

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 SEPARACIÓN DE HECHO.

Índice de contenido

1 JURISPRUDENCIA.....	1
a) Concepto y Características de la Separación de hecho.....	1
b) Importancia de los Elementos Probatorios.....	10
c) Análisis de la existencia de voluntad de reconciliación.....	14

1 JURISPRUDENCIA

a) Concepto y Características de la Separación de hecho.

[Tribunal de familia]¹

VOTO No. 655 – 07.-

TRIBUNAL DE FAMILIA.- San José, a las catorce horas treinta minutos del ocho de mayo del año dos mil siete.-

Proceso de Separación Judicial establecido por maría eugenia NÚÑEZ solano , mayor, casada, de oficios domésticos, con cédula número tres - doscientos cuarenta y nueve - ciento uno, vecina de Guadalupe de Cartago; contra arturo cedeñoa alfaro , mayor, casado, tapicero, con cédula número tres - doscientos treinta - cero veintiséis, vecino de Guadalupe de Cartago.-

RESULTANDO:

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

1.- La actora con base en los hechos y citas de derecho que invocó en su demanda, solicita que en sentencia se declare : " 1-) Con lugar la presente demanda de Separación Judicial . 2-) Que el único bien ganancial que registral mente (sic) se encuentra a nombre ambos cónyuges solicitando que quede de igual forma es la finca del Partido de Cartago , matrícula de Folio real ochenta y un mi (sic) ciento noventa y siete - cero cero cero .3-) Que el padre podrá ver y sacar a sus hijos menores los fines de semana . 4-) Que desde ahora solicita que el demandado pague pensión alimenticia a su favor , a favor de sus hijos menores y a favor de J. C. de dieciocho años pero que estudia , así como aguinaldo en el mes de diciembre de cada año suma que será fijada por el señor Juez de pensiones alimentarias de esta Ciudad en diligencia que estableceré."-

2.- El demandado fue debidamente notificado de la presente acción la cual contestó en forma negativa, oponiendo la excepción de falta de derecho, falta de legitimación y sine actione agit.-

3.- La Licenciada Patricia Cordero García Jueza del Juzgado de Familia de Cartago, por sentencia de las quince horas del diecinueve de enero del año dos mil siete, resolvió: "POR TANTO: Razones dadas, se declaran con lugar las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación ad causam activa y pasiva interpuestas por el accionado. Se declara sin lugar este Proceso Abreviado de Separación Judicial interpuesto por María Eugenia Núñez Solano contra Arturo Cedeño Alfaro. Se condena a la actora al pago de ambas costas del proceso. notifíquese ."-

4.- Conoce este Tribunal del presente asunto en virtud del recurso de apelación interpuesto por la actora la señora María Eugenia Núñez Solano contra la referida sentencia. Esta sentencia se dicta dentro del plazo de Ley.-

Redacta el Juez **BENAVIDES santos ; y,**

CONSIDERANDO:

I.- En la resolución que es objeto de esta instancia se declaró sin lugar la demanda, con costas a cargo de la demandante.

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

Contra esa sentencia la parte actora interpuso recurso de apelación.-

II.- Se elimina el hecho indemostrado, y al cuadro de hechos probados se agregan los siguientes:

3.- Desde el mes de julio del dos mil tres actora y demandado se encuentran separados de hecho (Demanda a folio 1, testimonios de Beatriz Cedeño Núñez y de Sandra Sánchez Redondo, a folios 51 y 52)

4.- Que las partes adquirieron a título oneroso y dentro del matrimonio y son cotitulares del inmueble del Partido de Cartago matrícula ochenta y un mil ciento noventa y siete derechos cero cero uno y cero cero dos (demanda a folio 1, contestación a folio 14, documentos de folios 7, 8, 53 a 56)

5.- Que los hijos menores de edad se han mantenido con la madre (testimonios de Beatriz Cedeño Núñez y de Sandra Sánchez Redondo, a folios 51 y 52).-

III.- Para resolver el siguiente caso hemos de tener en cuenta la forma en que se interpreta la prueba en la sede familiar, y lo que significa la separación de hecho como causal de separación judicial. En cuanto al primer punto, es decir sobre la apreciación de la prueba, el párrafo segundo del artículo 8 del Código de Familia, dispone:

“...Sin embargo, los jueces en materia de familia interpretarán las probanzas sin sujeción a las reglas positivas de la prueba común, atendiendo todas las circunstancias y los elementos de convicción que los autos suministren; pero en todo caso, deberán hacerse constar las razones de la valoración...”

Mucho ha desarrollado este Tribunal en torno a este párrafo que recepta la libertad probatoria en todas las facetas, tanto en la admisibilidad, apreciación y determinación de los efectos ante la ausencia de pruebas. Se dejan sin efectos determinadas valoraciones específicas como la de plena prueba, etc.-

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

IV.- En cuanto a la separación de hecho, hemos de decir, que tiene íntima relación con lo artículos 11 y 34 del Código de Familia. El primero dispone que el "matrimonio es la base esencial de la familia, tiene por objeto la vida en común, la cooperación y el mutuo auxilio". El numeral 34 señala que los esposos "deben vivir en un mismo hogar salvo que motivos de conveniencia o de salud para alguno de ellos o de los hijos, justifique residencias distintas". En el voto de este Tribunal número 421-05 de las 10:50 horas del 14 de abril del 2005, consideró:

