



LA UNIÓN DE HECHO COMO CAUSAL DE EXTINCIÓN DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

Rama del Derecho: Derecho de Familia.	Descriptor: Pensión Alimentaria.
Palabras Claves: Pensión Alimentaria, Unión de Hecho, Exoneración del Pago de Pensión Alimentaria.	
Fuentes de Información: Normativa, Doctrina y Jurisprudencia.	Fecha: 15/07/2013.

Contenido

RESUMEN.....	2
NORMATIVA.....	2
La Pensión Alimentaria del Cónyuge Inocente que Contrae Nuevas Nupcias o Convive en Unión de Hecho	2
Causales que Extinguen la Obligación Alimentaria.....	3
DOCTRINA.....	4
La Unión de Hecho como Causal de Extinción de la Obligación Alimentaria	4
JURISPRUDENCIA	4
1. Características de la Unión de Hecho e Incidencia en el Derecho de Abstención de Declarar en el Proceso Penal	4
2. Requisitos para el Reconocimiento de la Unión de Hecho.....	9
3. Unión de Hecho y Separaciones Temporales.....	12
4. Concepto de Unión de Hecho	14
5. Incidencia en las Relaciones Familiares del Reconocimiento de Unión de Hecho.....	18

RESUMEN

El presente informe de investigación reúne información sobre la Unión de Hecho como Causal para Extinguir la Obligación Alimentaria, para lo cual son aportados los extractos normativos, doctrinarios y jurisprudenciales que prevén la extinción de la Pensión Alimentaria ente Ex cónyuges.

La normativa por su parte en los artículos 57 y 173 del Código de Familia, respectivamente, estipula en cuales casos existe el derecho a recibir alimentos entre ex cónyuges y las formas en la cual este derecho se extingue.

La doctrina realiza un análisis del inciso 6 del artículo 173 del Código de Familia que determina la pérdida del derecho alimentario en los supuestos que el ex cónyuge beneficiario contraiga nuevas nupcias o inicie una convivencia de hecho.

Mientras que la jurisprudencia analiza el concepto y los requisitos que debe cumplir la unión de hecho para ser reconocida por el derecho y por ende surtir sus efectos en las relaciones familiares.

NORMATIVA

La Pensión Alimentaria del Cónyuge Inocente que Contrae Nuevas Nupcias o Convive en Unión de Hecho

[Código de Familia]ⁱ

Artículo 57. En la sentencia que declare el divorcio, el tribunal podrá conceder al cónyuge declarado inocente una pensión alimentaria a cargo del culpable. Igual facultad tendrá cuando el divorcio se base en una separación judicial donde existió cónyuge culpable.

Esta pensión se regulará conforme a las disposiciones sobre alimentos y se revocará cuando el inocente contraiga nuevas nupcias o establezca unión de hecho.

Si no existe cónyuge culpable, el tribunal podrá conceder una pensión alimentaria a uno de los cónyuges y a cargo del otro, según las circunstancias.

No procederá la demanda de alimentos del ex cónyuge inocente que contraiga nuevas nupcias o conviva en unión de hecho.

(Así reformado por el artículo 65 de la “Ley de Pensiones Alimentarias”,
No.7654 de 19 de diciembre de 1996)

Causales que Extinguen la Obligación Alimentaria [Código de Familia]ⁱⁱ

Artículo 173. No existirá obligación de proporcionar alimentos:

- 1.- Cuando el deudor no pueda suministrarlos sin desatender sus necesidades alimentarias o sin faltar a la misma obligación de alimentos para con otras personas que, respecto de él, tengan título preferente.
- 2.- Cuando quien los recibe deje de necesitarlos.
- 3.- En caso de injuria, falta o daños graves del alimentario contra el alimentante, excepto entre padres e hijos.

(La Sala Constitucional mediante resolución N° 3682 del 06 de marzo de 2009, interpretó el inciso anterior “en el sentido de que las hipótesis allí reguladas, a saber: injuria, falta o daños graves del alimentario contra el alimentante, pueden ser invocadas y eventualmente reconocidas como fundamento para la declaratoria de inexistencia de la obligación alimentaria, no solo en los casos expresamente establecidos, sino también en aquellos procesos en donde el obligado alimentario es el hijo o hija y el acreedor alimentario y beneficiario es el padre o madre.”)

- 4.- Cuando el cónyuge haya incurrido en abandono voluntario y malicioso del hogar o se compruebe que comete o cometió adulterio.
- 5.- Cuando los alimentarios hayan alcanzado su mayoría, salvo que no hayan terminado los estudios para adquirir una profesión u oficio, mientras no sobrepasen los veinticinco años de edad y obtengan buenos rendimientos con una carga académica razonable. Estos requisitos deberán probarse al interponer la demanda, aportando la información sobre la carga y el rendimiento académicos.
- 6.- Entre ex cónyuges, cuando el beneficiario contraiga nuevas nupcias o establezca una convivencia de hecho.**
- 7.- Cuando el demandante haya incumplido los deberes alimentarios respecto a su demandado, si legalmente debió haber cumplido con tal obligación.

Las causales eximentes de la obligación alimentaria se probarán ante la autoridad que conozca de la demanda alimentaria. Pero, si en un proceso de divorcio, separación judicial o penal, el juez resolviera cosa distinta, se estará a lo que se disponga.

(Así corrida su numeración por el artículo 2 de ley No.7538 del 22 de agosto de 1995, que lo traspasó del antiguo artículo 160 al 173)

(Así reformado por el artículo 65 de la Ley N° 7654 de 19 de diciembre de 1996, “Ley de Pensiones Alimentarias”)

(Negrita suplida).

DOCTRINA

La Unión de Hecho como Causal de Extinción de la Obligación Alimentaria

[Carmona Pérez, A.L.]ⁱⁱⁱ

El artículo 57 del C.F. vislumbra la posibilidad de fijar a favor del excónyuge inocente una pensión alimentaria en un proceso de divorcio o separación judicial, y sino existiere cónyuge culpable, el operador jurídico puede determinar, según el análisis que merezca el caso concreto, una cuota alimentaria en beneficio de alguno de ellos.

Así las cosas, también existe la posibilidad de que una vez fijada la pensión alimentaria a favor de algún excónyuge en alguno de los supuestos anteriores, este contraiga nuevas nupcias o establezca una convivencia de hecho, provocando este acto una causal de exoneración o extinción de la obligación alimentaria, en vista de que la persona beneficiaria contrae nuevos vínculos y con ellos paralelamente nace la obligación alimentaria derivada del socorro mutuo entre la nueva pareja, que hace que desaparezca el deber alimentario del excónyuge, pues se parte de la presunción de que entre la nueva relación de pareja brotan derecho y deberes de naturaleza alimentaria.

JURISPRUDENCIA

1. Características de la Unión de Hecho e Incidencia en el Derecho de Abstención de Declarar en el Proceso Penal

[Tribunal de Apelación de Sentencia Penal, II Circuito Judicial de San José]^{iv}

Voto de mayoría:

“Único. En folios 117 a 123, el fiscal auxiliar Luis Carlos Contreras Soto interpuso apelación contra la sentencia absolutoria N° 137-2012 emitida, oralmente en forma integral, a las 15:45 hrs. del 15 de febrero de 2013. En el único motivo de impugnación,

el recurrente reclama la disconformidad con la indebida aplicación de la normativa procesal por errónea aplicación del derecho de abstención. En este sentido, reprocha que fue improcedente que la Jueza *a quo* informara a la ofendida directa y a su sobrina, que tenían derecho de abstención quienes, al haberse acogido a ese derecho, generaron la ausencia de pruebas en que se basó el dictado de la sentencia absolutoria, que se impugna por causar agravio consistente en la violación al debido proceso, por dejar ayuno de prueba de cargo al Ministerio Público y dejar impune el delito perseguido. El impugnante fundamenta que la víctima convivió con el imputado por espacio de cinco años, se separó durante un año y que actualmente tiene ocho meses de convivir nuevamente con el imputado. Ante este panorama, la víctima no tenía aun el plazo de dos años de vida en común que prevé el artículo 205 del Código Procesal Penal y, por ende, ni a ella ni a su sobrina les asistía el derecho de abstención. Alega que los cinco años anteriores que la víctima convivió con el imputado no cuentan porque se interrumpieron durante un año de separación, de tal manera que lo que debe tomarse en cuenta fue el nuevo plazo posterior a la separación y que, al momento del debate, habían transcurrido únicamente ocho meses, razón por la cual la agraviada y su sobrina tenían la obligación de declarar. En apoyo a su alegato invoca los votos número 201-2011 del Tribunal de Apelación de Sentencia de Cartago y número 126-2011 del Tribunal de Apelación de Sentencia de San José. Sin lugar al reclamo. Esta Cámara de Apelación observó que, dentro de la fundamentación probatoria intelectual del fallo impugnado, mismo que se registró en el archivo audiovisual c0000130215160000.vgz, la Juzgadora *a quo* valoró que la víctima y su sobrina se abstuvieron de declarar, la primera porque tenía una relación de convivencia con el imputado que se vio quebrantada debido a las medidas de protección que le fueron impuestas al encartado y, la segunda por ser sobrina de la ofendida y por ende del imputado por afinidad (contador horario 16:08:35 a 16:11:42). La jueza también -entre otros aspectos-, estimó que como ambas eran prueba de cargo vital, al no haber declarado porque les asistía el derecho de abstención, surgía la duda que favorecía al imputado, pues el resto de la prueba resultó insuficiente ante la falta de los testimonios que aclararan cómo habían ocurrido los hechos realmente (contador horario 16:27:30 a 16:31:00). Considera esta Cámara que la sentencia absolutoria debe mantenerse incólume porque, conforme con lo que se impugna, el error apuntado es inexistente. El artículo 36 de la Constitución Política dispone lo siguiente: "*En materia penal nadie está obligado a declarar contra sí mismo, ni contra su cónyuge, ascendientes, descendientes o parientes colaterales, hasta el tercer grado inclusive de consanguinidad o afinidad.*" Por otra parte el artículo 205 del Código Procesal Penal establece lo siguiente: "*Facultad de abstención. Podrán abstenerse de declarar, el cónyuge o conviviente, con más de dos años de vida en común, del imputado y sus ascendientes, descendientes o parientes colaterales, hasta el tercer grado inclusive de consanguinidad o afinidad. Deberá informarse a las personas mencionadas de la facultad de abstención, antes de que rindan testimonio. Ellas*

