

pero, dice la Corte, no está de ningún modo probado que los arquitectos empresarios se hayan encargado de construir á *prefijo*; concluye de esto que no siendo aplicable á la causa el art. 1792, así como el artículo 2270, las partes quedaron sometidas al derecho común del art. 1382 (1) Esta sentencia lo confunde todo; hacemos á un lado el art. 1792, del que la Corte hubiera podido invocar los términos restrictivos. ¿Pero el art. 2270 restringe la duración de la garantía al caso en que las obras gruesas se hacen á *prefijo*? En este artículo no se trata del precio fijo, ni del trato. ¿Qué se dirá de la disposición de la sentencia que considera al art. 1382 como el derecho común en esta materia? Una disposición que no se refiere más que á los delitos y cuasidelitos, es decir, á los casos en que no hay ninguna convención (art. 1376) ¿sería el derecho común cuando se trata de una responsabilidad esencialmente convencional, como la del arquitecto?

La sentencia más reciente, también de la Cámara de Requisiciones, vuelve á los términos restrictivos del art. 1792 y decide que la ley no es aplicable cuando no se trata de una construcción á *prefijo*; la Corte ya no dice nada del artículo 2270 ni del 1382. (2) ¿Será muy difícil, según esto, decir cuál es la doctrina de la Corte de Casación. Que el 1792 no sea aplicable más que á las construcciones á *prefijo* lo admitimos, pero esto no zanja la dificultad, queda el art. 2270: ¿no tiene por objeto completar y extender el art. 1792? Y si ninguno de los dos artículos es aplicable, ¿puede recurrirse al art. 1382? Esta última interpretación debe ser desechada, sin duda alguna, como un error. Queda la opinión que hemos adoptado con la mayor parte de los autores y hay que combinar el art. 2270 con el art. 1792; diremos más adelante que tal es el espíritu incontestable de la ley.

1 Denegada, 1.º de Diciembre de 1868 (Daloz, 1872, 1, 65).

2 Denegada, 26 de Noviembre de 1873 (Daloz, 1875, 1, 20).

46. El art. 1792 ha dado lugar también á una dificultad que en realidad no lo es. Se pregunta si esta disposición es aplicable á los vicios de construcción que afectan parte de la cosa. En el caso sentenciado por la Corte de Casación se trataba de la construcción á *prefijo* de una fábrica funcionando por medio de una máquina hidráulica. El propietario se quejaba de un vicio que afectaba especialmente el aparato hidráulico: ¿Podía invocar el art. 1792? La Corte de Rouen decidió, con razón, que el art. 1792 era aplicable, fundándose en la indivisibilidad de la obligación contraída por el arquitecto. Recurso de casación por falsa interpretación de los arts. 1792 y 2270; estas disposiciones, decía el recurrente, sólo hablan de la construcción del edificio y de las obras gruesas de construcción, no hablan de las máquinas; es, pues, violarlas extenderlas á un caso no previsto por el texto. Nos parece que era inútil invocar la indivisibilidad para hacer responsable al arquitecto; el empresario era ingeniero hidrostático y el propietario lo había escogido precisamente por razón de sus conocimientos especiales; el contrato tenía por objeto, no un edificio ordinario sino una fábrica hidráulica; y ¿puede haber una fábrica hidráulica sin aparatos hidráulicos? El buen sentido dice que no, y el buen sentido tiene razón. La Corte desechó el recurso. (1)

§ III.—DE LA RESPONSABILIDAD DEL ART. 2270.

