

cho en la apreciación del cual las cortes se demuestran más ó menos severas. Se lee en una de las ultimas sentencias: «Si es verdad que los casos de excepción enumerados por el artículo 1733 no son limitativos, que el arrendatario está admitido á probar por un argumento negativo que el fuego no pudo estallar por culpa suya, no por eso deja de ser verdad que para destruir la presunción de la ley los hechos articulados en apoyo de este argumento deben claramente establecer la prueba de esta imposibilidad. (1) La jurisprudencia de las cortes de Bélgica está conforme. (2)

Estas decisiones son bastante incoherentes, y el punto de derecho está débilmente establecido en ellas; para decir mejor, las cortes lo suponen probado, aun algunas veces parecen dudar de ello. Teminaremos esta revista de la jurisprudencia citando una sentencia de la Corte de Casación que es más explícita. La Corte de París había sentenciado de hecho que resultaba de los testimonios de la instrucción y de los hechos y documentos de la causa, que el incendio había tenido lugar sin culpa del arrendatario; que, por otra parte, el incendio había tenido dos focos distintos, lo que concurría á excluir la idea de una culpa imputable al locatario é implicaba una causa de fuerza mayor de la que no podía responder. Recurso por violación del art. 1733. La Corte de Casación desecha. Comprueba primero, según la sentencia atacada, que no se podía reprochar al arrendatario culpa ni imprudencia ni falta de vigilancia. En derecho el arrendatario responde del incendio, á no ser que pruebe que éste sucedió por casos de fuerza mayor ó fortuitos. Se satisfacía al voto de esta disposición con la declaración de la Corte de París, de que el incendio había tenido dos focos, lo que concurría con los demás hechos exclusivos de la cul-

1 Chambéry, 10 de Abril de 1867 (Daloz, 1867, 2, 90).

2 Gante, 28 de Julio de 1851 (*Pasicrisia*, 1853, 2, 125); Lieja, 23 de Mayo de 1868 (*Pasicrisia*, 1868, 2, 263).

pa, á implicar una causa de fuerza mayor. El art. 1733 no exige que los hechos de fuerza mayor estén determinados ó especificados; decidir de otro modo fuera ir más allá de las prescripciones de la ley. (1)

II. Aplicación.

281. El art. 1733 está colocado bajo el rubro de las reglas comunes á los arrendamientos de las *casas* y de los *bienes rurales*. Se aplica, pues, á cualquier arrendatario, desde que el arrendamiento tiene por objeto una casa ó una finca. Se ha pretendido que debía limitarse á los lugares destinados á ser habitados y que, por consiguiente, no recibía aplicación al arrendatario de un teatro. El hecho de habitación, se decía, es la base en que descansa la presunción de la culpa del arrendatario; y los teatros no sólo no están habitados sino que los reglamentos de policía prohíben que lo estén. Además la autoridad ejerce por sí una vigilancia activa y de cada momento, lo que hace cesar la presunción de culpa contra el arrendatario, pues fuera poco racional presumir que hubo imprudencia del locatario cuando la misma autoridad vigilaba; además, los propietarios del teatro no ignoran el peligro de incendio que los amenaza incesantemente, pero encuentran en el precio elevado que exigen una compensación á las suertes á que se exponen; están, pues, indemnizados de sus riesgos por la renta que perciben.

El argumento es especioso, pero no es sólido. No es el hecho de la habitación el que engendra la responsabilidad: el arrendatario responde del incendio, dice el art. 1733. Esta es una regla general y absoluta, á la que el intérprete no puede hacer ninguna excepción. La vigilancia de la autoridad municipal no impide que el arrendatario deba

