

fundándose en un uso de comercio. Según los arts. 1728 y 1732, el inquilino está obligado á pagar toda la duración de su goce, y si al fin del arrendamiento no puede restituir la cosa arrendada, debe además pagar su valor, á no ser que pruebe que pereció sin culpa suya. Sin duda no debe pagar el inquilino una renta por un goce que no tuvo; pero en el caso el inquilino no probaba que la pérdida hubiera sucedido antes de la conclusión del arrendamiento; la consecuencia era incontestable, tenía que pagar la renta convenida por todo el tiempo del arrendamiento y además el valor de los sacos perdidos. En cuanto á los usos de comercio, la Corte de Casación dice que se pueden invocar en el silencio de la ley ó de la convención, pero que no autorizan al juez á desconocer los efectos que la ley liga á una convención debidamente comprobada. (1)

§ II.—APLICACIÓN DEL PRINCIPIO.

409. El art. 1741 supone la pérdida de la *cosa arrendada* y el art. 1722 supone igualmente que la *cosa arrendada* quedó destruida en totalidad ó en parte. ¿Qué debe decidirse si la cosa no está destruida, pero si el goce se hizo imposible? Hay que distinguir. El goce puede volverse imposible á consecuencia de una fuerza mayor que tiene el arrendatario sin tocar á la cosa arrendada. Ya hemos encontrado esta hipótesis y hemos dicho que, según el rigor del derecho, el arrendamiento subsiste y que, por consiguiente, el arrendatario tiene que pagar un goce que no tiene á consecuencia del caso fortuito. Mientras que el goce de la cosa arrendada es posible el dador cumple sus obligaciones; por tanto, el arrendatario debe cumplir la suya. La Corte de París ha aplicado este principio al caso siguiente. El inquilino de un inmueble situado en el territorio anexo á Alemania des-

1 Casación, 26 de Mayo de 1868 (Daloz, 1868, 1, 471).

pués de la guerra de 1870, opta por la nacionalidad francesa y, por consiguiente, queda expulsado. Fué sentenciado que no podía reclamar la rescisión del arrendamiento porque la opción había sido un libre acto por su parte y que la necesidad de abandonar á Metz era la consecuencia. (1)

Pero si la fuerza mayor hace imposible el goce, el arrendamiento está por esto mismo resuelto aunque la cosa arrendada subsista en su integridad. Es verdad que, según los arts. 1741 y 1722, el arrendamiento no está rescindido más que si la *cosa arrendada* llega á perecer; pero debe entenderse esta expresión según la naturaleza del contrato de arrendamiento. Este tiene por objeto, no la cosa sino el goce de la cosa; es este goce lo que el dador ofrece al arrendatario; desde que éste no lo tiene, porque se ha hecho imposible, el arrendamiento no tiene objeto; por lo tanto, no tiene causa; esto es decir que no hay ya arrendamiento. Basta el buen sentido para decidirlo así; ¿qué importa al arrendatario que la cosa arrendada exista si la fuerza mayor impide este goce? (2)

410. Puede suceder que la cosa arrendada subsista y que sea posible gozar de ella, pero el destino se ha hecho imposible; es decir, que la cosa no puede ser empleada en el uso para el que fué arrendada. ¿Se resolverá el contrato? La cuestión es idéntica á la que acabamos de decidir (número 409), pues el destino se confunde con el goce. No es un goce abstracto el que estipula el arrendatario; las partes tienen en vista un uso determinado, lo que se llama el destino de la cosa; si este destino se hace imposible el goce lo es también y, por consiguiente, hay que decir en el sentido del art. 1741 que la cosa arrendada ha perecido. Luego el

1 París, 30 de Diciembre de 1873 (Daloz, 1875, 5, 276).

2 Duvergier, t. I, p. 535, núm. 524; Dijón, 30 de Enero de 1867 (Daloz, 1867, 2, 68).

arrendamiento está resuelto. Queda por ver si el arrendatario tiene derecho á daños y perjuicios. Sí, cuando el dador tiene la culpa; nó, si la pérdida sucede por caso fortuito (artículo 1722).

La Corte de Casación lo sentenció así en el caso siguiente. Un navío está fletado para el transporte de mercancías de uno á otro puerto. Sucede que, á consecuencia del bloqueo del puerto en que deben descargarse las mercancías, la exportación de éstas quedó prohibida. Fué sentenciado que el arrendamiento quedaba resuelto aunque el navío no hubiera perecido y que su goce fuese posible; pero el destino era imposible por razón del bloqueo, pues el destino del navío era enteramente especial y determinado para las mercancías que debían ser transportadas de uno á otro puerto. Desde que el contrato no podía recibir ejecución el goce que el dador había prometido al arrendatario se hacía imposible. En el caso el arrendamiento quedaba rescindido por un acontecimiento de fuerza mayor, lo que hacía aplicable el art. 1722. (1)

