

FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURÍDICO SOBRE EXPEDIENTE N° 06746-
2014-0-0412-JP-CI-01**

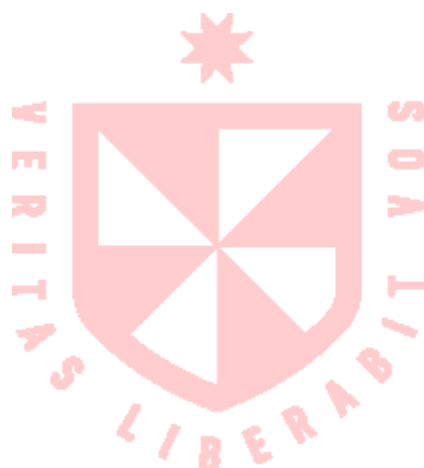
PRESENTADO POR
BRITALDO MIGUEL LINARES MARTINEZ



**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OPTAR EL TÍTULO DE
ABOGADO**

LIMA, PERÚ

2024

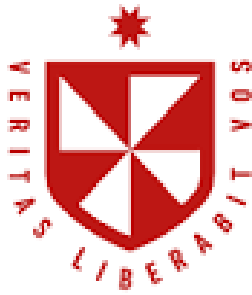


CC BY-NC-ND

Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

Facultad
de Derecho

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado

Informe Jurídico sobre Expediente N° 06746-2014-0-0412-JP-CI-01

MATERIA : DERECHO DE RETRACTO

ENTIDAD : PODER JUDICIAL

BACHILLER : BRITALDO MIGUEL LINARES MARTINEZ

CÓDIGO : 2020214564

LIMA – PERÚ

2024

En este trabajo, se analiza el expediente que tiene por materia el derecho de retracto. El inicio del proceso se remonta al 19 de diciembre de 2014, fecha en que J.L.T.Q presentó su demanda ante el órgano jurisdiccional de Arequipa, demanda que fue dirigida contra N.T.R.R, V.P.T, W.R.P.T, M.T.S y S.T.S. El hecho desencadenador del conflicto surge luego de que el accionante tomara conocimiento que los demandados (V.P.T, W.R.P.T, M.T.S y S.T.S) vendieron sus derechos y acciones al demandado N.T.R.R, respecto del bien ubicado en XXXXXXXXXXXXXXX, del cual el demandante era copropietario junto con los demandados V.P.T, W.R.P.T, M.T.S y S.T.S.

El recurrente solicitó subrogarse como comprador y adquirir los derechos y acciones establecidos en el acto jurídico (compraventa) celebrado entre los codemandados el 4 de septiembre de 2014; sin embargo, en un inicio la demanda fue declarada improcedente por incumplir con los requisitos del artículo 500 de nuestro Código Procesal Civil; pero luego fue admitida mediante la resolución N° 2, corriéndose traslado a los demandados para su contestación dentro del plazo respectivo. N.T.R.R y W.R.P.T, fueron los demandados que contestaron la demanda, estos indicaron que el demandante había tomado conocimiento de la compraventa, toda vez que mediante carta notarial diligenciada con fecha 4 de abril de 2014, se hizo de conocimiento la intención de vender parte de las acciones de derechos del bien en cuestión. Por otro lado, mediante resolución N° 20, los demás demandados fueron declarados rebeldes, al mismo tiempo, se estableció como único punto controvertido, determinar si al accionante le correspondía el derecho de retracto respecto al bien en cuestión.

El juez en primera instancia resolvió declarar fundada la demanda, disponiendo que el demandante se subrogue en el lugar del demandado N.T.R.R, en todas las condiciones establecidas en el contrato de compraventa de fecha 4 de septiembre de 2014. Luego de haberse interpuesto los recursos de apelación correspondientes, el superior jerárquico, revocó la sentencia emitida por el A quo, reformándola la declararon improcedente, principalmente porque el demandante prescindió de la presentación del certificado de depósito con el valor equivalente a todos los conceptos que señala el Código Procesal Civil en su artículo 495.

NOMBRE DEL TRABAJO

LINARES MARTINEZ.docx

RECUENTO DE PALABRAS

9310 Words

RECUENTO DE PÁGINAS

28 Pages

FECHA DE ENTREGA

Jun 26, 2024 3:23 PM GMT-5

RECUENTO DE CARACTERES

48593 Characters

TAMAÑO DEL ARCHIVO

82.6KB

FECHA DEL INFORME

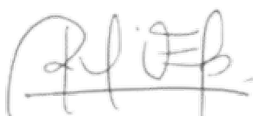
Jun 26, 2024 3:24 PM GMT-5**● 10% de similitud general**

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 9% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 6% Base de datos de trabajos entregados
- 0% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)



Mg. Augusto Renzo Espinoza Bonifaz
Responsable Turnitin
Pregrado - FADE

GRP/
REB

ÍNDICE

I.	RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO	4
II.	IDENTIFICACIÓN Y DESCRIPCIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.....	12
III.	ANÁLISIS Y POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.....	22
IV.	ANÁLISIS Y POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS.....	24
V.	CONCLUSIONES.....	27
VI.	BIBLIOGRAFÍA.....	27
VII.	JURISPRUDENCIA Y NORMAS LEGALES EMPLEADAS.....	28
VIII.	ANEXOS.....	28

I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCESO

1.1. Demanda

A través del escrito presentado con fecha 19 de diciembre de 2014, J.L.T.Q interpuso demanda de retracto en contra de N.T.R.R, V.P.T, W.R.P.T, M.T.S y S.T.S, a fin de subrogarse como comprador y adquirir los derechos y acciones establecidos en el contrato de fecha 4 de setiembre de 2014, mediante el cual los codemandados V.P.T, W.R.P.T, M.T.S y S.T.S transfieren derechos y acciones a favor del codemandado N.T.R.R, respecto del inmueble ubicado en XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

Fundamentos de hecho:

- El recurrente indica que su padre, F.T.S adquirió el inmueble mediante sucesión intestada juntamente con sus hermanos S.T.S, M.T.S y sus sobrinos V.P.T y W.R.P.T.
- Que, con fecha 3 de agosto de 2010, el demandante compró los derechos y acciones del inmueble de su padre, mediante contrato de compraventa ante notaría pública, acto que posteriormente fue inscrito en Registros Públicos; de ahí que juntamente con los demandados es copropietario del inmueble ubicado en XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, en adelante “el inmueble”.
- El 20 de noviembre de 2014, el demandante advirtió que en parte del inmueble se colocó un aviso de alquiler en el cual se había consignado como referencia un número telefónico, al marcar dicho número respondió el demandado N.T.R.R, quien manifestó ser el nuevo propietario; producto de ello con fecha 24 de noviembre de 2014 acudió a los Registros Públicos, donde efectivamente constató que los vendedores habían transferido sus derechos y acciones a N.T.R.R, en adelante “el comprador”.
- Finalmente, se alegó que los vendedores han procedido a realizar una venta oculta con el comprador por la suma de 35 000.00 soles y los demás pormenores de la compraventa se desconoce, comprometiéndose a realizar el depósito por el valor cancelado en el acto de compraventa.

Fundamentos de derecho:

- Código Civil: artículos 1592, 1594 y 1599.

- Código Procesal Civil: artículos 14; 24, inciso 1; 424, 425 y 495.

Medios probatorios:

- a) Copia certificada de la escritura pública de fecha 3 de agosto de 2010.
- b) Manifestación emitida por los registros públicos de Arequipa.
- c) Copia literal de la inscripción de sucesión intestada.
- d) Certificado parcial del título archivado.
- e) Dos tomas fotográficas de la ventana del inmueble en la que consta un papel bon con la siguiente inscripción “se alquila local para taller Cel. XXXXXXXX”.
- f) Reporte original de llamadas entrantes y salientes de la empresa Claro entre los celulares XXXXXXXX y XXXXXXXX.
- g) Copia certificada del acta de conciliación.

1.2. Ampliación de la demanda

Por medio del escrito de fecha 22 de diciembre de 2014, el demandante amplía su demanda, adjuntando la constancia de depósito judicial XXXXXXXXXX, por la suma de S/ 35 000.00 (treinta y cinco mil soles), valor del precio cancelado por el adquiriente producto de la compraventa realizada.

1.3. Improcedencia, nulidad y admisión de la demanda

Con resolución N° 01 del 29 de diciembre de 2014, se resolvió declarar la improcedencia de la demanda, puesto que el demandante no adjuntó el certificado de depósito judicial, en observancia del artículo 500 del Código Procesal Civil.

El 5 de enero de 2015, a través de la resolución N° 2, el Juzgado de Paz Letrado de Paucarpata de oficio resuelve: I) declara la nulidad de la resolución N° 1, de fecha 29 de diciembre de 2014 y II) admitir a trámite la demanda interpuesta por J.L.T.Q, en contra de N.T.R.R, V.P.T, W.R.P.T, M.T.S y S.T.S, en la vía de proceso abreviado; finalmente, se dispuso correr traslado a los demandados para su contestación.

La nulidad se sustentó en el hecho de que se ha pasado por alto el escrito presentado por el demandante con fecha 22 de diciembre de 2014, a través del cual adjuntó el certificado de depósito judicial, asimismo, se ha inobservado que el artículo 498 del Código Procesal Civil expresamente indica: “si el retrayente desconoce la contraprestación pagada o debida por el adquiriente, ofrecerá hacer el depósito u otorgar la garantía que corresponda, según el caso, dentro de segundo día de su

conocimiento". En ese sentido, impedir al demandante el ejercicio de su derecho de retracto y desestimar su demanda resultaría injusto, máxime si en la demanda se ha hecho referencia el desconocimiento exacto del precio de venta.

1.4. Apersonamiento al proceso

Apersonamiento de N.T.R.R

El demandado-adquiriente, mediante escrito presentado el 13 de febrero de 2015, se apersono al proceso, solicitando la nulidad de la resolución N° 02.

Alego lo siguiente:

En la presentación de la demanda no se observó lo establecido en el artículo 500 del C.P.C y demás artículos de admisibilidad y procedibilidad; asimismo, la demanda ha sido dirigida al juzgado de paz letrado, sin embargo, este juzgado carece de competencia improrrogable para conocer este proceso por razones de materia y cuantía; especialmente si se tiene en cuenta lo señalado en los artículos 486, inciso 1 y 488 del Código Procesal Civil, en el cual se establece que la competencia por materia para conocer los procesos de retracto son los Juzgados Especializados en lo Civil, y que la competencia por razón de cuantía en los procesos abreviados le corresponde a los Juzgados de Paz Letrados cuando la cuantía sea mayor a cien y hasta quinientas unidades de referencia procesal (URP), que para el año 2014 la URP se encontraba fijada en la suma de S/ 380.00.

