

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

**TEMA: JURISPRUDENCIA SOBRE LA NULIDAD DE ACTOS PROCESALES EN
MATERIA DE FAMILIA**

| |
|---|
| <p>INTRODUCCIÓN: En la presente recopilación, se incorpora jurisprudencia sobre el tema de la Nulidad de Actos Procesales en Materia de Familia.</p> |
|---|

Índice de contenido

| | |
|--|----|
| 1 JURISPRUDENCIA..... | 2 |
| Nulidad de actos procesales en materia de familia | 2 |
| Conceptos de los principios de especificidad, trascendencia, convalidación y protección | 2 |
| Principios aplicables | 4 |
| Posibilidad de ser declarable de oficio en proceso de familia | 5 |
| Nulidad de la sentencia en proceso de declaración de paternidad, fallo dictado sin que conste el dictamen pericial..... | 6 |
| Resolución que resuelve excepción de cosa juzgada sin haber recibido la prueba científica y sin haberse realizado la audiencia oral provoca nulidad de la sentencia..... | 7 |
| Nulidad de actos procesales en materia de familia reglas aplicables | 9 |
| Improcedente declaratoria de nulidad por nulidad misma al alcanzarse finalidad deseada y no producirse perjuicios a las partes..... | 10 |

1 JURISPRUDENCIA

Nulidad de actos procesales en materia de familia

Conceptos de los principios de especificidad, trascendencia, convalidación y protección

[TRIBUNAL DE FAMILIA]¹

"I.- En la resolución recurrida se declaró sin lugar un incidente de nulidad de notificación y se resuelve la articulación sin especial condenatoria en costas. II.- La nulidad procesal debe ser ubicada en su justo sentido acorde con los principios generales del derecho de razonabilidad y proporcionalidad . El profesor uruguayo Enrique Véscovi desarrolla aquellas líneas generales que inspiran la teoría de las nulidades procesales. Estos son: A) Principio de legalidad o especificidad: De acuerdo con éste no hay nulidad sin texto expreso, y de acuerdo con esa misma lógica la interpretación de un texto de éstos debe ser restrictiva. Debemos indicar que nuestro Código Procesal Civil no se caracteriza por desarrollar este principio pues pocas son las normas que son redactadas en este sentido. Podríamos citar tal vez los numerales 138, 148 y antes el 182 que fue trasladado a Ley de Notificaciones. Pero a partir de allí, el principio de la especificidad no es plasmado en el cuerpo legal dicho, por lo que básicamente está confiado el tema a la interpretación judicial. B) Principio de trascendencia: En la frase "pas nullité sans grief", es decir no ha nulidad sin agravio, la jurisprudencia francesa sintetizó un principio fundamental de la materia. Véscovi dice que "...en virtud del carácter no formalista del derecho procesal moderno, se ha establecido que para que exista nulidad no basta la sola infracción a la forma, si no se produce perjuicio a la parte. La nulidad más que satisfacer pruritos formales, tiene por objeto evitar la violación a las garantías en juicio...". Este autor dice también que por esta razón en los derechos positivos modernos establecen el principio "de que el acto con vicios de forma es válido si alcanza los fines propuestos...". El artículo 197 del Código Procesal Civil de Costa Rica consagra el principio de trascendencia así: "...la nulidad sólo se decretará cuando sea absolutamente indispensable su pronunciamiento para evitar

