

paja ni abonos cuando entró en goce, el propietario puede en verdad, retenerlos, pero pagándolos según avalúo. Esto es una verdadera expropiación por causa de utilidad pública. Los abonos y paja pertenecen al arrendatario; si está obligado á dejarlos al arrendatario entrante es para que el cultivo de la granja no sufra por falta de estos ingredientes. Toda expropiación implica la obligación de indemnizar al propietario que tiene que abandonar su propiedad por interés general. El art. 1778 aplica este principio al arrendatario.

452. Las partes pueden derogar la disposición del artículo 1778 permitiendo al propietario retener los abonos y la paja sin indemnización, aunque el arrendatario no los haya recibido á su entrada en goce. Acerca del derecho de las partes no hay ninguna duda; pueden hacer las estipulaciones que gusten desde que sólo su interés está en causa. Si el arrendatario consiente en abandonar al propietario los abonos y la paja que son de su propiedad, estará sin duda compensado por este sacrificio con alguna otra cláusula del arrendamiento. La renuncia del arrendatario no necesita ser expresa; esto también no es dudoso, puesto que tal es el derecho común; el consentimiento puede ser tácito siempre que resulte claramente de lo que quisieron las partes.

Hay una cláusula muy frecuente en los arrendamientos rurales; el arrendatario se obliga á consumir toda la paja en la granja, empleándola exclusivamente al servicio de las tierras que la componen; se está prohibido venderlos ó emplearlos en otro uso. Se pregunta si esta cláusula obliga al arrendatario á dejar la paja y abonos del último año, al arrendatario entrante, sin indemnización. La cuestión está controvertida. Nos parece que la cláusula concebida en estos términos sólo se refiere á la obligación del arrendatario durante el curso del arrendamiento, no se refiere á la paja y abonos que el arrendatario no ha consumido aún cuando

su salida. ¿Cuál es el objeto de esta cláusula? El de asegurar buen cultivo; mientras cultiva el arrendatario está obligado á convertir la paja en abono, pero su obligación cesa con el arrendamiento: ¿qué sucede en este caso con la paja y los abonos que no fueron consumidos? En las grandes explotaciones la paja nunca está consumida en Noviembre; en en el momento en que acaba el arrendamiento queda, pues, paja que es propiedad del arrendatario; se supone que no la recibió cuando su entrada en goce: ¿debe dejarla en la granja sin ninguna indemnización? La cláusula no dice esto el 30 de Noviembre el arrendatario saliente cesa de cultivar; no está, pues, obligado á emplear la paja en el cultivo. Tal es también el espíritu de la cláusula; es decir, la intención de las partes contratantes; si el arrendatario se obligó á consumir la paja convirtiéndola en abono, es por interés del buen cultivo, y este interés es el de ambas partes; el arrendatario gana con ello cosechas más abundantes y el dador conserva sus tierras en buen estado. Cuando cesa el arrendamiento el arrendatario se vuelve extraño al cultivo; si debiera, no obstante, abandonar la paja al propietario, haría un abandono gratuito de lo que le pertenece, y nadie se presume dar, y la cláusula que obliga al arrendatario á abonar bien los terrenos no lo obliga seguramente á gratificar al propietario. Este puede usar del derecho que le concede el art. 1778: retener la paja por interés de la granja; pero aquel que expropia tiene que pagar una indemnización al dueño. (1) La jurisprudencia se pronunció en este sentido. (2)

Hay sentencias que parecen contrarias, notoriamente la de la Corte de Douai. La contradicción sólo es aparente, y si la

1 Marcadé, t. VI, p. 514, sobre el art. 1778. En sentido contrario, Troplong, núm. 785.

2 Bruselas, 20 de Febrero de 1838 (Pasicrisia, 1838, 2, 48). Douai, 19 de Julio de 1850 (Dalloz, 1850, 2, 98). Metz, 18 de Julio de 1861 (Dalloz, 1862, 2, 70). Hay una sentencia en sentido contrario de la Corte de Lieja, de 2 de Febrero de 1839 (Pasicrisia, 1839, 2, 22).

