

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

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

**TEMA: JURISPRUDENCIA SOBRE LIQUIDACION ANTICIPADA DE BIENES EN
DERECHO DE FAMILIA**

RESUMEN: El presente trabajo desarrolla el tema de la Liquidación anticipada de bienes en Derecho de Familia, desde el punto de vista normativo y jurisprudencial.

Índice de contenido

1. NORMATIVA.....	2
CÓDIGO DE FAMILIA.....	2
2. JURISPRUDENCIA.....	3
ANÁLISIS SOBRE LOS CASOS EN LOS QUE PROCEDE.....	3
PRESUPUESTOS DE LA FIGURA Y OBLIGACIÓN PARA QUIEN FORMULA LA DEMANDA DE COMPROBAR DEBIDAMENTE LOS HECHOS EN QUE APOYA EL DERECHO	5
IMPROCEDENCIA POR FALTA DE PRESUPUESTO Y PRUEBA.....	6
LIQUIDACIÓN ANTICIPADA DE BIENES GANANCIALES NULIDAD DE VENTA DE INMUEBLE POR HABERSE REALIZADO EN PERÍODO DE SOSPECHA Y CONSTITUYE BIEN GANANCIAL.....	8
ANÁLISIS SOBRE EL RÉGIMEN DE PARTICIPACIÓN DIFERIDA Y CASOS EN QUE PROCEDE LA LIQUIDACIÓN ANTICIPADA.....	11
ANÁLISIS NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL CON RESPECTO A LOS SUPUESTOS EN QUE PROCEDE.....	24
IMPROCEDENCIA CUANDO EL CÓNYUGE UNA VEZ REALIZADA LA VENTA DE LOS BIENES LE ENTREGA A SU ESPOSA LA PARTE DEL DINERO QUE LE CORRESPONDE.....	29
MEDIOS DE PRUEBA VÁLIDOS PARA DEMOSTRARLA.....	35
INEXISTENCIA DE LITISPENDENCIA EN RELACIÓN CON PROCESO DE DIVORCIO.....	39
AUTORIZADO ÚNICAMENTE PARA LAS RELACIONES MATRIMONIALES NO PARA UNIONES DE HECHO NO RECONOCIDAS.....	40
ANÁLISIS SOBRE LA DECLARATORIA DE GANANCIALES Y ANOTACIÓN DE LA DEMANDA RESPECTO A UN BIEN QUE ESTÁ A NOMBRE DE UN TERCERO....	41

1 **NORMATIVA**

CÓDIGO DE FAMILIA¹

ARTICULO 41.

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.

(Así reformado este primer párrafo por el artículo único de la ley No. 7689 de 21 de agosto de 1997)

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 burlarlo. Únicamente no son gananciales los siguientes bienes, sobre los cuales no existe el derecho de participación.

- 1) Los que fueren introducidos al matrimonio, o adquiridos durante él, por título gratuito o por causa aleatoria;
- 2) Los comprados con valores propios de uno de los cónyuges, destinados a ello en las capitulaciones matrimoniales;
- 3) Aquellos cuya causa o título de adquisición precedió al matrimonio;
- 4) Los muebles o inmuebles, que fueron subrogados a otros propios de alguno de los cónyuges; y
- 5) Los adquiridos durante la separación de hecho de los cónyuges.

Se permite renunciar, en las capitulaciones matrimoniales o en un

convenio que deberá en hacerse escritura pública, a las ventajas de la distribución final.

(Así reformado por el artículo 1º de la ley N° 5895 de 23 de marzo de 1976)

2 JURISPRUDENCIA

ANÁLISIS SOBRE LOS CASOS EN LOS QUE PROCEDE

[TRIBUNAL DE FAMILIA]²

"11.- Por completo acuerdo de todos los integrantes de ésta cámara se revocará la resolución venida en alzada para en su lugar, mantener la que había dado curso al proceso. En efecto, el razonamiento que esboza el Juzgado en su resolución de dieciséis horas con veinticinco minutos del veinte de abril de dos mil seis acoge el recurso de revocatoria planteado por el ejecutado y que dice que la presente ejecución no debió cursarse mientras no se terminara otra controversia relacionada con el divorcio de las partes que es la única que permitirá materializar este fallo. En primer término NO ES CIERTO que la sola posibilidad de repartición de gananciales esté dada por la disolución del vinculo o bien por el dictado de separación judicial como se dice expresamente a folio 444. El propio artículo 41 del Código de Familia regula el tema de los gananciales en dos párrafos siendo el primero para los casos de disolución separación o anulación del matrimonio y el segundo para casos como éste en los cuales ninguna de éstas situaciones se da pero la mala gestión de uno de los cónyuges o las amenazas de burla del derecho hace necesaria una cuantificación antes de que se disuelva el matrimonio pues de lo contrario, nada tendrá el cónyuge que ha coadyuvado con su esfuerzo para la construcción de un patrimonio. De ésta sola idea se desprenden muchas razones para desvirtuar el razonamiento del A Quo. Valga solamente mencionar que si en verdad no pudiera ejecutarse el fallo que declara el derecho a liquidar anticipadamente los bienes gananciales de nada valdría haber tramitado todo un proceso ordinario en el que se constató el peligro ya dicho si a la postre, igual estará obligado el cónyuge actor a perder sus derechos. En segundo lugar que pasaría si no existiera una causal de divorcio o separación judicial o simplemente la parte no quisiera llegar por las razones que sean a un relajamiento del vínculo matrimonial. Siguiendo tales ideas, perdería entonces el consorte el trabajo de toda una vida pues esta clase interpretación le permitiría gestionar la liquidación

anticipada pero nunca cobrarse lo que le concedió la sentencia. Por último y en términos meramente procesales, la autoridad y eficacia de la cosa juzgada implica la imposibilidad de cuestionar no hoy ni mañana ni nunca lo dicho en sentencia. Si esto es así, no hay razón alguna que haga necesario esperar para materializar un fallo lo que en otro asunto se disponga no sólo porque existe un principio de autonomía entre los procesos sino también porque ello implicaría implícitamente cuestionar la oportunidad o legalidad de la primera sentencia y eso es total y absolutamente imposible. Desde la perspectiva de la regulación doctrinaria y legal de las medidas cautelares, ciertamente todo un proceso ordinario no es una medida cautelar sino que éste es más bien un poder concedido al Juez ante la necesidad de asegurar la materialización de lo concedido en sentencia y que más bien se dispone durante la fase de conocimiento. Jamás podría pensarse en todo un proceso como medida cautelar de otro e incluso en un ordinario que asegure la repartición de un posible divorcio si es que se llegare a dar éste. Se procedió entonces con error a la hora de disponer el archivo del proceso y por lo tanto la unanimidad de los integrantes de éste Tribunal procede a revocar la resolución recurrida; en su lugar, se ordena mantener la resolución que había dado curso al proceso.- "

PRESUPUESTOS DE LA FIGURA Y OBLIGACIÓN PARA QUIEN FORMULA LA DEMANDA DE COMPROBAR DEBIDAMENTE LOS HECHOS EN QUE APOYA EL DERECHO

[TRIBUNAL DE FAMILIA]³

" II.- Aduciendo que se debe anular la sentencia sin indicar las razones, apela la actora en el proceso, señalando que a su entender, se cumplieron en el proceso los presupuestos que indica la legislación para la procedencia de la liquidación anticipada de bienes, dado el temor fundado ante la conducta impropia del marido. III.- Como bien lo establece el pronunciamiento impugnado en esta sede, la figura de la liquidación anticipada de bienes, conlleva necesariamente la comprobación por parte de quien la pretende, de comprobar en forma indubitable dentro del proceso, que se encuentra en una situación de riesgo en cuanto a la expectativa del derecho de participación en los bienes gananciales que otorga la legislación en el artículo 41 del Código de Familia. Ello es así por cuanto durante la vigencia del matrimonio, en nuestro sistema prevalece la libre disposición de los bienes propiedad de cada cónyuge. IV.- Paralelo a lo señalado, el artículo 41 del Código de Familia, otorga la posibilidad al cónyuge afectado de que, ante el conflicto suscitado en la pareja