47. En la opinión general el art. 2270 se aduna con el art. 1792; una y otra disposición establecen un plazo de diez años para la garantía á que está obligado el arquitecto ó el empresario. Aubry y Rau enseñan, al contrario, que el art. 2270 prevee otra hipótesis, la que, según ellos, está regida por un principio diferente. La diferencia esencial

1 Denegada, 10 de Mayo de 1869 (Daloz, 1871, 1, 107).

consistiría en lo siguiente: á saber, que el art. 1792 establece una presunción legal de culpa á cargo del arquitecto, lo que dispensa al propietario de la prueba; mientras que el artículo 2270 no establece presunción, de donde resulta que el propietario que promueve la responsabilidad está obligado á probar la culpa, que es el fundamento de su demanda por daños y perjuicios. Hemos desechado el principio que sirve de punto de partida á esta interpretación; no se trata de una presunción de culpa en el art. 1793, como tampoco en el 2270; ambos artículos tienen un solo y mismo objeto, el de determinar el tiempo durante el cual el arquitecto responde por los vicios de construcción y del suelo, después de haber sido los trabajos examinados y recibidos; la identidad del plazo implicaba identidad de ambas disposiciones. Desechando el principio de los editores de Zachariæ, tenemos que desechar las consecuencias que sacan de él. Tenemos, por consiguiente, que detenernos en éstas, pues testifican contra el principio de que derivan. Aubry y Rau citan un gran número de sentencias en las notas que acompañan el texto: ¿será en apoyo de su doctrina? Es seguro que la jurisprudencia ignora las distinciones de los editores de Zachariæ; mejor dicho, parte de un principio enteramente contrario, el de la identidad de los arts. 1792 y 2270, no teniendo el último más objeto que completar el primero. Esto es lo que vamos á tratar de probar.

48. El art. 1792 hace responsable al arquitecto por la pérdida del edificio construido á prefiijo cuando esta pérdida sucede por un vicio de construcción ó del suelo. Según el art. 2270, el arquitecto es garante de las *obras gruesas* que ha hecho ó dirigido. Esta expresión de *obras gruesas* es más extensa que la de construcción de un *edificio*. ¿Debe concluirse de esto que se trata de una responsabilidad diferente, ó el art. 2270 sólo desarrolla y completa al art. 1792? Hay acerca de esta cuestión una excelente sentencia de la Corte

de Amiéns. ¿Qué se entiende por *obras gruesas*? El artículo 2270 emplea esta expresión en el mismo sentido que, en otras disposiciones de la ley, las palabras *gruesas ó grandes reparaciones* y en el arte de construcción *obra gruesa*: son obras que constituyen la estructura misma del edificio ó sus partes maestras. Las *obras gruesas* del art. 2270 entran, por consiguiente, en los trabajos de construcción del artículo 1792, es un solo y mismo trabajo, sólo que el art. 1792 se refiere á la construcción total del edificio, mientras que el art. 2270 comprende los trabajos parciales. Puesto que la naturaleza del trabajo es la misma, el principio debe ser idéntico. ¿De qué se trata? Se trata de saber si los trabajos son de tal naturaleza que el propietario no los pueda administrar cuando la recepción en este sentido: que le sea difícil ó imposible comprobar sus vicios; y es bien evidente que esta dificultad é imposibilidad son las mismas cuando los trabajos son parciales ó cuando abarcan todo el edificio. En todos los casos son obras que deben asegurar la solidez del edificio: el propietario no puede convencerse de la tal solidez más que si los trabajos se conservan durante cierto tiempo que la ley fija, diez años. Síguese de esto que los arts. 1792 y 2270 prevén la misma clase de trabajos, y fuera extraño, inexplicable, que para trabajos idénticos la ley estableciera principios diferentes. Si los trabajos no son de construcción, ni obras gruesas, los arts. 1792 y 2270 no son aplicables; estos trabajos quedan bajo el imperio del derecho común; es decir, que pudiendo los vicios de estas obras ser comprobados cuando la recepción, no hay lugar á prolongar la duración de la garantía. (1)

Los Sres. Aubry y Rau citan un gran número de sentencias en apoyo de su doctrina. Se va á ver para qué sirven estas citaciones en masa que parecen constituir una autori-

1 Amiéns, 29 de Mayo de 1871 (Daloz, 1871, 2, 171).

dad irrefutable. Un arquitecto ó un empresario se encarga de construir un pozo; éste no tarda en derrumbarse, estos son los términos de la sentencia. De ahí acción de responsabilidad contra el constructor, para que se le condene á reparar el derrumbe. El arquitecto opone los arts. 1792 y 2270; no le son aplicables porque no se trata, en el caso, de la construcción de un edificio ni de una obra gruesa. ¿Qué contesta la Corte? Adopta pura y simplemente los motivos de la sentencia que había aplicado el art. 1792. (1) Así la corte ni el tribunal mencionan siquiera el art. 2270. ¡Y se invoca, sin embargo, la sentencia, en un debate en que se trata del alcance de esta disposición!

