

guntamos de nuevo si las partes contratantes han previsto estas consecuencias cuando han declarado hacer una cesión de arrendamiento. Esto es seguramente más que dudoso.

III. Efecto de la cesión entre el dador y el cesionario.

209. La cesión es la transmisión que hace el arrendatario de su derecho de goce en favor del cesionario. Tiene, pues, efecto para con el dador en tanto que éste es deudor del goce, así como toda cesión tiene efecto contra el deudor aunque éste no intervenga en ella; cambia de acreedor. El dador antes de la cesión era deudor del goce para con el arrendatario; después de la cesión será deudor hacia el cesionario. Este tendrá, pues, una acción directa contra el dador; es esta acción lo que el arrendatario le ha cedido; tendrá contra el dador todos los derechos que pertenecían al cedente en virtud de su contrato. Pero para que pueda promover contra el dador debe notificarle la cesión ó debe aceptarla el dador por acta auténtica. Fué sentenciado que el artículo 1690 es aplicable á la cesión del arrendamiento; (1) esto no es dudoso, puesto que es una cesión de crédito, y es al dador á quien debe hacerse la notificación, puesto que es deudor del goce. Nuestra cuestión vuelve aquí: ¿aquel que estipula una cesión de arrendamiento se da cuenta de la naturaleza y de los efectos del contrato que subscribe? En el caso sentenciado por la Corte de París el cesionario había dado á conocer su cesión á los subinquilinos; lo que parece bastante natural á las personas que ignoran el derecho, pues los sublocatarios deben pagar al cesionario en lugar de pagar al cedente. Pero los sublocatarios no son deudores del goce que es objeto de la cesión; luego no es á ellos á quien debe hacerse la notificación según el art. 1690, bien que estén interesados en conocerla y que el cesionario tenga interés en

1 París, 24 de Enero de 1873 (Daloz, 1874, 2, 140).

dársela á conocer. Esto prueba que el legislador mismo no pensó al escribir el art. 1690 en la cesión del arrendamiento considerado como venta.

210. El cesionario que notifica la cesión del arrendamiento se vuelve acreedor del dador; compra el derecho de gozar de que es dueñor el dador; tiene, pues, una acción directa contra él, tendiendo á la ejecución de la obligación de dar el goce á lo que está obligado el dador para el arrendatario y á lo que quedará obligado para con el cesionario desde la notificación ó la aceptación de la cesión. El cesionario tiene contra el dador todos los derechos que pertenecen al arrendatario; es decir, los derechos que resultan de la obligación de dar el goce. Esto no es decir que el cesionario esté en la situación de un arrendatario; no lo es, es comprador, pero lo es de un derecho de arrendamiento; con este título tiene contra el dador los derechos que no tiene contra el cedente. El cesionario tiene contra el cedente los derechos de un comprador; contra el dador tiene los derechos que pertenecen al arrendatario. Hemos dicho (núm. 207) que el cesionario no tiene contra el cedente los derechos que los arts. 1720 y 1769 dan al arrendatario contra su dador. ¿Puede ejercer otros derechos contra el dador como cesionario del arrendatario? Hay que distinguir. El cesionario no puede pedir que el dador le entregue el local en buen estado de reparaciones, pues no es el dador quien entrega, es el cedente, y el cedente no está obligado más que como vendedor. Pero si cuando la cesión el cedente tenía, como arrendatario, una cesión entre el dador por razón de las reposiciones á que está obligado, esta acción pertenece al cesionario, puesto que el cedente le transmite todos los derechos que tiene relativos al goce de la cosa. En cuanto á las reposiciones que deban hacerse después de la cesión, el cesionario tiene una acción directa contra el dador, puesto que compró el goce tal cual pertenecía al arrendatario, luego con todos los