En esa misma línea, se indicó que la demanda al tener como monto del petitorio la suma de S/ 35 000.00, no se encuentra dentro del monto de la vía procedimental abreviada; de ser así correspondería de acuerdo con este criterio, tramitarse por la vía del proceso sumarísimo; sin embargo, el retracto es una pretensión que debe tramitarse por la vía del proceso abreviado; lo cual demuestra que el juzgado carece de competencia por la cuantía.

Apersonamiento de W.R.P.T

A través del escrito presentado el 17 de febrero de 2015, el demandado solicitó que se tenga por apersonado al proceso, asimismo, se declare la nulidad de la resolución N° 02. Los fundamentos de hecho y de derecho están orientados a cuestionar la competencia, en los mismos términos del escrito presentado por el demandado N.T.R.R.

1.5. Contestaciones de demanda

Contestación de N.T.R.R

El 17 de febrero del 2015 el demandado, sin perjuicio a su escrito de nulidad, adjunta otro escrito absolviendo la demanda, solicitando se declare improcedente la demanda presentada por J.L.T.Q

Fundamentos de hecho:

- Señala que el demandante ha tenido conocimiento del monto de la compraventa realizada, por lo tanto, de conformidad con los artículos 495 y 500 del C.P.C, este debió anexar el certificado de depósito en la demanda.
- Asimismo, manifiesta que la parte vendedora cursó carta notarial al señor F.T.S, el 4 de abril del 2014, donde se le puso de conocimiento la intención de vender la parte que les correspondía, otorgándose un plazo de 30 días para dar respuesta a dicha carta notarial; siendo totalmente falso que el demandante tomó conocimiento de la compraventa el día 20 de noviembre de 2014.

Fundamento de derecho:

Código Procesal Civil: artículos 424, 425, 427, 495, 498 y 500.

Medios probatorios:

- a) Copias del escrito y la ampliación de la demanda.
- b) Copias de las resoluciones 1 y 2.
- c) Testimonio de compraventa celebrada el 12 de diciembre de 2014.
- d) Copia de partida registral.

Contestación de W.R.P.T

Con escrito del 20 de febrero de 2015, el demandado contesta la demanda, negando su contenido y pretende que se declare improcedente la demanda.

Fundamentos de hecho:

- Que, con fecha 18 de diciembre del 2009, los demandados iniciaron demanda contra F.T.S (padre del demandante), sobre ejecución de acta de conciliación con acuerdo de partición y subdivisión del bien inmueble que hoy es materia de retracto. Sin embargo, durante los 6 años de juicio, nunca se les notifico de la venta de los derechos y acciones entre F.T.S y el demandante.

- El actual demandado juntamente con su hermana y sus dos tías, cursaron carta notarial, diligenciada con fecha 04 de abril de 2014, a F.T.S, en la cual se puso de conocimiento la intención de vender sus derechos y acciones, carta que fue recepcionada por la hermana del demandante.
- Dada la situación, el demandante ha mentido en su escrito de demanda, aseverando que tomó conocimiento de la compraventa el 20 de noviembre de 2014, bien que este ya tenía conocimiento desde el 04 de abril de 2014.

Fundamentos de derecho:

Código Civil: artículo 1596.

Medios Probatorios:

- a) Carta notarial en copia legalizada.
- b) Copia legalizada del talón del archivo departamental de expediente.
- c) Declaración testimonial que hará la señorita C.T.Q sobre la recepción de la carta notarial.
- d) Oficio que se cursará al archivo departamental de la Corte Superior de Justicia de Arequipa para que sea remitido a su despacho el expediente N° XXXXX.

1.6. Nulidad total y parcial del estado del proceso

Mediante resolución N° 11, emitida el 29 de mayo de 2015, se resuelve declarar fundada la nulidad formulada por los demandados W.R.P.T y N.T.R.R, en consecuencia, nulo todo lo actuado hasta el momento de calificarse nuevamente la demanda, por el hecho de carecer de competencia, asimismo, se dispone la remisión de los actuados al juzgado especializado de turno.

Con oficio N° XXXXXX, del 24 de junio del 2015, el Primer Juzgado de Paz Letrado de Paucarpata envía el expediente al Primer juzgado mixto de Paucarpata para que se continúe con el proceso.

A través de la resolución N° 12, de fecha 30 de julio de 2015, el juzgado competente declara la nulidad parcial de la resolución N° 11, dejando sin efecto la declaración de nulidad de todo lo actuado y debiendo continuar el proceso en el estado que se encuentre, tal como lo dispone el inciso 6 del artículo 451, del C.P.C.

1.7. Actividad procesal

Con resolución N° 20, de fecha 27 de julio de 2016, se dispuso:

- Declarar rebelde a las codemandadas S.T.S, M.T.S y a V.P.T, debido a que no contestaron la demanda dentro del plazo establecido por ley, pese a estar debidamente notificadas.
- Saneado el proceso, por existir una relación jurídica procesal válida.
- Fijar como único punto controvertido: “determinar si a la parte demandante le asiste el derecho de retracto respecto de los derechos y acciones del bien materia de análisis”.
- Admitir los diversos medios probatorios contenidos en los escritos del demandante, así como en las contestaciones de demanda.

1.8. Sentencia del Primer Juzgado Civil de Paucarpata

Mediante la resolución N° 29, de fecha 1 de junio del 2017, se emitió la sentencia declarando fundada la demanda de retracto interpuesta por J.L.T.Q, en contra de N.T.R.R, V.P.T, W.R.P.T, M.T.S y S.T.S., en tal sentido, se dispuso que el demandante se subrogue en el lugar del comprador en todas las estipulaciones pactadas en el contrato de compraventa de fecha 4 de septiembre de 2014; asimismo, se declaró la ineficacia de la compraventa de fecha 12 de diciembre de 2014, efectuada entre N.T.R.R y J.F.M.V.

En dicha sentencia se sostuvo que:

- Se ha acreditado que el demandante era copropietario del bien objeto de retracto, por lo tanto, los codemandados debieron comunicar al demandante la intención de vender el porcentaje de sus derechos y acciones respecto al bien con la finalidad que tenga preferencia en la adquisición de dicho porcentaje, sin embargo, no existió prueba fehaciente que acredite tal acto de comunicación.
- Al mismo tiempo se argumentó que los demandados no acreditaron de modo alguno que el demandante haya tomado conocimiento antes del 24 de noviembre de 2014, respecto de la intención de venta de los derechos y acciones del inmueble, por consiguiente, al momento de interponer la demanda y la respectiva ampliación, el demandante se encontraba dentro del plazo previsto en el artículo 497 del Código Procesal Civil.
- Por último, respecto a la ineficacia de la compraventa de fecha 12 de diciembre de 2014, se toma como sustento al artículo 1601 del CC, el cual señala: “cuando se haya efectuado dos o más enajenaciones antes de que expire el plazo para

ejercitar el retracto, este derecho se refiere a la primera enajenación solo por el precio, tributos, gastos e intereses de la misma. Quedan sin efecto las otras enajenaciones”. Bajo el alcance de dicho artículo, la compraventa realizada entre N.T.R.R y J.F.M.V. fue declarado ineficaz respecto al demandante.

1.9. Recursos de Apelación

Apelación de J.F.M.V

El recurrente interpone recurso de apelación contra la sentencia de primer grado a fin de que se revoque o anule, bajo los siguientes fundamentos:

- La demanda de retracto tiene que ser interpuesta en los plazos señalados por la norma que es de 30 días naturales, anexando el certificado de depósito equivalente a la prestación realizada por el adquirente, sin embargo, el demandante ha omitido adjuntar en su escrito de demanda el certificado de depósito, así como los gastos administrativos; por lo que el juez ha incurrido en error de hecho y derecho al no pronunciarse si el demandante cumplió o no rigurosamente con tal requisito.
- Que, el Juez al amparo del artículo 1601 del CC, ha declarado ineficaz el contrato de compraventa celebrado entre el recurrente y el codemandado N.T.R.R, lo cual no está facultado para ello, ya que se estaría extralimitando al petitorio.

Apelación de W.R.P.T

El 13 de junio de 2017, se interpone el recurso de apelación con la finalidad de que se revoque la sentencia cuestionada, bajo los siguientes argumentos:

- El A quo no analizó debidamente los medios de prueba ofrecidos por los codemandados: I) el expediente N° XXXXXXXX, sobre división y partición el cual prueba que F.T.S en ningún momento mencionó haber transferido sus derechos al demandante; II) no se tomó en cuenta la carta notarial de fecha 02 de abril de 2014, donde se hace de conocimiento la intención de vender el porcentaje de los derechos y acciones de los codemandados.
- El demandante no cumplió con adjuntar el certificado de depósito junto a su demanda, correspondiente a los demás conceptos asumidos en la transferencia del inmueble.

Apelación de N.T.R.R

Con fecha 14 de junio de 2017, se interpone otro recurso de apelación, en busca de que se revoque la sentencia contenida en la resolución N° 29, y se declare improcedente la demanda de retracto, bajo los siguientes argumentos:

- El demandante conocía el monto de la contraprestación y demás gastos asumidos por el adquirente, pero este no cumplió con abonarlos en su totalidad, debiendo el Juez de primera instancia declarar improcedente la demanda, conforme lo señala el artículo 500 del C.P.C.
- El *a quo* fue más allá del petitorio, al declarar ineficaz la enajenación hecha por el recurrente a favor de J.F.M.V, mediante escritura pública del 12 de diciembre de 2014.

1.10. Sentencia de vista

En instancia superior mediante resolución N° 39, de fecha 17 de octubre de 2017, se resuelve revocar la sentencia N° XXXXXXXXX, del 1 de junio de 2017, y reformándola, la declararon improcedente, bajo los siguientes argumentos:

- La carta notarial de fecha 4 de abril de 2014, dirigida al señor F.T.S, por parte de los codemandados es ineficaz, principalmente porque no fue dirigida al titular del inmueble (J.LT.Q), quien en ese momento era el demandante, asimismo, porque la transferencia de las acciones y derechos al tercero se efectuó por una suma inferior a la ofertada.
- Respecto a los requisitos especiales que deben ser observados al momento de la presentación de la demanda, se fundamentó que el demandante ha cumplido con presentar el certificado de depósito equivalente a la contraprestación recibida por los enajenantes (S/ 35 000.00); sin embargo, se ha prescindido adjuntar el certificado de depósito de los demás conceptos (gastos) asumidos por el adquirente. Dicha omisión de conformidad con el artículo 500, concordante con el artículo 495 del Código Procesal Civil, conlleva a la improcedencia de la demanda; careciendo de justificación alegar el desconocimiento del monto por dichos conceptos, más aún si tal información es accesible a través de la publicidad registral y la escritura pública presentada por el mismo demandante.

