

ños y perjuicios; volveremos á este punto que da lugar á alguna duda. Al decir que el dador responde hasta por los vicios que ignora, la ley supone que los defectos existían cuando el contrato. ¿Quiere decir esto que el dador no sea garante de los defectos que se producen durante el curso del arrendamiento? Pothier prevée la dificultad y la decide en contra del dador. Es verdad que el vendedor sólo es garante de los vicios que existían en el momento del contrato; la razón es que la cosa vendida está á riesgo del comprador desde que la venta se perfecciona por el consentimiento de las partes; desde aquel momento todo está consumado. Mientras que el arrendamiento es un contrato que se perfecciona sucesivamente; resulta que la cosa permanece á riesgo del dador durante todo el curso del arrendamiento; resulta también que el dador se obliga á dar el goce al arrendatario por todo el tiempo que el contrato fué hecho; falta á su obligación si aparece un vicio que impida el goce del arrendatario. El vendedor, al contrario, no se obliga á dar el goce al comprador sino á transferirle la propiedad de la cosa; cuando satisface esta obligación el comprador no puede ya tener acción contra él. (1) El dador es garante: ¿debe también daños y perjuicios por los vicios que no existían cuando el contrato? Vamos á encontrar la dificultad al tratar de los efectos de la garantía.

120. Si la cosa vendida tiene un vicio redhibitorio el comprador tiene elección entre dos acciones: puede pedir la rescisión del contrato ó una disminución del precio. El Código no da el mismo derecho al arrendatario, pero resulta de los principios generales de derecho que éste puede pedir la resolución del arrendamiento; en efecto, el dador falta á su obligación cuando no da el goce al arrendatario, luego éste puede promover la rescisión en virtud del principio de la condición resolutoria tácita (art. 1184). ¿Puede

1 Pothier, *Del arrendamiento*, núm. 112 y todos los autores.

también pedir una disminución de precio? Sí, pues el artículo 1721, 2.º inciso, dice: «Si resulta de estos vicios ó defectos alguna pérdida para el arrendatario, el dador está obligado á indemnizarlo.» Para el daño sufrido la indemnización consistirá en la reparación de la pérdida. Para el daño venidero, si el vicio es irreparable, el medio más sencillo de indemnizar al arrendatario consiste en disminuir el precio de la renta; la cosa viciada vale menos que si no tuviera defecto, luego el precio debe ser menor. (1)

121. Acerca del principio no hay ninguna duda. Los daños y perjuicios dan lugar á una dificultad. Pothier, después de haber dicho que la acción de garantía tiene por objeto principal la rescisión del contrato, agrega: «*Algunas veces* esta acción tiene un segundo punto que tiene por objeto que se condene al dador á daños y perjuicios por lo que sufrió el arrendatario en la cosa arrendada.» Luego no siempre hay lugar á los daños y perjuicios. En efecto, Pothier decide que el arrendatario no puede reclamarlos por los vicios que han sobrevenido después del contrato. No da la razón, pero es evidente. El art. 1147 dice que el deudor es condenado al pago de daños y perjuicios si há lugar, ya sea por la inejecución de la obligación ó por razón de la mora en la ejecución. La inejecución no basta, pues, para que se deba condenar al deudor á daños y perjuicios, es menester que sea imputable al deudor; es decir, que haya culpa que reprocharle. Y cuando los vicios se producen durante el curso del arrendamiento no hay ninguna culpa por parte del dador; luego no puede estar obligado á daños y perjuicios. (2)

¿No hay contradicción en negar al arrendatario los daños y perjuicios cuando se le permite pedir la rescisión del

1 Aubry y Rau, t. IV, p. 477 y nota 14, pfo. 366.

2 Pothier, *Del arrendamiento*, núms. 116 y 117. Mourlón, t. III, p. 294, número 745, 1.º Duvergier, t. I, p. 327, núms. 343 y 344. Aubry y Rau, t. IV, p. 477, nota 15, pfo. 366.

contrato ó una disminución del precio? Nó, la resolución se pronuncia porque el dador no cumple con su obligación de dar el goce; lo mismo sucede con la disminución del precio; cuando la cosa tiene vicio el goce del arrendatario es incompleto, y para un goce incompleto no debe pagar el precio que representa un goce íntegro. Y puede haber inejecución de la obligación del dador sin que éste tenga culpa, y el arrendatario no pudiera estar obligado á pagar el precio de un goce que no tiene.

