

principio de irretroactividad de la ley, que es una garantía de seguridad jurídica, propia de un Estado de Derecho, con la interpretación de la ley, de acuerdo a los fines señalados o establecidos, por los propios legisladores, los mismos que repercuten en la sociedad; **Sexto.**- Que, de acuerdo con la Ley número veintisiete mil cuatrocientos noventa y cinco, para la configuración de esta causal se requiere, que los cónyuges estén separados de hecho durante un período ininterrumpido de dos años; dicho plazo será de cuatro años si los cónyuges tuviesen hijos menores de edad; esto quiere decir que, objetivamente, solo el transcurso del tiempo configura la causal invocada. Además, la primera disposición complementaria y transitoria de la ley prescribe que esta ley se aplica inclusive a las separaciones de hecho existentes al momento de su entrada en vigencia. En dichos casos, la sociedad de gananciales fenece a partir de la entrada en vigor de esta Ley; **Sétimo.**- Que, haciendo una interpretación sistemática, concordada e histórica, entre los fines, contenidos en la Ley número veintisiete mil cuatrocientos noventa y cinco, y que han sido explicados en los considerandos anteriores, y el contenido mismo de la ley, se tendrá que interpretar la norma, en el sentido que los sujetos, a la fecha de la entrada en vigencia de la ley, cumplan con el plazo establecido por ésta, podrán iniciar su acción judicial, amparándose en esta causal, la cual deberá ser calificada y analizada por los jueces de mérito, a fin de determinar, si se cumplen todos los supuestos configurativos de la causal invocada; plantear una interpretación diferente, como el sostener que recién a la entrada en vigencia de la ley, se deberá iniciar el plazo exigido por la ley, es tan absurdo, como señala el Doctor Espinoza "(...) como si, al remontarnos a la época en la cual Ramón Castilla mediante ley abolí la esclavitud, se hubiese entendido que esta solo era aplicable a los hijos de esclavos nacidos con posterioridad a la publicación de la misma (...)" (El Computo del plazo en la separación de hecho; Juan Espinoza Espinoza, en: Diálogo a la Jurisprudencia Editorial Gaceta Jurídica; número setentiseis; Lima - Perú; Enero del dos mil cinco; página veintiséis); esta interpretación de la ley no sólo se basa en los fines de la misma, que no es otro sino el de resolver el problema social que representa el mantenimiento de una relación marital, que realmente, se encuentra irremediablemente extinguida, en la vía de los hechos, sino que también se ajusta lógicamente y coherentemente a la realidad, puesto que considerar que un sujeto debe esperar el plazo establecido en la ley, para recién iniciar una acción de este tipo, es un absurdo legal, que no debe ampararse por el sólo hecho de existir poca claridad en la redacción de la norma; por ende, la Sala Superior no ha interpretado erróneamente la norma invocada; por lo expuesto, y en aplicación del artículo trescientos noventa y cinco del Código acotado; **declararon: IMPROCEDENTE** el recurso de casación, interpuesto a fojas doscientos sesentidós por Genoveva Yauri Céspedes de Salas, contra la resolución de vista de fojas doscientos cincuenta, su fecha catorce de enero del dos mil ocho; **CONDENARON** a la recurrente al pago de las costas y costos del recurso, así como a la multa de tres Unidades de Referencia Procesal; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano; en los seguidos por Nicolás Salas Sánchez con Genoveva Sauri Céspedes de Salas sobre Divorcio por Causal - Separación de Hecho; y, los devolvieron; intervinieron como Vocal Ponente el señor Palomino García.- **SS. TICONA POSTIGO, SOLIS ESPINOZA, PALOMINO GARCÍA, CASTAÑEDA SERRANO, MIRANDA MOLINA C-376757-88**

