

El derecho de llave puede redimirse, determinándose por peritos la suma que debe abonarse al propietario.

Recurso de nulidad interpuesto por el Monasterio de la Concepción, en la causa que sigue con la testamentaria de don Herman Protzel, sobre derecho de llave.—Procede de Lima.

SENTENCIA DE 1ª INSTANCIA

Lima, 6 de junio de 1913.

Vistos; con los pedidos que se devolverán; resulta de autos: que por el escrito de fojas 7 don Pablo Mora á nombre del Monasterio de la Concepción interpuso demanda contra don A. y M. Franck, para redimir un derecho de llave que estos poseen sobre la tienda numero cincuenta y seis—hoy doscientos ochenta—de la calle de Palacio, propiedad de dicho Monasterio, obligándose á dar por la redención los cinco mil soles, precio del último traspaso, según la escritura que en copia autorizada obra á fojas 71, por no tener la primitiva escritura de fundación: que conferido el respectivo traslado y no obstante de haber convenido en la acción uno de los demandados, como es de verse á fojas 9, se apartó posteriormente de dicho allanamiento, deduciendo

artículo de nulidad de lo actuado á fojas 27, el que se declaró fundado por el auto de fojas 139, ejecutoriado por la resolución confirmatoria de fojas 147 vuelta; reponiéndose la causa al estado de fojas 8 para que se notifique con la demanda á don M. Franck: que en este estado la parte actora por su recurso de fojas 152, varió la demanda, en cuanto á la persona del demandado, pidiendo se entendiese con don Herman Protzel, por haber adquirido éste el derecho de llave en cuestión, á título de cesión en pago hecho por don Abraham Franck que resultaba dueño único de dicho derecho según lo esclarecido en el juicio de tercería excluyente promovida por aquél, en cuya virtud se expidió el decreto de fojas 153 mandándose entender la demanda con el expresado Protzel: que el demandado absolviendo el trámite de contestación á fojas 173 contradice la acción intentada negando al demandante el derecho á la redención solicitada, fundándose en que ni las leyes civiles patrias, ni las españolas que rigieron antes que ellas han contemplado los contratos de derecho de llave, y sosteniendo que la ley única que rige tales contratos es la voluntad de las partes contenida en el instrumento mismo de constitución del derecho de llave, y agregando, que si el demandante pretende que conforme á los principios de justicia, ese derecho es redimible, pagando principalmente el precio de su constitución; debió comenzar por exhibir el primitivo contrato, y que si sostiene que ese precio debe reemplazarse con el de la última transferencia, tendría que reembolzarle el de veinte mil soles que él pagó por ese derecho de llave y deduciendo á su vez, en el otrosí del mismo escrito, mutua reconvencción para que el demandante le entregue el cuarto que estaba uni-

do á la tienda N° 56 de la calle de Palacio, que también corresponde á su derecho de llave y que el Síndico del Monasterio demandante, agregó por sí y ante sí, á la tienda contigua No. 54, con más los frutos del referido cuarto, desde la fecha en que ésto sucedió, los que estima en dos libras de oro mensuales; que absueltos los trámites de la reconvencción, réplica y dúplica á fojas 179 y fojas 181, argumentaron los interesados sobre los mismos tópicos planteados en la demanda y contestación, se recibió la causa á prueba por el término ordinario, el que se prorrogó al máximo de la ley: **que en tales circunstancias habiendo fallecido el demandado se mandó continuar el juicio con el representante de su testamentaria, según es de verse á fojas 241 vuelta y fojas 251; y presentados los alegatos y expedido el decreto de fojas 298, ha llegado el caso de pronunciar sentencia.** Y considerando: que si bien nuestra legislación civil no contempla de modo especial el pacto llamado derecho de llave, es lo cierto, que tal contrato que no envuelve la enagenación del dominio, se distingue de modo invariable por el sello característico de conceder al inquilino la facultad de continuar indefinidamente en el arrendamiento sin alteración de la merced conductiva: que importando esta clase de contratos la constitución de un gravámen de carácter perpétuo, es incuestionable el derecho que asiste al dueño del inmueble sobre el cual grava para redimirlo conforme al espíritu y letra de las disposiciones legales vigentes: que, además, existe yá jurisprudencia práctica sobre el particular, por haberse declarado en las distintas ejecutorias pronunciadas al respecto que el derecho de llave es redimible: que tanto de los instrumentos de fojas 71 vuelta y