Corte decidió que el arrendatario saliente no tenía ningún derecho á una indemnización por la paja no consumida, fué porque la cláusula del arrendamiento difería de la que acabamos de relatar. El contrato no se limitaba á estipular que el arrendatario estaba obligado á convertir en abono toda la paja, sin excepción, para dar á la tierra de la granja el auxilio necesario; se decía, además, que debía dejar al arrendatario entrante todos los abonos y paja que se encontrasen en la granja y sus dependencias. El arrendatario contraía, pues, un compromiso extraño al cultivo, puesto que nacía en el momento en que la obligación de cultivar cesaba con el arrendamiento; y obligarse á dejar paja y abonos al arrendatario que lo substituiría era obligarse á dárselas sin indemnizaciones, pues la cláusula hubiera sido inútil si el arrendatario podía reclamar una indemnización; esto es de derecho en virtud del art. 1778. La cláusula agregaba, pues, á la ley lo que es una facultad para el propietario; se volvía una obligación para el arrendatario, y una obligación sin recompensa, puesto que la cláusula no la estipula. Sin embargo, los considerandos de la sentencia están redactados en términos absolutos; de modo que la Corte queda dudosa. (1) Para evitar toda duda, las partes deben estipular que el arrendatario se compromete á dejar la paja á su sucesor, sin indemnización, aunque no la hubiera recibido á su entrada. (2)

453. El arrendatario saliente tiene derecho á una indemnización por la paga y los abonos que el propietario retiene cuando el arrendatario no los recibió cuando su entrada en goce (art. 1778). Se pregunta si el arrendatario puede hacerse reembolsar á título de mejora por los abonos que dió á la tierra, cuando es el propietario quien los aprovecha. Estas son las circunstancias en las que se presentó la cues-

1 Douai, 4 de Junio de 1849 (Daloz, 1852, 2, 97).

2 Bruselas, 7 de Agosto de 1852 (Pasieris, 1854, 2, 174).

tion. El arrendatario ocupaba las tierras por tácita reconducción; acababa de hacerles grandes gastos de abono cuando el propietario le dió aviso de desocupación. Es bien seguro que si el arrendatario hubiera previsto el aviso no hubiera hecho el gasto que no debía aprovecharle. La equidad estaba en su favor, pero el derecho estaba en favor del propietario. Al abonar las tierras, el arrendatario no hace más que cumplir con la obligación que contrajo de gozar como buen padre de familia; y no puede reclamar indemnización por las obligaciones de su cargo. En cuanto á la condición de equidad se aparta por motivo de que el arrendatario sabe que de un año á otro puede recibir aviso de desocupación. Si quiere ponerse á cubierto de este peligro que lo amenaza, debe hacer un nuevo arrendamiento por escrito; si no lo hace debe soportar la mala suerte á la que se expuso. (1)

El derecho estricto recibe, sin embargo, una modificación cuando los usos son contrarios. Y es de uso general en Flandes que el arrendatario saliente puede exigir una indemnización por las labores, abonos y siembras destinadas á producir frutos que sólo se cosecharán después de fenecido el arrendamiento. La Corte de Gante que comprueba el uso, agrega que fué introducido por interés bien entendido del dador y que además está fundado en el principio de equidad según el cual nadie puede enriquecerse á expensas ajenas. En el caso se objetaba que el arrendatario no probaba que á su entrada en goce había pagado esta indemnización. La Corte contesta que lo que pasó entre el arrendatario saliente y el entrante era extraño al propietario; los motivos de equidad y de interés no por esto dejan de existir en favor del arrendatario. Por sí mismos estos motivos no bastarían; pero el uso establecido substituye la convención en este sentido: que "las convenciones obligan no sólo á lo que

