

ser considerado como fijado á razón de 100 francos anuales; y las partes hubieran podido convenir que se pagaría por anualidades, esto no hubiera cambiado la naturaleza del contrato, pues el precio de venta puede ser pagado en plazos y aun fuera natural estipularlo así cuando la cosa consiste en frutos que se entregan anualmente. Vale, pues, más apartar un carácter que nada decide.

La Corte de Bruselas ha sentenciado en el mismo sentido. Se trataba de un contrato calificado de arrendamiento, por el cual el que daba se obligaba durante todo el contrato á desmontar el bosque que formaba el objeto del contrato, á hacerlo propio al cultivo y á sembrarlo á sus costas; los arrendatarios se limitaban á cosechar los frutos, se obligaban á pagar una renta de 20 francos por hectárea. Los acreedores inscriptos pidieron la nulidad del arrendamiento sosteniendo que disfrazaba una venta hecha en fraude de sus derechos. Fué resuelto que el contrato calificado de arrendamiento era una venta; lo que no era muy dudoso, vistas las terminantes estipulaciones del contrato. El pretendido deudor quedaba en posesión y cultivaba los fundos, los entregaba listos para ser cosechados al arrendatario, luego no había translación de goce, lo que era decisivo. Es verdad que el precio se estipulaba pagadero por anualidades, pero el modo de pago del precio de venta y de las rentas, no siendo de la esencia de los contratos de venta y de arrendamiento, no puede invocarse para determinar la naturaleza del contrato. (1)

6. Se ve que la Corte no se creyó ligada por la calificación que las partes habían dado al contrato. No quiere esto decir que nunca deba el juez tomarlos en consideración. Generalmente las partes dan á su convención el nombre que les conviene en virtud de la naturaleza de las estipulaciones, pe-

1 Bruselas, 26 de Noviembre de 1863 (*Pasicrisia*, 1864, 2, 7).

ro pueden equivocarse y algunas veces quieren engañar. Debe, pues, decirse con la Corte de Casación, que el contrato calificado de arrendamiento no debe considerarse como tal más que cuando las convenciones de las partes no están en contradicción con la naturaleza de este contrato. En el caso un propietario de un monte había dado en arrendamiento un bosque por un precio anual, por todo el tiempo que tenía que durar la revolución completa del corte. Las cláusulas del acta probaban que el contrato no sólo tenía por objeto el corte de madera, pero confería realmente al cesionario el goce del bosque; en efecto, el cesionario tenía el derecho de entrar en los cortes aun no explotables y volver á los cortes ya explotados para recoger los frutos, tales como las bellotas, la leña muerta, las hierbas y frutos salvajes. Esto era decisivo. Había otras cláusulas de las que se sacaba una excepción: fijaban todo cuanto es necesario para asegurar una buena administración y concedían en consecuencia al propietario un derecho de intervención; se reservaba, por ejemplo, el derecho de señalar en cada corte las vigas para conservar; pero de esto no resultaba que el contrato pida una venta; hay que atenerse al carácter esencial de la convención y ésta transmitía al arrendatario el goce de la cosa; no es de la esencia del arrendamiento que este goce sea completo, exclusive de cierto goce del dueño. La dificultad era la que se refería á los derechos por percibir: el acta había sido registrada con derechos de 20 céntimos por cada 100 francos, establecido para los arrendamientos de duración limitada por una ley (francesa) de 16 de Junio de 1824; la recaudación, estimando que había lugar á percibir el derecho proporcional de 2 por 100 fijado por la ley de 22 Frimario, año VII, para las ventas de cortes de maderas, notificó á los cesionarios un pago suplementario de derechos cuyo monto era de 16,846 francos. Fué sentenciado que el acta era de arrendamiento. El tribunal comienza por sentar un princi-



pio: que para determinar la naturaleza de una convención debe buscarse cuál fué la común intención de las partes, más bien que fijarse en el sentido literal de las palabras; pero se debetambién mantener la calificación dada al contrato cuando las cláusulas del acta ni las circunstancias de la causa no excluyen la calificación que le dieron las partes. Después la sentencia enumera las cláusulas de las que resultaba que el goce del fundo había sido transmitido á los cesionarios: el goce versaba sobre la totalidad del lote de monte sin ninguna reserva para lo baldío ó inculto, lo que probaba que el contrato no tenía por objeto exclusive el corte de madera. Si el acta hubiera sido una venta los compradores no hubieran tenido derecho más que en el corte anual, mientras que su goce comprendía los frutos de los cortes ya hechos y por hacer. Como consecuencia de estas cláusulas los arrendatarios eran responsables hasta el fin del arrendamiento por toda la extensión del suelo montoso; quedaban encargados de pagar los impuestos y gastos de guardabosques durante el arrendamiento. Por contra tenían el derecho de perseguir los delitos cometidos en toda la extensión del monte y aprovechaban de los daños y perjuicios. La decisión fué mantenida por la Corte de Casación. (1)

Sin duda todos estos derechos accesorios tenían poca importancia y el objeto esencial del contrato era el corte de maderaa. La recaudación no hacía mal en objetar que era extraño que el cesionario sólo pagase 20 céntimos por 100 francos, cuando tenía el principal beneficio del contrato, los cortes y además los frutos y demás accesorios, mientras que hubiera pagado 2 francos por 100 si sólo hubiese tenido derecho á los cortes. Esto equivalía á hacer el proceso de la ley: cuando una convención presenta todos los caracteres de un arrendamiento el juez no puede considerarla como una venta.

