



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

Sumilla: “El demandante en su condición de copropietario del bien *sub litis* tiene derecho a sustituirse en lugar de la compradora según lo dispone el inciso 2 del artículo 1599 del Código Civil, que señala: Tienen derecho al retracto: el copropietario, en la venta a tercero de las porciones indivisas”.

Lima, ocho de abril
de dos mil diecinueve.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE

LA REPÚBLICA: vista la causa número cuatro mil cuatrocientos sesenta - dos mil dieciséis, emite la siguiente sentencia; de conformidad con los artículos 142 y 149 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se deja constancia de los mismos para los fines pertinentes de acuerdo a ley.-----

I. MATERIA DEL RECURSO: -----

Se trata de los recursos de casación interpuestos por **Edgar Flavio Málaga Rodríguez** obrante a fojas setecientos sesenta y cuatro y **Gladis Isela Málaga Rodríguez** obrante a fojas setecientos noventa y dos, contra la sentencia de vista, contenida en la resolución número cuarenta y seis (diez) de fecha veintiséis de agosto de dos mil dieciséis, de fojas setecientos cuarenta y seis, emitida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa; que confirmó la sentencia apelada contenida en la resolución número treinta y seis, de fecha cinco de abril de dos mil dieciséis, en el extremo que declaró fundada la demanda sobre Retracto e improcedente la demanda en cuanto se pretende la inscripción registral de traslación de dominio a favor del demandante. -----



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO: -----

Que, los recursos de casación fueron declarados procedentes por resoluciones de fecha trece de marzo de dos mil dieciocho, obrantes a fojas sesenta y ocho y setenta y dos del cuadernillo de casación, respectivamente, alegando lo siguiente: **I) Respecto al recurso de casación interpuesto por **Edgar Flavio Málaga Rodríguez: a) Infracción normativa del artículo 108 del Código Procesal Civil****; se ha infringido dicho artículo toda vez que la Sala de Vista no ha aplicado la sucesión procesal de Omar Antonio Rondón Aguilar y María Elena Salas Guillén de Rondón, la que ha sido declarada por resolución número veinticinco, de fecha veinte de mayo de dos mil quince; por tanto, si el efecto de la sucesión procesal es producir un cambio en los sujetos de la relación jurídica procesal, con la transmisión de facultades y deberes procesales que conlleva esa posición, la infracción normativa de la sentencia impugnada se verifica por cuanto, tal cambio de sujetos no se produce, siendo que respecto a Omar Antonio Rondón Aguilar y María Elena Salas Guillén de Rondón no se expresa que ocupan el lugar del demandado Rudolf Yordán Castillo Málaga, tal como lo prevé el artículo 108 del Código Procesal Civil. La decisión final contenida en la Sentencia de Vista debió considerar a Omar Antonio Rondón Aguilar y María Elena Salas Guillén de Rondón en el lugar de Rudolf Yordan Castillo Málaga, es decir, demandados. También es pertinente considerar que en el cuaderno de medida cautelar formado en este proceso, mediante resolución número dos, de fecha treinta y uno de julio de dos mil quince, se dictó medida cautelar de anotación de demanda de retracto a favor de Edgar Flavio Málaga Rodríguez, afectando el inmueble cuyos derechos inscritos son objetos de *litis*, medida que ha sido concedida en virtud que a Omar Antonio Rondón Aguilar y María Elena Salas Guillén de Rondón, se les