derechos que se ligan á él, tales como el derecho á las re-
posiciones. Lo mismo sucede con el derecho á la indemniza-
ción que tiene el arrendatario cuando la cosecha llega á
perecer por caso fortuito (art. 1769). El cesionario no tiene
acción, por este punto, contra el cedente porque no es
arrendatario y el cedente no es dador, pero tiene una ac-
ción contra el dador como ejerciendo los derechos del arren-
datario, acción directa que deriva de la cesión. Suponemos
que esta acción pertenece al arrendatario; si éste la hubiera
renunciado en su contrato el cesionario estaría sin derecho,
pues sólo tiene los derechos de su cedente. Preguntamos
otra vez si el cesionario pensó en esta consecuencia que re-
sulta de un contrato titulado de cesión; dudamos de ello,
pues resultará que el cesionario, aunque cultivando el fun-
do en virtud de un derecho de arrendamiento, no tendrá
ninguna indemnización que reclamar en caso de pérdida de
cosecha; no tiene acción contra el cedente porque éste no es
dador, no la tiene contra el dador porque su cedente no la
tenía.

211. ¿Tiene también el dador una acción directa contra
el cesionario? Bajo el punto de vista de los principios, la
cuestión no tiene sentido. El cesionario compra los derechos
del arrendatario contra el dador, no compra las obligacio-
nes del arrendatario, pues si se ceden créditos no se ceden
las deudas; el cesionario no es, pues, deudor del dador, el
dador es quien es deudor del cesionario; no teniendo el da-
dor crédito contra el cesionario es imposible que tenga una
acción contra él. Pero el dador tiene contra el cesionario
una acción indirecta en virtud del art. 1166. Este es el de-
recho común, y el dador lo puede invocar. Sólo que debe
verse en qué consiste el derecho del cedente contra el ce-
sionario, derecho que el dador puede ejercer como acreedor
del arrendatario. El cedente sólo tiene un derecho contra
el cesionario, es su derecho al precio; éste consiste regular-

mente en una suma capital que el comprador paga en el
momento de la venta. Si el precio fué estipulado y si el ce-
sionario lo pagó, el cedente no tiene ya crédito contra él y,
por consiguiente, el dador está sin derecho. Si el precio no está
pagado, si está estipulado por anualidades, el dador puede
ejercer el derecho de su arrendatario, pero tendrá que con-
currir con los demás acreedores del arrendatario, puesto que
no trata más que por vía indirecta del art. 1166.

La opinión contraria está generalmente enseñada. (1)
Se dice que el cesionario de un arrendamiento está obliga-
do hacia el dador como el arrendatario, su crédito lo era
el mismo; se concluye de esto que cualquiera que sea el
precio de la cesión, puede ser apremiado por el dador á pa-
gar la totalidad de las rentas. Esto supone que la cesión del
arrendamiento comprende las obligaciones del arrendatario,
tanto como sus derechos. ¿Pero cómo conciliar la cesión así
entendida con los principios elementales que el deudor no
puede ceder sus obligaciones? Lo que engaña, en nuestro
concepto, á los intérpretes es que el goce del arrendatario
está sometido á cargos, y parece natural creer que los car-
gos se transmiten con los derechos. Así sería sin duda si
los cargos fueran reales como el derecho. Cuando el usu-
fructuario cede su derecho se entiende que el cesionario
está obligado á los cargos que constituyen sus obligaciones;
éstas no deben ser llenadas por el deudor, no las puede
transmitir por vía de cesión. ¿Qué importa que el cedente
sea deudor por razón del derecho que le pertenece? Así su-
cede en todo contrato sinalagmático. Sin embargo, es de
principio que aquel que es á la vez deudor y acreedor en
virtud de un contrato, no puede ceder más que un crédito,
no puede ceder su deuda.

