

SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO

CAS. NRO. 4875-2009.

LA LIBERTAD

Lima, veintisiete de enero de dos mil diez.

AUTOS y VISTOS: y, **CONSIDERANDO:** -----

PRIMERO: Que, viene a conocimiento de esta Sala Suprema, el recurso de casación obrante de fojas trescientos veintiséis a trescientos treinta, interpuesto el diecinueve de octubre de dos mil nueve, por don **Salvador Valdemaro Olivari Cúneo**, por ende, corresponde calificar los requisitos de admisibilidad y procedencia de dicho medio impugnatorio, conforme a la modificación establecida por la Ley número 29364.-----

SEGUNDO: Que, en cuanto a los requisitos de admisibilidad, es del caso señalar que el presente recurso, conforme a lo dispuesto por el artículo 387 del Código Procesal Civil -modificado por Ley número 29364, se ha interpuesto: **i)** contra la sentencia expedida por la Sala Superior respectiva que, como órgano de segundo grado, pone fin al proceso; **ii)** ante la Sala Superior que emitió la resolución impugnada; **iii)** dentro del plazo previsto, contado desde el día siguiente de notificada la resolución que se impugna, conforme se corrobora con el cargo de notificación obrante a fojas trescientos catorce; y **iv)** no adjuntándose el recibo de pago de la tasa correspondiente, al habersele concedido Auxilio Judicial.--

TERCERO: Que, respecto a los requisitos de procedencia contemplados en el artículo 388 del precitado Cuerpo de Leyes -modificado por Ley número 29364, es de verse que el recurrente cumple con los exigidos en los incisos 1, 2 y 4 del antes citado artículo, esto es, no ha consentido la sentencia adversa de primera instancia, desde que la resolución objeto del recurso confirma la sentencia obrante a fojas ciento ochentidos, que declara fundada en parte la demanda de división y partición incoada; describe, asimismo, con claridad y precisión, la infracción normativa, así

SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO

CAS. NRO. 4875-2009.

LA LIBERTAD

como, indica que el pedido casatorio es revocatorio, con las especificaciones que la norma pertinente señala. -----

CUARTO: Que, examinado el recurso de casación, se aprecia que el impugnante denuncia la causal contemplada por el artículo 386 del citado Código Procesal –modificado por Ley número 29364, esto es, la infracción normativa que incide directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada, consistente en: **I)** haberse soslayado el contenido del artículo 1599, inciso 2° del Código Civil, que prescribe *“Tienen derecho de retracto: el copropietario, en la venta a tercero de las porciones indivisas...”*, toda vez que, según afirma, se encuentra acreditado que el inmueble litigioso no podía partirse físicamente, pues los copropietarios pactaron ofrecerse primero el bien, en caso de venta, conforme lo dispone el glosado numeral, resultando, en tal sentido, nulas las ventas de acciones y derechos realizadas por las demandadas Isita Inés y Olivia Olivari Cúneo; y, **II)** haberse dejado de aplicar el contenido del artículo 923 del Código Civil, sostiene que no se ha valorado que el recurrente y el demandante tienen la condición de propietarios, correspondiendo apreciar, en todo caso, el mejor derecho de propiedad, así como, que el derecho de propiedad en el Perú es declarativo y no constitutivo, no requiriéndose formalidad alguna, para acreditar la condición de propietario.-----

QUINTO: Que, examinado el agravio expuesto en el acápite **I)**, se constata que el recurrente no demuestra la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada que alega, es decir, cómo la infracción denunciada trasciende sobre la decisión, requisito exigido por el inciso 3° del artículo 388 del acotado Código Procesal -modificado por la Ley número 29364, exigencia que no se cumple, pues si bien es cierto denuncia la infracción del artículo 1599 del Código Civil -referido al derecho de retracto, también lo es que dicha norma no guarda relación

SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

AUTO CALIFICATORIO DEL RECURSO

CAS. NRO. 4875-2009.

LA LIBERTAD

con la materia demandada en el presente - división, partición e independización de inmueble urbano, debiéndose, por tanto, desestimarse esta denuncia.-----

SEXTO: Que, en cuanto al agravio expuesto en el acápite **II)**, se colige que tampoco cumple con el requisito antes indicado, toda vez que lo que el impugnante en realidad pretende es que a través de este medio impugnatorio, este Supremo Tribunal revalore los hechos que estima probados, afirmación que se corrobora con las frases utilizadas por el recurrente, consignadas a fojas trescientos veintiocho y trescientos veintinueve: “...no se ha valorado que también soy propietario de las acciones y derechos ...” o “...ha debido valorarse el mejor derecho de propiedad ...”.-----

Por estas razones, con la facultad conferida por el artículo 392 del acotado Código Procesal: Declararon **IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por don **Salvador Valdermaro Olivari Cúneo**; en los seguidos por don José Santos Gálvez Casanova sobre división y partición; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; interviniendo como ponente la señora Juez Supremo Valcárcel Saldaña; y los devolvieron.

SS.

ALMENARA BRYSON

LEON RAMIREZ

VINATEA MEDINA

ALVAREZ LOPEZ

VALCARCEL SALDAÑA

sg