- Por lo tanto, el demandante con la documentación adjuntada a su demanda se valoró que este se encontraba en aptitud razonable de poder conocer los demás gastos y tributos asumidos por el adquirente.

II. IDENTIFICACIÓN Y DESCRIPCIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE

Expuesto los principales hechos alegados por las partes, así como los argumentos descritos en las resoluciones que contiene el expediente de retracto, ahora corresponde señalar y analizar los principales problemas jurídicos identificados, los cuales son: I) ¿El demandante ostentaba la condición de copropietario y por ende era titular del derecho de retracto?, II) ¿El demandante se encontraba dentro del plazo legal para demandar el derecho de retracto?, y III) ¿Al momento de interponer la demanda, se cumplió con los requisitos previstos en el artículo 495 del Código Procesal Civil?

¿El demandante ostentaba la condición de copropietario y por ende era titular del derecho de retracto?

Identificación

En primer lugar, vamos a determinar si el demandante conforme a la normativa nacional era copropietario del bien, dependerá de tal situación para ser titular del derecho de retracto.

Descripción

El derecho de retracto se encuentra regulado en nuestro Código Civil en los artículos del 1592 al 1601, y su exigencia judicial se encuentra establecido en nuestro Código Procesal Civil, vía proceso abreviado, desde los artículos 495 al 503.

En principio la definición legal del derecho de retracto lo encontramos en el 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”. Nuestra normativa define al retracto como un derecho que gozan determinadas personas, a efectos de subrogarse en lugar del comprador o adquirente de un determinado bien bajo las mismas condiciones contractuales establecidos entre el enajenante y adquirente primigenio. En tanto, se debe precisar ante el ejercicio de este derecho la normativa impone una obligación al retrayente,

pagar el valor de la transferencia del bien, así como los demás gastos administrativos que hayan empleado el comprador durante toda la fase contractual del acto de compraventa.

En sede de doctrina, Arias-Schreiber (1998,), define al retracto como “la facultad que la ley otorga a determinadas personas para evitar la transferencia de un bien y permitirle la subrogación, bajo las mismas condiciones pactadas entre el vendedor y el comprador” (p. 139). En similar definición tenemos a Pasco Arauco (2022), él nos indica que el retracto “es el derecho potestativo que le permite a cualquiera de los condóminos tomar el lugar del tercero comprador de la cuota ideal, manteniéndose la compraventa en los mismos términos en que fue celebrada originalmente entre dicho tercero y el condómino transferente” (p. 75).

Por su parte el maestro Torres Vásquez (2016), indica que este derecho se encuentra caracterizado por

- 1) Es un derecho conferido por la ley a determinadas personas enumeradas con carácter restrictivo; 2) procede solamente en la compraventa, permuta y dación en pago; 3) es de naturaleza subrogatoria, el retrayente sustituye al adquirente y en todas las estipulaciones del contrato; 4) es un derecho irrenunciable e intransferible; y, 5) es un derecho de naturaleza excepcional que no se puede interpretar extensivamente o por analogía. (p.92)

Así pues, debemos entender al derecho de retracto como la facultad que la ley otorga a ciertos sujetos en situaciones especiales, a fin de sustituirse o subrogarse en lugar del comprador, para luego adquirir los derechos y obligaciones del adquirente, bajo las mismas condiciones establecidas en el contrato de compraventa. En otras palabras, si A (vendedor) es copropietario de un departamento con B; sin embargo, A transfiere el porcentaje de sus derechos y acciones a C (comprador) a un precio de 50 mil dólares, la ley faculta a B en su condición de copropietario ejercer el derecho de retracto respecto a C, estando facultado de iniciar un proceso judicial contra A y C, a fin de subrogarse en el lugar del comprador, cancelando el precio y los gastos administrativos que haya empleado C; de darse este supuesto, la consecuencia jurídica será que B se convertiría en el comprador sin importar la voluntad de A y C.

Ahora bien, debemos hacernos la siguiente pregunta, ¿quiénes pueden ejercer el derecho de retracto? Para dar respuesta, el artículo 1599 de nuestra norma sustantiva

nos señala expresamente en lista cerrada quienes tendrían facultad para ejercer este derecho, así pues: “Tienen derecho de retracto: 2. El copropietario, en la venta a tercero de las porciones indivisas. 3.- El litigante, en caso de venta por el contrario del bien que se esté discutiendo judicialmente. 4.- El propietario, en la venta del usufructo y a la inversa. 5.- El propietario del suelo y el superficiario, en la venta de sus respectivos derechos. 6.- Los propietarios de predios urbanos divididos materialmente en partes, que no puedan ejercer sus derechos de propietarios sin someter las demás partes del bien a servidumbres o a servicios que disminuyan su valor. 7.- El propietario de la tierra colindante, cuando se trate de la venta de una finca rústica cuya cabida no exceda de la unidad agrícola o ganadera mínima respectiva, o cuando aquélla y ésta reunidas no excedan de dicha unidad”.

Como es de verse, entre quiénes estarían habilitados para ser titulares del derecho de retracto, se encuentra el copropietario, supuesto que nos interesa para el presente análisis. Si bien el copropietario en la venta de bienes indivisos está facultado para demandar el derecho de retracto, no está demás indicar que el fundamento para que el legislador haya considerado tal supuesto está arraigado al interés económico, social y legal que se persigue con la propiedad. Cuando un bien se encuentra en copropiedad de varias personas, existirá mayor complejidad para su tráfico comercial, dificultará en gran manera su administración por la falta de acuerdos unánimes, surgirán mayores conflictos internos que incluso pueden desencadenar una serie de procesos judiciales.

En el proceso bajo análisis, se advierte que el bien sub litis, en principio estuvo en copropiedad de F.T.S, V.P.T, W.R.P.T, S.T.S, M.T.S; sin embargo, con escritura pública de fecha 3 de agosto de 2010, el copropietario F.T.S transfirió sus acciones y derechos a favor de su hijo J.L.T.Q, el demandante (véase folios 5). Dada esta situación, al 4 de septiembre de 2014, fecha en que los codemandados (V.P.T, W.R.P.T, S.T.S, M.T.S) vendieron sus derechos y acciones a favor de N.T.R.R, el demandante ya tenía la condición de copropietario del bien, situación que ha sido confirmada en el considerando tercero (3.4) de la sentencia N° 237-2017-1JC-MBJP, y en el considerando cuarto (4.3) de la sentencia de segunda instancia; siendo así, el demandante al tener dicha condición, de acuerdo al inciso 2 del artículo 1599 del CC, era titular del derecho de retracto, respecto al bien objeto de la compraventa realizada entre V.P.T, W.R.P.T, S.T.S, M.T.S, y N.T.R.R.

¿El demandante se encontraba dentro del plazo legal para demandar el derecho de retracto?

Identificación

Tal como se ha establecido, el demandante ostentaba la titularidad del derecho de retracto, por haber sido copropietario del bien inmueble ubicado en XXXXXXXXXXXXXXXX.

En este punto nos abocaremos a conocer si ese derecho se encontraba vigente al momento de interponer la demanda, en razón que el derecho de retracto cuenta con un plazo determinado por ley, el mismo que es considerado como un plazo de caducidad.

Descripción

El derecho de retracto tal como se ha conceptualizado supra, nace por imperio de la ley, a partir de la enajenación o compra de un bien siempre y cuando se encuentre dentro los supuestos recogidos en el artículo 1599 de nuestro Código Civil. No obstante, así como la gran mayoría de derechos está sujeto a un plazo para su ejercicio, el retracto no es la excepción.

De acuerdo con la normativa local, el plazo para interponer la demanda de retracto es de 30 días, contados a partir del conocimiento que tenga el tercero con derecho de retracto sobre una determinada compraventa. Veamos lo que establece nuestro Código Civil en su artículo 1596, "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". Por su parte el artículo 1597, indica que "Si el retrayente conoce la transferencia por cualquier medio distinto del indicado en el artículo 1596, el plazo se cuenta a partir de la fecha de tal conocimiento".

De los artículos citados, se desprende que la regla general para contabilizar los 30 días es a partir de la toma de conocimiento del acto de compraventa por parte del retrayente, en un inicio podríamos entender dos formas donde opera el conocimiento: I) cuando lo notifican sobre la transferencia, con fecha cierta; y, II) cuando el mismo retrayente se entera por otros medios. Sin embargo, pueden surgir cuatros escenarios diferentes a razón de la norma, veamos cuáles son:

- El retrayente tiene el plazo de 30 días para demandar, a partir de la comunicación de fecha cierta de la ejecución de la transferencia. Un punto que debemos tener en cuenta en este supuesto es de que la comunicación puede ser efectuada mediante cualquier documento que revista la condición de fecha cierta, por lo general es una carta notarial. Otro punto que debe tenerse presente está relacionada a la comunicación, esta debe partir ya sea del transferente o adquirente del bien y debe estar dirigida al eventual retrayente y además según la Corte Suprema de la República ha señalado “Es indispensable que la comunicación con el retrayente sea clara y precisa acerca del precio y extensión de los derechos y acciones” (Casación N° 5902-2019 – Cusco, Fundamento 10). Es así que tal comunicación debe ser muy detallada, conteniendo mínimamente la información de la contraprestación, fecha en que se realizó la compraventa, el porcentaje de alcúotas adquiridas o transferidas. El plazo empezará a contabilizarse al día siguiente de dicha comunicación.
- Tenemos otro escenario, cuando se desconoce el domicilio del posible retrayente. La norma aquí es clara, la comunicación se realizará en tres publicaciones en el diario de mayor circulación del lugar, con intervalo de cinco días por cada publicación; iniciando el cómputo del plazo de 30 días a partir del día siguiente a la última publicación.
- El tercer escenario que recoge la norma se da cuando el potencial retrayente toma conocimiento del acto de transferencia por cualquier medio distinto a lo indicado en los supuestos anteriores. Importa este escenario, en la medida de cuál será el medio probatorio que el demandante presente al juez para acreditar que en cierta fecha tomó conocimiento de la transferencia o en su defecto se tendrá en cuenta lo señalado en el escrito de demanda, a fin de cuentas, la carga de la prueba en el proceso de retracto le compete a la parte demandada. (Corte Suprema Justicia de la República, Casación N° 4466-2016- Arequipa, Fundamento decimocuarto). De modo que, si los demandados pretenden mantener su situación jurídica inalterable, deberán probar que el demandante tomó conocimiento en fecha distinta a lo señalado por este.
- El cuarto y último escenario es considerado como un plazo especial, que va a operar cuando la transferencia o el acto jurídico ha sido inscrito en los registros

públicos y el futuro retrayente desconoce o no ha llegado a conocer bajo ninguno de los supuestos antes mencionados.