411. La perturbación que impide que el arrendatario goce ¿se asimila á la pérdida de la cosa cuando la perturbación es permanente? Suponemos que se trata de una perturbación de derecho. En este caso no hay ninguna duda, puesto que el art. 1726 es aplicable. Aunque se tratara de una perturbación de hecho si hace el goce imposible y si el arrendatario no lo puede hacer cesar por una acción judicial el arrendamiento cesaría también. No es este el caso previsto por el art. 1725; no se trata de una simple perturbación de hecho que el arrendatario puede reprimir promoviendo contra los autores de la perturbación; hay otra imposibilidad de goce que hace sin objeto el arrendamiento: esto es una pérdida de la cosa en el sentido del art. 1741;

1 Denegada, 1.º de Mayo de 1848 (Dalloz, 1848, 1, 86). En el mismo sentido, París, 1.º de Abril de 1868 (Dalloz, 1868, 2, 85).

es, pues, este artículo el que debe recibir su aplicación y no el 1725.

Una casa es arrendada para ejercer en ella la profesión de fondista. A consecuencia de trabajos ejecutados por la Administración cerca de la casa para la construcción de un puente, el acceso al local se haya poco menos que suprimido. El arrendatario pidió una disminución de renta; esta demanda fué desechada por el Tribunal del Sena, por motivo de que la ejecución de trabajos públicos era una perturbación de hecho de la que no podía ser responsable el dador. Esto era un error. Primero la perturbación no era una vía de hecho porque la Administración, al ordenar los trabajos, usaba de su derecho; y como no tocaba á la cosa arrendada, en la que no pretendía ningún derecho, no había tampoco perturbación de derecho. Se trataba de un caso de fuerza mayor que pone fin al arrendamiento cuando la imposibilidad de gozar es permanente; luego el art. 1722 debía recibir su aplicación. La Corte de París agrega que si el perjuicio fuera pasajero y reparable el dador estaría obligado á volver á poner los lugares en estado de goce, á reserva de reclamar una indemnización contra la Administración; pero el perjuicio, en el caso, siendo permanente é irreparable, siendo causado por el Hecho del Príncipe, resultaba que el goce se hacía imposible por fuerza mayor y, por consiguiente, había lugar á aplicar el art. 1722. (1)

La decisión es justa, pero los motivos nos parecen erróneos. Si hay Hecho del Príncipe ó fuerza mayor cuando la perturbación es permanente, debe pasar lo mismo cuando la perturbación es pasajera, pues la duración de la perturbación no cambia su naturaleza. En uno y otro casos debe aplicarse el art. 1722: el arrendatario sólo tiene derecho á una disminución de precio ó á la rescisión, no tiene acción contra el propietario para exigir que reponga los lu-

1 París, 18 de Agosto de 1870 (Dalloz, 1870, 2, 231).

gares en buen estado. El error procede de que el tribunal confunde el caso de pérdida previsto por el art. 1741 con el caso en que el dador falta á su obligación de dar el goce al arrendatario, y la imposibilidad del goce ó la perturbación permanente equivalen á la pérdida.

En otro caso la Corte negó toda acción al arrendatario contra el propietario aunque la perturbación proviniera también del hecho de la Administración. Una casa fué derribada por causa de utilidad pública; resultó para el inquilino de la casa vecina una perturbación en su goce; la Corte califica así la disminución de goce ocasionada por los trabajos de la Administración y decide que el art. 1722 es inaplicable, puesto que la cosa arrendada no estaba destruida en totalidad ni en parte. Esto no es exacto, puesto que la privación ó disminución del goce equivale á una pérdida total ó parcial (núm. 409). La Corte agrega que la perturbación y la molestia de que se quejaba el arrendatario eran el hecho no de los propietarios sino de la ciudad de París, la que debe considerarse como tercero. Hemos ya contestado á esta mala razón, y la Corte de París misma sentenció lo contrario; no se trata de la perturbación de derecho ó de hecho prevista por los arts. 1725 y 1726, se trata de la pérdida de la cosa, ó, lo que da lo mismo, de la imposibilidad del goce.

412. Si la disminución del goce procede de vía de hecho ¿el arrendatario podrá prevalecerse del art. 1722 combinado con el art. 1741? Según el art. 1725 la vía de hecho no da lugar á ninguna acción contra el propietario; el arrendatario debe promover contra el autor de la perturbación. Según el art. 1722 la pérdida parcial da derecho á una disminución del precio, lo que supone una perturbación permanente. Ambas hipótesis difieren en cuanto á los efectos y en cuanto al carácter de la perturbación. Cuando hay una perturbación de goce permanente equivalente á una

pérdida parcial, hay más que una perturbación de hecho, es una pérdida total ó parcial que la acción judicial no puede reparar; el arrendamiento está resuelto en todo ó en parte, puesto que el goce se ha vuelto imposible.

