



La Ratificación del Propietario de la Venta Hecha por Otro

Rama del Derecho: Derecho Civil.	Descriptor: Derechos Reales.
Palabras Clave: Artículo 1063 Código Civil, Contrato de Compraventa, Ratificación del dueño.	
Fuentes de Información: Normativa y Jurisprudencia.	Fecha: 04/03/2020.
Investigador: Luis Daniel Morux Vargas.	

CONTENIDO

RESUMEN.....	1
NORMATIVA	2
ARTÍCULO 1063.-	2
JURISPRUDENCIA.....	2
1. Compraventa: Nulidad por tratarse de bien sucesorio.....	2
2. Compraventa y distinción con el precontrato de opción de compraventa	7
3. Traspaso de vivienda de interés social afectado por el INVU efectuado sin el permiso del ente.....	10
4. Declaratoria de nulidad por no contarse con autorización judicial levante el régimen de protección familiar a favor de menores	13
5. Distinción con la promesa recíproca de venta y con la opción de venta	17
6. Nulidad relativa convalidable si el verdadero dueño ratifica la enajenación.....	20
REFERENCIAS	26

RESUMEN

El presente documento recupera información sobre el artículo 1063 del Código Civil costarricense y su relación con la compraventa, además la posible nulidad contractual al ser un negocio viciado por el faltante de voluntad del propietario, se citan seis extractos de sentencia de diferentes tribunales explicando su aplicación judicial y las nulidades que se generan en la contratación al carecer del elemento volutivo de quien está legitimado.

NORMATIVA

ARTÍCULO 1063.-

[Código Civil]ⁱ

La nulidad de la venta de cosa ajena queda salvada si el verdadero propietario ratifica la enajenación, o si el vendedor llega a ser ulteriormente propietario de la cosa vendida.

JURISPRUDENCIA

1. Compraventa: Nulidad por tratarse de bien sucesorio

[Tribunal Agrario]ⁱⁱ

Extracto de sentencia:

“V.- En este proceso, el señor Omar Zamora solicita como pretensión principal que en sentencia se declare adquirió el bien por prescripción positiva, y la parte demandada contrademandó para que se declare la reivindicación del inmueble en litis, argumentando que le pertenece. Para que proceda la usucapión especial agraria es preciso que quien la alegue acredite el cumplimiento de los tres presupuestos a los que hace referencia el artículo 853 del Código Civil: el título traslativo de dominio, la buena fe y la posesión, esta última ejercida en forma pública, pacífica, continua, a título de dueño o dueña y decenal. La ausencia de uno solo de esos presupuestos es suficiente para declarar la improcedencia de la prescripción positiva o usucapión común agraria. La parte demandada contrademandante impugnó la sentencia argumentando que en este caso no está presente el título traslativo de dominio, la buena fe y la posesión ejercida en el carácter de dueño por parte de Omar Zamora, pues éste tenía conocimiento desde el momento del traspaso del bien, que la mitad pertenecía al Sucesorio de la cónyuge del vendedor del bien, la cual nunca le hizo el traspaso y además, el precio de esa mitad nunca fue cancelado. En primer orden debe verificarse si se cumple con el presupuesto del título traslativo de dominio, el cual supone que la transmisión de derechos que se haga a quien pretende usucapir, haya sido realizada a non domino, es decir, de quien no es el dueño. En este caso, desde la demanda se alegó que el señor Omar Zamora adquirió el bien en litis mediante venta que le hiciera el señor Santiago Sánchez estando en vida. La transmisión de derechos se realizó mediante escritura pública fechada 5 de junio de 1964 (folios 16 y 17). Lo debatido entre las partes no es la venta que hiciera don Santiago, hecho éste que no fue controvertido; debatiendo las partes acerca de la transmisión de la mitad del bien

que se alega, pertenecía a la esposa de don Santiago, ahora su Sucesorio. Independientemente de si la Sucesión de quien en vida fue la esposa de don Santiago debió proceder a la venta de la mitad del inmueble, estima el Tribunal que el presupuesto del título traslativo de dominio no está presente en este proceso, pues el documento de traspaso aportado no es a *non domino*, es a *vero domino*, pues quien hizo la transmisión fue el dueño y titular registral del inmueble en litis. Por ende, podría estarse en presencia de un problema contractual, pero no de una adquisición por usucapión común o prescripción positiva. De ahí que, independientemente del cumplimiento o no de los demás presupuestos a los que hace alusión el artículo 853 del Código Civil, las pretensiones principales de la demanda son del todo improcedentes, pues no se acreditó el título traslativo de dominio; siendo improcedentes las demás pretensiones principales al ser éstas consecuencia de la pretendida usucapión del inmueble que le daría legitimación para hacer tal reclamo.-