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

indefensión o para orientar el curso normal del procedimiento. Tampoco deberá prosperar si es posible reponer el trámite o corregir la actuación, sin perjuicio de los demás actos procesales...” Igualmente el artículo 195 está inspirado en esta directriz: “...cuando la ley prescribiere determinada forma sin pena de nulidad, el juez considerará válido el acto si realizado de otro modo alcanzó su finalidad...”. El autor Eduardo J. Couture coincide con estos dos principios y agrega otros dos: c) Principio de Convalidación: “En principio, en derecho procesal civil, toda nulidad se convalida por el consentimiento. Siendo el recurso la forma principal de impugnación, su no interposición en el tiempo y la forma requeridos, opera la ejecutoriedad del acto”. Dicho principio está contenido en el numeral 196 que establece una oportunidad para plantear la nulidad. d) Principio de Protección: este principio plantea que la nulidad “sólo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella queden indefensos los intereses del litigante o de ciertos terceros”. Sin ese ataque a ese derecho la nulidad no tiene por qué reclamarse y su declaración carece de sentido. Este principio se consagra en la primera oración del artículo 194 al establecer una legitimación para reclamar la nulidad a la parte perjudicada. III.- Como hemos dicho la decisión de nulidades ha de considerar además que el derecho procesal es una concreción del derecho constitucional, y que su base por ende es el derecho de defensa y el debido proceso. Pero es muy importante también el dimensionamiento en cuanto a los principios de lógica y medida, como lo son la razonabilidad y proporcionalidad estándares jurídicos generales. En nuestro caso, se trata del reclamo de una supuesta nulidad en la notificación de la sentencia de este proceso. Se trata de la sentencia de las catorce horas del veintiocho de noviembre del dos mil tres (folios 172 y siguientes) y la notificación al demandado, que es la cuestionada es del tres de diciembre del dos mil tres, constando cinco intentos conforme lo dispone el reglamento respectivo (folios 187 a 191). El reclamo de nulidad se plantea casi dos años después, a saber el veintiuno de noviembre del dos mil cinco (véase folio 239), luego de que se han hecho notificaciones durante todo este tiempo. Conforme lo indica el señor Juez de primera instancia la notificación se ha de tener por hecho con los cinco intentos conforme lo señala el artículo 3 [sic] del reglamento de notificaciones por fax. Entonces por un lado si se hubiera dado algún defecto en la notificación, era evidente con las notificaciones posteriores que pudo hacerse el reclamo por lo que una convalidación estaría de por medio. Pero lo crucial acá es que la comunicación de dicha sentencia correctamente se tuvo por hecha con los cinco intentos y no es el caso alegar una invalidez.

Principios aplicables

[TRIBUNAL DE FAMILIA]²

" II.- La nulidad debe ser ubicada en su justo sentido acorde con los principios generales del derecho de razonabilidad y proporcionalidad . El profesor uruguayo Enrique Véscovi desarrolla aquellas líneas generales que inspiran la teoría de las nulidades procesales. Estos son: A) Principio de legalidad o especificidad: De acuerdo con éste no hay nulidad sin texto expreso, y de acuerdo con esa misma lógica la interpretación de un texto de éstos debe ser restrictiva. Debemos indicar que nuestro Código Procesal Civil no se caracteriza por desarrollar este principio pues pocas son las normas que son redactadas en este sentido. Podríamos citar tal vez los numerales 138, 148 y antes el 182 que fue trasladado a Ley de Notificaciones. Pero a partir de allí, el principio de la especificidad no es plasmado en el cuerpo legal dicho, por lo que básicamente está confiado el tema a la interpretación judicial. B) Principio de trascendencia: En la frase "pas nullité sans grief", es decir no ha nulidad sin agravio, la jurisprudencia francesa sintetizó un principio fundamental de la materia. Véscovi dice que "...en virtud del carácter no formalista del derecho procesal moderno, se ha establecido que para que exista nulidad no basta la sola infracción a la forma, si no se produce perjuicio a la parte. La nulidad más que satisfacer pruritos formales, tiene por objeto evitar la violación a las garantías en juicio...". Este autor dice también que por esta razón en los derechos positivos modernos establecen el principio "de que el acto con vicios de forma es válido si alcanza los fines propuestos...". El artículo 197 del Código Procesal Civil de Costa Rica consagra el principio de trascendencia así: "...la nulidad sólo se decretará cuando sea absolutamente indispensable su pronunciamiento para evitar indefensión o para orientar el curso normal del procedimiento. Tampoco deberá prosperar si es posible reponer el trámite o corregir la actuación, sin perjuicio de los demás actos procesales..." Igualmente el artículo 195 está inspirado en esta directriz: "...cuando la ley prescribiere determinada forma sin pena de nulidad, el juez considerará válido el acto si realizado de otro modo alcanzó su finalidad...". El autor Eduardo J. Couture coincide con estos dos principios y agrega otros dos: C) Principio de Convalidación: "En principio, en derecho procesal

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

civil, toda nulidad se convalida por el consentimiento. Siendo el recurso la forma principal de impugnación, su no interposición en el tiempo y la forma requeridos, opera la ejecutoriedad del acto". Dicho principio está contenido en el numeral 196 que establece una oportunidad para plantear la nulidad. Ch) Principio de Protección: este principio plantea que la nulidad "sólo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella queden indefensos los intereses del litigante o de ciertos tercero". Sin ese ataque a ese derecho la nulidad no tiene por qué reclamarse y su declaración carece de sentido. Este principio se consagra en la primera oración del artículo 194 al establecer una legitimación para reclamar la nulidad a la parte perjudicada."