fojas 282, como del mérito de lo actuado en este cuaderno y en el pedido, resulta plenamente acreditado que la propiedad de la tienda en cuestión pertenece al Monasterio demandante y que en la actualidad la testamentaria de Protzel, es la poseedora del derecho de llave sujeto á materia, por haberla adquirido su causante de don Abraham Franck; que no habiéndose presentado el título de la primitiva imposición por no conservarlo la parte actora, cuyo incidente quedó terminado con la ejecutoria superior de fojas 275 vuelta; no puede, desde luego, conocerse el capital entregado al constituirse el derecho de llave que es el que en rigor debería devolverse, conforme á la naturaleza de esta clase de gravámenes: que tal circunstancia, no es sin embargo, un obstáculo legal para llevar á cabo la redención, puesto que la parte actora en su demanda manifiesta estar llana á abonar el valor del último traspaso vigente en la época de la interposición de la acción ó sea los cinco mil soles que pagó como precio á A. y M. Franck según la escritura de 18 de diciembre de 1882, que en copia obra á fojas 71: que, en tal virtud, y apareciendo del certificado de fojas 40, debidamente reconocido, que don Abraham Franck, era el único dueño del derecho de llave y que invocando tal título en la cláusula 6ª de la escritura de fojas 282 lo adjudicó á don Herman Protzel, con fecha muy posterior al emplazamiento de fojas 8; no puede ponerse en duda que el Monasterio demandante sólo está obligado á abonar los cinco mil soles, que el expresado Franck pagó por el referido derecho: que para este efecto debe tenerse en cuenta, además, que en la adquisición hecha por Protzel con posterioridad á la demanda, según escritura de fojas

282, consta que el referido derecho de llave le fué cedido en pago de un crédito de 20.000 soles, que reconoció deberle Franck, pero tal acto no lleva consigo la evidencia de que el valor del derecho cedido representase la suma que adeuda: que á mayor abundamiento, incoada la demanda y notificado de ella don Abraham Franck, como queda dicho, con anterioridad á la fecha de la cesión á favor de Protzel, éste ó su testamentaria tienen necesariamente que soportar las consecuencias del presente litigio en la forma planteada á fojas 7 y, por lo tanto, carece absolutamente de fundamento la insinuación de los demandados al pretender exigir como precio los veinte mil soles representativos de la cesión del aludido derecho de llave que se hallaba sub-litis pues ello importaría reconocerles mayor suma que la que legalmente correspondía á su causante Franck, lo cual no es arreglado á derecho: que en cuanto á la mutua reconvencción, aparte de no haber sido probada en ninguno de sus extremos, ha quedado desvirtuada con el mérito del certificado de fojas 192 que acredita que la habitación en referencia es independiente de la tienda materia del derecho de llave, por ser aquella parte integrante de la casa No. 6—hoy 110—de la calle del Correo colindando con la citada tienda. Por estos fundamentos y demás que aparecen de autos, administrando justicia á nombre de la Nación, y de conformidad con el dictamen del Agente Fiscal, pronuncio el presente fallo: declarando fundada la demanda interpuesta á fojas 7 por el personero del Monasterio de la Concepción para redimir el derecho de llave de la tienda No. 56,—hoy 280—de la calle de Palacio; y que el expresado Monasterio está obligado á entregar á la testamentaria de don Her-

man Protzel, actual poseedor de ese derecho, la suma de cinco mil soles, debiendo la indicada testamentaria ó quién sus derechos represente, otorgar la respectiva escritura de redención, al recibir dicha suma, y declarándose sin lugar la contradicción y mutua reconvencción deducidas por el demandado á fojas 173.

