



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: GANANCIALIDAD DE BIENES SUJETOS A PROCESO SUCESORIO

RESUMEN: Se muestra el criterio mas reciente de la jurisprudencia de Costa Rica respecto al régimen de los bienes gananciales, específicamente el caso de la determinación de su ganancialidad para efectos de un proceso sucesorio.

SUMARIO:

1. Análisis acerca de la presunción de ganancialidad y del esfuerzo conjunto de los cónyuges
2. Análisis con respecto al régimen de participación diferida y la necesaria constatación al momento de la declaratoria del derecho
3. Deber de aplicar la presunción de ganancialidad al momento de determinar la naturaleza de los bienes
4. Análisis sobre la presunción de su naturaleza ganancial
5. Análisis y efectos de la existencia de testamento mancomunado
6. Cónyuge sobreviviente ostenta el derecho pese a no ser heredera testamentaria y haber hecho abandono del hogar
7. Derecho de disposición del cónyuge sobre los inscritos a su nombre no es irrestricto
8. Determinación en proceso sucesorio
9. Inmueble adquirido mediante el esfuerzo económico de uno solo de los cónyuges lo constituye
10. Procedimiento a seguir en caso de muerte del cónyuge



DESARROLLO:

1. Análisis acerca de la presunción de ganancialidad y del esfuerzo conjunto de los cónyuges

III.- La sentencia venida en alzada acogió la demanda de divorcio en los términos transantes en el considerando anterior concluyendo que durante la vigencia del matrimonio no hubo bienes caracterizables como gananciales, sin embargo, lleva razón el recurrente en relación al reclamo del inmueble matrícula cero siete cinco-tres tres tres-cero cero cero de la provincia de Puntarenas en tanto este inmueble si debe tenerse como bien ganancial. Así se debe aplicar en razón del régimen legal que suple la regulación de los efectos patrimoniales derivados del divorcio, la separación judicial y la nulidad de matrimonio en el derecho costarricense, cuando no existan capitulaciones matrimoniales previas. Cada cónyuge adquiere al nacer la sociedad conyugal, el derecho a participar en la mitad del valor neto sobre los bienes en cabeza del otro cónyuge, y se presumen gananciales todos los adquiridos a título oneroso dentro del matrimonio, salvo los casos de exclusión indicados por la propia ley en forma taxativa (art. 41 del Código de Familia). Ciertamente uno de estos casos taxativos de exclusión es el haber sido adquiridos por causa o título que precedió al matrimonio (inciso 3. de dicho numeral), pero es una disposición que hace justicia a la situación de falta de participación del otro cónyuge en ese incremento patrimonial. De los elementos de prueba reunidos en este trámite, se aprecia una realidad que se aparta de esa justa intención, pues ha quedado evidente que las circunstancias que rodearon la adquisición del mismo, reflejan la participación de los entonces convivientes solteros que más adelante contrajeron nupcias. El régimen jurídico matrimonial aplicable en Costa Rica, respecto de los efectos patrimoniales, tiene dos sistemas, uno convencional a través de las capitulaciones matrimoniales, y otro suplido por la ley a falta de aquéllas. Mediante éste último, se establece una liquidación de la sociedad conyugal que nace a partir de la disolución del vínculo matrimonial ya sea por muerte de uno de los cónyuges o por sentencias en procesos de divorcio, separación judicial o nulidad de matrimonio. Al nacer la sociedad conyugal, cada cónyuge adquiere un derecho de participación en el valor neto de los bienes del otro, en una proporción del cincuenta por ciento de ese valor. El origen de la naturaleza de los derechos gananciales, proviene de una presunción legal de esfuerzo conjunto de ambos cónyuges en el crecimiento patrimonial que, de mantenerse hasta la liquidación, reputará la condición de ganancialidad. Diferentes son entonces los conceptos de derechos gananciales y de bienes gananciales. Los primeros nacen a partir del surgimiento de la sociedad conyugal tal como ha



quedado expuesto, más los segundos tienen esa condición desde el ingreso al patrimonio de su dueño, cumpliendo claro está los presupuestos preestablecidos para ello, y sin perjuicio del derecho de libre disposición por parte de su propietario mientras se mantenga la armonía en la convivencia. Aquel esfuerzo conjunto, es asumido por el ordenamiento no como una contribución necesariamente patrimonial o pecuniaria para la obtención de los bienes, sino como una consecuencia de la modificación que sufre la condición jurídica de los sujetos con el advenimiento de las nupcias, y de los deberes que nacen de la nueva condición de casados: convivencia, mutuo auxilio, fidelidad, lealtad, comunidad de vida, proyecto conjunto, etc. La participación de ambos cónyuges en la nueva forma de vida (dentro de la cual un aspecto es o puede ser el crecimiento patrimonial) tiene una naturaleza igualitaria. Se presume que las adquisiciones de bienes y el incremento en las respectivas ganancias por parte de cualquiera de los consortes, tiene su origen en el esfuerzo conjunto de ambos y por consiguiente se reputará la condición de ganancialidad en beneficio de ambos. Para el caso en estudio el juzgador al momento de hacer el análisis previo a la decisión, debe sopesar en sendos brazos de la balanza dos situaciones bien definidas: de un lado el esfuerzo conjunto que está implícito en una adquisición realizada cuando ambos sujetos ya convivían aunque no se hubieran casado; del otro lado la aplicación literal y rígida de la concurrencia de un presupuesto de exclusión que no tome en cuenta la naturaleza ni la finalidad del instituto. La tarea del juez se justifica primordialmente por la aplicación racional y motivada de la ley, y no por su uso tajante y exclusivo, pues si habría de ser así, prácticamente no tendría objeto la participación del intelecto humano y la solución hasta podría darla un aparato mecánico.”¹

2. Análisis con respecto al régimen de participación diferida y la necesaria constatación al momento de la declaratoria del derecho

“III.- Ahora bien, la participación en el valor neto de los bienes constatados en el patrimonio del otro cónyuge constituye una expectativa de derecho y la ley contempla los supuestos en que esta expectativa se convierte en derecho. De acuerdo con el artículo 40 del Código de Familia, si no hubiere capitulaciones matrimoniales, cada cónyuge queda dueño y dispone libremente de los bienes que tenía al contraer matrimonio, de los que adquiera durante él por cualquier título y de los frutos de unos y otros. Esa norma debe relacionarse con el primer párrafo del artículo 41, según el cual: “Al disolverse o declararse nulo el matrimonio, al declararse la separación judicial y al celebrarse, después de las nupcias,



capitulaciones matrimoniales, cada cónyuge adquiere el derecho de participar en la mitad del valor neto de los bienes gananciales constatados en el patrimonio del otro. Tales bienes se considerarán gravados de pleno derecho, a partir de la declaratoria a las resultas de la respectiva liquidación. Los Tribunales de oficio o a solicitud de parte, dispondrán tanto la anotación de las demandas sobre gananciales en los Registros Públicos, al margen de la inscripción de los bienes registrados, como los inventarios que consideren pertinentes". Sobre el particular, esta Sala en el Voto número 142, de las 10:00 horas, del 17 de junio de 1998: "III.- Es cierto que, en Costa Rica, la regulación legal de las relaciones patrimoniales entre los cónyuges, durante la vigencia del matrimonio, tiene como principio rector la independencia total de los bienes de cada uno. De conformidad con ese régimen, denominado de participación diferida, cada consorte es dueño y puede disponer, libremente, de aquellas cosas que tenía al contraer nupcias, de las que adquiriera por cualquier título mientras se desarrolla la vida en común y de los frutos de unas y de otras (artículo 40 del Código de Familia). El derecho de participar de la mitad del valor neto de las que, constatadas en el patrimonio del esposo o de la esposa, tengan el carácter de gananciales, surge al celebrarse capitulaciones matrimoniales, después del enlace marital, o en el momento en que se declare su nulidad o su disolución, o bien, cuando se decrete la separación judicial (ordinal 41 ibídem). Antes de la emisión de cualquiera de tales actos jurídicos, lo que existe es una expectativa de derecho, que no cuenta con una protección especial. Sin embargo, a pesar de que no se establezca, en la normativa de familia, alguna limitación concreta a esa libertad de administración y de disposición de los bienes propios, con vocación de ganancialidad; es innegable que, ese derecho, no es absoluto, pues tiene como barrera infranqueable, máxime cuando se vislumbra la disolución del vínculo, las exigencias de la buena fe. Esto se infiere de un principio general y del numeral 21 del Código Civil. Nótese, también, que esa pauta otorga el fundamento material a la facultad de pedir la liquidación anticipada, de los bienes de esa naturaleza. Adicionalmente, el último cuerpo legal citado, reconoce y sanciona el fraude de la ley en su artículo 20; disposición que es aplicable en todas las materias. Al efecto se instituye: "Los actos realizados al amparo del texto de una norma, que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico; o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de la ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir.". Del mismo modo, se establece la obligación, a cargo de quien abusó de su derecho o de quien lo ejerció antisocialmente, de reparar el daño producido por cualquiera de esos actos suyos, y



la de adoptar las medidas judiciales necesarias para impedir la persistencia de sus ilegítimos efectos, en perjuicio de una persona determinada (ordinales 22 y 1045 ibídem). Esas reglas y principios imponen, a los juzgadores y a las juzgadoras, el deber de evitar que, el derecho a la participación diferida en los gananciales, pueda ser burlado, invocando, por ejemplo, la existencia de un acto de disposición formalmente válido y eficaz, pero cuyo efecto es, en realidad, contrario a derecho (ver, en igual sentido, los votos Nos. 174, de las 14:30 horas del 20 de agosto y 322, de las 14:30 horas del 17 de diciembre, ambos de 1997).".²