Posibilidad de ser declarable de oficio en proceso de familia

[TRIBUNAL DE FAMILIA]³

"II.- La representante legal del Patronato Nacional de la Infancia de Ciudad Quesada, San Carlos, apela de la sentencia alegando que se declara sin lugar el estado de abandono de la niña B.J.C.C, toda vez que no se cuenta con informe social en donde se indique en qué condiciones se encuentra el padre de la niña. De acuerdo al interés superior del niño no lo es lo mismo que lo que se desee sino lo que es más conveniente a la persona menor de edad, no se cuenta con una valoración social ni de los Tribunales ni del Patronato Nacional de la Infancia en donde se confirme que dicho hogar reúne las condiciones necesarias para la ubicación de la niña al lado del progenitor. Solicita se deje sin efecto dicha resolución.- III.- El artículo 194 del Código Procesal Civil regula que la nulidad es declarable de oficio por el Juzgador cuando se hubiere producido indefensión o se hubieren violado normas fundamentales que garanticen el curso normal del procedimiento. En concordancia con lo anterior, el ordinal 197 establece que tratándose de nulidades absolutas, el juez ordenará, aún de oficio, que se practiquen las diligencias necesarias para que el procedimiento continúe su marcha normal. A la vez, el ordinal 153 ibídem regula que las resoluciones de los tribunales deben ser claras, precisas y congruentes, a su vez, el ordinal 155 ibídem establece los requisitos de las sentencias, en cuanto a que deberán resolver todos y cada uno de los puntos que hayan sido objeto del debate, sin que comprendan otras cuestiones que las demandadas, ni concedan más de lo que hubieren pedido. La violación de uno de estos requisitos conlleva la nulidad absoluta, pues produce vicios en la ritualidad y marcha del procedimiento e

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

indefensión a las partes.- IV.- Estudiados los autos por esta Integración, se llega a la conclusión de que en el trámite del asunto ha habido yerros procesales, insalvables en esta instancia y que han violado el debido proceso, causando su nulidad desde la resolución de las once horas del dos de mayo del dos mil cinco. El proceso de abandono es un proceso que se tramita con las normas del sumario, pero en realidad es un proceso muy sui generis que hay que respetar, sobretodo por la finalidad que conlleva, que es el interés superior del niño, su estabilidad física, emocional y cultural. Los intereses de las personas mayores de edad se subsumen ante esta norma supra-legal de nuestro ordenamiento jurídico. En los autos, se echa de menos la personería de la Representante Legal del Pani: al respecto, nunca se le hizo prevención alguna de su presentación, ni se hizo tampoco, la comparecencia de primera instancia que regula el numeral 123 del Código de Familia. Pero lo más grave es que por una simple manifestación de los guardadores que obra a folio 77, en la que desisten del depósito de la niña, el órgano de primera instancia ordena, sin estudio psico-social alguno, entregarla al demandado, pues aunque sea su padre, es una de las partes que se supone han incurrido en abandono.- V.- Con base en lo anterior, procede entonces, anular todo lo actuado y resuelto por el órgano a quo a partir de la resolución de las once horas del dos de mayo del dos mil cinco, a fin de que se enmienden los yerros procesales indicados.-"

Nulidad de la sentencia en proceso de declaración de paternidad, fallo dictado sin que conste el dictamen pericial

[TRIBUNAL DE FAMILIA]⁴

" III.- La nulidad procesal es aquella que se produce por vicios en la tramitación del proceso, debiendo distinguirse, conforme nuestro derecho procesal lo hace, entre la nulidad relativa y la nulidad absoluta. V.- En el presente asunto se dictó una sentencia, sin que constase en el principal, el dictamen pericial, base de la pretensión, ello claro está por el error, ha que fue inducida la Autoridad Judicial, por el Departamento que le correspondía rendir la pericia. Ya corre agregado a los autos, dicha prueba, sin embargo, este Tribunal no puede aunque quisiese enmendar el error que se denota, por cuanto, quedaría ello resuelto en única instancia, infringiendo el ordenamiento al tenor

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

del artículo 2 del Código Procesal Civil, y ante esta tesitura no queda otra alternativa que anular la resolución de las diez horas con cincuenta minutos del nueve de setiembre del dos mil tres, que vino en alzada, para que el ad-quo resuelva lo pertinente."