*podrán ejercer esa facultad aun durante su declaración, incluso en el momento de responder determinadas preguntas." Se desprende de estos ordinales, que no se distinguen parámetros de suspensión o interrupción de un plazo de convivencia para los vínculos de afinidad, siendo que la única interpretación posible, en estricto apego al texto de las normas, es que si la persona al momento de declarar ostenta el vínculo de parentesco (por afinidad) con el acusado, tendrá el derecho de abstenerse de declarar. En un sentido contrario, si en el momento que la persona debe declarar, ese vínculo es inexistente, no tiene ese derecho. El citado artículo 36 constitucional, que jerárquicamente se ubica en un nivel superior a la norma procesal citada, no establece ningún plazo, por lo que cualquier limitación legal en cuanto a tiempo de convivencia se refiere, sería inconstitucional y, por ende, debe aplicarse directamente la Carta Magna y la jurisprudencia constitucional que es de acatamiento obligatorio, conforme con el criterio *erga homes*, consagrado en el artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, la cual, ha establecido lo siguiente: "...para el legislador constituyente, las llamadas "familias de hecho" y el matrimonio son simultáneamente dos fuentes morales y legales de familia (hay que tomar en cuenta que no existe impedimento legal para constituir una familia de hecho); ambos garantizan la estabilidad necesaria para una permanente vida familiar, porque se originan en una fuente común: el amor que vincula al hombre y la mujer, el deseo de compartir, de auxiliarse y apoyarse mutuamente y de tener descendencia (...) La familia de hecho es una fuente de "familia", entendida esta como el conjunto de personas que vinculadas por la unión estable de un hombre y una mujer, viven bajo el mismo techo e integran una unidad social primaria. Sin embargo, debe quedar claro que no pueden equipararse a las uniones de hecho, los amoríos o las relaciones esporádicas o superficiales; las uniones de hecho, cumplen funciones familiares iguales a las del matrimonio, y se caracterizan al igual que éste, por estar dotados al menos de, estabilidad (en la misma medida en que lo está el matrimonio), publicidad (no es oculta es pública y notoria), cohabitación (convivencia bajo el mismo techo, deseo de compartir una vida en común, de auxiliarse y socorrerse mutuamente) y singularidad (no es una relación plural en varios centros convivenciales) Vlo. Nuestro sistema de vida está basado en principios que guardan la creencia de que todos los seres humanos nacemos libres, e iguales en dignidad y derechos, sin distinción de raza, sexo, color, idioma, religión u opinión política. La familia por otra parte, es indiscutiblemente el elemento natural y fundamental de la sociedad porque es en ella que se dan los elementos fundamentales para el desarrollo de las mejores cualidades del ser humano y donde se traspasan nuestras costumbres, tradiciones y enseñanzas de generación en generación. En consecuencia, la familia, compuesta por individuos libres e iguales en dignidad y derechos ante la ley, tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado independientemente de la causa que le haya dado origen; su naturaleza e importancia justifican su protección. Así lo reconoció esta Sala en sentencia número 2984-93, al extender el derecho de abstenerse de declarar contemplado en el artículo 36 de la Constitución, a la concubina, estimando*

que la protección de la cohesión familiar es tan importante en la familia de hecho como en la constituida legalmente. En lo que interesa la sentencia dice: "III. También se queja la defensora Rodríguez de la nulidad de la declaración tomada a la concubina del reo, pues no se le advirtió que tenía derecho a abstenerse de declarar en contra de su compañero tal y como lo establece la ley. Estima la Sala que en el presente caso, debe tomarse en cuenta que el artículo 36 de la Constitución...tiene como objeto primordial proteger el vínculo familiar de los efectos que podría tener una "declaración" del cónyuge o de los parientes en los grados allí descritos, en contra de otro familiar... la realidad hizo que el constituyente previera una situación diferente cual es la relación parental de hecho, de la que nacen los hijos con los mismos derechos que los habidos en el matrimonio y se desarrollan familias estables. De allí que en el artículo 53 en relación con el 54 de la Constitución, otorgara reconocimiento y plenos derechos e igualdad a los hijos nacidos fuera del matrimonio". La sentencia 2984-93 que adiciona la anterior señaló: "...La Sala en el considerando III de la sentencia, llegó a la conclusión que, debido a la protección dada a la familia por el constituyente (art. 51); a la igualdad de derechos de los cónyuges (art. 52) y a la prohibición de calificar la naturaleza de la filiación de los hijos nacidos fuera del matrimonio (art. 54), se concluye que la unión familiar de hecho está plenamente reconocida y protegida por la Constitución. En consecuencia, las garantías procesales otorgadas a los familiares por el artículo 36 de la Constitución, para un caso penal, se extienden a la concubina o compañera del acusado, precisamente por el vínculo familiar establecido, vínculo que el juez deberá valorar en cada caso según criterios de razonabilidad que permitan definir la existencia de un vínculo afectivo. En este sentido, el juez deberá analizar los diversos factores que componen la relación familiar, como el grado de cohesión de la pareja, si han procreado hijos juntos, etc, que permitan deducir que la declaración de uno en contra del otro, producirá una lesión a la armonía familiar y por ello es importante hacerle la prevención de que tiene derecho de abstenerse de hacerlo". VIII. La Sala mantiene el criterio jurisprudencial contenido en los fallos transcritos, y en consecuencia, la protección a la familia que establece el artículo 36 de la Constitución, que recogen los artículos 155 y 227 del Código de Procedimientos Penales, se debe entender extendida a la concubina o concubino en los términos expuestos en las sentencias números 2776-92, 2984-93 y en lo que resulte aplicable, lo dispuesto en la sentencia 264-91. Sobre la definición de familia de hecho que solicita el juez, la Sala no tiene dentro de sus potestades la de dar definiciones específicas, lo cual resulta además peligroso, sobre todo en el caso de las uniones de hecho, en donde existen diversidad de relaciones y particularidades dentro de cada una de ellas. Como se indicó en el fallo supra transcrito, es el Juez quien debe valorar cada caso en particular, tomando en cuenta los elementos señalados en el considerando Vo. de esta resolución, y los diversos factores que componen la relación familiar, como el grado de cohesión de la pareja, si han procreado hijos juntos, y demás elementos que permitan deducir si la declaración de uno en contra del otro, producirá una lesión a la armonía familiar. Por

