

**Arrendamiento entre condóminos, y modo de ponerle término.**

*Recurso de nulidad interpuesto por el Dr. Victor D. Larreátegui, en la causa que sigue con el Monasterio de Trinitarias, sobre rescisión de un contrato de arrendamiento.—De Lima.*

Excmo. Señor:

Por escritura de fojas 155, otorgada en 10 de junio de 1801, doña Manuela Castillo viuda y albacea de don Pedro Navarro, dió en arrendamiento a don José Román un terreno o solar, de 14 varas de frente por 27 de fondo, situado en la calle de la Huaquilla, por 9 años y 3 pesos mensuales. Sobre ese sitio había fabricado varias piezas el anterior inquilino, quien las había traspasado a Román. En la escritura se reconoció el dominio de éste sobre lo fabricado y se estipuló que, vencidos los 9 años, sería obligatoria la renovación del contrato por otros 9 y el mismo precio, y que el locador tendría la preferencia en la venta de la fábrica.

Por escritura de 26 de setiembre de 1825 (f. 159), doña Angela Román de Herrera, hija del antedicho, vendió a don Francisco Aranda y su mujer Petronila Flores la fábrica referida consistente de casita, tienda y altillo, con obligación de pagar a los herederos de Navarro, dueños del suelo, 3 pesos mensuales por arrendamiento de éste.

Por escritura de 23 de setiembre de 1833 (f. 169), Aranda y su mujer vendieron a don Mariano Soriano la misma fábrica, con idéntica obligación de pagar los 3 pesos mensuales por el suelo. Cinco días después, en escritura de fojas 173, declaró Soriano que había hecho la compra con dinero de varias personas piadosas para el culto de Jesús Nazareno Cautivo, que se venera en el Monasterio de Trinitarias Descalzas de esta capital, y que los productos de la casita debían emplearse en ese culto, bajo la administración exclusiva de la religiosa encargada del altar respectivo.

El doctor Larreátegui, como dueño actual de los derechos de los Navarro, según los títulos acompañados en cuaderno agregado, entabló a fojas 18 demanda de rescisión del arrendamiento a que se refieren los instrumentos citados, cuya acción ha sido desechada en ambas instancias.

Es incuestionable el derecho del actor al dominio del suelo. En los autos agregados, que siguieron don Pedro de Bezanilla y otros con la religiosa Sor Francisca de la Purificación, de las Trinitarias, sobre alza de la merced conductiva que debía ésta abonar por el arrendamiento de dicha área, se pronunció la sentencia consentida de fojas 111 vuelta, primer cuaderno, en que se reconoció el dominio de los Navarro, la posesión que les fué conferida y su derecho a aumentar la merced. A fojas 33 vuelta del 2.º cuaderno, se declaró que, en el caso de condominio, la facultad de aumentar el precio del arrendamiento del área no puede ejercitarse de manera ilimitada y absoluta, y se mandó que se fijara por peritos la cantidad que debía pagar Sor Francisca. A fojas 70 corre la operación del perito común, que señaló en S|. 43.

76 la merced conductiva anual, cuya operación quedó sancionada a fojas 127 vuelta y 130. Esa cuota se pagó desde setiembre de 1886, y es la que demandó Larreátegui en abril de 1906.

Ahora bien, ¿puede Larreátegui, dueño del suelo, poner término al arrendamiento del mismo? Ciertamente, pues son efectos del dominio el derecho de usar de la cosa, de disponer libremente de ella y de excluir a otros de su posesión o uso (artículo 461 C. C.). Estando comprobado y declarado que la religiosa de Trinitarias es sólo conductora del suelo, está en la obligación de devolverlo al término de la locación (artículo 1595 inciso 4.º C. C.). El locador no puede ser obligado a una locación perpetua e indefinida. Aquí, el contrato de 1801 se ha ido prorrogando de hecho, sin duración determinada. Pero el actual dueño conserva su derecho para ponerle término. Debiendo la religiosa pagar la renta por año, según la ejecutoria de 1887, la locación debe reputarse ser por años (art. 1558). Puede Larreátegui, pues, dar a aquélla el aviso de ley para ponerle fin. Tal es el objeto de su demanda.