3. Deber de aplicar la presunción de ganancialidad al momento de determinar la naturaleza de los bienes

III-. SOBRE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA: Ningún reproche cabe hacerle a la valoración de la prueba realizada por los señores jueces de instancia, pues se ajustó en un todo a lo dispuesto por el artículo 8 del Código de Familia, que establece que los juzgadores que conocen esta materia deben interpretar las probanzas sin sujeción a las reglas positivas de la prueba común, atendiendo a las circunstancias y los elementos de convicción que los autos suministren; debiendo, en todo caso, hacer constar las razones de la valoración. Para resolver con acierto este asunto resulta necesario explicar en qué consiste la presunción de ganancialidad que opera en esta disciplina: "(...) los tribunales exigen a quien niega la calidad de gananciales a determinados bienes, la prueba de ello, que si no se aporta, permite tener el bien como adquirido a título oneroso dentro del matrimonio y por tanto sujeto a liquidación. Podemos afirmar así, que en lugar de una presunción de comunidad de bienes, lo que se da ahora es una presunción de ganancialidad de esos bienes" (TREJOS (Gerardo) y RAMÍREZ (Marina), Derecho de Familia Costarricense, Tomo I, quinta edición, Editorial Juricentro, San José, 1999, p. 225). Así, el carácter de ganancial se presume respecto de aquellos bienes que han sido adquiridos durante la vigencia del matrimonio, pues se considera que han sido obtenidos en virtud del esfuerzo conjunto de ambos consortes. Esta presunción admite prueba en contrario, caso en el cual el interesado debe acreditar la existencia de alguna de las situaciones contempladas en el numeral 41 del Código de Familia como excluyentes de ganancialidad (en igual sentido puede consultarse el voto de esta Sala N° 642 de las 9:40 horas del 30 de junio del 2000). Por ello, no es cierto que recayera sobre la actora la carga de demostrar la existencia del esfuerzo común en la adquisición de los bienes litigiosos, sino que era al demandado a quien le correspondía destruir la presunción de ganancialidad; lo que no logró, por las razones que de seguido se dirán. Es un hecho



no controvertido que tanto el vehículo Hyundai placa 362146 como la construcción levantada sobre la finca en ese momento perteneciente al demandado, matrícula 320275-000 del Partido de Alajuela, fueron adquiridos durante el matrimonio (ver hecho segundo de la demanda y su contestación). Con el fin de desvirtuar la presunción de ganancialidad que pesa sobre el citado automotor, el accionado aportó el testimonio de varios familiares cercanos (su padre y dos hermanas, ver folios 262-265), quienes afirmaron que el demandado compró ese carro con el dinero obtenido de la venta de otro vehículo Toyota Hilux placa CL117331 que don Geiner había adquirido estando soltero. Esta situación configura la causal de exclusión de ganancialidad prevista en el inciso 4 del ordinal 41 del Código de Familia, referente a la subrogación de bienes propios de alguno de los cónyuges. Al respecto solo constan en el expediente los documentos visibles a folios 90 y 94, referentes a la venta del Toyota Hilux al señor Ismael Huertas Esquivel, por un precio de un millón doscientos mil colones, el 4 de enero de 1999. Lo ideal hubiese sido que el demandado hubiese traído al proceso prueba documental relacionada con la fecha de adquisición de ese automotor, a efectos de verificar si efectivamente ingresó a su patrimonio antes del matrimonio. Asimismo, debió haber aportado los documentos referentes a la compraventa del Hyundai, para comprobar si es cierto que era más barato que el Toyota y, además, para corroborar si la venta del Toyota y la compra del Hyundai coincidieron en el tiempo. En este sentido, el testimonio rendido por los parientes del accionado resulta incompleto, pues es claro que debió complementarse con las probanzas que se echan de menos. A mayor abundamiento, al rendir su confesión, el señor Alfaro Quesada expresamente admitió haber adquirido el vehículo conjuntamente con su esposa (ver respuesta a la pregunta número 7, folios 252 y 260). En lo que toca a la casa de habitación, los familiares del demandado aseveraron que había sido construida en parte con el dinero obtenido de la venta del Toyota Hilux y por otro lado gracias a una suma que le había regalado su padre a don Geiner. Sin embargo, cabe repetir aquí las mismas observaciones que ya se apuntaron al analizar la ganancialidad del Hyundai para desechar este argumento, a lo que se aúna el hecho de que ninguno de los testigos, ni siquiera el propio progenitor del demandado, pudo determinar, siquiera aproximadamente, la cantidad de dinero que supuestamente recibió el señor Alfaro Quesada de su padre, lo que resulta extraño, sobre todo tratándose de una importante suma, según lo señaló una de las hermanas de don Geiner a folio 264. Tampoco pudo aclarar el padre del demandado cuándo fue que le entregó la plata a su hijo, pues al respecto sus manifestaciones resultaron contradictorias e imprecisas, ya que por un lado dijo



que fue cuando éste se casó (lo que tuvo lugar en 1997) y por el otro indicó que había sido hacía 3 o 4 años, lo que, tomando en cuenta la fecha de la declaración, en el año 2003, permite concluir que fue en 1999 o en el 2000. Ante semejantes imprecisiones no procede tener por acreditada la donación que alega el recurrente, sin que sea necesario por lo tanto examinar el cumplimiento de las solemnidades exigidas por nuestro ordenamiento para este tipo de negocio jurídico. IV-. ACERCA DE LA INCONGRUENCIA ALEGADA: El artículo 8 del Código de Familia, reformado por la ley N° 7689 del 21 de agosto de 1997, establece: ²Corresponde a los tribunales con jurisdicción en los asuntos familiares, conocer de toda la materia regulada por este Código, de conformidad con los procedimientos señalados en la legislación procesal civil. 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. El recurso admisible para ante la Sala de Casación se registrará, en todo lo aplicable, por las disposiciones del Capítulo V, Título VII del Código de Trabajo² (lo evidenciado no es del texto original). La Sala ha interpretado esa norma en el sentido de que la tramitación del recurso admisible en esta materia se rige por lo que al respecto señala la legislación laboral y que, los presupuestos para la admisibilidad de la impugnación, en la materia de Familia, siguen siendo los contemplados en el Código Procesal Civil, dado que, respecto de éstos, no se introdujo modificación alguna. De ahí que, a diferencia de la materia laboral, en esta otra, sí es posible interponer un recurso por razones meramente procesales, siempre que los motivos alegados estén contenidos en el numeral 594 del Código Procesal mencionado, como sucede con la incongruencia (inciso 3) (ver, en igual sentido, el voto de esta Sala N° 248 de las 9:30 horas del 25 de agosto de 1999). No obstante, este órgano no considera que el fallo impugnado adolezca del vicio reclamado. A folio 34 aparece una certificación de la que se desprende que el señor Alfaro Quesada adquirió por donación y antes del matrimonio la finca del Partido de Alajuela matrícula 320275-000, propiedad en la cual se levantó la vivienda en que residió la pareja. Mediante escritura N° 29, de las 18 horas del 24 de julio del 2001, otorgada ante los Notarios Públicos Juan Carlos Quesada Araya y Alfonso Gerardo Bolaños Alpízar, don Roque Alfaro Vargas, padre del accionado, fraccionó en lotes su finca N° 21033-000 del Partido de Alajuela, dejándose para sí uno de ellos y donando los cuatro restantes a sus hijos. El lote de don Geiner recibió el número 368989-000. En ese mismo acto, el demandado reunió esa finca con otra de su propiedad, matrícula N°



320275-000 (donde se ubicaba la vivienda que aquí se discute) y le vendió la totalidad a su madre, quedando inscrito ese terreno bajo la matrícula N° 368991-000 (ver folios 1-20). Nótese que dicho traspaso tuvo lugar cuando ya doña Dilany y don Geiner no vivían juntos. Nuestro sistema jurídico contempla un régimen de participación diferida en los bienes gananciales, conforme con el cual cada uno de los cónyuges puede disponer, libremente, de los bienes que consten en su patrimonio -de los que tenía al contraer matrimonio y de los que, por cualquier título, adquiriera durante la existencia del vínculo-. Es, entonces, al declararse disuelta o nula la unión matrimonial, al disponerse la separación judicial y al celebrarse, después de las nupcias, capitulaciones matrimoniales, cuando cada uno adquiere el derecho de participar en la mitad del valor neto, de los bienes que, con ese carácter jurídico, sean constatados dentro del patrimonio del otro (artículos 40 y 41 del Código de Familia). Ahora bien, esa libertad no resulta ser plena cuando el vínculo entra en conflicto y se vislumbra su disolución, pues, en tal caso, la validez de los actos quedaría necesariamente sujeta a la existencia de la buena fe. Así, en la sentencia N° 142 de las 10 horas del 17 de junio de 1998, ya se indicó: "Es cierto que, en Costa Rica, la regulación legal de las relaciones patrimoniales entre los cónyuges, durante la vigencia del matrimonio, tiene como principio rector la independencia total de los bienes de cada uno. De conformidad con ese régimen, denominado de participación diferida, cada consorte es dueño y puede disponer, libremente, de aquellas cosas que tenía al contraer nupcias, de las que adquiriera por cualquier título mientras se desarrolla la vida en común y de los frutos de unas y de otras (artículo 40 del Código de Familia). El derecho de participar de la mitad del valor neto de las que, constatadas en el patrimonio del esposo o de la esposa, tengan el carácter de gananciales, surge al celebrarse capitulaciones matrimoniales, después del enlace marital, o en el momento en que se declare su nulidad o su disolución, o bien, cuando se decrete la separación judicial (ordinal 41 ibídem). Antes de la emisión de cualquiera de tales actos jurídicos, lo que existe es una expectativa de derecho, que no cuenta con una protección especial. Sin embargo, a pesar de que no se establezca, en la normativa de familia, alguna limitación concreta a esa libertad de administración y de disposición de los bienes propios, con vocación de ganancialidad; es innegable que, ese derecho, no es absoluto, pues tiene como barrera infranqueable, máxime cuando se vislumbra la disolución del vínculo, las exigencias de la buena fe. Esto se infiere de un principio general y del numeral 21 del Código Civil. Nótese, también, que esa pauta otorga el fundamento material a la facultad de pedir la liquidación



anticipada, de los bienes de esa naturaleza. Adicionalmente, el último cuerpo legal citado, reconoce y sanciona el fraude de la ley en su artículo 20; disposición que es aplicable en todas las materias. Al efecto se instituye: "Los actos realizados al amparo del texto de una norma, que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico; o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de la ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir.". Del mismo modo, se establece la obligación, a cargo de quien abusó de su derecho o de quien lo ejerció antisocialmente, de reparar el daño producido por cualquiera de esos actos suyos, y la de adoptar las medidas judiciales necesarias para impedir la persistencia de sus ilegítimos efectos, en perjuicio de una persona determinada (ordinales 22 y 1045 ibídem). Esas reglas y principios imponen, a los juzgadores y a las juzgadoras, el deber de evitar que, el derecho a la participación diferida en los gananciales, pueda ser burlado, invocando, por ejemplo, la existencia de un acto de disposición formalmente válido y eficaz, pero cuyo efecto es, en realidad, contrario a derecho". (En el mismo sentido, pueden consultarse las sentencias Ns. 322 de las 14:30 horas del 17 de diciembre de 1997, 163 de las 16:00 horas del 9 de julio de 1998 y 950 de las 8:30 horas del 24 de noviembre del 2000). Según el demandado, le traspasó la propiedad a su madre debido a que así se lo pidió su padre, quedando a la expectativa de una donación de otro lote que le haría su progenitor. Al respecto, don Roque Alfaro Vargas narró: "Está a nombre de Esperanza por que a mí me dio un infarto hace cinco años, dicha propiedad la compramos mi esposa y yo hace treinta años y nos costó quince mil colones, al ver lo de mi salud le propuse que si quería repartiéramos a los hijos a ver cuánto le tocaba a cada uno, dijo que sí pero que dejáramos mil metros para ella, le dije que sí y le dimos a cada hijo pero el de Geiner quedaba metido un poquito dentro de la propiedad de mi esposa debido a esta situación la propuse a Geiner que yo le daba el lote donde yo vivo y que él me cedía la parte del lote donde se construyó la casa" (folio 262). Por su parte, doña Gilda Alfaro Quesada, hermana del accionado, sobre el tema manifestó: "Aunque no hay nada escrito todos mis hermanos sabemos que al faltar mis padres esa casa le pertenece a él " (folio 266). Resulta de verdad extraño y, por lo mismo, poco creíble, que si la intención de don Roque fue repartir de una vez la herencia entre sus hijos, en este mismo acto el demandado haya traspasado su lote a su señora madre, quedando sin ninguna propiedad a su nombre, a la mera expectativa de recibir en un futuro el terreno donde vivían sus progenitores, sin que se hiciera constar nada de eso por escrito. Lo que hace pensar que su único objetivo al actuar de esa forma fue burlar los



derechos de la actora. Como ya se indicó, jurisprudencialmente se ha externado el criterio de que el derecho de disposición del cónyuge sobre los bienes inscritos a su nombre no es irrestricto, dado que, como cualquier otro derecho, no debe ejercerse siempre conforme al principio de la buena fe. En este entendido, se ha calificado como fraude a la ley, la conducta de la parte que dispone de sus bienes, a los efectos de intentar hacer nugatorio el derecho a gananciales, por parte de su cónyuge (artículos 20, 21 y 22, todos del Código Civil). Ahora bien, según lo determinaron los juzgadores de instancia, sin que fuese objetado por ninguna de las partes, la actora no pretendió la nulidad del traspaso, razón por la cual se declaró sin lugar la demanda en cuanto fue dirigida contra la señora Esperanza Quesada Arias. No obstante, como bien se explicó en el fallo que se conoce, no resulta necesario anular el traspaso a efecto de reconocer el derecho a gananciales de la actora sobre la construcción, por que se trata de un derecho de crédito, no real. En efecto, nuestro código de Familia contempla un sistema de participación diferida en los bienes gananciales. Es al disolverse la unión, por cualquier motivo, que cada uno de los cónyuges adquiere el derecho de participar en la mitad del valor neto de los bienes gananciales que, con este carácter, sean constatados dentro del patrimonio del otro (artículos 40 y 41 del Código de Familia). Queda claro, entonces, que la normativa no establece el surgimiento de un derecho real de copropiedad, sino que lo que confiere es el derecho a participar en la mitad del valor de los bienes gananciales constatados en el patrimonio del otro cónyuge; derecho que se satisface generalmente, con dinero, sin perjuicio de cualquier otro medio en que las partes convengan. Por ello, el hecho de que el bien estuviera fuera del patrimonio del accionado al momento de plantearse la litis no constituye, desde el punto vista jurídico, obstáculo alguno para declarar el derecho de la actora, sobre el cincuenta por ciento del valor neto de aquella vivienda. De acuerdo con el artículo 41 aludido, el derecho a gananciales es de naturaleza personal o de valor, pero el mismo puede hacerse valer sobre el bien que lo genera, el cual, para ese efecto, se puede considerar gravado de pleno derecho, a partir de las resultas de la respectiva liquidación. Desde esta perspectiva, o sea, tomando en cuenta que es un derecho personal, pero que también puede llegar a gravarse el bien, como se dijo, a partir de las resultas de la respectiva liquidación, la parte que pretende la ganancialidad tiene dos caminos, para hacer valer su derecho, a saber: puede consistir en la nulidad de los actos de disposición y en la consecuente reintegración de los bienes, al patrimonio del deudor, a fin de hacer efectivo el gravamen previsto y lo cual se asemeja a una acción de naturaleza real



(reipersecutoriedad); o bien, en el ejercicio del derecho personal, a efecto de que se declare su derecho a la mitad del valor neto de los bienes, para lo cual los Tribunales pueden constatar el derecho tomando en cuenta aquellos bienes con relación a los cuales se realizaron actos fraudulentos, para intentar burlar el derecho de la contraparte, de tal manera que su derecho se mantenga incólume, como si dichos actos no existieran, porque esa es la única forma de tutelar, efectivamente, el derecho en estos casos de conductas indebidas y preordenadas (en igual sentido, ver el voto de esta Sala N° 950 de las 8:30 horas del 24 de noviembre del año 2000). Así las cosas, no queda más que rechazar este otro motivo del recurso."³

4. Análisis sobre la presunción de su naturaleza ganancial

"III. El régimen jurídico de los bienes adquiridos por los esposos durante el matrimonio, establece una presunción de esfuerzo conjunto de ambos cónyuges en el crecimiento patrimonial que, de mantenerse hasta la liquidación, reputará la condición de ganancialidad. Este esfuerzo conjunto, es asumido por el ordenamiento no como una contribución necesariamente patrimonial o pecuniaria para la obtención de los bienes, sino como una consecuencia de la modificación que sufre la condición jurídica de los sujetos con el advenimiento de las nupcias, y de los deberes que nacen de la nueva condición de casados: convivencia, mutuo auxilio, fidelidad, lealtad, comunidad de vida, proyecto conjunto, etc. De esta manera, la participación de ambos cónyuges en la nueva forma de vida (dentro de la cual un aspecto es o puede ser el crecimiento patrimonial) tiene una naturaleza igualitaria, y al amparo de la legislación y la jurisprudencia, dicho carácter de ganancialidad deviene de una presunción "iuris tantum" cuyo contenido enuncia que son gananciales todos los bienes adquiridos por los cónyuges a título oneroso durante la convivencia matrimonial (art. 41 del Código de Familia). Claro que para acreditar la presunción es necesario probar la existencia de los bienes y su adquisición durante la convivencia matrimonial. En el caso en examen, al proceder a verificar las fechas de adquisición de los bienes enlistados en el escrito de ejecución e inscritos a nombre del ejecutado, se advierte la adquisición de los bienes indicados por parte del señor Villalta con anterioridad a la existencia del matrimonio entre la ejecutante doña Ruth y el ejecutado don Mario, eliminando la condición de ganancialidad que la ejecutante le ha asignado a esos bienes, y por otro lado las mejoras que éstos han soportado, fueron introducidas en esas fincas filiales con posterioridad a la separación de hecho de los esposos Villalta - Vargas. Con esa acreditación, la aplicación obligada de



la ley correspondiente, en particular el artículo 41 citado, según sus incisos 3) y 5) en el párrafo segundo del mismo, es que no tienen naturaleza ganancial y en ese sentido está correctamente dictada la resolución apelada."⁴

5. Análisis y efectos de la existencia de testamento mancomunado

"De previo a realizar el análisis de fondo correspondiente, procede exponer cuidadosamente el marco fáctico presentado, con base en el cual, el recurrente, pretende que se declare con lugar su demanda. Por escritura otorgada el 23 de setiembre de 1.958, la señora L.A.S. le vendió, a su esposo, el señor J.T.C., la finca del Partido de San José, N° 84.983. El 9 de octubre de 1.975, también ante Notario Público, otorgaron testamento mancomunado y, para el caso de que sobreviniera el fallecimiento de ambos, designaron como únicas y universales herederas, por partes iguales, a sus hijas R.E. y R.E., ambas de apellidos T.A.. El 4 de octubre de 1.984, el señor T.C., cumpliendo con las formalidades legales, le donó, a su hija R.E., la finca anteriormente indicada. Posteriormente, por escritura pública, otorgada el 14 de enero de 1.986, R.E., se la vendió a su padre. Según consta en la respectiva certificación, la señora L.A.S., falleció el 10 de febrero de 1.987. Luego, el 3 de julio de 1.997, siempre ante Notario Público, el señor J.T.C., compareció para donarle al accionante, la nuda propiedad sobre el bien indicado, reservándose para sí, de por vida, el derecho de usufructo. El señor T.C., falleció el 27 de diciembre de 1.997. El testimonio del instrumento público, por medio del cual se autorizó esa donación, fue presentado al Registro Público de la Propiedad Inmueble el 28 de abril de 1.998, pero el mismo no se ha logrado inscribir, anotándosele, como defecto, precisamente, el hecho de que el compareciente fallecido, había adquirido dicho bien, por compra-venta, durante la existencia de su vínculo matrimonial con la señora A.S.. El 19 de febrero de 1.998, las señoras R.E. y R.E. iniciaron, en forma acumulada, los procesos sucesorios de sus progenitores, con el fin de que se les declarara herederas; enlistando, dentro de la masa o haber hereditario, la citada finca N° 84.983, del Partido de San José. III. El 20 de mayo de 1.998, el señor A.C.T., presentó un escrito, dentro del proceso de las sucesiones acumuladas, en su condición de directamente interesado e indicó que, su fallecido abuelo, el señor T.C., le había donado aquella nuda propiedad, sobre dicha finca N° 84.983. Tales manifestaciones, fueron puestas en conocimiento de la Albacea, quien no se pronunció respecto de las mismas; razón por la cual, por resolución de las 8:00 horas, del 6 de julio de 1.998, se remitió al señor C.T., a la vía legal correspondiente, en defensa de sus posibles derechos. Luego, el 17 de julio siguiente, volvió a



plantear sus argumentos y, en la resolución de las 15:40 horas, del 21 de julio de 1.998, se le indicó que se estuviera a lo ya resuelto. Por consiguiente, el señor C.T., demandó, en la vía ordinaria, a las sucesiones acumuladas de sus abuelos, señores L.A.S. y de J.T.C., para que, en sentencia, se declarara que este último, como cónyuge superviviente, era su único y universal heredero; razón por la cual, tenía derecho a disponer de la citada finca y que, la donación hecha en su favor, es legítima. Solicitó, entonces, que se declarara su derecho de propiedad, respecto del inmueble, ordenándose la inscripción, en el Registro Público, del traspaso por donación hecho por el causante, así como la devolución de los montos correspondientes, por alquiler. Asimismo, solicitó que se condenara a la demandada a pagarle los daños y perjuicios, y ambas costas. Según la constancia correspondiente (folio 55 vuelto), el emplazamiento le fue notificado, a la Albacea de las sucesiones, pero no hubo contestación; por lo cual, por resolución de las 10:15 horas, del 6 de abril de 1.999, se declaró la rebeldía de la parte accionada. El 25 de mayo siguiente, la Albacea planteó un Incidente de Nulidad de Notificación y de todo lo actuado y, al mismo tiempo, procedió a dar contestación, en forma negativa, oponiendo las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación ad causam, activa y pasiva, falta de interés y la genérica ² sine actione agit ². Por resolución de las 16:15 horas, del 14 de junio de 1.999, se le dio audiencia a la parte actora, respecto de dicho Incidente; sin embargo, antes de que, el actor, contestara la articulación - 2 de julio- y de que el juzgador resolviera lo procedente, la señora R.E.T.A., en su condición personal y de Albacea, así como en representación de su hermana, R.E., desistió de ese Incidente, solicitando que se tuviera por contestada afirmativamente la demanda y que se le concediera, al actor, lo pretendido, resolviéndose sin especial condenatoria en las costas (folio 84). En la resolución de las 14:15 horas, del 12 de julio de 1.999, se tuvo por desistido el Incidente y se indicó que, como la parte demanda se allanaba a las pretensiones del actor, se omitía la evacuación de las pruebas; ordenándose el dictado del respectivo fallo. El A-quo lo dictó bajo el N° 521, a las 16:10 horas, del 2 de noviembre de 1.999 y declaró sin lugar la demanda, por considerar que, el señor T.C., no estaba legitimado para disponer libremente del bien; por cuanto, al haber fallecido ya su esposa, con la natural extinción de la relación matrimonial, nació el derecho a gananciales, por lo que debió proceder a tramitar la Sucesión de su cónyuge, para poder legalmente adjudicarse el derecho, sobre la totalidad del inmueble. El accionante, apeló lo resuelto por el juzgador de primera instancia y, la Sección Primera del Tribunal Segundo Civil, por



resolución N° 148, de las 14:10 horas, del 31 de marzo de este año, confirmó lo resuelto. IV. Como quedó expuesto, los señores T.C. y A.S., el 9 de octubre de 1.975, otorgaron un testamento mancomunado, ante Notario Público, en el cual cada uno se instituía, recíprocamente, único y universal heredero; de forma tal que, al fallecer alguno de ellos, el sobreviviente, heredaría todo el haber sucesorio constatado en el patrimonio del causante. Asimismo, dispusieron que, para el eventual caso de un fallecimiento concomitante, sus hijas, R.E. y R.E., serían las herederas, por partes iguales. El testamento mancomunado, también llamado colectivo o común, se caracteriza por el otorgamiento de últimas voluntades, de varias personas, en un solo instrumento y está prohibido en la mayoría de legislaciones. Su origen se ubica a finales de la Edad Media y su rasgo característico era el otorgamiento de diversos testamentos, en un solo acto jurídico. Esta costumbre o práctica fue recogida en varias fuentes escritas, particulares y aún generales, y; fundamentalmente, estaba referida a la concurrencia de marido y mujer al otorgamiento de cualquier disposición, respecto de los bienes comunes e incluso sobre los de uno de ellos, en especial tratándose de inmuebles. Luego, en la Edad Moderna, este tipo de testamento abarcó a toda clase de personas. El testamento mancomunado, entonces, es el otorgado por una pluralidad de personas, en un solo acto o instrumento, siendo la característica esencial esa unidad instrumental. Doctrinariamente, dentro de este tipo, se han reconocido varias clases. El meramente simultáneo, que consiste en la simple reunión, en un solo instrumento, de las últimas voluntades de todos los otorgantes sin que haya ningún punto de conexión entre unas y otras. El testamento recíproco, en el cual, los testadores, se instituyen en forma recíproca y, por último, el testamento correspectivo, que puede ser o no recíproco, en el cual, las disposiciones de cada otorgante dependen jurídicamente de las disposiciones del otro. (CUADRADO IGLESIAS, Manuel. El testamento mancomunado en el ordenamiento jurídico español después de la ley de 24 de diciembre de 1.981, Revista de Derecho Privado, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado Editoriales de Derecho Reunidas, S.A., Tomo LXVII, enero-diciembre, 1.983, pp. 1.090-1.116). Nuestro ordenamiento jurídico implícita y tácitamente reconoce la existencia del testamento mancomunado, pero prevé la posibilidad de que pueda ser revocado individualmente. En ese sentido, el artículo 625 del Código Civil dispone: ² Cuando dos o más personas testen en un mismo acto, cada una puede revocar independientemente sus disposiciones. ² . V.- El Código de Familia, establece un sistema de participación diferida en los bienes gananciales, conforme al cual, cada uno de los cónyuges, puede



disponer libremente de los bienes que consten en su patrimonio - de los que tenía al contraer matrimonio y de los que, por cualquier título, adquiriera durante la plena existencia del vínculo-; salvo que se hayan pactado, expresamente, determinadas capitulaciones matrimoniales. Es, al disolverse la unión matrimonial, por cualquier motivo, que cada uno de los cónyuges adquiere el derecho de participar en la mitad del valor neto, de los bienes gananciales que, con ese carácter, sean constatados dentro del patrimonio del otro (artículos 40 y 41, del Código de Familia). Por esa razón, en el caso que se analiza, al morir la señora A.S., nació para cada uno, el derecho a participar en la mitad del valor neto de los bienes gananciales, constatados en el patrimonio del otro. El único bien, con ese carácter, es, precisamente, dicha finca N° 84.983; la cual, al momento de la muerte de la cónyuge, estaba inscrita a nombre del señor T.C.; por lo que, al disolverse el vínculo matrimonial, por la defunción de la señora A.S., nació para ésta - representada por su Sucesión-, el derecho a disfrutar de la mitad del valor neto del bien ganancial, constatado en el patrimonio de su esposo. VI.- Ahora bien, surgido así el derecho a gananciales, a favor de la consorte pre-muerta, conforme al testamento mancomunado que habían otorgado, su cónyuge sobreviviente, había sido instituido como el único y universal heredero; razón por la cual, en lo que es esencialmente jurídico, el derecho sobre la mitad del valor del bien, pertenecía al señor T.C.; por lo que, realmente, en su totalidad, éste ya le pertenecía. Si bien el proceso sucesorio está previsto para la liquidación patrimonial de los bienes del causante, el simple hecho de que, el cónyuge supérstite, no haya promovido la necesaria Sucesión testamentaria, de su fallecida esposa, no puede nunca significar que, el derecho, no le perteneciera ya plenamente; pues, desde la muerte de su consorte, surtió efectos la disposición testamentaria, que lo instituía como heredero único; por lo que, desde ese momento, tal derecho ingresó en su patrimonio y sólo restaba su declaración; por consiguiente, la disposición de dicho bien, hecha en vida, fue legítima; pues, en realidad, jurídicamente, sí era el propietario del inmueble. VII. Ahora bien, por las particulares circunstancias presentadas, la escritura de donación, otorgada a favor del accionante, registralmente, no ha podido ser inscrita, dado que, con base en los dos diferentes estados civiles - casado y viudo- del señor T.C., al momento de adquirir el bien y a la fecha de la donación, se desprendía la existencia de un derecho a gananciales, aún no liquidado. Por esa razón, una vez abierto el proceso sucesorio, acumuladamente, de los señores T.C. y A.S., el actor estaba legitimado - tal y como lo hizo, (folio 35)-, e incluso él mismo pudo promover la Sucesión Testamentaria, para solicitarle al



juzgador que, con base en el testamento, se nombrara al señor T.C., único y universal heredero, de los bienes constatados en el patrimonio de la señora A.S., quien falleció con anterioridad y, de esa manera, se ratificara el instrumento público, por el cual, su abuelo, le donó el derecho a la nuda propiedad sobre la finca, como único propietario del bien. No obstante, el juzgador, lo remitió a la vía legal correspondiente; lo que lo obligó a demandar, en esta vía, a las sucesiones acumuladas; precisamente, para que se declarara a su abuelo como el único y universal heredero de su abuela y, en consecuencia, que a la fecha del otorgamiento de la escritura, era el único propietario del bien y, de esa manera, se constatará la legitimidad de su actuación. Por esas razones, la pretensión reclamada, en esta vía ordinaria, es legítima y no puede serle denegada; pues, su derecho, tiene sustento pleno en el ordenamiento jurídico positivo."⁵

6. Cónyuge sobreviviente ostenta el derecho pese a no ser heredera testamentaria y haber hecho abandono del hogar

En esas condiciones, lleva razón el Juzgado a quo al apuntar como defecto del proyecto la omisión de incluir a la cónyuge supérstite. Si bien no figura como heredera en el testamento, el derecho a los gananciales constituye una limitación a la libertad de testar. El artículo 595 del Código Civil establece, como regla general, la libre disposición de los bienes por testador. No obstante, esa norma le exige dejar asegurados los alimentos a hijos, consorte y padres que lo necesiten. Otro límite, como se expuso, son los gananciales. El testador no puede disponer de ellos en el testamento a favor de terceras personas, pues le pertenecen por imperativo legal al cónyuge sobreviviente. El inmueble descrito en el testamento e inventariado fue adquirido a título oneroso después del matrimonio sin que se haya disuelto, y la esposa del causante figura como beneficiaria del patrimonio familiar. Las dos certificaciones de folios 2 y 34 son suficientes para confirmar lo resuelto. El Tribunal no pretende desconocer los sentimientos del causante consignados en el testamento, pero por la vía del recurso es imposible cuestionar los datos certificados y el estado civil de la señora Mora Gómez. Deberá el recurrente, de considerarlo necesario, acudir al procedimiento legal respectivo para cuestionar el derecho de la señora Mora Gómez de recibir gananciales. Hasta tanto no se defina esa situación, la esposa del causante debe ser incluida dentro del proyecto de cuenta de partición. Sin más consideraciones por innecesario, se confirma el pronunciamiento recurrido."⁶

7. Derecho de disposición del cónyuge sobre los inscritos a su



nombre no es irrestricto

"III. El régimen económico matrimonial de nuestra legislación familiar es en primera instancia el convencional de capitulaciones matrimoniales, el cual es utilizado en muy pocas ocasiones en nuestra sociedad. A falta de capitulaciones matrimoniales, opera el régimen supletorio, que es un régimen mixto de participación en el valor neto del bien. El derecho a gananciales surge por varios supuestos: 1) Los de disolución del matrimonio, a saber, divorcio y muerte; 2) la separación judicial; 3) Declaración de nulidad de matrimonio, en cuanto al cónyuge que ha obrado de buena fe; 4) Celebración de capitulaciones matrimoniales y no se convino sobre bienes presentes; y, 5) La liquidación anticipada de bienes gananciales. En la especie, es criterio de este Tribunal que existe mérito suficiente para proceder revocando parcialmente el fallo recurrido pues conforme al análisis de la prueba recibida, ha de señalarse que concurren los presupuestos para proceder decretando la naturaleza ganancial de derecho cero cero dos sobre el inmueble número setenta y cinco mil cuatrocientos cincuenta y tres. Consta en autos que cuando los procesos de liquidación anticipada y de divorcio se interpusieron en el año mil novecientos noventa y nueve, ese inmueble se encontraba inscrito en dos derechos iguales como propiedad y dominio de un medio para cada uno de los esposos. El derecho del señor Salas González él lo traspasó el cuatro de julio del dos mil, con pleno conocimiento de la existencia de las demandas, y cuando ya existía un total enfrentamiento entre los cónyuges, de donde es fácil de apreciar la voluntad de extraer el bien de su esfera patrimonial para evitar la participación ganancial de la mujer. En tal coyuntura no puede determinarse que esa extracción del bien de su esfera patrimonial obedece al principio de la libre disposición, pues ese principio, no es irrestricto, y debe considerarse dentro del contexto en que se desarrolla en este caso, la relación de los cónyuges. El hecho de que el demandado haya hecho el traspaso en ese momento, ya en plena crisis matrimonial y con demandas de gananciales interpuestas, hace arribar a la conclusión de que los intereses de la parte querían ser burlados, conforme lo estipula el artículo 41 del Código de Familia. Debe tenerse presente que la reforma introducida a esta última norma mediante ley No. 7289 del veintiuno de agosto de mil novecientos noventa y siete, creó la figura de la hipoteca legal respecto de los bienes susceptibles de ser declarados gananciales, desde la fecha de presentación de la demanda. Esta resulta del mayor interés para la determinación de los derechos gananciales que más adelante se indicaron. En tal tesitura se procede revocando la sentencia recurrida no en cuanto desestima la demanda de liquidación anticipada, pues la