Después de esto se cita también una sentencia de Douai, relativa a trabajos de pavimentos de un camino vecinal. El adjudicatario oponía, no sin razón, que estas obras no entran en los arts. 1792 y 2270. La Corte se limita á decir que la construcción de un camino es una obra gruesa en la acepción general y absoluta del art. 2270. (2) ¿Qué tiene esta sentencia de común con la cuestión de saber si el artículo 2270 establece una responsabilidad particular, ó si sólo extiende la que el art. 1792 impone al empresario?

Unos empresarios se encargan de la construcción de un puente. Un puente no es seguramente un edificio. No obstante, la Corte de Casación decide que el art. 1792 era aplicable. Por lo demás ni palabra del art. 2270. (3) ¿Puede invocarse una sentencia que no cita el art. 2270 en un debate que versa sobre el sentido de esta disposición?

Un empresario se hace adjudicatario de los trabajos necesarios al establecimiento de una toma de agua en un torrente; el cuaderno de cargos estipulaba que sería garante

1 París, 2 de Julio de 1828 (Daloz, en la palabra *Arrendamiento de obra*, número 139, 1.º)

2 Douai, 28 de Junio de 1837 (Daloz, en la palabra *Trabajos públicos*, número 571).

3 Denegada, 11 de Marzo de 1839 (Daloz, en la palabra *Arrendamiento de obra*, núm. 127).

por todo un año. A la conclusión de aquel año los trabajos fueron examinados, recibidos y aprobados. Cuando el empresario pidió el pago, uno de los interesados objetó que después del examen se habían notado vicios ocultos y que, por consiguiente, el dique estaba amenazado con ruina próxima. Los primeros jueces declararon al empresario responsable. Recurso de casación. La Corte casó la sentencia de Grenoble en vista de los arts. 1792 y 2270. (1) Nada, en la sentencia, deja sospechar que la Corte de Casación establezca una diferencia entre ambas disposiciones por razón de la naturaleza de la obra. ¿Con qué derecho se invoca esta sentencia en apoyo ó en ocasión de una discusión á la que es completamente extraña?

La última sentencia que se cita es la de la Corte de Dijón que ya hemos relatado: esta sentencia no apoya seguramente la doctrina de los editores de Zachariæ, pues decide contrariamente lo que éstos enseñan: que el art. 1792 no debe separarse del 2270: (2) ¿Para qué citar una sentencia que, lo mismo que las demás, no es relativa al objeto del debate, y que al sentar un principio contrario decide implícitamente que no hay ninguna diferencia entre el artículo 1792 y el 2270? Nos vemos obligados á entrar en estos detalles para que nos perdone el lector las largas lucubraciones en que entramos; sólo con esta condición es como el examen de la jurisprudencia puede ser provechoso; citar sentencias en masa sin discutir las sólo sirven para inducir al lector en error.