CAS. N° 2296-2008 CUSCO. Nulidad de Acto Jurídico. Lima, veinte de agosto del dos mil ocho.- **VISTOS;** con los acompañados, y **CONSIDERANDO:** **Primero.**- Que, el recurso de casación interpuesto por la Empresa Expreso Cruz del Sur cumple con los requisitos de forma previstos para su admisibilidad establecidos en el artículo trescientos ochenta y siete del Código Procesal Civil; **Segundo.**- Que, como sustento de su recurso invoca las causales contenidas en los incisos primero, segundo y tercero del artículo trescientos ochenta y seis del mismo Código, esto es, la aplicación indebida e interpretación errónea de normas de derecho material, la inaplicación de normas de derecho material y la contravención de normas que garantizan el derecho a un debido proceso, alegando: I) la aplicación indebida del artículo treinta y nueve de la Ley veintisiete mil ciento cincuenta y uno - Ley de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaración de Fabrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y Propiedad Común, que señala que las edificaciones a que se refiere el artículo treinta y siete de la presente ley deben contar necesariamente con un Reglamento Interno elaborado o aprobado por el promotor o constructor o en su caso por los propietarios con voto favorable de más del cincuenta por ciento de los porcentajes de participación; alega que dicha norma otorga tres alternativas en lo que se refiere al otorgamiento de reglamento interno; en el presente caso, la gran mayoría de actuales propietarios suscriben el denominado compromiso de contratar el año mil novecientos noventa y cinco y el reglamento interno es del año dos mil dos, es decir cuando la municipalidad sabía quienes eran los propietarios del terminal terrestre; es más, en la propia resolución de vista en su séptimo considerando señala que en la forma como esta regulado el artículo treinta y nueve de la Ley veintisiete mil ciento cincuenta y siete concede un derecho de opción de carácter alternativo, reconociendo así una posibilidad múltiple para optar por el reglamento interno; alega que se debió aplicar la tercera alternativa otorgada por el artículo treinta y nueve de la citada Ley es decir, que sea la propia junta de propietarios quien apruebe su reglamento interno. II) que el Colegiado Superior parte de una premisa errada para emitir la resolución de vista

cuando señala que tanto el artículo ciento sesenta y nueve y ciento setenta del Código Civil sirven para determinar que la municipalidad Provincial del Cusco estaba facultada no sólo a elaborar sino aprobar el reglamento interno, siendo que dicha normas sólo tenían cabida si del contrato nace una duda sobre su objeto, lo cual no se ha dado en el caso de autos, por lo que no habiendo dudas reales sobre el objeto del contrato en todo caso de las obligaciones que de ella se derivan la interpretación correcta debió ser previamente detallar cuál o cuáles son las dudas que el Colegiado ha advertido con lo que se inobserva el principio de congruencia procesal. III) que se debió aplicar el inciso a) del artículo cuarenta de la Ley Número veintisiete mil ciento cincuenta y siete, para determinar que efectivamente el terminal terrestre no era ni es posible subdividirlo, esgrimiendo para ello como único argumento que el área donde se ha edificado el terminal terrestre es área común; asimismo señala que se debió aplicar el artículo ciento sesenta y ocho del Código Civil en sentido distinto del que lo aplicó el Colegiado, e indicar que efectivamente no habiendo pacto expreso para aprobar el reglamento interno la municipalidad demandada únicamente debió limitarse a su elaboración, pues ello responde a lo pactado en el contrato de compromiso de contratar; además señala que se debió aplicar el artículo cuarenta de la Ley veintisiete mil ciento cincuenta y siete por ser pertinente al caso de autos, pues en un área común que no era factible subdividirlo. IV) la afectación de su debido proceso, alegando que no se debió aceptar el apersonamiento del Procurador Público de la Municipalidad Provincial de Cusco, toda vez que nunca juramento el cargo, por ende su apersonamiento es ilegal al no observar la Ley diecisiete mil quinientos treinta y siete Ley de Representación y Defensa del Estado en Juicio y su Reglamento el decreto Supremo cero cero dos - dos mil uno - JUS, denominado Reglamento para la Designación de Procuradores Públicos. **Tercero.