

Jurisdicción Nacional.—Competencia de los Tribunales del domicilio conyugal para conocer de las acciones sobre separación y divorcio.

Recurso de nulidad interpuesto por don Alberto De Rossi en la causa que sigue con doña Luisa Mattai del Moro, sobre divorcio absoluto. — Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor :

La recurrida declara fundada la excepción de incompetencia, y se abstiene de resolver lo principal.

Se funda, en que el demandante de Rossi es italiano y su esposa lo es también, y reside en Italia, por lo que en concepto del Tribunal son incompetentes los Tribunales del Perú, para conocer de la demanda de divorcio.

Cuando se demandó la inscripción del matrimonio de De Rossi Mattai, en los Registros Civiles, formuló ésta su oposición, fundada en la misma razón, negando la nacionalidad peruana de su esposo, que fué desestimada por resolución superior de fs. 104 vta. que quedó ejecutoriada, por haberse desistido la señora Mattai del recurso de nulidad que interpuso.

Quedó pues establecido, que es el caso contemplado en el art. 442 del C. C., que manda hacer la inscripción

del matrimonio celebrado, en el extranjero, por un peruano.

Sería por lo mismo, una contradicción a esta resolución que produce los efectos de la cosa juzgada, por no haber sido contradicha, decidir lo contrario, esto es, que los tribunales del Perú, no pueden juzgar de los efectos de un matrimonio inscrito, por mandato de los mismos, en los Registros del Perú.

En el recurso de nulidad del que se desistió la señora Mattai expuso el Fiscal, que no se podía negar a De Rossi que había nacido en el Callao, bajo el imperio de la Constitución de 1860, su nacionalidad peruana, ante el precepto, que contiene el art. 34; y reproduce, la vigente, el que mantiene su resolución, de continuar siendo peruano, sin violar las leyes que lo amparan.

En esta virtud; opino, que HAY NULIDAD, en el recurrido, reformándola, procede declarar sin lugar la excepción de incompetencia; y mandar que el Revisor absuelva el grado, confirmando o revocando el fallo.

Lima, enero 7 de 1937.

Muñoz.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 13 de enero de 1938.

Vistos: con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que don Alberto De Rossi, natural del Callao, contrajo matrimonio con doña Luisa Mattai del More, natural de Italia, el 27 de noviembre de 1919, en la Municipalidad de Milán, como aparece del certificado de fs. 46; que a fines de 1920, se ausenta de Italia, regresando en 1925, para volver nuevamente al Perú, poco tiempo después, haciendo abandono del domicilio conyugal, establecido en Italia, desde la celebración del matrimonio: que producida esta situación, dicha señora interpone demanda ante el tribunal civil de Spezia en 10 de junio de 1931, sobre separación personal y alimentos, por causa de abandono, sevicia y adulterio, que constituye injuria grave, con arreglo al Código Civil italiano: que el procurador respectivo, en nombre de don Alberto De Rossi, entabla reconvencción pidiendo que se declare la separación por culpa de la mujer, que había ocultado sus condiciones de salud al contraer matrimonio, y deduciendo posteriormente la excepción de jurisdicción, por la nacionalidad, como ciudadano peruano, obtenida durante la tramitación del juicio: que si bien el Tribunal de Spezia, admitió la excepción, el fallo fué reformado por la Corte de Apelación de Génova; en cuya virtud, se pronunció en 28 de mayo de 1933, la sentencia que declara la separación de los esposos, por culpa del marido, condenando a éste a pa-

sar la pensión mensual de mil liras desde el 10 de junio de 1931; y al reembolso de los gastos del proceso en favor de la demandante: que los antecedentes referidos, constan de la copia legalizada, con traducción oficial, que se presentó a fs. 398; que la resolución pronunciada por los tribunales de Italia, debe prevalecer, porque el Perú, en los Congresos Internacionales hasta la Convención de La Habana en 1928, ha reconocido la doctrina de la jurisdicción de los tribunales del domicilio conyugal, para conocer de las acciones que se relacionan con la separación y el divorcio, y aplicando las leyes que corresponda a la naturaleza de la controversia: que esta doctrina se halla de acuerdo con la legislación interna del país, que establece, en el artículo 50 del Código de Procedimientos Civiles, que en los juicios de divorcio y nulidad de matrimonio, es competente el juez del último domicilio conyugal o del lugar donde reside el demandado, a elección del demandante: que también concuerda con la jurisprudencia de los Tribunales, según la cual, en el juicio de alimentos, promovido por la mujer contra el marido ausente, es juez competente el del último domicilio de la sociedad conyugal: que por consiguiente y aún cuando el Perú acepta igualmente la competencia de los tribunales locales, tratándose del matrimonio celebrado entre extranjeros y en país extranjero, no está expedita en el presente caso la jurisdicción nacional: que como consecuencia, no existe conflicto entre las leyes de ambos Estados, ni es necesario atender a la condición de peruano, que invoca don Alberto De Rosi, para que la cuestión sobre el divorcio no se resuelva en Italia: que la disposición relativa a que

la mujer casada tiene por domicilio el de su marido, se aplica en el concepto de la situación normal en las relaciones de los esposos; y porque sería injusto que el fuero de la mujer dependiera de un hecho del marido, como el abandono deliberado de la casa común: que por último, la demanda de divorcio materia de esta causa, se interpuso en 16 de abril de 1932, y por las mismas causales de la reconvencción que se formuló, en el juicio anteriormente iniciado y que con su ejercicio ante la autoridad judicial del Perú, se pretende enervar los efectos de la sentencia de separación del tribunal extranjero. Por estas razones y las pertinentes de la sentencia de vista: DECLARARON NO HABER NULIDAD en dicha sentencia de fs. 447, su fecha 23 de noviembre de 1936, que revocando la apelada de fs. 416, su fecha 23 de agosto de 1935, declara fundada la excepción de incompetencia deducida por el personero de doña Luisa Mattaí del Moro; y los devolvieron.

Quiroga. — Valdivia. — Cárdenas. — Velarde Alvarez.

Mi veto es porque se declare insubsistente la sentencia de vista y se proceda a nuevo pronunciamiento confirmando o revocando la de primera instancia, de acuerdo con el dictamen del señor Fiscal.

Se publicó conforme a ley.

Zavala Loaiza.

M. Arnillas O. de V., Secretario.

Cuaderno No. 1476.—Año 1936.