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

ha declarado sucesores procesales, por tanto ocupan el lugar del Rudolf Yordan Castillo Málaga, **b) Infracción normativa del artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial y del artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú**; señalando que en su recurso de apelación formulado contra la sentencia de primera instancia, fundamentó la aplicación de la sucesión procesal, y por tanto, la procedencia de la inscripción registral de traslación de dominio, en la sentencia de vista se omite realizar un desarrollo fáctico y jurídico para declarar su improcedencia; **c) Infracción normativa del artículo VII del Título Preliminar y el artículo 122 inciso 4 del Código Procesal Civil**; por cuanto a pesar de que se ha concluido que la presentación de su demanda se efectuó el dieciséis de agosto de dos mil doce (es decir dentro del plazo de ley), incongruentemente con dicha conclusión declara improcedente nuestra pretensión de inscripción registral de traslación de dominio a favor del recurrente, sin considerar en absoluto que la venta efectuada por el demandado Rudolf Yordan Castillo Málaga, a favor de Omar Antonio Rondón Aguilar y María Elena Salas Guillén, se efectuó mediante minuta de fecha diez de julio de dos mil doce conforme se desprende de la Escritura Pública obrante a fojas trescientos ochenta y nueve, que contiene inserta la compraventa *sub litis* de fecha dieciséis de julio de dos mil trece; es decir, la enajenación efectuada por el demandado Rudolf Yordan Castillo Málaga, ocurrió dentro del plazo de ley señalado en el **artículo 1601 del Código Civil**, por tanto, debió dejarse sin efecto dicha enajenación y disponer la inscripción registral de traslación de dominio a favor del recurrente. Efectivamente, la impugnada no ha considerado que la escritura pública del dieciséis de julio de dos mil trece, contiene el contrato de compraventa de acciones y derechos del inmueble materia de *litis*, por tanto, si la demanda fue presentada el dieciséis de agosto de dos mil doce, dentro del plazo de ley, es de colegirse que la compraventa en favor de la sociedad conyugal se efectuó dentro del plazo de ley estipulado en el artículo 1601 del Código Civil y por



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

supuesto ha quedado sin efecto dicha enajenación, debiendo disponerse la inscripción registral de la traslación de dominio a favor del recurrente. **II)** Respecto al recurso de casación interpuesto por **Gladis Isela Málaga Rodríguez: a) Infracción normativa del artículo 1591 del Código Civil;** señalando que se ha contravenido lo preceptuado en el artículo denunciado, el cual establece el término de treinta (30) días para interponer la demanda de retracto, así como el artículo 2003 del Código Civil que prevé la caducidad; y, la sentencia de vista señala que la demandada no ha cumplido con acreditar que el demandante había tomado conocimiento de la venta de derechos propietarios antes del veintiséis de julio de dos mil doce, siendo que es a esta parte que correspondía la carga de la prueba, fundamento que se aleja de la verdad, dejándola en estado de indefensión, vulnerando el Principio del Debido Proceso que se recoge en **el numeral 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú; b) Infracción normativa del artículo 2003 del Código Civil;** se debe precisar dicha causal, la que se configura cuando el Juez deja de aplicar al caso controvertido normas sustanciales que ha debido aplicar y que, de haberlo hecho, habría determinado que las decisiones adoptadas en la sentencia fueron diferentes a las acogidas, dicho de otro modo el juez o jueces de instancia omiten aplicar una norma de derecho material determinada que es necesaria para conflictos intersubjetivos de intereses. Al haberse aplicado normas contrarias, es que se ha obtenido sentencia contraria al orden legal y siendo que de haberse aplicado para el caso de normas adecuadas y pertinentes, aplicando el principio de congruencia procesal la caducidad de derechos para interponer el retracto, no estaríamos frente a una sentencia contraria a la ley, sino a una favorable para las partes demandadas. -----



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

III.- CONSIDERANDO: -----

PRIMERO: Antecedentes.-

1.1. Que, el accionante Edgar Flavio Málaga Rodríguez interpone demanda de retracto contra Ysela Rodríguez Rodríguez y Rudolf Yordan Castillo Málaga, con intervención de César Augusto Málaga Rodríguez, Julio Raúl Málaga Rodríguez, Sixto Fredi Málaga Rodríguez, Oscar Natividad Málaga Rodríguez, Gladis Isela Málaga Rodríguez y Elsa Juana Málaga Rodríguez en calidad de listisconsortes necesarios, pretendiendo que se disponga que se subroge el demandante al adquirente don Rudolf Yordan Castillo Málaga en todas las estipulaciones contenidas en la escritura pública N°5953 de fecha dieciséis de julio de dos mil once de compraventa de derechos indivisos del inmueble del barrio marginal Manuel Prado, manzana Ñ, lote 15, zona A, del distrito de Paucarpata, ciudad de Arequipa, otorgada por la enajenante doña Ysela Rodríguez Rodríguez ante notario y registrada en el asiento 00005 de la partida N°P06048949 del Registro Predial de la Oficina Registral de Arequipa. Fundamenta su pretensión indicando que conjuntamente con Ysela Rodríguez Rodríguez, César Augusto Málaga Rodríguez, Julio Raúl Málaga Rodríguez, Elsa Juana Málaga Rodríguez, Sixto Fredi Málaga Rodríguez, Oscar Natividad Málaga Rodríguez son copropietarios del inmueble materia de retracto, al haberlo adquirido mediante sentencia de fecha tres de septiembre de mil novecientos ochenta y siete de declaratoria de herederos de Raúl Mercedes Málaga Málaga. En ese sentido, al tener la calidad de copropietario tiene el derecho de preferencia en la transferencia de los derechos indivisos de dicha propiedad; por lo que la enajenante debió cursar la comunicación dando a conocer la intención de vender la porción indivisa de su propiedad dentro del plazo correspondiente; sin embargo, no lo hizo; enterándose recién con fecha veintiséis de julio de dos mil doce de la existencia de la transferencia con



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

motivo de la expedición de la copia literal del inmueble; burlando su derecho de preferencia al tener la condición de copropietario. -----

1.2. Al respecto la demandada Ysela Rodríguez de Málaga contesta la demanda argumentando que el demandante renunció a la herencia de su difunto padre Raúl Mercedes Málaga Málaga, por lo que no ostenta la facultad de retracto, toda vez que no tiene la calidad de copropietario. Asimismo, Rudolf Yordan Castillo Málaga señala lo mismo, al señalar que con fecha veintidós de junio de dos mil once su tío el demandante fue a visitar a su abuela y en presencia de todos su abuela comunicó que vendía los derechos de la casa a su persona por estar agradecida con el demandado al prodigarle bienestar, por lo que el demandante aseveró que renunciaría a los derechos sucesorios de su padre Raúl Mercedes Málaga Málaga. Respecto de los litisconsortes necesarios César Augusto Málaga Rodríguez, Julio Raúl Málaga Rodríguez, Sixto Fredi Málaga Rodríguez, Oscar Natividad Málaga Rodríguez, Gladis Isela Málaga Rodríguez y Elsa Juana Málaga Rodríguez fueron declarados en rebeldía al no contestar la demanda, la misma que fue debidamente notificada. -----

SEGUNDO.- En este sentido, el juzgado de primera instancia declaró fundada la demanda e improcedente la pretensión de inscripción registral de la traslación de dominio a favor del demandante, señalando que el demandante Edgar Flavio Málaga Rodríguez tiene la calidad de copropietario del bien inmueble materia de retracto, conforme se aprecia del asiento 00003 de la Partida Registral N° P06048949, en virtud a la declaratoria de herederos de su causante don Raúl Mercedes Málaga Málaga; no apreciándose del referido asiento que el demandado Rudolf Yordan Castillo Málaga tenga tal calidad, por lo tanto en su condición de copropietario goza del derecho de retracto conforme lo prevé el artículo 1599 inciso 2 del Código Civil; no habiéndose acreditado en



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

forma alguna en el proceso que la vendedora haya comunicado en forma alguna a los copropietarios del inmueble la intención de vender sus derechos y acciones que poseía sobre el mismo; pues la afirmación del demandado Rudolf Yordán Castillo Málaga en el sentido que su tío, el demandante fue a visitar a su abuela y esta comunicó que le vendía los derechos de la casa, no tiene sustento probatorio. Asimismo, el demandante ha accionado su derecho al retracto en calidad de copropietario dentro del plazo que establece el artículo 1597 del Código Civil, correspondiendo que el retrayente se subroga en lugar del comprador en todas las condiciones estipuladas en la compraventa contenida en la escritura pública de fecha dieciséis de julio de dos mil once, por el cual la vendedora y a la vez copropietaria Ysela Rodríguez de Málaga transfiere a favor del comprador Rudolf Yordan Castillo Málaga el cien por ciento de sus derechos y acciones que poseía sobre el inmueble. Respecto a la pretensión de inscripción registral de la traslación de dominio a favor del demandante se indica que el demandado Rudolf Yordan Castillo Málaga mediante escritura pública de fecha dieciséis de julio de dos mil trece ha transferido los derechos y acciones que tenía sobre el inmueble a favor de Omar Antonio Rondón Aguilar y María Elena Salas Guillén de Rondón, por tanto, deviene en improcedente la referida pretensión, máxime si la transferencia efectuada no se encuentra dentro del supuesto establecido en el artículo 1601 del Código Civil, esto es enajenación efectuada antes que expire el plazo para ejercitar el retracto; dejando a salvo el derecho del demandante a fin que lo haga valer como corresponda, de ser el caso. -----

TERCERO.- Que, la Sala Civil ha confirmado la sentencia de primera instancia, señalando que del asiento 00003 de la partida registral número P06048949 del registro de la Propiedad inmueble de la Zona Registral XII-Sede Arequipa, cuya copia literal obra a fojas nueve, se halla acreditado que el demandante Edgar



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

Flavio Málaga Rodríguez tiene la condición de copropietario del bien inmueble ubicado en el barrio marginal Manuel Prado manzana Ñ, lote 15, zona A del distrito de Paucarpata, provincia y departamento de Arequipa, en la que también se advierte que la demandada Ysela Rodríguez Rodríguez, César Augusto Málaga Rodríguez, Julio Raúl Málaga Rodríguez, Sixto Fredi Málaga Rodríguez, Oscar Natividad Málaga Rodríguez, Gladis Isela Málaga Rodríguez y Elsa Juana Málaga Rodríguez también tienen la condición de copropietarios, por lo que la demandada Ysela Rodríguez Rodríguez al tener otros copropietarios respecto del bien materia de *litis*, para realizar la venta de sus derechos, tenía la obligación de hacer saber al demandante, su intención de vender mediante una comunicación de fecha cierta, a efecto de que el ahora demandante tenga oportunidad de ejercer su derecho de preferencia en la compraventa de sus derechos. De lo señalado, se tiene que el accionante Edgar Flavio Málaga Rodríguez en su condición de copropietario del bien materia de *litis*, es titular del derecho de retracto al hallarse dentro del supuesto previsto en el inciso 2 del artículo 1599 del Código Civil. Asimismo, cabe señalar que en autos no obra prueba alguna que acredite que Ysela Rodríguez Rodríguez haya comunicado al ahora demandante su intención de vender sus derechos, más aún cuando la carga de la prueba del conocimiento de la transferencia correspondía a los demandados conforme a lo establecido por el artículo 501 del Código Procesal Civil; por lo que teniendo en cuenta que el accionante ha señalado que ha tomado conocimiento de la compraventa recién el día veintiséis de julio del dos mil doce, es a partir de dicha en que debe computarse el plazo de los treinta días, y siendo que la demanda fue presentada el día dieciséis de agosto del dos mil doce, se concluye que la demandante ha ejercido su derecho de retracto dentro del plazo previsto en el artículo 1595 del Código Civil. Respecto a la pretensión de inscripción registral de traslación de dominio, se señala que el demandado Rudolf Yordan Castillo Málaga mediante escritura pública de fecha dieciséis de julio del dos mil trece



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

ha transferido los derechos y acciones que tenía sobre el inmueble materia de *litis* a favor de Omar Antonio Rondón Aguilar y María Elena Salas Guillen de Rondón como así aparece de fojas trescientos ochenta y nueve, cuya transferencia se ha inscrito en el asiento 0006 de fojas trescientos ochenta y siete, y siendo que dicha transferencia no se halla dentro del supuesto de la última parte del artículo 1601 del Código Civil al no haberse producido dentro del plazo previsto en la norma antes referida, y siendo que dicha compraventa subsiste al no haberse invalidado o dejado sin efecto, la pretensión de inscripción de traslación de dominio demandado en el presente proceso, en efecto deviene en improcedente como lo ha señalado el *A quo*, por lo que debe dejarse a salvo el derecho del demandante para que haga valer su derecho en la forma y vía pertinente. -----

CUARTO.- Que, para los efectos del caso, el recurso de casación es un medio de impugnación extraordinario que procede contra las decisiones finales emitidas por la Corte Superior en los casos previstos en la ley. Este tipo de reclamación solo puede versar sobre los aspectos de la sentencia de instancia relativos al derecho aplicado a los hechos establecidos, así como el incumplimiento de las garantías del debido proceso o infracción de las formas esenciales para la validez de los actos procesales. En efecto, se trata de una revisión del derecho aplicado donde la apreciación probatoria queda excluida¹.

QUINTO.- Que, la doctrina en general apunta como fines del recurso de casación el control normativo, la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo, con lo cual se busca la unidad de la legislación y de la jurisprudencia (unidad jurídica), la seguridad del orden jurídico, fines que han sido recogidos en la legislación procesal en el artículo 384 del Código Procesal

¹ Sánchez- Palacios P. (2009). *El recurso de casación civil*. Editorial Jurista Editores. Pág. 32.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

Civil, tanto en su versión original como en la modificada, al precisar que los fines del recurso de casación son: *“La adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la unidad de la jurisprudencia de la nación”*². -----

SEXTO.- Que, se ha declarado procedente el recurso de casación por las causales de infracción normativa procesal y material. Teniendo en cuenta ello, es de advertirse que conforme lo dispone el artículo 396 del Código Procesal Civil, cuando se declara fundado el recurso de casación por vulneración a las normas que garantizan el debido proceso o las infracciones de las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales en todos los supuestos se debe devolver el proceso a la instancia inferior para que emita nuevo fallo, mientras que si declara fundado el recurso por las otras causales contempladas en el artículo 386 del Código Procesal Civil, la Sala Suprema actuando en sede de instancia deberá resolver el conflicto según la naturaleza. Es por ello, que la revisión de las causales por las que ha sido declarado procedente el recurso de casación debe comenzar por el análisis de la alegación de vulneración a las normas que garantizan el derecho a un debido proceso. En la eventualidad que se declare fundado el recurso de casación por vulneración a las normas que garantizan el debido proceso no será necesario examinar los agravios relativos a la infracción normativa material. -----

SÉPTIMO.- En el presente caso, conforme se aprecia que ambos recurrentes denuncian infracción del **artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú**, así como también Edgar Flavio Málaga Rodríguez denuncia la infracción normativa del **artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, del artículo VII del Título Preliminar y el artículo 108 y 122**

² Hurtado Reyes Martín, La Casación Civil. Editorial Idemsa, Pág. 99



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

numeral 4 del Código Procesal Civil, señalando que en la sentencia de vista se omite realizar un desarrollo fáctico y jurídico para declarar su improcedencia, señalando además que conforme a los actuados se cumple con lo señalado en el artículo 1601 del Código Civil. Asimismo señala que en la sentencia recurrida no se ha aplicado la sucesión procesal de Omar Antonio Rondón Aguilar y María Elena Salas Guillén de Rondón, la que ha sido declarada por resolución número veinticinco de fecha veinte de mayo de dos mil quince. -----

OCTAVO.- Que, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales contemplado en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú, es parte fundamental del Derecho al Debido Proceso y a la Tutela Judicial Efectiva. Ello implica que los Jueces en sus sentencias tienen el deber de expresar clara y suficientemente los razonamientos fácticos y jurídicos que sustentan su decisión. Conviene precisar que este derecho no habilita a los litigantes a requerir una explicación detallada y exhaustiva, sino más bien les permite exigir que los jueces expresen con claridad y suficiencia los elementos esenciales y fundamentales de la *ratio decidendi*. Lo señalado es concordante con lo expresado el inciso 3 del artículo 122 del Código Procesal Civil, que prescribe la obligatoriedad de que las resoluciones judiciales contengan la relación correlativamente enumerada, de los fundamentos de hecho y los respectivos de derecho que sustentan la decisión, y con el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. De este modo, la exigencia de la motivación es un deber para los jueces y una garantía para quienes son destinatarios de las decisiones judiciales, ya que por medio de ellas se puede conocer y evaluar que las mismas son consecuencia de una valoración razonable y racional de los elementos de hecho y de derecho que concurren en el proceso. Por tanto, la motivación es un mecanismo de control



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

del razonamiento judicial y por ende de legitimación de la función judicial. -----