"...III.- Este asunto, respecto a la causal acogida y que se cuestiona por la única apelante, trata del planteamiento de un divorcio por separación de hecho. Es importante entonces profundizar en el verdadero sentido del deber de comunidad de vida o vida en común, y la correlativa causal de separación de hecho. La Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha explorado las siguientes definiciones:

"es necesario definir qué se entiende por separación de hecho. De acuerdo con ZANNONI, la separación de hecho de los cónyuges, se produce por el abandono de hecho del hogar, por parte de uno de ellos, o por la decisión común, de vivir, en adelante, separados, sin que medie un juicio de divorcio. Puede suceder que, solamente uno de ellos, haga abandono de la cohabitación; o bien que, ambos, resuelvan separarse, de común acuerdo. (Ver, ZANNONI, Eduardo. Derecho Civil. Derecho de Familia, Tomo I, 2º edición, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1989, p. 591 y siguientes). Para MORELLO, la separación de hecho " es la situación en que se encuentran los cónyuges, que sin previa decisión jurisdiccional quiebran el deber de cohabitación en forma permanente, sin que causa justificada alguna lo imponga y ya sea por voluntad de uno o de ambos esposos." (MORELLO, Augusto, en: Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XXV, Driskill S.A., 1986, p. 410). Las características principales de la separación de hecho son: que, los esposos vivan separados; que, esa separación, sea permanente; y, que no exista un pronunciamiento jurisdiccional anterior, que haya impuesto el cese de la convivencia. Su distinción con el abandono, estriba básicamente, en que, "... la separación de hecho propiamente dicha es aquella en que los cónyuges por mutuo acuerdo deciden explícita o implícitamente mantenerse separados, mientras que el abandono de hecho, presupone siempre ausencia de un acuerdo y la conducta específica de uno de los esposos de dejar voluntaria y unilateralmente la vivienda común." (ibíd, p. 411)" (Voto 2001-595 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia

También se ha desarrollado lo siguiente respecto de la causal en nuestro país:

“...III.- Por Ley N° 7532, de 8 de agosto de 1995, publicada en La Gaceta N ° 162, del 28 siguiente, se adicionó un inciso al artículo 48 del Código de Familia, que prevé, como causal de divorcio, “8) La separación de hecho por un término no menor de tres años.” Se incluyó así, en la legislación costarricense, un motivo de disolución del vínculo matrimonial que se agrupa dentro de los denominados, por la doctrina, como objetivos y que da lugar al divorcio-remedio, opuesto al divorcio-sanción. El mutuo consentimiento (inciso 7) y la ausencia (inciso 6) son, también, causales de esa misma naturaleza. Para los efectos puramente extintivos, en ellas no interesa si la ruptura de hecho de la unión conyugal obedece a una falta, imputable al esposo o a la esposa, o si, por el contrario, es provocada por un acaecimiento fortuito. La causal de comentario se configura con la simple ruptura de la vida en común, verificada en la realidad y prolongada durante al menos tres años. Lo importante es la separación de hecho en esas condiciones y es indiferente y jurídicamente irrelevante determinar las razones o motivos que la originan.

IV.- Es cierto que el abandono voluntario y malicioso que el o la cónyuge haga de la otra o del otro constituye una conducta antijurídica, que puede tener diversas consecuencias, una de las cuales es la declaratoria de separación judicial -artículo 58, inciso 2), del Código de Familia-. Sin embargo, a partir de la reforma del Código de Familia, antes mencionada, sin duda, los legisladores y las legisladoras costarricenses optaron por reconocerle plenos efectos jurídicos extintivos al simple hecho de la separación conyugal por un período de tres años. Nótese que no la sujetaron a ninguna otra condición. Con ello no se pretendió premiar a quien podría ser catalogado como responsable de la ruptura, por haberse ido de la casa, por ejemplo, sino regularizar o legalizar una situación fáctica de total ineficacia de un acto jurídico -el matrimonio-, que afecta el estado civil. De ese modo, se excluyó del arbitrio de la persona inocente, la decisión de mantenerse o no vinculada, de derecho, a la culpable y se les reconoció, a ambas, su derecho a liberarse del vínculo, una vez transcurrido el tiempo mínimo establecido. Por eso mismo, la causal invocada por el actor en este caso, no requiere ninguna manifestación de conformidad de la esposa. Por consiguiente, en Costa Rica, la disolución del vínculo matrimonial que, en la realidad, no surte sus efectos propios durante más de tres años, al margen de quien tenga la culpa de ello, es, ahora, un asunto de

interés público, sujeto, solamente, a la instancia de cualquiera de las partes. Se tutela, entonces, la libertad de estado, por razones de seguridad jurídica, en detrimento del eventual interés de uno de los cónyuges de permanecer casado/a....” (Ver votos de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia números 99-183 de las catorce horas del catorce de julio de mil novecientos noventa y nueve y 2003-630 de las nueve horas cuarenta minutos del treinta y uno de octubre del dos mil tres)