JOSÉ GRANDA.

SENTENCIA DE 2ª INSTANCIA

Lima, 9 de junio de 1915.

Vistos; con el voto escrito del Sr. Vocal Dr. Pérez, que rubricado por el Secretario se agregará á los autos; por los fundamentos pertinentes de la sentencia apelada, y atendiendo: á que ha quedado establecido por el reconocimiento del demandante, que al demandado Protzel corresponde el derecho de usar á perpetuidad de la tienda de la calle de Palacio No. 56—hoy 280—con la obligación de pagar una renta fija, que es lo que constituye el llamado derecho de llave, cuya redención se demanda: que este derecho de retener el inmueble á perpetuidad abonando renta fija, constituye una especie de coparticipación en el dominio, porque al poseedor aprovecha ó perjudica el mayor ó menor valor que el uso del inmueble pueda tener con el trascurso del tiempo, según las fluctuaciones económicas que modifican el valor de las cosas sin que varíe la renta que debe pagar: que, por consiguiente, la

redención sólo puede tener lugar en justicia, pagando al poseedor de ese derecho de uso ó goce perpetuo del inmueble, su verdadero y justo valor en el momento de la redención: confirmaron la sentencia de fojas 300 vuelta, su fecha 6 de junio de 1913, en cuanto declara fundada la demanda y sin lugar la mutua reconvencción deducida á fojas 173, y manda que la testamentaria Herman Protzel ó quién su derecho representa extienda á favor del Monasterio la respectiva escritura de redención del derecho de llave que grava en la tienda N° 56 hoy 280, de la calle de Palacio de esta ciudad: la revocaron en lo demás; mandaron que se determine por peritos la suma que el Convento debe reembolsar á los demandados; y los devolvieron.

Araujo Alvarez — Muñoz.

Nuestro voto es porque se confirme en todas sus partes la sentencia apelada.

Calle — Quiroga.

En la causa civil ordinaria seguida por el Monasterio de la Concepción con la testamentaria de don Herman Protzel, sobre redención de un derecho de llave; mi voto es porque se confirme la sentencia de fojas 300 vuelta, su fecha 6 de junio de 1913, en cuanto declara fundada la demanda y sin lugar la mutua reconvencción deducida á fojas 173, y manda que la testamentaria del referido don Herman Protzel ó quién sus derechos representa, extienda en favor del Monasterio la respectiva escritura de redención del derecho de llave que grava en la tienda No. 56, hoy 280, de la calle de Palacio de esta ciudad;

porque se revoque en lo demás, y que se ordene que se determine por peritos la suma que el Convento debe reembolzar á los demandados.

Pérez.

Lima, 24 de noviembre de 1914.

Se publicó conforme á ley.

F. SÁNCHEZ RODRÍGUEZ.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Este juicio, seguido por el Monasterio de la Concepción con la testamentaria de don Herman Protzel, se controvierte, una vez más, á cerca de si el derecho de llave es redimible, y cual debe ser el precio de la redención.

La demanda fué iniciada en 30 de mayo de 1904, por el Monasterio contra A. y M. Franck, poseedores entónces del derecho de llave que grava sobre una tienda de la calle de Palacio, y la causa se ha continuado con don Herman Protzel, y muerto éste, con sus herederos, á mérito de que por sentencia ejecutoriada en juicio de tercería se declaró que Protzel había adquirido el derecho de llave de la referida tienda, por la adjudicación en pago que le hizo don Abraham Franck, por escritura pública de 1º de setiembre de 1904.

El Monasterio no ha presentado la escritura de fundación. En su demanda ofrece abonar el precio del último traspaso del derecho de llave, ascendente á cinco mil soles, refiriéndose á la venta que hizo doña Julia Menaut de Foster á A. y M. Franck, por escritura de 18 de diciembre de 1882, ante el notario Iparraguirre. Tal era, en efecto, el último traspaso en la época en que se interpuso la demanda del Monasterio.