49. El art. 1792 supone que el arquitecto construye un edificio. ¿Es aplicable á aquel que forma los planos y dirige los trabajos? Los Sres. Aubry y Rau enseñan que, según el art. 2270, más extenso que el art. 1792, el arquitecto que sin encargarse de la construcción hizo sus planos ó

1 Casación, 19 de Mayo de 1851 (Daloz, 1851, 1, 138).

2 Dijón, 13 de Mayo de 1862 (Daloz, 1862, 2, 138).

dirigió y recibió los trabajos, es responsable del perjuicio que por su negligencia ó impericia causó en el cumplimiento de la misión que se le confió. (1) El art. 2270 contiene, en efecto, la palabra *dirigido*, mientras que el art. 1792 habla del *edificio construido*. ¿Implica esta diferencia de redacción una responsabilidad diferente? Se podría sostener, sin violentar el texto, que el art. 1792 tiene á este respecto el mismo alcance que el art. 2270; hace responsables á los *arquitectos y empresarios*; y cuando hay á la vez un arquitecto y un empresario, se entiende que cada uno responde por su parte en la obra, luego el arquitecto responderá por los planos y por su vigilancia si se encargó de ella; esta es su misión en el trabajo de construcción. Puede, pues, decirse que construye por esto sólo: que hace planos y que vigila la ejecución. Además, poco importa que la *dirección* esté ó no prevista en el art. 1792: ¿se trata de saber, como se pretende, si la *dirección* está regida por otro principio que la ejecución? En nuestro concepto la cuestión no tiene sentido. La dirección y la ejecución son una sola y misma obra. ¿Se concibe que una parte de la obra, la dirección, esté regida por otro principio que el que gobierna la ejecución? El texto rechaza esta distinción; establece el mismo plazo para la garantía de la dirección como para la de la ejecución, y el plazo es el del art. 1792. Luego ambas disposiciones de la ley son idénticas y, por consiguiente, sólo hay un principio, pues el objeto de ambos artículos es precisamente la duración de la garantía. El objeto es, pues, el mismo, y la decisión es la misma; por tanto, se trata de un solo y mismo principio.

En la opinión de los editores de Zachariae, al contrario, la dirección de los trabajos, no prevista por el art. 1792, caería bajo la aplicación del art. 2270, y estaría, en consecuencia, regido por un principio diferente. Citan una sen-

1 Aubry y Rau, t. IV, p. 531, nota 22, pfo. 374.

tencia de la Corte de Pau. (1) En vano nos hemos preguntado al leerlo cuál es el objeto de esta citación. No puede ser para apoyar en ella su doctrina, pues esta sentencia no cita al art. 1792 ni al 1270, se funda en el art. 1382. Que la citación de la Corte sea ó no justa poco importa á nuestro debate; le es extraña por el motivo, bueno ó malo, en que está fundada, luego hay que apartarla. No examinaremos otras sentencias que se citan porque esta discusión se hace fatigosa y monótona. La ciencia de las sentencias es una ciencia más que estéril cuando se invoca á la jurisprudencia haciendo decir á las cortes otra cosa de lo que dicen. Ya es muy arriesgado invocar una decisión cuando se refiere á la cuestión que es el objeto del litigio, pues las circunstancias de la causa son pocas veces idénticas. ¿Qué más será si se forza el sentido de las sentencias? Esto es transformar en autoridad decisiones que amenudo testifican contra el que se prevalece de ellas.

50. En las diversas hipótesis que acabamos de recorrer el arquitecto es responsable en virtud del art. 2270; no lo es en la opinión que combatimos en virtud del art. 1792. Lo mismo pasa cuando el trabajo se ejecuta sin que haya trato á *prefijo*. Acerca de este punto los editores de Zachariae confiesan que la jurisprudencia les es contraria. (2) Quedan, pues, el texto y el espíritu de la ley. Hemos reconocido que el texto del art. 1792 parece restringir la disposición de la ley á las construcciones á *prefijo*. En nuestra opinión esto es indiferente, puesto que admitimos que los arts. 1792 y 2270 establecen un solo y mismo principio. En la opinión contraria se enseña que hay una diferencia de principios. Hay, pues, que justificar esta diferencia entre los trabajos á *prefijo* y los trabajos por presupuestos

1 Pau, 13 de Marzo de 1845 (Dalloz, 1845, 2, 124).

2 Aubry y Rau, t. IV, p. 531, nota 24, pfo. 374. Una sentencia reciente de 26 de Noviembre de 1873 se pronunció en favor de la opinión de Aubry y Rau, sin otro motivo que el texto del art. 1792 (Dalloz, 1875, 1, 20).