Es importante decir que el artículo 11 del Código de Familia señala que el matrimonio tiene por objeto la vida en común y el mutuo auxilio. La separación de hecho es la cesación de esa vida en común, caracterizada por una situación sustancial como lo es no vivir juntos, y por una circunstancia de índole subjetiva como lo es no querer vivir juntos. La circunstancia subjetiva pesa al grado de que tal vez los cónyuges no viven en la misma casa o incluso en el mismo cuarto no obstante, sí se comparte la vida con el otro. Pero puede ocurrir al contrario, que sí se comparte el techo, pero no se comparte la vida. La ruptura de la relación personal, implica la ruptura de la comunidad de vida. Un autor señala:

“Para elaborar un adecuado concepto de este deber matrimonial es preciso señalar que no alude exclusivamente al aspecto físico de la residencia en una misma casa; éste es el elemento esencial del deber de convivencia, pero también hay que tener en cuenta el aspecto espiritual o intencional, que hace a la plena comunidad de vida entre los esposos. Esto significa que aunque los esposos convivan en la misma casa, si mantienen dormitorios separados, por ejemplo, no están cumpliendo con el deber de convivencia, porque se están sustrayendo a la plena comunidad de vida que el matrimonio significa; de allí que algunos autores señalen que el débito conyugal se encuentra incluido en el deber de cohabitación. Por el contrario, cuando circunstancialmente residen en distintos domicilios pero mantienen una voluntad de convivir, no están violando este deber matrimonial, porque el elemento intencional subsiste...” (Azpíri, Jorge A.: Derecho de Familia, Hamurabi, Buenos Aires, 2000, p. 132-133)

Si bien esta cita tiene sus imprecisiones nos permite destacar la preminencia del aspecto intencional o psicoemocional sobre el físico o material. Si existe una intencionalidad de mantener una relación personal aún cuando medie distancia, la separación de hecho no existe. Si existe una inmediatez física entre la pareja pero no existe esa comunidad en el aspecto personal, la

separación de hecho se configura. Y qué decir cuando al distanciamiento personal se une el distanciamiento físico. La permanencia de ese distanciamiento en el aspecto personal en el tiempo, por un plazo que el legislador ha determinado en tres años, es lo que da pie a que se decrete la disolución del vínculo matrimonial. Esta causal que es de naturaleza objetiva o remedio, prescinde del aspecto de la culpabilidad para centrarse en que la persistencia de la separación implica la ruptura de la comunidad de vida, y que por un plazo como el dicho apareja la sinrazón de la empresa matrimonial, y que por ende ha de darse a ambos cónyuges la posibilidad de pedir la disolución del vínculo matrimonial, con independencia de un reproche que implique una sanción como sería la pérdida de alimentos, sino simple y objetivamente como una solución legal a la realidad familiar...”

Entonces, ya este Tribunal ha dejado claro que la separación de hecho no implica inexorablemente dejar de vivir bajo un mismo techo, puesto que parejas que viven en diferentes casas mantienen una comunidad de vida, y parejas que residen bajo un mismo techo no tienen convivencia. Si bien, a nivel probatorio, es probablemente más sencillo demostrar una salida de la casa, o bien la vida en casas separadas, lo cierto es que, como ya hemos dicho, esa separación domiciliaria no resulta determinante para acoger una causal de separación de hecho. Muy probablemente, la ausencia de comunidad de vida, se prestará a apreciaciones equívocas, y el Juez, ha de apreciar el caso concreto.-

IV.- DE LA SEPARACION DE HECHO EN UN CASO QUE SE COMPARTE EL TECHO: De lo dicho anteriormente, hemos de concluir, que puede existir la situación de que se configure la causal de separación de hecho en los casos en que se vive bajo un mismo techo. Consideraciones económicas o de índole social privan para casos en que no se comparte el aspecto psicoemocional por parte de los cónyuges que se mantienen viviendo bajo el mismo techo. Ello nos lleva a analizar, como se impone en el Derecho de Familia, el caso concreto para llegar a la esencia de la dinámica del núcleo.-

V.- En nuestro caso, si bien, los testimonios evacuados, concretamente en cuanto al tiempo de separación no coinciden, ni siquiera con las tesis de las partes, lo cierto es que resulta evidente la añeja crisis de pareja y la ruptura de la comunidad de vida aún y cuando las partes se mantuvieron habitando dentro de la

