

Si el arrendamiento es auténtico ó tiene fecha cierta la ley privilegia todas las rentas por vencer, porque en este caso el crédito del dador es seguro, y el privilegio en principio garantiza todas las rentas. Esto no quiere decir que el dador pueda siempre reclamar todas las rentas por vencer.

El privilegio, no hay que olvidarlo, supone la insolvencia del deudor, el concurso de los acreedores, la venta de los bienes y, por consiguiente, la nulificación de la prenda que el dador tenía en el mobiliario que garantizaba el local arrendado. La convención en este caso está rota en perjuicio del dador, y el privilegio tiene por objeto garantizar la ejecución de la convención; es, pues, justo que el dador pueda hacerse pagar de antemano las rentas no vencidas. Diremos más adelante cómo concilia la ley el derecho del deudor con el interés de los demás acreedores.

Si el arrendamiento no es auténtico ó si, siendo privado, el acta no tiene fecha cierta el deudor no tiene ya privilegio para las rentas por vencer; el privilegio no está concedido en este caso más que por el año corriente y el que seguirá. Siendo incierta la duración del arrendamiento la ley no puede privilegiar rentas que pueden no deberse.

387. La diferencia es, pues, grande entre el caso en que el arrendamiento es auténtico ó privado con fecha cierta y el caso en que el arrendamiento es verbal ó con fecha insegura. ¿Cómo adquiere fecha cierta el arrendamiento? Se aplica el derecho común, puesto que la ley no lo deroga; ordinariamente el arrendamiento adquiere fecha cierta por el registro; la fecha puede también hacerse cierta, según el art. 1328, por la muerte de uno de los que subscribieron el acta ó por el día en que la substancia del arrendamiento privado consta en una acta recibida por un oficial público. Para que el dador tenga el privilegio que la ley le concede por razón de la fecha cierta del acta¹ es necesario que la

fecha esté cierta antes de la quiebra civil ó mercantil. (1) La quiebra civil no se declara por sentencia; de esto una dificultad acerca de saber á partir de qué momento existe. Creemos que debe aplicarse por analogía lo que la ley dice de los privilegios generales de los muebles, que sólo están concedidos para una época cierta anterior á la prueba civil; el art. 19 dispone que hay prueba civil á partir del embargo mobiliario; es decir, desde el momento en que la insolvencia se ha hecho notoria; esta notoriedad equivale á una declaración del juez; se concibe que desde aquel momento uno de los acreedores no pueda ya adquirir un derecho de preferencia, en perjuicio de los demás, registrando un arrendamiento que legalmente se considera como no existir para con los terceros sino después de la quiebra civil y pública del deudor. En cuanto á la quiebra mercantil el art. 19 se vale, para indicar el momento que existe, de la palabra *desposesión*; esto está en armonía con la ley acerca de las quiebras, según la cual el quebrado está desposeído de pleno derecho de la administración de todos sus bienes á contar desde la sentencia declarativa de quiebra (art. 444). A partir de este día la posesión de los acreedores queda fijada y uno de ellos no puede ya adquirir una preferencia en perjuicio de los demás, ni siquiera inscribiendo los privilegios inmobiliarios ó las hipotecas que tenían adquiridas anteriormente á la declaración de quiebra (Código de Comercio, art. 447.)

388. La aplicación de estos principios á la quiebra civil no presenta ninguna dificultad. El deudor no comerciante que cae en quiebra permanece dueño de su patrimonio y puede válidamente disponer de él, salvo el caso de fraude. Siguese de esto que el arrendamiento puede ser registrado hasta el momento en que los bienes del deudor son embargados. La quiebra mercantil está declarada por una senten-

¹ Valette, p. 68. Aubry y Rau, t. III, p. 145, pfo. 261.

cia y esta declaración tiene esto de particular: que retrotrae á ciertos respetos. El tribunal de Comercio que declara la quiebra determina la época á la que remonta la suspensión de pago. Según el art. 445 son nulas de plano, como presuntas fraudulentas, ciertas actas determinadas por la ley cuando han sido hechas por el deudor después de la época fijada por el tribunal como siendo la de la suspensión de pago ó en los diez días que han precedido esta época. Las demás actas, aunque no sospechosas por razón de su naturaleza, pueden ser anuladas si fueron hechas con terceros que tenían conocimiento de la suspensión de pagos (artículo 446). Se pregunta si el privilegio del dador puede adquirir fecha cierta después de la suspensión de pagos.