122. ¿Está obligado el dador á daños y perjuicios por razón de los vicios que existían cuando el contrato, pero cuya existencia ignoraba? Esta cuestión está muy controvertida. La jurisprudencia se ha pronunciado contra el dador, y creemos que esta opinión es la buena. Se funda en una razón perentoria: es el texto de la ley. El art. 1721 comienza por establecer el principio de la garantía y decide terminantemente que el dador está obligado, aunque no conociera el vicio cuando el arrendamiento; luego agrega que si resulta de estos vicios ó defectos alguna pérdida para el arrendatario el dador está obligado á indemnizarlo; el dador debe, pues, daños y perjuicios por razón de los vicios tal como los define el primer inciso; esto es lo que indica la palabra *éstos*; por lo tanto, por los vicios que existían cuando el contrato, aunque el dador no los conociera. (1)

Hay, sin embargo, una razón para dudar. ¿Puede haber lugar á daños y perjuicios sin culpa? Domat responde que sí, en general, el dador es garante de los vicios es porque arrienda la cosa para cierto uso; debe, pues, saber si es propio á ello y garantizar dicho uso, de que saca la renta; pero si el dador no pudo conocer los defectos ni presumirlos se deben asimilar éstos á un caso fortuito del que el dador

1 Denegada, 29 de Enero de 1872 (Dalloz, 1872, 1, 123) y 21 de Enero de 1873 (Dalloz, 1873, 1, 263). Hay una sentencia en sentido contrario del Tribunal de Gante, 26 de Noviembre de 1873 (*Pasicrisia*, 1874, 3, 84), confirmada en apelación, 30 de Enero de 1874 (*Pasicrisia*, 1874, 2, 165).

no responde; sólo debe, en este caso, devolver la renta. Esta opinión parece fundada en equidad y en derecho. y el Código la consagra, se dice, en materia de venta. «Si el vendedor conocía el vicio de la cosa queda obligado, además de la restitución del precio recibido, á todos los daños y perjuicios sufridos por el comprador. Si el vendedor ignoraba los vicios de la cosa sólo estará obligado á restituir el precio y reembolsar al comprador los gastos ocasionados por la venta» (arts. 1645 y 1646). Esta es la distinción claramente formulada entre el caso en que el vendedor es de buena fe y el caso en que es de mala fe. ¿Por qué no había de admitirse la misma distinción en favor del dador? (1)

La Corte de Casación contesta que el texto del art. 1721 no permite admitir esta distinción. En cuanto al argumento de analogía sacado de los arts. 1645 y 1646, la Corte lo rechaza por razón de que el arrendamiento está regido por reglas especiales. Bajo el punto de vista de los textos la respuesta es perentoria, pero queda una dificultad de principios acerca de la que reina una grande divergencia de opiniones. La hemos encontrado al tratar de los vicios redhibitorios. En nuestro concepto los arts. 1645 y 1646 son una aplicación de los principios generales de derecho. Suponen que el vendedor tiene la culpa y que está, por consiguiente, obligado á daños y perjuicios; pero la extensión de su obligación varía según que es de buena ó mala fe (t. XXIV, núms. 294 y 297). ¿Hay, á este respecto, una diferencia entre el dador y el vendedor? Nó, pues el art. 1721 no determina la extensión de los daños y perjuicios á que está obligado el dador; el juez puede, pues, aplicar los principios generales estableciendo una diferencia en cuanto á la extensión de los daños y perjuicios entre el dador de buena fe y el dador de mala fe.