Resolución que resuelve excepción de cosa juzgada sin haber recibido la prueba científica y sin haberse realizado la audiencia oral provoca nulidad de la sentencia

[TRIBUNAL DE FAMILIA]⁵

"SEGUNDO: Dispone el contenido de la extensión del artículo 98 del Código de Familia, adicionado por ley N° 8101 del 16 de abril de 2001, en lo que a la tramitación de los procesos especiales de filiación se refiere, y en la parte que interesa lo siguiente: "Audiencia oral: Contestada la demanda o la reconvención, se señalará hora y fecha, dentro de los treinta días siguientes, par realizar la audiencia única en la que, bajo pena de nulidad, se desarrollarán: 1.- ... 2.- ... 3.- ... 4.- La recepción de pruebas. 5.- La resolución a las excepciones previas y excepciones de fondo. 5.- ... 6.- ..." Ahora bien, el órgano de primera instancia mediante resolución de las diez horas cincuenta minutos del tres de junio (folio 8), dio traslado de la demanda; luego mediante providencia de las diez horas quince minutos del tres de julio (folio 24), dio audiencia a la actora sobre la excepción previa de cosa juzgada; continuó la tramitación y en auto de las siete horas treinta minutos del once de julio (folio 29), hizo saber a las partes la cita para presentarse al laboratorio forense para el examen de marcadores genéticos y A.D.N. fijada para las diez horas del cinco de agosto. El veintiuno de julio, mediante la resolución que se conoce en alzada, de las trece horas cuarenta minutos, resolvió la excepción previa de cosa juzgada. Todas las fechas citadas en este considerando corresponden al año dos mil tres. Quiere decir entonces, que el conocimiento y la resolución de la excepción previa de cosa juzgada, se produjo estando pendiente por un lado la prueba científica, y por otro lado la audiencia oral dispuesta por el numeral 98 bis ya citado, la cual por cierto ni siquiera había sido fijada ni comunicada a las partes. Lo anterior, constituye una violación a la correcta marcha de los procedimientos que ha causado indefensión a las partes, y es sancionado con nulidad tanto en la legislación de familia (art.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

98 bis del Código de esta materia), cuanto en la legislación procesal civil (doctrina del art. 197 del Código de rito). TERCERO: La finalidad de las normas procesales, tal como lo expresa la letra del ordinal tercero del Código Procesal Civil, es dar aplicación a las normas sustanciales. La ritualidad ha sido introducida al proceso, para revestir de un carácter formal las actuaciones del juez y de las partes, pero a su misma vez otorga validez a los actos procesales en observancia de esa ritualidad, al tiempo que garantiza un juicio justo para los involucrados. En procesos como éste, es preponderante el objetivo de llegar a la verdad real de una situación fáctica a la cual ha de corresponder una situación jurídica, es decir, la averiguación de la filiación de una persona, en ejercicio de un derecho elevado a rango constitucional (artículo 53 de la Carta Magna). El desarrollo de tales derechos fundamentales, también se encuentran contenidos en una vasta y prolífica gama de disposiciones normativas de todo rango, especialmente en la Convención de los Derechos del Niño, la Convención Americana de Derechos Humanos, y el Código de la Niñez y la Adolescencia, todas ellas superiores a la ley común según el principio de jerarquía normativa hallado en el artículo 8 del código de última referencia, y de aplicación preferente caso de normas de igual rango, en atención del principio de la norma más favorable contenida en el numeral 9 del mismo, y del 41 de la Convención de los Derechos del Niño, según los criterios que caracterizan el interés superior del niño y adolescente. CUARTO: Es por estos razonamientos que se anula la resolución recurrida. Se procedió a conocer de la excepción de cosa juzgada prematuramente. La oportunidad para hacerlo era después de evacuada la prueba dentro de la audiencia obligatoria que establece la normativa, prueba que habría incluido el resultado de la prueba científica caso de haber concurrido los involucrados a la cita otorgada para obtener las muestras respectivas. Al resolver la cosa juzgada en la oportunidad expresada en la ley, es admisible que el panorama fáctico y jurídico podría ensancharse, y tomar así en consideración la posibilidad de una aplicación armónica e integral del espectro legal tan especial asignado a este sensible sector de la vida social, observando los principios mencionados. Cuando menos, es imperativo guardar la formalidad básica establecida en la ley, y al no haber sido así en este caso concreto por los yerros anotados, se anula la resolución recurrida."