1 Bruselas, 23 de Junio de 1841 (Pasieris, 1841, 2, 191).

está expresado sino también á todas las consecuencias que la equidad y el uso dan á la obligación según su naturaleza" (art. 1134). (1)

454. ¿El arrendatario que tiene derecho á una indemnización puede quedar en posesión hasta que haya recibido su pago? Se ha pretendido que goza del derecho de retención; la jurisprudencia de las cortes de Bélgica se ha pronunciado contra el arrendatario. La retención es una especie de privilegio y no hay privilegio sin ley. Cuando la ley quiere concederla al arrendatario lo dice: el arrendatario que el comprador quiere expulsar puede permanecer en posesión hasta que el dador, ó á falta de éste el comprador, le haya pagado los daños y perjuicios á que tiene derecho (artículo 1749); pero este derecho es de estricta interpretación, no se le puede extender á casos no previstos por la ley. Falta además la analogía. En el art. 1749 el arrendatario tiene un contrato, el adquirente puede ponerle fin, pero bajo las condiciones determinadas por la ley; mientras estas condiciones no se cumplan es natural que el arrendamiento continúe; mientras que el arrendatario saliente que reclama indemnización por los gastos de labores, abonos y siembras, ya no tiene contrato; aunque permaneciera en posesión no tendría el derecho de goce; debe, pues, dar el lugar al arrendatario que tiene el derecho de ocupar la finca y cultivarla. (2)

§ IV.—DE LA INDEMNIZACION EN CASO DE PERDIDA
DE COSECHA.

Núm. 1. ¿Cuándo tiene el arrendatario derecho á esta indemnización?

455. Cuando la totalidad ó la mitad de una cosecha,

1 Gante, 13 de Julio de 1834 (Pasicrisia, 1834, 2, 185). La misma sentencia está relatada con fecha 13 de Julio de 1833 en la Pasicrisia de 1842, 2, 192.

2 Gante, 24 de Noviembre de 1837 (Pasicrisia, 1837, 2, 248). Bruselas, 8 de Febrero de 1819 (Pasicrisia, 1819, p. 302).

cuando menos, se pierde por un caso fortuito, el arrendatario puede pedir una disminución proporcional de renta (arts. 1769 y 1770). ¿Cuál es el fundamento de este derecho? ¿Es una aplicación de los principios ó es una derogación de los mismos, una disposición de equidad? La cuestión está controvertida; creemos con la mayor parte de los autores que, en el pensamiento de los redactores del Código, el derecho del arrendatario á una indemnización es una consecuencia de la obligación que el dador contrae de dar el goce al arrendatario. La tradición está en este sentido y no es dudosa: bastará atenerse al testimonio de Pothier. Sienta en principio que el arrendatario debe obtener la disminución de precio por el todo cuando el dador no ha podido procurarle el goce de la cosa arrendada, y que tiene derecho á una disminución proporcional si no pudo gozar más que de una parte de la cosa. Pothier aplica este principio al caso "en el cual el arrendatario ha sido privado, por fuerza mayor, de poder recoger los frutos de algún año de su arrendamiento." Da como ejemplo si el enemigo ha destruido todos los trigos en yerbas, ó si los frutos han perecido por un caso fortuito tal como una inundación, una langosta ó algún otro accidente semejante. (1)

Los oradores del Tribunado reproducen esta doctrina. "El arrendamiento, dice Jaubert, es un contrato conmutativo; la cosa por el precio. Los frutos deben, pues, ser el equivalente del precio de la renta. Así es de esencia de este contrato que el arrendatario esté dispensado del pago si un caso fortuito le quita toda la cosecha ó su mayor parte." Mouricault tiene una teoría diferente, pero que presenta igualmente como jurídica. "Dos principios, dice, han servido aquí de guía: el primero, que el contrato de arrendamiento se analiza en una especie de contrato de venta de

