

La ejecutoria que ordena la restitución en la posesión del arrendamiento de un fundo á mérito de un juicio de despojo, en que no ha sido parte el locador, no puede cumplirse si se halla vencido el tiempo del contrato.

Recurso de nulidad interpuesto por el Colegio Nacional de Huamachuco en la causa que sigue con don Ramón Solís sobre despojo.—De La Libertad.

Excmo. Señor:

El Colegio Nacional de Huamachuco, previos los trámites legales, arrendó á D. Ramón Solís la hacienda Tulpo por el término de diez años que comenzaron el 1.º de octubre de 1890, como lo acredita la escritura pública cuyo testimonio corre á fojas setenta y dos.

Vigente ese contrato, el conductor fué desposeído por D. Eduardo Gottfried; é inició el respectivo interdicto, el cual terminó con el auto, según cuya copia de fojas 104 vuelta, el segundo quedó obligado á la restitución del fundo materia del despojo, con frutos, costas, é indemnización de daños y perjuicios.

Mientras tanto, los diez años del arrendamiento habían fenecido; y el Colegio, también con sujeción á los trámites legales, había otorgado otra escritura por igual duración, como lo comprueba el testimonio de fojas 47, á favor de la sociedad agrícola Larco Herrera Hermanos, quien tenía la hacienda desde el 5 de junio de 1902, cuando pidió Solís el 21 de julio de 1903 que se diera cumplimiento al auto resolutivo de la mencionada copia, de fojas 104 vuelta.

Aunque el Colegio se apersonó entonces á fin de impedir el despojo judicial, su acción fué ineficaz, porque sin substanciarla, en razón de considerar oportuna la aplicación del artículo 250 del Código de Enjuiciamientos Civil, el Juez dió posesión del fundo á Solis.

Esos procedimientos originaron la queja ante la Ilustrísima Corte Superior de La Libertad, que declara infundada el auto, evidentemente erróneo, sometido hoy á la resolución de V. E.

Siendo el dueño quién posée por medio del arrendatario (artículo 475 inciso 5.º del Código Civil), Solis no fué, según el tecnicismo legal, poseedor de la hacienda "Tulpo", y por lo tanto su derecho sobre ese inmueble se limitó al proveniente del contrato con el propietario ó sea á la tenencia precaria del dicho fundo en calidad, de conductor, durante el período entre el 1.º de octubre de 1890 é igual fecha de 1900.

Esa tenencia precaria de plazo fijo es la que el 18 de setiembre de 1893 interrumpió, no el Colegio, sino Gottfried como lo asevera á fojas 1 del cuaderno anexo la querella de Solis contra éste.

A mérito del principio *spoliatus ante omnia restituendus*, fué por consiguiente aquella tenencia precaria la única á que pudo contraerse el interdicto; y á la que en realidad se refirió exclusivamente la restitución ordenada en su auto final resolutive.

Cuando en 1903 solicitó Solis la posesión, se basaba pues en un derecho extinto por ministerio de la ley, fuera del término fatal del contrato de locación—conducción ya inexistente, destruido según el texto del artículo 478 inciso 1.º del Código Civil; y el Juez debió desestimar tal pedimento por ser imposible la entrega de lo que dejó de ser, como son desestimados los apremios so-

bre entrega material de lo notorio ó probadamente perdido cuyo importancia ha de compensar la correspondiente indemnización.

Siendo Gottfried quien desposeyó á consecuencia de actos imputables é imputados solamente al personero del mismo Solis, éste no procedió sino contra su expoliador. sin que en el interdicto se diese al dueño intervención alguna.

Los fallos no perjudican ni aprovechan al tercero cuyo derecho no provenga de los que siguieron el juicio. (Artículo 1635 del Código de Enjuiciamientos Civil).

La propiedad y la posesión del Colegio de Huamachuco en la Hacienda "Tulpo" no emanan de aquellos colitigantes.

Luego, no fué dicho Colegio quien según el auto resolutivo estaba obligado á reintegrar á Solis en la tenencia precaria de que le desposeyera Gottfried.

Mal podía éste devolverla porque no se mantenía en ella, ni como consecuencia de la expoliación ni por ningún título legítimo. Siendo personal la responsabilidad y recayendo sólo sobre el autor del hecho que la origina, se imponía entonces la equivalente á los años que faltaban para la terminación de aquella tenencia precaria ó sea un factor más en el monto de los daños y perjuicios á cargo del expoliador.

Pero sin investigar el alcance jurídico y justificatorio del interdicto, el Juez defirió de plano al pedimento de Solis como si á éste favoreciesen los derechos de poseedor *animo domini*; y relevando inconscientemente á Gottfried de la parte más importante de tal responsabilidad que le está declarada en dicho auto resolutivo, no sólo exigió la entrega de cosa distinta de la restituible como está dicho, sino que la impuso al dueño, es decir al tercero irresponsable.

El desacuerdo entre Solis, su apoderado Silva y Gottfried sobre si es ó no válido el traspaso del arrendamiento que al tercero hizo el segundo, se relaciona únicamente con la personalidad del conductor; y es sólo imputable al dicho Solis por haber éste otorgado el poder originario de los hechos, hallándose por lo tanto sujeto á las consecuencias de este acto espontáneo suyo.

Pero tal desacuerdo en nada modifica el contrato de locación—conducción; ni afecta los derechos del locador, quién por su parte dió cumplimiento á su compromiso mediante la entrega oportuna á Solis de la cosa arrendada, sin inmiscuirse en la desavenencia ulterior, de carácter contencioso, entre aquellos tres individuos, por que no le competía resolverla.