Habiéndose declarado la nulidad de todo lo actuado, por falta de citación de uno de los señores Franck, el juicio empezó de nuevo, modificando el Convento su demanda para dirigirla contra Protzel, que en esa época había adquirido ya el derecho de llave, objeto de la redención. Citado Protzel con la demanda, se opuso á la redención y alegó subsidiariamente que el último traspaso no era el de la Foster á Franck, sino el de Franck á él, traspaso que se había realizado á título de adjudicación en pago por la suma de veinte mil soles, según la escritura pública de 1º de setiembre de 1904, ante el notario Oyague. Pero este argumento no tiene eficacia legal, porque la demanda del Convento fué anotada preventivamente en el Registro de la Propiedad Inmueble, con fecha 24 de agosto de 1904, esto es antes de la adjudicación á Protzel, quien quedó, por tanto, sujeto á las resultas del juicio del Convento, sin que pueda decirse que la nulidad é insubsistencia de actuados arrastró la nulidad de la anotación preventiva, pues esa anotación es un acto independiente del procedimiento anulado y no puede ser incluido tácitamente en la insubsistencia de actuaciones puramente judiciales. Además, el auto declaratorio de la insubsistencia repuso la causa al estado de fojas 8, lo que significaba declarar válido el proveído de la

demanda, inclusive la orden de anotar ésta en el Registro de la Propiedad, proveído que corre á fojas 7 vuelta. De otro lado, la citación á don Abraham Franck, no ha sido tampoco declarada insubsistente, mandándose tan sólo que se cite también á don Mauricio Franck y en fin, las anotaciones preventivas de demandas pueden hacerse y surten sus efectos para terceros, aún antes de la citación al demandado, y con mayor motivo siguen produciéndolos aunque esa citación sea defectuosa y llegue á anularse.

Así pues, en el caso de aceptarse el principio de que la redención debe hacerse por el precio del último traspaso, el Monasterio no tendría que pagar los veinte mil soles de la adjudicación en pago á Protzel, sino los cinco mil soles de la venta á Franck.

• Pero el suscrito ha disertado de modo meramente hipotético sobre el punto relativo al último traspaso. En su opinión, ese punto carece de importancia, porque no es el valor del último traspaso la verdadera base que debe servir para fijar el precio de redención del derecho de llave. Otra es la base de apreciación que se deriva de la naturaleza particular del derecho de llave.

Produce el derecho así llamado una desmembración del dominio, por la cual el dueño primitivo de la finca concede á otro el derecho perpetuo de ocupar, usar y usufructuar el inmueble, con facultad de traspasar sus derechos libremente á terceras personas; y el primitivo propietario no conserva más derecho que el de percibir indefinidamente una renta en dinero que no puede elevar ó aumentar en ningún tiempo. El poseedor de la finca á mérito de un derecho de lla-

ve, goza de derechos más amplios que un enfiteuta, pues no está sujeto al pago de laudemio ni al retracto, ni al comiso, y, además, tales derechos tienen el beneficio de la perpetuidad, mientras que el enfiteuta posee derechos temporales. La condición del antiguo propietario queda á su vez reducida, en el orden jurídico y económico, á un nivel muy inferior á la del dueño directo en la enfiteusis, pues no tiene la expectativa de readquirir por el trascurso del tiempo la propiedad plena de que se ha desprendido. Todos los elementos del dominio los ha perdido, para siempre, conservando un derecho real sobre la cosa, puramente pecuniario, que no se diferencia apreciablemente del censo reservativo y no produce más beneficios que éste último. El censo reservativo consiste, en efecto, en el derecho de cobrar un cánon en virtud de la cesión de un fundo hecha con esa condición. La concesión del derecho de llave produce idéntico derecho de cobrar un cánon en virtud de la cesión de una finca hecha con esa condición y en consideración, además, á un precio recibido al tiempo del contrato.