212. La jurisprudencia está conforme con la doctrina.

1 Duvergier, t. I, p. 368, núm. 389, y p. 362 y siguientes, núm. 380. Aubry
y Rau, t. IV, p. 493, nota 19, pfo. 368.

Fué sentenciado que el dador que tiene una acta auténtica puede perseguir al cesionario del arrendamiento no sólo por vía de embargo sino también por ejecución, en virtud de su acta auténtica. El cesionario sostenía que siendo extraño al arrendamiento y no habiendo recogido el beneficio sino en virtud de una cesión bajo firma privada, el dador no podía perseguir por vía ejecutiva. Esto era reconocer implícitamente que el dador tenía una acción directa contra él. La Corte de Casación va más allá; decide que habiéndose apropiado el cesionario todos los efectos del arrendamiento fuera contrario á todo principio que pudiera reivindicar los derechos inherentes á una acta y sub-traerse á las obligaciones correlativas que impone. (1) ¿No pudiera el cesionario responder que es cesionario de los derechos del cedente y no de sus obligaciones? ¿Puede á la vez ser deudor por su goce de un precio de venta y de un precio de arrendamiento? Deudor por la vía indirecta del art. 1666 sí, pues en este caso paga su precio; pero deudor por vía directa y por ejecución del arrendamiento no se concibe, pues no está obligado á pagar rentas.

213. En otra especie el goce había sido transferido sin que se hubiese dicho á qué título. Una sociedad ocupaba una casa á título de arrendada; fué reemplazada por una nueva sociedad que se instaló en el local arrendado sin que interviniera un convenio, de modo que no se sabía si ocupaba el local á título de arrendamiento ó de cesión. Además el contrato prohibía al arrendatario subarrendar ó ceder. Pero de hecho el dador había recibido las rentas limitándose á reservar sus derechos contra los deudores originales. La Corte de Casación concluyó de estos hechos que la nueva sociedad se había voluntariamente substituido á los arrendatarios, aceptando así sus obligaciones. En consecuencia, decide que la sociedad se había convertido en legataria

1 Denegada, 4 de Noviembre de 1863 (Daloz, 1864, 1, 38).

de los arrendatarios primitivos y era pasible de las mismas condenas. Es, dice la sentencia, una justa aplicación del art. 1122. (1) Es cierto que había un convenio tácito entre la nueva sociedad y la antigua en cuanto al goce de los locales arrendados. ¿Cuál era este convenio? ¿Era un contrato de arrendamiento ó una cesión? Uno y otro estaban prohibidos. Pero el dador, al aceptar las rentas, había tratado á los ocupantes como á locatarios; había, pues, un contrato tácito. ¿Este contrato daba una acción al dador contra los subarrendatarios? Sí, en virtud del art. 1753. Pero no vemos lo que el art. 1122 tiene que hacer en este debate. En sus términos se está considerado como haber estipulado para sí y para sus legatarios. La ley no dice que se considere como obligar á sus legatarios. Nos trasladamos á las explicaciones que dimos en el título *De las Obligaciones* sobre la disposición bastante obscura del art. 1122.

Núm. 4. De la prohibición de ceder y de subarrendar.

I. Extensión de la cláusula.

214. El art. 1717 dice que la facultad de subarrendar y de ceder su contrato puede ser prohibida en todo ó en parte. Esta cláusula es muy frecuente y da lugar á minuciosas contestaciones. Se trata, antes que todo, de saber cuál es la extensión de la prohibición en cuanto al derecho de subarrendar ó de ceder; ¿está prohibida del todo? ¿cuándo sólo en parte? ¿La prohibición de ceder arrastra la de subarrendar ó *viceversa*? Es claro que es una cuestión de intención y que todo depende de la voluntad de las partes contrayentes. ¿Pero cuál es esta voluntad? Nada más difícil que sorprender el pensamiento de los que contratan. El juez que está al frente de los hechos y que conoce todas las circuns-