misma casa. Resulta patente, que antes que mentiras, se detectan imprecisiones temporales en cuanto a salidas de la casa y a percepciones sobre si el demandado estaba en la casa común o bien en casa de sus padres. Pero para este Tribunal resulta particularmente revelador que los testigos con un mayor grado de cercanía, la hija de las partes y la vecina que habita enfrente, señalan respecto a lo que sucedía al interior de la vivienda. La hija común de diecisiete años, mencionó “ellos están separados hace como cinco años, yo tenía como trece años cuando se separaron, mi papá cuidaba a mis abuelos él se iba y a veces regresaba pero luego mi mamá lo sacó con medidas de protección, mi mamá y mis hermanos quedamos en esa casa y él se fue donde mis abuelos...” Ante una repregunta, la deponente aclaró : “ en ese tiempo de separación que yo indico mi papá dormía en otro cuarto en el que era mío y yo dormía con mi mamá”. La vecina de nombre Sandra explica que las partes tienen “como cuatro años mas o menos de haberse separado”. Explica que “sé que en estos cuatro años Arturo vivía en la casa de la señora pero no convivían yo veía cuando iba a la casa que él estaba en un cuarto aparte, Arturo vivía en la casa pero en camas separadas y Eugenia me comentaba yo veía que no se hablaban ni salían juntos. Estaban bajo el mismo techo. Mi casa y la de la actora está frente a frente”. Ahora bien, el testimonio de la otra vecina resulta también muy revelador puesto que manifestó que el demandado le dijo en marzo o abril del dos mil seis que estaba separado de la esposa, sin que le conste a la deponente el tiempo de separación. Esto es muy significativo puesto que la tesis del accionado es que la separación se dio dos meses antes de su contestación, y que la deponente comente que el demandado hizo esa mención tiempo antes, revela que la separación era anterior. Hay otro detalle que resulta de mucha importancia y es que la deponente menciona una posible relación entre la actora y el esposo de esta testigo. Si bien aquí no ha existido ninguna contrademanda, y no es el caso establecer algún hecho sobre el particular, se palpa una profunda crisis matrimonial que es el contexto que explica la separación dentro de la misma casa. Lo mismo se desprende de los documentos aportados por el accionado, que igual enfatizan un conflicto familiar significativo. Así las cosas, y con base sobre todo en los testimonios de Beatriz Cedeño Núñez y de Sandra Sánchez Redondo resulta verosímil para este Tribunal el hecho cuarto de la demanda, el que se tiene por acreditado, aún y cuando el cálculo hecho por los testigos rebasa la determinación temporal de la parte, imprecisión absolutamente atribuible a la fabilidad de dicha prueba, en que el tema temporal a veces es difícil dimensionarlo, lo que resulta comprensible y no hace que se descarte la prueba. Por ende, ha de tenerse por configurada la causal de separación judicial, y en consecuencia procede acoger la demanda de separación judicial, y por ello, debe revocarse la

sentencia recurrida.-

VI.- Ahora bien, conforme con el artículo 41 del Código de Familia, debe declararse que cada cónyuge adquiere el derecho de participar en el cincuenta por ciento del valor neto de los bienes gananciales que se constaten en el patrimonio del otro. En ese carácter debe declararse el inmueble del Partido de Cartago matrícula ochenta y un mil ciento noventa y siete derechos cero cero uno y cero cero dos, que fueron adquiridos por compra dentro del matrimonio. Asimismo, estando de por medio una causal remedio, de acuerdo con el artículo 57 del Código de Familia, ambos cónyuges conservan el derecho alimentario. Por otro lado, siguiendo el artículo 56 del Código de Familia, la guarda, crianza y educación de los hijos menores de edad se asigna a la madre, pues consta que es con ella que se han mantenido.-

VII.- Las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación y sine actione agit, deben rechazarse puesto que existe razón jurídica basada en hechos verdaderos que ampara la pretensión de la actora, no existe problema con la legitimación de las partes, pues se trata de los cónyuges, y el interés tampoco tiene defecto, pues es evidente la aspiración de la accionante.-

VIII.- De conformidad con el artículo 221 del Código Procesal Civil, en consideración a que se trata de una causal remedio y que la separación de hecho en estas circunstancias se presta a equívocos conceptuales, debe resolverse sin especial condenatoria en costas.-

POR TANTO:

Se revoca la resolución recurrida y en su lugar se declara con lugar la demanda y se decreta la separación judicial de las partes. Cada cónyuge adquiere el derecho de participar en el cincuenta por ciento del valor neto de los bienes gananciales que se constaten en el patrimonio del otro. En ese carácter se declara el inmueble del Partido de Cartago matrícula ochenta y un mil ciento noventa y siete derechos cero cero uno y cero cero dos. Ambos conservan el derecho alimentario. La guarda, crianza y educación de los hijos se asigna a la madre. Se resuelve sin especial condenatoria en costas.-

b) Importancia de los Elementos Probatorios

[TRIBUNAL DE FAMILIA]²

VOTO No. 1210 - 07 .-

TRIBUNAL DE FAMILIA.- San José, a las catorce horas treinta minutos del cinco de setiembre del año dos mil siete.-

Proceso establecido por VÍCTOR JULIO RAMÍREZ BEIRUTE , mayor, casado, médico, con cédula número seis - cero cuarenta y siete - iento setenta y nueve, vecino de San Antonio de Guadalupe , en contra de VERA MARÍA CHAVARRÍA CHAVES , mayor, casada, ama de casa, con cédula número uno - cuatrocientos cuarenta y dos - seiscientos cuarenta y seis, vecina de Moravia .

RESULTANDO:

1.- El actor con base en los hechos y citas de derecho que invocó en su demanda, solicita que en sentencia se declare:" - Que se Acoja la presente acción y se decrete la disolución del vínculo que me une a la parte demanda. -Que no hay hijos menores. -Que no hay bienes gananciales que repartir. -Que de ser declarada culpable la parte demandada por la causal de sevicia se me exonere del pago de la cuota alimentaria, de ser declarado el divorcio con base en la causal de separación de hecho y si se dispone por parte del despacho mantener el derecho alimentario de la parte demandada se tenga a la vista el acuerdo conciliatorio que sobre ese aspecto existe. -Que de no oponerse la parte demandada se declare el presente asunto sin especial condenatoria en costas y de oponerse se le condene al pago de ambas costas de la presente acción ."-

2.- La demandada fue debidamente notificado de la presente acción la cual contestó en forma negativa, pidiendo se declare sin lugar en todos sus extremos la presente acción y se condene al actor al pago de ambas costas, oponiendo las excepciones de falta de derecho y la genérica de sine actione agit .-