1 Duvergier, t. I, p. 323, núm. 341. Esta es la opinión enseñada por la mayor parte de los autores (Aubry y Rau, t. IV, p. 477, nota 16, pfo. 366).

Se enseña generalmente lo contrario, pero sin acuerdo acerca de los principios. (1) Como lo hemos expuesto en el título *De las Obligaciones* y en el título *De la Venta*, creemos inútil renovar el debate. Lo que ha complicado la dificultad es que se ha invocado el art. 1382, y cosa singular, se le invoca en apoyo de dos opiniones contrarias, lo que prueba que se hace de él una falsa aplicación. La Corte de Burdeos cita el art. 1382 para inducir de él que el dador es responsable aunque haya ignorado el vicio cuando el arrendamiento, y Marcadé lo cita para establecer que el dador no responde. (2) Hay error por una y otra parte; el artículo 1382 sólo es aplicable á los delitos y cuasidelitos, mientras que, en el caso, se trata de una culpa contractual; hay, pues, que dejar á un lado el art. 1382 para atenerse al principio de los arts. 1150 y 1151. ¿Deroga el Código estos principios en materia de venta? En nuestro concepto nó. ¿El art. 1721 está en oposición con el art. 1646? En nuestro concepto nó.

Queda una última dificultad. El dador no está obligado á daños y perjuicios cuando los vicios se producen durante el curso del arrendamiento, pero los debe cuando el vicio existía cuando el contrato, aunque el dador los ignorase. ¿No es esto contradictorio? El dador es de buena fe en un caso como en el otro. ¿Por qué, pues, se le hace responsable de los daños en un caso mientras que en el otro no responde por ellos? Es porque los daños y perjuicios se deben por razón de la culpa del deudor, y el dador no tiene la culpa cuando estos vicios se producen durante el cargo del arrendamiento, mientras que sí lo tiene cuando arrienda una cosa que debía conocer y que se encuentra ser impropia para el uso que garantiza al arrendatario. En cuanto á la bue-

1 Colmet de Santerre, t. VII, p. 246, núm. 167 bis I. Durantón, t. XVII, p. 45, núm. 63.

2 Burdeos, 22 de Marzo de 1872 (Dalloz, 1873, 2. 94). Marcadé, t. VI, página 446, núm. I del art. 1721.

na fe no se toma en consideración cuando se trata simplemente de determinar si hay lugar ó no á daños y perjuicios, sólo se considera para determinar la extensión de estos daños y perjuicios á que está obligado todo deudor.

§ IV.—DEL GOCE PACIFICO DE LA COSA ARRENDADA.

Núm. 1. De los hechos personales del dador.

123. «El dador está obligado, por la naturaleza del contrato, á dar al arrendatario el goce pacífico de la cosa arrendada por todo el tiempo del contrato» (art. 1719, 3.º) Puesto que el dador está obligado á dar el goce pacífico al arrendatario, es evidente que él mismo no puede suscitar ninguna perturbación á este goce. De esto se sigue que el dador está obligado ante todo á la garantía de sus hechos personales. Falta directamente á su obligación de dar el goce pacífico al arrendatario, cuando por su propio hecho le quita en todo ó en parte el goce que le ofreció. El principio es evidente, pero da lugar á numerosas dificultades en la aplicación. (1) Citaremos desde luego algunos ejemplos tomados de la jurisprudencia.

124. Después de haberos arrendado una casa abro en la pared medianera de esta casa con otra vecina que me pertenece, una ventana con vista á la casa arrendada. Esto es una molestia que traigo al goce del arrendatario, pues la casa no estaba sujeta á esta incomodidad cuando la arrendé, y me comprometí á daros el goce pacífico de la casa tal cual era cuando nuestro contrato; molesto, pues, vuestro goce. Esto es decir que el dador no tiene el derecho de abrir otra ventana. Por la misma razón el dador debe mantener las servidumbres que aprovechan al arrendatario, pues dichas servidumbres son una calidad de la casa arrendada, aumen-

1 Pothier, *Del arrendamiento*, núm. 75. Duvergier, t. I, p. 289, núm. 305.