Al respecto, Castillo Freyre (2021) indica que:

Si el contrato de compraventa se hubiese inscrito en los Registros Públicos y el potencial retrayente no hubiera tomado conocimiento - por de medio alguno- de la transferencia producida, regirá lo dispuesto por el nuevo texto del artículo 1597 del Código Civil, vale decir que si transcurre un año desde la fecha en que la transferencia fue inscrita sin que el potencial retrayente haya tomado conocimiento de la misma, recién a partir de ese año se empezará a contar el plazo de 30 días de que dispone dicho potencial retrayente para iniciar el proceso de retracto. (p.829)

Aquí vamos a encontrar un periodo de gracia, que el legislador ha creído conveniente establecer para proteger al retrayente, el plazo es algo atípico debido a que los treinta días que establece la regla general, se computará luego de transcurrido un año de la inscripción del acto jurídico en el registro. Con ello al retrayente se le opondrá la presunción contenida en el artículo 2012 del CC (presunción *jure et de jure*, toda persona conoce el contenido del registro), hasta por un máximo de un año.

Continuando con el análisis del plazo, hay que aproximarse a conocer cuál es la naturaleza del plazo que establece nuestra norma sustantiva para ejercer el retracto, ¿son 30 días hábiles o naturales? ¿Por qué se dice que es un plazo de caducidad? Para responder a estas dos interrogantes, nos apoyaremos tanto de la doctrina como de la jurisprudencia. Respecto a la primera cuestión, el artículo 1596 del CC no lo señala explícitamente, si debe contabilizarse en días hábiles o en días naturales el plazo de 30 días; sin embargo, el inciso 1 del artículo 183 del CC, nos ilustra al establecer la siguiente regla “el plazo señalado por días se computa por días naturales, salvo que la ley o el acto jurídico establezcan que se haga por días hábiles.” Considerando que el artículo 1596 no indica que sea en días hábiles, y aplicando la regla antes citada, se entiende que este plazo será contabilizado en días naturales o días calendario.

En relación con la segunda cuestión, ¿por qué se dice que es un plazo de caducidad? Considero que la razón propiamente es por el corto plazo que el legislador ha establecido para ejercer el derecho de retracto, de no ser así, podríamos incluso

aplicar lo normado en el artículo 2001 del CC, respecto a las reglas de prescripción, lo que afectaría en gran manera al tercero adquirente, generando incertidumbre jurídica, ya que en cualquier momento el retrayente pueda demandar el derecho de retracto. De ahí también que la Corte Suprema haya establecido:

En tal orden de ideas, queda claro que el ordenamiento jurídico ha otorgado un plazo bastante corto para el ejercicio del derecho de retracto, el cual es de caducidad, a fin de evitar que el comprador se encuentre por largo plazo en la incertidumbre de ser desplazado de su posición contractual; [...] (Casación 865-2015-Puno, Fundamento 9).

Ya en nuestro caso, es importante delimitar, cuándo el demandante tomo conocimiento de la compraventa realizada por los demandados, es partir de este hecho, que se contabilizará el plazo de 30 días naturales para interponer la demanda de derecho de retracto.

Según los actuados del proceso, los demandados que llegaron a contestar la demanda (véase a folios 112 y 165), indicaron que el demandante conocía de la compraventa, toda vez que mediante una carta notarial de fecha 2 de abril de 2014, se hace de conocimiento la intención de vender los derechos y acciones de los demandados, sin embargo, el demandado omitió dar respuesta a dicha oferta. Conviene subrayar que dicha carta notarial no tendría ningún valor probatorio, primero porque esta fue dirigida al padre del demandante, el anterior copropietario, y segundo, el monto de la oferta se hizo por la suma de 80 000.00 soles, pero en la realidad la transferencia fue por la suma de 35 000.00 soles. Esto supone también que las partes demandadas, sobre todo los letrados quienes elaboraron los escritos cometen craso error al confundir una comunicación de la oferta que opera antes de la realización del acto jurídico (compraventa para el caso), con la comunicación regulada en el artículo 1596 del CC, la misma que debe ser efectuada posterior a la celebración del acto jurídico a efectos de contabilizar el inicio del cómputo del plazo para demandar el derecho de retracto. Debemos dejar en claro que el derecho de retracto nace partir de una transferencia dentro de los supuestos regulados en el 1599 del CC, sin existir supuesto diferente.

Ahora veamos, el demandante en su escrito de demanda (véase a folios 19) refiere que a partir del 24 de noviembre de 2014, tomó conocimiento de la compraventa

realizada por los demandados, luego de haber ido a verificar en los registros públicos de Arequipa, tal como se aprecia en el medio probatorio adjuntado a folios 8. Considerando ello, el plazo establecido por ley vencería indefectiblemente el 24 de diciembre de 2014; en vista de que la demanda fue interpuesta el 19 de diciembre de 2014, y no habiéndose ofrecido algún medio probatorio por los demandados donde se evidencie que el demandante tomó conocimiento de la compraventa en fecha anterior al 24 de noviembre de 2014, el demandante se encontraba dentro del plazo para accionar el derecho de retracto.

¿Al momento de interponer la demanda, se cumplió con los requisitos previstos en el artículo 495 del Código Procesal Civil?

Identificación

Hasta lo analizado, se sabe que el demandante era copropietario del bien objeto de transferencia, por lo tanto, titular del derecho de retracto, asimismo, la demanda se interpuso dentro del plazo establecido por ley; por último, analizaremos si el demandante al postular su demanda cumplió con los requisitos que establece el artículo 495 de nuestro código adjetivo.

Descripción

En el inicio de cualquier proceso judicial, el recurrente previamente deberá evaluar si lo que pretende solicitar cumple con las formalidades y/o requisitos que la norma de la materia impone para cada caso en específico. En los procesos civiles, por lo general las formalidades y demás requisitos que debe contener el acto postulatorio lo encontramos regulados en los artículos 424 y 425 del C.P.C; no obstante, existen casos donde el legislador ha considerado imponer mayores formalidades, ya sea por la complejidad que demande resolver el proceso, la seriedad con la que debe vestirse la demanda o por los efectos que pueda desplegar el resultado final del proceso.

En lo que respecta al retracto, nuestra norma procesal en su artículo 495, ha previsto los requisitos que debe cumplir la demanda, al margen de lo establecido en los artículos 424 y 425, así, por ejemplo, se deberá anexar a la demanda el certificado de depósito con el valor del dinero equivalente a:

- La prestación recibida por el enajenante (precio).

- Los tributos asumidos por el adquirente (dígase del impuesto predial, alcabala, entre otros).
- Los gastos asumidos por el comprador o adquirente (de índole notarial, registral, asesoría legal, etc.).
- Intereses (de manera excepcional cuando se hayan devengado).

Adicionalmente dicho artículo condiciona, cuando en el acto de transferencia se ha pactado un plazo para cancelar el saldo, en este caso el demandante deberá otorgar una garantía a criterio de juez.

En breve comentario, para demandar el derecho de retracto en principio se debe depositar los montos equivalentes a los conceptos señalados supra, siempre y cuando se tenga certeza o se encuentre en la aptitud de conocer el monto real. La constancia de ese o esos depósitos se anexarán al escrito de la demanda.

¿Y si no se adjunta el certificado de depósito, cuál es la consecuencia? Para responder, debemos determinar cuál fue el motivo por el cual no se anexó el certificado de depósito a la demanda, aquí pueden surgir dos escenarios; el primero, cuando se desconoce el monto de la contraprestación realizada por el adquirente incluyendo los demás montos (tributos, gastos e intereses), y segundo, cuando se conocía o el demandante se encontraba en la aptitud de conocer el monto de la contraprestación, así como de los demás conceptos, pero a pesar de ello decidió no anexar los certificados de depósito.

Para el primer supuesto, debemos observar el contenido del artículo 498 del C.P.C, en el cual se indica, “Si el retrayente desconoce la contraprestación pagada o debida por el adquirente, ofrecerá hacer el depósito u otorgar la garantía que corresponda, según el caso, dentro del segundo día de su conocimiento.”

Frente al desconocimiento del valor de la transferencia, la norma ha previsto que el titular del derecho de retracto pueda interponer su demanda sin adjuntar el certificado de depósito, constituyendo una excepción a lo establecido en el artículo 495 del C.P.C. Desde mi punto de vista, tal excepción lo considero razonable, dado que el potencial retrayente por diversas circunstancias cabe la posibilidad de ignorar las condiciones contractuales que se fundó la transferencia del bien, del cual pretende subrogarse. Entonces, bastará que el retrayente indique en su demanda desconocer el monto

contractual y demás gastos asumidos por el adquirente a la fecha de interposición de la demanda, una vez admitida, el demandado tiene la obligación de detallar los costos incurridos en su contestación, posteriormente una vez conocido por el demandante este tendrá el plazo de dos días para presentar los certificados de depósito correspondientes.

Se deja en claro que la norma tal como se encuentra redactada, la excepción se estaría aplicando solo al monto equivalente a la contraprestación, dejando de lado a los demás conceptos (tributos, gastos e intereses), pero se infiere que, al desconocerse el precio de la transferencia, también se ignora los demás conceptos, salvo distinto parecer.