1 Pothier, *Del arrendamiento*, núm 153.

los frutos futuros, la que no se realiza más que cuando los frutos llegan á nacer y formar materia del contrato; el segundo, que esta venta no es la particular de los frutos de cada año del arrendamiento sino la de la mora de los frutos de todos los años que abraza. (1)

Tal es también la opinión de la mayor parte de los intérpretes del Código; invocan el mismo texto de la ley. Según el art. 1771, el arrendatario no puede obtener la remesa cuando la pérdida de los frutos sucede después que han sido separados de la tierra. ¿Por qué? Si la ley fuera fundada en la equidad hubiera seguramente debido conceder una indemnización al desgraciado arrendatario que pierde el fruto de su trabajo en el mismo momento en que iba á recogerlos. ¿Por qué, pues, el Código pone la pérdida á cargo del arrendatario? Porque los frutos separados se han hecho su propiedad, y la cosa perece para su dueño. Es por un motivo de derecho que el arrendatario no puede reclamar ninguna indemnización. Pothier confiesa que puede haber una obligación de conciencia en indemnizar al arrendatario, pero tiene el cuidado de decir que no es un deber de justicia. (2)

La doctrina tradicional es muy contestable. Duvergier tiene razón en decir que el dador sólo se obliga á dar el goce de la cosa arrendada al arrendatario; no garantiza que este goce le será más ó menos provechoso, que el fundo le producirá cada año una cosecha ordinaria. En cuanto á la pretendida venta de frutos que el Relator del Tribunado invoca para justificar la disposición del Código es inútil detenerse en ella; hemos contestado ya estableciendo la diferencia esencial que separa la venta del arrendamiento, y todos están acordes en este punto. Es necesario atenerse á la

1 Jaubert, Discurso núm. 10. Mouricault, Informe núm. 15 (Loché; t. VII, págs. 204 y 212).

2 Aubry y Rau, t. IV, p. 506, nota 4, pfo. 371, y los autores que citan.

obligación del dador tal como el Código la formula; se obliga á dar el goce al arrendatario; su obligación está cumplida cuando procura este goce al arrendatario, y por goce se entiende la posibilidad de goce y no los frutos que el arrendatario sacará. Pothier confunde estos dos órdenes de ideas poniendo en la misma línea los desastres de la guerra y los casos fortuitos que se llevan las cosechas. Cuando el enemigo holla los trigos en yerba pone al arrendatario en la imposibilidad de gozar; por lo tanto, éste no debe pagar un goce que no puede tener. Cuando una inundación destruye la cosecha el arrendatario no puede decir que estuvo impedido en su goce, sólo pierde los frutos de su goce, y el dador le garantiza el goce y no los frutos. La distinción es delicada, pero es jurídica. En cuanto á los textos las anomalías no faltan en esta materia, y si hay contradicciones es precisamente porque la ley no está fundada en los verdaderos principios. (1)

456. ¿Cuáles son las condiciones requeridas para que el arrendatario tenga derecho á una indemnización? La condición esencial es que la totalidad ó cuando menos la mitad de la cosecha haya sido destruida por un caso fortuito. Cuando la pérdida es total no hay dificultad. ¿Pero por qué la ley se conforma con una pérdida parcial? ¿Y por qué debe esta pérdida ser de la mitad cuando menos? Aquí todo es arbitrario y se buscaría en vano un motivo jurídico para explicar y motivar la ley. Sólo queda interpretarla. ¿Qué se entiende por la mitad de una cosecha? No es la mitad de la cosecha del año en que sucede el caso fortuito, pues puede suceder que el caso fortuito impida que los frutos nazcan; es la mitad de la cosecha lo que ordinariamente es el fundo. Puesto que se admite que el dador garantiza al arrendatario un goce efectivo, cierta cantidad de frutos, esta can-

1 Duvergier, *Del arrendamiento*, t. II, p. 154, núm. 151.

tividad no puede ser más que una cosecha ordinaria. Acerca de este punto todos están acordes.