sin precio fijado con anticipación para toda la obra. Buscamos en vano la razón de la diferencia. En el Consejo de Estado no se dió otro motivo de la duración que la ley fija para la responsabilidad del arquitecto, más que la dificultad de apreciar los vicios de los trabajos cuando su recepción; á este respecto no hay seguramente diferencia entre una construcción á *prefijo* y una construcción por *presupuesto*. En la opinión contraria se dice que el arquitecto está presumido de culpa en el caso del trato á *prefijo*, y que no se le presume con culpa cuando no hay *prefijo*. ¿Y cuál es la razón? La que se da es conjetural como toda la teoría: el arquitecto no tiene interés en la mala hechura, se dice, cuando trabaja por *presupuesto* y se le paga según su trabajo. La conjetura está mal imaginada. ¿En qué consiste la culpa del arquitecto? Es una impericia ó una negligencia. ¿Acaso la ignorancia aumenta ó disminuye según que el arquitecto tratara á *prefijo* ó por *presupuesto*? ¿Será menos negligente en un caso que en el otro? La negligencia proviene también de un defecto del espíritu. Esta falta es innata ó de costumbre. ¿Cambian estos defectos natos ó de costumbre mala según que el arquitecto trató á *prefijo* ó por *presupuesto*? Esto no es serio.

50 *bis*. Hemos llegado á la más importante cuestión de este debate. Las diferencias que se señalan entre los artículos 1792 y 2270 sólo tienen esta importancia práctica: que el principio del art. 2270 difiere del principio del art. 1792. Según Aubry y Rau existiría una diferencia capital. En el caso previsto por el art. 2270 toca al propietario que pide daños y perjuicios contra el arquitecto probar la existencia de la culpa que le reprocha, mientras que el art. 1792 establece una presunción legal de culpa á cargo del arquitecto, y esta presunción dispensa al demandante de probar el fundamento de su demanda. Ya hemos combatido esta pretendida diferencia (núm. 31) y volveremos á ella todavía.

Por ahora preguntamos si la diferencia que se dice existe entre el art. 1792 y el 2270 está fundada en la razón. El arquitecto es responsable por su plano y su dirección, caso previsto por el art. 2270; la ley, se dice, no presume que tenga culpa. El arquitecto es responsable de la ejecución de los trabajos, caso previsto por el art. 1792; la ley presume, se dice, que tiene culpa. ¿Por qué se presume la culpa en este último caso y no se presume en el primero? No se da contestación á esta cuestión. En realidad no pudiera haber razón jurídica de una diferencia que no es jurídica. La situación del arquitecto es idéntica en ambas hipótesis, promete la misma ciencia, la misma diligencia. Si hubiera que hacer una diferencia cuando se trata del arquitecto habría que decir que ofrece más ciencia y diligencia cuando se trata de hacer un plano que cuando ejecuta los trabajos, pues al hacer los planos trabaja como hombre del arte, mientras que sólo es práctico cuando ejecuta los trabajos. La ley hubiera, pues, presumido más bien la culpa en el primer caso que en el segundo, pues una presunción es una probabilidad y la probabilidad es seguramente que el arquitecto tenga culpa cuando falta á las condiciones de su arte. De manera que debiera invertirse en este caso la pretendida presunción. A decir verdad no se trata más de presunción en el art. 1792 que en el art. 2270. ¿Qué dice el art. 1792? El arquitecto responde de la pérdida durante diez años si el edificio perezca por vicio de construcción ó del suelo; ni el texto ni el espíritu de la ley implican presunción. ¿Qué dice el art. 2270? El arquitecto es garante de las obras gruesas que hace ó dirige; el artículo no habla de culpa, pero la palabra *garantía* implica la existencia de una culpa. Luego en otros términos la ley dice, en ambas disposiciones, que el arquitecto responde de su culpa. Esta culpa es idéntica; es ó la impericia ó la negligencia. ¿Por qué se presumiría esta culpa en un caso y no en el otro? No hay respuesta á esta

cuestión: ¿no prueba esto que la diferencia es imaginaria?