último se insiste en la importancia que en materia penal tiene, la obligación de hacerle la prevención al cónyuge o concubina (según los términos de la sentencia) sobre el derecho de abstenerse de declarar, antes de que lo haga, y de su derecho a hacer valer esta garantía en cualquier etapa del proceso, pues es la única forma de dar plena vigencia a la protección del grupo familiar que quiso el legislador constituyente (al respecto ver también sentencia 3483-93)". Ilo. Tomando en cuenta que este caso es prácticamente idéntico al resuelto en el fallo transcrito, y que no existen razones para variar de criterio o motivos de orden público que justifiquen reconsiderar la cuestión, debe estarse la Jueza consultante a lo resuelto por esta Sala en la sentencia número 1151-94... ". (Resolución 1155-94 de las 15:42 horas del 01 de marzo de 1994 de la Sala Constitucional). La razón de ser del derecho de abstención, es la tutela de la cohesión familiar dentro del proceso penal, lo que está íntimamente relacionado con la máxima de que el Derecho Penal es la *ultima ratio*, pues en un Estado de Derecho como nos define el artículo 1 de la Constitución Política, resultaría inconcebible que, so pretexto de salvaguardar el *ius puniendi*, se obligue a las personas a autoincriminarse, o bien a incriminar a parientes con los que tendrá que continuar conviviendo, o con los que tendrá que dejar de convivir debido a la mala relación familiar generada por la obligación de deponer en una materia en la que hasta la libertad personal del pariente podría estar en juego. La familia es una de las instituciones mayormente tuteladas por el Estado de Derecho, y siendo que el Derecho Penal es la parte mas violenta del ordenamiento jurídico, de ahí su denominación de *ultima ratio*, oportuno ha sido que existan normas constitucionales y procesales aplicables dentro del proceso penal, para aun dentro de esta área, continuar preservando las buenas relaciones familiares y con ello poder tutelar a la familia como institución. No obstante a la loable voluntad legislativa plasmada en la Constitución Política que dio vida al derecho de abstención, los administradores de justicia no pueden abusar del derecho concediéndolo a quien no corresponde, pues en la medida que la amplitud para la concesión del derecho sea arbitraria, improcedente o injustificada, se menoscabará el *ius puniendi*, el derecho de acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva. Es así como ante la ausencia de relaciones familiares por afinidad o consanguinidad que proteger, no corresponderá conceder el derecho, pues con otorgarlo, no se estará tutelando ningún lazo familiar si el vínculo no existe, y en lugar de la preservación de un vínculo familiar, lo que se estaría propiciando es un incumplimiento del deber de declarar. Ante este panorama, la relación de convivencia entre las partes, debe observarse ampliamente sin sujeción a plazos. Precisamente la realidad de esa relación familiar, en esas condiciones, impide que pueda estimarse que el derecho se les está concediendo arbitrariamente. Fue voluntad del órgano constituyente, salvaguardar el derecho de abstención para el conviviente, sin que se establezca en materia penal, la regulación de las condiciones del plazo, siendo lo trascendental, que la relación de convivencia sea actual por lo que la limitación legal es inconstitucional. En este último sentido, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en el voto 2011-3056 de las 14:39 hrs del 09 de marzo de

2011 expresó lo siguiente: "...La razón de ser de dicha norma es la protección de la unidad familiar que se encuentra también tutelada por la Constitución Política, en su artículo 51 que dispone: "La familia, como elemento natural y fundamental de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado." Entre dos intereses contrapuestos, la averiguación de la verdad de los hechos por un lado y la necesidad de proteger los vínculos familiares, por el otro, el legislador constituyente, optó por el segundo. No obstante, esa protección se da siempre y cuando exista el vínculo familiar. Cuando éste se extingue, ya sea por haberse producido un divorcio o una separación (en el caso de la unión de hecho) el ligamen desaparece y subsiste únicamente en relación con los hijos en común, no así en cuanto al ex-cónyuge o ex-conviviente de hecho. El hecho de que se tengan hijos en común u obligaciones alimentarias entre sí, no hace que deba persistir el derecho. El artículo 36 de la Constitución Política no otorga una garantía indiscriminada, sino que se limita a determinados supuestos donde se den vínculos de consanguinidad o afinidad. Si éstos no existen, la garantía no es aplicable. Debe agregarse además, que por tratarse de una garantía procesal, la misma resulta aplicable al momento de la realización del acto, sea, cuando se proceda a rendir la declaración respectiva, independientemente de si existía la relación al cometerse el delito. La existencia del vínculo al momento de la comisión del delito, podría tener relevancia para la calificación jurídica, dependiendo del tipo penal de que se trate, pero no en cuanto al ejercicio del derecho de abstención, donde lo que importa es el estado actual de la relación...". En consecuencia, se declara sin lugar el recurso de apelación."

2. Requisitos para el Reconocimiento de la Unión de Hecho

[Tribunal de Familia]^v
Voto de mayoría

"IV. SOBRE LA UNIÓN DE HECHO: La relevancia social que tiene la familia es tan alta que el Estado la protege constitucionalmente, sea conformada dentro del matrimonio o fuera de éste. Al respecto, este Tribunal en el voto número 541-11 de las once horas veinticinco minutos del veintiséis de abril de dos mil once, ampliamente, expresó: "Con la reforma al Código de Familia, operada por Ley N.º 7532 de 8 de agosto de 1995, publicada en La Gaceta n.º 162 del 28 siguiente, mediante la cual se adicionó el Título VII que comprende en la actualidad los artículos 242 a 245, se reconoció la unión de hecho como fuente de obligaciones legales. Para ello, se exige el cumplimiento de diversas condiciones enunciadas en el 242: "La unión de hecho pública, notoria, única y estable, por más de tres años, entre un hombre y una mujer que posean aptitud legal para contraer matrimonio, surtirá todos los efectos patrimoniales propios del matrimonio formalizado legalmente, al finalizar por cualquier causa." De acuerdo con Gerardo TREJOS y Marina RAMÍREZ [Derecho de Familia costarricense, San José:

Editorial Juricentro, quinta edición, tomo I, 1999, pp. 403-404], "Para que surta efectos jurídicos entre los convivientes, la unión debe ser pública y notoria, es decir, no puede estar oculta o escondida: la pareja debe hacer vida en común y presentarse así ante amigos, familiares y terceras personas (al exterior, frente a terceros, no hay una nota característica que marque la diferencia entre el matrimonio y la unión de hecho). La unión ha de ser única: ninguno de los convivientes puede mantener otra relación paralela. Si tal cosa ocurriera, la unión de hecho no produce efectos patrimoniales. Debe, además, ser estable, o sea, ininterrumpida, y esa estabilidad debe prolongarse durante al menos tres años. La unión de hecho es, por consiguiente, una comunidad de vida entre un hombre y una mujer que se plantea como duradera y que excluye otras del mismo tipo." Por disposición del ordinal 244 ibídem, el reconocimiento judicial de ese tipo de vínculo retrotraerá los efectos patrimoniales a la fecha en que se inició (sobre el particular conviene consultar, entre muchos otros, los votos de la Sala Segunda n.os 2010-519, de las 9:10 horas del 9 de abril y 2010-1067, de las 8:38 horas del 6 de agosto, ambos de 2010).-

IV. En los votos n.os 9034-98, de las 10:33 horas; 1998-9035, de las 10:36 horas y 9036-98, de las 10:39 horas, todos del 18 de diciembre de 1998, la Sala Constitucional destacó que "(...) este Tribunal ya se ha pronunciado acerca del tema de la familia de hecho y sus implicaciones legales, tanto en el ámbito penal como en lo civil, en lo que respecta a los efectos patrimoniales de su disolución; sin embargo, desde el principio ha establecido una serie de elementos fundamentales para su definición, tales como estabilidad y publicidad, así como la cohabitación y la singularidad de ésta (sic); reconociéndola como fuente moral y legal de la familia protegida constitucionalmente. En este sentido en sentencia número 01151-94, de las quince horas treinta minutos del primero de marzo de mil novecientos noventa y cuatro, se indicó: "IVo. Según lo expuesto, para el legislador constituyente (sic), las llamadas "familias de hecho" y el matrimonio son simultáneamente dos fuentes morales y legales de familia (hay que tomar en cuenta que no existe impedimento legal para constituir una familia de hecho); ambos garantizan la estabilidad necesaria para una permanente vida familiar, porque se originan en una fuente común: el amor que vincula al hombre y la mujer, el deseo de compartir, de auxiliarse y apoyarse mutuamente y de tener descendencia." Sin embargo, para que tal unión tenga reconocimiento jurídico (constitucional y legal), debe reunir una serie de elementos, como se ha señalado con anterioridad: "La familia de hecho es una fuente de familia», entendida esta como el conjunto de personas que vinculadas por la unión estable de un hombre y una mujer, viven bajo el mismo techo e integran una unidad social primaria. Sin embargo, debe quedar claro que no pueden equipararse a las uniones de hecho, los amoríos o las relaciones esporádicas o superficiales; las uniones de hecho, cumplen funciones familiares iguales a las del matrimonio, y se caracterizan al igual que éste (sic), por estar dotados al menos de, estabilidad (en la misma medida en que lo está el matrimonio), publicidad (no es oculta

es pública y notoria), cohabitación (convivencia bajo el mismo techo, deseo de compartir una vida en común, de auxiliarse y socorrerse mutuamente) y singularidad (no es una relación plural en varios centros convivenciales)" (sentencia número 01151-94). Es dentro de estos elementos esenciales que definen la unión de hecho, que tiene fundamental importancia (...), el requisito de la disponibilidad o libertad de estado, a efectos de conferirle consecuencias patrimoniales a su disolución; como se precisó en sentencia número 03693-94, de las nueve horas dieciocho minutos del veintidós de julio de mil novecientos noventa y cuatro:

"IV. Es cierto que los criterios morales o éticos no inciden, normalmente, en la toma de una de las dos opciones: matrimonio o unión de hecho. Pero si por motivos morales se prohíbe (sic) la bigamia y tal disposición tiene asiento constitucional (artículo 28), no puede entenderse cómo, para otorgarle a la unión extramatrimonial efectos jurídico-patrimoniales, se obvие un requisito tan fundamental como el de la libertad de estado. Ya la situación de los hijos tiene soluciones a tono con lo que la Constitución Política dispone en su artículo 53, sean nacidos en o fuera de matrimonio, porque ellos no pueden sufrir consecuencia jurídica alguna en razón de que sus progenitores hayan escogido la vía del matrimonio o de la unión de hecho. Sin embargo, respecto de éstos (sic), sí puede y cabe distinguirse, ya que si pretendemos otorgar efectos patrimoniales plenos a la unión de hecho, entonces es razonable y legítimo condicionarlos a que la unión reúna ciertos requisitos. Uno de esos requisitos, es el de la estabilidad (...) se trata de una materia para la que se reconoce cierta discreción del legislador (sic), dada la naturaleza de la situación a normar. Obviamente, la discrecionalidad no podría ser tal que quedaran protegidas uniones pasajeras o meramente transitorias, puesto que al faltar las formalidades, precisamente es difícil encontrar un propósito claro y no es sino estableciendo un determinado plazo, que podría entenderse. Pero otro requisito, fundamental, es que los convivientes tengan aptitud legal y libertad de estado, ya que si eso no se contempla, se estaría quebrantando el régimen jurídico del matrimonio, como base esencial, devaluándolo jurídicamente, con el estímulo de uniones irregulares o imperfectas (...). Si afirmamos al inicio de esta sentencia que en respeto a la libertad, las personas pueden escoger entre el matrimonio o la unión de hecho, ciertamente que las responsabilidades libremente asumidas no podrían ser eludidas posteriormente en invocación, ahora torcida, de esa libertad. Creemos, pues, que para la validez de la protección a la unión extramatrimonial, debe someterse a los convivientes a parámetros similares a los del matrimonio, pues de lo contrario, se les estaría dando un marco de protección exorbitado."