3.- El Licenciado Carlos Manuel Sánchez Miranda Jueza del Juzgado de Familia del Segundo Circuito Judicial de San José , por sentencia de las diez horas del veintinueve de marzo del dos

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

mil siete , resolvió: " POR TANTO: De conformidad con lo expuestos, normas legales citadas y artículos 99, 153, 155, 317, 420, y siguientes del Código Procesal Civil, 2, 8 y 48 inciso 4 y 8 del Código de Familia, el presente proceso ABREVIADO DE DIVORCIO se falla de la siguiente forma:1) Se acoge la excepción de falta de derecho planteada por la demanda; se rechaza las excepciones de falta de interés y falta de legitimación activa y pasiva. 2) Se declara sin lugar la demanda en todos sus extremos. 3) Se condena al actor vencido al pago de las costas procesales y personales de este proceso ."-

4.- Conoce este Tribunal del presente asunto en virtud del recurso de apelación interpuesto por el actor Víctor Julio Ramírez Beirute contra la referida sentencia. Esta sentencia se dicta dentro del plazo de Ley En los procedimientos se han observado las prescripciones correspondientes.-

Redacta el Juez VARGAS SOTO ; y,

CONSIDERANDO:

I .- El actor se alza en esta sede contra la sentencia número 328-07 dictada por el Juzgado de Familia del Segundo Circuito Judicial de San José a las diez horas del veintinueve de marzo del año dos mil siete en la que se declaró sin lugar en todos sus extremos la demanda de divorcio que estableció contra la señora Vera María Chavarria Chávez (Folios del 122 al 134).-

II.- Se aprueba el elenco de hechos probados y no probados que contiene la sentencia apelada por ser fiel reflejo de los autos.-

III.- En materia de derecho de familia, el objeto de los procesos, en su mayoría, versan sobre derechos indisponibles de las partes, de ahí que se ha establecido que existe un interés público familiar en todo este tipo de procesos. Basado en ese interés público familiar que existe en esta materia es que necesariamente para el dictado de una sentencia estimatoria, es requisito esencial que los hechos invocados deben de quedar debidamente demostrados ante el juez, pues de lo contrario, éste, está en la obligación de rechazar las pretensiones que se le

plantean. Por otra parte, debe indicarse que artículo 317 del Código Procesal Civil es claro en establecer que “ La carga de la prueba incumbe: 1) A quien formule una pretensión, respecto a las afirmaciones de los hechos constitutivos de su derecho... ”. Esto no significa otra cosa que al plantearse un proceso, el actor debe proveer al juez las pruebas que demuestren los hechos que alega, y que fundan su pretensión. En el caso que nos ocupa, el señor Víctor Julio Ramírez Beirute presenta demanda de divorcio con base en las causales de separación de hecho por mas de tres años y sevicia, concretamente las que establece el artículo 48 del Código de Familia en sus incisos 4 y 8. El actor, en su demanda, a fin de demostrar los hechos en que se sustenta la misma, ofrece prueba testimonial, confesional y documental, mientras que la demandada, a fin de combatir los hechos en que se sustenta la demanda, también ofrece prueba documental, testimonial y confesional. Sin embargo, del análisis integral de las pruebas ofrecidas por las partes y debidamente evacuadas, se llega a concluir, que lo resuelto por el juez a quo está dictado conforme a derecho, y sobretodo conforme a lo que reflejan los autos, y por ende, debe procederse confirmando la sentencia venida en alzada. En efecto, en este proceso se invocan dos causales concretas de divorcio, por un lado, la sevicia, y por otro lado la separación de hecho por más de tres años, sin embargo ninguna de las dos quedo debidamente acreditada. Veamos. RESPECTO A LA CAUSAL DE SEVICIA: Se ha dicho que la sevicia “... se configura, por la violencia física o moral empleada por uno de los cónyuges en perjuicio del otro o de sus hijos, ya sea por medio de hechos o palabras, o bien por acciones u omisiones, las que siendo altamente mortificantes perturban tanto la salud física como mental y por consiguiente hacen prácticamente imposible la vida en pareja; también a los hijos se les daña profundamente en su formación psíquica. Obsérvese que, no sólo es con las agresiones físicas de uno de los cónyuges para con el otro, es que se configura la causal de sevicia, sino también con las agresiones morales o psicológicas causadas por las acciones u omisiones, hechos o palabras del cónyuge agresor para con el o los ofendidos –cónyuges e hijos agredidos...” (Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, voto número 213 de las diez horas del veinticuatro de setiembre del año de mil novecientos noventa y siete). Estas consideraciones son importantes para la decisión de esta litis, y ponen de manifiesto la relevancia de demostrar fehacientemente las agresiones que se alegan y en que se fundamenta la demanda, sean estas físicas o psicológicas o ambas, caso contrario, sea que no se demuestren las misma, debe procederse desestimando la pretensión que en este sentido se haga. Ahora bien, del análisis de la prueba que consta en autos en torno a dicha causal, es claro que la misma no se llega a demostrar. La testigo Nidia Ramírez Beirute respecto al punto comentado indicó “