1 Denegada, 23 de Mayo de 1870 [Daloz, 1872, 1, 90].

tancias de la causa se halla perplejo; lo que lo prueba es que, en los debates de la cláusula que prohíbe la facultad de subarrendar ó de ceder, el primer juez casi siempre está en desacuerdo con la Corte de Apelación. ¿Cómo tendrían los autores la pretensión de decidir *a priori* cuál es la intención de las partes que se sirven de tal ó cual fórmula? Precisaría ver primero si esta fórmula es obra de ellos ó del redactor del acta. Después será necesario ver si las partes han entendido la fórmula en el sentido que parece tener. Aquí reaparece nuestra duda sobre la palabra *ceder*. Se pregunta si la prohibición de ceder arrastra la de subarrendar; antes debían preguntar si las partes comprenden la diferencia que existe entre *ceder* y *subarrendar*. Los autores mismos que admiten que *ceder* siempre significa vender confiesan que las reglas que ellos establecen sobre el sentido de las cláusulas prohibitivas expresan solamente la intención *presumible* de las partes en los casos *ordinarios* y que no se les debe aplicar toda vez que circunstancias *especiales* conduzcan á una interpretación *diferente*. (1) Cuánto más vale confiarse á la prudencia del juez. Creemos inútil entrar en discusión sobre asuntos cuyas dificultades son de hecho. Será suficiente con relatar la doctrina y la jurisprudencia, (2) viendo, para los detalles, las fuentes que citaremos.

215. ¿La prohibición del derecho de subarrendar arrastra la de ceder el contrato? Sí, según la opinión general. Se interpreta la palabra *mismo* del art. 1717 en el sentido de que *ceder* el contrato es un derecho más extenso que el de subarrendar; de donde se sigue que el que no puede lo *menos* no puede con mayor razón lo *más*. Diremos mejor: el dador que prohíbe al arrendatario subarrendar no quiere que otro que no sea el arrendatario ocupe el local alquila-

1 Aubry y Rau, t. IV, p. 490, nota 1, pfo. 368.

2 No citamos más que las sentencias de la Corte de Bélgica; en cuanto á la jurisprudencia francesa véase en el *Repertorio* de Dalloz.

do: ¿qué le importa que sea como locatario ó como cesionario?

216. La prohibición de ceder el contrato de arrendamiento arrastra prohibición de subarrendar la totalidad. Es verdad que ambos derechos son distintos, pero es preciso ver cuál es la intención del dador que estipula la cláusula; no quiere que otro que no sea el arrendatario ocupe el local arrendado, ya sea á título de cesionario, ya de locatario. Hay confianza en el arrendatario á quien conoce y no quiere que su casa la ocupe otro. (1)

Pero la prohibición de ceder el contrato no arrastra la interdicción de subarrendar en parte. Tal es, al menos, la intención probable del dador. Ceder el contrato implica la idea de que el arrendatario pueda abandonarlo del todo; el dador se opone, pero arrendar algunos departamentos habitando la casa es una cosa diferente; el arrendatario principal está siempre en el local para vigilar el uso que hacen los sublocatarios de su derecho de goce.

217. La cláusula prohíbe al locatario ceder ó arrendar; ¿implica la prohibición de ceder ó arrendar parcialmente? Esto está controvertido. El texto del art. 1717 parece favorable al arrendatario: decir que la facultad de ceder ó de subarrendar puede ser prohibida *en todo* ó *en parte* es decir que si el dador quiere impedir al arrendatario hacer una cesión ó un subarrendamiento parcial debe expresarlo. Si la prohibición general bastara siempre para que hubiese prohibición de ceder ó arrendar parcialmente hubiese sido inútil preveer una cláusula particular para las cesiones ó subarrendamientos parciales, puesto que se comprendía que el que puede prohibir un derecho del todo lo puede en parte. Se objeta, la Corte es quien hace la objeción, que la parte está comprendida en el todo, de donde se concluye que la prohibición de subarrendar el todo se extiende á la par-