**- Que, respecto a la denuncia I), los argumentos esgrimidos no son claros ni precisos, toda vez que, que la empresa recurrente, por un lado denuncia según su consideración la aplicación indebida del artículo treinta y nueve de la Ley veintisiete mil ciento cincuenta y uno, sin embargo, por otro lado, denuncia que se debió aplicar la tercera alternativa otorgada por el artículo treinta y nueve de la citada ley, como si la denuncia formulada se encontraría orientada a la causal de interpretación errónea. En consecuencia la denuncia debe desestimarse; **Cuarto.**- Que, respecto a las denuncias II) y III), los fundamentos expuestos se encuentran orientados a que este Colegiado valore el material probatorio dándole un sentido conforme lo pretende dirigir la recurrente, situación no prevista según lo establecido por el artículo trescientos ochenta y cuatro del Código Procesal Civil, siendo así, el extremo denunciado tampoco puede ser amparado; **Quinto.**- Que, respecto a la denuncia IV), la denuncia de nulidad no ha sido formulada en la oportunidad procesal que exige el artículo ciento setenta y seis del Código Procesal Civil, por lo que se produce la convalidación tácita del proceso máxime si dicho cuestionamiento en nada va a variar la cuestión fáctica establecida por las instancias de mérito; **Sexto.**- Que, en consecuencia, el recurso no reúne los requisitos que prevén los acápite dos punto uno, dos punto dos y dos punto tres del inciso segundo del artículo trescientos ochenta y ocho del Código Procesal Civil, y en aplicación del artículo trescientos noventa y dos del mismo Código, **Declararon: IMPROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por la Empresa Expreso Cruz del Sur contra la sentencia de vista de fojas seiscientos cincuenta y nueve, su fecha trece de mayo del dos mil ocho; **CONDENARON** al recurrente al pago de una multa de tres Unidades de Referencia Procesal así como al pago de las costas y costos originados en la tramitación del recurso; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por Expreso Cruz del Sur Sociedad Anónima contra la Municipalidad Distrital de Cusco y otros sobre nulidad de acto jurídico. Vocal Ponente Señor Miranda Molina, y los devolvieron.- **SS. TICONA POSTIGO, SOLIS ESPINOZA, PALOMINO GARCÍA, CASTAÑEDA SERRANO, MIRANDA MOLINA C-376757-89**

CAS. N° 3344-2007 PIURA. Divorcio por Causal - Separación de Hecho. Lima, veinte de agosto del dos mil ocho.- **LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA,** en la causa vista en audiencia pública de la fecha emite la siguiente sentencia; **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata del recurso de casación, interpuesto por la demandada Herminia Alvarado Álvarez, contra la sentencia de vista de fojas ciento veinte, su fecha veintinueve de mayo del dos mil siete, que **Confirmando** en un extremo y **Revocando** en otro la sentencia apelada de fojas sesentidós, fechada el diecisiete de octubre del dos mil seis, declara **Fundada** en la demanda de divorcio, pero **Improcedente** adjudicación de inmueble a favor de la demandada; en los seguidos por Juan José La Torre Meléndrez contra Herminia Alvarado Álvarez sobre Divorcio por causal - Separación de Hecho; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** La Corte mediante resolución de fecha once de octubre del dos mil siete ha estimado **Procedente** el recurso por la causal de **Inaplicación del artículo trescientos cuarenticinco - A del Código Civil;** expresando la recurrente como fundamentos: que la Sala Revisora ha omitido aplicar el artículo trescientos cuarenticinco - A del Código Civil puesto que, así no se haya peticionado expresamente una indemnización o adjudicación, la referida norma le impone al Juez la obligación de velar por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado; de tal modo que no se requiere petición expresa de parte; **CONSIDERANDO:** **Primero.**- Que, por la institución del divorcio uno o ambos cónyuges de acuerdo a ley - en éste último caso luego de realizado la separación convencional - pueden