1 Denegada, 20 de Abril de 1859 (Daloz, 1859, 1, 318).

vigilar; lo debe hacer, tanto más cuanto que el peligro de incendio es mayor; el interés de la seguridad pública está en ello comprometido. Si el precio de locación de las salas de espectáculos es más elevado que el de las casas de habitación, no es para compensar al dador de los riesgos que tuviera á su cargo, es por razón de las utilidades que la explotación del local procura al locatario. La sentencia, confirmada en apelación, decidió de hecho que el arrendatario no tenía culpa; hay considerandos relativos á la cuestión de derecho, que pudieran dar á entender que el director de un teatro no está sometido al derecho común. Creemos inútil combatirlos, no siendo dudosa la cuestión de derecho. (1)

282. La responsabilidad del arrendatario cesa cuando el incendio sucedió por caso fortuito ó fuerza mayor. Se considera en general el hecho de un tercero como un caso fortuito; es verdad que se puede evitarlo en cierta medida, por una vigilancia activa, en materia de incendio; pero la vigilancia tiene sus límites, no se puede exigir lo imposible al arrendatario. Hay una sentencia de la Corte de Bruselas que parece ser favorable al arrendatario, pero está sin autoridad, puesto que decide, de hecho, que el arrendatario no había probado suficientemente que el incendio procediera del hecho de un tercero. (2) La jurisprudencia se pronunció en favor del arrendatario. Hé aquí el caso en que intervino una sentencia de la Corte de Casación. El fuego se manifestó en el momento en que todos los habitantes estaban acostados; sólo escaparon del peligro huyendo casi desnudos; comenzó en un tejado alejado como treinta metros del cuerpo de construcción, tejado en que había coches y utensilios de labran-

1 París, 18 de Abril de 1836 (Dalloz, en la palabra *Arrendamiento*, número 382). Duvergier, t. I, p. 414, núm. 417. Aubry y Rau, t. IV, p. 484, nota 20, pfo. 367.

2 Bruselas, 13 de Abril de 1814 (*Pasicrisia*, 1814, p. 49).

za y en donde nunca se llevaba luz. Fué en la parte inferior de ese tejado, que era de paja, donde comenzó el fuego, según todas las probabilidades, por algún incendiario. Recurso de casación contra la sentencia que descargaba al arrendatario de toda responsabilidad. Se sostuvo que un caso fortuito ó de fuerza mayor tiene que ser un hecho positivo y conocido que no fué posible preveer é impedir, y cuya existencia patente excluye necesariamente toda otra causa del acontecimiento producido por este hecho. El arrendatario, se decía, debe probar el hecho de un modo positivo y no por simples inducciones ó presunciones. La Corte de Casación contestó que el art. 1733 no determina los caracteres de los hechos que constituyen el caso fortuito; que, desde luego, la cuestión relativa á la pertinencia de los hechos articulados para establecer el caso fortuito se resuelve en una apreciación que está en el dominio exclusivo de los jueces del hecho. (1)

283. La ley descarga también al locatario de la responsabilidad que pesa sobre él cuando prueba que el incendio ha sucedido por vicio de construcción. No basta que haya un vicio de construcción, es necesario probar que el incendio es debido á este vicio. En un negocio llevado ante la Corte de Casación los peritos habían comprobado un vicio de construcción, pero habían agregado que después de buscar minuciosamente les había sido imposible determinar de un modo indiscutible las verdaderas causas del incendio. La sentencia de denegada dice que el demandante no había rendido la prueba de que era ajeno al incendio y que los jueces del fondo habían declarado que los hechos articulados por el locatario, suponiéndolos comprobados, no eran de naturaleza á probar que el incendio había tenido lugar por

1 Denegada, 11 de Febrero de 1834 (Dalloz, en la palabra *Arrendamiento*, núm. 369). Compárese Rouen, 12 de Abril de 1870 (Dalloz, 1872, 2, 23).

una de las causas enunciadas en el art. 1733 ni por cualquiera otra causa que pudiera tener por necesario efecto descargar la responsabilidad del arrendatario. (1) Estos últimos términos de la sentencia confirman la jurisprudencia que hemos expuesto más atrás (núm. 280).