disolución del vínculo matrimonial subsume dicha pretensión, y ya la liquidación no se da con carácter de anticipada sino como liquidación natural derivada del divorcio. En su lugar se declara que cada cónyuge adquiere el derecho a participar en el cincuenta por ciento de los bienes que con ese carácter se constaten en el patrimonio del otro. Debe entonces establecerse ahora sobre que bienes tienen derecho efectivo o concreto las partes, así respecto al derecho relacionado y pretendido, el cual fue traspasado durante la vigencia del proceso de liquidación y en observación al planteamiento y línea de interpretación establecida por la Sala Segunda de Corte Suprema de Justicia en votos 322-97 y 950-00, este último consideró lo que a continuación se transcribe:

"...III.- Los señores jueces sentenciadores estimaron la demanda de liquidación anticipada de bienes gananciales, considerando que, los intereses de la actora, estaban siendo comprometidos por el accionado, entre otros actos, por la venta que éste hizo de una finca inscrita a nombre suyo y por haber colisionado un vehículo que tenía, a su servicio, la accionante. El tema relativo a la procedencia de la liquidación anticipada, no debe ser analizado en esta instancia, toda vez que, no se expresan agravios sobre el particular e incluso en el recurso, se señala que, la sentencia, debió declarar el derecho de gananciales de manera abstracta; de lo cual se deduce en esencia y en términos generales, su plena conformidad con la liquidación anticipada. De ahí que, el agravio concretamente invocado, se limite, a la declaratoria del derecho de la actora, sobre el cincuenta por ciento del valor neto de la indicada finca; por estimarse que, ese inmueble, al momento de plantearse la litis ya no formaba parte del patrimonio del accionado. IV.- Nuestro sistema contempla un régimen de separación patrimonial, durante la vida del matrimonio, y de participación diferida, en los bienes gananciales, de conformidad con el cual, cada cónyuge puede disponer libremente, durante el vínculo, de los que poseía al contraer matrimonio y de los que adquiriera posteriormente; salvo que hayan sido pactadas capitulaciones matrimoniales. Lo anterior es así a tenor de lo dispuesto por el numeral 40, del Código de Familia, el cual reza: "Capitulaciones matrimoniales. Inexistencia. Cada cónyuge puede disponer de sus bienes. Si no hubiere capitulaciones matrimoniales cada cónyuge queda dueño y dispone libremente de los bienes que tenía al contraer matrimonio, de los que adquiriera durante él por cualquier título y de los frutos de unos y otros." El artículo 41 siguiente establece que, en los supuestos de disolución o nulidad del matrimonio, de separación judicial y, al celebrarse, después de las nupcias, capitulaciones matrimoniales, nace el derecho del cónyuge de participar en la mitad del valor neto de los bienes gananciales,



constatados en el patrimonio del otro. El párrafo segundo de esa norma, también posibilita la liquidación anticipada de dichos bienes, así: "Podrá procederse a la liquidación anticipada de los bienes gananciales cuando el Tribunal, previa solicitud de uno de los cónyuges, compruebe, de modo indubitable, que los intereses de éste corren el riesgo de ser comprometidos por la mala gestión de su consorte, o por actos que amenacen burlarlos ...". Jurisprudencialmente, se ha externado el criterio de que, el derecho de disposición del cónyuge sobre los bienes inscritos a su nombre, no es irrestricto; dado que, como cualquier otro derecho, debe ejercerse siempre conforme al principio de la buena fe. En ese entendido, se ha calificado como fraude a la ley, la conducta de la parte que dispone de sus bienes, a los efectos de intentar hacer nugatorio el derecho a gananciales, por parte de su cónyuge (artículos 20, 21 y 22, todos del Código Civil). Así, en el Voto Número 322, de las 14:30 horas, del 17 de diciembre de 1997, en lo que interesa, se indicó: "Sin embargo, a pesar de que no exista, en la normativa de familia, alguna limitación concreta a esa libertad de administración y de disposición de los bienes propios con vocación de ganancialidad, es innegable que, tal derecho, no es absoluto, pues tiene como barrera infranqueable, máxime cuando se vislumbra la disolución del vínculo, las exigencias de la buena fe. Esto se infiere de un principio general y del numeral 21 del Código Civil. Nótese, también, que esa pauta otorga el fundamento material a la facultad de pedir la liquidación anticipada de los bienes de esa naturaleza. Adicionalmente, el último cuerpo legal citado, reconoce y sanciona el fraude de ley en su artículo 20, disposición que es aplicable en todas las materias. Al efecto se instituye: "Los actos realizados al amparo del texto de una norma, que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico; o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de la ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir.". Del mismo modo, se establece la obligación, a cargo de quien abusó de su derecho o de quien lo ejerció antisocialmente, de reparar el daño producido por cualquiera de esos actos suyos, y la de adoptar las medidas judiciales necesarias para impedir la persistencia de sus ilegítimos efectos, en perjuicio de una persona determinada (ordinales 22 y 1045 ibídem). Tales reglas y principios imponen, a los juzgadores y a las juzgadoras, el deber de evitar, en este caso, que el derecho a la participación diferida en los gananciales pueda ser burlado, invocando la existencia de un acto de disposición formalmente válido y eficaz, pero cuyo propósito, al menos por la parte demandada, fue y es, en realidad, contrario a derecho.". V.- Tal y como se señaló en la sentencia impugnada, es evidente que, en este caso, la donación realizada por



el demandado a un hermano suyo, tenía como claro objetivo el sustraer formalmente de su patrimonio la finca aludida, con el fin ilegítimo, por espúreo, de tratar de hacer nugatorio el eventual derecho de gananciales de la actora. La Sala comparte el criterio expuesto en dicho fallo, toda vez que, la experiencia indica que, este tipo de negociaciones, a título gratuito y entre familiares y cuando existen problemas conyugales de quien tiene inscrito el bien a su nombre, no tienen realmente un fin dispositivo de éste, como en apariencia -esto es fraudulentamente- se pretende hacer creer, toda vez que, en la realidad, el bien sigue estando bajo el dominio -con pleno poder de libre disposición- del cónyuge, quien sólo aparentemente lo traspasa para evitar que, en este caso, su esposa, pretenda algún derecho a gananciales, a su respecto. Esa conclusión se refuerza si se toma en cuenta que, el hermano del accionado, posteriormente le vendió la finca a una sociedad en la cual, el actor, fungía como Presidente y como apoderado generalísimo, sin límite de suma. Es decir, la donación fue tan sólo un mero subterfugio; toda vez que, realmente lo que se pretendía era poner la finca a nombre de una persona jurídica, para que el demandado pudiera disponer de ella y que, no estando ya en su patrimonio personal, la actora no pudiera alegar la naturaleza ganancial del bien. A la luz de lo dispuesto en los artículos 20 a 22 del Código Civil, los jueces deben aplicar la norma que, con el acto espúrio (donación de un bien, con clara vocación de ganancial), se intentó eludir, a saber, el numeral 41 del Código de Familia; reconociendo el derecho pretendido, tal y como lo hicieron los juzgadores de instancia.- VI.- El hecho de que el bien estuviera, sólo formalmente, fuera del patrimonio del accionado al momento de plantearse la litis, no constituye, desde el punto vista jurídico, obstáculo alguno para declarar el derecho de la actora, sobre el cincuenta por ciento del valor neto de aquella finca; y, en tal sentido, la tesis del recurso, es legalmente improcedente. De acuerdo con el artículo 41 aludido, el derecho a gananciales, es de naturaleza personal o de valor, pero el mismo puede hacerse valer sobre el bien que lo genera; el cual, para ese efecto, se puede considerar gravado de pleno derecho, a partir de las resultas de la respectiva liquidación. Desde esta perspectiva, o sea, tomando en cuenta que es un derecho personal, pero que también puede llegar a gravarse el bien, como se dijo, a partir de las resultas de la respectiva liquidación; la parte que pretende la ganancialidad tiene dos caminos, para hacer valer su derecho; a saber; puede consistir en la nulidad de los actos de disposición y en la consecuente reintegración de los bienes, al patrimonio del deudor, a fin de hacer efectivo el gravamen previsto y lo cual se asemeja a una acción de naturaleza real (reipersecutoriedad); o bien, en el