Debe tenerse presente en todo momento que el objeto de la normativa que se consulta fue precisamente el de establecer normas más o menos razonables relativas a la unión de hecho, como respuesta obligada del Estado ante una realidad social concreta para la que no se ofrecía una solución apropiada, si pudiera agregarse, a fin de ponerle freno a una situación de desigualdad y desprotección de quienes componen ese núcleo

(...)." (Ver, en similar sentido, los votos n.os 2001-4024, de las 14:51 horas del 16 de mayo; 2001-10162, de las 14:53 horas del 10 de octubre, ambos de 2001 y 2007-17966, de las 14:46 horas del 12 de diciembre de 2007)".

La cita anterior es la premisa sobre la cual se ha de realizar el análisis del presente asunto, en el cual la parte accionada no cuestiona ni niega la existencia de la unión de hecho, sino el momento de finalización de la misma la cual ubica en el año dos mil ocho, a diferencia de la actora y la sentencia impugnada que la establecen en el año dos mil diez.

3. Unión de Hecho y Separaciones Temporales

[Sala Segunda]^{vi}
Voto de mayoría

“III. El recurrente no ataca la declaratoria de la unión de hecho confirmada por el órgano de alzada, sino que, su cuestionamiento va dirigido en contra de la disposición del tribunal de fijar el inicio de ésta en el dos mil uno, lo que permitió a su vez, declarar como ganancial la finca matrícula de folio real número [...]. El reproche puntual es que, en el dos mil uno, la actora vivía en la casa del suegro del demandado, mientras que don G. vivía con su madre, pues para inicios de ese año sufrió un accidente de tránsito que lo mantuvo incapacitado, y por eso, como no cohabitaban bajo el mismo techo, la continuidad que exige el artículo 242 del Código de Familia se interrumpió. Para resolver el asunto con acierto, es necesario recordar que estamos en presencia de un proceso de reconocimiento de unión de hecho, lo que obliga a tomar en cuenta lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 8 del Código de Familia. Al respecto, esta Sala ha considerado: “...en esta materia, el artículo 8 citado introdujo una modificación en el sistema de apreciación y valoración de las pruebas distinto al vigente según las normas del Derecho Civil. De acuerdo con esta disposición, en la jurisdicción familiar las pruebas deben valorarse sin sujeción a las reglas positivas de la prueba común, atendiendo todas las circunstancias y los elementos de convicción que los autos suministren y haciendo constar las razones de valoración. Corresponde entonces al juez de familia, un ejercicio intelectual en la apreciación de las probanzas, en el cual le sirven de apoyo las reglas de la lógica, de la psicología y de la experiencia cotidiana en un marco de referencia dado; lo cual excluye cualquier arbitrariedad, siempre ilegítima y espuria” (voto n° 20, de las 10:10 horas del 26 de enero de 2005). Ahora bien, como prueba documental se aportaron las certificaciones de nacimiento de G.E. y D., ambos de apellidos G.C. El primero nació el veintitrés de diciembre de dos mil (folio 1), indicio suficiente de que las partes mantenían una relación sentimental, por lo menos desde marzo de dos mil (hecho no controvertido). Esto fue ratificado por la testigo K. quien declaró: [...] Lo narrado por la señora K.C.R. confirma el hecho de que las partes mantenían una relación sentimental desde principios de dos mil, pero que, empezaron

a convivir en unión de hecho desde el dos mil uno, pues para esa fecha residían en la casa del suegro de la accionante, el señor H.G. Nótese como la testigo afirma en varias ocasiones de manera clara y sin contradicciones, que para ese entonces, el primer hijo de la pareja ni siquiera gateaba, lo que significa que tenía algunos escasos meses de edad. Es cierto como lo reconoce el mismo recurrente en el recurso presentado ante esta Sala, que en el dos mil uno, las partes se separaron, pues la actora continuó viviendo en la casa de su suegro, mientras que don G. en la casa de su madre, la señora J.V. Sin embargo, esta separación de ninguna forma puede entenderse como una interrupción de la vida en común de las partes, pues existió una causa objetiva para ello, y no por voluntad propia para no cohabitar bajo el mismo techo, pues el demandado junto a su hermano sufrieron un accidente de tránsito, en el cual casi “se mata”, indicó la declarante, por lo que necesitó atención médica en el albergue del INS y no podía ser atendido por su compañera sentimental, pues estaba recién mejorada del hijo en común. Además, si el accidente fue tan grave como la misma parte accionada ha reconocido, es lógico que necesitó de atenciones médicas específicas, lo que la señora M.C. no podía hacer por lo lógicas razones y porque tenía a cargo la gran responsabilidad de cuidado de un hijo recién nacido. Por su lado, la señora H. expresó: [...] Queda claro entonces, que efectivamente las partes iniciaron la vida en común y en unión de hecho desde el dos mil uno, y que su separación no estuvo sustentada en la idea de terminar la relación sentimental, sino que, como el accionado había sufrido un grave accidente de tránsito, necesitó atención médica, primero en el INS y luego atenciones especiales que su madre, doña J.V. le dio. Al respecto la señora J.V. expuso: [...] A pesar de que doña J.V. asegura que la unión de hecho inició a finales de dos mil uno y principios de dos mil dos, relaciona este hecho con otros dos datos que son esenciales para resolver este asunto: la fecha de nacimiento del hijo mayor (veintitrés de diciembre de dos mil) y la data del accidente de tránsito sufrido por sus hijos (enero de dos mil uno), lo que significa que en realidad las partes, iniciaron la unión de hecho en el dos mil uno, tal y como lo dispuso el órgano de alzada. En cuanto a la separación de las partes doña J.V. indicó “[...]. Contrario a lo que manifiesta el recurrente ante esta Sala y con fundamento en la prueba documental y testimonial aportada, queda claro que las partes iniciaron una relación de pareja, que puede ser catalogada como unión de hecho a partir del año dos mil uno, la que tuvo como particularidad, la separación de estos a principios de dos mil uno, debido a un accidente de tránsito sufrido por don G. el cinco enero, que lo obligó a rehabilitarse y tener constantes atenciones médicas. La misma madre del accionado afirmó que un año después del accidente, cuando su hijo se recuperó, continuó viviendo junto a la actora en la casa de don H. A lo anterior, debe agregarse que no hay ningún elemento probatorio que demuestre que doña M.C. y don G. se distanciaron con la intención de no seguir con la relación de unión de hecho. Que por un infortunio del destino se vieron obligados a no estar juntos bajo el mismo techo, es otra cosa, pero incluso, tanto la madre como el padre del accionado tenían claro que las partes estaba juntos y que habían iniciado

una vida en común, de cooperación y mutuo auxilio. Así lo entendieron y como prueba contundente de esto, es que don H. decidió darle posada a la demandante en su casa, mientras su hijo se recuperaba del accidente. No existe indicio de que tuvieran problemas sentimentales o de otra índole que haga pensar a esta Cámara cosa distinta, por el contrario, habían resuelto iniciar una vida juntos. Así las cosas, no es posible dar cabida a la tesis del recurrente de que la relación de unión de hecho no fue continua durante el año dos mil uno. Deben tenerse por acreditados todos los requisitos exigidos en el artículo 242 del Código de Familia para declarar la existencia de una unión de hecho entre las partes y por eso, se concluye que el órgano de alzada no apreció erróneamente el elenco probatorio aportado. Así las cosas, el recurso planteado debe declararse sin lugar con las costas a cargo de quien lo promovió.”

