
Si no fué elevada en consulta la sentencia que declaró el divorcio subsiste el vínculo y las obligaciones derivadas del matrimonio.

Recurso de nulidad interpuesto por Don Francisco Pardo de Zela en la causa que sigue con Doña María L. de Garland, sobre alimentos.

Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

La Sala Civil de la Corte Superior de Lima, por sentencia de fs. 41, su fecha 25 de agosto del año en curso, revoca la de fs. 36, expedida en 30 de junio último, que declara infundada la demanda interpuesta a fojas 1, por doña María Luisa Garland y manda, en consecuencia, que don Francisco Pardo de Zela debe continuar acudiendo a la actora con la pensión alimenticia de quinientos soles oro mensuales, desde el mes de mayo de 1946; sentencia de la que ha recurrido el demandado.

En concepto del infrascrito y por los fundamentos de la sentencia de fs. 36, HAY NULIDAD en la recurrida, lo que se servirá declarar la Corte Suprema y reformándola confirmar la de primera instancia.

Lima, 18 de diciembre de 1947.

.. **Astete Vargas.**

RESOLUCION SUPREMA

Lima, trece de mayo de mil novecientos cuarentiocho.

Vistos; con los pedidos; con lo expuesto por el señor Fiscal, y considerando: que si bien se pronunció sentencia en primera instancia declarando el divorcio entre las partes litigantes, dicha sentencia no fué elevada en consulta, como lo requería el decreto número seis mil ochocientos noventa, de ocho de octubre de mil novecientos treinta, ratificado por la ley siete mil ochocientos noventitrés; que la consulta de la sentencia como procedimiento especial, ha sido mantenida por el régimen establecido en el actual Código Civil; que al no haber terminado el juicio subsiste el vínculo matrimonial y las obligaciones de él derivadas: declararon NO HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas cuarenta, su fecha veinticinco de agosto de mil novecientos cuarentisiete, que revocando la apelada de fojas treintiséis, su fecha treinta de junio del mismo año, declara fundada la demanda de alimentos interpuesta por doña María Luisa Garland y manda que don Francisco Pardo de Zela le acuda con la pensión alimenticia de quinientos soles oro mensuales desde el mes de mayo de mil novecientos cuarentiséis; con lo demás que contiene; sin costas; y los devolvieron.

Zavala Loiza.— Frisancho.— Láinez Lozada.— Checa.

Considerando que el divorcio por mutuo disenso fué incorporado por primera vez a nuestra legislación por ley número siete mil ochocientos noventitrés de ventidós de mayo de mil novecientos treinticuatro, bajo cuyo imperio se declaró la nulidad del matrimonio de don Francisco Pardo de Zela con doña María Luisa Garland; que la mencionada ley atribuye a esa separación los efectos de la nulidad del matrimonio y establece como trámite el comparendo con la facultad de desistirse cualquiera de

las partes dentro de los diez días posteriores; que la consulta de oficio a la Corte se estableció específicamente para los divorcios por causa determinada que puntualiza el Reglamento dictado el ocho de octubre de mil novecientos treinta, número seis mil ochocientos noventa que puso en vigencia las leyes sobre matrimonio de veintitrés de diciembre de mil ochocientos noventa y siete y de veintitrés de noviembre de mil novecientos tres; que la ley invocada número siete mil ochocientos noventa y siete y la número siete mil ochocientos noventa y ocho están expresamente derogadas por la ley número ocho mil quinientos cincuenta y nueve de cuatro de octubre de mil novecientos treinta y siete, estableciendo que las disposiciones consignadas en el Código Civil vigente sobre matrimonio y divorcio, son las únicas que rigen sobre dichas materias desde la vigencia del referido Código; que el recurso de nulidad viene de sentencia en juicio sobre pensión de alimentos, sosteniendo doña María Luisa Garland en su escrito de demanda que después de haberse declarado por mutuo disenso de nulidad de su matrimonio con don Francisco Pardo de Zola, éste le acudía con una suma de dinero variable en su cuantía y pretende que el demandado continúe suministrándole la pensión de quinientos soles desde mayo de mil novecientos cuarenta y seis en que se suspendió las entregas; que en la sentencia de divorcio no se fijó ninguna pensión alimenticia; que no obstante la ejecución de un hecho material, que puede incidir en las obligaciones de carácter bilateral o en las voluntarias para que una prestación tenga carácter permanente y obligatorio; que no procede obligar al demandado que continúe suministrando esas prestaciones de dinero sin la prueba que acredite la obligación en sí misma, por que de lo contrario se convertiría por voluntad unilateral los actos espontáneos y de pura liberalidad en una pensión vitalicia para lo que, la ley exige el otorgamiento de escritura pública bajo pena de nulidad prescrita en los artículos mil setecientos cuarenta y nueve y mil setecientos cincuenta del Código Civil; por estas consideraciones y de conformidad con lo dictaminado por el señor Fis-

cal, mi voto es por que HAY NULIDAD en la sentencia de vista y reformándola se confirme la de primera instancia que declara infundada la demanda.

Fuentes Aragón.

Se publicó conforme a ley.

Cuaderno N° 1842.—Año 1948.

Jorge Vega García.
