

**No procede la acción de retracto fundada en la colindancia, cuando la venta se refiere a derechos y acciones indivisas.**

**DICTAMEN FISCAL**

Señor:

Doña Irene Retuerto y otro, han recurrido contra la resolución de vista de fs. 98 vta. la misma que ha confirmado la sentencia expedida por el Juez de Primera Instancia, y que ha desestimado la demanda de los recurrentes contra don Bernardo Astola y otros, sobre retracto.

Estimo hay error en la recurrida. De autos aparece que los demandados Natalia y Epifanio Laureano, por escritura de 21 de noviembre de 1959 vendieron sus derechos y acciones que tenían sobre el terreno de su propiedad denominado Mamansipa Jatón, a don Bernardo Astola. De esta venta no dieron aviso a quienes podían retraer la misma, manteniendo oculto el acto. Posteriormente, con fecha 5 de enero de 1960, el señor Astola vende a sus mismos vendedores el bien que fué materia del anterior contrato. Los hermanos Retuerto con fecha 9 de enero de 1960, al enterarse de las ventas efectuadas, interponen su demanda de retracto la misma que reúne todos los requisitos legales. Contra esta demanda los demandados han alegado que las ventas antes referidas solo fueron simuladas y que en ningún momento efectuaron la venta del bien, mas esta alegación en ningún momento ha sido probada, desde que la sola declaración de parte no basta y por cuanto de los mismos actos que practicaron los vendedores se desprende que en ningún momento el acto que celebraron fue simulado.

Por otro lado, la colindancia en que sustentan su demanda los actores está probada por ser estos propietarios del terreno denominado Tucuhuaganga, y la cabida de ambos terrenos se encuentra dentro de los límites especificados en la última parte de lo dispuesto por el inc. 5º del Art. 1450 del C. C., encontrándose además la demanda respecto de la segunda venta dentro del término legal y aún cuando, respecto de la primera venta el término legal se había vencido, está acreditado

que los vendedores no dieron el aviso que prescribe el Art. 1446 del C. C. y por lo mismo es de aplicación lo dispuesto por el Art. 995 del C. de P. C.

Por estas consideraciones y teniendo en cuenta que el Art. 1445 del C. C. dispone que el retracto procede en los casos de venta, este Ministerio es de opinión se declare HABER NULIDAD en la recurrida, y que reformando la resolución de vista se declare fundada la demanda.

Lima, 9 de enero de 1962

VELARDE ALVAREZ

#### RESOLUCION SUPREMA

Lima, diez de abril de mil novecientos sesentidos.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; por los fundamentos pertinentes de las resoluciones inferiores; y CONSIDERANDO: que los vendedores han enajenado derechos y acciones indivisas en el bien materia del retracto en cuyo caso la colindancia alegada como fundamento de la demanda no es procedente: declararon NO HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas noventiocho vuelta, su fecha cuatro de setiembre de mil novecientos sesentiuno, que confirmando la apelada de fojas ochentitres, su fecha veinticuatro de mayo del mismo año, declaró infundada la demanda de retracto interpuesta a fojas doce por doña Irene y doña Serapia Retuerto Balboa contra don Bernardo Astola y otros; con lo demás que contiene; condenaron en las costas del recurso y en la multa de seiscientos soles a la parte que lo interpuso; y los devolvieron. — SAYAN ALVAREZ.— MAGUIÑA SUERO.— CEBREROS.— VALDEZ TUDELA.— GARCIA RADA.— Se publicó conforme a Ley.—Lizandro Tudela Valderrama, Secretario.

Causa 922/61.—Procede del Callao