

Interpretación del artículo 1488 del Código Civil en cuanto concierne al cumplimiento del requisito de la oblación del precio en el juicio de retracto.

Juicio seguido por doña Cristina Prüs de Müller y doña Elisa Prüs de Hillman con el doctor don Victor Larreátegui sobre retracto.—De Lima.

AUTO DE PRIMERA INSTANCIA

Callao, 29 de abril de 1909.

Autos y vistos; atendiendo: á que el fundamento de la oposición deducida por el doctor don David Larreátegui en el escrito de fojas 14 se contrae á la falta del requisito sobre la oblación de precio de venta para interponer la demanda de retracto; á que dicho punto fué materia del previo incidente sustanciado y resuelto á fojas 3 y siguientes; y del que subsidiariamente se promovió á fojas 372 de los autos pedidos para mejor resolver, en los que ha tenido lugar la venta, origen de la demanda; á que subsisten para el actual pronunciamiento las razones que motivaron las resoluciones sobre dichos incidentes, expedidas antes de que se formulara la oposición de fojas 14, consentidas por el doctor Larreátegui, como también aparece de los referidos autos; á que el caso de jurisprudencia publicado en los anales judiciales del año 1907 página 140 del que se hace mérito en el escrito de fojas 19, es distinto del presente, en el que no versa la dis-

puta sobre el derecho para ejercitar esta acción; á que únicamente tiene analogía el punto de que se encarga el considerando último de la resolución superior, por el cual se establece que el retrayente sólo estaba obligado á oblar el precio de la cosa subastada cuando lo hubiese hecho el comprador. con arreglo al artículo 1488 del Código Civil, declarándose fundada la demanda materia de la causa; á que siendo diversas las circunstancias del juicio actual, por haber ocurrido el incidente en cuanto á la forma de la constitución del depósito, no es aplicable la consideración expresada, ni debe aplicarse ahora de distinta manera, con perjuicio del derecho de la parte cuya pretensión se declaró fundada, por lo resuelto y ejecutoriado en esta instancia; y á que la acción de retracto no contradicha por el doctor Larreátegui y sancionada por la ejecutoria suprema en el caso invocado se ha deducido oportunamente como resulta de los respectivos juicios. Por estas razones; se declara fundada la demanda interpuesta por doña Cristina Prüs de Müller y doña Elisabeth Prüs de Hillman en cuyo favor se extenderá la escritura de adjudicación de la finca rematada; devolviéndose al subastador doctor Larreátegui las 3,800 libras, importe del precio depositado en la Caja de Consignaciones.

QUIROGA

Ante mí—*R. Romero Lozada*

AUTO DE VISTA

Lima, 1.º de setiembre de 1909.

Vistos: con los traídos que se separarán y atendiendo: á que para que sea admisible la acción de retracto es indispensable conforme al inciso 4.º del artículo 1465, del Código de Enjuiciamientos en lo Civil que el que la interpone consigne el precio de la cosa vendida dado por el comprador, que en el presente caso asciende á la cantidad de 3,800 libras peruanas de oro, que en efectivo á oblado el doctor don David Larreátegui como subastador de la finca de la calle de Matavilela; á que no puede estimarse, como la consignación requerida por la citada ley y por el artículo 1.488 del Código Civil, la entrega que según el documento de fojas 2 aparece haberse hecho por las demandantes en poder de don Enrique Prüs depositario de la testamentaría del padre común, don Bernardo Prüss, pues ella ha debido verificarse en la Caja de Depósitos y Consignaciones con arreglo á lo prescrito en el artículo 3.º de la ley N.º 53 de 11 de febrero de 1905 y á lo solicitado por el referido doctor Larreátegui; á que aún admitiendo que esa entrega hubiera sido real en su principio ha desaparecido posteriormente á mérito del auto expedido á fojas 372 vuelta del expediente de división y partición, que se tiene á la vista, por el que se dispuso que se distribuyese su importe entre los coopartícipes; á que aún cuando Larreátegui no ha contradicho el expresado auto no obstante de haber sido notificado, esta circuns-

tancia no vulnera su derecho pues no es parte en el indicado juicio y por que además la desaparición del depósito sólo puede perjudicar á las demandantes desde que ella importa la falta de un requisito esencial según la ley para dar validez á la acción instaurada; y á que no es exacto que Larreátegui haya convenido en dar valor á la mencionada consignación del documento de fojas 2 par haber consentido el auto de fojas 12 vuelta de este cuaderno, pues en éste sólo se declara que debe estarse á lo que se resuelva sobre lo principal. Por tales razones; revocaron el auto apelado de fojas 21 su fecha 29 de abril último; declararon sin lugar la acción de retracto interpuesta á fojas 1 por doña Cristina Prüs de Müller y doña Elisabeth Prüs de Hillman y que es fundada la oposición de fojas 5 del doctor don David Larreátegui; y los devolvieron; reintegrándose el papel.