Esta suma de dinero recibida á cambio de la transferencia perpetua del uso y goce de la finca es el único elemento nuevo que el derecho de llave ofrece y que no existe en el contrato de censo reservativo.

Una poderosa razón de interés público, que sustenta las disposiciones constitucionales y legales sobre desvinculación y extinción de gravámenes perpetuos, justifica el derecho de redención que varias ejecutorias de V. E. han reconocido en el dueño directo ó nudo propietario del inmueble gravado con derecho de llave. Esas

ejecutorias tiene un fundamento sólido y forman ya doctrina establecida sobre la cual cree innecesario detenerse el suscrito. Sólo debe indicar, ocasionalmente, que si se reconoce el derecho de redención al nudo propietario, debe reconocerse igual derecho al poseedor del derecho de llave; en primer lugar, por analogía con lo dispuesto en la ley sobre consolidación de enfiteusis, que dá la facultad de consolidar el dominio á ambos dueños, el útil y el directo, y en segundo lugar, porque no habría explicación plausible para dar el derecho de redención al propietario de la parte menor ó sea del derecho nominal y menos valioso y negárselo al poseedor del derecho de llave que reúne en sus manos todos los elementos jurídicos y económicos del dominio, con carácter perpetuo y sujeto á la sólo obligación de pagar un cánón inalterable.

En cuanto al problema de la suma que se debe abonar por la redención, no parece difícil resolverlo, si son justas las observaciones que anteceden sobre la naturaleza de los derechos respectivos del poseedor y del nudo propietario. La redención ó consolidación—que sería el nombre más adecuado—debe satisfacer el interés público de extinguir el gravamen perpetuo, pero al hacerlo ha de evitar en lo posible alterar el estado jurídico y las ventajas económicas que para cada uno de los interesados se deriva de un contrato lícito y autorizado en la época en que se celebró.

Desde luego, siendo el contrato á perpetuidad, el antiguo propietario se desprendió sin expectativa de reivindicaciones en ningún tiempo, de todo derecho de usar y gozar de la finca y de toda expectativa de aprovechar para sí el aumento de valor que en el curso de los tiempos

pudiera alcanzar la finca. Todo eso lo cedió á firme y una vez por todas, en cambio de una suma alzada de dinero pagada al contado y del reconocimiento de un cánón fijo para siempre. No puede haber, por lo mismo, violación más evidente del contrato por parte del antiguo propietario que pretender recuperar la finca devolviendo la suma recibida. Esto no sería una redención, sino una mera y simple rescisión del contrato por la sólo voluntad de una de las partes; rompiendo lo pactado después que el tiempo ha modificado sustancialmente el valor de la cosa, para aprovecharse una de las partes de la utilidad que según el pacto corresponde á la otra. Esta solución debe, pues, descartarse y el suscrito estima innecesario dar mayores razones para ello y se remite á las que V. E. consignó sobre ese tema en la sentencia de la causa Arenas con Lacroix, registrada en el tomo 4º. de los Anales Judiciales de la Corte Suprema.

Es también infundada la doctrina que considera como precio justo de la redención la cantidad pagada en el último traspaso. Esta solución tendría cierta equidad aparente, si la redención se equiparse á un retracto ó si se realizase dentro de un plazo breve y fatal como los retractos. En el término de nueve días ó de dos meses, según los casos, presume la ley que no es probable que la cosa cambie de valor de manera que el adquiriente de la cosa, recibiendo lo mismo que dió por ella, no pierda nada según la presunción de la ley. Vale la cosa al entregarse al retrayente, lo mismo que valía cuando la compró el retraído. Pero en el caso de la redención, las situaciones varían por completo. Así, por ejemplo, el último traspaso de la tienda, objeto de este juicio, se