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Nulidad de actos procesales en materia de familia reglas aplicables

[TRIBUNAL DE FAMILIA]⁶

" TERCERO: El régimen general de nulidades en el derecho procesal costarricense, establece un sistema de corrección de errores o vicios en una forma gradual, partiendo de los casos más leves hasta llegar a los más graves. Así, si existe una falta de cumplimiento de alguna formalidad, pero no está sancionada con nulidad, el acto será válido (art. 195); si el quebranto a una formalidad es sancionada con nulidad, y consta en el expediente, la nulidad se decretará a solicitud de la parte perjudicada, dentro de octavo día y siempre que no haya gestionado antes de solicitar la nulidad (arts. 194 y 196); puede ser que se produzca un vicio esencial para la ritualidad o marcha del proceso, pero el juez está aún en la posibilidad de ordenar que se practiquen las diligencias necesarias para que aquél siga su curso normal sin decretar la nulidad siempre y cuando sea posible reponer el trámite o corregir la actuación sin perjudicar los demás actos procesales ya realizados, y únicamente se decretará la nulidad cuando sea absolutamente indispensable su pronunciamiento, además de orientar el curso normal, para evitar indefensión (arts. 194 y 197). Finalmente, caso de decretarse nulidad de actos, serán nulos también todos los actos posteriores que dependan del anulado, debiendo el juez decir a cuáles actos alcanza la nulidad y ordenará las diligencias necesarias a fin de repetir o rectificar a los que ésta alcanzare (art. 198 todos los artículos citados del Código Procesal Civil). A este Tribunal no le queda duda de que las actuaciones y resoluciones del Juzgado contravienen aspectos medulares en este tipo de asuntos imposibles de subsanar por ninguna de las vías indicadas que no sea la de la nulidad absoluta por existir violación de la marcha ritual de los procedimientos e indefensión. Deberá regresarse hasta el momento anterior a la realización de la audiencia, para ordenar que se reciba la misma de nuevo y proceder a resolver el asunto con respaldo en lo que ocurra según se realice o no la audiencia por causas extrínsecas al juzgado y a la investigación. Se anula tanto la audiencia como todas las resoluciones, notificaciones y actuaciones posteriores a la misma. "

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Improcedente declaratoria de nulidad por nulidad misma al alcanzarse finalidad deseada y no producirse perjuicios a las partes

[SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁷

" III -. RECURSO POR LA FORMA : El artículo 8 del Código de Familia, reformado por la Ley N ° 7689 del 21 de agosto de 1997, preceptúa en lo que interesa: " (...) El recurso admisible para ante la Sala de Casación se regirá, en todo lo aplicable, por las disposiciones del Capítulo V, Título VII del Código de Trabajo". Esta Cámara ha interpretado la norma en el sentido de que la tramitación del recurso admisible en esta materia se rige por lo que al respecto regula la legislación laboral y que, los presupuestos para la admisibilidad de la impugnación, en la materia de Familia, siguen siendo los contemplados en el Código Procesal Civil, dado que, respecto de estos, no se introdujo modificación alguna. De ahí que, a diferencia de lo que acontece en Laboral, en esta otra rama sí es posible interponer un recurso por razones meramente procesales, siempre que los motivos alegados estén contenidos en el numeral 594 del Código Procesal Civil (ver, en este orden de ideas, nuestro voto N° 248 de las 9:30 horas del 25 de agosto de 1999). En el caso concreto, los motivos de agravio de carácter formal expuestos en el recurso no se encuadran en ninguno de los supuestos del ordinal 594 mencionado, por lo que la Sala se encuentra impedida para verter pronunciamiento. En todo caso, vale la pena señalar brevemente que los suscritos comparten lo resuelto en las instancias precedentes sobre el punto discutido, en el sentido de que ninguna indefensión se le causó a la parte demandada. Es cierto que cuando se trabó la litis, con la demanda y su contestación, doña W. contaba con una filiación paterna establecida y que justamente en eso se fundamentaron las excepciones planteadas, en vista de que el artículo 99 del Código de Familia (y no el 90, como equivocadamente se invoca en el recurso, el cual se refiere al instituto del reconocimiento) dice: "No se admitirá la acción de investigación cuando el hijo tenga una filiación establecida por la posesión notoria de estado". Sin embargo, durante el transcurso del litigio, aquella filiación fue desplazada, acerca de lo cual tuvo pleno conocimiento la accionada, por lo que esta, en vez de seguir aferrada a su tesis estrictamente procesalista, bien pudo haber elaborado también algunos alegatos defensivos en cuanto al fondo de la controversia, oportunidad que desaprovechó, lo que le resulta únicamente imputable a ella. Si bien lo ideal es que cuando se presente una investigación de paternidad previamente se haya desplazado la que

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

consta en el registro, esta Sala ha aceptado que ambas acciones se tramiten en forma conjunta. Por ejemplo, en el fallo N° 108 de las 9:30 horas del 28 de mayo de 1997 se expresó: "Así las cosas, debe concluirse, con absoluta certeza, que las demandantes continúan protegidas por la presunción legal de concepción dentro del matrimonio y, consecuentemente, por la de paternidad ya descritas, toda vez que nacieron estando vigente la unión marital de su madre con el señor Garro Fallas. Al respecto, consta en el expediente que doña Rosa Calderón Umaña y don Manuel Garro Fallas contrajeron nupcias el siete de diciembre de mil novecientos cuarenta (folio 28 frente) y que, ese enlace, se mantuvo hasta la muerte del último, acaecida el veintidós de julio de mil novecientos ochenta y tres (folio 38 frente). Igualmente está demostrado, que las aquí accionantes, doña María Manuela, doña Marta Cecilia y doña Ana Lorena, todas de apellidos Garro Calderón, aparecen inscritas, en el Registro de Nacimientos del Registro Civil, como hijas de doña Rosa Calderón y de don Manuel Garro (ver certificaciones de folios 1, 2 y 3). Esos hechos, a la luz de lo previsto en el artículo 79 del Código de Familia, que dice: "La filiación de los hijos habidos en matrimonio se prueba por las actas de nacimiento, inscritas en el Registro Civil. En defecto de ellas o si fueren incompletas o falsas, se probará la filiación por la posesión notoria de estado o por cualquier otro medio ordinario de prueba", permiten afirmar que, las actoras, se encuentran cubiertas aún por la presunción del citado artículo 69 del Código de Familia. Por tal motivo, es claro que lo pretendido, por ellas, en este proceso, es la declaratoria de una paternidad diferente a la que ya tienen establecida, sin que hayan cuestionado ésta como se debía y sin que hayan demostrado que, con anterioridad, se acogió una acción impugnativa de la misma. Así las cosas, como bien lo resolvieron los juzgadores de instancia, no es posible acceder a esa petición, porque -valga reiterarlo-, en este caso, estamos en presencia de una situación de hecho en donde existe una paternidad presumida e incuestionada.- En lo que interesa, el artículo 84 del Código de Familia prevé: "Pueden ser reconocidos por sus padres todos los hijos fuera de matrimonio, cuya paternidad no conste en el Registro Civil. / Igualmente, pueden ser reconocidos los hijos por nacer y los muertos. / Dentro de un juicio de impugnación de paternidad puede reconocerse al hijo aún protegido por la presunción de paternidad del artículo 69, o cuya paternidad conste en el Registro Civil, pero tal reconocimiento tendrá efecto solamente cuando sea declarada con lugar la impugnación. / También podrá reconocerse al hijo concebido cuando la madre esté ligada en matrimonio, pero, para que surta los efectos legales consiguientes, es necesario que la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