457. Hay una dificultad más seria cuando la cosecha no perece en totalidad. ¿Cómo se estima la mitad de la cosecha? ¿Es en cantidad ó en calidad? Puede suceder que la cosecha sólo sea de la mitad, pero que el precio elevado de las semillas compense al arrendatario de la pérdida que sufrió en la cantidad, ya sea porque los frutos tengan una calidad superior, como esto sucede para los vinos, ya sea porque los frutos se vendan más caro porque la cosecha fué generalmente menos abundante. ¿Tiene el arrendatario derecho á una indemnización por el solo hecho de haber perdido la mitad de los frutos en cantidad? La cuestión está controvertida. En nuestro concepto el texto decide la cuestión. El art. 1769 dice: "Si, durante el curso del arrendamiento, la totalidad ó la mitad de una cosecha, cuando menos, se pierde por caso fortuito." Todos los términos de que se vale la ley implican una pérdida material: ¿puede decirse que un caso fortuito haga perder una parte de la cosecha cuando los frutos se venden más ó menos caro? El primer arrendatario gana ó pierde, es verdad, según que el precio esté más ó menos elevado, pero no se puede decir que si pierde es porque la cosecha se perdió. El art. 1770 está concebido en los mismos sentidos y es también muy claro; supone que la pérdida es de la totalidad de los frutos ó, cuando menos, de la mitad; exige, pues, que los frutos hayan perecido. Si la ley hubiese entendido estimar la pérdida en razón del valor de los frutos ó de la cosecha se hubiera expresado muy diferentemente. La tradición confirma esta interpretación. Pothier, después de haber dicho que el arrendatario no tiene derecho á ninguna indemnización cuando la pérdida sucede después de que los frutos han sido separados del suelo, agrega que con más razón el arrendatario no puede reclamar cuando sufre una pérdida á consecuencia de la vileza del

precio. Tal es también el espíritu de la ley. El dador garantiza al arrendatario una cosecha ordinaria, no le garantiza el precio ordinario de la cosecha; este precio puede no tener nada de común con la cosa arrendada, desde luego no hay ninguna razón para que el dador responda por él. (1)

Se hace, sin embargo, una objeción, y es seria. El artículo 1769 dice que el arrendatario puede pedir una remesa del precio del arrendamiento, y califica esta remesa de indemnización. Esto supone un daño; sin perjuicio, no puede tratarse de reparar la pérdida indemnizando al arrendatario. ¿Se concibe que el arrendatario venga á reclamar una indemnización cuando á consecuencia del alza en los graneros la cosecha, aunque reducida, le da un valor superior al de una cosecha ordinaria? Se concluye que hay dos elementos que apreciar en la pérdida de una cosecha. Es necesario, primero, que haya pérdida de la mitad, cuando menos, de los frutos; este primer elemento constituye la pérdida material, la condición esencial para que haya lugar á una indemnización. Pero esta pérdida sólo da apertura al derecho del arrendatario; para promover es necesario además que pruebe una lesión; si no está perjudicado no puede reclamar indemnización. (2)

En teoría esta opinión es muy justa. Pero estamos en presencia de un texto y éste decide la cuestión en términos claros y terminantes. El art. 1770 prevee el caso en el cual el arrendamiento sólo es de un año y que la pérdida es de la totalidad de los frutos ó cuando menos de la mitad, y dispone que en este caso el arrendatario será indemnizado en una parte proporcional del precio. Así la ley no exige dos condiciones: 1^o, la pérdida material; 2^o, la lesión; sólo exige una: la pérdida material. El intérprete no puede agregar una se-

1 Colmet de Santerre, t. VII, p. 322, núm. 219 bis II, y la mayor parte de los autores.

2 Troplong, núm. 717, Colmet de Santerre, t. VII, p. 323, núm. 219 bis III