

NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DEL LOCATARIO

Dra. Mirta Noemí Delfino

Jefe de Trabajos Prácticos de Derecho Civil

Siendo el Contrato de Locación, uno de los temas más vivos del Derecho Contemporáneo, y ante la importancia Social del mismo, la Locación urbana y rural han sido temas de estudio en primer plano, ante “la rebelión de las masas” por las necesidades inmediatas y vitales del hombre. Planteándose así nuevamente una vieja cuestión que hasta no hace muchos años podía considerarse definitivamente superada: **El derecho que tiene el locatario sobre la cosa arrendada. ¿Es de carácter personal o real? .**

TEORIA CLASICA: Basada en la tradición romanista, sostenida también por la legislación nacional y extranjera, por jurisprudencia. Considera que del contrato de locación surge en favor del locatario un Derecho Personal contra el locador, un “ius in personam”, denominado así por DURANTON, es decir que “ius ad rem” (derecho a la cosa), es decir un crédito consistente en una obligación de dar (entregar la cosa locada) y una obligación de hacer (procurar su goce persistente). Como vemos la naturaleza de dicho derecho es “personal”.

En el antiguo Derecho Romano, en la legislación española y en el antiguo Derecho Francés, se había admitido el principio que en caso de enajenación de una finca alquilada, el adquirente de ella podía expulsar al locatario o ese último negarse a cumplir el contrato: se hacía con estas soluciones una aplicación rigurosa de la doctrina que el contrato de locación no engendra a favor del locatario Derecho Real alguno, pero se dejaba a salvo acciones de indemnización de daños y perjuicios derivadas de la falta de cumplimiento del contrato y que a menos de haberse pactado lo contrario entre el locador y el adquirente(*salvum pactum contrarii*) una vez enajenada la finca locada cesaba la locación, no pasaba al adquirente y nuevo propietario de la cosa locada y el derecho del locatario se limitaba a reclamar a su locador una indemnización de los daños y perjuicios sufridos— Código Civil Español, art. 1571, Código Civil Uruguayo, art. 1792, Código Civil Italiano de 1942, art. 1599, Código Civil Mejicano art. 2409, Código Civil

Boliviano art. 1162, Código Federal Suizo, art. 259, Código Civil Alemán art. 571 y subsiguientes, Código Civil Portugués de 1967 art. 1057, Código Civil Argentino art. 1515, que impone al locador la obligación de mantener al locatario en el goce pacífico de la cosa, obligación que no lo tiene el usufructuario lo que demuestra que no es el derecho de naturaleza real. POTHIER establece “que la entrega de la cosa al locatario o arrendatario, no sólo no le transfiere la propiedad, sino que tampoco le transfiere derecho alguno en la cosa, ni siquiera su posesión, que continúa perteneciendo al locador” —de este deduce la naturaleza y el carácter personal del derecho del locatario; teniendo como consecuencia de que el comprador o el legatario de un inmueble dado en locación no estaban obligados a respetar esa locación “a no ser que lo hubieran aprobado tácitamente”. Según esta teoría estamos ante un derecho relativo, un contrato que tiene efecto entre partes (inter partes), o sea, entre el acreedor y el arrendatario.

DOCTRINA REAL O DEL DERECHO REAL. Sostiene que es un derecho absoluto y no sólo una relación particular entre el locador y el locatario. En nuestro derecho, la opinión de que el derecho del locatario es de naturaleza real, cuenta con la adhesión entre otros de Segovia, quien en su obra Comentarios al Derecho Civil, establece en el art. 1498 “desde que el derecho pueda hacerse valer erga homines, es un derecho real diga lo que quiera el Dr. Vélez”, otros como Dalloz e Yseux, citados por Huc imaginaron que el locatario se halla investido por el contrato de un derecho real, mitigado, o particular, o anormal o “sui generis”; los españoles Manresa, Sanchez Román, Valverde, y De Diego, sostienen que se trata de un derecho real cuando concurre la circunstancia de la inscripción exigida por la ley para que el comprador respete el goce concedido por el enajenante; Lafaille aunque expresa que se trata de un derecho personal, reconoce que la norma del art. 1498 del Código Civil Argentino, aplicable sólo al contrato de locación “acentúa esa fisonomía particular que lo emparenta con los derechos reales”.

POSICION MIXTA. Borda considera que dicho derecho es personal, sólo por razones de tradición histórica y siguiendo a Planiel, Ripert, sostienen esta posición mixta considerando que dicho derecho ocupa una categoría jurídica intermedia, entre los derechos oponibles a todos, y los derechos personales sólo oponibles al deudor: es un derecho, no sólo oponible al deudor, sino también a un grupo de personas y considera, que es notoria la tendencia actual del carácter real del derecho del locatario; posición sostenida por las leyes de emergencia ya que se procura hoy más la protección

del locatario en su vivienda o en su trabajo.