1 Durantón, t. XVII, p. 69, núm. 92.

te. No mencionamos esta controversia sino para transcribir la excelente contestación de Duvergier recomendándola á todos aquellos que tratan de introducir á la ciencia del derecho el rigor de las fórmulas de las matemáticas: "La verdad más absoluta en el orden físico puede conducir al error cuando se lleva sin discernimiento al orden moral. Sin duda cada parte del inmueble arrendado está comprendida en el todo, pero es muy posible que determinado por ciertas consideraciones el dador haya querido prohibir la cesión ó el subarrendamiento del todo y permitirlo en la parte. Es, pues, la intención de las partes la que debe buscarse ante todo." (1) Hé aquí la única regla que hay que seguir. Vuelve casi inútil todo lo que los autores dicen sobre esta materia.

218. Una cláusula muy usual es aquella por la cual el arrendatario no podrá subarrendar sin el consentimiento del dador. ¿Cuál es su sentido? Se admite que equivale á una prohibición absoluta de subarrendar; en efecto, el dador puede rehusar su consentimiento sin tener que motivarlo, y, por consecuencia, los jueces no tienen el derecho de inquirir los motivos de su rehusamiento. El Tribunal de Lyon se ha encontrado desacorde en esta interpretación con la Corte de Apelación. Es preciso, decía el primer juez, buscar cuál ha sido la intención común de las partes contratantes. Han querido una prohibición absoluta, entonces la cláusula es inútil y no tiene efecto. Diciendo que el dador debe consentir han querido que manifieste su voluntad; es decir, que declarara los motivos de su negación; esto implica que el propietario se reserva el derecho de rechazar al sublocatario que no ofreciera todas las garantías suficientes de solvencia y moralidad ó cuya presencia, por razón de su profesión ó por otra, fuera un peligro. Nó, dice la Corte, la cláusula no cambia en nada el rigor de una prohibi-

1 Duvergier, t. I, p. 357, núm. 376. Compárese Bruselas, 6 de Enero de 1873 (*Pasicrisia*, 1873, 2, 71).

ción absoluta, puesto que el dador puede rehusarse con todo locatario que no le convenga. No se sabría admitir que los motivos de su rehusamiento fueran discutidos cuando pueden ser íntimos ó secretos. La sentencia se funda en el más estricto derecho. En efecto, el primer juez tenía razón, puesto que había probado que el dador no tenía ningún motivo para negarse á recibir al sublocatario que le presentaba el arrendatario: era un negociante honorable y ofrecía pagar adelantado la renta de cada mes; si el propietario lo rechazó fué porque quería prorrogar su arrendamiento imponiendo al arrendatario y al sublocatario condiciones más onerosas que las del contrato originario; estos eran motivos íntimos y secretos que están seguramente en oposición con la intención de las partes contratantes. (1)

Se da otra interpretación á la cláusula por la que se dice que el arrendatario no podrá subarrendar más que á las personas aceptadas por el propietario. En derecho no vemos la diferencia entre ambas cláusulas; de hecho se interpreta la última en favor del arrendatario. La Corte de Colmar se limita á decir que el ejercicio de facultad reservada al propietario no podrá depender de un puro capricho que debe apoyarse en motivos serios y legítimos que los tribunales pueden discutir y desechar. (2)

La Corte de París dice que es necesario dar á la cláusula un sentido racional y de equidad; que las partes no entendieron atenerse á una negación arbitraria del dador, y de hecho el sublocatario presentaba todas las garantías de solvencia, moralidad y posición social. En consecuencia, la Corte decidió que el propietario estaría obligado á aceptar al sublocatario y que si no la sentencia substituiría su consentimiento. (3) ¿No pudiera decirse de la primera cláusula

1 Lyon, 26 de Diciembre de 1849 [Dalloz, 1850, 2, 30].

2 Colmar, 12 de Abril de 1864 [Dalloz, 1865, 2, 32].

3 París, 6 de Agosto de 1847 (Dalloz, 1847, 2, 174).