Hay que distinguir los diversos modos que dan fecha cierta á una acta. Cuando el arrendamiento adquiere fecha cierta por la muerte de una de las partes que suscribieron el acta el dador gozará de su privilegio por los años por vencer si la muerte ha sucedido antes del embargo del mobiliario ó desposesión; en efecto, la muerte no es una acta que pueda ser nulificada como fraudulenta; luego las disposiciones de la ley acerca de las quiebras no pueden recibir su aplicación. Hay una sentencia de París que así lo resolvió; (1) esto no es dudoso. Se debe decir otro tanto del caso en que la substancia del acta privada consta en una acta recibida por un oficial público; esta constancia se hace sin la intervención de las partes; no hay, pues, ningún fraude que temer. No pasa lo mismo con el registro; esto es una acta que depende de la voluntad de las partes; pueden, pues, registrar una acta de arrendamiento, posteriormente á la suspensión de pagos; el arrendamiento habría adquirido, en este caso, fecha cierta en la época en que las actas, aunque no presuntas fraudulentas, son, no obstante, sospechosas. ¿Debe concluirse de esto que el privilegio

1 París, 23 de Noviembre de 1850 (Dalloz, 1854, 5, 371).

del dador no existirá para las rentas por vencer? La Corte de Casación lo sentenció así. Parte del principio de que la ley subordina la eficacia y, puede decirse, la existencia del privilegio del dador para los años por vencer á una condición particular; á saber: que el arrendamiento haya adquirido fecha cierta; de esto la Corte concluye que el registro del arrendamiento es para el arrendatario un medio de obtener la extinción de su privilegio; por tanto, no se podría admitir que el registro hecho después de la suspensión de pagos le procure una preferencia para con la masa si sabía que el arrendatario había suspendido sus pagos. Luego el registro por el arrendatario, en tales circunstancias, debe ser declarado sin efecto para con la masa del quebrado. En el caso la sentencia de primera instancia comprobaba que el dador tenía conocimiento de la suspensión de pagos, y la Corte de Apelación, sin comprobar este punto de hecho y sin haberlo tenido en cuenta en nada, había ordenado que el dador sería admitido por privilegio en el pasivo de la quiebra por una suma de 80,540 francos, monto de todas sus rentas vencidas y por vencer. Sentenciando así, dice la Corte, la sentencia atacada había violado el art. 446 del Código de Comercio. (1)

La decisión es demasiado absoluta y sobrepasa, sin duda, la mente de la Corte. No se puede decir que el registro del arrendamiento hecho por el dador cuando tenía conocimiento de la suspensión de pagos *debe* ser declarado nulo para con la masa; en efecto, el art. 446, que la Corte cita en su sentencia, dice que las actas que no entran en las que la ley declara nulas de plano *podrán* ser anuladas si los terceros tenían conocimiento de la suspensión de pagos. Aun así aplicada la decisión de la Corte Suprema levanta una duda. El art. 446 supone una acta pasada por el deudor con un tercero, y el registro no es una acta, una convención,

1 Casación, 2 de Marzo de 1869 (Dalloz, 1869, 1, 473).

es la simple publicación de la acta con objeto de darle fecha cierta. ¿No debe asimilarse el registro á la inscripción de una hipoteca, lo que siempre puede hacerse hasta el día de la declaración de quiebra? (art. 447). Nó; hay una diferencia y es decisiva. La hipoteca, se supone, estaba adquirida antes de la suspensión de pagos, y como sólo puede resultar de una acta auténtica queda auténticamente probado que el acreedor tenía un derecho anterior á la suspensión de pagos; la inscripción sólo es una formalidad para hacer público el derecho. No pasa lo mismo con el registro de un arrendamiento privado; el arrendamiento no existe en este caso para con los terceros sino á partir del día del registro. No está probado que el arrendamiento sea anterior á la suspensión de pagos aunque tuviera fecha anterior. Desde luego no es sólo el registro, es la misma convención la que sería posterior á la suspensión de pagos; por tanto, cae bajo la aplicación del art. 446.

389. ¿Debe la tácita reconducción ser considerada, bajo el punto de vista del privilegio del dador, como un arrendamiento teniendo fecha cierta? A primera vista se podía creer que basta presentar la cuestión para resolverla. En efecto, la misma palabra indica que la reconducción tácita se hace sin escritura; luego legalmente no puede tener fecha cierta, no pudiendo recibir aplicación las disposiciones del art. 1328. Sin embargo, creemos que el dador tendría privilegio para todas las rentas por vencer. ¿Por qué exige la ley la autenticidad ó la fecha cierta para que las rentas estén privilegiadas? Porque el crédito del dador sólo es seguro cuando el arrendamiento es auténtico ó tiene fecha cierta. Esto supone arrendamientos cuya duración pueden las partes prolongar en fraude de los demás acreedores. Y la tácita reconducción tiene una duración fijada por la ley que aparta toda posibilidad de fraude. El crédito es, pues, seguro más aún que cuando el arrendamiento es auténtico