En el segundo supuesto, cuando el retrayente conocía o estaba en la aptitud de conocer la contraprestación y los demás conceptos (tributos, gastos e intereses). Nuestro código adjetivo es bien determinante ante esta situación, en su artículo 502 establece que “En cualquier estado del proceso el juez puede declarar su conclusión si, habiendo indicado el retrayente desconocer la prestación pagada o debida, se acredita que la conocía o que estaba en razonable actitud de conocerla [...]”. Con esta premisa, se sanciona al actuar doloso del retrayente, un actuar de mala fe, toda vez que en un inicio mencionó desconocer el precio de la transferencia del bien, sin embargo, el juez en el transcurso del proceso se percató que sí tenía conocimiento o se encontraba en la posibilidad de conocer, el resultado es el término del proceso y una correspondiente sanción pecuniaria.

Sobre nuestro caso, las partes demandadas alegaron en sus escritos que el demandante no cumplió con los requisitos, en especial con anexar el certificado de depósito a su demanda. Al respecto, mencionaron que al momento de interponer la demanda no adjunto el certificado de depósito, pese a que el demandante conocía sobre el precio de transferencia, aunque dicho certificado fue adjuntado días después de la presentación de la demanda, el 22 de diciembre de 2014, pero solo se adjuntó por el precio de la transferencia, obviando los otros conceptos, tributos, gastos e intereses asumidos por el adquirente.

Si bien es cierto, el demandante en su escrito de demanda adujo que desconocía los demás conceptos asumidos por el adquirente- demandado respecto a la transferencia del bien, ante tal situación se encontraba en la obligación de ofrecer u

otorgar garantía, conforme lo refiere el artículo 498 del C.P.C dentro de los dos días de haber tomado conocimiento.

Es preciso advertir que de los medios probatorios adjuntados a la demanda, verificamos que se ha anexado el certificado de título archivado, donde aparece la escritura pública de compraventa realizada entre los demandados (véase a folios 5), de igual modo se ha presentado una manifestación de SUNARP, donde consta que la inscripción ha tenido un costo de 84 soles (véase a folios 9), con todo ese acervo documentario a su alcance nos lleva a concluir que el demandante conocía y/o tenía la posibilidad de conocer el monto exacto de la contraprestación, así como calcular los impuestos y demás conceptos derivados de la compraventa.

Siendo ello así, concluimos que el demandante cumplió con adjuntar el certificado de depósito equivalente a la contraprestación, pero no adjuntó el certificado de depósito correspondiente a los demás conceptos asumidos por el adquiriente, ni tampoco ofreció garantía alguna, anexos que son considerados como requisitos especial de procedencia de la demanda de derecho de retracto, conforme lo establecido en el artículo 500 del Código Procesal Civil.

III. ANÁLISIS Y POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

En el acápite anterior analizamos los problemas jurídicos identificados en nuestro expediente y en virtud de dicho análisis nuestra posición es la siguiente:

- Respecto al primer problema, si el demandante tenía la condición de titular del derecho de retracto. Bien se ha indicado supra, el retracto parte de la voluntad de la ley, sin importar la voluntad de las partes que en algún momento convinieron celebrar el acto jurídico; Avendaño & Avendaño (2017, p. 99), por su parte explica que “el retracto es un derecho que nace de la ley y no del contrato. La ley establece quienes tienen derecho de retracto. No puede pactarse, por tanto, que determinada persona tenga derecho de retracto, si este no está contemplado en la ley.” En efecto, el artículo 1599 del CC nos indica qué sujetos serían los posibles titulares del derecho de retracto, entre los que figura el copropietario, cuando el bien ha sido transferido a un tercero; supuesto que importa para el presente estudio.

Teniendo en cuenta lo expuesto, en nuestro caso el demandante ha logrado probar con escritura de fecha 3 de agosto de 2010 (de folios 5) ser el copropietario del bien inmueble objeto de retracto, el mismo que fue transferido por los emplazados mediante escritura pública el 4 de septiembre de 2014 (de folios 12), por lo tanto, en atención al inciso 2 del artículo 1599 del CC, nuestra posición es que, el demandante, J.LT.Q, para aquel entonces era el titular del derecho de retracto por su condición de copropietario.

- En cuanto al segundo problema jurídico identificado, si el demandante se encontraba dentro del plazo legal para demandar el derecho de retracto. Es cierto que el copropietario accionante tenía el derecho de retracto, no obstante, para poder demandar existe una limitación temporal, el cual según el artículo 1596 del CC, es de 30 días contados a partir de la comunicación de fecha cierta o conocimiento de la transferencia.

En el proceso, se advierte que los demandados no han presentado medio probatorio alguno, que desvirtúe lo señalado por el demandante -que llegó a conocer de la compraventa el 24 de noviembre de 2014, de ahí que, en los procesos de retracto para efectos de probar la fecha de conocimiento de la transferencia, la carga probatoria le corresponde a la parte demandada, conforme lo puntualiza el artículo 501 del Código Procesal Civil. Siendo así, ante la inexistencia de prueba fehaciente, el demandante tenía como plazo máximo hasta el 24 de diciembre de 2014, para plantear su demanda de retracto. Teniendo en cuenta ello, el potencial retrayente al 19 de diciembre de 2014, fecha en que interpuso su demanda, el plazo de 30 días no había caducado, encontrado vigente su derecho de retracto.

- El tercer y último problema jurídico identificado, se enmarcó en identificar si se cumplió con los requisitos procesales especiales que establece la normativa vigente para interponer la demanda de retracto. Nuestro Código Procesal Civil, en el artículo 495, indica cuáles son los requisitos que debe cumplir la demanda de retracto para que sea admitida, además de contener los requisitos generales de los artículos 424 y 425. Del mencionado artículo se desprende que, a la demanda de retracto se debe anexar el certificado de depósito en dinero equivalente a la prestación realizada por el adquirente, así como de los conceptos de tributos, gastos e intereses de ser el caso que haya dado lugar

en la transferencia del bien. Dicho certificado depósito es considerado como un requisito especial de procedencia de la demanda, de modo que, si no se adjunta o anexa a la demanda de retracto, esta puede ser rechazada conforme lo establece el artículo 500 del C.P.C, salvo el supuesto de desconocimiento que regula el artículo 498 del mismo instrumento legal.

Referente al caso, como se indicó supra (acápito anterior), de los propios medios probatorios presentado por el demandante (certificado de título archivado, manifestación), consideramos que este conocía del monto dinerario que demandó realizar la transferencia del bien, máxime si así lo indicó en su escrito de demanda; en cuanto al monto de los demás conceptos (tributos, gastos e intereses de ser el caso) asumidos por el adquiriente, al tener acceso al registro y al haber solicitado la remisión de documentos, también se encontraba en la posibilidad de conocer dichos montos, sobre todo si en el título archivado aparece el nombre de la notaría, el nombre de la abogada que elaboró la minuta, el monto del impuesto predial, asimismo, en la manifestación presentada, figura el monto del arancel por la inscripción de la compraventa en los Registro Públicos.

De ahí que el demandante al no presentar el certificado de depósito por todos los conceptos que enumera el artículo 495 del C.P.C, la demanda debió ser declarada improcedente desde el primer momento.

IV. ANÁLISIS Y POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS

Ahora nos toca dar nuestra posición sobre las resoluciones emitidas en nuestro expediente.

Sentencia de primera instancia

Mediante la resolución N° 29, del 1 de junio de 2017, se resolvió declarar fundada la demanda interpuesta entre J.L.T.Q, en contra de N.T.R.R, V.P.T, W.R.P.T, M.T.S y S.T.S.

El juez en su considerando tercero (3.4) hace mención que correspondía a los codemandados, comunicarle al demandante su intención de vender el porcentaje de sus derechos y acciones, con la finalidad de que el demandante tenga preferencia en

la adquisición de dicho porcentaje, sin embargo, no ha existido prueba fehaciente que acredite que los demandados efectuaron alguna comunicación.

De lo anterior, discrepo totalmente con el Juez, ya que por una parte se ha desconocido que el retracto opera luego de la celebración del acto de transferencia de un bien, no existiendo supuesto para que opere sin haberse concretado la transferencia. Por otro lado, debo indicar que en nuestro ordenamiento jurídico no existe norma que regule la obligación de comunicar a los copropietarios cuando se pretende vender un bien bajo las condiciones del presente caso. De modo que el fundamento se ha construido en simples afirmaciones sin tener un amparo legal. Sobre el particular, debemos considerar lo establecido por la Corte Suprema, donde se señala que:

Aunque el código establece un plazo para ejercer el retracto (artículos 1596 y 1597), no debe confundirse este con la obligación del vendedor de dar aviso a los posibles retrayentes de la venta que quiere realizar. No hay tal obligación, y de hecho el código se coloca en la posibilidad que ello no ocurra. Lo que existe es el beneficio que la norma otorga al posible retrayente para que ejerza su derecho hasta treinta días después del conocimiento de la venta, por lo que resulta erróneo sancionar al vendedor por no efectuar la comunicación de la venta (Casación 375-2015- Ucayali, Fundamento 4).

En otro pasaje de la sentencia (considerando 3.8), el Juez, amparándose en el artículo 495 del C.P.C, menciona que al haber anexado el demandante el certificado de depósito equivalente a la prestación recibida por los enajenantes, los conceptos referidos a tributos y demás gastos administrativos asumidos por el comprador, serán liquidados en la ejecución de la sentencia a propuesta del demandado-comprador, por no existir elementos adecuados para su cálculo.

Otro punto del cual estoy en desacuerdo, parto indicando que nuestra norma procesal en su artículo 495, exige que al momento de presentar la demanda, se anexe el certificado de depósito equivalente al monto pagado por el comprador del bien, así como los demás gastos administrativos que haya demandado realizar la transferencia (gastos notariales, tributos, asesoría legal; etc.); no se encuentra supuesto regulado en el código que indique que tales conceptos serán liquidados al término del proceso o al momento de ejecutarse la sentencia. En el mejor de los casos, el juez frente al

desconocimiento del monto de los demás conceptos hubiera solicitado que el demandado- adquirente, indique el monto invertido, a fin de que en aplicación del artículo 498 del C.P.C, el demandante ofrezca hacer el depósito u otorgar garantía equivalente al monto señalado.

No está demás indicar que el demandante, si bien es cierto alegó desconocer los pormenores de la transferencia (referido a los demás gastos), pero en los anexos presentados en su demanda, se adjuntó el título archivado, la manifestación emitida por SUNARP (donde figura el arancel pagado por inscribir la compraventa, monto por concepto de impuesto predial, nombres de la notaría y abogada quien elaboró la minuta); por todo esto el demandante fácilmente pudo recurrir al notario a fin de averiguar el costo de una escritura pública, ir a la municipalidad y tomar conocimiento del monto de los impuestos pagados y demás. Advirtiendo una incorrecta valoración de los medios probatorios por parte del juez, lo cual en aplicación del artículo 500 y 502 del C.P.C, hubiera declarado la improcedencia de la demanda.