NOVENO.- Que, en cuanto a las infracciones denunciadas, los recurrentes sostienen básicamente que en la sentencia de vista se omitió realizar un desarrollo fáctico de los hechos, no habiéndose realizado una debida motivación. Al respecto se señala que revisados los fundamentos de la sentencia de vista, no se advierte que tal resolución se haya expedido vulnerando el deber de motivación adecuado de las resoluciones judiciales al extremo que deba declararse su nulidad; por el contrario, de lo expuesto en la parte considerativa de la sentencia de vista se tiene que la Sala Superior ha absuelto los agravios expuestos en el recurso de apelación interpuesto por la parte impugnante, señalando de forma concreta que la condición de copropietario del demandante respecto del inmueble *sub litis*, se aprecia del asiento 00003 de la Partida Registral N° P06048949, en virtud a la declaratoria de herederos de su causante Raúl Málaga Málaga; y si bien respecto a la pretensión de inscripción registral de traslación de dominio, la Sala Superior en su considerando cuarto ha desarrollado una motivación suficiente, exponiendo en forma detallada y secuencial los fundamentos que la sustenta, tomando en cuenta todas las consideraciones fácticas y jurídicas de la decisión, advirtiéndose por consiguiente en cuanto a dicho extremo que los recurrentes pretenden en realidad abrir un nuevo debate sobre hechos y pruebas, lo que resulta ajeno a los fines del recurso de casación. -----

DÉCIMO.- Que, en consecuencia, se advierte que la resolución impugnada cumple el deber de motivación previsto en los incisos 3 y 4 del artículo 122 del acotado Código Adjetivo, habiendo en consecuencia, la Sala Superior sustentado su decisión conforme al mérito de lo actuado y al derecho, no



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

apreciándose por tanto afectación del Principio de Motivación a que se contrae el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú; por cuya razón la causal por infracción normativa procesal denunciada debe desestimarse por improbadada, por lo que corresponde analizar el extremo de las denuncias materiales. -----

DÉCIMO PRIMERO.- En cuanto al retracto, según el inciso 2 del artículo 1599 del Código Civil, tiene derecho al retracto, el copropietario, en la venta a terceros de las porciones indivisas. Sobre dicho dispositivo el doctor Manuel de la Puente y Lavalle, citado por el autor Castillo Freyre³ refiere: *“En este caso, deben resaltarse dos aspectos: El primero, en cuanto a que el inciso está referido a la venta de terceros y no a otros copropietarios; y el segundo, a que debe tratarse de porciones indivisas y no de la cosa en su integridad”*. De la lectura del artículo bajo análisis, no solo se advierte la existencia de dos presupuestos básicos, esto es, que la venta se haya efectuado a terceros, y que la misma se refiere a porciones indivisas, sino que para intentar dicho derecho -en el presente caso-, la ley solo otorga dicha facultad al copropietario. -----

DÉCIMO SEGUNDO.- En cuanto al bien materia de controversia, el demandante Edgar Flavio Málaga Rodríguez en su condición de copropietario del bien materia de *litis*, es titular del derecho de retracto al hallarse dentro del supuesto previsto en el inciso 2 del artículo 1599 del Código Civil, siendo que la demandada Ysela Rodríguez de Málaga al tener presente otros copropietarios respecto del bien materia de *litis*, no ha acreditado la correspondiente intención de vender mediante una comunicación de fecha cierta, a efecto de que el ahora demandante tenga oportunidad de ejercer su

³Castillo Freyre Mario. Tratado de la Venta. Volumen XVIII. Tomo VI Biblioteca para leer el Código Civil. Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial 2000. Página 385-386.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

derecho de preferencia en la compra venta de sus derechos. -----

DÉCIMO TERCERO.- Asimismo, de acuerdo a lo expuesto en el recurso de casación, la denuncia por la infracción normativa material del artículo 1601 del Código Civil⁴, conforme se aprecia de los actos, al haberse amparado la demanda de retracto de Edgar Flavio Málaga Rodríguez en la cual se subroga al adquirente Rodolf Yordan Castillo Málaga respecto a las condiciones contempladas en la escritura pública número 5953 de fecha dieciséis de julio del dos mil once de compra venta de derechos indivisos del predio materia de Litis, se señala al haber el adquirente transferido dichos derechos mediante escritura pública de fecha dieciséis de julio del dos mil trece a favor de Omar Antonio Rondón Aguilar y María Elena Salas Guillen de Rondón, conforme se aprecia en el asiento 0006 de fojas trescientos ochenta y siete, se indica que dicha transferencia no se halla dentro del supuesto de la última parte del artículo 1601 del Código Civil al no haberse producido dentro del plazo previsto en dicha norma, conforme lo han advertido ambas instancias, dejando su derecho al demandante a ejercer las acciones pertinentes. -----

DÉCIMO CUARTO.- Asimismo, se señala que si bien la recurrente Gladis Isela Málaga Rodríguez denuncia la infracción de normativa del artículo 1591 del Código Civil, argumentando que en dicho artículo se establece el término de treinta días para interponer la demanda de retracto, debe de señalarse al respecto que la recurrente está haciendo referencia al artículo 1596 del Código Civil, habiendo denunciado también el artículo 2003 del referido cuerpo

⁴ **Retracto en enajenación sucesiva**

Artículo 1601º.- Cuando se hayan efectuado dos o más enajenaciones antes de que expire el plazo para ejercitar el retracto, este derecho se refiere a la primera enajenación sólo por el precio, tributos, gastos e intereses de la misma. Quedan sin efecto las otras enajenaciones.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

normativo el cual se encuentra referido a la caducidad, indicando que la sentencia de vista habría contravenido dichos artículos, toda vez que de acuerdo a los actuados en el proceso no se habría respetado los plazos establecidos para interponer la demanda de retracto. Al respecto se señala que conforme a los actuados, no obra en autos elementos probatorios en los cuales se encuentre acreditado que Ysela Rodríguez Rodríguez haya comunicado al demandante Edgar Flavio Málaga Rodríguez su intención de vender sus derechos sobre el bien materia de litis, por lo que al señalar el demandante que se enteró de la compraventa celebrada entre Ysela Rodríguez Rodríguez y Rudolf Yordan Castillo Malaga el día veintiséis de julio de dos mil doce, es a partir de dicha fecha en que debe computarse el plazo de los treinta días contemplado en el artículo 1596 del Código Civil. Por otro aspecto, si bien la recurrente argumenta que se la ha dejado en indefensión al considerar dicha fecha de inicio, se señala al respecto que dicha aseveración no resulta ser cierta, en razón que conforme al artículo 501 del Código Procesal Civil, correspondía a los demandados la carga de la prueba para desestimar la fecha de transferencia señalada por el demandante, lo que no ocurrió conforme se aprecia en autos, por lo que la presente causal deviene en infundada. -----

DÉCIMO QUINTO.- En tal contexto fáctico y jurídico, al no configurarse el motivo de la infracción normativa, el recurso de casación debe ser desestimado en todos sus extremos y procederse conforme a lo dispuesto en el artículo 397 del Código Procesal Civil. -----

Estando a las consideraciones expuestas y de conformidad con los artículos 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 397 del Código Procesal Civil, declararon: **INFUNDADOS** los recursos de casación



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4460-2016
AREQUIPA
RETRACTO**

interpuestos por **Edgar Flavio Málaga Rodríguez** obrante a fojas setecientos sesenta y cuatro y **Gladis Isela Málaga Rodríguez** obrante a fojas setecientos noventa y dos; **NO CASARON** la sentencia de vista contenida en la resolución número cuarenta y seis (diez), de fecha veintiséis de agosto de dos mil dieciséis, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Edgar Flavio Málaga Rodríguez contra Rudolf Yordan Castillo Malaga y otros, sobre retracto; *y los devolvieron*. Integra esta Sala la Juez Suprema Arriola Espino por licencia de la Juez Suprema Cabello Matamala. Ponente Ampudia Herrera, Juez Suprema.-

S.S.

ROMERO DÍAZ

CALDERÓN PUERTAS

AMPUDIA HERRERA

ARRIOLA ESPINO

LÉVANO VERGARA

AMD/JMT/AAR