ó que recibió fecha cierta, pues las partes pueden obrar en fraude de los acreedores al tratar por escrito, y desde que el crédito es seguro el dador debe gozar del privilegio que la ley le liga. Se objeta el texto del art. 20; no es aplicable, puesto que no hay acta auténtica ni privada con fecha cierta. Contestamos que la autenticidad y la fecha cierta sólo son un medio de establecer la duración del arrendamiento; y si esta duración está establecida de un modo seguro por la ley el objeto está alcanzado, la prueba existe irrefragable, y constandingo la duración del arrendamiento de un modo absoluto, debe decirse que el privilegio existe para todo el crédito. (1)

389 bis. Cuando el dador ejerce su privilegio para las rentas por vencer los demás acreedores tienen el derecho de volver á arrendar la casa ó la finca por el resto del arrendamiento y aprovechar los arrendamientos con cargo de pagar al propietario todo cuanto se le debiera aún. Estos son los términos del art. 20, el legislador belga los ha tomado del Código Napoleón (art. 2102, 1.º) El derecho de volver, á arrendar correlativo del derecho que el dador ejerce para sus rentas por vencer, da lugar á grandes dificultades; la solución que la Corte de Casación les dió es muy contestable. En Francia la jurisprudencia de la Corte Suprema ha suscitado reclamaciones tan unánimes por parte del comercio que se tuvo que hacer una ley que deroga el Código Napoleón, tal como la Corte de Casación lo interpretaba. Decimos la Corte de Casación, pues había conflicto entre la Corte de Apelación y la Suprema Corte. Aunque estas cuestiones parecen sólo referirse al derecho comercial nos vemos obligados á tratarlas, pues se trata de la interpretación de una ley civil y nuestros lectores verán bien que examinamos dificultades que han dado lugar á profundas

1 Troplong, núm. 157. En sentido contrario Martou, t. II, p. 93, núm. 393.
P. de D. TOMO XXIX—60

perturbaciones en las relaciones mercantiles en Francia, dificultades inevitables cuando unas crisis industriales, unas revoluciones ó guerras multiplican las quiebras, como esto ha sucedido en Francia después de la desastrosa guerra de 1870.

390. Las dificultades que vamos á examinar sólo son relativas á la quiebra mercantil, son extrañas á la quiebra civil. Esto tendrá que parecer extraño. La ley belga, así como el Código Napoleón, no hablan de la quiebra civil ni mercantil; sólo los arts. 2102, Código Civil, y 20, Ley Hipotecaria, suponen que hay concurso de acreedores y conflicto entre el dador reclamando su privilegio por las rentas por vencer y la masa que se ve obligada á soportar este cargo. Para que haya lugar al ejercicio del privilegio por los años por vencer y, por consiguiente, derecho á subarrendamiento por la masa es necesario que haya quiebra civil ó mercantil. La ley la supone y también supone que los principios se aplican á la quiebra mercantil y á la civil, puesto que no establece ninguna diferencia entre la insolvencia del deador comerciante y la del que no lo es. Esto es un punto considerable en nuestro debate. Donde la ley no distingue el intérprete no tiene el derecho de distinguir, á no ser que la necesidad de la distinción resulte de los principios mismos que la ley establece.

391. ¿La quiebra civil ó mercantil pone fin al arrendamiento? Es seguro que el arrendamiento no está rescindido de plano; se necesitaría una ley para esto y ninguna ley pronuncia la rescisión por causa de quiebra civil ó mercantil. Hay, sin embargo, sentencias que suponen que el arrendamiento queda rescindido cuando el arrendatario quiebra civil ó mercantilmente. (1) No concluyendo de plano el arrendamiento se necesitaría una sentencia para declararlo rescindido, y el juez no puede pronunciar la rescisión más