y antes de que el cónyuge propietario de los bienes, realice acciones tendentes a distraer su patrimonio en detrimento de la expectativa de derecho atribuible al cónyuge que no es el propietario de los bienes, este (que no es el titular) pueda acudir a la acción específica de la Liquidación Anticipada de Bienes, con el fin de proteger sus intereses y evitar ser burlado en su derecho ganancial. V.- Atendiendo lo señalado, no es procedente, pretender que a través de la liquidación anticipada, se practique un inventario de los bienes y con ello constatar la ganancialidad de aquellos, sino que la finalidad del precepto normativo va encaminada a prevenir en caso necesario, que se burle al cónyuge que no es propietario de los bienes en su posible derecho de participación, acorde con la normativa precitada, una vez que se dilucide la situación habida entre los esposos. Así entonces, esta actuación de orden malicioso y malintencionada por parte del cónyuge propietario de los bienes, que con engaño pretende burlar los intereses del esposo o esposa que no ostenta esa condición, es la conducta que el ordenamiento sanciona y el presupuesto que debe comprobarse fehacientemente para la obtención de una sentencia estimatoria en los procesos de liquidación anticipada de bienes, de modo que resulta insuficiente, el argumento de la apelante en cuanto al temor que siente por la conducta de su marido, toda vez que el proceso es ayuno de prueba en cuanto a los presupuestos que sustentan la pretensión, lo que resulta a su vez violatorio del deber procesal contenido en el artículo 317 del Código Procesal Civil, que impone la obligación para quien formula la demanda de comprobar debidamente los hechos en que apoya el derecho pretendido. Como consecuencia de lo expuesto se torna procedente rechazar la nulidad invocada y confirmar la sentencia recurrida. "

IMPROCEDENCIA POR FALTA DE PRESUPUESTO Y PRUEBA

[Tribunal de Familia]⁴

"V.- Como hemos dicho, dichos alegatos de expresión de agravios del apelante no son de recibo. En primer término, no ha existido, como bien lo ha señalado el señor Juez de primera instancia, una configuración de los presupuestos de la liquidación anticipada de bienes gananciales que son a la letra del artículo 41 del Código de Familia "que los intereses de éste -del cónyuge- corren el riesgo de ser comprometidos por mala gestión de su consorte, o por actos que amenacen burlarlos...". Respecto a este punto legal no existen planteamientos y mucho menos prueba, razón por la cual la pretensión de liquidación anticipada de bienes gananciales debe declararse sin lugar como lo decidió el señor Juez de primera

instancia.- VI.- En cuanto a la cesación de la afectación del bien al régimen de habitación familiar, es evidente que la misma no procede, independientemente, de sí la misma actualmente es solo habitación de la demandada o también lo sea de sus hijos. Primeramente debe considerarse que esta afectación se ha establecido por ley especial, a saber, la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda. Por otra parte, la causal del inciso d) del artículo 47 del Código de Familia, para la cesación de la afectación presupone circunstancias relativas a cuando "de hecho el bien dejare de servir para habitación familiar o pequeña explotación". Es importante señalar que la habitación familiar tiene varias coberturas: a) protección de la vivienda frente a embargos por deudas; b) protección de la vivienda frente a actos de disposición y c) la concreta relativa al destino para habitación familiar. Acá debemos puntualizar que la demandada es beneficiaria de dicho régimen y por ende, si ella vive ahí el destino registral se está cumpliendo, independientemente de que viva ahí o no el actor. Sería un contrasentido, que dicha protección dejara de operar, ante la desunión familiar, pues no puede decirse que la familia deje de existir porque se haya dado una separación. Estamos hablando de una institución que tiene la protección incluso constitucional y de tratados internacionales, y sería un contrasentido darle una aplicación a ese instituto como el que pretende el apelante. Bien ha hecho entonces el señor Juez de primera instancia en declarar sin lugar también esta pretensión puesto que el derecho antes que avalar la pretensión del actor, la desautoriza. Por ende, lo que corresponde es confirmar la sentencia recurrida. "

LIQUIDACIÓN ANTICIPADA DE BIENES GANANCIALES NULIDAD DE VENTA DE INMUEBLE POR HABERSE REALIZADO EN PERÍODO DE SOSPECHA Y CONSTITUYE BIEN GANANCIAL

[TRIBUNAL DE FAMILIA]⁵

"III.- En la especie, del estudio de la prueba aportada al subjuice, se colige en primer término y partiendo de la definición que preceptúa el ordinal 41 del Código de Familia, en torno a los bienes con carácter de gananciales que al efecto reza " Artículo 41.- 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. 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. Únicamente no son gananciales los siguientes bienes, sobre los cuales no existe el derecho de participación: 1.- Los que fueren introducidos al matrimonio, o adquiridos durante él, por título gratuito o por causa aleatoria; 2.- Los comprados con valores propios de uno de los cónyuges, destinados a ello en las capitulaciones matrimoniales; 3.- Aquellos cuya causa o título de adquisición precedió al matrimonio; 4.- Los muebles o inmuebles, que fueron subrogados a otros propios de alguno de los cónyuges; y 5.- Los adquiridos durante la separación de hecho de los cónyuges. Se permite renunciar, en las capitulaciones matrimoniales o en un convenio que deberá hacerse escritura pública, a las ventajas de la distribución final", que el inmueble trescientos cincuenta y seis mil ochenta y uno-cero cero cero de la provincia de Alajuela adquirido por el demandado a título oneroso durante la vigencia del matrimonio admite la caracterización de ganancial, en tanto además requirió el esfuerzo común de ambos cónyuges. Ha sido posible determinar de igual manera que la convivencia de los esposos se fragmenta a partir del año dos mil tres y que a raíz de la interposición de un proceso de violencia intrafamiliar, los cónyuges se separan y que es durante este período de separación de los cónyuges, con una relación totalmente deteriorada fragmentada (situación que admite el propio accionado al contestar la demanda de liquidación anticipada) que el vende a su madre el referido inmueble. Vistas las condiciones en que la venta se realiza o sea dentro de lo que doctrinariamente se ha catalogado como un período de sospecha, en donde no puede establecerse que se hizo uso del principio de libre disposición, el cual permite hacer un uso adecuado o administración personal efectiva de los bienes inscritos a título personal, por el cónyuge propietario; siendo que median relaciones armónicas entre los cónyuges. Porque en este caso, se acreditó la fragmentación de la relación entre ellos y la falta de diálogo y comunicación. En discrepancia, con la señora

jueza a quo, esta integración conduce que del sustrato probatorio introducido a los autos si se infiere que el objetivo de dicha venta, no es otro, que sacar de la esfera patrimonial del demandado el inmueble, a fin de evadir, mediante la nueva organización del patrimonio, a través de un traspaso simulado, a su propia madre lo que garantiza que volverá a su patrimonio en cualquier momento; el derecho a gananciales de la accionada. Por una suma no solo irrisoria sino muy por debajo del valor real de mercado; lo cual hace dudar del verdadero ánimo del traspaso efectuado. Venta entre parientes de plena confianza del vendedor, precio irreal, venta realizada en período de sospecha. Lo que sin lugar a dudas caracteriza a la transacción como simulada. Y permite además proceder de manera diferente al pronunciamiento cuestionado. En primer término cabe aclarar que, aún entrantándose de un proceso de naturaleza familiar en este proceso, no se está en presencia de derechos indisponibles (inherentes al estado civil de las personas). Estamos en presencia de derechos de orden patrimonial, y si existe sustrato probatorio de orden documental; como se analizó que permite concluir que el demandado ha realizado una gestión inadecuada e ineficiente de los bienes gananciales, encaminada a todas luces a hacerlos desaparecer de su patrimonio y en consecuencia burlar el derecho a gananciales que sobre los mismos corresponde a la accionante. Incluso enterado del establecimiento de este proceso aceleró el mencionado "traspaso". Esta conclusión se ve reforzada por la actitud de los codemandados, en torno, a la simulación de venta y nulidad de traspaso, incoados en la especie y sobre la cual ambos fueron declarados rebeldes, merced a que no se apersonaron al proceso admitiendo de este modo, como verdaderos los hechos en que se fundamenta la demanda. Ellos no comparecen al proceso menos aún aportan elemento probatorio de ninguna naturaleza tendiente a acreditar que lo que afirma la accionante en su demanda carece de fundamento y que es otra la realidad. En todo caso al ser la venta a título oneroso y siendo que el derecho a gananciales no se constituye en un derecho real o de copropiedad, si no más bien en un derecho de crédito, la parte podrá hacerlo efectivo cuando no se ostente la materialidad del inmueble. Por lo expuesto se revoca la sentencia recurrida y en su lugar se rechaza defensa de falta de legitimación, falta de derecho y sine actione agit, entendida como falta de interés incoadas contra la demanda de liquidación anticipada de bienes gananciales, en tanto la parte demandante demostró que en la especie le asiste derecho para recurrir en esta vía de procura de su mismo. Y en su lugar se acoge la demanda de liquidación de bienes gananciales y nulidad de venta incoada por Ana Lucía Arguedas A. contra Alexander Vargas Luna y María Isabel Luna López y se dejan sin efecto los traspasos simulados, efectuados entre ellos. Así se establece que el inmueble número

trescientos cincuenta y seis mil ochenta y uno-cero cero cero es bien ganancial y se le otorga a la accionante por ese concepto el cincuenta por ciento de su valor neto, el que se declara bien ganancial. Son ambas costas del proceso a cargo de los codemandados vencidos. "