Citaremos un ejemplo en el cual, por confesión de los Sres. Aubry y Rau, la causa de responsabilidad es idéntica. El arquitecto, según el art. 1792, responde del vicio del suelo. Responde también en los casos previstos por el artículo 2270. (1) Nada es más natural. El arquitecto está encargado de hacer el plano de un edificio. Su primer cuidado es estudiar el terreno con el fin de fortificar la construcción si el terreno es malo. El edificio llega á perecer en los diez años; el arquitecto es responsable. La misma responsabilidad fundada en la misma causa pesa en él cuando está encargado de la construcción. Hé aquí, pues, dos hipótesis idénticas. Sin embargo, se quiere que en una, la en que el arquitecto está encargado solo de hacer los planos, no se le presuma culpa, mientras que se le presume culpable cuando construye el edificio. ¿Esta decisión diferente en dos casos idénticos se concibe? Una culpa idéntica y un principio diferente sería una anomalía inexplicable. Si la anomalía existiera en la ley habría que aceptarla. Pero, en el caso, son los intérpretes quienes la han creado forjando una pre-nunciación legal que la ley ignora.

§ IV.—CUANDO CESA LA RESPONSABILIDAD DEL ARQUITECTO.

51. La responsabilidad del arquitecto está fundada en una culpa; ésta culpa no sólo interesa al propietario sino que compromete la existencia del edificio, y por ende la seguridad de las personas. En este sentido la responsabilidad del arquitecto es de interés general. Síguese de esto que las partes contratantes no pueden derogar la responsabilidad del arquitecto; primero, nadie puede estipular que no responderá de su culpa, siendo semejante convención contraria á las buenas costumbres, y las partes contratantes no

1 Aubry y Rau, t. IV, p. 532, nota 26, pfo. 374.

pueden, en sus convenciones particulares, derogar las leyes que son de interés público (art. 6). Es por aplicación de este principio por lo que acabamos de decidir que el arquitecto queda obligado por los vicios del suelo y de los materiales aunque construya en un suelo del propietario y con materiales ministrados por éste, y aunque haya advertido al propietario que los vicios arrastrarían más tarde la caída del edificio. (1) El mismo principio se aplica á los vicios de construcción. Fué sentenciado que el arquitecto no puede declinar la responsabilidad de los vicios de construcción alegando la presión que en él hubiera ejercitado el propietario que lo empleó; la Corte de París dice muy bien que el arquitecto no debe someterse á las exigencias del propietario; que es de su deber restituirle y aun negarle los servicios que se piden cuando los planos que el propietario quiere imponerle conducirían necesariamente á una construcción defectuosa y, por tanto, peligrosa. (2) Encargarse de una construcción según planos viciosos es, en realidad, estipular que no se responderá de su culpa, y construir conociendo los peligros que resultarían de la construcción para las personas y las cosas es una doble causa de nulidad. Esto está generalmente admitido. Es de jurisprudencia, dice la Corte de Bruselas, que el arquitecto no esté libertado de la responsabilidad de sus culpas por el consentimiento, ni aun por las órdenes del propietario. (3)

52. ¿Qué debe decidirse si el arquitecto ó el empresario trabajan por un plano del dueño? Hay que aplicar por analogía los principios que rigen las relaciones del arquitecto y del empresario. Cuando el propietario ministra el plano, ya sea que lo haya hecho él mismo ó que lo haya manda-

1 Véanse más atrás núms. 33 y 34.

2 París, 5 de Marzo de 1863 (Dalloz, 1863, 5, 239, núm. 9).

3 Burdeos, 21 de Abril de 1864 (Dalloz, 1865, 2, 39). En el mismo sentido Lyon, 6 de Junio de 1874 (Dalloz, 1875, 2, 119).