Sentencia de vista

En esta instancia se resolvió revocar la sentencia N° 237-2017, del 1 de junio de 2017, y reformándola se declaró improcedente.

En general, coincidimos con la postura adoptada por los jueces superiores; de la resolución, en la parte correspondiente al análisis del caso aparece que se han valorado los medios probatorios presentados por el demandante en cuanto a la titularidad del derecho y al cumplimiento de los requisitos de la demanda, situación que poco fue tomado en cuenta por el *A quo*. Con dicha valoración en primer lugar se da por sentado que el demandante al 4 de setiembre de 2014 (fecha en que se produjo la transferencia), era copropietario del bien materia de retracto, juntamente con los demandados S.T.S, M.T.S, V.P.T y W.R.P.T, por lo tanto, era titular del derecho de retracto de acuerdo con el inciso 2 del artículo 1599 del CC.

Por otro lado, con dicha valoración probatoria se desvirtúa la afirmación vertida por el demandante en su demanda, respecto al desconocimiento de los gastos administrativos realizados por el adquirente del bien (tributos, asesoría legal, elevación a escritura pública; entre otros.). Teniendo en cuenta que en el registro se encuentra publicitado el arancel por concepto de inscripción de la compraventa, igualmente se evidencia la escritura pública, que fue realizada en una determinada

notaría, fácilmente se pudo consultar el costo de la misma; por lo que considerando que el certificado de depósito de tales conceptos es un requisito especial de procedibilidad tal como lo determina el artículo 495 del Código Procesal Civil, encontramos sustento a los resuelto por la sala al declarar la improcedencia de la demanda.

V. CONCLUSIONES

- El derecho de retracto hoy en día es un tema muy importante a nivel económico, social y familiar, puesto que protege a la propiedad limitando la proliferación del número de titulares que incidan en su administración, los mismos van a ser obstáculos en el pronto tráfico comercial a partir de las discrepancias que puedan surgir. Empero, este tema ha tenido un estudio muy precario, tanto a nivel de la jurisprudencia como la doctrina, debido a la escasez de casos que logran ser judicializados; es por ello que el expediente analizado ha sido de mucha utilidad para llegar a conocer en mayor dimensión lo que comprende el ejercicio del derecho de retracto.
- El A quo no valoró debidamente los medios probatorios presentados por el demandante, debido a que solo presentó el certificado de depósito con el monto equivalente al precio de la compraventa del bien inmueble, obviando los conceptos de tributos, asesoría legal, elevación a escritura pública, inscripción en los registros públicos, entre otros; circunstancia que debió ser tomada en cuenta para declarar improcedente la demanda de acuerdo con lo establecido en el artículo 500 del Código Procesal Civil.
- Los demandados no presentaron ningún medio probatorio que acredite que el demandante ya conocía de la celebración de la compraventa en fecha anterior al 24 de noviembre de 2014, dada esta situación, el inicio del cómputo del plazo de 30 días partió desde aquella fecha, razón por la cual, el derecho del accionante se encontraba vigente al 19 de diciembre de 2014, fecha en que se interpuso la demanda.
- Finalmente, para resolver cualquier caso de retracto tenemos que verificar tres cosas, la primera es analizar si el demandante ostenta el derecho de retracto, es decir si está dentro de los supuestos que enumera el artículo 1599 del código civil. Segundo, como el derecho de retracto es temporal, tenemos que analizar

si al momento de interponer la demanda, dicho derecho se encuentra vigente. Y tercero, que el escrito de demanda cumpla con los requisitos que establece el artículo 495 del Código Procesal Civil.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- Arias-Schreiber, M. (1998) *Exegesis del Código Civil Peruano de 1984*. Tomo II. Gaceta Jurídica.
- Avendaño, J. y Avendaño, F. (2017). *Derechos Reales*. (Primera ed.). Lima, Perú: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Castillo Freyre, M. (2021) *Tratados de los Contratos Típicos*. Tomo II. Gaceta Jurídica.
- Torres Vásquez, A. (2016) *Código Civil Comentado*. Tomo V. Editorial Idemsa.

VII. JURISPRUDENCIA Y NORMAS LEGALES EMPLEADAS

Jurisprudencia:

- Corte Suprema de Justicia de la República. Sala Civil Permanente (2023). Casación N° 5902-2019 – Cusco.
- Corte Suprema de Justicia de la República. Sala Civil Permanente (2017). Casación N° 4466-2016- Arequipa.
- Corte Suprema de Justicia de la República. Sala Civil Permanente (2015). Casación civil N° 865-2015- Puno.
- Corte Suprema de Justicia de la República. Sala Civil Permanente (2015). Casación civil N° 375-2015- Ucayali.

Fuentes Legales:

- Código Civil [CC]. Decreto Legislativo N° 295 de 1984. 25 de julio de 1984 (Perú).
- Código Procesal Civil [C.P.C.]. Decreto Legislativo N° 768 de 1992. 04 de marzo de 1992. (Perú).

VIII. ANEXOS



PODER JUDICIAL

*cuadernos
Memento
421*

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto

1 de 17

DEMANDANTE : [REDACTED]
DEMANDADO : [REDACTED]
MATERIA : [REDACTED]
JUEZ : [REDACTED]

CAUSA N° [REDACTED]

SENTENCIA DE VISTA NRO. [REDACTED]

RESOLUCION N° 39 (SIETE-2SC)

Arequipa, del dos mil diecisiete
Octubre diecisiete.-

I. PARTE EXPOSITIVA. -----

VISTOS: En audiencia pública; con los actuados del
proceso, los recursos de apelación interpuestos por
[REDACTED]
[REDACTED], contra la Sentencia
N° [REDACTED] de foja 390, que
declara fundada la demanda de retracto interpuesta por
[REDACTED] en contra de [REDACTED]

[REDACTED], con intervención del tercero coadyuvante [REDACTED]
[REDACTED] -----

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN DE [REDACTED]

[REDACTED] Mediante escrito de apelación de foja 357
alega que: -----

1. El juez no analizó debidamente si al demandante le asiste el derecho de retracto respecto de los derechos y acciones del bien inmueble sublitis. ----
2. El demandante no cumplió dentro del plazo de ley con anexar a su demanda el correspondiente certificado de depósito así como los gastos administrativos, por

[Handwritten signature]



PODER JUDICIAL

cuatrocientos veintidos 422

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto

2 de 17

lo que refiere, debió declararse improcedente la demanda. -----

3. El juez no debía ni podía declarar ineficaz la compra del inmueble efectuada al codemandado [REDACTED] [REDACTED] porque no puede ir más allá del petitorio, ni fundar sus decisiones en hechos diversos de los alegados por las partes. -----

4. Su compra fue realizada después del plazo para ejercitar el retracto de la primera enajenación; consecuentemente, refiere que el demandante tenía derecho de retracto en su contra y debió demandar para luego pedir la acumulación de procesos de conformidad con el artículo 503° del Código Procesal Civil, al no efectuarlo, señala que su derecho precluyó. -----

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN DE [REDACTED]

[REDACTED] Mediante escrito de apelación de foja 365, alega que: -----

1. El juez no analizó debidamente el expediente N° 900-2009 sobre división y partición que prueba que [REDACTED] nunca indicó haber transferido sus derechos a su hijo [REDACTED] -----

2. No se tomó en cuenta la carta notarial remitida al domicilio real del demandante recepcionada por [REDACTED] quien vive en el domicilio con su hermano el demandante y su padre [REDACTED], por lo que señala que es evidente que tomó conocimiento de la oferta de venta y que con su silencio evidenciaron su falta de interés en adquirir sus derechos. -----

Corte Superior de Justicia de Arequipa

GIL



PODER JUDICIAL

*rehabilitado
remitido
423*

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto

3 de 17

3. El expediente ofrecido como prueba y la carta notarial del 4 de abril del 2014 prueban que [REDACTED]

[REDACTED] tenían conocimiento de la venta de nuestros derechos y acciones. -----

4. El demandante no adjuntó hasta la fecha, el certificado de depósito correspondiente a los tributos y los gastos pagados por los adquirentes, que aparecen de la copia registral y los gastos de Notario Público. Por lo que refiere, es de aplicación el artículo 500° del Código Procesal Civil y debió rechazarse la demanda por no cumplir los requisitos de ley a la presentación de la demanda, no pudiendo cumplirse en ejecución de sentencia como erradamente señala el Juez. -----

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN DE [REDACTED]

[REDACTED] Mediante escrito de apelación de foja 375, alega que: -----

1. El actor conoce el monto de tributos y gastos pagados por el adquirente, sin embargo, hasta la fecha no cumplió con abonarlos, por lo que el A Quo debió declarar improcedente la demanda de conformidad con el artículo 500° del Código Procesal Civil. -----

2. El juez fue más allá del petitorio al declarar ineficaz la enajenación hecha por el recurrente a favor de [REDACTED] -----

II. PARTE CONSIDERATIVA. -----

CONSIDERANDO: -----

[Handwritten signature]



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

*cu abociado
reintegrado
4 24*

6746-2014-2SC/12JMPaucarpala/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto

4 de 17

PRIMERO.- FINALIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN: El objeto del recurso de apelación reside en que el Órgano Jurisdiccional Superior, a solicitud de parte o de tercero legitimado, examine la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente, tal como dispone el artículo 364° del Código Procesal Civil. La competencia de la función jurisdiccional del juez superior, se halla delimitada por los siguientes principios: el *tantum devolutum quantum appellatum* (sólo puede ser revisado lo apelado), el de personalidad o comunidad del recurso y el de *non reformatio in peius* (prohibición de la reforma en peor). -----

SEGUNDO.- MARCO NORMATIVO: -----

2.1 El artículo 977° del Código Civil señala: "Cada copropietario puede disponer de su cuota ideal y de los respectivos frutos. Puede también gravarlos".