Puente Arnao—Elejalde—Carranza.

Se publicó conforme á ley.

R. F. Sánchez Rodríguez

DICTAMEN FISCAL

Subastado por el doctor don David Larreátegui en la suma de 38.000 soles un inmueble de la testamentaría de don Bernardo Prüs, han entablado la presente acción de retracto las comuneras doña Cristina Prüs de Müller y doña

Elisabeth Prüs de Hillmann; quienes luego exhibieron el documento simple de fojas 2 en el que aparece entregada á H. Prüs la mencionada suma de 38.000 soles.

La controversia se limita á la eficacia legal de ese documento, por cuanto la oposición oportuna del doctor Larreátegui al auto admisorio fué resuelta á fojas 12 vuelta, declarándose que el punto se apreciaría al tiempo de decidir acerca de lo principal.

El artículo 1488 del Código Civil concordante en el 1465 inciso 4.º del Código de Enjuiciamientos, estatuye que el retrayente debe consignar el valor de la venta al contado, cual ocurre en el caso actual; y el 3 de la ley N.º 53 manda que los depósitos judiciales "cualquiera que sea el juicio y las circunstancias en que se ordenen" se harán en las oficinas de la Caja de Depósitos y Consignaciones.

La entrega que indica el documento de fojas 2, no es en consecuencia, la que ordena la ley con tanta mayor razón, cuanto que ni siquiera está reconocido en la realidad de su contenido y suscripción.

Se puede aducir que el proceso anexo sobre división y partición de los bienes de la testamentaria de don Bernardo Prüs, consta el nombramiento de H. Prüs como depositario; pero el auto de fojas 372 vuelta del dicho proceso ordena la entrega del depósito á los coopticipes, y las actoras confiesan en el propio escrito en el que fundan el recurso extraordinario, que en la distribución, como vendedoras, han recibido la parte del precio que les correspondía.

Luego en la hipótesis de la autenticidad y legalidad del documento simple de fojas 2 siempre resultaría que no subsiste el depósito que se

gún la ley del retracto debe continuar consignado hasta que se resuelva la contienda.

A mérito de tales consideraciones, no se halla conforme á derecho la acción interpuesta.

No hay nulidad en el fallo revocatorio que la declara infundada.

Lima, á 21 de octubre de 1909.

SEOANE

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 3 de noviembre de 1909.

Vistos; en discordia, con lo expuesto por el señor Fiscal, por los fundamentos de la resolución de primera instancia de fojas 21 su fecha 29 de abril último; y teniendo además en consideración: que las retrayentes han cumplido con la obligación que les impone el artículo 1488 del Código Civil de oblar el precio de la cosa vendida; declararon haber nulidad en la de vista de fojas 30, su fecha 1.º de setiembre del presente año, que revocando aquella, declara sin lugar la acción de retracto interpuesta á fojas 1 por doña Cristina Prüs de Müller y doña Elisabeth Prüs de Hillmann; reformando dicha resolución de vista, confirmaron la de primera instancia, por la que se declara fundada la referida acción de retracto; y los devolvieron.

Elmore—Ortiz de Zevallos—Eguiguren—Aimenara—Villa García—Barreto.

Se publicó conforme á ley, siendo el voto del señor Ortiz de Zevallos por la nulidad, de conformidad con el dictamen del Señor Fiscal; de que certifico.

César de Cárdenas.

Cuaderno No. 536.—Año 1909.

En los juicios en que son parte las municipalidades debe intervenir el Ministerio Fiscal.

Juicio seguido por la testamentaría de don Pedro Villavicencio con el Concejo Distrital de Chorrillos sobre cantidad de soles. —De la Ilustrísima Corte Superior de Lima.

Ilmo. Señor:

En repetidas ocasiones ha manifestado el Fiscal que suscribe la necesidad de suprimir en los juzgados y en este Superior Tribunal el trámite que en su concepto no es legal, de pedir dictamen al Ministerio Público en todos los juicios en que son parte las municipalidades, sea cual fuere la cuestión que en ellos se controvierte.

Como á pesar de todo, en la práctica continúa observándose esa ritualidad, y ella no desaparecerá mientras US. I. no se pronuncie definitivamente sobre el particular, el suscrito aprovecha la oportunidad que este juicio le proporciona para solicitar de US. I. le exima de emitir el dictamen pendiente, declarando sin efecto el decreto en que le fué pedido.