¿Cómo podrá la religiosa devolver el suelo a su dueño, cuando sobre él existe una fábrica, a la que Larreátegui no tiene derecho alguno, como lo han reconocido sus predecesores desde 1801? Aplicando las reglas de la comunidad, conforme al artículo 2188 Código Civil. Por tener Larreátegui la posesión legal del terreno y la religiosa la real del mismo y de la fábrica, se ha formado un todo inseparable, se ha establecido una comunidad de hecho, *sui-géneris*, entre ambos, a la que la ley permite poner término mediante la división (art. 2145 C. C.). Puede hacerse extrajudicial-

mente, en la forma que propuso Larreátegui a fojas 133 del 2.º cuaderno del juicio Bezanilla; o vendiendo la religiosa la fábrica a Larreátegui, como se lo permite la escritura de fojas 173, en que parece haberse previsto este caso; o pagándole el valor del suelo, como se dijo en la sentencia del Tribunal del Consulado de 1850 ( f. 137 v. del 2.º cuaderno ); o, finalmente, vendiendo en remate suelo y fábrica, para que los respectivos dueños reciban el valor que por tasación les corresponda.

Sostiene el síndico del Monasterio en el precedente recurso, que el caso es de censo reservativo. No es exacto. Aunque el tiempo ha convertido un arrendamiento de 9 años prorrogable a otros 9, en uno de 111 años sin término fijo, muy semejante a censo, el instrumento de origen es de locación, y así lo han reconocido los tribunales en diversas ocasiones.

Si bien la demanda de fojas 1 fué de desahucio, el auto de fojas 11 vuelta, ejecutoriado a fojas 14, la variación de fojas 18 y la contestación de fojas 21, han hecho la acción petitoria o de dominio; y, no habiendo contradicción entre ella y las de rescisión de contrato y partición, cree el Fiscal que deben resolverse todas conjuntamente y de una vez.

Por lo expuesto, el Fiscal es de sentir que V.E. se sirva declarar que hay nulidad en la sentencia confirmatoria, y, reformándola, que Larreátegui es dueño del área en que está fabricada la casita números 343 y 345 de la calle de Huaquilla, girón de Ayacucho; que la fábrica pertenece al culto de Jesús Nazareno en el Monasterio de Trinitarias; que aquél tiene derecho a poner término a la locación en virtud de la cual posee el Monasterio

el área, a cuyo efecto se dará a éste el aviso de despedida de 4 meses prescrito en el artículo 1559 Código Civil; y que, no pudiendo devolverse el área sin destruir la fábrica, se proceda conforme a las reglas establecidas para la partición de bienes comunes; salvo mejor parecer de V.E.

Otrosi dice el Fiscal: que se advierta a la Corte de procedencia cuide de exigir el inmediato reintegro del papel de fojas 13 a 15, 19, 21 a 24, 26, 28, 30, 31, 33, 51 a 54, 84, 85 101, 108, 109, 115, 131, 179 a 181 y 187; así como a la mesa de partes el de esta foja.

Lima, 20 de enero de 1913.

LAVALLE.

---

*Lima, 12 de mayo de 1913.*

Vistos; de conformidad en parte con las conclusiones del dictamen del señor Fiscal; por las razones pertinentes aducidas y el mérito de las escrituras públicas y actuados judiciales citados por su Ministerio; y atendiendo además: a que, está acreditado que el demandante don Víctor Larreátegui es propietario del suelo sobre que está edificada la finca materia de la controversia, y el Monasterio de Trinitarias Descalzas de esta capital lo es de la fábrica de la misma finca; a que el arrendamiento del área, pactado entre los causantes de ambos propietarios por la escritura de 10 de junio de 1801, corriente a fojas 155, ratificado en los contratos escriturarios de fojas 159 y

fojas 169, ha establecido sobre la casa de que se trata un verdadero condominio, que no puede desaparecer sino mediante el correspondiente juicio de partición, que cualquiera de los interesados está facultado para iniciar, a tenor de lo que dispone el artículo 2188 del Código Civil: declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 187, su fecha 6 de noviembre de 1911, confirmatoria de la de 1.ª instancia de fojas 116, expedida en 9 de setiembre de 1908, en cuanto declara sin lugar la demanda formulada a fojas 18 por el doctor Víctor D. Larreátegui respecto a la rescisión del arrendamiento del terreno en que está edificada la casa a que dicha demanda se contrae; reformándola en este punto y revocando la apelada, declararon fundada en parte la demanda, y rescindiendo el arrendamiento expresado: declararon no haber nulidad en la citada sentencia en cuanto declara infundada la acción de Larreátegui en lo relativo a la fábrica de la finca; y los devolvieron, con trascripción del otrosí del dictamen del señor Fiscal, para los efectos a que se contrae.

*Eguiguren —Ortiz de Zavallos —Almenara —  
Barreto —Iráusquin.*

Se publicó conforme a ley.

*J. Gallagher y Canaval.*

Cuaderno No. 543.—Año 1912.