... Durante los últimos cinco años solo los he visto en esas reuniones, no he visto situación de ofensa a don Victor...". Esta testigo es clara en que no ha visto agresión alguna en contra del actor por parte de la demandada. El testigo Javier Ramírez Chavarria indicó: "... No he visto a mi madre agredir a mi padre..." . Queda claro que este testigo tampoco conoce agresión alguna de la demandada hacia el actor. Por su parte, el testigo Víctor Julio Ramírez Chavarria declaró: "... No he visto acción de agresión de mi madre en contra de mi padre...No he estado presente si en algún momento mi madre ha humillado a mi papá, por lo menos ahora no me acuerdo..." en otra declaración indicó: "... No he visto a mi madre tratar mal a mi padre, tampoco humillarlo...". Con todo lo anterior, queda claramente demostrado que no existe un solo indicio de que la señora Chavarria Chávez haya incurrido en la causal de sevicia en contra de su esposo, el señor Ramírez Beirute, de ahí que lo resuelto en este sentido por el a quo al rechazar la demanda de divorcio por sevicia esté ajustado a derecho, y a lo que reflejan los autos, y así debe declararse.

RESPECTO A LA CAUSAL DE SEPARACIÓN DE HECHO POR MAS DE TRES AÑOS: La separación de hecho por mas de tres años es la otra causal que invoca el actor en su demanda. Sin embargo, de vuelta al análisis de la prueba se constata que esta causal tampoco se configuró. Lo primero que debe decirse es que el actor, en la prueba confesional, fue muy claro en indicar, a la pregunta número uno, que su salida del hogar conyugal se dio en julio del año dos mil seis. Ahora bien, el argumento que se ha sostenido por parte del actor, es que a pesar de que salio del domicilio conyugal en el año dos mil seis, ya estaba separado de hecho de la señora Chavarria Chávez, ya que no exista vida conyugal entre ellos. A criterio de este Tribunal esto no se demostró, sino por el contrario, se demostró que si bien existían problemas entre las partes, la separación de hecho se dio hasta agosto del año dos mil seis, ya que antes de eso si existen indicios claros de que la vida conyugal todavía existía. La testigo Nidia Ramírez Beirute no indica ningún hecho que en efecto, se pudiese concluir que entre las partes no había vida conyugal desde hacia mucho tiempo. Por el contrario, ésta indica que el actor no vive con su esposa después de que murió su madre, pero detalla que no se acuerda la fecha. El testigo Javier Ramírez Chavarria es claro en indicar que su padre no vive con su madre desde agosto del año dos mil seis, incluso detalla que no tenia conocimiento de que sus padres estuvieren separados de cuerpos, ya que indica que ellos si bien tenían camas individuales, siempre las mismas estaban juntas, y aparte menciona un hecho importante, que fue que sus padres fueron juntos al novenario de su abuela. El testigo Julio Víctor Ramírez Chavarria indica que vive con su padre, y que él se fue a vivir con su padre el trece de agosto del año dos mil seis y que su padre se había ido unos meses antes de eso. Hay

además un hecho que es importante de destacar y es cuando el testigo manifiesta que "... la ultima escena amorosa fue cuando los tres (mi hermano Julio, mi padre y yo) abrazamos a mi madre, en noviembre del dos mil seis, ellos se dieron beso cuando mis caballos ganaron en el Club la Caraña. Si han habido gestos de amor entre ellos en los últimos años, pero no me acuerdo...Ninguno de los dos me han comentado que estén separados de cuerpos...La relación de ellos durante los últimos cinco años es normal por personas que están unidas en matrimonio...". Esto, y en general la prueba testimonial integral, lejos de reflejar una separación de hecho por más de tres años, lo que refleja es un matrimonio con una serie de altibajos, mas bajos que altos, pero siempre unidos como familia, y que es hasta el año dos mil seis en donde se produce en definitiva la separación de hecho. Así las cosas, queda claro que tampoco se ha acreditado la causal de separación de hecho por mas de tres años, con lo que no le queda mas a esta integración que así declararlo.-

IV.- Así las cosas, después de todo lo expuesto, este Tribunal considera que debe procederse confirmando la sentencia número 328-07 dictada por el Juzgado de Familia del Segundo Circuito Judicial de San José a las diez horas del veintinueve de marzo del año dos mil siete.-

POR TANTO :

Se confirma la sentencia recurrida.-

c) Análisis de la existencia de voluntad de reconciliación

[TRIBUNAL DE FAMILIA]³

VOTO No. 1071 - 07.-

TRIBUNAL DE FAMILIA.- San José, a las ocho horas diez minutos del trece de agosto del año dos mil siete.-

Proceso Abreviado de Divorcio establecido por VANESSA LEAN FONSECA , mayor, separada de hecho, Administradora de Negocios, con cédula número uno - seiscientos ochenta y dos -

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

ciento cuarenta y nueve, vecina de Santa Ana, en contra de RODRIGO FONSECA BRID , mayor, separado de hecho, Ingeniero, con cédula número uno - seiscientos cuarenta y nueve - doscientos setenta y cinco, vecino de Goicoechea.

RESULTANDO:

1.- El actor con base en los hechos y citas de derecho que invocó en su demanda, solicita que en sentencia se declare:"1. Con lugar la presente demanda por la causal de separación de hecho por un término de tres años. 2. Que se decrete el divorcio entre las partes y se inscriba así en el Registro Civil, al margen del asiento que corresponda. 3. Que la patria potestad de la hija menor será compartida y la guarda, crianza y educación corresponderá exclusivamente a la madre. 4. Que existen gananciales, los cuales deberá distribuirse de acuerdo la la ley. Que a doña Vanesa la asiste el derecho de recibir pensión alimenticia. 6. Que se condene a la demandada al pago de las costas procesales y personales del litigio."-

2.- La demandada fue debidamente notificado de la presente acción la cual contestó negativamente, oponiéndose al mismo.-

3.- La Licenciada Karol Vindas Calderón Jueza del Juzgado de Familia del Segundo Circuito Judicial de San José, por sentencia de las catorce horas quince minutos del cinco de marzo del dos mil siete, resolvió:" POR TANTO: Acorde con lo expuestos y en virtud de los artículos del Código Procesal Civil citados, se acoge la demanda interpuesta por la parte actora en el siguiente extremo: se decreta la disolución del vínculo matrimonial que une a los señores VANESSA DE LA TRINIDAD LEAN FONSECA y RODRIGO ALBERTO FONSECA BRID ; por la causal de separación de hecho. La autoridad parental respecto de su hija I. será compartida por ambos progenitores, mientras que la guarda, crianza y educación la ostentará solamente la madre. Se se decreta como bienes gananciales, la constitución de la sociedad anónima MCMCAT S. A. y los alcances comerciales de ésta, así como la finca que se encuentra inscrita en su haber, o sea la finca folio real 489698-000. Siendo así, cada cónyuge se constituye en participación del cincuenta por ciento del valor de tales bienes, una vez constatado su valor y su subsiguiente distribución en el proceso correspondiente de ejecución de sentencia. Se declara inexistente el derecho recíproco de los cónyuges de cobrarse alimentos, pues

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

ambos son profesionales independientes. Se condena al demandado al pago de de las costas personales y procesales de este proceso, por ser considerado litigante perdidoso. Para efectos registrales inscribábase el presente divorcio al margen del tomo 387. folio 193 y asiento 386 de la Sección de Matrimonios del Partido de San José; una vez gestionada la ejecutoria por parte de los interesados. Quedan prevenidas las partes de su derecho de recurrir el fallo ante el Superior en el plazo de tres días, luego de notificado."-

4.- Conoce este Tribunal del presente asunto en virtud del recurso de apelación interpuesto por el demandado Rodrigo Fonseca Brid contra la referida sentencia. Esta sentencia se dicta dentro del plazo de Ley.-

Redacta el Juez MUÑOZ GONZÁLEZ; y,

CONSIDERANDO:

I.- Sendas partes concurren en esta sede presentando formales recursos de apelación. el que interpone la accionante , lo formula con base en que el pronunciamiento cuestionado, elimina su derecho a ser alimentada por el demandado en consideración a su condición de profesional con plena capacidad para obtener sustento e forma autosuficiente y otra serie de condiciones referentes al presupuesto de necesidad a valorar. Aduce que la sentencia en cuestión cercena un derecho establecido en nuestra legislación familiar, como es el derecho a a alimentos y la obligación del marido a sostener económicamente, en su condición de obligado principal , a tenor de lo que dispone el ordinal 35 del Código de Familia. Solicita que en ese aspecto, se revoque el pronunciamiento, y se le otorgue el derecho a alimentos en la forma que le corresponde. Como se apuntó el también demandado impugna el pronunciamiento y en primer término acota, que no se debió decretar la disolución del vínculo matrimonial con base en la causal de separación de hecho, porque la misma en la especie no concurre, no existe el tiempo mínimo establecido por ley de separación judicial, conforme lo establece el inciso 8 del artículo 48 del Código de Familia al establecer la gama de causales para la procedencia del divorcio. Como segundo motivo de agravio, expone la consideración de bien ganancial que estableció el órgano aquo en torno a la constitución de la empresa MCMCAT Sociedad Anónima, toda vez que èl es únicamente representante legal de la misma como quedó debidamente acreditado, en autos,

pero no es el dueño de la sociedad, lo cual se acredita a través de la titularidad de las acciones y la confrontación con el registro de accionistas, aspectos que no se valoraron en modo alguno en cuanto también se otorgó derecho a gananciales sobre la finca # 4896-98-000 inscrita al folio real del Partido de San José y que pertenece íntegramente a un tercero, o sea a la citada corporación. La representación judicial y extrajudicial que ostenta no acredita de ninguna manera la participación económica en dicha corporación. tampoco se integró el litis consorcio pasiva necesario a efecto de otorgar derechos sobre el inmueble citado y sobre el que aún perteneciendo a la sociedad se le otorga a la parte el derecho a gananciales. Lo cual sin lugar a dudas vicia el pronunciamiento, que debe revocarse a efecto de que se dicte con arreglo a derecho sin implicaciones a tercero que no fueron llamados a integrar la litis.-

II.- Por encontrar sustento en la prueba aportada al proceso, se prolija el sílabo de hechos probados, pero se modifica el tercero para que se lea de la siguiente manera: "Que el inmueble inscrito en el sistema de folio real de la provincia de San José, finca # 989698-000se encuentra inscrita a nombre de de la empresa MCMCAT Sociedad Anónima (Ver certificación de folio 4).-

