

**El aviso para que empiece a correr el término dentro del cual debe interponerse la acción de retracto, solo puede hacerse judicialmente o en el periódico del lugar de la situación de la cosa, encargado de la publicación de los avisos judiciales.**

*Recurso de nulidad interpuesto por doña Casimira Olivos en la causa que sigue con doña Genera Farro, sobre retracto. — Procede de Lambayeque.*

### DICTAMEN FISCAL

Señor :

Doña Casimira Carlos viuda de Oliva, por si y sus hijos Ceferina y Javier Oliva Carlos, Casimiro Oliva Carlos y Valentín Oliva Carlos han demandado a doña Genara Farro de Zuñe, para que de conformidad con el art. 1446 del C. C. les notifique judicialmente la compra que ha hecho a los herederos de doña Sebastiana Locani, de un terreno colindante con el de ellos, situado en la Rama Chilape.

Don Eusebio Zuñe en representación de su esposa doña Genera Farro de Zuñe, ha contestado la demanda alegando que no existe obligación legal para que el comprador haga notificación judicial o por aviso en el diario oficial, pues dicha obligación que establece la ley es simplemente facultativa de los interesados; y que la

existencia del contrato de venta en favor de su esposa. se extendió el veintisiete de enero de 1938, habiéndose notificado la venta verbalmente a los colindantes demandantes, por otra parte de los vendedores.

El derecho de retracto que la ley concede a algunas personas, constituye evidentemente, como alega el demandado, un privilegio que el derecho moderno tiende a restringir; porque es contrario a la libre disposición de los bienes y hace perder la seguridad y firmeza a los contratos de venta de inmuebles; y el nuevo C. C. con el propósito de restringir el retracto ha suprimido el gentilicio. Pero ha considerado otros casos nuevos de retracto: como el del propietario de la tierra colindante, cuando se trata de la venta de una finca rústica cuya cabida no exceda de tres hectáreas o cuando aquella y esta reunidas no excedan de 10 hectáreas, lo que es contrario a la orientación de la política social contemporánea, que es la de fomentar el fraccionamiento de las tierras para procurar la extensión de la pequeña propiedad a fin de ponerla al alcance de las clases populares y no favorecer la reunión de parcelas colindantes para formar una propiedad de mayor extensión en favor de una sola persona.

Pero como el C. C. concede el derecho de retracto al propietario de la tierra colindante, tiene su ejercicio que sujetarse estrictamente a las disposiciones legales que lo norman.

Así establece el C. C. en el artículo 1436, que el derecho de retracto no dura sino por el término de 30 días, contados a partir de la notificación judicial a la persona que goza de este derecho o del aviso inserto en

el periódico del lugar de la situación de la cosa, encargado de la publicación de los avisos judiciales. No hay otras formas de avisos que las dos señaladas en este artículo.

Ahora bien, la disposición legal transcrita, no es una mera norma para la determinación de la fecha en que debe contarse el plazo en que debe hacerse la notificación judicial sin carácter obligatorio, como lo establece la sentencia de vista de fojas 40 o de simple carácter facultativo o supletorio a falta de otros avisos como sostiene el demandado; porque si las formas establecidas por el artículo citado no fueran obligatorias y pudieran emplearse cualesquiera clase de aviso, estaría demás dicho aviso y se volvería nuevamente a fomentar las controversias a que daba lugar la ocultación maliciosa de la venta del artículo 1487 del antiguo C. C., que se ha tratado de cortar precisamente con las dos formas de aviso prescritas por el artículo 1446 del nuevo C. C. que los jueces no pueden dejar de aplicar.

Pero si bien la notificación judicial debe hacerse obligatoriamente al que goza del derecho de retracto, el procedimiento seguido en el presente caso por los demandantes, no está autorizado por la ley; porque ésta no establece acción previa para que el retrayente pida que se le de aviso de la existencia de la venta del inmueble; de manera que a falta de notificación judicial, solo puede quedarle el derecho para interponer directamente la acción de retracto.

En conclusión, el Fiscal Suplente opina: que HAY NULIDAD en la sentencia de vista de fojas 30, y reformando ésta y revocando la de Primera Instancia, se

declare sin lugar la demanda en la forma interpuesta, dejándole a los demandantes su derecho a salvo para que lo hagan valer en la forma legal correspondiente; salvo mejor parecer.

Lima, 24 de abril de 1934.

**Larco.**

---

### RESOLUCION SUPREMA

Lima, cinco de mayo de 1944.

Vistos; de conformidad con lo opinado por el señor Fiscal: declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fojas 40, su fecha 10 de noviembre de 1943, que revocando la apelada de fojas 29, su fecha 28 de setiembre anterior, declara infundada e improcedente la demanda interpuesta a fojas una por doña Casimira Carlos viuda de Olivos y otros, contra doña Genara Farro; condenaron en las costas del recurso a la parte que lo interpuso; y lo devolvieron.

**Valdivia. — Portocarrero. — Ballón. — Pastor. — Benavides Canseco.**

Se publicó conforme a ley.

*A. Eguren Bresani*, Secretario.

Cuaderno No. 2290 de 1943.