4. Concepto de Unión de Hecho

[Tribunal de Familia]^{vii}

Voto de mayoría

“QUINTO: El día quince de junio del año dos mil siete, la señora A presentó demanda solicitando el reconocimiento de la unión de hecho que aduce sostuvo con el señor AU, quien falleció el día veinte de enero del año dos mil siete (ver certificación a folio 2), razón por la cual el proceso se ha tramitado contra su sucesión, representada por el albacea específico designado. La sucesión demandada contestó negativamente y opuso varias excepciones, entre ellas caducidad, solicitando que se declarara sin lugar la demanda (ver memorial a folios 372 a 380). El Juzgado de Familia de Desamparados en sentencia de las ocho horas del doce de agosto del año dos mil once, entre otros pronunciamientos, declaró con lugar la demanda de reconocimiento de unión de hecho presentada por la señora A contra la sucesión de AU. El licenciado J en su condición de albacea específico de la sucesión AU, impugna el reconocimiento de la unión de hecho, sostiene que se hizo basado únicamente en dos documentos, los cuales no fueron analizados correctamente, la certificación del hijo común de las partes y el emitido por la Caja Costarricense del Seguro Social. Antes de analizar la prueba recibida, es conveniente tener presentes algunas consideraciones en este tema:

"VII. DE LA UNIÓN DE HECHO: El artículo 242 del Código de Familia establece los presupuestos para que se configure la unión de hecho: *“La unión de hecho pública, notoria, única y estable, por más de tres años, entre un hombre y una mujer que posean aptitud legal para contraer matrimonio, surtirá todos los efectos patrimoniales propios del matrimonio formalizado legalmente, al finalizar por cualquier causa”*. En la doctrina consultada, se ha considerado que: *“Para que surta efectos jurídicos entre los convivientes, la unión debe ser pública y notoria, es decir, no puede estar oculta o escondida: la pareja debe hacer vida en común y presentarse así ante amigos,*

familiares y terceras personas (al exterior, frente a terceros, no hay una nota característica que marque la diferencia entre el matrimonio y la unión de hecho). La unión ha de ser única: ninguno de los convivientes puede mantener otra relación paralela. Si tal cosa ocurriera, la unión de hecho no produce efectos patrimoniales. Debe, además, ser estable, o sea, ininterrumpida, y esa estabilidad debe prolongarse durante al menos tres años. La unión de hecho es, por consiguiente, una comunidad de vida entre un hombre y una mujer que se plantea como duradera y que excluye otras del mismo tipo". (TREJOS, Gerardo y RAMÍREZ, Marina. Derecho de Familia Costarricense. San José, Editorial Juricentro, quinta edición, Tomo I, 1999, p.p. 403-404). En relación con el elemento de la existencia de una comunidad de vida, similar a la convivencia matrimonial, señala Azpiri que: "Este requisito permite excluir de la consideración legal los casos de uniones que tengan por finalidad el mantenimiento de relaciones sexuales, si éstas resultan ser esporádicas o circunstanciales./ También sobre la base del mismo requisito es posible excluir a las uniones de un hombre y una mujer que habiten en un mismo domicilio, pero que tienen su origen en razones económicas o de hospitalidad que no permiten inferir de ellas un compromiso convivencial similar al del matrimonio./ En consecuencia, la cohabitación en un mismo domicilio como marido y mujer –en apariencia de matrimonio- es el elemento esencial que se requiere para caracterizar a la relación como una unión marital de hecho./ Esta convivencia presupone el mantenimiento de relaciones sexuales, propias del tipo de unión en cuestión, y, además, permite presumir la existencia de mutua colaboración afectiva y material entre los convivientes frente a las vicisitudes de la vida". (AZPIRI, Jorge O. Uniones de hecho. Buenos Aires, Editorial Hammurabi, primera edición, 2003, pág. 63). En igual sentido, Bossert expresa que: "El rasgo que, decididamente, distingue una unión concubinaria de una mera relación circunstancial, es el de la cohabitación./ Si los sujetos carecen de un domicilio común, no es posible sostener la existencia de un concubinato para los diversos efectos que pueden invocarse en el ámbito jurídico./ Esta cohabitación implica, por tanto, la comunidad de vida; es decir, posibilita que la pareja, en mayor o menor medida, comparta la vida en todos esos aspectos que determinan situaciones que exigen consideración y solución por parte del derecho; por ejemplo, derechos sucesorios, responsabilidad solidaria ante los proveedores del hogar común, etcétera./ El hablar de comunidad de vida no implica que deban compartir lo que hace a sus actividades individuales (sus profesiones, etc.), pero sí lo que atañe a ese aspecto íntimo que, en el ámbito matrimonial, es común a los cónyuges". (BOSSERT, Gustavo A. Régimen jurídico del concubinato. Buenos Aires, Editorial Astrea, cuarta edición, tercera reimpression, 2006, pág. 35). Este aspecto, sumado a los demás elementos reseñados, tales como la notoriedad, la singularidad y la permanencia, sientan las bases para diferenciar las uniones de hecho, de otras formas de vinculación sentimental que existen entre los seres humanos. Así por ejemplo, el propio Azpiri señala que: "...es preciso establecer claramente los comportamientos externos que dan lugar a la comunidad de vida de hecho para diferenciarlos de otras conductas que no

producen efectos jurídicos, o por lo menos, no con las trascendencia que en este caso tienen./ Una cosa es una unión marital de hecho y otra es una relación de noviazgo; en la primera hay apariencia de matrimonio, mientras que en la segunda existe una relación afectiva, con miras a un probable futuro matrimonio, pero sin convivencia./ (...) A su vez, otro vínculo diferente es aquel en el que un hombre y una mujer comparten una vivienda algunos días de la semana, o durante períodos más o menos prolongados, como un viaje o vacaciones./ Esta situación es la que en el lenguaje común se denomina pareja no conviviente o cama afuera, utilizando una expresión que poco tiene de jurídica pero que es gráfica para demostrar el alcance de esa relación./ En efecto, el hecho de que se exprese que no comparten un domicilio pone en evidencia que no puede asimilarse al comportamiento con apariencia de matrimonio./ Puede suceder que en determinados ámbitos lleguen a ser considerados como marido y mujer, como, por ejemplo, en las relaciones que pudieran haber trabado durante los esporádicos lapsos de convivencia; sin embargo, la realidad de la vida cotidiana es que cada uno de ellos mantiene su domicilio y sólo están juntos algunos días de la semana o durante los fines de semana./ En este último caso no podrían originarse consecuencias jurídicas similares a las que derivan de la unión marital de hecho, por cuanto no se mantiene un comportamiento similar al que existe en el matrimonio". (AZPIRI, Jorge O. Op. Cit. Pp. 60-61). Por su parte, la Sala Constitucional, en voto nº 10162 de las 14:53 horas del 10 de octubre de 2001, dispuso: "La jurisprudencia constitucional (entre otras, ver sentencias números 3435-92, 0346-94, 1151-94, 1975-94, 2129-94, 3693-94), ha sido constante en señalar que el concepto de familia contenido en el artículo 51 de la Constitución Política comprende, no sólo al matrimonio formado por vínculos formales (sean jurídicos o religiosos), sino que se hace extensiva a la familia de hecho, es decir, a la formada por lazos afectivos, que reúnan ciertas características básicas para la determinar la existencia lícita de esa unión, tales como la estabilidad, publicidad, cohabitación, singularidad o exclusividad, y la de tener libertad de estado. En las actas de la Asamblea Nacional Constituyente se corrobora la intención del legislador constituyente de no excluir a las familias de hecho de la protección constitucional (según el análisis que se hizo en sentencia número 1151-94, de las quince horas treinta minutos del primero de marzo de mil novecientos noventa y cuatro). El hecho de que el constituyente le haya dado protección constitucional al matrimonio, considerándolo la base esencial de la familia, no es excluyente de otros tipos de familia; de manera que tanto el matrimonio como las familias de hecho son simultáneamente fuentes morales y legales de familia, en tanto no existe un impedimento legal para constituir una familia de hecho, "[...] ambos garantizan la estabilidad necesaria para una permanente vida familiar, porque se originan en una fuente común: el amor que vincula al hombre y la mujer, el deseo de compartir, de auxiliarse y apoyarse mutuamente y de tener descendencia". (Sentencia número 1151-94, supra citada). Bajo esta perspectiva, la familia merece la protección especial de la sociedad y del Estado independientemente la causa que le haya dado

origen, su naturaleza e importancia justifican por sí su protección especial. Ahora bien, obviamente la norma constitucional en comentario no otorga –ni puede hacerlo– protección ni le reconoce ningún valor jurídico a las relaciones esporádicas o superficiales, que la propia accionante denomina como uniones pasajeras o meramente transitorias; las uniones de hecho, cumplen funciones familiares iguales a las del matrimonio, y que por ello, deben cumplir con una serie de requisitos, en tanto "[...] si pretendemos otorgar efectos patrimoniales plenos a la unión de hecho, entonces es razonable y legítimo condicionarlos a que la unión reúna ciertos requisitos" (sentencia 3693-94, de las nueve horas con dieciocho minutos del veintidós de julio de mil novecientos noventa y cuatro); Por ello es que deben estar supeditados, al menos, de estabilidad (en la misma medida en que lo está el matrimonio); publicidad, ya que debe ser pública y notoria; cohabitación o convivencia bajo el mismo techo, lo que necesariamente implica el deseo de compartir una vida en común, de auxiliarse y socorrerse mutuamente; singularidad o exclusividad; y además, la libertad de estado, o que la situación particular de éstos no encuadre dentro de los impedimentos que, para la celebración válida del matrimonio, establece la legislación (artículo 14 del Código de Familia); dado que constitucionalmente, no resulta válido otorgar a la familia de hecho una protección de tan extensos alcances que exceda los que la ley acuerda para la familia fundada en el matrimonio. "La unión de hecho es entonces una opción de convivencia voluntaria diversa del matrimonio a la que acuden muchas personas y con respecto a la cual no hay razón para ignorarla en el plano jurídico o negarle toda posibilidad de surtir efectos jurídicos válidos mediante regulaciones adecuadas. Sin embargo, ello no significa en modo alguno la inexistencia de límites legales para su legítima conformación y la producción de aquellos efectos". (Sentencia número 2129-94, de las catorce horas cincuenta y cuatro minutos del tres de mayo de mil novecientos noventa y cuatro)". Res: 2011-000303. SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las once horas quince minutos del primero de abril de dos mil once).

La claridad de conceptos, su reciente emisión y pertinencia para el caso en estudio justifican su extensa transcripción. El apelante sostiene que *"parte la resolución para tener por probada la unión alegada, de la existencia únicamente de dos documentos"*. El agravio no es de recibo. Contrariamente a lo afirmado por el recurrente, el reconocimiento de la unión se hace considerando no solamente la prueba documental sino que fue analizada en conjunto con la testimonial. En efecto, la señora K manifestó: *"...Ellos cuando iniciaron su relación de convivencia, se fueron a [...]. Ellos convivían como un matrimonio, no era una relación inestable la de ella. Yo no le conocí a don AU una relación diferente con mi hermana. Ellos se separaron hasta que mi cuñado se murió, el veinte de enero del año dos mil siete, ya la casa de Desamparados existía cuando ellos se fueron a vivir ahí...Antes de vivir con mi hermana, yo siempre supe que él vivía solo, porque él se había divorciado de su esposa años atrás, siempre supe que él*

vivía solo, incluso durante el tiempo de noviazgo con mi hermana, él vivía solo en esa casa...Ellos empezaron a convivir como pareja en el año ochenta y cuatro" (destacado suplido, ver folios 479 y 480). En igual sentido, la señora M informó: "...Empezó una relación de noviazgo con A, luego de convivencia y hasta que murió él. Ellos cuando se juntaron, se fueron a vivir al [...], ahí vive A todavía...Ellos si vivían como un matrimonio, yo no le conocí parejas a él o a ella. A ellos lo que los separó fue la muerte de él, que yo sepa ellos vivieron en el Porvenir hasta que él falleció" (destacado suplido, ver folio 481). De ambos testimonios se desprende con absoluta claridad que entre las partes existió una convivencia pública, notoria, única y estable, por más de tres años, además de que con las certificaciones de estado civil se acreditó que él era divorciado a partir del año mil novecientos setenta y ocho (certificación a folio 1), y la actora siempre ha sido soltera (certificación a folio 3). Esas declaraciones no fueron desvirtuadas con los testimonios recibidos de parte de la demandada, las señoras H y F, el primero de ellos, la ex esposa del causante, cuyo contenido esta evidentemente parcializado en contra de la actora porque la responsabiliza de la ruptura, nótese que sostuvo: "si conozco a la actora porque ella vivió un tiempo con AU, luego de que yo me separé de él, el motivo de mi separación fue ella" (destacado suplido, folio 474), y en cuanto a la señora Carrera admitió que "YO NO CONOZCO A ANA, NI SÉ DE LA RELACIÓN QUE TUVO CON ELLA". Es cierto, como lo reclama el apelante, que en su contestación, entre otras excepciones, opuso la de caducidad, no prescripción, aduciendo, básicamente, que la señora Solís no convivió más con el señor AU desde el año dos mil cuatro (folios 378 y 379) y revisado el fallo esa defensa fue expresamente declarada sin lugar sin un análisis específico, pero no estamos en presencia de una omisión, sino que la fundamentación del rechazo de esa excepción se encuentra en el análisis de la convivencia cuando categóricamente estableció: "la unión entre las partes se dio desde el año mil novecientos ochenta y cuatro...se concluye además que dicha unión fue continua, FINALIZANDO POR CONSECUENCIA DEL FALLECIMIENTO DEL SEÑOR AU" (folio 596), lo que ocurrió en el año dos mil siete, mismo en el cual se inició este proceso. De lo que se desprende claramente que el argumento de que las partes dejaron de convivir en el año dos mil cuatro fue descartado. De manera tal que la decisión sobre la excepción de caducidad y el reconocimiento de la unión de hecho entre las partes se comparte por esta integración del Tribunal y se confirma."

5. Incidencia en las Relaciones Familiares del Reconocimiento de Unión de Hecho

[Tribunal de Familia]^{viii}
Voto de mayoría

"III. SOBRE LA UNION DE HECHO: A efecto de abordar los agravios expresados por la apelante es importante hacer explicaciones sobre la regulación de la unión de hecho

en nuestro país, la forma amplia y flexible en que se debe apreciar la prueba en los procesos familiares, para culminar con ello que debe entenderse por finalización de la convivencia. Entonces hemos de iniciar diciendo que la unión de hecho fue regulada en el Código de Familia por adición que se le hiciera mediante Ley N° 7532 de 8 de agosto de 1995, publicada en La Gaceta N° 162 del lunes 28 de agosto de 1995. Dicha Ley estableció dos tipos de unión de hecho mas una de ellas, la denominada unión de hecho irregular, fue declarada inconstitucional mediante voto 3858-99 dictado a las dieciséis horas cuarenta y ocho minutos del veinticinco de mayo de mil novecientos noventa y nueve. Dicha unión de hecho que se declaró inconstitucional es aquella en la que los convivientes no tenían aptitud legal para casarse. Así queda en vigencia únicamente aquella unión denominada regular. Son los artículos 242, 243 y 244 los cuales se refieren a ésta. El artículo 242 del Código de Familia dispone lo siguiente: “ARTÍCULO 242.- La unión de hecho pública, notoria, única y estable, por más de tres años, entre un hombre y una mujer que posean aptitud legal para contraer matrimonio, surtirá todos los efectos patrimoniales propios del matrimonio formalizado legalmente, al finalizar por cualquier causa.” Son, entonces, *ocho los requisitos* de esta unión de hecho: 1) unión de hecho; 2) pública; 3) notoria; 4) única; 5) estable; 6) por más de tres años; 7) entre hombre y mujer; 8) con aptitud legal para casarse. La *unión de hecho* se refiere a las relaciones de pareja no fundadas en el matrimonio, es decir al denominado concubinato. Los requisitos de *publicidad y notoriedad*, implican que la relación de la pareja no se da en forma clandestina u oculta, sino que la misma es evidente, patente, manifiesta, a la vista y conocimiento de todos. La *unicidad o singularidad* de la relación excluye relaciones simultáneas. De esta manera, *se tutela una relación no fundada en el matrimonio, pero lo mas parecida al matrimonio en cuanto a la monogamia y la fidelidad*. En cuanto a la estabilidad se trata de uno de los requisitos más interesantes, pues implica solidez y permanencia. Vale la pena reiterar aquí los conceptos que desarrolló la Sala Constitucional en el voto 1154-94, sobre las condiciones de la unión de hecho: “...La familia de hecho es una fuente de “familia”, entendida esta como el conjunto de personas que vinculadas por la unión estable de un hombre y una mujer, viven bajo el mismo techo e integran una unidad social primaria. Sin embargo, debe quedar claro que no pueden equipararse a las uniones de hecho, los amoríos o las relaciones esporádicas o superficiales; las uniones de hecho, cumplen funciones familiares iguales a las del matrimonio, y se caracterizan al igual que éste, por estar dotados al menos de, estabilidad (en la misma medida en que lo está el matrimonio), publicidad (no es oculta es pública y notoria), cohabitación (convivencia bajo el mismo techo, deseo de compartir una vida en común, de auxiliarse y socorrerse mutuamente) y singularidad (no es una relación plural en varios centros convivenciales)....”. En cuanto al *plazo de tres años* se constituye en el parámetro de estabilidad, o permanencia en el tiempo es éste. Sobre que se trate de una unión de hombre y mujer queda absolutamente claro que se trata de relaciones

heterosexuales. La *aptitud legal para casarse* se refiere sobre todo a la exclusión de un vínculo matrimonial.