Josserand sostiene el carácter real del derecho del arrendatario, el cual se sitúa aún más en el plano de la actualidad pronosticando la condena del derecho personal, ante la situación del arrendatario, quien se fortifica a expensas del propietario, quien se debilita día a día, gracias al juego de las prorrogas, protegidos los deudores contra la suba de los alquileres, quienes se consideran y se comportan en las propiedades ajenas como un titular del “*ius in ree*”. Otros autores sostienen que el locatario sólo adquiere frente al locador —sin perjuicio del derecho real, que es la posesión inmediata (con las reformas de la ley 17.711, en materia de acciones posesorias), un derecho de crédito que tiene por objeto el deber del locador de asegurarle al locatario el uso y goce de la cosa y mantener a ésta en buen estado, salvo pacto en contrario, válido en la locación urbana.

De la resolución del art. 1743 del Código Civil Francés, deduce Troplong, que la locación crea un derecho real para el locatario “El derecho conferido por el locador al locatario, dice, sobrevive a la calidad de propietario del locador, tiene su existencia independiente, y se ejerce por todo el tiempo del contrato contra todo propietario del inmueble. Sí, pues, el nuevo propietario del inmueble al respetar el derecho del locatario, sin haber contratado con él ninguna obligación, es sin duda porque el derecho del locatario afecta a la cosa porque existe contra esa cosa, y no contra la persona, porque es un derecho real y no como antes un derecho personal que tenía por correlativo la obligación personal del locador. En una palabra el adquirente de un inmueble sometido a un arrendamiento, está obligado a respetar este arrendamiento, y sólo puede serlo por una de dos causas, o por una obligación personal, o por un derecho real, que afecte a la cosa que ha adquirido, y pues que el adquirente nada ha prometido ni ha contraído obligación alguna, la obligación de respetar el arrendamiento, procede de que existe sobre la cosa un derecho real, un *ius in ree* a favor del locatario”. El art. 1743 del Código Civil Francés dispone: “si el locador vende la cosa locada, el adquirente no puede expulsar al arrendatario o locatario que tenga un contrato de arrendamiento auténtico o cuya fecha es cierta, a no ser que se haya reservado ese derecho por el contrato de locación”, es la regla que se enuncia: “*Vente passe loguaje*” (la venta transmite el arrendamiento), reproducido en el art. 1498 de nuestro Código Civil Argentino que establece: “Enajenada la finca arrendada, por cualquier acto jurídico que sea, la locación subsiste durante el tiempo convenido”. En cuanto al fundamento de este art. 1498 a más de encontrarlo en el Código francés en el art .

1743, lo encontramos en los códigos italianos de (1597)art.) 1865, en el napolitano art. 1253, en el holandés art. 1612, de Luisiana art. 2704, el moderno peruano art. 1515, el venezolano art. 1600; Aubry y Rau, Revista de Cárdenas T. XI.- Siguiendo a Rezzónico en su libro Locación de cosas, Locación de Servicios y Locación de Obra, la norma del art. 1498 tiene doble explicación: una de razón de equidad y económica; consistente en el perjuicio que causa la ruptura imprevista de un arrendamiento rural o urbano; y una razón lógica y jurídica, consistente en que las obligaciones no sólo pueden tener como fuente un contrato explícito sino también un contrato tácito y derivar de la ley, y es la ley por razones de economía y sociales quien obliga al sucesor del locador a respetar la locación vigente "jure et de jure" es decir sin admitir prueba en contra, otro fundamento lógico jurídico es la norma del art. 3270 del Código Civil Argentino "nemo pllu jure ad alium transferre potes quam ipse habet" (nadie puede transmitir a otro un derecho mayor que el que tiene). Como dice CARDENAS, citado en la nota del art. 1498, quien arrienda-limita su derecho de propietario, obligando su propiedad a un tercero, y si enajena lo hace con la limitación resultante del arrendamiento. Además, las normas generales del código que obligan a los sucesores particulares en una cosa, respecto de las obligaciones llamadas "propter rem", es decir, vinculadas a esa (3266).

Siguiendo el criterio de esto, resulta que en nuestro ordenamiento positivo, el derecho del locatario es de carácter personal por la circunstancia de que su prerrogativa jurídica se proyecta no directamente sobre la cosa, sino sobre su deudor o locador, para exigirle que se le conceda el uso y goce de esa cosa y se lo mantenga en el mismo, durante el tiempo convenido o el que imperativamente señale la ley, no invalida lo dicho, la circunstancia de lo que establece el art. 1498 de nuestro Código Civil, pues como lo señala el codificador surge ello como consecuencia normativa de la realización de un supuesto previsto en la ley, que el Codificador lo califica como contrato tácito. Troplong olvida que el contrato explícito no es la única causa de las obligaciones, y que estas nacen de varias otras causas: el contrato tácito, el cuasicontrato, el delito, el cuasidelito, la ley, la equidad. Sin duda, el que compra un inmueble arrendado contrae formalmente la obligación de respetar el arrendamiento, pues sabe que por ley no puede desalojar al locatario. Conciente implícitamente en el goce de la cosa. La existencia como vemos del derecho real es imposible, pues no hay sino un crédito para una parte y una obligación para la otra. El propietario debe entre-

gar la cosa en buen estado, mantenerlo en ese estado, hacer todas las reparaciones mayores, pagar las contribuciones impuestas a la cosa, mientras que respecto al locatario, ni aun la sombra del derecho real aparece en los efectos del contrato. Tenemos entonces que se trata de un derecho creditorio cuya fuente es un hecho jurídico, consistente en una ocupación, en virtud de un contrato de locación amparado por la ley. Es decir, un crédito consiste en una obligación de dar y en una obligación de hacer: obligación que se traduce en el hecho de conceder el uso y goce de la cosa por un tiempo establecido por ley o por las partes. Esas obligaciones como deber jurídico, emergen de un contrato tácito para el tercer adquirente de una finca arrendada. No puede constituir en nuestro derecho un derecho real, el del locatario, porque según el art. 497 del Código Civil “no hay obligación que corresponda a derechos reales” y sin embargo aquí en el supuesto previsto en el art. 1498 de nuestro código, el arrendatario puede exigir al adquirente que cumpla con las obligaciones del locador, que como se dijo no consiste en entregar la cosa para que otro la use o goce como por ejemplo en el contrato de usufructo, sino a conceder el uso y goce, mantener en ese uso y goce al locatario por el tiempo que el contrato o la ley prescribe.

Fallos de la Cámara de Apelaciones de la Capital: aplicación del art. 1498 de nuestro Código Civil “siendo forzosa la venta del bien para la división del condominio, la existencia de un contrato de locación no puede modificar la regla” - Jur. Civ. II, 250, Ser. 3a.

“El propietario causante de la rescisión del contrato de locación no inscripto es responsable de los daños y perjuicios que tal hecho ocasione al locatario”. Jur. Civ. IX, 104, Ser. 4a.

No es necesario la inscripción en el Registro de la Propiedad (J.A., 61-382, 52-359; “Fallos”, 210-462) pues si el Código Civil confiere a un acto efectos jurídicos propios “sin necesidad de instrucción”, las leyes locales no pueden imponerla como condición para que surtan esos efectos.

“El contrato de locación, para ser opuesto válidamente al acreedor ejecutante, debe estar inscripto en el Registro de la Propiedad, o al menos, tener fecha cierta anterior a la inscripción de la hipoteca que se ejecuta”, (Cám. Nac. Civ. Cap., en Juicio “Rubio c/Nardone”, J.A., 1965-II-122).

BIBLIOGRAFIA

- Abelenda, C.A.: "Derecho Civil Parte General"- T.I., Cap. I; T.II, Cap. XVII.
Aubry y Rau: Parágrafo 360.
Abelenda, C.A.: "Comentario del Contrato de Locación".
Arias, José: "Contrato Civil". T.I.
Braudry Lacantinerie y Wahl; T.I.
Borda, Eduardo "Contratos". T.I.
Baldomero Llerena: "Concordancias y Comentario del Código Civil Argentino". T. V.
Collin y Capitan: T. IV.
Código Romano: L. 69 T. 65, Libro 4.
Código Civil Argentino.
Código Civil y Leyes Complementarias, Manuel Ossorio y Florit: T. II.
Código Civil Francés de 1743.
Código Italiano de 1865.
Código Napolitano.
Código Holandés.
Código de Luisiana.
Código Peruano.
Código Venezolano.
Clavell Borrás J.: "El Contrato de Locaciones Urbanas en el Código Civil".
Código Civil de Freitas: T. II.
Demolombe: T. IX.
Duranton: T.IV y T. XVII.
Huc: T. XVIII.
Lafaille, H.: "Contratos". T. II.
Llerena; "Contratos". T. V.
Planiol y Ripert: T. X.
Pothier "Oeuvres": T. IV.
Revista de Cardenas: T. XI.
Partidas: L. XIX, T. VIII.
Digesto: L. XXV, T. II, L. XIX.
Spota: "Instituciones de Derecho Civil- Contratos". T. IV.
Salas Trigo Represas: "Código Civil Anotado". T. II.
Segovia: "Comentarios al Código Civil Argentino"

Salvat, R.: "Contratos". T. II.

Messineo: "Contratos". T.V.

Troplong: "Loguaje". T.II.

Machado: "Exposición y Comentario del Código Civil Argentino" T. IV.

Jurisprudencia Nacional y Fallos.

Rezzonico, "Contratos". T.II.