ejercicio del derecho personal, según se hizo en el proceso (véase la pretensión identificada con el número 2), a efecto de que se declare su derecho a la mitad del valor neto de los bienes; para lo cual, los Tribunales, pueden constatar el derecho, tomando en cuenta aquellos bienes con relación a los cuales se realizaron actos fraudulentos, para intentar burlar el derecho de la contraparte; de tal manera que su derecho se mantenga incólume, como si dichos actos no existieran, porque esa es la única forma de tutelar, efectivamente, el derecho en estos casos de conductas indebidas y preordenadas. A ambas vías es legítimo acudir. En un caso semejante, esta Sala manifestó: "...Tales reglas y principios imponen, a los juzgadores y a las juzgadas, el deber de evitar, en este caso, que el derecho a la participación diferida en los gananciales pueda ser burlado, invocando la existencia de un acto de disposición formalmente válido y eficaz, pero cuyo propósito, al menos por la parte demandada, fue y es, en realidad, contrario a derecho. IV.- En esta sede, el recurrente insiste en que el automotor placas ciento sesenta mil trescientos treinta y siete no es un bien ganancial, tal y como se resolvió en segunda instancia, toda vez que ya no le pertenece y que su traspaso a otro sujeto de derecho está anotado y pendiente de inscripción en el Registro Público de la Propiedad de Vehículos. Apoya su alegato en los ordinales 7 de la Ley de Tránsito por Vías Públicas Terrestres y 455 del Código Procesal Civil. Es cierto que esas normas estipulan, como pauta general, que los títulos sujetos a inscripción perjudican a terceros desde la fecha de su presentación a la entidad indicada. También lo es que la señora ... tiene ese carácter respecto de la compraventa del bien mueble de comentario. La conjunción y el aislamiento de esas verdades obligaría, entonces, a darle la razón al representante legal del señor ... Sin embargo, estando suficientemente acreditado, conforme lo está, que dicho acto jurídico de disposición fue realizado en fraude de ley, al emitirse con el propósito de frustrar los legítimos derechos de la actora, resulta imperativo reconocer que no puede tener la virtud de afectarle, aunque sea una tercera y no haya solicitado que se declarara su simulación ... Por otra parte, aún cuando no es necesario emitir criterio alguno en lo concerniente al carácter en que participó la persona jurídica compradora, el hecho de que su representante sea el mismo demandado evidencia, sin posibilidad de objeción alguna, que éste utilizó el velo social para incurrir en un acto de apariencia legítima, pero cuya finalidad es del todo contraria al ordenamiento jurídico. No cabe duda, entonces, que ese negocio jurídico, documentado el 16 de agosto de 1993, y su posterior anotación en el Registro Público de la Propiedad de Vehículos (ver folios 30 y 31), se hicieron con el firme propósito



de excluir el bien referido, fraudulentamente, de la comunidad de gananciales. Así las cosas, fue realizado en fraude de ley, por lo que carece de la virtud de impedir la declaratoria de ganancialidad del valor económico de su objeto, tal y como acertadamente se estableció en segunda instancia. Por consiguiente, ninguna infracción de los numerales 455 del Código Civil y 5 y 7 de la Ley de Tránsito fue cometida por el Tribunal Superior de Familia al emitir su pronunciamiento. V.- Asimismo, para resolver de esa manera se ha tenido en cuenta que, en este proceso, no ha estado en discusión derecho real alguno sobre el mencionado vehículo. Lo único que se está determinando es el derecho de la demandante a participar en el cincuenta por ciento de su valor neto. Es ésta la pretensión incoada en lo relativo a ese automotor, la cual es procedente en su totalidad, y su efecto lógico resulta ser, únicamente, el que su precio actual deba ser considerado como parte de los bienes del accionado a la hora de realizar la liquidación respectiva. Ello es posible en el ordenamiento jurídico costarricense por cuanto el derecho a gananciales es de naturaleza crediticia, es decir, personal. De ahí que no haga falta reintegrar el referido vehículo al patrimonio del señor ..., pues, para hacer efectivo el derecho sobre la mitad de su valor neto, la acreedora, señora ..., puede perseguir cualquier otro bien del deudor y éste podría, si así lo estima pertinente, evitar la eventual ejecución coactiva, cancelando, de modo voluntario, la que corresponda ..." (Voto Número 322, de las 14:30 horas, del 17 de diciembre de 1997). En el caso concreto, la actora escogió ejercer su derecho personal, a los gananciales, sin pedir la nulidad del acto de la donación de la finca, de que se da cuenta, lo que es absolutamente legítimo; pues, esta otra pretensión, no es un requisito, según se indicó en el precedente citado, para hacer efectivo su derecho, sobre la mitad de su valor neto; pudiendo perseguir cualquier otro bien del deudor, para satisfacerlo de manera plena.- ..." El anterior criterio jurisprudencial sienta el derecho personal a gananciales, en situaciones límite en que se evidencia el objetivo único de burlar los derechos gananciales del otro cónyuge, a través de mecanismos de traspaso en momentos de plena crisis matrimonial. Entendiendo como se apuntó que el derecho a la libre disposición no es irrestricto y está caracterizado por el presupuesto de buena fe, en el desarrollo de una relación matrimonial sana, normal y entratándose de negociaciones veraces. Considerando así el traspaso realizado por el accionado, el mismo no se revela como una actuación conforma a la buena fe en lo referente a los intereses conyugales y gananciales de su esposa. Por lo que en consecuencia procede este Tribunal a otorgar derechos de gananciales a la parte actora sobre el valor del inmueble



traspasado y no sobre la materialidad del inmueble, ello porque no es posible la persecución patrimonial, sobre ese bien. Ahora bien, en virtud a que el demandado tiene derecho al 50% del valor neto del derecho de la actora, lo que se traduce en un 25% del valor de toda la finca, y tratándose de derechos patrimoniales correspondientes a los esposos procedentes de la liquidación de la sociedad conyugal de gananciales se admite que cuando existan derechos en copropiedad igualitaria como en la especie, la equivalencia de tales derechos hace operar una compensación ante lo inútil de restar en forma cruzada cada una de los valores a los que recíprocamente tienen derecho. así si cada cónyuge tiene dentro de una unidad el derecho a la mitad, ninguna utilidad practica tiene cuando sobreviene la liquidación de la sociedad conyugal, otorgar el veinticinco por ciento de ese derecho, siendo que debe otorgar a su vez el veinticinco por ciento del bien sobre el cual ostenta la titularidad, pues al final cada cual quedará con un cincuenta por ciento de la totalidad del inmueble. Y en este caso, la compensación opera como el mecanismo de efectivizar el derecho a gananciales de la demandante. Aunque el demandado ya dispuso de su derecho a la mitad de la finca, sobre el cual un 25% del valor neto corresponde a la actora como derecho ganancial que ésta sentencia otorga, se determina en tales circunstancias, que la parte accionante mantiene así intacto el derecho al cincuenta por ciento del cual es titular en copropiedad, pues ha operado la compensación. Ella no tiene que compartir su derecho con el demandado, en razón de que el tiene que compartir su derecho con la actora en virtud de esta sentencia."⁷

8. Determinación en proceso sucesorio

"II.- [...], la petitoria de la demanda versa, básicamente, sobre la exclusión de un inmueble del proceso sucesorio de H.G.A. y la descalificación de la señora M.A.C.Ch. como posible heredera, a raíz de la disolución del vínculo matrimonial del causante, con la señora C.Ch., por mutuo consentimiento y la repartición de gananciales hecha en el mismo acto. A raíz de esto, se alega que la propiedad del bien objeto de la mortual fue dispuesta a favor de los hijos de ese matrimonio. De lo anterior se desprende que, tal y como lo consideró el Tribunal de Familia, la pretensión es evidentemente de derecho sucesorio y, por ende, de conocimiento del Tribunal Superior de la materia Civil. Debe agregarse que, aún cuando en el proceso sucesorio deban ventilarse cuestiones que tocan con el Derecho de Familia, como la eventual determinación y distribución de bienes gananciales, esto no elimina la naturaleza sucesoria del proceso, pues lo cierto es que la muerte del fallido



es el hecho que desencadenó una serie de efectos y expectativas que siempre corresponde dilucidar al Juzgador de lo Civil, a efectos de liquidar el patrimonio del causante (artículo 572 del Código Civil). Así las cosas, corresponde al Tribunal Segundo Civil, Sección Primera, la competencia para conocer y resolver el presente asunto (artículos 13 del Código Procesal Civil y 55, 95 inciso 1º, 99 y 105 de la Ley Orgánica del Poder Judicial)."⁸