1 Denegada, Sala Civil, 22 de Febrero de 1842 (Dalloz, en la palabra *Registro*, núm. 98).

7. Por aplicación de los mismos principios fué sentenciado que había venta, aunque el acto fuese calificado de arrendamiento, en el caso siguiente. Un propietario daba en arrendamiento por diez años consecutivos la explotación de sus montes á una compañía de fraguas. Resultaba de las cláusulas, enteramente contrarias á las que acabamos de analizar (núm. 6), que los pretendidos arrendatarios no tenían el goce del suelo montoso. En efecto, se estipulaba que los arrendatarios no tendrían ninguna indemnización por los terrenos incultos; se designaban por números las partes por explotar y los años de la explotación; se prohibía á los arrendatarios volver á tocar los terrenos ya explotados; se les descargaba de toda responsabilidad en las partes explotadas ya; en fin, el propietario se reservaba el derecho de tener guardabosques para la conservación del monte. Todas estas estipulaciones, dice la Corte de Casación, al negar al arrendatario el goce de la parte montosa del bosque y al entregarle sólo los cortes por hacer durante diez años consecutivos, excluían, por su naturaleza, los caracteres del arrendamiento y sólo presentaban los de una venta. (1) Se ve á cuáles caracteres se agrega la Corte: es á aquellos que resultan de la definición del arrendamiento y de la venta; la Corte cita estas definiciones: el que arrienda se obliga á dar el goce, el vendedor se obliga á entregar; es decir, á transferir la propiedad (arts. 1719 y 1582), y la convención litigiosa no daba á los concesionarios el goce del suelo montoso, les daba sólo un derecho en los cortes: esto decidía la cuestión.

8. Estando el arrendamiento sometido á un derecho de registro, mucho menos que el de la venta, las partes califican amenudo de arrendamiento las actas que constituyen en realidad una transmisión de propiedad. Así pasa con la cesión

1 Denegada, 20 de Mayo de 1839 (Dalloz, en la palabra *Registro*, número 2856).



del derecho de extraer piedras en una cantera ó substancias minerales en una mina. Lo que caracteriza esta confusión voluntaria es que las cláusulas de la convención tienen las apariencias de un arrendamiento. La cesión se hace para cierto número de años y por un precio anual determinado: hé aquí dos caracteres del arrendamiento, según la definición que de esto hace el art. 1709. Sin embargo, la jurisprudencia constante de la Corte de Casación decide que dicha cesión es una venta mobiliar. Bastará citar las últimas sentencias. La Corte no se detiene en la calificación que las partes dan á la convención, atendiendo á que el verdadero carácter de las actas se determina menos por la calificación que se les da que por las estipulaciones de las partes y por la naturaleza de las cosas que son su objeto. En el caso el alcalde de un municipio había concedido á título de arrendamiento el derecho de explotar durante veintisiete años una cantera de doce hectáreas de extensión, haciendo parte de un monte municipal, con cargo por el arrendatario de pagar un canon anual de 300 francos, además del doble del valor de cada media hectárea á medida que fuera comenzada su explotación; el arrendatario debía entregar además á la caja municipal una suma igual al precio de la madera que procediera de cada corte. Resultaba de estas estipulaciones, dice la Corte, que el contrato no transfería sólo el goce de la cosa así cedida por un tiempo sino que transmitía realmente la propiedad de las partes de la cantera que se quitaban anualmente, puesto que la extracción de estas partes, que no podía ya reproducirse, disminuía la masa y debía, después de un tiempo más ó menos largo, agotarla enteramente en provecho del cesionario. Como lo dice muy bien la Corte de Lieja, en un negocio análogo estas convenciones pugnan con la idea de un arrendamiento. El arrendatario tiene el goce de la cosa y el que arrienda debe volver á encontrar al fenecer el arrendamiento un goce idéntico al que tiene concedido;

nunca tiene un arrendatario derecho á la substancia de la cosa. Al contrario, la cesión de materias minerales transfiere al cesionario la propiedad de una parte de la cosa, y de la única parte útil; así el precio se estipula no por razón del simple goce sino por razón del valor de las materias que serán extraídas; es decir, que el arrendatario paga el valor de propiedad y no el valor del goce; luego el pretendido arrendatario es un comprador y el acta calificada de arrendamiento es una venta. (1)

Se ha tratado de que la Corte volviera sobre su jurisprudencia. Hé aquí la objeción que es especiosa. Se trataba del derecho de explotar una mina, durante cierto número de años, mediante una suma pagadera periódicamente; el Tribunal del Sena decidió que el acta era una venta y daba apertura al derecho que la ley de Frimario exige para la transmisión de propiedad inmobiliar. Recurso de casación. La cuestión está en saber, se decía, si una mina es susceptible de arrendamiento; esto es preguntar si produce frutos. Y el Código Civil decide la cuestión, puesto que concede las substancias minerales á título de frutos al usufructuario y á la comunidad siempre que la explotación haya comenzado antes de la apertura del usufructo. Si el usufructuario tiene derecho al producto de las minas aunque esté obligado á conservar las substancias de la cosa ¿por qué el arrendatario no pudiera tener el mismo goce? La Corte mantuvo su jurisprudencia decidiendo la cuestión en principio sin contestar al argumento del recurso: lo tenía contestado de antemano en la sentencia que acabamos de citar. En teoría no pudiera contestarse que el goce del arrendatario supone frutos que se reproducen anualmente de manera que deja intacta la substancia de la cosa, mientras que la extracción de materias minerales altera necesariamente y acaba por ago-

1 Casación, 26 de Enero de 1847 (Dalloz, 1847, 1, 80). Lieja, 21 de Mayo de 1859 (*Pasicrisia*, 1860, 2, 72).



tar las substancias de la mina; luego el pretendido goce del cesionario es una adquisición de propiedad, lo que es decisivo. (1) Queda la objeción sacada del usufructo. Es verdad que los arts. 598 y 1403 suponen que se puede tener el goce de una mina aunque el usufructuario esté obligado á conservar la substancia de la cosa, pero estas disposiciones derogan el rigor de los principios; el mismo texto del Código lo prueba. Si fuera un verdadero goce la ley debiera permitir al usufructuario abrir una mina durante el usufructo, mientras que se lo prohíbe. Y si lo prohíbe es precisamente porque es un acto de propiedad, una alteración de la substancia. Es, pues, por excepción como la ley da al usufructuario el producto de las minas explotadas en el momento en que se abre el usufructo. La razón de esta excepción se encuentra en el destino del padre de familia, quien gozaba del fundo á título de mina y transmite este goce al usufructuario. No por eso deja de ser verdad que transmite á éste más que el goce, le transmite la substancia de la cosa. Esto era una derogación á los principios, luego debe limitarse al caso en que la ley lo consagra.

§ II.—NATURALEZA DEL GOCE DEL ARRENDATARIO.—DIFERENCIA ENTRE EL ARRENDAMIENTO Y EL USUFRUCTO.

*Núm. 1. El derecho del arrendatario es un derecho de crédito.*

9. Hemos expuesto en otro lugar las diferencias que existen entre los derechos reales y los derechos personales ó derechos de crédito. ¿Es un derecho de crédito el que tiene el arrendatario ó es un derecho real? Es seguro que en el derecho antiguo el arrendamiento no confería al arrendatario más que un derecho de crédito. Esto es un elemento considerable en el debate que entablamos. La Corte de Ca-

<sup>1</sup> Denegada, 28 de Enero de 1857 (Daloz, 1857, 1, 391).

sación lo hace notar. Se trata de una tradición secular: ¿quebrantó el Código este principio que siempre fué considerado como formando la esencia del arrendamiento? Sin duda el Código ha consagrado novaciones radicales en materia de obligaciones convencionales; basta recordar la disposición del art. 1138 en virtud del cual la propiedad se transfiere por el solo efecto de los contratos sin ninguna tradición, pero para que se puedan admitir estas importantes novaciones se necesita que el legislador lo haya dicho claramente. Y sucede (la Corte es siempre quien habla) que el Código reproduce textualmente las definiciones de Pothier, de donde resulta la personalidad del derecho del arrendatario. La Corte agrega que es imposible admitir que el Código derogue el derecho antiguo cuando reproduce su doctrina. (1) Sin embargo, la opinión contraria fué presentada por un jurisconsulto que murió siendo Presidente de la Corte de Casación. En Francia es grande la autoridad de Troplong; lo mismo sucede en Bélgica. No creemos que su paradoja, de la realidad del derecho del arrendatario, haya encontrado tan sólo un partidario; esta nueva operación nunca fué discutida ante nuestros tribunales; pudiéramos pasarla en silencio; si creemos deberla combatir es porque resulta de esta discusión una enseñanza de que nuestra ciencia debe aprovechar. Llamamos á la doctrina de Troplong una paradoja. No es la única que haya sido presentada en nuestros días. Los autores modernos gustan de las nuevas opiniones, las buscan, es una nota de originalidad que ambicionan; y opiniones que se apartan de los senderos conocidos que tienen aire de ser descubrimiento, ejercen siempre un gran prestigio en la juventud; es el escollo contra el que queremos resguardar á nuestros jóvenes lectores. La novación

<sup>1</sup> Denegada, 6 de Marzo de 1861, sobre informe de Ubexi (Daloz, 1864, 1, 417).