acudir al órgano jurisdiccional a fin de que se declare la disolución del vínculo matrimonial civil existente entre ellos conforme es de entenderse del artículo trescientos cuarentiocho del Código Civil, concordado con los artículos trescientos cuarentinueve, trescientos treinta y tres y trescientos cincuenta y cuatro de ese mismo texto normativo; **Segundo.**- Que, en ese marco (descartados los casos en que se solicita el divorcio luego de decretado la separación de cuerpos) debe precisarse que pueden presentarse las siguientes situaciones: I) Que accione el cónyuge perjudicado alegando que su consorte ha incurrido en causales de inconducta, que se enmarcan dentro de la teoría denominada del "divorcio - sanción", contempladas en los acápite primero al séptimo y décimo del artículo trescientos treinta y tres del Código Civil; II) Que accione el cónyuge ya no "perjudicado", sino aquel que busca solucionar una situación conflictiva siempre y cuando no se base en hecho propio, supuestos regulados en los incisos ocho, nueve y once del artículo trescientos treinta y tres citado que se hayan justificados por la teoría conocida como "divorcio - remedio"; y III) Que accione cualquiera de los cónyuges, en busca de solucionar, al igual que en el caso anterior, una situación conflictiva, caso que contempla el inciso doce del multicitado artículo trescientos treinta y tres y que también pertenece a la teoría del divorcio remedio, en el que se busca no un culpable sino enfrentar una situación en que se incumplan los deberes conyugales; **Tercero.**- Que, éste último caso, en el que cualquiera de los cónyuges puede ser quien active el aparato jurisdiccional, es el de la separación de hecho, introducida en nuestro sistema Civil mediante la Ley número veintisiete mil novecientos cuarenticinco, modificatoria del artículo trescientos treinta y tres del Código Civil; causal que busca dar respuesta a un problema social que corresponde a nuestra realidad ante la existencia de matrimonios fracasados que en la práctica no cumplen con su finalidad de acuerdo al artículo doscientos treinta y tres del Código Sustantivo; **Cuarto.**- Que, sin embargo en busca de la protección a la familia las normas que la regulan establecen determinados requisitos para que pueda entablarse y en su caso ampararse, como es el plazo de dos años sino existen hijos y de cuatro si lo hay, la exigencia del cumplimiento de las obligaciones alimentarias; y la fijación de una indemnización al cónyuge perjudicado o la adjudicación preferente a su parte de los bienes de la sociedad conyugal independientemente a la pensión de alimentos que pudiera corresponder; **Quinto.**- Que, en efecto el artículo trescientos cuarenticinco - A del Código Civil dispone textualmente: "*Para invocar el supuesto el inciso doce del artículo trescientos treinta y tres el demandante deberá acreditar que se encuentra al día en el pago de sus obligaciones alimentarias u otras que hayan sido pactadas por los cónyuges de mutuo acuerdo. El juez velará por la estabilidad económica del cónyuge que resulte perjudicado por la separación de hecho, así como la de sus hijos. Deberá señalar una indemnización por daños, incluyendo el daño personal u ordenar la adjudicación preferente de bienes de la sociedad conyugal, independientemente de la pensión de alimentos que le pudiera corresponder. Son aplicables al cónyuge que resulte más perjudicado por la separación de hecho las disposiciones contenidas en los artículos trescientos veintitrés, trescientos veinticuatro, trescientos cuarentidós, trescientos cuarentitres, trescientos cincuentuno y trescientos cincuentidós en cuanto sean pertinentes*"; **Sexto.