realizó el año 1882, y la redención se vá á efectuar en 1916. En los treinta y cuatro años transcurridos entre ambas fechas, todas las propiedades de Lima han debido cambiar notablemente de valor. El precio del traspaso de 1882, es una base necesariamente arbitraria y errónea. No hay equidad ni motivo de derecho al privar al tenedor de la tienda de un valor actual legítimamente adquirido, dándole en cambio lo que valia la cosa más de 30 años antes. La única solución jurídica y equitativa es tomar como punto de partida el valor efectivo y actual de la finca, judicialmente valorizada por peritos, como se hace para la consolidación de las enfiteusis, y luego distribuir ese valor entre los dos interesados, en la más aproximada proporción á la importancia real de sus derechos; tales como se derivan de la índole del contrato. Ahora bien, no teniendo el nudo propietario ningún otro derecho ni expectativa fuera de la percepción indefinida de un cánón fijo, lo único que puede dársele, en caso de redención, es un capital que al interés legal de 6 % pueda producir una suma equivalente á ese cánón. Pagando dicha suma el poseedor del derecho de llave debería tener facultad de consolidar el dominio en su favor. Y reciprocamente, el nudo propietario debe tener igual derecho pagando al tenedor de la llave, el valor íntegro de la finca, según tasación con la rebaja de dicho capital representativo del cánón. Al procederse en tal sentido, no se haría sino obedecer á la naturaleza del contrato, respetar los derechos adquiridos y aplicar una regla de ~~analogía~~ derivada de la ley sobre redención de enfiteusis. Al dueño directo, según esa ley, se le abonan dos capitales; uno que debe producir el interés legal, una renta igual al cánón y otro

que representa el valor futuro del inmueble cuando el plazo de la enfiteusis concluya. No teniendo término el derecho de llave, su poseedor no tiene que pagar el segundo de los capitales indicados. Por consiguiente, su obligación se reduce al pago del primero.

La sentencia de primera instancia de fojas 300 vuelta, ha declarado fundada la demanda del Convento y que este puede redimir el derecho de llave, objeto del juicio, entregando á la testamentaria Protzel la suma de 5.000 soles. El fallo de segunda instancia confirma el apelado, en cuanto declara que es fundada la solicitud de redención y la revoca en lo demás que contiene y manda que se determine por peritos la suma que el Convento debe reembolsar á los demandados.

Esta última sentencia no es completa, pues los peritos carecen de base legal para determinar cuál es la parte del valor de la finca que debe corresponder al poseedor del derecho de llave, desde que ni la ley ni la jurisprudencia han señalado el principio de distribución de ese valor como lo ha señalado la ley de enfiteusis. Por este motivo, y por las consideraciones antes apuntadas, el suscrito es de opinión que V. E. declare no haber nulidad en el fallo de vista, en cuanto declara fundada la demanda del Convento y ordena que se determine por peritos la suma que el Convento debe abonar, y disponer, además, que el precio de redención que el Convento debe abonar es el valor actual de la tienda tasada por peritos, rebajándose de dicho valor un capital, que al 6 % al año produzca un rédito igual al cánon ó pensión que percibe el Monasterio. En cuanto á la mutua reconvencción que interpuso Protzel sobre devolución de un local

que antes estuvo agregado á la tienda, ambas sentencias inferiores la declaran infundada, y puede V. E. declarar también que no hay nulidad sobre este punto; todo sin perjuicio del más ilustrado parecer de V. E.

Lima, 7 de abril de 1916.

VILLARÁN.

RESOLUCIONES SUPREMAS

Lima, 2 de junio de 1916.

Vistos; de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Fiscal: declararon no haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 331, su fecha 9 de junio último, confirmatoria de la de primera instancia de fojas 300 vuelta, su fecha 6 de junio de 1913, en cuanto declara infundada la mutua reconvencción deducida por el personero de la testamentaría de don Herman Protzel; y resultando discordia sobre los demás puntos, la remitieron á mayor número de votos, llamando para dirimirla al señor Vocal doctor Torre Gonzalez como el designado por la ley; restituyéndose la causa á la tabla.

Eguigúren — Eráusquin — Leguía y Martínez — Washburn — Osma.