IV. SOBRE EL SIGNIFICADO EL ARTICULO 8 DEL CODIGO DE FAMILIA SOBRE LA APRECIACION DE LA PRUEBA: Por otra parte en cuanto a la prueba y su valoración, el artículo 8 del Código de Familia en lo que interesa señala: "...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..." Ahora bien, qué significa que las pruebas se interpretarán sin sujeción a las reglas de la prueba común. Se trata de un término medio en el cual se da flexibilidad, amplitud, libertad pero teniendo como contrapartida la sana crítica en la exposición de los motivos de la decisión. Así lo consideró la Sala Constitucional al analizar una situación análoga: "... V. DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA EN CONCIENCIA. El artículo 493 impugnado dispone: "Salvo disposición expresa en contrario de este Código, en la sentencia se apreciará la prueba en conciencia, sin sujeción a las normas de Derecho Común; pero el Juez, al analizar la que hubiere recibido, está obligado a expresar los principios de equidad o de cualquier naturaleza en funde su criterio." Lleva razón la representación de la Procuraduría General de la República al concluir que de la norma transcrita es imposible derivar una autorización para que los jueces laborales violen los derechos o normas constitucionales, por cuanto únicamente se establece el poder jurisdiccional de apreciar la prueba en conciencia, estableciendo dos supuestos en la que ésta resulta legítima: a) en el tanto no se esté en la hipótesis de que de conformidad con el ordenamiento jurídico ello resulte expresamente prohibido; y b) que cuando se haga sea en forma fundamentada, sea en el principio de equidad o de cualquier naturaleza. De esta manera, la apreciación de la prueba en conciencia no implica resolver en forma arbitraria, por cuanto todo juez -como funcionario público que es- se encuentra sujeto al principio de legalidad, el cual constituye un imperativo de adecuación de la acción pública, no sólo de las normas específicas sobre un objeto determinado, sino a todo el bloque de legalidad; por lo que no puede fallar con desprecio de los principios y derechos constitucionales, ya que está limitado por las reglas de la sana crítica y principios de razonabilidad, que debidamente aplicados conducen a la armonía de la apreciación jurisdiccional con la Constitución Política, tal y como lo entendió esta Sala en sentencia 3484-94, de las doce horas del ocho de julio de mil novecientos noventa y cuatro, en que determinó que las facultades de los jueces de apreciar la prueba en conciencia no resultan contrarias a la obligación del juez de fundamentar sus fallos, principio constitucional que integra el debido proceso:

"IV.- Sobre la valoración de la prueba, establece el artículo 26 de la Ley que se cuestiona [Ley de Notariado]: "En la calificación de las probanzas tendrá el Tribunal dicho amplia libertad de apreciación y no estará obligado a sujetarse a las reglas de la

prueba común. Si llegare a tener la convicción de que es cierto el cargo acusado, impondrá la corrección que corresponda ...". Este artículo no establece un sistema de íntima convicción, como lo alega el accionante, sino el de la libre apreciación de la prueba o libre convicción, que implica que todo se puede probar y cualquier medio probatorio lícito, sistema de apreciación que no resulta inconstitucional, máxime si tomamos en cuenta que en todo proceso administrativo, la prueba que sirva de fundamento a la resolución debe ser legal, valorada racionalmente y la resolución tiene, en todo caso, que estar debidamente fundamentada. La libertad probatoria que establece el artículo 26 no es irrestricta, todo medio de prueba que se considere en el procedimiento, se analizará de conformidad con criterios de razonabilidad y con las reglas de la sana crítica. Sobre este tema, la Sala precisó: "El principio de valoración razonable de la prueba: El proceso penal especialmente, al menos tal como debe entenderse en nuestro país, el juzgador, el cual tiene, ..., la potestad y obligación de valorar la prueba recibida conforme a las reglas de la sana crítica racional, que reconocen su discrecionalidad pero la someten a criterios objetivos, por lo tanto invocables para impugnar una valoración arbitraria o errónea. Desde luego, la arbitrariedad o el error pueden darse, tanto al rechazar indebidamente elementos o posibilidades de convicción pertinentes, como al atribuir a las pruebas recibidas un contenido inexacto o al desdeñar el verdadero -errores de hecho-, como, finalmente, al otorgarles un valor probatorio del que razonablemente carecen o negarles el que razonablemente tienen, como, en síntesis, al violar los principios de la sana crítica conducentes a una correcta determinación de la verdad de los hechos relevantes del caso." (sentencia número 1739-92 de las once horas cuarenta y cinco minutos del primero de julio de mil novecientos noventa y dos.) Si bien tal sentencia se refiere al procedimiento penal, lo cierto es que los principios que allí se expresan son plenamente aplicables al proceso sancionatorio administrativo. En consecuencia, el párrafo último del artículo 26 que se cuestiona no es inconstitucional, siempre y cuando se interprete que el procedimiento que se aplique respete los contenidos mínimos del derecho de defensa y que la interpretación de la prueba se sujete a los criterios de la sana crítica y se fundamenten las conclusiones." VI. De esta manera, lejos de afectar un derecho constitucional, establece un presupuesto procesal formal para garantizar precisamente el debido proceso: el de fundamentar la apreciación de la prueba que permitirá al eventual agraviado su defensa en relación con lo que es objeto de su perjuicio y al órgano superior hacer un examen justo de los autos que sean elevados a su conocimiento. Asimismo, cabe señalar que este principio es una manifestación de la aplicación del principio protector que rige la jurisdicción laboral, y que se concreta en el principio "indubio pro operario", que se justifica en virtud de la desigualdad básica que se da entre las partes -patrono/trabajador-, no sólo por la relación de subordinación en que se halla el trabajador, sino, fundamentalmente por la natural disponibilidad de los medios de prueba que tiene el empleador, la cual contrasta sensiblemente con la dificultad del empleado en este aspecto. Debe hacerse

la advertencia que lo que sí resulta contrario al orden constitucional es el fallar en conciencia y con toda prescindencia de los demás elementos de convicción, tal y como lo señaló esta Sala en sentencia de constitucionalidad número 5546-95, de las quince horas seis minutos del once de octubre de mil novecientos noventa y cuatro. Con fundamento en lo anterior, es que procede interpretar la norma en cuestión de tal manera que no resulta inconstitucional la facultad de los jueces laborales de apreciar la prueba en conciencia, siempre y cuando se dicte un fallo fundamentado, en aplicación de las reglas de la sana crítica y razonabilidad ..." (voto 724-98 de las doce horas quince minutos del seis de febrero de mil novecientos noventa y ocho de la SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA) Así ha de concluirse, entonces que dicha flexibilidad en cuanto a la situación concreta que se presenta ha de obedecer a la aplicación de las reglas de la sana crítica.

V.- LECTURA ACORDE CON UNA PERSPECTIVA DE DERECHOS HUMANOS DE LA TERMINACION DE LA UNION DE HECHO EN CASOS DE MANTENERSE BAJO EL MISMO TECHO: La precisión de lo que significa la terminación de la unión de hecho tendrá un carácter histórico-social acorde con los parámetros legales del artículo 10 del Código Civil: "...ARTÍCULO 10.- *Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de ellas...*" Además el contenido de dicho evento estará determinado sistemáticamente por las normas de rango superior, sobre todo por aquellos instrumentos de respeto a los derechos humanos, y entratándose de la mujer, ha de señalarse claramente que existen tratados internacionales sectoriales para la protección de esa parte de la población y que innegablemente determinan el contenido de los actos que pueden entenderse comprendidos como terminación de la unión de hecho. Ya este Tribunal ha señalado *cómo el motor del desarrollo actual del Derecho de Familia son los derechos humanos*. Una autora que realiza un estudio jurisprudencial identifica esta premisa y señala lo siguiente: *"El estudio de esa jurisprudencia me ha convencido no sólo de que los derechos humanos tienen aplicación en el ámbito de la familia sino que se han constituido en el principal motor de la actual evolución del derecho de familia..."* (Kemelmajer de Carlucci, Aida: *Derechos Humanos y Derecho de Familia, en Memoria del XI Congreso Internacional de Derecho de Familia*) Este Tribunal coincide con esa perspectiva que deriva de los instrumentos de rango superior a la ley. De esta manera, lo que significa terminación de la unión de hecho debe leerse en el caso concreto de manera que exista protección a la dignidad e integridad moral y psicológica de las personas, no obligándolas a absurdos ni a sinrazones desde el punto de vista de la dignidad humana, ni acoger aplicaciones o interpretaciones que propicien injusticias. Se observan de los casos que a diario encontramos en este Tribunal, situaciones paradójicas en las cuales se observa una terminación gradual y paulatina de su relación, pero en la cual se mantienen