**- Que, interpretado dicho texto debe precisarse que por lo general todo decaimiento del vínculo matrimonial implica perjuicio para ambos cónyuges que no lograron consolidar una familia estable; de modo tal que, en procesos como el de autos los **juzgadores deben pronunciarse necesariamente, aún cuando no se haya solicitado, sobre la existencia o no de un cónyuge que resulte más perjudicado de acuerdo a su apreciación de los medios probatorios en los casos concretos, al que de existir le fijará una indemnización a cargo de la parte menos afectada, salvo que existan bienes que estime puedan adjudicarse de modo que compense su mayor perjuicio; debiendo precisarse que en caso de que no se pueda determinar el cónyuge perjudicado, no existe obligación en el juzgador de fijar indemnización alguna o adjudicación preferente; que asimismo se puede concluir que la obligación de fijar el monto indemnizatorio es extensiva a todos los jueces del Perú, sin reparar en la instancia donde se encuentre el proceso, pues es un mandato taxativamente descrito en la ley; **Séptimo.**- Que, en el presente caso el A Quo en su sentencia, aplicando el artículo trescientos cuarenticinco - A del Código Civil, ha estimado, **de oficio**, que el cónyuge perjudicado es la demandada, Herminda Alvarado Álvarez, y por ende ha dispuesto la adjudicación a favor de dicha emplazada del inmueble ubicado en Las Begonias Manzana "U", Lote veintidós, Urbanización Miraflores, Distrito de Castilla, Piura; sin embargo, apelada esta sentencia tanto por el demandante, como por la demandada (quien refiere que el inmueble adjudicado ya fue dado en anticipo de legítima a los hijos mediante Escritura Pública de fecha siete de agosto del dos mil cinco y que entonces no es de propiedad de la sociedad conyugal), la Sala Revisora ha revocado la apelada en el extremo de la adjudicación, declarándola improcedente bajo el argumento de que la referida adjudicación ni alguna indemnización fue peticionada por la demandada, y que por tanto no podía violarse el principio de congruencia; **Octavo.**- Que, el criterio expuesto por el Superior Colegiado no guarda correspondencia con lo dispuesto por el artículo trescientos cuarenticinco - A del Código Civil, el mismo que tampoco fue citado en la recurrida, por lo que se configura el error jurídico de inaplicación normativa denunciado, lo que conduce a esta Sala de Casación a actuar en sede de instancia, de conformidad con el artículo trescientos noventa y seis inciso uno del Código Procesal Civil; y, en ese sentido, debe advertirse que en autos se puede verificar que la demandada acredita un perjuicio en**

su persona que resulta atendible, tal como el propio A Quo ya ha determinado en su sentencia: "...siendo que en el presente caso, conforme a la propia declaración de parte del demandante en la que precisa que él se alejó del hogar conyugal y posteriormente sostuvo una relación extramatrimonial en la que procreó hijas, la demandada contrariamente se quedó en compañía de sus hijos cuando estos aún era pequeños, habiendo reconocido también que la demandada había sido una buena madre; por lo tanto, se advierte que esto frustró su proyecto de vida matrimonial el mismo que inicialmente tenía con su cónyuge por causas atribuibles al actor; por lo que concurre un daño que merece ser resarcido, más aun considerando la edad de la demandada (setentiocho años)"; por tanto, al existir controversia sobre inmueble inicialmente designado por el A Quo para efectos de la adjudicación, esta Sala de Casación estima que en protección del cónyuge perjudicado corresponde mas bien fijar prudencialmente un monto indemnizatorio por daño moral a favor de la recurrente; estando a las consideraciones que preceden; declararon: **FUNDADO** el recurso de casación, interpuesto a fojas ciento treinta y siete, por Herminda Alvarado Álvarez, en consecuencia: **NULA en parte** la sentencia de vista de fojas ciento veinte, su fecha veintuno de mayo del dos mil siete; en el extremo que **Revocando** en parte la apelada de fojas sesentitres, fechada el diecisiete de octubre del dos mil seis; declara **Improcedente** la adjudicación a favor de la demandada del inmueble ubicado en las Begonias Manzana "U" Lote veintidós de la Urbanización Miraflores - Castilla, dispuesta por el A Quo; actuando en sede de instancia: **REVOCARON en esta misma parte** la apelada; **Reformándola, ORDENARON** que el demandante pague a favor de la demandada la suma de cuatro mil nuevos soles por concepto de indemnización por daños y perjuicios; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano; en los seguidos por Juan José La Torre Meléndez con Herminda Alvarado Álvarez sobre Divorcio por Causal - Separación de Hecho; y, los devolvieron; interviniendo como Vocal Ponente el señor Palomino García.- SS. TICONA POSTIGO, SOLIS ESPINOZA, PALOMINO GARCÍA, CASTAÑEDA SERRANO, MIRANDA MOLINA C-376757-90