2.2 El artículo 1592° del Código Civil señala: "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. -----

El retrayente debe reembolsar al adquirente el precio, los tributos y gastos pagados por éste y, en su caso, los intereses pactados. [...]" -----

2.3 El artículo 1599° del Código Civil señala: "Tienen derecho de retracto: [...] 2.- El copropietario, en la venta a tercero de las porciones indivisas. [...]" ---

2.4 El artículo 1596° del Código Civil señala: "El derecho de retracto debe ejercerse dentro del plazo de treinta días contados a partir de la comunicación



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

*Matriculo
Presuncion
425*

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto

5 de 17

de fecha cierta a la persona que goza de este derecho. [...]" -----

2.5 El artículo 1597° del Código Civil establece: "Si el retrayente conoce la transferencia por cualquier medio distinto del indicado en el artículo 1596, 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". -----

2.6 El artículo 497° del Código Procesal Civil señala: "La demanda será declarada improcedente si se interpone fuera del plazo de treinta días naturales computados a partir del conocimiento de la transferencia". -----

2.7 El artículo 495° del Código Procesal Civil establece: "Además de cumplir con los Artículos 424 y 425, la demanda debe estar anexada con el certificado de depósito en dinero del equivalente de la prestación recibida por el enajenante, los tributos y los gastos pagados por el adquirente y, en su caso, los intereses debidos por éste y que se hubieran devengado. -----

Si en la transferencia se pactó plazo para el pago del saldo, el retrayente otorgará garantía suficiente, a criterio del Juez, dentro de segundo día". -----

2.8 El artículo 498° del Código Procesal Civil señala: "Si el retrayente desconoce la contraprestación pagada o debida por el adquirente, ofrecerá hacer el depósito u otorgar la garantía que corresponda,

Corte Superior de Justicia de Arequipa

[Handwritten signature]



PODER JUDICIAL

Una travesía
monstruosa
428

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retrato

6 de 17

según el caso, dentro de segundo día de su conocimiento". -----

2.9 El artículo 500° del Código Procesal Civil prescribe: "Además de los supuestos del Artículo 427, la demanda será rechazada si el retrayente no cumple con alguno de los requisitos previstos en el Artículo 495 o con el señalado en el Artículo 498, dentro del plazo allí establecido". -----

TERCERO: MARCO FACTICO -----

3.1 Del Asiento 0005 de la partida N° [REDACTED] (foja 18) se desprende que mediante Acta Notarial del Sucesión intestada del 26 de mayo de 2009, [REDACTED]

[REDACTED] adquirieron por sucesión intestada de quien en vida fue [REDACTED] el inmueble ubicado en el [REDACTED]

[REDACTED], provincia y departamento de Arequipa, inscrito en la referida partida. -----

3.2 Mediante Escritura Pública de compraventa de derechos y acciones del 3 de agosto del 2010 (foja 5), [REDACTED] transfirió a favor de [REDACTED] los derechos y acciones que ostentaba en el inmueble ubicado en el [REDACTED]

[REDACTED] provincia y departamento de Arequipa, inscrito en la partida N° [REDACTED] -----

3.3 A foja 268 obra la Carta Notarial de fecha 4 de abril del 2014 dirigida a [REDACTED], en la que [REDACTED]

[REDACTED] hacen conocer la

Corte Superior de Justicia de Arequipa

[Handwritten signature]

Gladya T. [Handwritten signature]



PODER JUDICIAL

*Cuarenta y dos minutos
427*

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto

7 de 17

oferta de venta conjunta de sus acciones y derechos por la suma de S/. 80,000.00 al contado, por lo que le dan un plazo de 30 días calendarios para una respuesta notarial directa y por escrito. Dicho documento fue recepcionado por [REDACTED]

3.4 Del Asiento 0007 de la partida N° [REDACTED] (foja 9) se desprende que mediante Escritura Publica N° [REDACTED] del 4 de setiembre del 2014 (foja 11), [REDACTED] y [REDACTED] transfirieron sus derechos y acciones sobre el inmueble ubicado en el [REDACTED].

[REDACTED] provincia y departamento de Arequipa a favor de [REDACTED]. Dicho acto fue inscrito el 22 de setiembre del 2014. -----

3.5 Por Escritura Pública de compraventa del 12 de diciembre del 2014 (foja 106), [REDACTED] transfirió sus derechos y acciones sobre el inmueble ubicado en el [REDACTED].

[REDACTED] provincia y departamento de Arequipa a favor de [REDACTED]. Dicho acto fue inscrito el 26 de diciembre del 2014. -----

CUARTO: VALORACIÓN.-----

4.1 Por escrito de demanda del 19 de diciembre del 2014 (foja 19), [REDACTED] interpuso demanda de retracto en contra de [REDACTED].

[REDACTED], formulando el siguiente petitorio:
" [...] interpongo Demanda de Retracto sobre la

Cuadernos
Mentiroso
428

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto

8 de 17

compraventa de derechos y acciones a favor de [REDACTED]
[REDACTED], sobre el inmueble sito en [REDACTED]
[REDACTED]

[REDACTED] a fin de subrogarme en lugar
de este comprador bajo la causal de Copropietario en
la venta de porciones indivisas y en todas las
estipulaciones del Contrato de Compra Venta de fecha
4 de setiembre del 2014 de la Notaría Pública [REDACTED]

[REDACTED] inscrito en la Partida Electrónica
[REDACTED] de los registros Públicos de Arequipa que
hasta donde yo conozco los derechos y acciones de
los demás codemandados han sido vendidos por el
monto de S/. 35 000 (TREINTA Y CINCO MIL NUEVOS
SOLES) (esto hasta la fecha e toma de conocimiento
del 20 de noviembre del 2014) y cuyo demás
pormenores no conozco a cabalidad, ofreciendo en
efectuar el depósito de la contraprestación pagada
por el adquirente en el plazo de dos días" (sic). --

4.2 Mediante Sentencia N° [REDACTED] (foja 390) el A Quo
declaró fundada la demanda interpuesta, sustentando
su decisión en lo siguiente: "[...] el demandante es
copropietario del bien materia de retracto,
correspondía que los codemandados [REDACTED]
[REDACTED]

[REDACTED] le
comunicaran al demandante su intención de vender el
porcentaje de sus derechos y acciones que ostentaban
cada uno de ellos en el inmueble, ello con la
finalidad que el demandante tenga la preferencia en
la adquisición de dicho porcentaje de derechos, sin
embargo, en autos no existe prueba fehaciente alguna



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto

9 de 17

que acredite que los demandados hayan efectuado dicha comunicación, [...]. De acuerdo a lo expuesto, corresponde disponer que el demandante [REDACTED] se subroge en el lugar del comprador [REDACTED] (codemandado) e todas las estipulaciones pactadas en el contrato de compraventa contenido en la escritura pública de fecha 04 de setiembre de 2014 otorgado ante el Notario Público [REDACTED] [...]” (sic). Apelada que fue la decisión es materia de revisión por el Colegiado. -----

MARCO DOCTRINARIO Y NORMATIVO: -----

4.3 En la doctrina se reconoce, junto a los derechos reales de goce y garantía, a los derechos reales de adquisición que otorgan a su titular la posibilidad de convertirse en propietario del bien que es objeto de su derecho. Sancho Rebullida los define como: “[...] derechos reales limitados que facultan al titular para conseguir la transmisión a su favor de la cosa o derecho por quien fuera su dueño pagando su precio”¹. -----

Mario Castillo Freyre, citando a Albaladejo, señala que: “[...] los derechos reales de adquisición que autorizan a su titular para obtener de otra persona, a la que pertenece la cosa, la transmisión de la misma, son los de tanteo, retracto y opción”². De

¹ SANCHEZ REBULLIDA: Elementos de Derecho Civil III. Derechos reales. Volumen II. Derechos reales Limitados. Situaciones de Cotitularidad, Lacruz Berdejo y otros, Ed. Dykinson, Madrid, 2004, p. 327.

² CASTILLO FREYRE, Mario: Derecho de Retracto. http://www.castillofreyre.com/archivos/pdfs/articulos/111_Derecho_de_Retracto.pdf

*cuatrocientos
noventa y
nueve*



PODER JUDICIAL

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA SEGUNDA SALA CIVIL

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto
17

10 de

los referidos derechos, a efectos del presente proceso, interesa profundizar en los derechos de tanteo y retracto dada su estrecha vinculación. ----

4.4 Respecto del **Derecho de Tanteo**, Badenes Gaset lo definió como: "El derecho de preferencia que una persona tiene para la adquisición de una cosa determinada, en el caso de que el dueño quiera enajenarla, y consiguientemente, la facultad que, en este último caso, se lo manifieste así el propietario, indicándole el precio y condiciones de la enajenación"³. Así, el derecho de tanteo otorga a su titular la atribución de adquirir una cosa pagando el precio por el que será vendida. Es decir, pagando el tanto ofrecido por un tercero, de allí su nombre. -----

Nuestro Código Civil recoge la figura del tanteo (derecho de preferencia) en el artículo 989° del Código Civil al establecer que los copropietarios tienen derecho de preferencia para evitar la venta del bien sujeto a copropiedad, sea adjudicándose en común a dos o más copropietarios o mediante la venta contractual. -----

4.5 En cuanto al **Derecho de Retracto**, León Barandiarán, parafraseado por Castillo Freyre, señala que: "[...] el retracto, disciplinado en el Código Civil (de 1936) en sus artículos 1445 a 1455, era una situación que podía producirse con relación a una compraventa [...], para el efecto de que un tercero, extraño al negocio jurídico que se ha

³ BADENES GASSET: La preferencia adquisitiva en el derecho español (tanteo, retracto, opción), Ed. Bosh, Barcelona, 1958, p. 7.

cuatrocientos
Héctor
430



PODER JUDICIAL

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA SEGUNDA SALA CIVIL

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto
17

11 de

realizado de compraventa [...], se substituya al comprador [...], adquiriendo la cosa vendida [...], pagando a dicho comprador [...] lo que este último pagó al vendedor [...]"⁴. -----

En nuestro ordenamiento jurídico, el derecho de retracto se halla regulado en los artículos 1592° a 1601° del Código Civil, siendo el más recurrente el derecho de retracto del copropietario en la venta de porciones indivisas regulado en el artículo 1599° inciso 2 del Código Civil. -----

4.6 Derecho de tanteo y retracto: Si bien algunos autores sostienen que la diferencia entre los derechos citados es que el derecho de tanteo existe antes de la venta y el retracto aparece después de realizarse la transferencia del bien, consideramos que se trata de un único derecho de adquisición preferente. -----

Así, ante una futura enajenación, el propietario de la futura venta deberá notificar al titular del derecho preferente (copropietario), quien de considerarlo podrá ejercitar su derecho de tanteo (pagando el tanto del precio de la futura venta). De no existir notificación o aviso de la futura venta, como consecuencia del desconocimiento de la operación de enajenación, el titular del derecho preferente tiene expedito su derecho de retractar el bien transferido sin su conocimiento, sustituyéndose en el lugar del comprador y en cada una de las

⁴ CASTILLO FREYRE, Mario: Comentarios al Contrato de Compraventa - Segunda Edición. Gaceta Jurídica, Lima, julio del 2015, p. 311-312.