ANÁLISIS SOBRE EL RÉGIMEN DE PARTICIPACIÓN DIFERIDA Y CASOS EN QUE PROCEDE LA LIQUIDACIÓN ANTICIPADA

[TRIBUNAL DE FAMILIA]⁶

" IV.- SOBRE LA LIQUIDACIÓN ANTICIPADA DE BIENES GANANCIALES: 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. El caso bajo examen implica este último supuesto, es decir, la liquidación anticipada de bienes gananciales. El artículo 41 del Código de Familia, párrafo segundo, regula lo siguiente: "...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..." El adjetivo de anticipado, implica, que el derecho de gananciales se otorgará, y liquidará, antes de que ocurra alguno de los actos o hechos jurídicos mediante los cuales ordinariamente se otorgan o liquidan gananciales, como los son el divorcio o la separación judicial, o bien la muerte. La Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha ido decantando, con su jurisprudencia, el verdadero sentido de la norma: "... IV.- El principio de tutela jurídica de los derechos entra en juego en todas aquellas situaciones cuando un derecho es

amenazado o está en peligro. Uno de los atributos del derecho mismo es la potestad de cada titular de defenderlo, demandando la tutela que le brinda el ordenamiento. La necesidad de la protección es lo que determina el interés legítimo de las personas para demandar el amparo. Entonces, lo que hay que analizar en el caso concreto, es si el derecho de la actora a una eventual y futura participación en el inmueble indicado, a título de gananciales, puede estar en peligro por actuaciones del demandado. Según se desprende del expediente, las partes han estado separadas de hecho por más de un año (punto que tampoco es ya objeto del debate, al haber sido narrado en la demanda y aceptado en su contestación, en folios 1 y siguientes y 20 y siguientes). Lo anterior puede considerarse como un indicador clásico de una eventual disolución del vínculo matrimonial y, por tanto, como sustento jurídico suficiente de una solicitud de liquidación anticipada de bienes gananciales (ver en ese sentido TREJOS (Gerardo) Derecho de Familia Costarricense, Editorial Juricentro, 1982, pp. 183-184). Mas, si además, durante el matrimonio el accionado ha actuado con evidente mala fe, respecto de su esposa, al punto de que ni siquiera ha respetado su integridad física (folios 92 y siguientes y 297 y siguientes), pues incluso fue denunciado y condenado por el delito de lesiones levísimas, en su perjuicio; cabe concluir, que hay indicios graves, precisos y concordantes, tal y como acertadamente lo consideraron los señores jueces del Tribunal, de que los intereses patrimoniales de su cónyuge están en peligro inminente. En consecuencia, es razonable que la actora ante las acciones de su marido, a todas luces reprochables, recurriera a pedir la liquidación anticipada de la finca de que se da cuenta. V.- El artículo 41 citado contempla dos supuestos, en los cuales es posible disponer la liquidación anticipada. El primero no tiene importancia para este proceso, porque se refiere a situaciones en que el peligro potencial o virtual está determinado por una mala gestión del titular de los bienes, que puede estar condicionada por muchas causas, inclusive durante la convivencia efectiva de la pareja. Lo que la actora ha invocado como causa de pedir es que el demandado, con manifestaciones suyas hechas dentro de una situación fáctica de separación de hecho y de conflicto efectivo entre la pareja, y ha amenazado que le va a afectar el disfrute de su eventual derecho a gananciales. La situación que viven las partes, no corresponde a la de una convivencia normal, sino, todo lo contrario. La demandante no ha buscado una solución al problema que pudo haber alcanzado a través de una demanda de dispensa de vida en común o inclusive hasta de divorcio, lo cual, es sin duda potestativo. Su única preocupación se ha centrado en el tema de la tutela de su derecho patrimonial. Es cierto que no hay prueba directa de expresiones concretas del demandado acerca de la burla

del derecho; pero es completamente de sentido común entender, y así lo enseña la experiencia, que en situaciones de hecho como éstas, las partes pretendan excluir al otro consorte de cualquier ventaja patrimonial, al punto de que muchas veces es el verdadero motivo de los conflictos jurídicos, sobre todo que en el expediente hay pruebas directas de esa actitud negativa del derecho, pues, en la misma contestación de la demanda, el actor se ha opuesto a la pretensión de la actora negando la existencia del derecho de gananciales que se reclama y necesariamente por la existencia de actos perturbadores. De esta manera, interpretadas todas esas cuestiones de hecho de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 del Código de Familia y con un verdadero sentido protector, la realidad de lo que acontece en la pareja representa una situación de peligro virtual para el derecho de la actora, de modo que sí existe razón para tutelarla, con independencia de la desvinculación de la pareja o de su separación judicial. La norma, es su segundo punto, o sea, aquel que autoriza la liquidación anticipada por hechos que amenacen el derecho, debe ser analizada a la luz de la situación real de las parejas; es decir, en cada caso concreto, de modo que existiendo comportamientos como lo son la misma separación de hecho, el impedimento del disfrute del bien y la negación misma del derecho, entre otros, sea un mecanismo efectivo de desprotección. Así las cosas, para la Sala, los actos a los que alude la norma, en modo alguno pueden circunscribirse a comportamientos efectivos de mala gestión, pues, en su segundo supuesto se contempla otros, como los constados en este proceso, que no tienen esa naturaleza y que constituyen una real amenaza a los intereses patrimoniales de la esposa. En realidad de lo que se trata es de evitar que, un cónyuge, en este caso el demandado, ante las graves desavenencias con su esposa, pretenda lesionarla económicamente sustrayendo el único bien que fue comprado con el esfuerzo común, por haber sido adquirido durante el matrimonio..." (Voto 2002-00214 dictado a las quince horas diez minutos del nueve de mayo del dos mil dos. En el mismo sentido, voto 2002-00372 de las quince horas del veintiséis de julio de dos mil dos). En nuestro caso, hemos de decir, que conforme con la prueba recibida, ha de señalarse que a juicio de este Tribunal concurren los presupuestos para decretar la liquidación anticipada de bienes gananciales que se pide. Consta que la demandada ha dispuesto de dos de tres bienes que tenía a su nombre, y uno de esos traspasos fue por donación a una sociedad. Los tres bienes tendrían el carácter de gananciales pues fueron adquiridos por la demandada a título oneroso durante la vigencia del matrimonio. Esas tres fincas son las número cincuenta y tres mil treinta y cuatro- cero cero uno, la veinticuatro mil seiscientos treinta y ocho- cero cero cero y la sesenta y siete mil trescientos dieciséis- cero cero cero, todas del Partido de Puntarenas. La finca cincuenta y

tres mil treinta y cuatro, y respecto de la cual se dio un error material en su cita en la demanda pero que se acompañó certificación correcta con el acto de iniciación procesal, se trata de un derecho de copropiedad, y está actualmente a nombre de la demandada. Fue adquirida de su mismo cónyuge, por compraventa realizada el nueve de diciembre de mil novecientos noventa y siete (ver folios 206 a 210) y las partes contrajeron matrimonio el cuatro de junio de mil novecientos ochenta y tres (ver certificación a folio 38), por lo que al no constar renuncia expresa de gananciales, el bien resulta ganancial. Ahora bien, los otros dos bienes, como ya se dijo fueron traspasados recientemente: la finca del Partido Puntarenas matrícula veinticuatro mil seiscientos treinta y ocho fue traspasada por compraventa por la demandada a favor de los actuales titulares el diecinueve de junio del dos mil dos, por el precio de once millones que recibió en el acto la demandada. En ese mismo acto los adquirentes hipotecaron a favor del Banco Popular y de Desarrollo Comunal por la suma de doce millones que recibieron en préstamo de dinero (ver folios ciento setenta y siete a ciento ochenta y cinco). Ese inmueble fue traspasado por el actor a la demandada, por venta, el siete de diciembre de mil novecientos noventa y tres. El precio de venta fue según la escritura la suma de doscientos cincuenta mil colones (Ver folios 154 a 156). En cuanto a la finca del Partido de Puntarenas matrícula sesenta y siete mil trescientos dieciséis-cero cero cero fue traspasada por la demandada, por donación, a la sociedad que es su actual propietaria, el diecisiete de abril del dos mil dos (ver folios 224 a 226). Dicha finca fue adquirida por la demandada por compraventa que le hiciera Cano Porrás Hotis el veintiséis de enero de mil novecientos noventa y uno (ver folio 16, y 219 a 223). El hecho que la demandada haya hecho esos traspasos en estos momentos, en que por la misma demanda se ha de presumir una crisis matrimonial, y uno de esos actos incluso a título gratuito, llevan a la conclusión a este