concepción se haya efectuado durante la separación de los cónyuges; que el hijo no esté en posesión notoria de estado por parte del marido y que el reconocimiento haya sido autorizado por resolución judicial firme. / (...) / La acción se tramitará con intervención de los cónyuges que figuren como padres en el Registro Civil, de albacea si estuviere en trámite su juicio sucesorio, del Patronato Nacional de la Infancia si el hijo fuere menor, de la Procuraduría General de la República, y del hijo que se pretende reconocer si fuere mayor de edad.". En concordancia con ese precepto, el ordinal 99 ibídem dispone: "No se admitirá la acción de investigación cuando el hijo tenga una filiación establecida por la posesión notoria de estado.". A partir de esas normas, se infiere, como un principio general que rige en esta materia, que, para poder investigar la paternidad real, es indispensable que se haya impugnado, primero, la presunta, o bien, que se haya solicitado, conjuntamente con esa acción y siempre que se demande, también, al cónyuge-presunto padre o madre, la declaratoria de ser hijo o hija extramatrimonial " (no subrayado en el original). También cabe citar la sentencia N° 15 de las 9:50 horas del 15 de enero de 1999: " El ad quem estimó que las pretensiones incluidas en la demanda son excluyentes y, que se debió dejar primero sin efecto la filiación registral. No obstante, la pretensión contenida en la demanda tiende, precisamente, a lo que el Tribunal echó de menos, es decir, a establecer que el señor Arce Castro no es el padre de la niña. En realidad, al parecer, lo que los señores jueces pretenden externar, es que en un mismo proceso no se puede decidir una impugnación de paternidad o de reconocimiento y una investigación de paternidad; criterio que la Sala no comparte. Si bien es cierto, para investigar la paternidad biológica de un menor, es requisito indispensable el impugnar la paternidad registral, ambas pretensiones pueden ser dilucidadas en un mismo proceso, a tenor de lo dispuesto en el numeral 41 del Código Procesal Civil. El problema que se presenta en este asunto es de litis consorcio (...). Por la naturaleza de la relación jurídica material que se discute en el presente asunto, se debió necesariamente haber traído como parte demandada al padre registral de la menor, pues, la decisión debe hacerse también con relación a él (artículo 106 del Código Procesal Civil). Al omitirse la integración de la litis, la Sala se encuentra inhibida para resolver el fondo de la cuestión (...)" (énfasis suplido). Igualmente resulta viable lo que sucedió en este proceso, de que se presenten las dos acciones en forma separada y se suspenda la tramitación de la investigación de paternidad mientras se resuelve la de declaración de extramatrimonialidad, pues todos son caminos que llevan a un

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

mismo resultado. A mayor abundamiento, la resolución de folio 102, que suspendió este proceso a la espera de lo que se fallara en el otro, nunca fue impugnada por la demandada. Debe tenerse presente que, de acuerdo con el numeral 195 del Código Procesal Civil, no es procedente declarar una nulidad por la nulidad misma, al establecer dicha norma: " Cuando la ley prescribiere determinada forma sin pena de nulidad, el juez considerará válido el acto si realizado de otro modo alcanzó su finalidad". Lo anterior responde al principio de " pas de nullité sans grief ", según el cual no se debe decretar una nulidad si no existió perjuicio. Además, nunca debe perderse de vista que el derecho procesal está al servicio del derecho de fondo y no a la inversa."

FUENTES CITADAS

- 1 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución N° 527-06, de las diez horas veinte minutos del tres de mayo del dos mil seis.-
- 2 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución N° 324-06 de las once horas veinte minutos del dieciséis de marzo del dos mil seis.
- 3 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución N°1229-05, de las once horas diez minutos del dieciocho de agosto de noviembre del dos mil cinco.
- 4 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución N° 484-04, de las once horas diez minutos del dieciséis de marzo del dos mil cuatro.
- 5 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución N° 1765-03, de las trece horas veinticinco minutos del tres de diciembre del dos mil tres.-
- 6 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución N° 1342-07, de las ocho horas treinta minutos del cinco de octubre del dos mil siete.
- 7 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°2007-000574 de las catorce horas cuarenta y cinco minutos del veintidós de agosto del dos mil siete.