1 Rennes, 8 de Mayo de 1850 [Dalloz, 1851, 1, 233].

que en los casos y por las causas previstas por la ley. La cuestión es, pues, ésta: ¿hay una ley que autorice al dador para pedir la rescisión del arrendamiento por sólo que el arrendatario ha caído en quiebra civil ó mercantil? NÓ. Las partes permanecen, pues, bajo el imperio del derecho común. Y según los principios que rigen las convenciones bilaterales no hay lugar á rescindir el contrato sino cuando una de las partes no satisface á sus compromisos (artículo 1184): el art. 1741 aplica este principio al arrendamiento. ¿Se puede decir que el arrendatario que quiebra ó que se hace insolvente no ejecuta sus obligaciones? NÓ, á menos que deje de pagar sus rentas ó que desamueble el local, lo que era la garantía del propietario. Es solamente en este caso en el que el dador puede rescindir el arrendamiento. Tal es el derecho común. No está derogado en el título *De los Privilegios* ni por la Ley Hipotecaria. ¿Qué dicen los arts. 2102 del Código Civil y 20 de la ley belga? Que el dador puede ejercer su privilegio en las rentas por vencer; lo que supone que se deben las rentas, y no se deben si el arrendamiento no está mantenido; luego el privilegio implica que el arrendamiento no está rescindido. El dador puede pedir la rescisión si el arrendatario no cumple con sus compromisos. Si la pide pierde su derecho sobre las rentas por vencer y, por consecuencia, su privilegio, porque no puede haber renta sin arrendamiento ni privilegio sin aquélla. ¿Puede provocarla fundándose en que la quiebra civil ó mercantil disminuye las garantías morales que presentaba el locatario? NÓ, en esto no hay causa de rescisión; en tanto que el arrendatario pague y que no desocupe el local arrendado no há lugar á la resolución del arrendamiento. (1)

392. La Corte de Casación estableció otro principio. Dice

1 Delsol, informe de la comisión sobre la ley de 12 de Febrero de 1872 [Dalloz, 1872, 2, 35].

que la quiebra da al dador el derecho de promover en resolución ó pedir las rentas por vencer con privilegio sobre el precio de lo que encierra la casa arrendada ó la granja. Esto nos parece más exacto. Conforme á lo que acabamos de decir (núm. 391) la quiebra por sí no ejerce ninguna influencia en el arrendamiento. Ninguna ley, ningún principio, dicen lo que la Corte de Casación afirma, que el dador puede promover en resolución cuando el arrendatario quiebra. La Corte confiesa que si el mobiliario del locatario basta para el pago de las rentas por vencer el arrendamiento continúa. Lo cual prueba que no se puede sentar como principio absoluto que el dador tenga el derecho de promover en resolución cuando el arrendatario cae en quiebra. Hay más. Aun cuando el precio del mobiliario que contiene el local arrendado fuera insuficiente para pagar las rentas por vencer es dudoso que el dador pueda pedir la rescisión del arrendamiento. La Corte lo afirma, pero la razón que da está muy lejos de ser decisivo; la insuficiencia del precio, dice, equivale para el dador á una disminución de garantías que lo autoriza, en virtud de los arts. 1184, 1741 y 1752, á pedir la resolución del arrendamiento. (1) Esto sería, pues, una resolución fundada en la inejecución de los compromisos del arrendatario. La ley dice que el arrendatario debe proveer la casa con muebles suficientes (art. 1742). ¿Cuál es el sentido de esta disposición? ¿Deben los muebles bastar para la garantía del pago de las rentas durante todo el arrendamiento? Esta interpretación rigurosa de la ley generalmente se desecha (t. XXV, núm. 424). La hemos enseñado, pero nuestra opinión está aislada. No se puede establecer como principio cierto que el dador pueda pedir la rescisión del arrendamiento en caso de quiebra cuando el precio de los muebles no basta para pagar todas las ren-

1 Denegada, Sala Civil, después de deliberada en Sala de Consejo, 4 de Enero de 1860 (Dalloz, 1860, 1, 35).

tas por vencer; esto es sobrepasar la ley y los principios. Vamos á ver cuál es el derecho que la ley da en este caso al dador.

393. El arrendatario quiebra civil ó mercantilmente. ¿Cuál es, en este caso, el derecho del dador? La cuestión consiste en saber si no solamente puede reclamar las rentas vencidas sino también las por vencer. El art. 2102, reproducido por la ley belga (art. 20), le da este derecho: el dador tiene un privilegio para todo lo que está por vencer. ¿Cuál es el fundamento de este derecho? ¿Cuál es su extensión, su alcance? Aquí surgen muy graves dificultades en esta materia. La Corte de Casación, así como los autores, dicen que las rentas por vencer se hacen exigibles por aplicación del art. 1188 del Código Civil y del art. 450 del de Comercio. En esta opinión el derecho del dador en las rentas no vencidas sería una aplicación de los principios generales. (1) En nuestro concepto esto no es exacto. El artículo 1188 dice que el deudor no puede reclamar el beneficio del plazo cuando ha quebrado, lo que la doctrina y la jurisprudencia aplican á la quiebra mercantil; el art. 450 dice en otros términos la misma cosa: la sentencia declarativa de quiebra hace exigibles las deudas pasivas no vencidas con respecto al que quiebra. ¿Se puede decir que las rentas por vencer sean una de esas deudas á plazo que se hacen exigibles á consecuencia del decaimiento del deudor cuando quiebra civil ó mercantilmente? Esto es, al menos, muy dudoso. El Código Civil y el de Comercio suponen que el quebrado es deudor sin ser acreedor; estas son las deudas que figuran en el pasivo del deudor. ¿Es que el arrendatario es deudor en el sentido de que las rentas son por vencer como el que pide prestado lo es de la suma prestada? Seguramente no. El arrendamiento es un contrato