La jurisprudencia está en este sentido, bien que los motivos de las sentencias no siempre tengan la precisión necesaria. Un inquilino está perturbado en su goce por la demolición de una pared medianera que el empresario de trabajos públicos ordenó sin derecho, se dijo. Esta era, pues, una simple vía de hecho que daba apertura á una acción judicial contra el autor de la perturbación. La Administración no estaba en causa; no había, pues, fuerza mayor ó Hecho del Príncipe, como se dice. (1)

La Corte de Casación lo sentenció así insistiendo en el carácter ilegal del hecho. Sin embargo, en otro caso mantuvo una sentencia que había pronunciado la rescisión del arrendamiento por razón de una perturbación que era realmente una perturbación de hecho. Un puente de peaje es dado en arrendamiento; unos trabajos ejecutados en el río por los habitantes del municipio tuvieron por resultado hacer inútil el puente y, por consiguiente, el goce de la cosa arrendada cesó de hecho. ¿Había vía de hecho en el sentido del art. 1726, ó pérdida de goce el sentido del art. 1741? Lo que caracteriza la vía de hecho es que el arrendatario perturbado puede hacer cesar la perturbación por una acción judicial. Y en el caso no dependía del arrendatario hacer cesar una vía de hecho cometida en el curso de agua del dominio público; tocaba á la administración dictar medidas necesarias al caso, si había lugar. La Corte de Casación concluye de esto que la vía de hecho constituía en el caso una fuerza mayor que, cambiando ó contrariando el destino del puente, consumaba la pérdida total ó parcial de la cosa arrendada y arrastraba en consecuencia la rescisión

1 Denegada, 16 de Mayo de 1866 (Daloz, 1866, 1, 376).

del arrendamiento. (1) Esta sentencia confirma nuestra doctrina consagrando la distinción entre el caso en que el arrendamiento queda resuelto por pérdida total ó parcial de la cosa y el caso en que hay una simple perturbación y en que se trata de saber si el dador tiene ó no que cumplir con sus obligaciones.

413. ¿El art. 1722 es aplicable cuando la cosa arrendada sufre una disminución en sus productos? Diremos más adelante que el art. 1769 da al arrendatario el derecho de reclamar una disminución del precio, cuando la totalidad, ó la mitad á lo menos, de una cosecha se pierde por un caso fortuito. Esta disposición es excepcional. En principio el dador garantiza al arrendatario el goce de la cosa arrendada, pero no le garantiza una utilidad determinada. Cuando, pues, el caso fortuito no impidió el goce al arrendatario, no puede éste invocar el art. 1722; la cosa no está destruida en el sentido del art. 1741, puesto que el goce subsiste. La Corte de Casación lo sentenció así, pero su decisión está mal motivada y en términos muy absolutos. Dice que hay lugar á aplicar el art. 1722 sólo en el caso en que la cosa arrendada está reducida á la nada ó alterada en su substancia. (2) Esto no es exacto, pues resultaría que el arrendatario no tuviera acción cuando un caso fortuito hace el goce imposible. Y es el goce el objeto del contrato, no es la misma cosa. Basta, pues, que el goce sea nulificado ó alterado, como dice la Corte, aunque la cosa quedase entera materialmente. La jurisprudencia se muestra en este sentido; la Corte de Casación misma lo sentenció así en un caso notable.

Los adjudicatarios de los derechos de plaza y estaciones en la ciudad de Rouen, pretendían haber sufrido durante el año 1870-1871, un gran perjuicio á consecuencia de la

1 Denegada, 16 de Noviembre de 1871 (Daloz, 1872, 1, 175).

2 Denegada, 5 de Marzo de 1850 (Daloz, 1850, 1, 168).

presencia de los prusianos, ya sea en Rouen, ya en sus alrededores; pidieron una indemnización en forma de reducción de renta. Acogida por el primer juez esta demanda, fué desechada en apelación, y una sentencia de la Corte de Rouen fué confirmada por la Suprema Corte. La Cámara de Requisiciones sienta en principio que el art. 1722 recibe su aplicación al arrendamiento del derecho de percibir el precio de los lugares en las ferias, calles y mercados, aunque este derecho no sea susceptible de distinción material. Pero es necesario que la pérdida total ó parcial caiga en la cosa arrendada; es decir, el derecho de percibir el precio; no basta que, por un caso de fuerza mayor, los productos del derecho estén disminuidos. Cuando el derecho permanece intacto y respetado, el art. 1722 no puede recibir su aplicación. La sentencia atacada establecía muy bien una distinción entre el caso en que la pérdida cae en la cosa arrendada en el sentido del art. 1722 y el caso en que cae en los productos. Si el enemigo hubiese prohibido una feria ó rechazado por la fuerza á las personas que se hubieren presentado para asistir á ella, hubiera sido verdad decir que el caso fortuito nulificaba, en su substancia, cuando menos parcialmente, el derecho arrendado. Pero el derecho de los adjudicatarios había sido respetado; sólo que los dolorosos acontecimientos que asolaban á Francia habían necesariamente perjudicado á la feria; los arrendatarios sufrieron, pues, una simple disminución en los productos como sucede en tiempos perturbados y calamitosos. Tal pérdida sólo es la realización de una suerte desfavorable, á la que cualquier arrendatario de derechos por percibir está sometido, como por contra puede obtener utilidades excepcionales. (1)

1 Denegada, 21 de Enero de 1874 (Daloz, 1874, 1, 170). Compárese París, 26 de Marzo de 1872 (Daloz, 1872, 2, 118).