Fué sentenciado que la vetustez de las construcciones, cuando ha sido causa del incendio, descarga al arrendatario de toda responsabilidad; la Corte de Gante dice, con razón, que debe asimilarse la vetustez á un vicio de construcción ó á un caso fortuito; en efecto, la acción del tiempo había gastado la mampostería, lo que había producido el incendio. No había, propiamente dicho, un vicio de construcción, había más bien falta de reposiciones; lo seguro es que la causa no era imputable al arrendatario para con él; había, pues, caso fortuito. (2)

284. Los hechos enumerados por el art. 1733 descargan al arrendatario de la responsabilidad del incendio, se entiende si estos hechos prueban que el arrendatario está sin culpa. Este es el punto esencial; desde que hay ausencia de culpa por parte del arrendatario deja de ser responsable, aunque no se encontrase en ninguno de los casos previstos por el art. 1733; pero también será responsable, aunque alegue y pruebe uno de estos hechos, si no obstante queda una culpa á su cargo. El incendio fué comunicado por una casa vecina; si el locatario queda inactivo, si no pide auxilio, no podrá seguramente pretender que no tiene culpa, y desde que la tiene es responsable del incendio. (3) Fué sentenciado que el arrendatario es responsable aunque el fuego haya comenzado por casualidad ó por efecto de la maldad si el arrendatario tiene la culpa por haber puesto forrajes en los

1 Denegada, 11 de Enero de 1870 (Dalloz, 1870, 1, 256).

2 Gante, 28 de Julio de 1851 [*Pasicrisia*, 1853, 2, 125]. Compárese Denegada, 5 de Enero de 1870 (Dalloz, 1870, 1, 255).

3 Colmet de Santerre, t. VII, p. 262, núm. 179 bis VI.

lugares arrendados contrariamente á su destino y sin tomar ninguna medida de precaución. (1)

285. ¿Queda descargado el arrendatario si prueba que cuando el incendio estaba ausente? Hay una primera dificultad. El art. 1733 no pone la ausencia entre las causas de excusa ó justificación que el arrendatario puede alegar; en la opinión que admite que la enumeración del art. 1733 es restrictiva se decide que el arrendatario no puede prevalecerse de este hecho, por esto sólo: que no está comprendido en el texto. (2) Hemos enseñado con la jurisprudencia que el art. 1733 no es limitativo; gesto quiere decir que el locatario debe quedar descargado de la responsabilidad por esto sólo: que se encuentra ausente? Nó, la responsabilidad es una cuestión de hecho. Si el arrendatario tiene culpa responderá del incendio, aunque se hallase en una de las circunstancias que, en general, lo descargan de toda responsabilidad; con más razón debe ser responsable si invoca otra circunstancia que no es exclusiva de toda culpa. Y tal es la ausencia; impide que el locatario cuide la cosa, detenga el incendio, pida auxilio. En todas estas suposiciones hay culpa, luego responsabilidad. Pero puede suceder que de hecho deba ser descargado. (3) La Corte de Turín decidió, en términos absolutos, que la presunción de culpa está ligada al hecho de habitación, de donde resulta que el locatario deja de ser responsable si prueba que no habitaba la casa cuando el incendio estalló. (4) Pero el mismo hecho de no habitar puede ser una culpa; ¿y cómo el arrendatario pudiera descargarse de la responsabilidad del incendio cuando el siniestro le es imputable?

1 Bastia, 4 de Julio de 1866 [Dalloz, 1868, 2, 77].

2 Aubry y Rau, t. IV, p. 485, nota 23, pfo. 367.

3 Véanse en sentidos diversos, Colmet de Santerre, t. VII, p. 263, número 261 bis III; Duvergier, t. I, p. 445, núm. 437; Proud'hon, *Del usufructo*, tomo IV, núm. 1552; Larombière, *Obligaciones*, t. I, p. 535, núm. 14.

4 Turín, 8 de Agosto de 1809 (Dalloz, en la palabra *Arrendamiento*, número 378, 2.º]