1 Martou, Comentario, t. II, p. 97, núm. 397. Más adelante citaremos la jurisprudencia.

que se perfecciona sucesivamente; si el arrendatario debe las rentas el dador, por su parte, debe el goce de la cosa y el arrendatario no debe pagar las rentas si el dador no le da el goce de la cosa arrendada: esto es lo que la definición misma del arrendamiento de cosas dice. El art. 1709 expresa: un contrato por el cual una de las partes se obliga á hacer gozar á la otra de una cosa durante cierto tiempo y mediante cierta cantidad que ésta se obliga á pagarle. El pago del precio ó de las rentas toma, pues, su origen en el goce que el dador debe prestar. Esta obligación de hacer gozar se perfecciona sucesivamente; luego la obligación del arrendatario también es sucesiva. De aquí se sigue que la deuda de las rentas futuras no se puede hacer exigible cuando la quiebra porque no podría llegar á serlo sino cuando la obligación correlativa del dador llegase á ser igualmente exigible; lo que es una suposición absurda. Siendo sucesiva la causa por la que se deben las rentas es imposible que el arrendatario deba rentas sin que el dador preste el goce. Sin duda se puede estipular que las rentas se paguen anticipadamente, pero en este caso el pago es condicional, de modo que no prestándose el goce habrá pago indebido y, por consiguiente, lugar á la repetición.

Nuestra conclusión es que las rentas no se hacen exigibles por solo el hecho de quebrar civil ó mercantilmente. Esto también está fundado en razón. ¿Por qué el deudor decae del beneficio del plazo cuando quiebra civil ó mercantilmente? Porque el acreedor no ha tratado con él sino en consideración á su solvencia personal; desde luego debe tener el derecho de rescindir el contrato cuando el deudor se hace insolvente. Esto es verdad para un prestamista, pero no de un dador. Este trata en vista de la garantía real que le da el privilegio: ¿qué le importa la quiebra mercantil? Conserva su prenda, lo cual basta para su seguridad; si esta prenda es insuficiente puede promover en rescisión. Lo que

decimos de la quiebra mercantil se aplica á la civil, puesto que el art. 1188 las coloca en la misma línea. Luego, en principio, el dador no tiene derecho á las rentas por vencer cuando el arrendatario quiebra civil ó mercantilmente.

394. El art. 2102 (Ley Hipotecaria, art. 20) no es, pues, la aplicación del derecho común cuando da al dador un privilegio por las rentas por vencer, lo que implica que tiene el derecho de reclamar estas rentas por preferencia á los demás acreedores en el precio de los objetos que están gravados con el privilegio. Conforme á los principios generales el dador no tendría más que el derecho de hacerse pagar de preferencia las rentas vencidas en la medida que la ley da el privilegio; es decir, dos ó tres años, según que se trate de un arrendamiento urbano ó rústico. En cuanto á las rentas por vencer como no pueden ser exigidas más que á paso y medida del goce el dador no tiene derecho en ellas sino hasta su vencimiento. Nada cambia, pues, la situación de las partes en tanto que el dador conserva su prenda. Es solamente cuando esta prenda llega á ser insuficiente cuando puede pedir la rescisión del arrendamiento. Aun en este caso no puede reclamar el pago de las rentas no vencidas porque el arrendatario no debe pagar las rentas, precio del goce, sino cuando se le ha prestado éste. Hé aquí cuál sería la situación de las partes contratantes conforme al derecho común. (1) El art. 2102 y en su seguimiento la Ley Hipotecaria derogan estos principios. Puesto que es una disposición excepcional, exorbitante, se la debe restringir á los límites del texto, que se debe interpretar restrictivamente. Aquí volvemos á encontrar á la Corte de Casación, cuya jurisprudencia interpreta la ley conforme á un principio del todo contrario. Considera lo exigible de las rentas por vencer como una aplicación del derecho común, lo

1 Compárese Delsol, informe de la comisión francesa sobre la ley de 12 de Febrero de 1872 [Dalloz; 1872, 4, 36].