

Nuestro voto es porque de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Fiscal, se declare improcedente el recurso.

Alzamora.—Torre González.

Se publicó conforme a ley.

Julio Noriega.

Cuaderno No. 323—Año 1917.

La entrega de un inmueble no puede pedirse en la vía ejecutiva.

Recurso de nulidad interpuesto por doña Manuela F. de Baraillier, en la causa que sigue con don Eduardo Grellaud, sobre pacto de retroventa. Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Entre el contrato de transacción entre don Eugenio Baraillier y don Eduardo Grellaud, cuyo testimonio se vé a fojas 2, el primero transfiere una casa al segundo por valor de Lp. 1250, con pac-

to de retroventa realizable dentro del término de tres años.

Con ese instrumento y la constancia de la consignación de fojas cinco, Barrailler demanda la entrega del inmueble.

Comprobado el derecho reclamado, procede la vía ejecutiva conforme a lo dispuesto en los artículos 591 inciso 2o. y 730 del Código de Procedimientos Civiles.

El vendedor está obligado al pago no sólo del precio, sino también a las costas del contrato, los reparos necesarios y las mejoras, cuando está verificada la retroventa, como lo prescribe el artículo 1449 del Código Civil.

Ese derecho correlativo del comprador no impide la vía ejecutiva. Esta, en efecto, permite la defensa en cuyo ejercicio, oportunamente, proceden las alegaciones a que dieron margen el citado artículo 1449; y la sentencia resuelve lo que acerca de ese punto hubiere lugar.

En el contrato de locación, concluido el tiempo de su duración, procede la acción de desahucio, que señala el artículo 952 del C. de P. C. referente al 1606 del libro substantivo; lo cual no enerva la facultad del conductor de retener la cosa hasta que se le pague el valor de los mejoras abonables, como lo dispone el artículo 1628 del libro citado substantivo.

Ese caso análogo precisa el espíritu de la ley que así ampara la acción breve del acreedor conciliándola con la correspondiente del deudor.

Como está dicho, la sentencia resuelve sobre ese punto, que no basta para desestimar la vía ejecutiva.

Hay nulidad en la resolución que ordinariza la causa. Reformándola, puede el Supremo Tribunal

confirmar el auto de primera instancia que le dá la substanciación que le corresponde.

Lima, diciembre 13 de 1917.

Scoanc.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 4 de enero de 1918.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que don Eugenio Baraillier, representado por su legítima esposa, demanda ejecutivamente a don Eduardo Grellaud para que le entregue la finca situada en la plaza principal de Jauja signada con el número diez y ocho y veinte y le otorgue la escritura correspondiente: que el auto de primera instancia ha despachado la ejecución y el revocatorio de vista ha conferido traslado de la demanda: que del privilegio de la acción ejecutiva gozan, conforme al artículo 599 del Código de Procedimientos Civiles los acreedores por obligaciones sobre pago de deudas en dinero, de hacer o de no hacer, o de entregar cosas muebles, pero no aquellos que lo sean por la obligación de entregar bienes inmuebles, acerca de los cuales sólo se halla expedita, bien la acción peritoria, bien la posesoria en vía sumaria ordinaria, según su naturaleza: que esto proviene de que si son respetables los títulos traslativos de dominio, también lo es, en determinadas circunstancias, el simple hecho de la posesión como lo revela la disposición contenida en el inciso 2o. del artículo 470 del Código Civil: que no es o-

portuno examinar si el recaudo presentado a fojas una presta mérito para administrar la posesión, desde que no se ha hecho uso del interdicto respectivo, ni es lícito tampoco ordinarizar de hecho la acción, como se ha dispuesto en segunda instancia, dados los términos explícitos de la segunda parte del artículo 606 y del artículo 741 del Código primeramente citado: y que aunque la acción para el otorgamiento de la escritura versa sobre una obligación de hacer, no se ha interpuesto sino como consecuencia o derivación de la entrega del inmueble: declararon HABER NULIDAD en el referido auto de vista de fojas veintidós vuelta, su fecha veintidós de octubre último, que revocando el de primera instancia de fojas quince vuelta, su fecha diez del mismo mes y año, corre traslado de la demanda; reformando el primero de dichos autos y revocando el segundo, declararon sin lugar la acción ejecutiva interpuesta a fojas seis: dejaron a salvo el derecho de don Eugenio Baraillier para que lo haga valer con arreglo a la ley si viere convenirle; y los devolvieron.

Almanara.—Barreto.—Alzamora.—Washburn.—

Pérez.

Se publicó conforme a ley.

Julio Noriega.

Cuaderno No. 1021—Año 1917.