viviendo bajo el mismo techo. En casos como esos, la interpretación adecuada conforme con una perspectiva correcta de la dignidad humana, y con sensibilidad a las variables de nuestro complejo tejido social, es que ese periodo de distanciamiento comunicacional y relacional no da pie a entender que comience a correr la caducidad ni a entender por terminada la relación hasta tanto se de la separación física de viviendas, o bien con la presentación de una demanda como éstas. No es posible asimilar en lo relativo a la convivencia y comunidad de vida lecturas de lo que son relaciones matrimoniales con las uniones de hecho puesto que la relación constitutiva en uno es por el acto matrimonial y en el otro por la declaración de una sentencia. Así lecturas para lo que significa causales de divorcio o separación judicial *de separación de hecho*, no es correcto trasladarlas sin los ajustes o relaciones correspondientes a la realidad jurídica de la unión de hecho. Entonces en cuanto a la terminación de la unión de hecho y la caducidad de la misma, por ejemplo, este Tribunal por voto 942-05 dictado a las diez horas del seis de julio del dos mil cinco, consideró lo siguiente: "...en este sentido no son de recibo los alegatos del inconforme en cuanto a que no convivían en el mismo dormitorio, ni tenían relaciones sexuales desde el año de mil novecientos noventa y ocho, hechos que si fueron aceptados por la actora en la confesión, son propios de la convivencia de pareja, sea en unión de hecho o matrimonial, es una situación que pasa en cualquier pareja, pero que se materializó hasta el momento en que el señor Madriz hizo abandono del hogar en abril del dos mil tres siendo que la actora presenta la demanda en estrados judiciales, tres meses después, no hay caducidad que declarar..." Igual en el voto 1765-04 de las ocho horas veinte minutos del once de octubre del dos mil cuatro, ponderó lo siguiente: "...El demandado recurrente acepta que mantuvo una relación de convivencia de hecho con la actora, pero sostiene que desde hace más de dos años se rompió la misma toda vez que empezaron a dormir en habitaciones separadas. No obstante en los autos ha quedado claramente demostrado que si bien las partes no cohabitaban en el mismo dormitorio si vivían en la misma casa, y en dicha convivencia cada uno de ellos continuó desempeñando el rol que desde hace más de tres años venían teniendo, cual es que el demandado proveía las necesidades de carácter económico de la familia y la actora las necesidades domésticas, tal como cocinar, lavar, planchar y en general atender el hogar tanto para sus hijos como para el demandado. Entonces cabe plantearnos a efecto de analizar la caducidad si se debe entender que la ruptura de la convivencia operó hace más de dos años cuando dejan de compartir la misma habitación, o si más bien la separación para efectos de analizar la caducidad opera hasta seis meses antes de formularse la presente demanda, precisamente cuando el demandado se va del hogar. Al respecto ya se ha pronunciado este Tribunal en el sentido que la convivencia de pareja se debe entender que permaneció en tanto las partes a pesar de no "dormir juntos" seguían manteniendo una convivencia en la que operaba el mutuo auxilio, y éste entendido no solo entre ellos sino con relación a los hijos comunes. No es aceptable la argumentación del demandado en cuanto a que

creía que tales atenciones obedecían al agradecimiento de la actora por la ayuda que les brindaba a los hijos. Ello es inaceptable, pues cumplir con las obligaciones alimentarias para con los hijos y con la compañera por más de veinte años no es una colaboración, es un deber, que en este caso ante la convivencia familiar tenía como correlación la ejecución del rol que venía cumpliendo durante toda la convivencia la actora, cual fue los quehaceres domésticos. Así entonces bien hace el señor juez de primera instancia en concluir que la verdadera ruptura de la relación entre las partes finaliza hasta el momento en que el demandado se retira del hogar seis meses antes de formularse la presente demanda. En consecuencia no ha operado la caducidad en autos..." Ahora bien, respecto de la terminación gradual y paulatina, veamos el caso resuelto por voto 249-05 de las ocho horas del tres de marzo del dos mil cinco: "... Ciertamente, por su edad, padecimientos, el haber procreado tres hijos de los cuales les sobreviven dos, M.d.l.Á.y M.J., ambos C.S, hoy mayores de edad, la relación concubinaria se ha venido deteriorando de manera gradual y paulatina, produciéndose la ruptura de la misma con la interposición de la demanda, acto con el cual la señora se decide por dar por terminada de manera definitiva su relación de hecho con su mancebo, eso explica la tensa y conflictiva relación que sostuvieron a lo largo de estos últimos años...". En nuestro caso, como bien se desprende de la prueba, se ha mantenido la relación de las partes desde hace muchos años. Pero lleva razón, la parte actora en el sentido de que no se ha analizado lo que se desprende de la contestación de la demanda, y que establece pautas de lógica y experiencia para apreciar lo que significa en este caso la terminación de la relación. Nótese cómo el demandado señaló una situación de conflicto desde hace ocho años, al respecto debemos ver la contestación al hecho segundo, al hecho tercero, al mismo hecho cuarto respecto del cual tampoco niega lo de la infidelidad con una mujer que vive al frente de su hogar. *En este caso, bien cabe entender que ha existido una terminación gradual y paulatina que se perfecciona con la presentación de esta demanda.* Esta es la exégesis que corresponde a una lectura de derechos humanos sobre la situación. No puede obligársele a doña Miriam a mantenerse en una situación indigna ni contraria a su integridad psicológica, ni bien que opte por la salida del hogar o que busque algún subterfugio para que obligue a don Jorge a salir del hogar. Acá lo que corresponde de acuerdo con la justicia y dignidad es entender terminada dicha relación en forma paulatina y gradual y perfeccionada con la presentación de la demanda. Se trata de una relación desde mil novecientos sesenta y nueve en la cual se engendraron nueve hijos. No obstante, el reconocimiento de unión de hecho debe hacerse desde julio de mil novecientos ochenta y cinco, pues fue hasta el nueve de ese mes y año que terminó el matrimonio que había contraído anteriormente el demandado con la señora María Betty Corrales Gutiérrez según el documento de folio 32. El otro límite temporal de la unión sería la fecha de presentación de esta demanda, a saber, el once de diciembre del dos mil tres. De esta forma, lo que corresponde es tener por configurados los presupuestos para el reconocimiento de la unión de hecho, con una

lectura adecuada, conforme se ha dicho, de lo que es la terminación de la convivencia y de la misma caducidad. No obstante ese reconocimiento, ha de establecerse en el tiempo para efectos legales, desde que el demandado tuvo libertad de estado, y hasta la presentación de esta demanda.

VI. SOBRE BIENES GANANCIALES: De esta manera, la actora adquiriría el derecho de participar en el cincuenta por ciento del valor neto de los bienes -los mismos efectos patrimoniales del matrimonio- que se hayan adquirido durante dicho periodo comprendido entre julio de mil novecientos ochenta y cinco y el once de diciembre del dos mil tres, a título oneroso, a saber: del Partido de San José matrícula trescientos treinta y seis mil cuatrocientos setenta y siete (ver documento de folio 6), del mismo Partido de Alajuela finca matrícula doscientos treinta y dos mil setecientos treinta y siete (ver folio diez), del Partido de Alajuela también finca matrícula doscientos cincuenta y nueve mil ochocientos sesenta y ocho (ver folio 11 frente), finca trescientos treinta y seis mil tres y trescientos cincuenta y seis mil quinientos veintiuno, y el vehículo placas ciento treinta y seis mil setecientos setenta y uno (folio 14). No consta la causa adquisitiva de los siguientes bienes adquiridos durante esa época: del Partido de Alajuela matrícula doscientos treinta mil ciento ochenta y nueve (ver folio 9); del Partido de Alajuela matrícula doscientos ochenta mil doscientos ochenta y nueve (folio 11 vuelto), también de ese mismo Partido finca matrícula doscientos ochenta mil doscientos noventa y uno (folio 12), Sobre estos bienes la determinación de la ganancialidad y liquidación ha de dejarse para ejecución de fallo. Lo mismo sucederá con otros bienes respecto de los cuales se pretenda derecho patrimonial conforme con esta sentencia.

VII. SOBRE ALIMENTOS: De conformidad con el numeral 245 del Código de Familia, corresponde entonces establecer que la actora, madre de nueve hijos del demandado, tiene derecho a recibir pensión alimentaria del señor Méndez Méndez. Ya lo relativo a la ponderación de los factores de necesidades, posibilidades, nivel social y otros propios de dicha obligación alimentaria ha de plantearse y discutirse en la vía especializada correspondiente.

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

ⁱ ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 5476 del veintiuno de diciembre de mil novecientos setenta y tres. **Código de Familia**. Vigente desde: 05/08/1974. Versión de la norma 23 de 23 del 26/10/2012. Publicada en: Gaceta N° 24 del 05/02/1974. Alcance 20. Y en Colección de leyes y decretos año: 1973. Semestre 2. Tomo 4. Página 1816.

ⁱⁱ ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 5476 del veintiuno de diciembre de mil novecientos setenta y tres. **Código de Familia**. ídem.

ⁱⁱⁱ CARMONA PÉREZ, Adán Luis. (2008). **Obligación Alimentaria: Estudio Jurídico-Social de la Pensión Alimentaria Provisional**. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica, Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, Facultad de Derecho. San Pedro de Montes de Oca, San José, Costa Rica. Pp 116-117.

^{iv} TRIBUNAL DE APELACIÓN DE SENTENCIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ. Sentencia 785 de las nueve horas con veinte minutos del diecinueve de abril de dos mil trece. Expediente: 10-000799-1092-PE.

^v TRIBUNAL DE FAMILIA. Sentencia 95 de las once horas con treinta y tres minutos del treinta y uno de enero de dos mil doce. Expediente: 10-002081-0292-FA.

^{vi} SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 28 de las diez horas con cinco minutos del veinte de enero de dos mil doce. Expediente: 08-400170-0422-FA.

^{vii} TRIBUNAL DE FAMILIA. Sentencia 1237 de las once horas con treinta y nueve minutos del quince de noviembre de dos mil once. Expediente: 07-400777-0637-FA.

^{viii} TRIBUNAL DE FAMILIA. Sentencia 1507 de las catorce horas con treinta minutos del cinco de octubre de dos mil cinco. Expediente: 03-400822-0300-FA.