VI.- Al haberse dispuesto en esta instancia la revocatoria de la sentencia recurrida en el extremo relacionado con las pretensiones principales, pues se estima éstas son improcedentes, estima el Tribunal debe analizarse la procedencia de la primera pretensión subsidiaria. En la demanda, el señor Omar Zamora Chavarría, cuyos derechos litigiosos cedió oportunamente a la señora Teresita Elizondo Hernández, pidió como primera pretensión subsidiaria se le declarara dueño de la mitad del bien en litis por traspaso que le hiciera don Santiago Sánchez en vida y que la otra mitad quede a nombre de este último *“a la espera de que el mismo sea liquidado dentro del Sucesorio de la señora Florinda Chacón González, en virtud del derecho de crédito que a ésta le correspondería por el referido régimen de gananciales.”*(folio 365). Además, solicitó se declarara ese derecho de crédito se encuentra prescrito por lo que la venta hecha a su favor por don Santiago es válida, debiendo el Registro inscribir a su nombre la totalidad del bien. De nuevo pidió la declaratoria de nulidad de las adjudicaciones hechas en los Sucesorios de la señora Florinda Chacón y el señor Santiago Sánchez y la cesión de derechos de este último. Al respecto, consta en autos escritura en la que el señor Sánchez vendió al señor Zamora el área en litis con la indicación expresa de que era viudo y que asumió el compromiso de *“procurar los traspasos de los derechos”* para que, una vez abierto el Sucesorio de ésta se hiciera el traspaso (documento de folio s 16, 227, 252 y 264). De tal negociación se deduce que Santiago Sánchez vendió a Omar Zamora Chavarría un bien del cual, al momento de la venta, sólo le correspondía la mitad, pues el resto pertenecía a su difunta esposa, de la cual no existía a ese momento proceso Sucesorio, por lo que evidentemente, el vendedor no tenía facultades legales para traspasar el bien completo, sólo la parte que le correspondía. Lo anterior quedó claro en el documento de traspaso no sólo porque el señor Santiago Sánchez indicó era viudo y se comprometió a la apertura del Sucesorio de quien había sido su esposa, sino también porque el Notario dejó constando la trascendencia legal de una negociación de ese tipo (documento de folio s 16, 227, 252 y 264). Lo anterior significa que el señor Santiago Sánchez vendió un derecho sobre la finca matrícula 40.612 que no le pertenecía, es decir, de un bien ajeno. Al respecto, dispone el numeral 1061 del Código Civil: *“La venta de cosa ajena es absolutamente nula; pero el comprador que ignora el vicio del contrato, tiene derecho a los daños y perjuicios aun contra el vendedor de buena fe”*; y refiriéndose a ello, el artículo 1063 del mismo cuerpo normativo establece: *“La nulidad de la venta de cosa ajena, queda salvada si el verdadero propietario ratifica la enajenación, o si el*

vendedor llega a ser ulteriormente propietario de la cosa vendida ". De acuerdo a dicha norma, la venta que hizo el señor Santiago Sánchez al señor Omar Zamora sería en principio absolutamente nula. Ahora bien, no se estaría en supuesto de cobro de daños y perjuicios debido a que éste está reservado para las personas compradoras que ignoran el vicio, situación que no se da en este caso, ya que don Omar tenía conocimiento de esa situación al consignarse en la escritura de venta los derechos que sobre el bien tenía la difunta esposa del vendedor, cuya Sucesión ni siquiera había sido abierta, es decir, no estuvo representada en la negociación. Al respecto, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en voto 157 de las 11 horas del 1º de marzo de 2005, refiriéndose a un proceso similar a éste, indicó: *"... al fallecer la señora... surgió su derecho a la participación diferida en los bienes que poseía en ese momento el señor..., y que al extinguirse el vínculo matrimonial por muerte de la señora..., pasaron a ser parte de la sucesión, por lo que el señor... al traspasar las aportaciones transfirió derechos ajenos (pertenecientes a la sucesión de la señora...), lo que no fue valorado por el Ad quem quebrantando de ese modo los numerales citados. Por esa razón, ... implicó venta de cosa ajena, prohibida por el artículo 1061 del Código Civil, por cuanto no estaba legitimada para traspasarlas por lo que se considera absolutamente nula, conservando el comprador que ignora el vicio del contrato, el derecho a los daños y perjuicios aun contra el vendedor de buena fe."* En igual sentido sobre venta de cosa ajena -pero no ante un caso de venta de bienes de una persona difunta- véase la resolución emitida por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia en voto 44 de las 14 horas 50 minutos del 5 de abril de 1991, entre otras. Ahora bien, el artículo 1063 citado indica que la nulidad de la venta de cosa ajena queda salvada si la verdadera persona propietaria ratifica la enajenación, o si la vendedora llega a ser ulteriormente propietaria de la cosa vendida. En este caso, de lo manifestado en las contestaciones de la demanda, la contrademanda y las declaraciones de parte de las personas codemandadas se deduce, la Sucesión de la señora Florinda Chacón y las personas que fungieron como sus herederas y ahora codemandadas no estuvieron ni están conformes con la venta, de manera que no se convalidaría la venta de cosa ajena conforme a esa primera hipótesis. De igual forma, el señor Santiago Sánchez nunca llegó a ser propietario de la parte que le correspondía a la Sucesión de doña Florinda Chacón puesto que el 6 de mayo de 1986 cedió los derechos hereditarios -no identificados a ese momento- a sus hijos, los aquí codemandados (folio 64). Ante esa cesión de derechos hereditarios debidamente aprobada en el proceso Sucesorio de Florinda Chacón N° 26-1964, el señor Santiago Sánchez perdió toda posibilidad de adquisición de la parte del bien en referencia, de manera tal que tampoco se estaría en presencia de ese segundo supuesto. Por ende, estima el Tribunal que esta primera pretensión subsidiaria es procedente únicamente en lo referido a que la Sucesión de Santiago Sánchez le traspase a Teresita Elizondo Hernández la parte del inmueble 40.612 que le correspondía a su vendedor, manteniendo así el derecho a un 50% del bien, para cuyo efecto deberá proceder a elaborarse la escritura respectiva en el plazo de diez días mediante la Notaria que se designe, con el apercibimiento de que en caso de incumplimiento, el Juzgado procederá a sustituir al vendedor. El restante 50% no le será traspasado pues como se indicó es una cosa ajena, manteniendo las personas herederas de la Sucesión de Santiago Sánchez los derechos sobre ese bien. No se individualiza la parte que le será traspasada a la señora Elizondo pues será en ejecución de sentencia que dispongan mantenerse en copropiedad, o bien, proceder a la venta del bien para la distribución