Se publicó conforme á ley.

J. Gallagher y Canaval.

Lima, 23 de setiembre de 1916.

Vistos; en discordia, con el voto por escrito del Señor Vocal doctor Osma, que rubricará el Secretario y se agregará; de conformidad con lo opinado por el Ministerio Fiscal; atendiendo á que la parte de Protzel ha consentido en la sentencia de vista en el punto relativo á la redención demandada por el Monasterio de la Concepción, y el recurso de nulidad interpuesto por éste se contrae á la manera de fijar la suma que le corresponde abonar, por lo que la jurisdicción del Tribunal está limitada á resolver sobre el particular: declararon no haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 231, su fecha 9 de julio del año próximo pasado, que confirmando en un punto y revocando en otro la de primera instancia de fojas 300 vuelta, su fecha 6 de junio de 1913, declara fundada la demanda interpuesta por el Monasterio de la Concepción y manda que la testamentaria de don Herman Protzel ó quien su derecho representa, extienda en favor del Monasterio la respectiva escritura de redención del derecho de llave, que grava en la tienda N°. 56, hoy 280, de la calle de Palacio de esta ciudad y manda que se determine por peritos la suma que el Convento debe reembolsar á los demandados; entendiéndose que el precio de redención que éste debe abonar es el valor actual de la tienda, rebajándose de dicho valor un capital, que al seis por ciento al año, produzca un rédito igual al cánón ó pensión que percibe el Monasterio; y los devolvieron.

*Eguigúren — Almenara — Leguía y Martínez
— Torre Gonzalez.*

Nuestro voto es por la nulidad de la sentencia de vista y confirmación de la de primera instancia, porque la distribución de valor actual de la finca entre ambos contratantes, presupone que el dominio se halla dividido entre ellos; hipótesis no justificada en este caso, desde que no se conocen los términos del contrato de constitución del derecho de llave; pacto que la costumbre introdujo antiguamente, como accesorio de los convenios de locación de tiendas destinadas al comercio, sin otra intención que la de inmovilizar el arrendamiento, mediante la entrega de cierta suma por el arrendatario; y porque siendo opuesto á las leyes vigentes el carácter indefinido de ese vínculo jurídico, la justicia exige que la redención se efectúe devolviéndose al poseedor del derecho el precio del último traspaso que, sin conferirle el dominio, le abrió las expectativas de que disfruta, y repone las cosas al estado anterior á la celebración del contrato, sin desnaturalizarlo.

Barreto — Erásquin — Washburn.

Considerando que el derecho de llaves, esencialmente, censo reservativo, cuya redención corresponde, en consecuencia, á la parte que paga la renta; que el hecho de no haberse interpuesto recurso de nulidad por la sucesión Protzel, censataria, contra la sentencia de vista en la parte que atribuye al Monasterio de la Concepción, censualista, el derecho de redimir el gravámen, implica su consentimiento para enajenar, en favor de Monasterio, el inmueble en que ese está constituido, dejando para la decisión judicial

sólo lo relativo á la cuantía del precio; que conforme á las leyes vigentes los Monasterios no pueden adquirir bienes inmuebles á título gratuito, ni á título oneroso; que la ley de 30 de setiembre de 1901, que derogó las disposiciones relativas á las formalidades civiles que debían observarse para enajenar ó gravar los bienes de las comunidades religiosas, no abrogó las que estatúan sobre la capacidad de éstas en cuanto á la adquisición de inmuebles; que las leyes sobre la materia son de orden público y no es posible, en consecuencia, aceptar la eficacia del acuerdo expreso ó tácito de las partes contrario á las mismas, mi voto es porque se declare la nulidad de la sentencia de vista y reformándola y revocando la de primera instancia, se declare que es infundada la demanda interpuesta por el Monasterio de la Concepción.

Osma.

Se publicó conforme á ley.

J. Gallagher y Canaval.

Cuaderno No. 432.—Año 1915.