Tribunal de que los intereses del actor corren el riesgo por amenaza de burla, conforme lo estipula el numeral 41 del Código de Familia. Así las cosas, ha de revocarse en este sentido la sentencia recurrida, y en su lugar ha de acogerse la liquidación anticipada de bienes gananciales, en virtud de lo cual ha de declararse que cada cónyuge adquiere el derecho de participar en el cincuenta por ciento de los bienes gananciales que constaten en el patrimonio del otro." 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 adquiera 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 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 ". 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 espurio, 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 espurio (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 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.- 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.- ..." Así las cosas, el criterio trata de declarar el derecho personal de gananciales, en casos en que es evidente que se ha tratado de burlar los derechos de gananciales del cónyuge con traspasos en el momento de crisis de la relación matrimonial, entendiéndose que el derecho a la libre disposición debe entenderse como limitado por el presupuesto de la buena fe, en la etapa de vigencia normal del matrimonial y

tratándose de negociaciones ciertas. Observando lo que ha ocurrido con los traspasos realizados por la demandada a una sociedad (donación) y a dos personas (recibiendo once millones de colones) en el mismo año de la presentación de la demanda. Realmente el acto de la donación a una sociedad en estos momentos de crisis de la relación matrimonial, no revela un acto conforme con la buena fe, y respecto del mismo este Tribunal se inclina por otorgar el derecho de gananciales sobre el valor del mismo, entendiéndose claramente que no es posible la persecución patrimonial sobre ese bien, salvo que el mismo regrese al patrimonio de la demandada. Como explicó el voto citado anteriormente, la parte actora deberá perseguir otros bienes o intentar el regreso del bien al patrimonio de la demandada. En cuanto al bien vendido por la actora a dos personas en la que concomitantemente se hipoteca a un ente financiero reconocido, lo cierto es que no existe ninguna base para considerar que el mismo se haya hecho antisocialmente en perjuicio del derecho de gananciales del actor. La misma intervención en el acto del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, ampliamente conocido en el medio, y respecto del cual las reglas de la experiencia indican que para dicho trámite de préstamo de dinero se siguió todo un procedimiento de verificación de requisitos, tales como avalúos y estudios de los solicitantes, y realmente no deja en evidencia alguna actuación de mala fe. Pero el actor enfatizó en su demanda que él tenía derecho al cincuenta por ciento del dinero de la venta, lo que a juicio de este Tribunal ha de otorgarse en sentencia siguiendo la línea subrogatoria o de sustitución de bienes, en dicho negocio, por lo que corresponde, entonces declarar que el actor respecto a este bien, tiene derecho a participar en el cincuenta por ciento del valor neto de los once millones de colones que recibió la demandada por la venta, de lo cual el Notario dio fe en la respectiva escritura. Ya la aplicación invertida de la regla de la subrogación o sustitución de bienes no gananciales para decretar la no ganancialidad, se ha hecho en cuanto a bienes gananciales para declarar la ganancialidad, lo que resulta una aplicación sistemática de los principios jurídicos del tema: "...V.- El artículo 41, inciso 4º, ibídem, excluye como gananciales los muebles o inmuebles, que fueron subrogados a otros propios de algunos de los cónyuges. Esta disposición se aplica cuando un bien es utilizado para sustituir a otro bien, por ejemplo, en el caso que se permutara un bien por un bien que no es ganancial, lo que implicaría que ese bien nuevo adquirido por permuta seguiría excluyéndose como ganancial. En el sub-júdice, sucede una situación inversa, dado que el Tribunal (mediante la confesional del accionado tuvo por acreditado que él en 1970((estando casado con la actora(, le compró un inmueble ubicado en Limón a Jorge Brenes, el cual vendió diez años después en la suma de setenta y

cinco mil colones y, con parte de ese dinero adquirió las fincas del Partido de números 091118-000 y 087576-000. Tal circunstancia implica que, sin importar la fecha de la separación de hecho de las partes, la verdad es que fue con el dinero de la venta de un bien ganancial (producto del esfuerzo de ambos cónyuges, que se adquirieron dichas fincas, lo cual hace que las mismas adquieran esa condición. De lo contrario, se permitiría a un cónyuge disolver la presunción de ganancialidad de ciertos bienes, mediante la enajenación a cualquier tercero durante la separación de hecho ..." (Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, número 344-99, dictada a la nueve horas diez minutos del cinco de noviembre de mil novecientos noventa y nueve) Algo similar ocurre en el presente caso, pues la demandada dispuso del bien el cual fue sustituido por una suma de dinero, once millones de colones, por lo cual, el procede acoger la pretensión en este sentido, declarando que respecto al bien del Partido de Puntarenas matrícula veinticuatro mil seiscientos treinta y ocho-cero cero, lo que tiene derecho el actor es a participar en el cincuenta por ciento del valor neto del precio de venta, a saber, sobre los once millones de colones que dio fe el Notario que recibió la demandada."

ANÁLISIS NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL CON RESPECTO A LOS SUPUESTOS EN QUE PROCEDE

[TRIBUNAL DE FAMILIA]⁷

" II.- SOBRE LA LIQUIDACIÓN ANTICIPADA DE BIENES GANANCIALES: 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 obrado de buena fe; 4) Celebración de capitulaciones matrimoniales y no se convino sobre bienes presentes; y, 5) La liquidación anticipada de bienes gananciales. El caso bajo examen implica este último supuesto, es decir, la liquidación anticipada de bienes gananciales. El artículo 41 del Código de Familia, párrafo segundo, regula lo siguiente: "...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..." El adjetivo de anticipado, implica, que el derecho de gananciales se otorgará, y liquidará, antes de que ocurra alguno de los actos o hechos jurídicos mediante los cuales ordinariamente se otorgan o liquidan gananciales, como los son el divorcio o la separación judicial, o bien la muerte. La Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha ido decantando, con su jurisprudencia, el verdadero sentido de la norma: "... IV.- El principio de tutela jurídica de los derechos entra en juego en todas aquellas situaciones cuando un derecho es amenazado o está en peligro. Uno de los atributos del derecho mismo es la potestad de cada titular de defenderlo, demandando la tutela que le brinda el ordenamiento. La necesidad de la protección es lo que determina el interés legítimo de las personas para demandar el amparo. Entonces, lo que hay que analizar en el caso concreto, es si el derecho de la actora a una eventual y futura participación en el inmueble indicado, a título de gananciales, puede estar en peligro por actuaciones del demandado. Según se desprende del expediente, las partes han estado separadas de hecho por más de un año (punto que tampoco es ya objeto del debate, al haber sido narrado en la demanda y aceptado en su contestación, en folios 1 y siguientes y 20 y siguientes). Lo anterior puede considerarse como un indicador clásico de una eventual disolución del vínculo matrimonial y, por tanto, como sustento jurídico suficiente de una solicitud de liquidación anticipada de bienes gananciales (ver en ese sentido TREJOS (Gerardo) Derecho de Familia Costarricense , Editorial Juricentro, 1982, pp. 183-184). Mas, si además, durante el matrimonio el accionado ha actuado con evidente mala fe, respecto de su esposa, al punto de que ni siquiera ha respetado su integridad física (folios 92 y siguientes y 297 y siguientes), pues incluso fue denunciado y condenado por el delito de lesiones levísimas, en su perjuicio; cabe concluir, que hay indicios graves, precisos y concordantes, tal y como acertadamente lo consideraron los señores jueces del Tribunal, de que los intereses patrimoniales de su cónyuge están en peligro inminente. En consecuencia, es razonable que la actora ante las acciones de su marido, a todas luces reprochables, recurriera a pedir la liquidación anticipada de la finca de que se da cuenta. V.- El artículo 41 citado contempla dos supuestos, en los cuales es posible disponer la liquidación anticipada. El primero no tiene importancia para este proceso, porque se refiere a situaciones en que el peligro potencial o virtual está determinado por una mala gestión del titular de los bienes, que puede estar condicionada por muchas causas, inclusive durante la convivencia efectiva de la pareja. Lo que la actora ha invocado como causa de pedir es que el demandado, con manifestaciones suyas hechas dentro de una situación fáctica de separación de hecho y de conflicto efectivo

entre la pareja, y ha amenazado con que le va a afectar el disfrute de su eventual derecho a gananciales. La situación que viven las partes, no corresponde a la de una convivencia normal, sino, todo lo contrario. La demandante no ha buscado una solución al problema que pudo haber alcanzado a través de una demanda de dispensa de vida en común o inclusive hasta de divorcio, lo cual, es sin duda potestativo. Su única preocupación se ha centrado en el tema de la tutela de su derecho patrimonial. Es cierto que no hay prueba directa de expresiones concretas del demandado acerca de la burla del derecho; pero es completamente de sentido común entender, y así lo enseña la experiencia, que en situaciones de hecho como éstas, las partes pretendan excluir al otro consorte de cualquier ventaja patrimonial, al punto de que muchas veces es el verdadero motivo de los conflictos jurídicos, sobre todo que en el expediente hay pruebas directas de esa actitud negativa del derecho, pues, en la misma contestación de la demanda, el actor se ha opuesto a la pretensión de la actora negando la existencia del derecho de gananciales que se reclama y necesariamente por la existencia de actos perturbadores. De esta manera, interpretadas todas esas cuestiones de hecho de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 del Código de Familia y con un verdadero sentido protector, la realidad de lo que acontece en la pareja representa una situación de peligro virtual para el derecho de la actora, de modo que sí existe razón para tutelarla, con independencia de la desvinculación de la pareja o de su separación judicial. La norma, es su segundo punto, o sea, aquella que autoriza la liquidación anticipada por hechos que amenacen el derecho, debe ser analizada a la luz de la situación real de las parejas; es decir, en cada caso concreto, de modo que existiendo comportamientos como lo son la misma separación de hecho, el impedimento del disfrute del bien y la negación misma del derecho, entre otros, sea un mecanismo efectivo de desprotección. Así las cosas, para la Sala, los actos a los que alude la norma, en modo alguno pueden circunscribirse a comportamientos efectivos de mala gestión, pues, en su segundo supuesto se contempla otros, como los constados en este proceso, que no tienen esa naturaleza y que constituyen una real amenaza a los intereses patrimoniales de la esposa. En realidad de lo que se trata es de evitar que, un cónyuge, en este caso el demandado, ante las graves desavenencias con su esposa, pretenda lesionarla económicamente sustrayendo el único bien que fue comprado con el esfuerzo común, por haber sido adquirido durante el matrimonio..." (Voto 2002-00214 dictado a las quince horas diez minutos del nueve de mayo del dos mil dos. En el mismo sentido, voto 2002-00372 de las quince horas del veintiséis de julio de dos mil dos). En nuestro caso, hemos de decir, que conforme con la prueba recibida, ha de señalarse que a juicio de este Tribunal concurren los presupuestos para decretar

la liquidación anticipada de bienes gananciales que se pide. Consta que actualmente las partes se encuentran separadas, y que el demandado ha inquietado a la actora con vender la casa. Si bien la prueba ha resultado contradictoria en este sentido, lo cierto es que de conformidad con los artículos 8 del Código de Familia, ha de dársele crédito a los deponentes que han declarado en este sentido, es decir en afirmar que se han dado actos para inquietar a la actora en cuanto a que la casa que habita va a ser vendida. Los testigos que declararon son el sobrino y la hermana de la actora, y las hermanas del demandado. El sobrino de la actora señor Jorge Luis Chacón Quirós en lo que interesa declaró: "Yo sé que el demandado ha inquietado a María Teresa y al hijo diciéndole que iba a vender la casa, tanto a ella como al hijo en este caso hay que pensar en el hijo. Esas perturbaciones yo escuchaba cuando yo llegaba a la casa de María y Rafael y habían pleitos y decía Rafael voy a vender esta mierda y te jalás donde tus abuelitos, yo voy a vender esta carajada, en esa oportunidad cuando estaban juntos separados (sic). La última vez que yo escuché esta amenaza de la casa hace seis meses...". Por su parte la hermana de la actora dio declaración en el sentido de que "...Rafael ha amenazado con vender la casa hasta un rótulo tenía para vender la casa, yo fui a vender el rótulo y yo les dije que le enseñaran el rótulo al abogado, el rótulo no estaba puesto directamente, él lo tenía guardado en la propia casa, además una cuñada de María Teresa Virginelia Calvo le dijo que ella le ofrecía cuatro millones y que se largara de ahí que se fuera que esa propiedad era una herencia, una amenaza de la cuñada, yo hablé con Virginelia después de eso y yo recibí insultos de Virginelia y dijo que ahorita va para afuera María Teresa de la casa, eso fue lo que me dijo Virginelia, y no pudimos llegar a ningún acuerdo....". En cuanto al punto, la testigo Ana Lía Calvo Solano declaró así: "...Rafael ha dicho que él quiere volver a la casa, a mi no me ha dicho que quiera venderla, que yo sepa ningún hermano mío quiere adquirir esa casa... Yo nunca llamé a Pilar Chacón para decirle que la hermana tenía que salir de la casa, ni me sé el número de teléfono...". La deponente Virginelia Calvo Solano sobre el tema que en este momento nos ocupa relató lo siguiente: "...Mi hermano no me ha manifestado que el quiera disponer de esa propiedad, por los problemas de pareja yo hice lo posible porque el hogar de ellos no se separara, a mi hermano yo lo invité a Turrialba y me dijo que el problema de María Teresa eran los celos, yo llamé a María Teresa y le dije que viera porque así, que pensarán en el hijo, y entonces María Teresa dijo que quería que se vaya de la casa pero yo le dije que esa casa era de su mamá. Que mejor se fuera a la propiedad de su familia, yo le sugerí que saliera de la casa pero fue cosa mía, luego me llamó la hermana de Teresa, Pilar como hablándome fuerte y yo colgué

porque no quise discutir...". Lo cierto es que comparando todas las declaraciones, el Tribunal como ya se había adelantado, debe llegar al convencimiento de que si hubo perturbaciones sobre ventas y salidas de la casa. Los dos primeros testigos dan fe de actos en este sentido. La deponente Ana Lía lo que señala es que no se ha dado cuenta de eso. Y la testigo Virginelia lo que hace es enfatizar la importancia que ha tenido la propiedad en el conflicto familiar. Así las cosas lo que ha de tenerse por cierto es que se dieron esas perturbaciones y que debe tenerse por configurados los presupuestos para la liquidación anticipada. Naturalmente que el decreto de liquidación anticipada tendrá alguna eficacia en el tanto y en el cuanto el bien que interesa sea ganancial, lo que se abordará en el siguiente aparte."

IMPROCEDENCIA CUANDO EL CÓNYUGE UNA VEZ REALIZADA LA VENTA DE LOS BIENES LE ENTREGA A SU ESPOSA LA PARTE DEL DINERO QUE LE CORRESPONDE

[SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.]⁸

"III.- El numeral 40 del Código de Familia, literalmente expresa: "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". En ese orden de ideas, cada cónyuge puede disponer libremente, durante el vínculo, de los bienes que poseía al contraer matrimonio y de los que adquiriera posteriormente; salvo que hayan sido pactadas capitulaciones matrimoniales. Por su parte el numeral 41 siguiente, en lo que interesa, dispone: "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. Únicamente no son gananciales los siguientes bienes, sobre los cuales no existe el derecho de participación: 1) Los que fueron introducidos al matrimonio, o adquiridos durante él, por título gratuito o por causa aleatoria; 2) Los comprados con valores propios de uno de los cónyuges, destinados a ello en las capitulaciones matrimoniales; 3) Aquellos cuya causa o título de adquisición precedió al matrimonio; 4) Los muebles o inmuebles, que fueron subrogados a otros propios de alguno de los cónyuges; y 5) Los adquiridos durante la separación de hecho de los cónyuges ...". Sobre este tema, en un reciente voto de esta Sala, el número 116,

de las 9:40 horas, del 25 de febrero del 2004, se indicó: "Ahora bien, el calificativo de ganancial, en su filosofía y en el ordenamiento jurídico positivo, hace referencia a un determinado bien, adquirido durante la existencia del vínculo matrimonial, mediante el esfuerzo y la cooperación, reales y efectivos, de ambos cónyuges. En relación con su significado se ha indicado que "bienes gananciales son todos aquellos adquiridos a título oneroso dentro del matrimonio, mediante el trabajo, el esfuerzo y la cooperación de ambos cónyuges en su comunidad de vida y que han significado un aumento en el patrimonio de cada uno de ellos, respecto del que se aportó al constituirse el matrimonio. Observamos así que los bienes gananciales son aquellos que implican un aumento de capital, un acrecentamiento patrimonial, forjado mediante el esfuerzo común de los esposos." (TREJOS SALAS, Gerardo y RAMÍREZ, Marina. Derecho de Familia Costarricense. Tomo I, San José, Editorial Juricentro, segunda edición, 1.998. p. 225). Ese esfuerzo común de los cónyuges, se desprende de su colaboración no sólo en lo material, sino también en lo moral y en la entrega de ambos por ir, día con día, satisfaciendo las necesidades del hogar y debe partirse siempre, salvo prueba fehaciente en contrario, de que ambos cónyuges velan y se esfuerzan, en la medida de sus posibilidades, por el mejoramiento de las condiciones de la familia; razón por la cual, se presumen gananciales los bienes que adquieran durante la vigencia plena de su matrimonio". A pesar de la libertad de disposición de sus bienes que ostenta cada uno de los cónyuges durante la vigencia del matrimonio, la Sala también ha indicado que 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 (ver votos números 322, de las 14:30 horas, del 17 de diciembre de 1997; 163, de las 16:00 horas, del 9 de julio de 1998; 950, de las 8:30 horas, del 24 de noviembre del 2000; 372, de las 15:00 horas del 26 de julio, del 2002; 451, de las 10:40 horas del 6 de setiembre del 2002; y, 361, de las 15:20 horas, del 11 de julio del 2003). Sobre el particular, en el Voto N° 142, de las 10:00 horas, del 17 de junio de 1998, 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 decreta 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 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".

IV.- El párrafo segundo del numeral 41 mencionado, a manera de excepción posibilita la liquidación anticipada de los bienes gananciales, en los siguientes términos: "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 ..." (énfasis suplido). En el caso concreto, la actora ha alegado que su marido ha incurrido en el supuesto de hecho de esa norma, por lo cual procede la liquidación anticipada de los bienes gananciales. Específicamente, en la demanda invocó que tres años antes el demandado procedió a hipotecar sin su consentimiento la finca número 209622-000, en donde se ubica la casa de habitación así como que él tiene la intención de enajenar los otros bienes.

Para denegar la demanda, el Tribunal consideró que no se acreditó que los intereses de la gestionante corren el riesgo de ser comprometidos por la mala gestión de su consorte o por actos que amenacen burlarlos: "...si bien han quedado demostrados actos de disposición del patrimonio del hombre, también se ha acreditado que el marido entregó dineros a su esposa compensatorios de aquellos actos de disposición. Y ha de tenerse presente también que han quedado demostrados actos de disposición de la mujer sobre su propio patrimonio. Con estos elementos de prueba no encuentra este Tribunal, conductas del señor Banfi Cerizola perjudiciales o negligentes, configurativas de actos atentatorios contra los derechos gananciales que tiene en expectativa la señora Giordano D Amato, y por el contrario los actos celebrados por el esposo en relación con su patrimonio fueron puestos en conocimiento de la cónyuge e inclusive le fue entregado dinero". Con independencia de que realmente los bienes que a continuación se mencionan tengan o no naturaleza ganancial según la causa de su adquisición, cuestión que no se entra a analizar por innecesario, tal y como lo concluyó el Tribunal, no se percibe que el demandado haya dispuesto de los inscritos a su nombre con la clara intención de burlar los eventuales derechos de su cónyuge en los términos previstos en la norma citada, es decir, que sin lugar a dudas su conducta pueda tildarse de maliciosa. De la prueba constante en el expediente se desprende que el señor Banfi Cerizola adquirió durante el matrimonio las fincas del Partido de Alajuela, inscritas bajo el sistema de folio real matrículas números: 196772-000, 211744-058 y 209622-000; así como el vehículo placa 179000, marca Ford. También se demostró que la finca 209622-000 soportó la hipoteca aducida en la demanda por la suma de un millón de colones, la cual a la fecha ya fue cancelada y correspondía a un préstamo que el accionado hizo para ampliar su casa con la construcción de una oficina. Por esa razón, no se advierte que la constitución de la indicada hipoteca tuviera por propósito lesionar a su cónyuge, pues, no sólo ya fue pagada, sino, que el préstamo fue utilizado para realizar mejoras en el inmueble que razonablemente incrementarían su valor (ver folios 8, 26, 84 en relación con la prueba confesional

de folios 67 a 69 y testimonial de los hijos de las partes Alejandro y Gustavo, ambos de apellidos Banfi Giordano en folios 49 y siguientes). Por otro lado, si bien es cierto se acreditó que las fincas 196772-000 y 211744-058 el accionado las donó al hijo de las partes de nombre Gustavo Banfi y que luego la primera se traspasó a una sociedad de la cual sólo son socios todos los hijos de la pareja, también se deduce que la actora recibió la suma de tres mil dólares por el traspaso que se hizo de aquel derecho a su hijo (ver prueba anterior en relación con los folios 123 a 135, 189 y 236 a 237). Además, aunque el demandado dispuso

de su vehículo placa 179000 de la marca Ford, le entregó a ella la mitad del producto de la venta (folio 24). Por otro lado, lejos de evidenciarse un actuar de mala fe de su parte en perjuicio de la accionante se observa que sus actuaciones han tendido a resguardar el patrimonio familiar garantizando el bienestar de sus hijos, toda vez que, está sobradamente acreditado e incluso en la prueba confesional que la propia demandante aceptó haber incurrido en deudas que de ninguna manera fueron justificadas en juicio y que ponían en peligro dicho patrimonio, al punto de que el accionado debía pagar de su peculio a sus acreedores, sin que a su vez, se repite, se hayan acreditado los hechos invocados por ella para justificar la necesidad de adquirir las obligaciones. Como muestra de esa actitud de la parte gestionante, del expediente se desprende que ella misma procedió a disponer de la finca inscrita a su nombre al folio real matrícula 16493-000 la cual soportaba una hipoteca (folios 238 y siguientes) y se echa de menos prueba de la cual se pueda deducir que la actora le hubiese reconocido al demandado, como éste lo hizo con ella, alguna suma de dinero por ese concepto. Uno de los atributos del derecho que ha sido invocado en juicio es la potestad de cada titular de defenderlo, demandando la tutela que le brinda el ordenamiento. La necesidad de la protección es lo que determina el interés legítimo de las personas para demandar el amparo. Mas, en este caso, no se aprecia tal necesidad en atención al comportamiento que ha tenido la actora antes de iniciado el proceso, a saber, asumiendo deudas sin que conste la necesidad para hacerlo, que según la prueba testimonial, el propio dicho de la actora en la confesional, y el documento de folio 23 ha debido el demandado contribuir a su cancelación; y durante el proceso, disponiendo también del bien inmueble inscrito a su nombre, sin participar del fruto de la venta a su cónyuge como él lo había hecho con ella. "

MEDIOS DE PRUEBA VÁLIDOS PARA DEMOSTRARLA

[TRIBUNAL DE FAMILIA]⁹

" VII.- SOBRE LA RENUNCIA A GANANCIALES: No existe duda de que la disponibilidad está en la base de todo nuestro sistema patrimonial del matrimonio. En un primer término, nuestro sistema principal es el de las capitulaciones matrimoniales, que se trata de un contrato realizado por los cónyuge o bien por los futuros cónyuges respecto a los bienes adquiridos durante el matrimonio. Es decir, nuestra primera opción es el sistema convencional. Existen requisitos formales para esas convenciones como lo son el otorgamiento en escritura pública, y la inscripción en el Registro

Público, y tratándose de modificaciones de dicho contrato inicial, ha de agregarse la publicación de un aviso. El sistema subsidiario, es decir la opción legal en ausencia de la convencional, es el sistema de participación diferida. Dentro de ese sistema, existe la posibilidad de las renunciaciones a la distribución de gananciales, las cuales deben otorgarse en capitulaciones matrimoniales o en un convenio en escritura pública (artículo 41 in fine del Código de Familia). No obstante, esos requisitos formales no se han considerado en algunos hitos jurisprudenciales requisitos ad solemnitatem y no se descartan la posibilidad de distribuciones o renunciaciones que se hagan informalmente y el asunto se vuelve de posibilidad probatoria: "... III.- Considera la Sala que efectivamente, pueden los cónyuges proceder a liquidar anticipada y voluntariamente, los bienes que juntos han adquirido, con el paso del tiempo y la convivencia marital, sin necesidad de recurrir a trámites rigurosamente solemnes; tampoco ha de verificarse esta división como producto de las desavenencias que fluyan de la relación, sino que perfectamente se podría sin roces, lograr un acuerdo entre cónyuges que permita tal repartición, para ello debe tenerse presente que se trata de personas mayores de edad, en pleno uso de sus facultades y que podrían amigablemente decidir cuál es la mejor opción para la distribución.- IV.- Para determinar si tal situación ocurrió en este caso, encontramos que, el ordenamiento jurídico ha puesto a disposición de los litigantes, los distintos medios de prueba en un proceso que como el presente es de amplio conocimiento, con lo que persigue que se pueda hacer llegar al juzgador todos los elementos con los cuales adquiera el criterio que le permita declarar el derecho de las partes reclamantes. La doctrina y particularmente el autor Devis Echandía, nos ofrecen la siguiente opinión sobre los medios de prueba para analizar correctamente la situación bajo examen: "Los medios de prueba pueden ser considerados desde dos puntos de vista. De acuerdo con el primero, se entiende por medio de prueba la actividad del juez o de las otras personas, que suministran, al primero, el conocimiento de los hechos del proceso, es decir, la confesión de la parte, la declaración del testigo, el dictamen del perito, la inspección o percepción del juez, la narración contenida en el documento, la percepción e inducción en la prueba de indicios. Desde un segundo punto de vista se entiende por medio de prueba los instrumentos y órganos que suministran al juez ese conocimiento a saber: el testigo, el perito, la parte confesante, el documento, la cosa que sirve de indicio, es decir los elementos personales y materiales de la prueba; también este concepto es correcto porque comprende la manera como se verifica la adquisición procesal de la prueba y se lleva al juez al conocimiento de los hechos que prueban. Es la misma noción

contemplada desde dos aspectos. El medio suministra los hechos fuente de prueba y por tanto el hecho por probar no se deduce de aquél sino de éstos; por ejemplo: si se trata de probar un contrato y se aducen medios de prueba como testimonios, confesión y documentos, aquél no se deduce propiamente de estos medios, sino de los hechos narrados en ellos..." (Devis Echandía, Hernando, Compendio de Derecho Procesal Pruebas Judiciales Tomo II, X Edición 1994, pág. 189). En el sublite, el demandado manifestó en la contestación de la demanda que, es cierto que cada cónyuge posee el cincuenta por ciento de las acciones de ... Sociedad Anónima, pero es hasta la segunda instancia donde introduce el tema de la "división anticipada y voluntaria de bienes gananciales" . No obstante, el criterio expresado por la Sala respecto de este punto, la situación procesal de este juicio es muy distinta, se observó que la actora ofreció la prueba testimonial para demostrar el adulterio de su cónyuge, así como la abundante prueba documental que reveló el patrimonio a liquidar; por su parte el señor..., ofreció documental sobre los bienes que constituyen su patrimonio, y también una prueba confesional rendida por doña..., en otro proceso. Con estos elementos no puede concluirse en forma determinante la existencia de la liquidación anticipada y voluntaria, que se alega. Nada impedía que entre dichos cónyuges, se suscribiera por escrito algún documento público o privado que describiera el acto celebrado por las partes, y que eventualmente demostrara la intención de liquidar aquel patrimonio. Pero no sólo por el medio indicado se podía demostrar la existencia de la liquidación anticipada de los bienes, podía perfectamente haberse dado cuenta de ese acto a través de la prueba testimonial de haberla y con las salvedades de ley, o bien con el traspaso efectivo que constara en las acciones de la Inmobiliaria ...Sociedad Anónima, y los libros de accionistas que llevan dicha sociedad, sin embargo, las acciones no fueron presentadas nunca al proceso, ni siquiera ofrecidas como medio probatorio. Entonces, lo único que en tal sentido manifiesta el demandado, según dice en cita textual de la prueba confesional de la actora, en proceso ventilado en la Alcaldía Segunda de Pensiones Alimenticias, expediente 312-92, donde se expresa que dichas acciones constituyen un "obsequio" de su esposo; de esa respuesta se puede deducir la existencia de un acto de desprendimiento que el señor ...tuvo hacia su cónyuge. Al traer el demandado la confesión de la actora, Doña..., en las mencionadas diligencias, hace suyas las afirmaciones de que la mitad de las acciones de ... S. A., le llegaron por obsequio; es decir, un acto de liberalidad del señor ... ya que no hace ninguna prueba para combatirlas. Desde ese momento la actora pasó a ser dueña exclusiva de esos títulos, sin que el accionado tuviera eventualmente derecho a gananciales sobre ellos. Por consiguiente,

no es posible llegar a la convicción de que otro fue el motivo del aquí demandado, como lo pretende el señor El detalle del por qué y cuándo, se lleva a cabo el regalo de esas acciones es de suma importancia, para llevar al ánimo de cualquier tribunal, las circunstancias que mediaron para tomar la decisión, y con ello determinar si los cónyuges procedieron a repartir anticipadamente parte de los bienes gananciales o bien fue un "obsequio", dado en otro momento que tuvo la virtud de ser tal y como consecuencia no serían gananciales (artículo 41 inc. 1). La prueba confesional indicada no tuvo la profundidad requerida para lograr demostrar que anticipadamente el Doctor ... y doña ... habían acordado la división patrimonial, por lo que tampoco constituye un elemento que cambie radicalmente el criterio que se formó el Tribunal sentenciador..." (voto 169-95 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia que es citado en el voto 357-95 de esa misma Sala). En el caso que se presenta a revisión en esta instancia, no existe ningún óbice para admitir la renuncia a gananciales que planteara en su demanda y en otros escritos, incluso en segunda instancia, y también consta la anuencia de la demandada en este sentido. Aquí el principio dispositivo, tratándose de asuntos patrimoniales de personas mayores de edad, cobra su expresión y operatividad, sin que resulte necesario el otorgamiento de la renuncia en escritura pública, pues el iter procesal así lo permite dentro de los planteamientos de las partes desde el mismo acto de iniciación procesal y que implica la necesaria resolución del Juzgador. Por ende, procede revocar la sentencia apelada en este punto, manteniendo el derecho a gananciales a la demandada sobre los bienes que con ese carácter tenga el actor, pero aceptando la renuncia del actor que han planteado insistentemente ambas partes a lo largo del proceso, sin que quede duda de la voluntad al respecto."

INEXISTENCIA DE LITISPENDENCIA EN RELACIÓN CON PROCESO DE DIVORCIO

[TRIBUNAL DE FAMILIA]¹⁰

" TERCERO: Al interponer la señora Fanny Lorena Barrantes Solano la excepción cuyo análisis nos ocupa indica claramente que la razón de tal interposición responde a que en el mismo Despacho Judicial se tramitó un juicio de Separación Judicial y no se han vencido los términos para que se de el divorcio automático, así como que existe otro proceso interpuesto por el actor y que trata de una demanda anticipada de bienes gananciales que no ha sido resuelta mediante sentencia. Tal información es suficiente para concluir que en efecto no procede la litis pendencia, toda vez que

uno de tales procesos está fenecido según informa la señora Barrantes Solano y es el relativo a la Separación Judicial. El hecho de que no haya transcurrido el tiempo necesario para solicitar el divorcio con base a dicha separación judicial no significa de manera alguna que no haya fenecido el proceso. Por otra parte lo relativo a la Liquidación de Bienes Gananciales en efecto es de carácter meramente patrimonial. En el proceso de Separación Judicial debió emitirse pronunciamiento sobre el tema del derecho a gananciales, por lo que es en la ejecución de sentencia de tal separación en donde se determinarán cuales bienes revisten la calidad de tales. En la Liquidación Anticipada se trata de determinar si algunos bienes gananciales tratan de ser distraídos o ya fueron distraídos del haber patrimonial, lo que no sucede en el divorcio cuya pretensión principal es determinar si se da una de las causales expresamente establecida en el artículo 48 del Código de Familia para disolver el vínculo matrimonial, resultando así el tema de los gananciales accesorio. Pero de manera alguna se analiza en el divorcio si existe intención de distraer bienes gananciales, o incluso si ha operado previamente dicha distracción. Bajo este entendido es claro concluir que el señor juez de primera instancia dictó la resolución recurrida ajustada a derecho y al mérito de los autos. Razones por las cuales procede confirmarla."

AUTORIZADO ÚNICAMENTE PARA LAS RELACIONES MATRIMONIALES NO PARA UNIONES DE HECHO NO RECONOCIDAS

[TRIBUNAL DE FAMILIA]¹¹

"PRIMERO: La resolución recurrida rechazó de plano la demanda presentada por la señora Ana Lorena Castillo Sánchez contra Luis Alberto Abarca Mora, con fundamento en que este tipo de procesos ordinarios de liquidación anticipada de bienes gananciales está autorizado únicamente para las relaciones matrimoniales y no para las uniones de hecho no reconocidas legalmente. De esa resolución apela la actora dando como motivos de su recurso, en lo esencial, que no es cierto que lo pedido sea una liquidación anticipada de gananciales, sino la liquidación o repartición de los bienes gananciales habidos en la unión de hecho. SEGUNDO : La integración de este Tribunal respalda la decisión del órgano de primera instancia. Aunque debe admitirse la verdad de la afirmación de la recurrente en cuanto a que lo solicitado fue la liquidación de bienes gananciales con amparo en las disposiciones de los artículos 242, 243 y 244 del Código de Familia, ello no es posible en la vía ordinaria tal y como lo pidió ella al dar el fundamento normativo procesal (art. 287 del Código Procesal Civil

folio 13) , ni tampoco es posible esa pretensión en forma independiente para personas que no estén ligadas por el vínculo del matrimonio. De todos los extremos del aparte de la petitoria (folio 13 frente y vuelto) , no existe pretensión relativa a la unión de hecho que alega mantuvieron por algunos años, de ahí que los fundamentos de la resolución apelada se mantienen incólumes, cuales han sido la autorización de este tipo de demandas solamente para cónyuges por un lado, y por el otro la aplicación de principios de economía y celeridad procesales contenidos en las normas de los numerales 97 y 98 del Código Procesal Civil. Ambos fundamentos han sido razonables en aplicación de tales principios y así lo respalda esta integración en forma unánime. En vista de lo anterior, se confirma la resolución recurrida."

ANÁLISIS SOBRE LA DECLARATORIA DE GANANCIALES Y ANOTACIÓN DE LA DEMANDA RESPECTO A UN BIEN QUE ESTÁ A NOMBRE DE UN TERCERO

[TRIBUNAL DE FAMILIA]¹²

" I.- En la resolución recurrida y en lo que es objeto de esta instancia se decidió denegar una petición para anotar la demanda en una finca, bajo el argumento de que el inmueble está inscrito a nombre de un tercero, es decir de persona distinta al demandado. Contra dicha resolución interpone recurso de apelación la actora quien menciona que requiere que se anote la finca para impedir que sea traspasada a otro tercero, y que si no se hace seguramente se iniciará un proceso de desahucio. II.- En e l proceso familiar de liquidación de bienes gananciales y su ejecución se dan ciertas particularidades que deben llevarnos a definir las características de la anotación de bienes prevista en el artículo 41 del Código de Familia o similares como podría ser el caso de la anotación por declaratoria de unión de hecho. Esa anotación pareciera en algunos sentidos estar más cerca de las características de un embargo que de las anotaciones del artículo 468 del Código Civil a que remite el numeral 282 del Código Procesal Civil, puesto que el derecho de gananciales es un derecho de índole personal no real, a saber lo que se discute es la concreción de una suma de dinero que represente el "cincuenta por ciento del valor neto". En cambio las anotaciones del artículo 468 del Código Civil y 282 del Código Procesal Civil se refieren a demandas de derechos reales (ver inciso 1 del artículo 468) o a demandas sobre cancelación o rectificación de asientos del registro (ver inciso 2), o a demandas sobre presunción de muerte, incapacidad de administrar o demandas para modificar la capacidad civil de las personas (ver

inciso 3). Así al final de cuentas esa anotación sobre bienes con expectativa de ser gananciales -que bien puede hacerse de oficio-, lo cierto es que respaldará la posible pretensión de un acreedor por gananciales de pagarse su derecho personal mediante el remate del bien. No se tratará de una orden de inscripción de un derecho a la mitad del bien que se considere ganancial, sino que como hemos dicho, se tratará de la determinación de una suma de dinero a cargo del cónyuge que resulte deudor por gananciales, de acuerdo a la sentencia que nos ocupe. De ahí que el artículo 41 del Código de Familia en su párrafo primero menciona que "tales bienes se considerarán gravados de pleno derecho a las resultas de la respectiva liquidación". De esta manera y siguiendo esa línea de ideas, no corresponde anotar, en términos generales, un bien que esté a nombre de una persona que no sea parte en el proceso, pues no tendría ningún sentido ni ninguna finalidad procesal en cuanto a la ejecución de lo que eventualmente se decida, esto sin dejar de lado que a esos terceros bien podría demandárseles pretendiendo la nulidad de los trasposos por simulación u otros como es corriente en el derecho de familia, pero hasta que ello no suceda no corresponde hacer la anotación. Es decir, a nada lleva hacer una anotación si el bien está a nombre de una persona física o jurídica que no es parte. Debe dejarse muy claro también que el hecho de que un bien no esté formalmente a nombre de un tercero, según la jurisprudencia ello no obsta para que sea declarado como ganancial en virtud de la naturaleza de derecho personal del derecho de gananciales: "... 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 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..." (Voto 2000-950 de las 8:30 horas del 24 de noviembre del 2000). De esta manera lo que aquí se decide, debe entenderse relativo a la anotación de los bienes en los respectivos registros y nunca relativo a la ganancialidad de dichos bienes lo cual sería objeto eventualmente de este proceso. Así las cosas, lo que corresponde es confirmar la resolución recurrida."

FUENTES CITADAS

- 1 Ley N° 5476. Código de Familia . Costa Rica, del 21/12/1973.
- 2 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución N°1375-06, de las ocho horas con treinta minutos del seis de setiembre del año dos mil seis.
- 3 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución N°28-04, de las catorce horas cincuenta minutos del dieciséis de enero del dos mil cuatro.
- 4 TRIBUNAL DE FAMILIA .Resolución N° 01611 , de las cuatro horas del diez de Octubre de dos mil seis.
- 5 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución No.1572-06, de las ocho horas cuarenta minutos del diez de octubre del dos mil seis.
- 6 TRIBUNAL DE FAMILIA .Resolución N° 1853-03 , de las trece horas quince minutos del diecinueve de diciembre del dos mil tres.
- 7 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución N°1226-03 .- San José, a las ocho horas quince minutos del once de setiembre del dos mil tres.
- 8 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°00317 San José, a las nueve horas un minuto del once de mayo del año dos mil cinco.
- 9 TRIBUNAL DE FAMILIA .Resolución N°. 1605-04, de las trece horas cincuenta minutos del catorce de setiembre del dos mil cuatro.
- 10 TRIBUNAL DE FAMILIA .Resolución N° 178-06, de las nueve horas diez minutos del veinte de febrero del dos mil seis.-
- 11 TRIBUNAL DE FAMILIA .Resolución N° 1245-05, de las nueve horas del veinticuatro de agosto del dos mil cinco.
- 12 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución No. 368-06, de las once horas diez minutos del veintitrés de marzo del dos mil seis.