respectiva, conforme al procedimiento legal. De ahí, deberá rechazarse la pretensión subsidiaria primera conforme a la cual se pide, se declare que la otra mitad del bien quede a nombre de don Santiago y a la espera de que el mismo sea liquidado dentro del sucesorio de la señora Florinda Chacón González, en virtud del derecho de crédito que a ésta le correspondería por el referido régimen de gananciales, puesto que don Santiago participó como uno de los tantos herederos de la señora Florinda Chacón, junto con los hijos y las hijas de ambos, aunado al hecho de que como se señaló, él cedió los derechos hereditarios (folio 64). De igual forma, es improcedente la pretensión conforme a la cual se pide se declare que el derecho de crédito al que se hace alusión del señor Santiago Sánchez se encuentra prescrito al haber sido cedidos tales derechos hereditarios oportunamente. En relación con las pretensiones vinculadas con la declaratoria de nulidad de la adjudicación que de la finca objeto de este proceso fuera realizada dentro del sucesorio del señor Santiago Sánchez Sánchez; la adjudicación que del bien citado se realizó dentro del sucesorio de la señora Florinda Chacón González, y de la cesión de derechos realizada por el señor Santiago Sánchez Sánchez el día siete de octubre del año mil novecientos ochenta y uno a la Sucesión de la señora Florinda Chacón González; tales pretensiones están prescritas al haber transcurrido un lapso superior a diez años desde que acontecieron y la fecha en que la parte demandada se apersonó al proceso mostrándose conocedora de la existencia de la demanda ordinaria, lo cual aconteció el 4 de diciembre de 2007 (folio 279); extremo en que deberá acogerse la excepción de prescripción negativa opuesta por la parte demandada. En el caso de la Sucesión de Florinda Chacón, aunque fue declarada en estado de rebeldía, tampoco se haría la condenatoria debido a que de toda forma se está disponiendo el traspaso del 50% por ciento de los derechos de la finca en litis a favor de la parte demandante, rechazándose el resto de los extremos por las razones planteadas, careciendo de legitimación la parte actora para pretender las referidas nulidades.-

VII.- En la pretensión subsidiaria segunda, la parte demandante solicita que en sentencia se declare que habiendo adquirido don Santiago Sánchez la finca objeto de este proceso siendo casado una vez, y viudo en el momento en que se la vendió a Omar Zamora, don Santiago era en ese instante titular al menos, de un derecho a la mitad del inmueble, en razón del régimen de bienes gananciales, motivo por el cual es válida la venta hecha a su favor cuanto a un derecho a la mitad de la finca, ordenándose al Registro proceder a inscribir a nombre de mi poderdante tal derecho. Esa pretensión fue acogida con el planteamiento de las pretensiones subsidiarias primeras. Además de ello, como pretensión subsidiaria segunda se pide de nuevo se declare que, quedando la otra mitad a nombre de don Santiago y a la espera de que el mismo sea liquidado dentro del sucesorio de la señora Florinda Chacón González, en virtud del derecho de crédito que a ésta le correspondería por el referido régimen de gananciales, al haber convenido con el señor Sánchez Sánchez al momento de venderle el inmueble, el precio por la totalidad de la finca y no solamente de la mitad de la cual él era el titular en virtud del régimen de gananciales, se condene a la sucesión del señor Sánchez Sánchez a indemnizarme por un monto de dinero equivalente al cincuenta por ciento del valor del inmueble, el cual fuera en su momento recibido por don Santiago de manera indebida, provocando en su favor un enriquecimiento también indebido y en perjuicio directo de mi poderdante. Al respecto, reitera el Tribunal que de conformidad con el artículo 1061 del Código Civil, no podría

en este caso cobrarse daños y perjuicios; ahora bien, en relación con la devolución del cincuenta por ciento del monto de la venta, se trata de un cobro que está prescrito al haber transcurrido un lapso superior a diez años desde que tuvo derecho para cobrar esa suma hasta la fecha en que la parte demandada se apersonó al proceso mostrándose conocedora de la existencia de la demanda ordinaria, lo cual aconteció el 4 de diciembre de 2007 (folio 279), extremo en que también deberá acogerse la excepción de prescripción negativa opuesta por la parte demandada. En el caso de la Sucesión de Florinda Chacón, aunque fue declarada en estado de rebeldía, tampoco se haría la condenatoria debido a que no sería ésta la eventual responsable del pago de un monto que no recibió. Así mismo, como segunda pretensión subsidiaria, la parte demandante pide se obligue a la demandada a pagarle el valor de las mejoras útiles, necesarias y de ornato que dice haber introducido en el inmueble, cuyo monto será fijado en ejecución de sentencia, bajo apercibimiento de que en caso de no ser pagadas, se me considerará también como copropietario de la mitad de la finca no adquirida por él, en la proporción correspondiente a esas mejoras. Al respecto, del análisis del proceso se desprende que es un hecho no controvertido que el señor Omar Zamora ha estado en posesión del área en litis desde hace muchos años (ver demanda de folio 143 y contestación de la demanda de folio 267); lo cual, aunque innecesario al ser un hecho no controvertido, fue confirmado por la restante prueba consistente en el acta de reconocimiento judicial del inmueble realizada el 16 de febrero de 2009 (folio 368), la fotografía donde aparece el señor Zamora con árboles de ciprés (folio 414), las declaraciones confesionales de Elsa Sánchez Chaves (folio 450), William Sánchez Chacón (folio 451), Ana Delia Sánchez Chacón (folio 452), Nelly Sánchez Chacón (folio 452), las declaraciones de parte de Elsa Sánchez Chacón (folio 453), Teresita Elizondo Hernández (folio 454), William Sánchez Chacón (folio 455) y Ana Sánchez Chacón (folio 456); así como las declaraciones testimoniales de Celina Cordero Elizondo (folio 457), Francisco Rodríguez Cordero (folio 458), Gerardo Benavides Zamora (folio 459) y Rocardo Rodríguez Zamora (folio 460). Todas esas pruebas son contestes en el sentido de que quien ha estado en posesión desde hace muchos años ha sido el señor Omar Zamora, dedicando el bien a cultivos agrícolas y luego, a la siembra de árboles de ciprés para la venta así como la construcción de una galera. No obstante lo anterior, no podría accederse al pago de las mejoras solicitadas, e inclusive de una eventual accesión, debido a que se está otorgando a la parte demandante el derecho al 50% por ciento de la finca 40.612, de manera tal que quedaría como copropietario del bien sin identificarse cuál sector sería de su propiedad. En caso de que las personas que queden como copropietarias no tengan interés en mantenerse como tales, debe procederse a la venta del bien con la distribución respectiva, de manera tal que no sería procedente otorgarle el derecho al pago de las mejoras solicitadas, debiendo rechazarse tal pretensión. De la misma forma y por los motivos expuestos en el considerando anterior, deben rechazarse las pretensiones reiteradas en este listado de pretensiones subsidiarias segundas, referidas a la declaratoria de nulidad de la adjudicación que de la finca objeto de este proceso se realizó en el sucesorio del señor Santiago Sánchez Sánchez, la adjudicación que de ese bien se hizo en el Sucesorio de Florinda Chacón González, y de la cesión de derechos realizada por el señor Santiago Sánchez Sánchez el día siete de octubre del año mil novecientos ochenta y uno en la Sucesión de la señora Florinda Chacón, pues tales pretensiones están prescritas al haber transcurrido un lapso superior a diez años desde que acontecieron y la fecha en que la parte

demandada se apersonó al proceso mostrándose conocedora de la existencia de la demanda ordinaria, lo cual aconteció el 4 de diciembre de 2007 (folio 279); extremo en que deberá acogerse la excepción de prescripción negativa opuesta por la parte demandada. En el caso de la Sucesión de Florinda Chacón, aunque fue declarada en estado de rebeldía, tampoco se haría la condenatoria debido a que de toda forma se está disponiendo el traspaso del 50% por ciento de los derechos de la finca en litis a favor de la parte demandante, rechazándose el resto de los extremos por las razones planteadas, careciendo de legitimación la parte actora para pretender las referidas nulidades por las razones apuntadas.-”

2. Compraventa y distinción con el precontrato de opción de compraventa

[Tribunal Segundo Civil Sección I]ⁱⁱⁱ

Extracto de sentencia:

“IV.- ANTECEDENTES DEL CASO. El veintinueve de enero de dos mil ocho, el actor Isaías Rivas Larios y el demandado Olman Miranda Segura, pactaron un convenio denominado "contrato de opción de recíproca compra venta". En ese acuerdo, don Olman, se comprometía a vender al accionante la finca del Partido de Guanacaste, inscrita a folio real, número ciento diecisiete mil novecientos cincuenta y nueve-cero cero cero, ello por la suma global de siete millones de colones. Se fijó un plazo de tres meses estableciéndolo como "plazo de la opción" para cancelar esa suma. No obstante, don Olman recibió de parte del comprador, seiscientos mil colones, como parte del precio, ello con la finalidad de que él continuara con los trámites correspondientes de adjudicación de la finca por parte del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo (ver cláusula cuarta del convenio citado). De igual forma, se estipuló que, en caso de que se presentaran problemas con el trámite administrativo, el vendedor se comprometía a devolver la suma entregada como adelanto del precio y, en el supuesto de que, el comprador desistiera del acuerdo, dicha suma quedaba a beneficio del vendedor. Antes del vencimiento del plazo de la opción, el aquí actor, intentó comunicarse con el demandado con el fin de plantearle la posibilidad de prorrogar dicho plazo. De igual forma, no fue hasta el vencimiento de ese plazo inicial de la opción, que la finca fue traspasada por el INVU al accionado, específicamente, el diez de mayo de dos mil ocho. Luego de esto, asumiendo que tenía derecho para ello, el accionado, le vendió el inmueble a Santos Fajardo González, el ocho de setiembre de dos mil ocho. Ante este cuadro fáctico, el accionante, plantea esta demanda, con la finalidad de que se condene al demandado, al pago de los daños y perjuicios generados por su incumplimiento doloso, monto que pide sea indexado. El accionado, al contestar la demanda, argumentó que no había incumplido el convenio, pues luego de la adjudicación por parte del INVU, el demandante, no lo buscó para el otorgamiento de la escritura de traspaso, razón que lo motivó a vender el inmueble a otra persona. Resalta el hecho de que la opción de venta ya había vencido, por lo que

estaba facultado para vender a quien quisiera. El juez de instancia acogió la tesis del demandado, básicamente, porque el demandante no demostró haber efectuado una oferta real de pago con la finalidad de cumplir el convenio, ello lo llevó a considerarlo un incumpliente, por lo que denegó la demanda.

V.- PRIMER AGRAVIO. LA NATURALEZA DEL CONVENIO ACORDADO. En este aparte, se pretende combatir la calificación que realiza el juez del negocio jurídico pactado entre las partes. Según la recurrente, se utilizó una forma precontractual - opción de venta-, para establecer los lineamientos del negocio, ello en virtud de que el inmueble no había sido adjudicado por parte del INVU al vendedor, unido a que lo único que faltaba para esa adjudicación era la cancelación de seiscientos mil colones que, precisamente, es el monto que el comprador entregó al vendedor como señal de trato. Se aduce que, el contrato de compraventa no se formalizó, debido a circunstancias que lo impedían y no por la simple voluntad de las partes. **El alegato es de recibo, pero no precisamente por los argumentos de la actora. Expliquemos esto.** Primeramente debemos aclarar que, tanto las partes como el juez de instancia, incurren en un error conceptual al clasificar el negocio pactado como una forma "precontractual". Al respecto, el autor nacional Pablo Casafont Romero, en su obra "Ensayo de derecho contractual", realiza todo un análisis en torno al "Valor Jurídico de los actos prenegociales". Dicho autor señala que los actos precontractuales, así como los negocios jurídicos unilaterales con existencia autónoma, se caracterizan por ser **declaraciones de voluntad de una sola persona**, tal y como sucede en las llamadas "promesas unilaterales de ventas", las que tienen un reconocimiento -tanto civil como mercantil-, como fuentes creadoras de obligaciones (ob. cit. págs. 143 y 144). Por el contrario, el contrato, en palabras de Sánchez Román, se caracteriza, por ser **"[...] una existencia, una creación jurídica, a cuyo resultado no se llega de repente, por impulso instantáneo de una sola y automática fuerza, sino mediante el desarrollo gradual de todas las condiciones o elementos que la producen, en suma de una verdadera generación"**. El contrato se caracteriza por su fuerza vinculante (artículo 1022 del Código Civil) y por ser una manifestación libre de la autonomía de voluntad, en tanto que los llamados tratos o negociaciones preliminares, se presentan en la formación del contrato como una "declaración de voluntad de una de las partes dirigida a la otra para celebrar con ella el contrato" (Casafont Romero, ob. cit. pág. 151). Bajo esta perspectiva, para nosotros es evidente que, lo que las partes acordaron fue un contrato de compraventa, puesto que hubo acuerdo entre cosa y precio (artículo 1049 del Código Civil), claro esta, la venta se encontraba condicionada a dos aspectos: el pago del precio de la totalidad del precio por parte del comprador y, que el vendedor llegara a ser el propietario registral del inmueble que se le había adjudicado por parte del INVU. Estas dos condiciones de ninguna forma llegan a calificar el negocio jurídico como una forma precontractual. Por el contrario, estamos ante el supuesto de compraventa prevista por el numeral 1063 ibídem, cuya condición descansa en el hecho de que el vendedor llegue a ser el ulterior propietario de la cosa. Tal situación es de importancia trascendental para variar la decisión final otorgada a este caso.

VI.- LA PARTE ACCIONADA INCUMPLIÓ PRIMERO EL CONTRATO. Una vez que hemos clarificado la naturaleza del acuerdo pactado entre las partes, es momento ahora de determinar si, en realidad, existió un incumplimiento contractual de parte del

demandante, dado que es esta la hipótesis que utiliza el juez de instancia para denegar la demanda. El a-quo, aduce que don Isaías, carece de derecho para pretender la declaratoria de resolución contractual, en virtud de que fue él quien incumplió su prestación, al no cancelar el saldo de dinero pactado como precio de venta, puesto que ni siquiera inició las diligencias de consignación de pago a fin de honrar su obligación. Este razonamiento sería factible, si el cumplimiento dependieran únicamente del pago del precio. No obstante, en este caso la venta también estaba condicionada a que don Olman se convirtiera en el propietario de la finca al aprobarse la adjudicación definitiva por parte del INVU, puesto que, únicamente en este predicado estaba en posibilidad de transmitir la finca, registralmente, al comprador. Dicha circunstancia se dio hasta el dieciséis de junio de dos mil ocho, fecha en que quedó inscrita la escritura de adjudicación en el Registro Público. El accionado alega que, posteriormente a esa data, el comprador nunca lo buscó para el otorgamiento de la escritura de venta (contestación del hecho tercero de la demanda, a folio 67) . Sin embargo, omite indicar que, era parte de sus obligaciones como vendedor de un bien en esas circunstancias, el informar al comprador que la condición a la que estaba sometida la venta había sido superada. De lo contrario, ¿cómo iba a darse cuenta el comprador de la adjudicación definitiva por parte del INVU? El a-quo no analiza esta situación y le imputa el incumplimiento contractual al actor, obviando que también el accionado dejó de informar la situación apuntada al comprador. Por el contrario, el accionado, se escudó en el vencimiento del plazo inicial del pago del saldo de la venta, para venderle a otra persona, sacando provecho de su propio dolo, pues reiteramos que era parte de sus obligaciones el informar al actor que ya el inmueble le pertenecía en definitiva y que podía realizar la escritura de venta. A través de su actuación, el accionado, se enriqueció sin justa causa, con la entrega de los seiscientos mil colones, como adelanto del precio de venta de parte del actor. En su confesional el demandado reconoce que esa suma fue utilizada para cancelar las sumas adeudadas al INVU y así liberar el inmueble (ver respuesta a la pregunta 1 de la confesión a folio 133), el que luego vendió a otra persona, sin antes informar al actor que ya estaba en posibilidad de venderlo. También de su respuesta a las preguntas 7, 8 y 9, se infiere que él no le comunicó al actor que ya era propietario del inmueble. A la pregunta siete, relativa a las conversaciones sostenidas con el accionante, don Olman contestó: "**[...] Le hice una llamada, converse con él, le dije que estaba en trámite, que no había salido el documento a nombre mío, que tenía que esperar un poco más, que no perdiera contacto, que la situación era pronta, que faltaban veinte o veinticinco días, que me estuviera llamando...**" Con la respuesta a la pregunta 8, se demuestra que, los trámites de liberación de la finca ante el INVU, se efectuaron tiempo después de que venciera el plazo fijado en el contrato para cancelar el saldo adeudado por el precio de la venta, lo que demuestra que, era al demandado a quien le correspondía informar al comprador esa circunstancia, pues la obligación de pagar el precio solo era importante en el tanto de que se superara la condición para poder transmitir el inmueble. Por último, la respuesta a la pregunta 9, demuestra que el demandado omitió informar al comprador del estado de los trámites efectuados ante el INVU, ya que interpretó que era a don Isaías al que le correspondía contactarlo y fue por esto que decidió vender el inmueble a otra persona. El confesante indicó "**Aproximadamente como dos meses después de vencer el plazo estipulado en la opción, en vista de que él no hizo contacto por vía telefónica que ni se presentó donde trabajo y el (sic) sabe bien esa dirección. El (sic) perdió interés en el contrato debido a que**

no me llamaba ni me localizó y sabía la dirección donde trabajaba.". Dicha interpretación del accionado, en torno a la obligación del demandante de contactarlo, no es compartida por el Tribunal, puesto que, al ser una condición que solo podía ser superada por don Olman como adjudicatario de la finca, es a él al que le correspondía contactar al comprador e informarle que ya no existían limitantes para efectuar la escritura de venta de la finca. Es por esto que, el Tribunal llega a la conclusión de que fue el accionado quien primeramente incumplió el contrato, por no informar al comprador que había superado la condición que le permitía efectuar la escritura de transmisión del inmueble. Ahora bien, una consecuencia de la resolución contractual derivada de ese incumplimiento bilateral, es el hecho de que las circunstancias vuelvan al estado original previo al acuerdo, lo que aquí adquiere importancia, sobre todo en cuanto a los seiscientos mil colones entregados por el demandante al accionado, como parte del precio de venta."

3. Traspaso de vivienda de interés social afectado por el INVU efectuado sin el permiso del ente

[Sala Tercera de la Corte]^{iv}

Extracto de sentencia:

"II.- En el primer motivo de su recurso la encartada reprocha *errónea aplicación de la ley sustantiva*. Argumenta que el INVU le adjudicó a su hijo Greivin José Herrera Alvarado el lote # 561 del conjunto Gregorio José Ramírez, con algunas condiciones, como que no podría traspasar, vender, gravar ni disponer de otra forma del inmueble sin el consentimiento previo y expreso de la institución. Que en fecha 1 de setiembre Greivin y su esposa cedieron a la imputada Emilce los derechos sobre ese inmueble, en escritura número 47 otorgada ante la notaría del licenciado Guido Peñaranda, negocio ineficaz y que por tanto no podría ser considerado como una conducta constitutiva del delito de estelionato, pues el acto fue insuficiente para producir efectos. Esto por cuanto sobre esa propiedad no se podía realizar ninguna transacción sin el consentimiento previo del INVU, asentimiento con el cual no se contó al hacer el traspaso. Considera que la conducta desplegada por la imputada al haber firmado la escritura es por tanto atípica. **Se acoge el reclamo.** A la imputada se la condenó por tornar incierto y litigioso el derecho del ofendido sobre el lote # 561 de la Urbanización Gregorio José Ramírez, usufructuando el bien durante 10 años, en su beneficio y en perjuicio de Walter Rojas Pérez, quien había adquirido mediante compra las mejoras y el derecho de posesión sobre el terreno (folio 530). La conducta atribuida es que, conociendo que el lote en cuestión había sido vendido a la víctima, los adjudicatarios se lo traspasan a la encartada mediante escritura, a la vez que solicitan al INVU que se les excluya del núcleo familiar del citado lote y se incluya a Emilce y su esposo Miguel, tornando de esa forma la acusada incierto y litigioso el derecho que mantenía Walter Rojas sobre el inmueble (folio 515). Se afirma en el fallo que el Instituto

Nacional de Vivienda y Urbanismo no tramitó el traspaso del inmueble que había efectuado Herrera Alvarado a Rojas Pérez en razón de que éste pocos días después lo traspasó a su madre (folio 530). Sin embargo, si se examina el contrato suscrito entre Greivin José Herrera Alvarado y el INVU, así como la normativa que regula la adjudicación de viviendas de interés social, se observa que el negocio efectuado entre Greivin José Herrera y Walter Rojas no confiere a éste último ningún derecho cierto. De conformidad con la Ley Orgánica del INVU, se contempla en el artículo 4 como una de sus finalidades, proporcionar alojamiento adecuado a las familias de más bajos recursos, preferentemente. Más que facilitar la adquisición de un inmueble, lo que la institución procura es brindar techo y abrigo a quienes no lo tengan, por lo cual antes de que el adjudicatario obtenga el derecho al dominio de la propiedad, la relación será de simple facilitación del lote con sus servicios para que el adjudicatario levante lo necesario para guarecerse, situación que se mantendrá en el evento de que la respectiva municipalidad no autorice la segregación del lote por cualquier causa, aunque el precio de la adjudicación esté satisfecho en su totalidad (artículo 8 del reglamento para la adjudicación de lotes con servicios, del INVU). Para asegurar este fin de solucionar un problema de vivienda, y evitar que, en vista del bajo precio de la vivienda, se trate de lucrar con las propiedades, es que se debe de cumplir con ciertos requisitos para ser adjudicatario, especialmente carecer de recursos suficientes (artículo 41 de la Ley Orgánica del INVU), ser cabeza de familia, de bajos ingresos, para constatar lo cual se harán los estudios pertinentes (artículos 2 y 4 del Reglamento para la adjudicación de vivienda). También en procura de esa finalidad, el comercio de esas viviendas se encuentra regulado. Es así como el Reglamento para la adjudicación de vivienda, del INVU, vigente para la fecha de los hechos, señala en su artículo 9 que el adjudicatario deberá firmar un contrato que contendrá su declaración aceptando, entre otras cosas, las condiciones de venta, cláusulas restrictivas y causales de desalojo, entre las cuales se indica que no podrán vender o traspasar en forma alguna la propiedad, sin la previa autorización de la Junta Directiva del INVU; tampoco podrá alquilarla total o parcialmente, ni prestarla, restricciones que se mantendrán por el plazo que se indique (artículos 12 y 13 del Reglamento mencionado, 42 de la Ley Orgánica del INVU y 7 del Reglamento para la adjudicación de lotes con servicios). También con el propósito de reguardar el objetivo de la institución, de otorgar vivienda a quien de otra forma no podría procurársela, es que se requiere que el adjudicatario ocupe el lote asignado en lo personal, junto con su familia dentro del plazo de dos meses a partir de la adjudicación, bajo pena de declarar insubsistente la adjudicación, entendiéndose como ocupación en lo personal la efectiva posesión del inmueble por parte del adjudicatario y su familia con fines de establecer allí su habitación familiar (artículo 4 del Reglamento para la adjudicación del lote con servicios). Por otro lado, las mejoras realizadas por el adjudicatario en el inmueble no producirán ningún derecho a su favor y cuando por cualquier razón finalice el vínculo de adjudicación, deberá retirarlas (artículo 5 del Reglamento para la adjudicación de lotes con servicio). La referencia a esta normativa resulta de importancia para determinar si Greivin Herrera podía vender el inmueble al ofendido, y si éste detentaba un derecho cierto sobre ese bien, que la conducta de la encartada hubiera tornado incierto o litigioso. Según lo dispuesto, para Herrera Alvarado no era permitido disponer del lote, y no podría hablarse de un derecho de posesión sobre él, porque, en vista de la naturaleza de los inmuebles adjudicados, de interés social, no era la propiedad sobre el lote lo que la institución regulaba mientras el adjudicatario

cancelaba la deuda, sino la posesión sobre el lote, que no podía ser traspasada sin permiso del ente, y que era precaria y ni aún las obras levantadas en el terreno producían derechos a su favor, puesto que el derecho al dominio de la propiedad y la consecuente escritura procedería a favor del adjudicatario hasta que hubiere cumplido a cabalidad todas las disposiciones pertinentes; mientras esto no ocurra la relación será de mera facilitación del lote con sus servicios para que el adjudicatario tenga donde guarecerse. Como el adjudicatario debió reunir ciertos requisitos para ser tal, no podrá ceder ni negociar la vivienda que se le otorgó, sin el permiso de la institución, puesto que el nuevo adquirente debe también cumplir con el perfil para el que está diseñado el sistema de adjudicaciones. Es así como el “derecho” que el ofendido adquirió, al comprar la propiedad, no era negociable en los términos en que se hizo, y el traspaso posterior de ese inmueble, de Herrera Alvarado a su madre, en nada hizo variar la posición del perjudicado con respecto al terreno, que siempre fue incierta y al margen de la normativa. Lo que impidió que el terreno se traspasara a nombre de la víctima no fue la negociación entre madre e hijo, sino la venta misma de una propiedad que no podía ser negociada en forma alguna sin el permiso previo del INVU. A mayor abundamiento, según declaró en el juicio por usurpación la testigo Marta Cecilia Robles Martínez, jefa del departamento de estudios sociales del INVU (expediente que fue incorporado por lectura como prueba, folio 351), cuando Greivin y el perjudicado fueron a consultarle sobre la venta del lote, ella les indicó que era una irregularidad hacer eso y que se podía revocar el derecho del adjudicatario, pues no hubo permiso de la institución para la negociación; cuando volvieron con la carta donde habían hecho la venta, no les dieron el permiso porque no se habían cumplido los requisitos. Indica que luego llevó Greivin el traspaso hecho a la madre, lo que constituye una nueva irregularidad, en vista de lo cual solicitaron el criterio del departamento legal, el que recomendó que se revocara la adjudicación y se diera el lote a una familia que cumpliera los requisitos. Agrega la testigo que la institución no tiene relación contractual ni con Walter ni con Emilce sino únicamente con Greivin, y es a él a quien se aplica la revocatoria de adjudicación. Aún más, afirma que el comprador conocía las limitaciones que tiene la adjudicación porque a nivel de liderazgo ha manejado algunas situaciones del proyecto y ha tenido relación con el departamento de Trabajo Social que tiene a su cargo el proyecto Gregorio José Ramírez. Considera esta Sala que al ser el inmueble no negociable sin el permiso previo del INVU, el ofendido no podía adquirirlo ni Herrera Alvarado traspasarlo, por lo que el primero no tendría derecho alguno sobre el bien y el negocio realizado deviene completamente incierto. La Sala Civil consideró que cuando el traspaso se hace bajo la condición de que el INVU lo aprueba, el negocio no será nulo, sino sujeto a una condición suspensiva: “ *V.- De lo anteriormente expuesto, la Sala colige que las partes no suscribieron una promesa de venta, sino una compraventa, aunque sujeta a una condición suspensiva: la realización por la vendedora de todo lo necesario para permitir el traspaso legal y efectivo del inmueble; situación permitida por los artículos 1092 y 1093 del Código Civil. En los contratos así condicionados el dominio no se trasmite sino en el momento de cumplirse la condición. En este caso el hecho condicionante fundamental era la autorización del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, sin la cual la vendedora no tenía la capacidad plena de disposición del inmueble, que sin embargo le había sido ya adjudicado. Ese permiso y la inscripción registral sobrevinieron meses después de lo previsto en la negociación. Supuesto lo anterior el Tribunal se equivocó al calificar la negociación de promesa de venta, sólo*

porque la vendedora no tenía a ese momento la disposición del bien, y agravó su error al estimar, contradictoriamente, que esa promesa se perfeccionó el 16 de julio de 1995, por corresponder al día en que se abonó la suma de cuatrocientos noventa y cinco mil colones; en realidad, dicho perfeccionamiento se produce cuando la vendedora estuvo en condiciones de transmitir la propiedad. Vale advertir que aunque la negociación tenía en principio por objeto una cosa ajena, no cabría pensar en su nulidad, en primer término, obviamente, por que tal efecto no fue pretendido por ninguna de las partes, y en segundo lugar porque la venta de cosa ajena se convalida si, como aquí sucedió, el vendedor llega posteriormente a ser propietario del bien, en cuyo caso el negocio se tiene como una venta realizada bajo condición. (Artículos 1062 y 1063 del mismo Código)” (Sala Primera Civil, voto 608-F-2002 de 16:20 horas del 7-08-02). En el presente caso, ninguna condición se puso a la venta, y aunque así hubiera sido, el derecho de esta forma adquirido sería incierto, puesto que no habrá seguridad que la institución avale el traspaso, pues debe hacer estudio del comprador, el cual ha de reunir los requisitos exigidos para que califique como posible adjudicatario de vivienda de interés social. Como se ha indicado, la conducta de la encartada no fue la que tornó incierto un derecho del ofendido, sino que éste nunca tuvo derecho sobre el bien, y el traspaso realizado fue incierto desde el inicio, lo que convierte en atípica la conducta de la imputada. Si el ofendido actuó de buena fe en la adquisición de la vivienda, sería contra el vendedor contra quien tendría que realizar el reclamo, penal o civil. Por lo indicado, se absuelve a Emilce Alvarado Villegas de toda pena y responsabilidad por el delito de estelionato que se le ha venido atribuyendo. Se deja sin efecto la orden de desalojo del inmueble y será el Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo quien disponga sobre el lote, de acuerdo al contrato suscrito y a la normativa pertinente. En vista de que la conducta de la acusada no fue la causante del daño al perjudicado, se declara sin lugar la acción civil incoada en su contra. Se exime al actor civil del pago de las costas, en vista de que existió razón plausible para litigar. Son los gastos del proceso a cargo del Estado.”