PODER JUDICIAL

*retrato
retrato
432*

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto
17

12 de

estipulaciones del contrato. Igual situación ocurrirá en caso que existiendo notificación o aviso de la futura venta, el propietario transfiere el bien a un tercero por una suma inferior a la comunicada. -----

4.7 Resulta relevante considerar lo señalado por Castillo Freyre respecto de la oferta del bien al potencial retrayente (o titular del derecho preferente), dice lo siguiente: "[...] en la actualidad el propietario no está legalmente obligado a ofrecer el bien, ya que no existe norma alguna en tal sentido. Sin embargo, es implícito que tiene la obligación de ofrecerlo, ya que en el supuesto contrario, surgirá en él [el potencial retrayente o titular del derecho preferente] el derecho de retracto. / [...] sería improcedente una demanda de retracto en caso el bien haya sido ofrecido al potencial retrayente y éste haya manifestado su negativa a comprarlo o, simplemente, haya guardado silencio al respecto. Pensar que a pesar de ello tendría derecho de retracto sería una barbaridad, atentatoria -desde todo punto de vista. Contra la seguridad jurídica, además de contraria a la razón"⁵. -----

ANALISIS DEL CASO CONCRETO: -----

4.8 Conforme al asiento 0005 de la Partida N° [REDACTED] (foja 18) y la Escritura Pública de compraventa de derechos y acciones del **3 de agosto del 2010** (foja

⁵ CASTILLO FREYRE, Mario: Comentarios al Contrato de Compraventa - Segunda Edición. Gaceta Jurídica, Lima, julio del 2015, p. 332.



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

*cuo Fovientes
Frentes*

433

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto
17

13 de

5), se tiene que al 3 de setiembre del 2014, el inmueble sublitis es de copropiedad de: -----

- a) [REDACTED], -----
- b) [REDACTED], -----
- c) [REDACTED], -----
- d) [REDACTED] y -----
- e) [REDACTED]. -----

4.9 Dada tal situación de copropiedad, por Carta Notarial del 4 de abril del 2014 (foja 268),

[REDACTED]
[REDACTED]

[REDACTED] comunicaron a [REDACTED] su voluntad de vender las acciones y derechos que poseen en el inmueble ubicado en el [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED], provincia y departamento de Arequipa por la suma total de S/. 80 000.00 soles al contado, otorgándole el plazo de treinta días para una respuesta notarial. -----

Sin embargo, dicha comunicación deviene en ineficaz no sólo por no dirigirse al titular del bien ([REDACTED] [REDACTED]), sino porque la transferencia de las acciones y derechos a un tercero se efectúa por suma inferior a la ofertada. -----

4.10 En efecto, la oferta se realiza por S/. 80 000.00 soles, pero las acciones y derechos fueron vendidas a [REDACTED] por la suma de S/. 35 000.00 soles (ver cláusula tercera de la escritura pública de foja 11), con lo que se habilita su derecho a retraer el bien, corriendo el plazo desde la fecha que toma conocimiento de la transferencia,

[Handwritten signature]



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto
17

14 de

esto es, el 24 de noviembre del 2014 fecha en que el actor señala haber concurrido al inmueble sublitis advirtiéndole que en la ventana del predio existía un aviso que decía: "SE ALQUILA LOCAL PARA TALLER CEL. [REDACTED]", procediendo a llamar, siendo atendido por [REDACTED], quien manifestó ser el nuevo propietario, lo que acredita con los documentos de foja 13 a 15, no habiendo desvirtuado la parte demandada que el actor haya tomado conocimiento de dicha transferencia (por precio menor), con anterioridad, siendo inaplicable igualmente el artículo 2012° del Código Civil en virtud de lo previsto en el artículo 1597° del citado cuerpo de Leyes. -----

4.11 Atendiendo a la fecha en que tomó conocimiento (24 de noviembre de 2014), a la fecha de presentación de la demanda (19 de diciembre de 2014), el actor accionó el retracto dentro del plazo de treinta días señalado en el artículo 1596° concordante con el artículo 1597° del Código Civil. -----

4.12 Respecto del cumplimiento de requisitos de la pretensión de retracto: El artículo 500° del Código Procesal Civil prescribe que: "Además de los supuestos del Artículo 427, la demanda será rechazada si el retrayente no cumple con alguno de los requisitos previstos en el Artículo 495 o con el señalado en el Artículo 498, dentro del plazo allí establecido". El referido artículo 495° establece como requisitos, anexar a la demanda: "[...] el certificado de depósito en dinero del equivalente de



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto
17

15 de

*cuatrocientos
treintain
435*

la prestación recibida por el enajenante, los tributos y los gastos pagados por el adquirente y, en su caso, los intereses debidos por éste y que se hubieran devengado". Además, en caso que el retrayente desconozca la contraprestación pagada por el adquirente, el **artículo 498° del Código Procesal Civil** prescribe que: "[...], ofrecerá hacer el depósito [...], dentro de segundo día de su conocimiento". Atendiendo a la normatividad señalada, de autos se tiene lo siguiente: -----

a) Del escrito de demanda del 19 de diciembre de 2014 (foja 19), ampliada a foja 29, aparece que el actor cumple con presentar el certificado de depósito en dinero del equivalente de la prestación recibida por el enajenante, esto es, por la suma de S/. 35 000.00 (treinta y cinco mil soles) (ver foja 29). Sin embargo, no presenta certificado de depósito por los gastos pagados por el adquirente. -----

b) Dicha omisión, de conformidad con el artículo 500°, concordante con el artículo 495° del Código Procesal Civil, determina la improcedencia de la demanda interpuesta, careciendo de justificación el alegado desconocimiento del monto de dichos concepto, pues tales datos son accesibles a través de la publicidad registral y la escritura pública que dió origen a la inscripción y que fueron presentados por el accionante al proceso. -----

En efecto, está publicitado en el registro que el arancel por la inscripción de la compraventa materia de retracto fue por la suma de S/. 84.00

Corte Superior de Justicia de Arequipa



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zúñiga Portocarrero/Loayza/Retracto
17

16 de

*cuatravientos
Trinitarios
4/36*

soles (ver foja 110), igualmente está publicitado que la escritura pública fue realizada ante el Notario Público [REDACTED], pudiendo con ese dato acceder al costo de la elevación a escritura pública en dicha notaria, así como consignar prudencialmente lo pagado al abogado por la elaboración de la minuta. -----

c) De otro lado, la decisión del A Quo referida a que: "[...] los demás conceptos referidos a tributos, gastos pagados por el adquirente y, en su caso, los intereses debidos por este, sean liquidados en ejecución de sentencia al no existir elementos adecuados para el cálculo de los mismos, [...]" (sic), constituye un acto de discrecionalidad que no se sustenta en el ordenamiento jurídico, que establece taxativamente que: "[...] la demanda ~~será~~ rechazada si el retrayente no cumple con alguno de los requisitos previstos en el Artículo 495 [...]", esto es, anexar a la demanda, no solo el certificado de depósito en dinero del equivalente de la prestación recibida por el enajenante, sino también el certificado de depósito en dinero del equivalente a los gastos pagados por el adquirente, resultando inaplicable el artículo 498° del Código Procesal Civil, pues el retrayente se encontraba en aptitud razonable de conocer los gastos y tributos efectuados, de haber actuado con un mínimo de diligencia. Tanto más si se tiene en cuenta que el derecho de retracto, dada la magnitud de la afectación a la seguridad que debe primar en la contratación, debe ejercerse



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA
SEGUNDA SALA CIVIL**

*cuatrocientos
fronteras
497*

6746-2014-2SC/12JMPaucarpata/Zuñiga Portocarrero/Loayza/Retracto
17

17 de

cumpliendo estrictamente los requisitos señalados en la Ley. -----

4.13 Por las consideraciones expuestas, al no haberse presentado uno de los requisitos especiales de procedencia de la demanda como es el certificado de depósito en dinero del equivalente a los gastos pagados por el adquirente, de conformidad con el artículo 500° y 495° del Código Procesal Civil, debe revocarse la impugnada y reformándola declarar improcedente la demanda de retracto. -----

III. PARTE RESOLUTIVA. -----

Por los fundamentos expuestos; el Colegiado, HA

RESUELTO: -----

REVOCAR la Sentencia N° [REDACTED] del 1 de junio de 2017, de foja 390, que declara fundada la demanda de retracto interpuesta por [REDACTED] en contra de [REDACTED]

[REDACTED] con intervención del tercero coadyuvante [REDACTED]

REFORMÁNDOLA, la declararon **IMPROCEDENTE**. Y los devolvieron. **Tómese razón y hagase saber.** Juez Superior Ponente: Señor Béjar Pereyra.

SS.

Béjar Pereyra
Paredes Bedregal
Yucra Quispe.

Devuelto por Relatoría
Hoy: 08 NOV 2017

Corte Superior de Justicia de Arequipa

447
Causales
Causales
Juan

1º JUZGADO CIVIL - SEDE PAUCARPATA
EXPEDIENTE : 06746-2014-0-0412-JP-CI-01
MATERIA : RETRACTO
JUEZ : ZUÑIGA PORTOCARRERO LINO
ESPECIALISTA : ROBERTO FREDY FLORES SUAREZ
LITIS CONSORTE : [REDACTED]
DEMANDADO : [REDACTED]

DEMANDANTE : [REDACTED]

Resolución Nro. 40

Arequipa, dos mil diecisiete
Diciembre cinco.-

*Asumiendo competencia el Magistrado que rubrica por licencia del Juez titular y por
disposición Superior;*

Al Escrito N° 95540-2017: Póngase a conocimiento de las partes la bajada de autos
y conforme a lo resuelto por el superior se declara el archivo definitivo del proceso.-



[Handwritten signature]
Josi Loayza Revilla
Juez(e) del Primer Juzgado Civil
Módulo Básico de Justicia
Paucarpata

[Handwritten signature]
Roberto Fredy Flores Suárez
Especialista Legal
Primer Juzgado Civil
Módulo Básico de Justicia de Paucarpata
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA