



*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA**

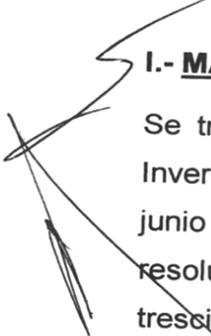
*Sumilla:* Con arreglo a lo dispuesto por el artículo 1596 del Código Civil, el derecho de retracto debe ejercerse dentro del plazo de treinta días contados a partir de la comunicación de fecha cierta a la persona que goza de dicho derecho; en su defecto, el plazo corre desde la fecha de tal conocimiento, conforme al artículo 1597 del Código Civil.

  
Lima, catorce de julio  
de dos mil quince.-

**LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE DE LA  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:**

  
**VISTA** la causa número siete mil novecientos cuarenta – dos mil catorce, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos: Tello Gilardi – Presidenta, Vinatea Medina, Morales Parraguez, Rodríguez Chávez y Rueda Fernández; luego de verificada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

**I.- MATERIA DEL RECURSO:**

  
Se trata del recurso de casación interpuesto por la demandante Sociedad de Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada – SIGSAC de fecha diez de junio de dos mil catorce, obrante a fojas cuatrocientos treinta y dos, contra la resolución de vista de fecha diecinueve de mayo de dos mil catorce, de fojas trescientos noventa y cinco, que confirmó la resolución apelada de fecha catorce de mayo de dos mil trece obrante a fojas doscientos dieciséis, que declaró improcedente la demanda de retracto, por haber operado la caducidad.



**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

**II.- FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:**

Esta Sala Suprema mediante resolución de fecha nueve de marzo de dos mil quince, de fojas ciento veintiocho del cuaderno formado en esta Sala Suprema, ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por la Sociedad de Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada - SIGSAC, por la causal de: ***Infracción normativa del artículo 139 de la Constitución Política del Estado y de los artículos I del Título Preliminar, 121, y 122 incisos 3 y 4 del Código Procesal Civil***; al haberse alegado que el auto de vista no ha tomado en cuenta los argumentos de la apelación, referidos a la aplicación del artículo 1411 del Código Civil y el hecho de que en la página cinco (05) de las Bases de Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE, concordante con el numeral 9 del artículo 10 del Decreto Supremo N° 109-2005-EF, las partes al participar en la subasta aceptaron como formalidad para la validez de la adjudicación de la buena pro y para que opere la transferencia de propiedad, la necesidad de efectuar el pago del precio de venta en el plazo de treinta (30) días de haberse adjudicado la buena pro, bajo sanción de nulidad.

**III.- CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Dados los efectos nulificantes de las denuncias procesales que importan la vulneración de los derechos fundamentales a una tutela jurisdiccional efectiva y a un debido proceso; asimismo, de los derechos procesales constitucionales a la motivación de las resoluciones judiciales y de defensa, en caso de configurarse, corresponde examinar las causales, desde el marco jurídico de las garantías de los derechos fundamentales a un debido proceso y a una tutela jurisdiccional efectiva, a fin de que la sede casatoria ejercite adecuadamente la finalidad esencial del recurso de casación y se resguarde la tutela de los derechos procesales con valor constitucional, con la clara observancia de las normas sustantivas y procesales que garantiza al justiciable el derecho de obtener de los



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA

órganos jurisdiccionales una respuesta razonada y fundamentada, respetando los principios de jerarquía de las normas, de congruencia procesal, la valoración de los medios probatorios; *constituyendo un deber del Juez, emitir fallos de acuerdo a lo establecido en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, en el inciso 4 del artículo 122, así como el artículo 50 inciso 6 del Código Procesal Civil, en resguardo de los derechos fundamentales citados en todas sus acepciones.*

**SEGUNDO:** Conforme a la jurisprudencia sentada por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente<sup>1</sup>: *“El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva se encuentra reconocido en el artículo 139, inciso 3, de la Carta Magna, y en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, el cual encuentra dentro de su contenido constitucional protegido que, cuando una persona requiera la protección de su derecho o de sus intereses legítimos, aquello sea atendido por los órganos jurisdiccionales mediante un proceso adecuado donde se respeten las garantías mínimas de los litigantes, esto es, de ambas partes en el proceso. Ello es así, toda vez que no sólo se busca la defensa de los intereses de la parte accionante sino también los del sujeto requerido, estando sus derechos también abarcados en la tutela jurisdiccional efectiva. Tal derecho se trata, por tanto, de un derecho continente, esto es que abarca una serie de otros derechos expresamente señalados o implícitamente deducidos de aquel. En la doctrina, se ha señalado que este derecho abarca principalmente tres etapas: El acceso a los órganos jurisdiccionales, el cumplimiento de las normas y derechos que regula el debido proceso, y el de la ejecución de la resolución obtenida”. En ese sentido, estableció la Sala Suprema que uno de los derechos que abarca la tutela jurisdiccional efectiva es el derecho al acceso a la justicia, el cual se encuentra implícitamente contenido en aquel y comprende el derecho de la persona de*

<sup>1</sup> CASACIÓN N° 405-2010, Lima-Norte, de fecha quince de marzo de dos mil once, considerando octavo. En esta oportunidad la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente declaró infundado el recurso de casación interpuesto por la Asociación de Propietarios de la Urbanización Sol de Lima; en los seguidos contra la Municipalidad Distrital de San Martín de Porres y otro; sobre proceso contencioso administrativo. (negrita y subrayado nuestro).



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

promover la acción jurisdiccional de los órganos estatales correspondientes, a través de los mecanismos que la Ley le franquea para solicitar que se resuelva una situación jurídica ó conflicto de derechos en un proceso judicial. Asimismo, se precisó que este derecho se concretiza a través del ejercicio de otro derecho también de relevancia constitucional como parte integrante del derecho a la tutela procesal efectiva, refiriéndose al derecho de acción definido como "(...) el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión"<sup>2</sup>.

**TERCERO:** En cuanto al derecho fundamental a un debido proceso no sólo es un principio de quienes ejercen la función jurisdiccional, que está contemplado como tal en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, sino también es concebido como aquel derecho fundamental que posee toda persona - peruana o extranjera, natural o jurídica- y que, en tal medida, es exigible por éstas (dimensión subjetiva); a su vez, es un derecho que debe ser respetado por todos, debido a que lleva implícitos los fines sociales y colectivos de justicia (dimensión objetiva)<sup>3</sup>.

**CUARTO:** En ese sentido, el derecho al debido proceso, establecido en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado; comprende, entre otros derechos, el de obtener una resolución fundada en derecho de los Jueces y Tribunales, y exige que las sentencias expliciten en forma suficiente las razones de sus fallos, esto es, en concordancia con el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú, que se encuentren suficientemente motivadas con la mención expresa de los elementos fácticos y jurídicos que sustentan su decisión, estando fundamentada su decisión en los medios probatorios esenciales y determinantes que la sustentan, lo que no obsta la valoración de todos los medios probatorios por

<sup>2</sup> Couture Eduardo J. (1985) *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires, Depalma, p.57.

<sup>3</sup> Comisión Andina de Juristas. Luis Huerta con la colaboración de Enrique Aguilar, "El debido proceso en las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (análisis del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), en [www.cajpe.org.pe](http://www.cajpe.org.pe).



*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA**

parte de las instancias de mérito, tal y conforme lo prescribe el artículo 197 del Código Procesal Civil.

**QUINTO:** Con relación a la motivación de las sentencias, el Tribunal Constitucional<sup>4</sup> ha establecido: “debe tenerse presente que en todo Estado constitucional y democrático de derecho, la motivación debida de las decisiones de las entidades públicas -sean o no de carácter jurisdiccional- es un derecho fundamental que forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela procesal efectiva. El derecho a la motivación debida constituye una garantía fundamental en los supuestos en que con la decisión emitida se afecta de manera negativa la esfera o situación jurídica de las personas. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente constituirá una decisión arbitraria y, en consecuencia, será inconstitucional”. En ese mismo sentido, dicho órgano jurisdiccional<sup>5</sup> señaló: “Así, en el Exp. N° 3943-2006-PA/TC y antes en el voto singular de los magistrados Gonzales Ojeda y Alva Orlandini (Exp. N° 1744-2005-PA/TC), ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos: inexistencia de motivación o motivación aparente. Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico”. Por tanto, la motivación de las sentencias constituye una de las garantías fundamentales de primer orden a fin de garantizar que la decisión emitida sea justa, debida, razonada

<sup>4</sup> STC N° 01807-2011-PA/TC, expedida por el 27 de junio de 2011, fundamento 10. En esta ocasión el Tribunal Constitucional declaró improcedente la demanda. En los seguidos por don Carlos Alberto Gonzales Ortiz contra el Consejo Nacional de la Magistratura, sobre proceso de amparo.

<sup>5</sup> STC N.° 00728-2008-PHC/TC, expedida con fecha 13.10.2008; en los seguidos por doña Giuliana Flor de María Llamuja Hilares contra los Vocales integrantes de la Tercera Sala Penal con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima; y contra los Vocales integrantes de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.



*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA**

y congruente. Así, toda decisión que carezca de una motivación adecuada, suficiente y congruente constituirá una decisión arbitraria e inconstitucional.

**SEXTO:** En el presente proceso, Sociedad de Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada - SIGSAC interpone demanda de retracto, planteando como pretensión principal se le subroga como compradora en lugar de la codemandada Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima, respecto de la propiedad de las alícuotas vendidas por los codemandados Ministerio de Economía y Finanzas - MEF, Fondo Consolidado de Reservas Previsionales - FCR, Compañía de Seguros de Créditos y Garantías Sociedad Anónima - SECREX, y la Marina de Guerra del Perú, así como por los extintos Banco Popular del Perú - BAP y Banco Minero del Perú - BMP, que representan el 94.2824% de los derechos y acciones de los dos (02) inmuebles denominados Lote A y sub Lote B4, ubicados con frente a la Avenida Nicolás Ayllón N° 2625-2681, distrito de El Agustino, inscritos en las Partidas N° 07044349 y N° 11165588 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima; conforme a los términos establecidos en la Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE convocada por el codemandado Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado, en ejercicio del derecho que le asiste a la demandante en calidad de propietaria. Como pretensión accesoria, se inscriba a su nombre el 94.2824% de los derechos y acciones de los inmuebles vendidos.

**SÉPTIMO:** Como sustento de la demanda señala que su calidad de copropietaria era conocida por la demandada Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima desde el momento en que decidió participar en la subasta pública cuestionada, llevada a cabo el nueve de abril de dos mil ocho, habiéndose adjudicado la buena pro a esta última. A pesar de ello, los demandados celebraron contrato de compra venta con Sociedad de Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada - SIGSAC, lo que dio lugar al proceso de nulidad de acto jurídico, en el que en segunda instancia se declaró la nulidad de dicha compra venta. Señala que ha sido notificada el cinco de abril de dos mil trece con la consignación judicial del precio de venta realizada por la empresa Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima,



**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

con lo cual se valida su adquisición, pues dicha consignación judicial es un requisito indispensable para la validez de la adjudicación, resultando incuestionable el derecho que le asiste de ejercer el retracto.

**OCTAVO:** Por auto de fecha catorce de mayo de dos mil trece, de fojas doscientos dieciséis se declaró improcedente la demanda de retracto por haber operado la caducidad. *El Aquo* sostiene que de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1596 y 1597 del Código Civil y la doctrina imperante, el plazo para ejercitar el derecho de retracto es uno de caducidad, **en consecuencia, dicho plazo corre desde el momento en que por cualquier circunstancia el retrayente potencial toma conocimiento de la transferencia que lo motiva, siendo un plazo improrrogable que no puede ser objeto de suspensión o interrupción a cuyo vencimiento caduca el derecho a ser indemnizado o a ser repuesto, pudiendo ser declarada dicha caducidad de oficio o a petición de parte.** En ese sentido, sostiene el Juez de la causa que se advierte de los autos y de los propios fundamentos de la presente demanda que la actora Sociedad de Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada - SIGSAC conocía de la subasta pública cuestionada, y habiendo tenido la oportunidad de accionar el diez de abril de dos mil ocho ante la autoridad competente, fecha en la cual el Comité de FONAFE informó a Inversiones Castelo Branco que la ahora demandante pretendía ejercer su derecho de retracto, lo hizo erróneamente ante FONAFE; no resultando atendible que el plazo de caducidad que pretenda la actora sea computado desde el ~~cineo~~ de abril de dos mil trece, fecha en que tomó conocimiento del pago del precio de venta efectuado por Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima.

**NOVENO:** Mediante el auto de vista, de fecha diecinueve de mayo de dos mil catorce, de fojas trescientos noventa y cinco se confirmó la improcedencia de la demanda, sosteniéndose que Sociedad de Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada - SIGSAC tomó conocimiento de la subasta pública cuestionada el diez de abril de dos mil ocho, por tanto debió ejercer su derecho de retracto en la vía judicial hasta el diez de mayo del mismo año, no obstante no lo hizo. Añadió el Colegiado Superior que si se toma en cuenta la fecha desde la cual fue notificada



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

la ejecutoria suprema Casación N° 3292-2011-LIMA, expedida por esta Sala Suprema, esto es, el quince de enero de dos mil trece, la demanda de retracto debió plantearse hasta el quince de febrero de dicho año, empero la demanda fue interpuesta el dos de mayo de dos mil trece, fuera del plazo de treinta días establecido por ley.

**DÉCIMO:** En primer término cabe precisar – *como lo han señalado los órganos jurisdiccionales en sede de instancia*- que efectivamente Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima demandó con fecha ocho de setiembre de dos mil cinco, ante el Cuadragésimo Quinto Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, la nulidad del contrato de compraventa de derechos y acciones del inmueble materia de esta litis, celebrado con fecha catorce de mayo de dos mil ocho, contenido en la escritura pública de fecha veinte de junio de dos mil ocho. Como sustento de la demanda sostuvo que adquirió la propiedad de 94.2824 % de los derechos y acciones del inmueble bajo referencia, en la Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE, por lo que, solo debía formalizarse la transferencia, mediante la suscripción del respectivo contrato. En las bases de dicha subasta se incluyó la posibilidad de que el 5,7176 % de derechos y acciones que no eran objeto de la subasta y que no participaban en la misma, ejerzan derecho de retracto para subrogarse en el lugar del comprador que previamente había obtenido la buena pro. No obstante que el derecho de retracto debió ser válido vía proceso abreviado, el FONAFE decidió suscribir el contrato con SIGSAC y no con Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima.

**UNDÉCIMO:** En dicho proceso de nulidad de acto jurídico, el *A quo* declaró fundada la demanda, considerando que conforme a lo establecido en el artículo 1289 del Código Civil se reconoció la *buena pro* a favor de Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima, en presencia de notario público y del martillero público, así como de los miembros del Comité de Gestión de Activos a cargo de dicha subasta pública. En ese sentido, se precisó que la buena pro se transfirió en propiedad a aquella actora por el 94.2824% de los derechos y acciones de los bienes subastados, por lo tanto desde dicha fecha era la propietaria. No obstante



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

ello, se declaró nulo el contrato de adjudicación a favor de SIGSAC de fecha catorce de mayo de dos mil ocho, así como nulo el acto protocolar que contenía dicho contrato y la escritura de fecha veinte de junio de dos mil ocho; respecto a la segunda pretensión principal, se declaró que la actora era propietaria del 94.2824% de los derechos y acciones de los inmuebles ubicados en la avenida Nicolás Ayllón N° 2625, El Agustino, Lima, objeto de la subasta pública conjunta de derechos y acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE e inscritos en las Partidas Electrónicas N° 07044349 y N° 11165588 del Registro de la Propiedad Inmueble de Lima, desde el momento en que FONAFE le adjudicó la buena pro mediante Acta de Adjudicación de fecha nueve de abril de dos mil ocho; con relación a la pretensión accesoria a la segunda pretensión principal, esto es, que los demandados cumplan con suscribir el contrato de compraventa de derechos y acciones de acuerdo al modelo que figura en el anexo 6 de las Bases ( anexo 1-A ) así como la Escritura Pública, igualmente se declaró fundada; finalmente, el Juez de la causa señaló que al haber sido declarada fundada la primera pretensión principal, carecía de objeto emitir pronunciamiento respecto a la primera pretensión subordinada y su accesoria; con costas y costos.

**DUODÉCIMO:** La Sala Superior confirmó la sentencia apelada, señalando en esencia que era posible el ejercicio del retracto, conforme se estableció en las Bases de la Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF – FONAFE; sin embargo, **el retracto debía ejercerse en la vía judicial por tratarse de un derecho que confiere la ley en casos específicos, concluyendo en que se había incurrido en la causal de nulidad.** Los demandados interpusieron recursos de casación contra dicha decisión, los cuales fueron declarados infundados por este Supremo Tribunal mediante sentencia casatoria N° 3292-2011-Lima, de fecha veinte de noviembre de dos mil doce, obrante a fojas ochenta y dos.

**DÉCIMO TERCERO:** Conforme al artículo 1592 del Código Civil, el derecho de retracto es el que la ley otorga a determinadas personas para subrogarse en el lugar del comprador y en todas las estipulaciones del contrato de compraventa,



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA

debiendo reembolsarse al adquirente el precio, los tributos y gastos pagados por éste y, en su caso, los intereses pactados; siendo improcedente en las ventas hechas por remate público. Entonces, conforme a la normatividad vigente, el derecho de retracto solo es otorgado por ley a determinadas personas en una especial situación, a fin de substituirse en el lugar de la persona que ha adquirido la propiedad de un determinado bien. El retrayente vendría a ser un tercero que no participó en la celebración de un contrato de compraventa previo, sin embargo, por ley se encuentra favorecido, pudiendo reemplazar al comprador original, asumiendo dicha posición, así como todas las obligaciones establecidas en el contrato de compraventa celebrado.

**DÉCIMO CUARTO:** Cabe precisar que el derecho de retracto además de ser al mismo tiempo una garantía, constituye sin lugar a dudas, una medida de fuerza en contra de la voluntad del comprador original. En nuestro ordenamiento jurídico el *ius imperium* le corresponde al Estado, por lo que, los particulares no pueden ejercitar derechos por la fuerza y en contra de la voluntad del deudor u obligado. En el caso del derecho de retracto, el retrayente ocupa el lugar del comprador en contra de su voluntad y por esa razón debe intervenir el Poder Judicial pues al producirse un conflicto, éste solo lo puede resolver un Juez. **El retracto siempre es legal, es forzoso, coercitivo, porque es un acto de un tercero (retrayente) que siempre irá en contra de la voluntad del comprador y, por ende, solo los órganos jurisdiccionales pueden decidir al respecto.**

**DÉCIMO QUINTO:** Sostiene Castillo Freyre<sup>6</sup>: **“El derecho de retracto se plantea como un proceso judicial,** en la modalidad de Proceso Abreviado, habiendo sido regulado por el Código Procesal Civil de 1993 en sus artículos 495 a 503.” “(...) Agrega la citada Comisión que el derecho a retraer no es propiamente un derecho real, pues el retrayente sólo tendrá el derecho real de propiedad **cuando se ampare su pretensión,** momento en el cual dejará de ser retrayente y pasará a convertirse en titular del dominio del bien. Por su parte Raúl Amaya, citando a Díaz

<sup>6</sup> Castillo Freyre, Mario; “Tratado de la Venta”, Vol. XVIII, Tomo VI, Fondo Editorial 2000, pág. 295.



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA

Esponda señala<sup>7</sup>: "Así, el retrayente era legítimo "comprador", pues no solo vencía en juicio a quien no debió serlo, sino que lo desplazaba sin perjuicio patrimonial alguno".

**DÉCIMO SEXTO:** Conforme al artículo 1596 del Código Civil, el derecho de retracto debe ejercerse dentro del plazo de treinta días contados a partir de la comunicación de fecha cierta a la persona que goza de este derecho; si el domicilio de aquel no fuera conocido, puede hacerse tal comunicación mediante publicaciones en el diario encargado de los avisos judiciales y en otro de mayor circulación de la localidad, por tres veces, con intervalo de cinco días entre cada aviso; en este último caso, el plazo se contaría desde el día siguiente al de la última publicación. Ahora bien, el artículo 1597 del Código sustantivo prevé si el retrayente conoce la transferencia por cualquier medio distinto del indicado en el artículo 1596 citado, el plazo se cuenta a partir de la fecha de tal conocimiento. Para este caso, la presunción contenida en el artículo 2012 sólo es oponible después de un año de la inscripción de la transferencia.

**DÉCIMO SETIMO:** Jack Bigio<sup>8</sup> explica que la incorporación del artículo 1597 del Código Civil responde a ejecutorias de la Corte Suprema de la República, que durante la vigencia del Código derogado tenían establecido que si el retrayente se enteraba de la venta por otros medios de los que indicaba el artículo 1446 del Código derogado, el plazo para ejercitar el retracto se empezaba a contar desde dicho conocimiento. A ello cabe añadir, que según la Exposición de Motivos del actual Código Civil, la carga de la prueba del conocimiento de la enajenación que dé lugar al retracto es de cargo de cualquiera de los demandados en vía de retracto, ya que corresponde a ellos practicar las comunicaciones a que alude el artículo 1596 del Código Civil. A fin de posibilitar el ejercicio del retracto respecto de enajenaciones inscritas en el Registro, respecto de las cuales no se ha comunicado a los presuntos retrayentes para que hagan valer su derecho, se

<sup>7</sup> "Código Civil Comentado", Tomo VIII, pág. 282.

<sup>8</sup> Bigio Chrem. Jack. "Exposición de Motivos Oficial del Código Civil". Editorial Rodhas, Lima, 1998. p. 157. Citado en Código Civil Comentado por los 100 Mejores Especialistas. Tomo VIII.



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA

establece que no rige para este caso el principio de publicidad positiva recogido por el artículo 2012 del Código Civil, en virtud del cual se establece que se presume de derecho que toda persona está enterada de lo publicado por el Registro. No admitir la excepción introducida podría significar hacer ilusorio el ejercicio del retracto, pues bastaría con inscribir el contrato en el Registro para que el plazo pudiera empezarse a computar, lo cual no es el propósito del legislador<sup>9</sup>.

**DÉCIMO OCTAVO:** En el caso de autos, se ha denunciado en el recurso de su propósito que el auto de vista no ha tomado en cuenta los argumentos contenidos en el recurso de apelación, esto es, la formalidad que aceptaron las partes al momento de participar en la subasta pública cuestionada, por lo cual no existía contrato de compraventa respecto del cual ejercer su derecho de retracto, mientras no concluyese la subasta con la formalidad establecida para ello bajo sanción de nulidad, esto es con el pago del precio ofertado en el plazo y forma indicado. Para el caso de autos, el plazo de treinta días empieza a computarse solo después que se toma conocimiento de la validez de la adjudicación de la buena pro, cuando Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima consignó el precio ofertado, esto es con la notificación de la Resolución N° 60, efectuada el cinco de abril de dos mil trece.

**DÉCIMO NOVENO:** Conforme a las alegaciones contenidas en el recurso de casación, este Supremo Tribunal considera necesario precisar los agravios sustentados por Sociedad de Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada-SIGSAC en su recurso de apelación, obrante a fojas doscientos veintiséis de autos:

- i) “No es cierto que la transferencia de propiedad a favor de CASTELO operó con la sola adjudicación de la buena pro en la Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE (...) es evidente que no se ha tomado en cuenta las Bases de dicha Subasta Pública, que obran en autos como Anexo 1.K de la demanda, en la que expresamente se estableció que para la validez de la adjudicación

<sup>9</sup> Texto según modificatoria efectuada por el Código Procesal Civil (D. Leg. N° 768), cuyo Texto Único Ordenado fue autorizado por R.M. N° 01 0-93-JUS de 23-04-93.



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA

de la buena pro y consecuente transferencia de propiedad de los derechos y acciones subastados, el adjudicatario tenía necesariamente que cumplir la formalidad ahí establecida, esto es realizar el pago del precio ofertado en el plazo y modo que ahí se indica<sup>10</sup>.

ii) "(...) la adquisición de la propiedad estaba supeditada a que CASTELO cumpla con realizar el pago del precio de venta, mediante consignación judicial, en un plazo de treinta (30) días, bajo la misma sanción establecida en las bases de la subasta pública, esto es, bajo sanción de nulidad"<sup>11</sup>.

iii) "(...) tampoco es cierto que hayamos alegado la suspensión del plazo de caducidad para sostener la procedencia de la demanda de retracto, como erradamente sostiene la recurrida (...) lo que hemos señalado es que dicho plazo recién se computa a partir del momento en que tomamos conocimiento que CASTELO cumplió con la formalidad establecida para la validez de la adjudicación de la Buena Pro, esto es, con realizar el pago del precio mediante consignación judicial en el plazo de treinta (30) días, con lo cual recién operó la transferencia de la propiedad"<sup>12</sup>.

iv) " (...) lo que ha sostenido la sentencia ejecutoriada recaída en el proceso sobre nulidad de acto jurídico y otro, seguido por la demandada CASTELO contra nosotros y los codemandados, Expediente N° 43751-2008, en su Décimo Cuarto considerando: "DECIMO CUARTO: CASTELO resulta ser la propietaria de LOS INMUEBLES por el mérito de habersele adjudicado la buena pro en la subasta pública

<sup>10</sup> Cita textual extraída del recurso de apelación, fojas 226 (negrita, cursiva y subrayado nuestro para mayor énfasis de los alegado).

<sup>11</sup> Cita textual extraída del recurso de apelación, fojas 227 (negrita, cursiva y subrayado nuestro para mayor énfasis de los alegado).

<sup>12</sup> Cita textual extraída del recurso de apelación, fojas 230 (negrita, cursiva y subrayado nuestro para mayor énfasis de los alegado).



SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA

*organizada por FONAFE, sin embargo para que adquiera la propiedad plena del bien resulta necesario que cumpla con el pago del precio ofertado de S/ 16'430,000.00 mediante consignación judicial en el plazo de treinta días contados desde que se le notifique la resolución que pone en su conocimiento que ha quedado consentida o ejecutoriada la presente sentencia (...) No hemos pues en ningún momento alegado la suspensión del plazo de caducidad para el ejercicio del derecho de retracto, pues tal como lo señalamos en el 3.1 de la demanda, la estamos interponiendo dentro del plazo de treinta (30) días naturales contados a partir de que tomamos conocimiento que había operado la transferencia de propiedad de los bienes materia del retracto (...) toda vez que recién con fecha 05 de abril del 2013 se nos ha notificado la consignación judicial del precio de venta realizada por la demandada CASTELO en el proceso judicial que siguió con dicho propósito, lo que se estableció como requisito para la validez de la venta y consecuente transferencia de la propiedad, respecto del cual ejercemos nuestro derecho de retracto”<sup>13</sup>.*

**VIGÉSIMO:** Este Supremo Tribunal verifica en sede casatoria que los agravios contenidos en el recurso de apelación –citados en el considerando que antecede– han sido reiterados una vez más en el recurso de casación, pudiéndose corroborar que fueron materia de análisis en la resolución de vista. En efecto, se aprecia del cuarto considerando del auto de vista que la Sala Superior consignó expresamente: **“El apelante expresa agravios indicando (...) que considera que estaban impedidos de ejercer el derecho de retracto judicialmente mientras no se hubiera cumplido la formalidad establecida en la citada página 05 de las bases de la subasta, por tanto, la resolución recurrida que declara de manera liminar la improcedencia de la demanda es errónea, pues el actor indica que recién el 05 de abril del 2013 tomaron conocimiento de la transferencia de la**

<sup>13</sup> Cita textual extraída del recurso de apelación, fojas 231 y 233.



**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

**propiedad materia de retracto, con la cancelación del precio, en consecuencia, la demanda se interpuso dentro del plazo legal.** El Colegiado Superior se pronunció sobre dichas alegaciones, precisando que el retracto debía ejercerse en el plazo de treinta días naturales, pues se trata de un plazo civil, contado desde que el copropietario toma conocimiento de la venta a terceros de las porciones indivisas, según determina el artículo 1599 inciso 2 del Código Civil. En ese sentido, la Sala de mérito estableció que el retracto se basa en la venta, para efectos que el retrayente se subroga en las estipulaciones del contrato, permitiendo al retrayente reemplazar al comprador, por tanto, el hecho jurídico determinante es el contrato de compraventa, sobre el cual se produce el fenómeno jurídico de la subrogación legal, concluyendo en el octavo considerando del auto de vista: ***“por tal motivo, no tiene sentido el argumento del demandante consistente en que el retracto se ejerce desde la “notificación de la transferencia de la propiedad” o desde “el pago del precio” (...) todo lo cual lleva a concluir que el artículo 1597 del Código Civil debe interpretarse en el sentido que los 30 días se computan desde “el contrato de transferencia. En suma el retracto se ejerce por el copropietario en el plazo de 30 días naturales desde que toma conocimiento de la compraventa, y no desde la transferencia de propiedad o el pago del precio”.***

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Respecto al agravio del recurso de apelación bajo comentario, que guarda relación con lo establecido por esta Sala Suprema en la ejecutoria de fecha doce de enero de dos mil diez, expedida al interior del proceso de nulidad de acto jurídico, la Sala de mérito lo absolvió señalando en el undécimo considerando del auto de vista que conforme a lo determinado en dicha ejecutoria, SIGSAC debió ejercer el derecho de retracto en la vía judicial hasta el diez de mayo de dos mil ocho, pues había conocido de la venta el diez de abril de dos mil ocho, lo que es concordante con lo resuelto en el proceso de nulidad de acto jurídico referido donde se anuló la transferencia a favor de la ahora demandante, precisamente por la actuación de un retracto extrajudicial.



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** En base a las consideraciones que anteceden, este Supremo Tribunal aprecia que la Sala Superior si se pronunció sobre los agravios contenidos en el recurso de apelación, en estricto resguardo de los derechos fundamentales a un debido proceso y tutela jurisdiccional efectiva, así como de los derechos a una motivación debida y defensa, **siendo lo realmente cuestionado por la impugnante la interpretación del artículo 1597 del Código Sustantivo efectuada por la Sala de mérito.** Al respecto, cabe señalar que efectivamente a través de la figura del retracto, el retrayente pretende subrogarse en la posición del comprador, pretensión que no podría ser *ad infinitum*, es decir sin límites en el tiempo, es por ello que en el artículo 1596 del Código Civil, como ya se ha señalado, se ha regulado que el derecho de retracto debe ejercerse dentro del plazo de treinta días contados a partir de la comunicación de fecha cierta a la persona que goza de este derecho, y de no ser ello posible procederse a las publicaciones de ley previstas en dicha disposición normativa.

**VIGÉSIMO TERCERO:** Tal y como lo ha precisado la Sala de mérito, si SIGSAC tomó conocimiento de la subasta pública cuestionada el diez de abril de dos mil ocho, debió ejercer su derecho de retracto en la vía judicial hasta el diez de mayo del mismo año, no obstante no lo hizo; y de tomarse en cuenta la fecha desde la cual fue notificada la Sentencia de Casación N° 3292-2011-LIMA, expedida por esta Sala Suprema, esto es el quince de enero de dos mil trece, la demanda de retracto debió plantarse hasta el quince de febrero de dicho año, empero la demanda fue interpuesta el dos de mayo de dos mil trece, excediendo el plazo de treinta días establecido en la normatividad vigente.

**VIGÉSIMO CUARTO:** Por lo demás, este Supremo Tribunal advierte del recurso casatorio que se formularon dos pedidos casatorios, uno principal anulatorio por vulneración de las normas que garantizan el derecho fundamental a un debido proceso, y uno subordinado revocatorio por inaplicación del artículo 1411 del Código Civil, concordado con el numeral 9) del artículo 10 del Decreto Supremo N° 109-2005-EF y lo establecido en la página cinco de las Bases de Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE; no obstante, como



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

se ha indicado en el numeral II de esta sentencia casatoria, advertimos del auto de fecha nueve de marzo de dos mil quince, que sólo se pronunció sobre el pedido principal anulatorio. Al respecto, cabe señalar que con fecha veintidós de abril del año en curso, se notificó a la recurrente Sociedad de Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada con dicho auto calificadorio, como se aprecia a fojas ciento treinta y uno del cuadernillo formado en este Supremo Tribunal, oportunidad en la que no lo cuestionó; asimismo obra en el referido cuadernillo la constancia de relatoría con ocasión de la vista de fondo, de fecha catorce de julio de dos mil quince donde se ha precisado la participación de los abogados de la demandante recurrente y de la demandada Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima, advirtiéndose una vez mas que la recurrente tampoco formuló cuestionamiento alguno sobre la calificación del recurso casatorio, menos su nulidad; por todo lo cual, resulta de aplicación al presente caso lo prescrito en el tercer párrafo del artículo 172 del Código Procesal Civil que establece la convalidación tácita del acto procesal viciado, cuando la parte facultada para pedir la nulidad no formula su pedido en la primera oportunidad que tuviera para hacerlo.

**VIGÉSIMO QUINTO:** En palabras de la Doctora Marianella Ledesma Narváez: *“En el sentido procesal, la convalidación está orientada a subsanar los vicios de los actos procesales sea por el transcurso del tiempo, por voluntad de las partes, o por una decisión judicial” (...)*. Precisa la autora citada que la convalidación “Puede operar bajo tres modalidades: tácita, legal y judicial. La convalidación tácita existe si la parte facultada para plantear la nulidad no realiza su pedido en la primera oportunidad que tuviera para hacerlo(...)”<sup>14</sup>; figura procesal que resulta aplicable ante el vicio ocurrido al haberse calificado el recurso de casación, pues la recurrente no ha cuestionado el auto calificadorio con posterioridad a su notificación, ocurrida el veintidós de abril del año en curso, tampoco en la vista de fondo llevada a cabo el nueve de marzo de dos mil cinco.

<sup>14</sup> Ledesma Narváez, Marianella. “Comentarios al Código Procesal Civil Peruano. Análisis artículo por artículo” Tomo I, págs. 595-596.



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

**VIGESIMO SEXTO:** Sin perjuicio de lo expuesto en los considerandos precedentes, y no obstante no haber sido materia del auto de calificación respecto a las alegaciones de inaplicación del artículo 1411 del Código Civil conforme al cual se presume que la forma que las partes convienen adoptar anticipadamente y por escrito es requisito indispensable para la validez del acto, bajo sanción de nulidad, su invocación en casación resulta impertinente, por cuanto a través del presente proceso de retracto, la demandante Sociedad de Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada - SIGSAC pretende subrogarse como compradora en lugar de la demandada Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima, respecto de la propiedad del 94.2824% de los derechos y acciones de los inmuebles *sub materia*, en tal sentido, no resulta viable en este proceso cuestionar la adjudicación, pues su validez y formalidad ya fueron dilucidados en el interior del proceso de nulidad de acto jurídico citado.

**VIGÉSIMO SETIMO:** Respecto a las alegaciones de inaplicación del numeral 9) del artículo 10 del Decreto Supremo N° 109-2005-EF y de lo establecido en la página cinco de las Bases de Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE, sostiene la impugnante que el Decreto Supremo referido constituye el sustento legal de lo dispuesto en las bases de la subasta pública en cuestión, por cuanto establece como formalidad del pago un plazo de treinta días siguientes de producida la adjudicación de la buena pro, y de no ocurrir ello, será declarada nula de pleno derecho, concluyendo la impugnante que al haber sido notificada con la consignación del precio con fecha cinco de abril de dos mil trece, es a partir de dicha fecha en que comienza computarse el plazo de los treinta días para la interposición de la demanda de retracto. Al respecto, este Supremo Tribunal advierte que las alegaciones sobre inaplicación del numeral 9) del artículo 10 del Decreto citado y de lo establecido en la página cinco de las bases de la subasta pública discutida, sirvieron de sustento del recurso de apelación, determinando la Sala de mérito conforme a la situación fáctica establecida y a los medios de prueba que obran en autos que: ***“aún en la hipótesis que las bases de la subasta pública hubieran dispuesto que el retracto debía ejercitarse desde el pago del***



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

precio, empero tal estipulación contractual no sería válida, pues el retracto es una institución jurídica regida por normas imperativas, en cuanto constituyen una excepción al principio de libre circulación de los bienes, por tanto, la cláusula no podría modificar la ley. No obstante, en realidad las bases no modificaron el inicio del plazo de retracto, pues se limitaron a establecer una cláusula de resolución de contrato, llamada de "nulidad", si el adjudicatario no cancelaba el precio en término perentorio"; concluyendo el Colegiado Superior que el plazo de ejercicio del retracto se computa desde el conocimiento de la venta, y a partir de ese momento se tiene treinta días para ejercer el derecho.

**VIGÉSIMO OCTAVO:** En consecuencia, es evidente que una vez más bajo las alegaciones de los considerandos que anteceden, la impugnante pretende forzar se declare fundado el recurso de casación, a fin de que esta Sala Suprema actúe en sede de instancia, y emita un nuevo pronunciamiento de fondo, cuando los órganos jurisdiccionales en la instancia han determinado que el plazo de treinta días para la interposición de la demanda se contabiliza desde que SIGSAC tomó conocimiento de la subasta pública cuestionada el diez de abril de dos mil ocho, por lo que debió ejercer su derecho de retracto en la vía judicial hasta el diez de mayo del mismo año, sin embargo no lo hizo. Según ha determinado la Sala Superior, el plazo de treinta días establecido por el artículo 1562 del Código Civil debía en todo caso contarse desde la fecha en que fue notificada la ejecutoria suprema Casación N° 3292-2011-LIMA, esto es el quince de enero de dos mil trece, plazo que vencía el quince de febrero de dicho año, empero la demanda de retracto fue interpuesta el dos de mayo de dos mil trece, en forma extemporánea, pues ya había caducado el derecho para accionar; razones por todas las cuales el recurso de casación deviene en infundado.

**IV.- DECISIÓN:**

Por estas consideraciones: declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas cuatrocientos treinta y dos por Sociedad de Inversiones y



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

Gestión Sociedad Anónima Cerrada – SIGSAC de fecha diez de junio de dos mil catorce, en consecuencia, **NO CASARON** la resolución de vista dictada el diecinueve de mayo de dos mil catorce, obrante a fojas trescientos noventa y cinco; **MANDARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”; en los seguidos por la parte recurrente contra el Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado – FONAFE y otros, sobre Retracto; y los devolvieron. **Juez Supremo Ponente: Vinatea Medina.-**  
**S.S**

**TELLO GILARDI**

**VINATEA MEDINA**

**MORALES PARRAGUEZ**

**RODRÍGUEZ CHÁVEZ**

Mcc/Oaa

23 NOV. 2015

**Se Publico Conforme La**

Carmen Rosa Díaz Acevedo  
Secretaria  
De la Sala de Derecho Constitucional y Social  
Permanente de la Corte Suprema

**EL VOTO EN MINORIA DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA RUEDA FERNANDEZ ES COMO SIGUE:**-----

**I. VISTOS:**

**I.1 Objeto de Pronunciamiento**

El recurso de casación de la demandante Sociedad Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada (SIGSAC) formulado **contra la resolución de segunda instancia**, de fecha diecinueve de mayo de dos mil catorce, obrante a fojas cuatrocientos treinta y dos, **que confirmó la improcedencia de la demanda de**



*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA**

**retracto**, en los seguidos contra el Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado (en adelante FONAFE), Compañía de Seguros de Créditos y Garantías Sociedad Anónima (en adelante CECGSA), Fondo Consolidado de Reservas Previsionales (en adelante (FCRP), Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima (en adelante ICBSA), Marina de Guerra del Perú (en adelante MGP) y Ministerio de Economía y Finanzas (en adelante MEF).

**1.2 Resolución impugnada**

La resolución materia de casación es la emitida en discordia en segunda instancia por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante resolución número dieciséis de fecha diecinueve de mayo de dos mil catorce que resuelve confirmar el auto apelado contenido en la resolución número Uno de fecha catorce de mayo de dos mil trece, que resolvió declarar liminarmente improcedente la demanda de retracto por haber operado la caducidad.

**1.3 Recurso de casación**



La demandante Sociedad de Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada (en adelante SIGSAC) formuló recurso de casación por escrito de fecha diez de junio de dos mil catorce, conteniendo dos pedidos casatorio, **uno principal de nulidad** de la resolución de vista por infracción al debido proceso y motivación, al no contener pronunciamiento sobre el principal fundamento de su recurso de apelación, el cual reside en un contrato de subasta sujeto a formalidad que debe cumplirse para la validez de la adjudicación de la buena pro y transferencia de propiedad, esto es, el pago del precio ofertado en el plazo y forma indicada, bajo sanción de nulidad de pleno derecho prevista en la página cinco de las Bases de Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE concordante con el artículo 10 del Decreto Supremo N° 109-2005-EF y lo dispuesto en el artículo 1411 del Código Civil, por lo que recién desde el momento en que tomaron conocimiento del cumplimiento de la formalidad de validez de adjudicación



*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA**

de la buena pro, se inicia el computo del plazo de caducidad, por lo que la demanda de retracto se encuentra dentro del plazo.

Un **segundo pedido casatorio subordinado** de revocatoria del auto de vista impugnado, por inaplicación del artículo 1411 del Código Civil concordado con el numeral 9) del artículo 10 del Decreto Supremo N° 109-2005-EF y lo establecido en la página cinco de las Bases de Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE, de las que se extrae en consecuencia, que el inicio del cómputo del plazo de caducidad debe ser desde el conocimiento del cumplimiento de la formalidad para la validez de la adjudicación de la buena pro, sobre la consignación del precio de venta, producido con la notificación de la Resolución N° sesenta del cinco de abril de dos mil trece, estando la demanda dentro del plazo de ley; por lo que solicita se revoque el auto de vista y se declare procedente la demanda por no haber operado la caducidad.

**I.4 Auto calificadorio de procedencia del recurso de casación**

Por resolución de fecha nueve de marzo de dos mil quince se declaró procedente el recurso de casación formulado por la demandante, en razón de infracción normativa del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, y de los artículos I del Título Preliminar, 121, 122 incisos 3 y 4 del Código Procesal Civil, que reconocen las garantías constitucionales del Debido Proceso, la motivación y fundamentación de las resoluciones.

**II. CONSIDERANDO**

**PRIMERO: Delimitación del objeto de pronunciamiento**

**1.1** Como se tiene antes anotado, es objeto de pronunciamiento en sede casatoria el recurso de casación formulado por la demandante SIGSAC contra el auto de vista -resolución N° dieciséis de fecha diecinueve de mayo de dos mil catorce- que



**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

confirmando el auto apelado resolvió declarar la improcedencia de la demanda de retracto por haber operado la caducidad.

1.2 El recurso de casación fue declarado procedente por infracción normativa del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, y de los artículos I del Título Preliminar, 121, 122 incisos 3 y 4 del Código Procesal Civil, que reconocen las garantías constitucionales del debido proceso, motivación y fundamentación de las resoluciones judiciales; siendo necesario precisar en relación al artículo 139 de la Constitución Política del Estado, que la infracción denunciada se encuentra referida a los incisos 3 y 5 del citado artículo.

1.3 En este caso particular, se advierte que el recurso de casación fue formulado con un pedido casatorio principal anulatorio por vulneración de las normas del debido proceso y motivación de las resoluciones judiciales, y un pedido casatorio subordinado revocatorio por inaplicación del artículo 1411 del Código Civil concordado con el numeral 9) del artículo 10 del Decreto Supremo N° 109-2005-EF y lo establecido en la página cinco de las Bases de Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE; sin embargo, como se tiene arriba indicado, el auto de procedencia del recurso sólo calificó el pedido anulatorio, evidenciando una deficiencia procesal respecto de la cual se emite pronunciamiento en el considerando segundo.

1.4 Asimismo es pertinente anotar que viene en casación un caso complejo sobre infracción a derechos fundamentales, cuyas particularidades exige determinar los aspectos relevantes del recurso de apelación (extenso en contenido y en número de páginas) formulado en un proceso de retracto, que no obtuvieron en el auto de vista un pronunciamiento compatible con el contenido protegido del derecho a la motivación.

**SEGUNDO: Sobre la validez del auto calificadorio de procedencia**



*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA**

2.1 De la revisión de los actuados se observa que con fecha veintidós de abril de dos mil quince, se notificó a la recurrente la resolución de fecha nueve de marzo de dos mil quince que declaraba procedente el recurso de casación sobre su primer pedido casatorio anulatorio, esto es, sobre infracción de normas procesales, asimismo obra la constancia de relatoría, de fecha catorce de julio de dos mil quince de la participación del abogado de la demandante, Luis Gálvez De La Puente y de la demandada en la vista de la causa, advirtiendo que la recurrente no formuló nulidad ni cuestionamiento del auto calificadorio en relación a su pedido casatorio subordinado revocatorio.

2.2 Si bien, los fundamentos del considerando 2.1 de este voto han sido recogidos en el considerando vigésimo cuarto del voto en mayoría, debe advertirse que siendo de aplicación lo previsto en la norma del tercer párrafo del artículo 172 del Código Procesal Civil<sup>15</sup> que establece la convalidación tácita del acto procesal viciado, cuando la parte facultada para pedir la nulidad –ésta es, la demandante recurrente- no formula su pedido en la primera oportunidad que tuviera para hacerlo; que adicionalmente la norma del cuarto párrafo del artículo antes citado establece que **no hay nulidad si la subsanación del vicio –del auto calificadorio- no ha de influir en las consecuencias del acto procesal ni se causa perjuicio a la recurrente, en tanto de la absolución del recurso y como se desarrolla a continuación, resulta en primer término amparable el pedido casatorio anulatorio, deviniendo en que no sea necesario emitir pronunciamiento sobre el pedido subordinado revocatorio.**

**TERCERO: Sobre las infracciones procesales denunciadas**

<sup>15</sup> Principios de Convalidación, Subsanación o Integración.-

**Artículo 172.-** Tratándose de vicios en la notificación, la nulidad se convalida si el litigante procede de manera que ponga de manifiesto haber tomado conocimiento oportuno del contenido de la resolución. Hay también convalidación cuando el acto procesal, no obstante carecer de algún requisito formal, logra la finalidad para la que estaba destinado. Existe convalidación tácita cuando el facultado para plantear la nulidad no formula su pedido en la primera oportunidad que tuviera para hacerlo. No hay nulidad si la subsanación del vicio no ha de influir en el sentido de la resolución o en las consecuencias del acto procesal.



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

3.1 Es pertinente subrayar que la labor casatoria en función nomofiláctica es de cognición especial, teniendo entre sus fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia<sup>16</sup>, a quién le corresponde realizar una labor de *control de derecho* velando por su cumplimiento y correcta aplicación a los casos litigiosos<sup>17</sup>, revisando si se ha resuelto el caso concreto conforme a las normas jurídicas o se ha incurrido en las infracciones denunciadas.

3.2 En este caso la denuncia versa sobre infracción al debido proceso específicamente a su elemento esencial de motivación de resoluciones judiciales, que gozan de protección en los incisos 3 y 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, y desarrollados legislativamente en los artículos I del Título Preliminar, 121, 122 incisos 3 y 4 del Código Procesal Civil.

3.3 Mucho se ha escrito doctrinariamente sobre la motivación de las decisiones judiciales, así como se han emitido abundantes pronunciamientos jurisdiccionales del Poder Judicial, Tribunal Constitucional y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en sentencia vinculante para el Estado Peruano; por lo que parecería que no hay debate sobre el tema y exigencia sobre su uniformidad, sin embargo **aún seguimos encontrando resoluciones judiciales sin la debida motivación, obligándonos a seguir insistiendo y argumentando en la necesidad del debido cumplimiento de este derecho fundamental y garantía del proceso**, conforme a los fundamentos relevantes que exponemos:

a. En nuestro Estado Constitucional de Derecho no se admiten poderes absolutos, excesos ni arbitrariedades, en ese contexto **la motivación es un derecho y una garantía que no admite ser tratada como mera formalidad ni ser cumplida de**

<sup>16</sup> Conforme a norma de aplicación supletoria, el artículo 384° del Código Procesal Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley N° 29364, el derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia.

<sup>17</sup> "y por su correcta aplicación a los casos litigiosos, a través de un poder independiente que cumple la función jurisdiccional". HITTERS Juan Carlos, Técnicas de los Recursos Extraordinarios y de la Casación, Librería Editora Platense, Segunda Edición, La Plata, página 166.



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN Nº 7940-2014**  
**LIMA**

**cualquier modo**, siendo de vital importancia **su debida observancia en aras de una correcta administración de justicia orientada a la efectivización y eficacia de los derechos fundamentales y legales**, por ello se exige que las decisiones judiciales que resuelven sobre los derechos e intereses de los justiciables se encuentren debidamente motivadas.

b. Reconocida en nuestra Constitución Política en el inciso 5° del artículo 139, en **compatibilidad con el ordenamiento constitucional la motivación es una exigencia imperativa**, de inexorable y obligatorio cumplimiento para la validez de las decisiones judiciales, **significando que las resoluciones que no cumplen con este derecho infringen la Constitución Política del Estado.**

c. El derecho a la motivación goza de reconocimiento a nivel internacional habiendo sido recogida en normas de los Tratados sobre Derechos Fundamentales de carácter vinculante para el Estado Peruano y todas sus autoridades, en el artículo 8° de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 14° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>18</sup>.

d. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en interpretación vinculante (como lo prevé el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional<sup>19</sup>), que **la motivación es un derecho humano cuyo respeto es exigible a cualquier autoridad pública y a cualquier órgano del Estado que ejerza funciones jurisdiccionales**, constituye "*obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana*", que la administración de justicia tiene límites

<sup>18</sup> Tratados sobre derechos fundamentales vinculantes para el Estado Peruano y sus autoridades en virtud de su ratificación y ratificación en el año 1978, y de lo previsto en la Cuarta Disposición Final de la Constitución Política de 1993.

<sup>19</sup> **Artículo V.- Interpretación de los Derechos Constitucionales**

El contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente Código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como de las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte.



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA

infranqueables, que **no pueden reducir discrecionalmente las garantías de los administrados**, y que la motivación se vincula con la correcta administración de justicia y protege el derecho de ser juzgados por las razones que el derecho suministra<sup>20</sup>.

e. El Tribunal Constitucional ha establecido el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación (jurisprudencia vinculante conforme al tercer párrafo del artículo IV del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional<sup>21</sup>); señalando en el fundamento 8° de la STC N° 1480-2006-PA/TC que **los jueces deben expresar las razones o justificaciones objetivas que sustenten la decisión, que deben provenir del ordenamiento jurídico vigente aplicable al caso y de los propios hechos acreditados en el proceso**, evidenciando la independencia e imparcialidad del juez en la solución del conflicto sin caer en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos; en la STC N° 0728-2008-PHC/TC ha señalado que **"es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los jueces, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso"**<sup>22</sup>; en la STC N° 3943-2006-PA/TC señala que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los supuestos de **inexistencia de motivación o motivación aparente, falta de motivación interna del razonamiento, deficiencias en la justificación externa - justificación de las premisas, motivación insuficiente, motivación sustancialmente incongruente, motivaciones cualificadas**.

<sup>20</sup> Sentencia de la Corte Interamericana Caso Chocrón Chocrón vs Venezuela, de fecha 1 de julio de 2011, párrafos 115 al 118.

<sup>21</sup> Los Jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional.

<sup>22</sup> STC N° 08439-2013-PHC/TC de fecha 20 de noviembre de 2014, fundamentos 7-11.



*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA**

f. El derecho a la motivación se encuentra desarrollado legislativamente en nuestro ordenamiento en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil que establece el **derecho de toda persona a la tutela jurisdiccional efectiva con sujeción al debido proceso (motivación) para el ejercicio de sus derechos e intereses**; en el artículo 121 del mismo código contiene la obligación del Juez de pronunciarse en decisión expresa y motivada; en el artículo 122 incisos 3 y 4 del mismo código que obliga que las resoluciones judiciales contengan la mención sucesiva de los puntos sobre los que versa con los fundamentos de hecho que sustentan la decisión, los respectivos de derecho con la cita de las normas aplicables en cada punto, la expresión clara y precisa de lo que decida u ordena respecto de todos los puntos controvertidos.

**3.4** En este caso particular los argumentos del recurrente para sustentar la infracción al derecho fundamental a la motivación, residen en tres puntos principales:

**3.4.1.** En que, la sentencia de vista contiene generalidades sin pronunciarse sobre el principal fundamento de su recurso de apelación referido a que la demanda de retracto se encuentra dentro del plazo al formularse sobre un contrato sometido a formalidad bajo sanción de nulidad de pleno derecho, esto es el pago de precio en el plazo y forma prevista para la validez de la adjudicación de la buena pro y transferencia de propiedad, conforme al numeral 9) del artículo 10 del Decreto Supremo N° 109-2005-EF, reiterado en a la página cinco de las Bases de Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE concordante con el artículo 10 del Decreto Supremo N° 109-2005-EF y lo dispuesto en el artículo 1411 del Código Civil, computando el plazo desde el momento en que tomaron conocimiento del cumplimiento de la consignación del precio comunicado con la notificación de la resolución N° 60.



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA

3.4.2 La resolución de vista no se pronunció sobre la aplicación del artículo 1411 del Código Civil al caso, ni sobre el cumplimiento del pago del precio de venta en el plazo de treinta (30) días de la adjudicación de la buena pro, bajo sanción de nulidad.

3.5 Delimitando que el sustento basilar de la denuncia casatoria, reside en que la resolución de vista declaró la improcedencia de la demanda por caducidad sin expresar pronunciamiento sobre el principal fundamento de su recurso de apelación, que consiste básicamente en que tratándose de un bien inmueble adjudicado en subasta pública, el plazo de caducidad debe computarse desde el conocimiento de la consignación judicial del precio, en razón de la notificación de la resolución N° 60 producida el cinco de abril de dos mil trece, de conformidad a las normas que regulan la subasta.

Calificando en este punto, que la denuncia de infracción se encuentra específicamente referida a motivación insuficiente (ausencia de argumentos a la luz del principal fundamento del recurso de apelación que se está decidiendo)<sup>23</sup>, a motivación sustancialmente incongruente (cuando no se resuelve la pretensión impugnatoria de manera congruente con los términos planteados por el apelante, esto es incongruencia omisiva, y cuando se altera o modifica el debate, esto es incongruencia activa<sup>24</sup>), y a la exigencia de motivación cualificada

<sup>23</sup> Conforme a la delimitación del contenido protegido efectuado por el Tribunal Constitucional, la **motivación insuficiente** "Se refiere básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la "insuficiencia" de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo". STC N° 08439-2013-PHC/TC, fundamento 10.

<sup>24</sup> Habiendo desarrollado el Tribunal Constitucional, en relación al contenido protegido en la **motivación sustancialmente congruente**, que: "El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengán planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar sin atención las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139°, incisos 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez,



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

(cuando se resuelve la improcedencia de la demanda por caducidad incidiendo en el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, sin la exigida especial justificación de la decisión)<sup>25</sup>.

Determinado los contenidos del derecho a la motivación a que se refiere la denuncia, se procederá a continuación en el considerando siguiente analizar si la resolución impugnada ha vulnerado el derecho a la motivación.

**CUARTO: Absolución de las infracciones denunciadas**

4.1 Para establecer si la resolución de vista ha vulnerado aquellas normas denunciadas que protegen y regulan el derecho a la motivación, en primer término se acuden a los fundamentos del recurso de apelación, y luego a los propios fundamentos de la recurrida, para examinar si cumplió con la debida motivación de las decisiones, absolviendo con suficiencia, congruencia y motivación cualificada.

4.2 Los **sustentos del recurso de apelación** de fecha tres de junio de dos mil trece obrante a fojas doscientos veintiséis a doscientos treinta y seis del principal, son los siguientes:

a. La transferencia de propiedad a ICBSA no operó con la sola adjudicación de la buena pro en la subasta pública, por cuanto en razón de las bases adjuntadas en el Anexo 1.K de la demanda N° 001-2008-MEF-FONAFE era necesario para su validez la formalidad del pago previo del precio en el plazo y modo previsto, usual en las subastas públicas de venta de bienes de propiedad del Estado y de empresas del Sector Público.

b. La sentencia ejecutoriada recogió la formalidad de las bases, que reconoce a ICBSA, en su calidad de adjudicatario de la buena pro, señalando que la adquisición de la propiedad

al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas. STC N° 08439-2013-PHC/TC, fundamento 10.

<sup>25</sup> El Tribunal Constitucional ha señalado sobre el contenido protegido en relación a la **motivación cualificada**: "resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del juez o tribunal". STC N° 08439-2013-PHC/TC, fundamento 10.



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

subastada estaba supeditada al cumplimiento del pago del precio de venta mediante consignación judicial en plazo de treinta (30) días, bajo el mismo apercibimiento de las bases de nulidad de pleno derecho de la adjudicación, conforme a lo previsto a las normas regulatorias de la subasta pública.

c. Que el segundo párrafo del artículo 1389 del Código Civil admite pacto en contrario conforme al artículo 1411 del mismo código, pues la forma que las partes convienen adoptar anticipadamente y por escrito es requisito indispensable para la validez del acto, bajo sanción de nulidad; y que ICBSA aceptó la formalidad establecida en las bases para la validez de la adjudicación de la buena pro y consecuente transferencia de propiedad.

d. No es cierto que hayan alegado la suspensión del plazo de caducidad para sostener la procedencia de la demanda como erróneamente sostiene la recurrida, habiendo señalado que el plazo recién se computa del conocimiento del pago del precio mediante consignación judicial, pues de no cumplirse la adjudicación es nula y el Comité podrá adjudicar al segundo postor así sucesivamente, por lo que les impedía ejercer el derecho de retracto judicialmente mientras no se hubiera cumplido la formalidad de las bases.

e. Resaltando y subrayando textos, sustenta que **la ejecutoria de fecha doce de enero de dos mil diez del proceso de nulidad de acto jurídico expediente N° 43751-2008, señaló en el considerando décimo cuarto que se debía cumplir el pago del precio mediante consignación judicial para que adquiriera la propiedad: “sin embargo para que adquiriera la propiedad plena del bien resulta necesario que cumpla con el pago del precio ofertado de S/. dieciséis millones cuatrocientos treinta mil nuevos soles (16'430,000.00) mediante consignación judicial en el plazo de treinta días contados desde que se le notifique la resolución que pone en su conocimiento que ha quedado consentida o ejecutoriada la presente sentencia (...)”; que, igualmente fue recogido en el considerando décimo de la sentencia de vista ejecutoriada de fecha ocho de abril de dos mil ocho, expedida por la Cuarta Sala Civil que obra en anexo 1.M de su demanda: “siendo necesario que dicha entidad cumpla con el pago del precio ofertado a efecto de que adquiriera la propiedad del bien subastado; que en ese sentido, compartimos la regulación establecida por el A-quo en el décimo cuarto considerando de la apelada sólo en cuanto que la entidad accionante cancele vía consignación judicial,**



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

SENTENCIA  
CASACIÓN Nº 7940-2014  
LIMA

el monto de la oferta de adjudicación, esto es, la suma de dieciséis millones cuatrocientos treinta mil nuevos soles (S/. 16'430,000.00) en el plazo de treinta días contados desde que quede consentida la presente sentencia, más los intereses legales del precio (...), bajo el mismo apercibimiento establecido en las bases, incluyendo los gastos notariales, registrales, los impuestos allí establecidos y otros gastos, esto es, que la adjudicación de la buena pro será considerada nula de pleno derecho"; que, la sentencia de vista ejecutoriada en la parte resolutive indica declarar que la demandante es el propietario del 94.2824% de los derechos y acciones de los inmuebles desde el momento en que FONAFE le adjudicó la buena pro por Acta de fecha nueve de abril de dos mil ocho "Estando éste supeditado al cumplimiento de lo establecido en el décimo considerando de la presente sentencia". Por lo que han interpuesto su demanda dentro del plazo de treinta (30) días naturales del conocimiento de que operó la transferencia de propiedad de los bienes materia del retracto con la notificación del cinco de abril de dos mil trece de la consignación judicial del previo de venta realizado por CASTELO en el proceso judicial, conforme al requisito de validez de la venta y consecuente transferencia de propiedad, respecto del cual ejercen su derecho de retracto.

f. ICBSA no cumplió con el pago del precio de venta en la forma prevista en las bases de la subasta pública para adquirir la propiedad, razón por la que las sentencias ejecutoriadas establecen expresamente que la adquisición de la propiedad está supeditada a que realice el pago en la forma que indican bajo la misma sanción de las bases, de nulidad.

g. La referencia de la resolución apelada, de que ejercieron mal el derecho de retracto ante la entidad que organizó la subasta pública y no judicialmente, cuando tomaron conocimiento de la adjudicación de la buena pro, **no es fundamento para sostener la improcedencia de la demanda de retracto, toda vez que fue justamente declarado nulo en el proceso de nulidad de acto jurídico**, por lo que dicho acto no surtió ningún efecto que pudiera enervar su derecho a interponer la presente demanda, máxime si actuaron de buena fe siguiendo lo que al respecto se estableció en las bases de la subasta pública, y conforme a lo ejecutoriado en el proceso de nulidad, debiendo esperar el pago del precio de venta y con ello adquiera la propiedad para interponer su demanda.



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN Nº 7940-2014**  
**LIMA**

h. La resolución recurrida les causa agravio, al declarar liminarmente improcedente la demanda por caducidad, no obstante que han acreditado que las bases de la subasta pública y las sentencias ejecutoriadas expresamente supeditaron la validez de la adjudicación de la buena pro y consecuente transferencia de la propiedad a que ICBSA consigne judicialmente el precio de venta en la forma prevista en ellas, lo que tomaron conocimiento el cinco de abril de dos mil trece.

**4.3** Ahora bien, continuando con el análisis de la motivación de la resolución impugnada se advierte que se ha incurrido en las infracciones denunciadas, como se pasa a fundamentar:

**4.3.1** En primer lugar se advierte que **la recurrida no identifica con precisión el asunto materia de apelación**, pues pese que tiene anotado en el considerando cuarto los agravios de la apelante, de que *la compraventa y adquisición de la propiedad está supeditada a las formalidades de las bases de la subasta pública, estando impedidos de ejercer el retracto judicialmente hasta su cumplimiento, en error en la recurrida que declara la improcedencia por caducidad, habiendo tomado conocimiento de la transferencia y cancelación del precio el cinco de abril de dos mil trece, estando su demanda dentro del plazo*; empero en el considerando sexto señala que la cuestión controvertida reside en *“determinar si el derecho de retracto se ha ejercido dentro del plazo previsto por el Código Civil”*, omitiendo considerar que de acuerdo a lo antes detallado no se cuestiona el plazo, estando el asunto vinculado a establecer *cuál es el supuesto jurídico aplicable al caso concreto de venta por subasta pública, para determinar de acuerdo a las normas aplicables – sea del Código Civil o de la subasta-y de las ejecutorias citadas en el recurso de apelación, desde que acto o momento se inicia el cómputo del plazo de caducidad*. Evidenciando que no ha habido una correcta comprensión jurídica del problema, lo que ha incidido en que no se absuelva en sus trece considerandos, con suficiencia el recurso de apelación, incurriendo en motivación sustancialmente incongruente pues no ha resuelto la pretensión de segunda instancia conforme a los términos en que fueron planteadas, produciendo una alteración del debate procesal.



**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

4.3.2 Continuando con el análisis, se advierte que en el considerando sétimo de la recurrida se establece hechos acreditados no obstante que se trata de una calificación de la demanda, siendo más bien hechos de la demanda y anexos.

En el considerando octavo, sin haber examinado ni desarrollado previamente cuál es la normatividad aplicable por las particularidades del caso de venta en subasta pública que de acuerdo al apelante cuenta con regulación expresa; sobre el tema en controversia, se remite a los artículos 1596 y 1597 del Código Civil, limitándose a citar los textos, **sin haber expuesto como llegó a identificar la norma aplicable, ni las normas interpretadas**; para luego concluir que el retracto debe ejercitarse en el plazo de treinta días naturales desde que el copropietario toma conocimiento de la venta a tercero de las porciones indivisas, que el hecho jurídico determinante es el contrato de compraventa aunque el precio no esté pagado, desestimando el argumento del apelante de que el retracto se ejerce desde la notificación de la transferencia o del pago del precio; **habiendo dejado incontestadas las alegaciones y tesis del apelante que refutan la acogida por la resolución apelada y sin haber examinado previamente cuál es la normatividad aplicable** al caso de venta en subasta pública con propia regulación<sup>26</sup>, incurriendo en motivación insuficiente al no expresar el mínimo de razones de hecho y derecho indispensables para asumir la decisión.

4.3.3 Además de lo expuesto que de por sí invalida la resolución recurrida por las graves deficiencias de motivación anotadas, se advierte que su pronunciamiento se ha limitado al supuesto de retracto de contrato de compraventa de acciones y derechos regulado en estricto por el Código Civil, **sin resolver con argumentos jurídicos la tesis planteada en el recurso de apelación y detallado en el considerando 4.2 de esta sentencia casatoria**, de que la demanda de retracto está dentro del plazo por ser un contrato de subasta pública con formalidad

<sup>26</sup> Al respecto señala el Precedente Administrativo Vinculante del Consejo Nacional de la Magistratura N° 120-2004-PCNM, en el acápite N° IV.5 número 19, que no será sólida una argumentación judicial que no se pronuncie sobre las alegaciones o tesis que refuten la que es acogida en la resolución judicial, no cumpliendo con el principio de completitud.



*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA**

esencial bajo sanción de nulidad, que tiene su propia regulación en el numeral 9) del artículo 10 del Decreto Supremo N° 109-2005-EF, en la página cinco de las Bases de Subasta Pública Conjunta de Derechos y Acciones N° 001-2008-MEF-FONAFE, artículo 10 del Decreto Supremo N° 109-2005-EF, y de acuerdo a los términos de las sentencias ejecutoriadas que debía pagarse el precio, computando el plazo desde el momento en que tomaron conocimiento del cumplimiento de la consignación del precio comunicado con la notificación de la resolución N° 60.412

4.3.4 Adicionalmente, se advierte la falta de coherencia de la recurrida, que toma como referencia dos fechas y momentos para el inicio del cómputo del plazo; en el considerando décimo primero señala que *“En consecuencia, la demandante debió ejercer el retracto en la vía judicial hasta el diez de mayo de dos mil ocho, pues habría conocido la venta el día diez de abril del dos mil ocho”*; y en el considerando décimo segundo concluye en otro momento, esto es de la notificación de la sentencia casatoria que declaró que el contrato era válido, y que *“por tanto, la demanda de retracto debió plantearse hasta el quince de febrero de dos mil trece”*; **no conteniendo una expresión clara y coherente desde que momento debe computarse el plazo de caducidad**, evidenciando falta de motivación interna del razonamiento por incoherencia narrativa con un discurso confuso que no trasmite de modo coherente las razones en las que se apoya la decisión; lo que también incide en una deficiencia de motivación cualificada con especial justificación para decidir la improcedencia de la demanda por caducidad, restringiendo el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva protegido en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

4.3.5 Finalmente, **se advierte deficiencia en la absolución del sustento del recurso de apelación sobre la aplicación del artículo 1411 del Código Civil**, cuya norma establece el carácter vinculante e indispensable para la validez del acto el cumplimiento de la forma convenida anticipadamente y por escrito; así como no distingue ni desarrolla si la disposición contenida en las bases de la subasta



*Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República*

**SENTENCIA  
CASACIÓN N° 7940-2014  
LIMA**

pública es norma o pacto, limitándose a afirmar en el considerando décimo que “*tal estipulación contractual no sería válida*”, sin aportar fundamentos jurídicos al respecto, existiendo carencia de justificación fáctica.

**QUINTO: Nulidad de la resolución de vista**

Como ha interpretado la Corte Interamericana en las sentencias antes señaladas, el control de la justificación del razonamiento es fundamental para apreciar la justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el Estado democrático, obligando al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión, por el contrario las deficiencias de motivación como las arriba anotadas constituyen una grave violación de un derecho fundamental, acarreado la nulidad de la resolución judicial, que también se encuentra sancionado legalmente en el artículo 122 del Código Procesal Civil cuando no hay una expresión clara y precisa de todos los puntos relevantes llevados a segunda instancia.

**III. DECISIÓN**



Por dichas consideraciones **MI VOTO** es por declarar **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la demandante Sociedad Inversiones y Gestión Sociedad Anónima Cerrada, a fojas cuatrocientos treinta y dos, en consecuencia; **NULA** la resolución de vista expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha diecinueve de mayo de dos mil catorce, obrante a fojas cuatrocientos treinta y dos; **DISPONER** que la Sala de mérito emita nueva resolución absolviendo los fundamentos y agravios del recurso de apelación con arreglo a los hechos y al derecho; en los seguidos por la demandante contra el Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado-FONAFE, Compañía de Seguros de Créditos y Garantías Sociedad Anónima, Fondo Consolidado de Reservas Previsionales , Inversiones Castelo Branco Sociedad Anónima, Marina de Guerra del Perú y el Ministerio de Economía y



Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente  
Corte Suprema de Justicia de la República

**SENTENCIA**  
**CASACIÓN N° 7940-2014**  
**LIMA**

Finanzas; **ORDENAR** la publicación del texto de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", conforme a ley; sobre Retracto; y se devuelva.-  
**S.S.**

**RUEDA FERNÁNDEZ**

*Mat/Chct*

-----  
CARMEN ROSA DÍAZ ACEVEDO  
SECRETARÍA  
de la Sala de Derecho Constitucional y Social  
Permanente de la Corte Suprema

**23 NOV. 2015**