Transcurridos los diez años del pacto, el fundo “Tulpo” quedó pues libre, y en el ejercicio correcto de las atribuciones del dominio, pudo y debió el Colegio convocar postores para otro contrato que resultó adjudicado á Larco Herrera Hermanos por la suma de cinco mil cien soles, es decir con un aumento de tres mil quinientos treinta y cinco soles al año puesto que la pensión conductiva pagadera por el arrendatario anterior fué de mil quinientos sesenta y cinco soles.

El dueño poseía así por medio de su nuevo conductor, cuando Solis alegó en 1903 derechos no provenientes del interdicto, no comprobados con recaudo fehaciente.

A esa acción sobre punto no controvertido no podía el magistrado atribuir efecto coactivo de apremio y pago, sin infracción de los principios y preceptos de la ley procesal; y no era, por lo tanto, oportuno el artículo doscientos cincuenta del Código de Enjuiciamientos Civil que prohíbe al ejecutor la admisión de recurso alguno

que entorpezca la ejecución de las sentencias y providencias.

Al ministrar posesión al peticionario, festinatoriamente, sin prévia citación ni audiencia del dueño, el Juez dañó al establecimiento nacional de instrucción pública en su legítimo rendimiento, al conductor que desde más de un año atrás tenía la hacienda para cuya explotación introdujo, según lo afirma, fuertes capitales; y lo que es peor, vulneró los derechos de la propiedad inviolable, infiriendo el despojo al que se refiere el artículo 1378 del citado Código de Enjuiciamientos Civil.

Apoyando los votos discordantes de los señores García y Puente Arnao en el auto de la Ilustrísima Corte Superior de La Libertad, el Fiscal concluye que Hay Nulidad en el mencionado fallo; y que declarando fundada la queja del Colegio de Huamachuco, V. E. debe salvo mejor acuerdo, mandar que sea repuesto en la posesión del fundo "Tulpo" por medio de la sociedad Larco Herrera Hermanos.

Lima, marzo 3 de 1906.

SEOANE.

Lima, abril 17 de 1906.

Vistos: de conformidad con lo dictaminado por el Señor Fiscal y atendiendo á que el Colegio de Huamachuco no fué parte en el juicio de despojo seguido entre don Ramón Solís y don Eduardo Gottfried en el cual se resolvió que el segundo restituyera al primero el fundo "Tulpo", materia

de dicho juicio, y en consecuencia tal resolución no perjudica los derechos del Colegio, conforme á lo dispuesto en el artículo mil seiscientos treinta y cinco del Código de Enjuiciamientos Civil: á que la restitución solo pudo referirse á los derechos que correspondían á Solís en su calidad de conductor y estos derechos, que nacen del contrato de arrendamiento, están subordinados á sus estipulaciones y no puede dárseles más amplitud que las que ellas determinan entre las cuales es esencial la del tiempo pactado; á que en consecuencia el Colegio de Huamachuco tiene derecho para oponerse á la entrega del fundo á Solís por estar vencido el tiempo señalado en el contrato de locación y conducción y no haber convenido en manera alguna en prorrogarlo; á que la calidad de propietario del citado Colegio ha sido explícitamente reconocida por Solís y no existe punto alguno que dé mérito á nueva controversia: á que la parte de Solís tiene expedito su derecho para exigir del despojador Gottfried la indemnización de los perjuicios que le ocasionara con el despojo y los demás que le reconoce la ejecutoria que puso término al interdicto: declararon haber nulidad en el auto superior de fojas 135 vuelta, su fecha 16 de mayo último, que declara sin lugar la queja formulada por el Colegio de Huamachuco; reformando dicho auto y revocando el de 1ª Instancia de fojas 29 vuelta, su fecha 5 de setiembre 1903, declararon fundada la oposición del Colegio contenida en su escrito de fojas 23 é insubsistente la posesión del fundo "Tulpo" dada á la parte de Solís, á quien dejaron á salvo los derechos de que se hace mérito en esta resolución y los devolvieron:

Espinosa—Ortiz de Zevallos—Villarán—Eguiguren—Figueroa.

Se publicó conforme á ley, siendo el voto de los señores Espinosa y Figueroa el siguiente:

Vistos: con lo expuesto por el Señor Fiscal y atendiendo á que habiéndose restituido á la parte de don Ramón Solís en la posesión del arrendamiento del fundo "Tulpo" perteneciente al Colegio Nacional de Huamachuco, en cumplimiento del auto resolutivo de la querella de despojo, en el cual, no obstante haberse vencido ya el término del arrendamiento, se ordenó "la restitución del fundo materia del despojo", con frutos, costas, indemnización de daños y perjuicios y sometimiento de los despojadores al juicio criminal correspondiente, no puede legalmente dejarse sin efecto la restitución mediante un simple escrito de oposición, sino en virtud del juicio respectivo que el Colegio de Huamachuco puede iniciar, ejercitando el derecho que para el efecto concede la ley y que el Tribunal Superior le ha dejado á salvo; que proceder de otro modo es infringir la prescripción terminante contenida en el artículo 250 del Código de Enjuiciamientos privando á las resoluciones judiciales de la respetabilidad y eficacia que la ley les concede y desnaturalizar por completo el procedimiento, con supresión de trámites esenciales, contra lo dispuesto en el inciso 13 del artículo 1649 del Código citado, declararon no haber nulidad en el auto superior de fojas 135 que declara sin lugar la queja del representante del Colegio de Huamachuco y deja á salvo el derecho de éste para que lo haga valer en el modo y forma que viere convenirle. De que certifico.

Luis Delucchi.

Secretario