CAS. Nº 2354-2008 LAMBAYEQUE. Obligación de Dar Suma de Dinero. Lima, veintuno de agosto del dos mil ocho.- **VISTOS**; con el acompañado; y, **CONSIDERANDO: Primero.**- Que, el recurso de casación, interpuesto por Constructora OLFRA Sociedad Anónima Cerrada, satisface los requisitos de forma previstos en el artículo trescientos ochentisiete del Código Procesal Civil; **Segundo.**- Que, también satisface el requisito de fondo previsto en el inciso primero del artículo trescientos ochentiocho del Código acotado; **Tercero.**- Que, la recurrente denuncia la **contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso**, sosteniendo que se ha afectado el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva al haberles limitado su derecho de contradicción, anulando irregularmente su apersonamiento válido declarado mediante Resolución número dos; refiere que dedujo su contradicción contra la Resolución número uno presentando como prueba el hecho que tenga que acreditarse la representación legal de la recurrente, la copia legalizada de la escritura pública de delegación de facultades de la impugnante y en dicho momento el A Quo consideró que si estaba facultado su representante, incluso el A Quo citó a la Audiencia Única (excepciones) la cual se llevó a cabo; luego la recurrente presentó un poder por acta a su abogado y el Juez le solicitó que se adjuntara la vigencia de poder; refiere que la Resolución número siete fue dictada alegándose que se estaba en la etapa de saneamiento, lo cual no era cierto; asimismo sostiene que se le ha requerido la vigencia de poder luego que se había aceptado la representación de la impugnante, por eso esta resolución (número siete) no es clara y, por el contrario, es ambigua; **Cuarto.**- Que, en principio, la recurrente debería de conocer que este Supremo Tribunal emite pronunciamiento respecto de los argumentos contenidos en la resolución de vista, más no así respecto de los incidentes acontecidos durante el proceso; **Quinto.**- Que, los cuestionamientos a la resolución número siete son un incidente que no se vincula directamente con el fondo de la controversia, esto es, con el hecho que se tenga una obligación cierta expresa y exigible; **Sexto.**- Que, por ende, no existe contravención a su derecho a la defensa, puesto que la recurrente ha podido, independientemente de su argumentación incidental, referirse al tema de fondo, que es la materia casable; por lo expuesto, y en aplicación del artículo trescientos noventa y seis del Código acotado; declararon: **IMPROCEDENTE** el recurso de casación, interpuesto a fojas doscientos diez por Constructora OLFRA Sociedad Anónima Cerrada, contra la resolución de vista de fojas doscientos cinco, su fecha siete de mayo del dos mil ocho; **CONDENARON** al recurrente al pago de las costas y costos del recurso, así como a la multa de tres Unidades de Referencia Procesal; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano; en los seguidos por Leonardo Enrique García Manosalva con Constructora CEAMAN Sociedad de Responsabilidad Limitada y otros sobre Obligación de Dar Suma de Dinero; y, los devolvieron; interviniendo como Vocal Ponente el señor Palomino García.- SS. TICONA POSTIGO, SOLIS ESPINOZA, PALOMINO GARCÍA, CASTAÑEDA SERRANO, MIRANDA MOLINA C-376757-91

CAS. Nº 2258-2008 JUNÍN. Obligación de Dar Suma de Dinero. Lima, veintuno de agosto del dos mil ocho.- **VISTOS**: Con el acompañado; verificado el cumplimiento de los requisitos de forma establecidos por el artículo trescientos ochenta y siete del Código Procesal Civil, en el recurso de casación interpuesto por Víctor Paulino Campos Pérez; y, **CONSIDERANDO: Primero.**-