"Del análisis de los autos se concluye que es precisamente la liquidación de los gananciales el motivo por el cual el señor R.Z. abre la sucesión de quien en vida fuera su esposa, con el fin de que se declare su titularidad en el sucesorio. Así las cosas, la pretensión en este proceso se circunscribe a determinar si el señor L.R. podía disponer libremente de los bienes mencionados al morir su cónyuge, no obstante estar afectos al régimen de gananciales. En otras palabras, la cuestión objeto de litigio radica en la declaratoria de ganancialidad de esos bienes y, a partir de ahí, en verificar si los traspasos efectuados por el causante R.Z. a favor de la accionada C.B. son nulos o no. Por estas razones, considera esta Sala que el órgano competente para conocer de este asunto en segunda instancia es el Tribunal de Familia de esta ciudad, toda vez que el punto cardinal objeto de esta litis se centra en la ganancialidad de los bienes citados."⁹

"I.- La Alcaldesa Sexta Civil de San José, se declara incompetente para el conocimiento de la sucesión del señor [...], porque considera que la gestionante solicita un pronunciamiento sobre bienes gananciales, lo que es materia propia de los Juzgados de Familia. Por su parte, la señora Jueza Segunda de Familia de esta ciudad, plantea el presente conflicto, por considerar que los procesos sucesorios no son materia de su competencia. La competencia para conocer de los procesos sucesorios le corresponde a los Tribunales Civiles, según se determine de acuerdo con los elementos que la caracterizan. El hecho de que en esos negocios deba resolverse sobre el derecho de gananciales de los cónyuges, lo que es indispensable para determinar la participación hereditaria del supérstite, no significa que sean de naturaleza familiar, pues ésta es determinada por el objeto principal del proceso (ofrecimiento, determinación y distribución de la herencia entre los sucesores), que es civil. El citado aspecto de derecho familiar es accesorio y se conoce dentro de este proceso, en razón de su conexidad con la cuestión principal (artículos 572 del Código Civil, 13, 17 incisos 9) y 30 del Código Procesal Civil)."¹⁰

9. Inmueble adquirido mediante el esfuerzo económico de uno solo de los cónyuges lo constituye



VIII.- En resumidas cuentas, los reparos de la reconventora consisten en que dicha casa no ha de estar dentro del régimen de gananciales, no porque califique en alguno de los cinco incisos o supuestos de exclusión del artículo 41 del Código de Familia como bien no ganancial, sino porque, según afirma, ha quedado demostrado que la propiedad fue adquirida por un único esfuerzo, el suyo y que el actor NUNCA demostró su dicho, sea el que ayudara en otras cuestiones a la casa. (ver folio 109). No obstante, tanto en sus escritos de contestación de demanda, contrademanda y réplica, la reconventora no solo reconoció el carácter ganancial del inmueble sino además una situación un tanto diferente, a propósito del esfuerzo mutuo. Es decir, reconoce que el actor sí ayudaba con los gastos de la casa, solo que era muy poca la colaboración que él brindaba a la familia. Lo que es distinto a decir que no se hubiese demostrado su dicho de que ayudara en otras cuestiones de la casa. Ha de tenerse en cuenta, además, que por principio la confesión judicial es indivisible y que en distintas ocasiones y escritos ella manifestó, valiéndose precisamente de la confesional, cosas como que: incluso sin haber transcurrido el año de separación de hecho el actor había vuelto en dos ocasiones, en diferentes años, a la casa de habitación y que estuvo viviendo en ella. Ocasiones esas en que el actor cortaba el jardín y bañaba el perro, entre otras cosas y que se trababa de actividades normales como cuando llevaba una relación de pareja con ella. (folio 99). O cuando afirmó que: el mismo actor con sus respuestas había demostrado que habían existido dos ocasiones en las cuales él mismo estuvo viviendo en la propiedad, realizando funciones propias de un esposo. Agregando que no había sido ella la que había contestado dichas preguntas sino el mismo actor quien con sus declaraciones había realizado plena prueba en su contra (folio 122). Con ello la reconventora reconoce que, aparte la cuestión de puro dinero, el actor sí realizaba en la casa funciones propias de un esposo. Ha de tenerse en cuenta que cuando se habla del esfuerzo mutuo con ello no quiere decirse que deban ser ambos cónyuges los que sufragen todos y cada uno de los gastos necesarios para la adquisición de un bien determinado. Por ello, aunque no haya sido el actor el que gestionó la adquisición del inmueble o nunca haya colaborado con la amortización del préstamo, sí ha confesado el actor y reconocido la reconventora, que aunque poco, lo cierto es que él colaboraba en el hogar encargándose de otras cosas. Cabe pensar que al menos eso aligeró en alguna manera las cargas de la reconventora, ayudándola a sobrellevar el peso de su propia deuda. Razones por las que se debe rechazar el citado reproche."¹¹

10. Procedimiento a seguir en caso de muerte del cónyuge



"I.- En el auto apelado dictado en el Juzgado de Familia de Heredia a las trece horas y treinta y tres minutos del veintiséis de enero, se rechaza de plano la liquidación anticipada de bienes gananciales promovida por doña TERESA ARCE SOLÍS, por no existir los presupuestos de dicha figura, pues no hay riesgo de ser distraídos ni mala gestión de su consorte o amenaza de ser burlados, debido a que el demandado ya falleció y siendo la muerte una extinción del vínculo matrimonial y liquidación marital, debe la actora acudir a la vía legal correspondiente a hacer valer sus derechos.-II.- Alega la recurrente en su memorial de apelación que ya se instauró la sucesión de su difunto esposo, que de los bienes de su esposo le corresponde el derecho a gananciales de la propiedad inscrita a su nombre, que en el proceso de sucesión se les remitió a la vía correspondiente para determinar dicho derecho, por lo que acudieron al Juzgado de Familia. Lo que pretende, pese a la denominación del proceso, es que se liquide su derecho de participación en dicho sucesorio.- III.- No lleva razón la recurrente. Reza el artículo 572 del Código Civil: " Son herederos legítimos: 1- Los hijos, los padres y el consorte o el conviviente en unión de hecho, con las siguientes advertencias...b- Si el cónyuge tuviere gananciales, sólo recibirá lo que a éstos falta para completar una porción igual a la que recibiría no teniéndolos.." De esta manera, se concluye, que si doña Teresa es la cónyuge supérstite, es en la sucesión de su difunto esposo, donde debe gestionar lo pertinente al derecho de bienes gananciales, conforme se transcribió, razón por la que se confirma la resolución apelada.- "¹²

FUENTES CITADAS:

- ¹ TRIBUNAL DE FAMILIA Resolución N° 368-05 de las diez horas del cinco de abril del dos mil cinco.
- ² SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 2003-00235 de las nueve horas del veintiuno de mayo del dos mil tres.
- ³ SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 2004-00538 de las catorce horas cuarenta minutos del veinticuatro de junio de dos mil cuatro.
- ⁴ TRIBUNAL DE FAMILIA Resolución N° 1917-05 de las once horas cincuenta minutos del nueve de diciembre del dos mil cinco.



-
- ⁵ SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 2000-00731 de las nueve horas diez minutos del cuatro de agosto del año dos mil.
- ⁶ TRIBUNAL PRIMERO CIVIL. Resolución N° 570-L de TRIBUNAL PRIMERO CIVIL.- San José, a las ocho horas veinte minutos del cuatro de junio del año dos mil tres.
- ⁷ TRIBUNAL DE FAMILIA Resolución N° 403-04 de las catorce horas veinte minutos del cuatro de marzo del dos mil cuatro.
- ⁸ SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 2000-00001 de las catorce horas treinta minutos del cinco de enero del año dos mil.
- ⁹ SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 35 de las once horas treinta minutos del veintisiete de marzo de mil novecientos noventa y ocho.
- ¹⁰ SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 94-057.CC de las nueve horas cincuenta minutos del cuatro de mayo de mil novecientos noventa y cuatro.
- ¹¹ SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 2003-00170 de las diez horas cuarenta minutos del nueve de abril de dos mil tres.
- ¹² TRIBUNAL DE FAMILIA Resolución N° 857-06 de las once horas diez minutos del catorce de junio del año dos mil seis.