III.- En la especie y a través de los mecanismos probatorios pertinentes, se acreditó que las partes, son profesionales debidamente acreditadas, en ejercicio pleno de su profesión. De manera que la parte impugnante en referencia al tópic de pensión alimentaria , o sea la accionante no acreditó su estado de necesidad, que amerite la participación de demandado en su sostenimiento; en razón de la capacidad material de la parte de cubrir o sostener sus necesidades básicas. Tampoco se acreditó que desde el momento en que sobreviene la interrupción del connubio marital entre las partes; el aquí accionado haya contribuido ni siquiera en forma parcial en el mantenimiento de la esposa. Capítulo aparte merece el sostenimiento de la hija común, que no es, el tema en discusión, pero siendo este obligación de padre, sin perspectiva de renuncia, es siempre obligado alimentaria de su menor hija. De nuevo, retomando sobre el tema en discusión, cabe afirmar que el órgano aquo ha resuelto conforme a derecho corresponde y en concordancia con el haber probatorio examinado. Hubo una eliminación del derecho a alimentos de sendos cónyuges, en razón de su condición de profesionales en ejercicio, y con plena capacidad de ganar su sustento y tales circunstancia iniciales ho han cambiado a lo largo de la tramitación del presente proceso; de modo tal que no existiendo mèrito de ninguna

naturaleza para acceder a lo peticionado a través de la apelación; sobre ese tópico se mantiene incólume el pronunciamiento cuestionado.

IV.- Corresponde ahora examinar, los motivos de agravio, de la parte accionada, para concluir que en torno al acogimiento de la causal de separación de hecho como fundamento de la disolución del vínculo que une a las partes; la señora jueza aquo, lleva razón porque en este caso se acreditó, que las partes pusieron fin a la convivencia marital finalizando el año dos mil dos y que de ese punto en adelante no volvieron a convivir bajo un mismo techo nunca más. Lo que sin lugar a dudas, denota, que no existió en ellos la voluntad o el ánimo de reconciliación. No se demuestra que se hiciesen intentos y esfuerzos reales por restablecer la relación matrimonial; no acreditó que la relación estuviese determinada por constantes reencuentros y en igual medida separaciones. La parte impugnante a lo sumo, demuestra que los cónyuges mantenían una relación cordial y que juntos concurrían a diversos sitios públicos o encuentros con la familia paterna pero nada más, lo cual dista mucho de compartir "lecho, mesa y techo". tales encuentros esporádicos, que incluso que pudieran tener connotación sexual, lo que en modo alguno se acreditó, no dejan sin efecto, el estado de interrupción del connubio marital que se daba desde el año dos mil dos. Quedó así plenamente demostrada la causal de separación de hecho, que como fundamento su pretensión, invoca la demandante. Las dudas surgen en la especie en relación a la declaratoria de ganancialidad efectuada. La constitución de la sociedad entendido como mero acto jurídico, que recoge la voluntad de la persona, de organizar su haber patrimonial, carece de valor de orden económico. La constitución por su misma carece de valor comercial, de modo que ello no puede establecerse para determinar eventuales derechos gananciales de los cónyuges. Lo que si es bien ganancial, porque es plenamente cuantificable a nivel económico y en el comercio de los hombres, es el haber accionario de la sociedad y es sobre este, que se otorga el derecho a gananciales a la promovente. Porque sobre del haber accionario que dentro de esa sociedad, corresponde al demandado, la esposa tiene derecho a gananciales; y no sobre el bien que ahora pertenece a la sociedad MCMCAT. En primer término porque no se está, a través de este proceso, cuestionando la validez del traspaso efectuado por el demandado, por el dueño o este caso la dueña (la corporación) no fue llamada a juicio. De manera, que el bien en cuestión, o sea la finca número 48-96-98-000 del Partido de San José, se mantienen en cabeza de la corporación de un tercero y consecuentemente no forma parte del haber patrimonial del demandado. sin que se haya cuestionado la parte actora, si el demandado organizó su

patrimonio a través de ese traspaso con el único fin u objetivo de burlar su eventual derecho a gananciales. Por lo cual resulta totalmente improcedente, en tales circunstancias otorgar derecho a gananciales sobre la finca referida. Por lo expuesto se procede revocando parcialmente la sentencia impugnada, en cuanto otorga derecho a gananciales, sobre la constitución de la sociedad MCMCAT y sus alcances correspondientes; así sobre la finca número 489698-000 del Partido de San José y se otorga ese derecho a la esposa demandante sobre el haber accionario de la sociedad que le pertenezca al demandado. En lo demás apelado se mantiene incólume el pronunciamiento .-

POR TANTO:

Se revoca parcialmente la sentencia impugnada en cuanto otorga derecho a gananciales sobre la constitución de la sociedad MCMCAT y sus alcances correspondientes, así como sobre el inmueble 489698-000 del Partido de San José y en su lugar se otorga ese derecho sobre el haber accionario de la sociedad que pertenece al demandado. En lo demás impugnado se mantiene incólume el pronunciamiento recurrido.-

FUENTES CITADAS

- 1 TRIBUNAL DE FAMILIA. VOTO No. 655 – 07. San José, a las catorce horas treinta minutos del ocho de mayo del año dos mil siete.
- 2 TRIBUNAL DE FAMILIA. VOTO No. 1210 - 07. San José, a las catorce horas treinta minutos del cinco de setiembre del año dos mil siete.
- 3 TRIBUNAL DE FAMILIA. VOTO No. 1071 - 07. San José, a las ocho horas diez minutos del trece de agosto del año dos mil siete.