4. Declaratoria de nulidad por no contarse con autorización judicial levante el régimen de protección familiar a favor de menores

[Tribunal Segundo Civil Sección I]ʸ

Extracto de sentencia:

II.- La actora Zita María White Morales es propietaria de un inmueble inscrito a Folio Real número ochenta y dos mil quinientos treinta y ocho -cero cero cero, del Partido de Liberia, ubicado en el distrito primero de esa provincia, cantón primero, lindante al norte con calle pública, al sur, este y oeste con el Instituto de Vivienda y Urbanismo, con una medida de ciento treinta y tres metros con diecinueve decímetros cuadrados. Dicho inmueble le fue adjudicado a la actora por el Instituto indicado, por lo que, a la fecha soporta limitaciones en cuanto a la libre disposición de ese inmueble, de

acuerdo a Ley del Sistema Financiero para la Vivienda, las cuales iniciaron el once de octubre de mil novecientos noventa y tres y vencen hasta once de octubre del año dos mil ocho. De igual forma, la finca en cuestión se encuentra afectada a patrimonio familiar, y sus beneficiarios son los hijos menores de edad de la actora, de nombres Adriana y Fernando Baltodano White. El día dieciséis de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, la accionante, le traspasó a la accionada Ivette Briones Olivares - mediante convenio al que denominaron "contrato de promesa de venta"-, la finca citada, en la suma de cuatrocientos cincuenta mil colones. Ese monto se pactó cancelar de la siguiente forma: cincuenta mil colones en el momento de la suscripción de dicho acuerdo y los restantes cuatrocientos mil colones el día veintiocho de febrero de mil novecientos noventa y nueve. La demandada entró en posesión del inmueble el mismo día de la suscripción del documento. En virtud de que la accionada, supuestamente, incumplió con el pago de la suma cancelada, la actora -con anterioridad a este proceso-, planteó una demanda ordinaria contra ella, pretendiendo que se declarara la resolución contractual del contrato citado y que se le obligara a la accionada a restituir a la actora la posesión sobre el citado inmueble. Esa demanda fue declarada sin lugar en todos sus extremos por el a-quo, mediante sentencia dictada a las once horas del trece de setiembre del año dos mil uno. El juzgador de primera instancia, en esa ocasión, consideró que no es posible solicitar la resolución contractual de este convenio, en virtud de que él es radicalmente nulo. Esto conforme al artículo 835 del Código Civil, puesto que, aplicando esa norma, llegó a la conclusión de que la finca no podía ser objeto de venta, debido a que, se encontraba fuera del comercio de los hombres al estar sujeto a las citadas limitaciones. Este Tribunal, por Voto n° 69, de las nueve horas treinta minutos del veintiséis de febrero del año dos mil dos, confirmó el fondo de lo resuelto y únicamente modificó la condenatoria en costas, para en su lugar, absolver a la actora del pago de ese rubro. En esta segunda ocasión, la accionante, plantea esta demanda con el fin de que se declare: a) que en razón de que el inmueble en cuestión soporta las limitaciones supracitadas y se encuentra afecto a patrimonio familiar, el mismo no tiene ningún efecto jurídico; b) en consecuencia, se debe ordenar el desalojo inmediato de la accionada y la inmediata puesta en posesión del inmueble a favor de la demandante, lo cual se deberá efectuar dentro de quinto día a partir de la firmeza del fallo; y, c) que al ser nulo el citado contrato, la actora, se compromete a restituírle la suma de cincuenta mil colones a la demandada. Por sentencia dictada a las catorce horas treinta minutos del veintiocho de enero en curso, el a-quo, acogió la citada demanda en todos sus extremos, declarando la nulidad absoluta del convenio suscrito entre las partes, ordenando la restitución de las situaciones hasta el momento antes en que se pactó el acuerdo. La demandada formula recurso de apelación contra ese pronunciamiento, con fundamento en los siguientes agravios: a) que el a-quo no le otorgó el valor jurídico que le corresponde al acuerdo suscrito entre ella y la actora, dado que no se trata de una "promesa recíproca de venta" sino de una compraventa definitiva; b) que el hecho de que la actora no haya querido iniciar las diligencias de utilidad y necesidad para levantar la afectación a patrimonio familiar que afecta al inmueble, así como gestionar ante el Instituto de Vivienda y Urbanismo la autorización para gestionar la venta, no significa que el bien no pueda ser objeto susceptible de negociación; y, c) que el convenio suscrito con la actora cumple las formalidades de ley, establecidas en el artículo 627 del Código Civil.

III.- En torno al tema de las diferencias existentes entre los contratos de compraventa definitivos y los precontratos, existen múltiples pronunciamientos por parte de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Esencialmente, dichos pronunciamientos han establecido que las formas "pre-contractuales" se caracterizan por ser acuerdos a los que los futuros contratantes recurren cuando su intención es formalizar un contrato, pero a posteriori. Nuestro ordenamiento civil denomina a estas formas "promesas unilaterales de ventas" , "opciones de venta" o "promesas recíprocas de venta". La opción se caracteriza porque una persona se compromete a vender un determinado bien a un precio fijado, siempre y cuando el futuro adquirente acepte la opción en un plazo determinado. A diferencia de la opción en la promesa recíproca de venta, ambas partes se comprometen a celebrar el contrato, prometiendo uno vender a un precio fijado y el otro adquirir en ese precio, durante un plazo establecido por ambos. La aceptación de la oferta implica el perfeccionamiento del contrato (Consultar en este sentido, la sentencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, número 51, de las quince horas del once de agosto de mil novecientos noventa y tres). Aplicando este criterio al caso que nos ocupa, debemos concluir que aunque la actora y la demandada le hayan dado el nombre de "contrato de promesa de venta", al acuerdo de fecha dieciséis de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, en realidad, se trata de un contrato de compraventa, dado que las partes ya habían llegado a un acuerdo entre cosa y precio de la finca vendida. Tanto así que el mismo momento de pactar el acuerdo, la demandada, canceló parte del precio de la venta (cláusula tercera), lo que permite vislumbrar que no estamos en presencia de una forma precontractual.

IV.- Una vez determinada la naturaleza jurídica del vínculo existente entre las partes, procederemos a analizar los vicios que, a criterio del a-quo, conllevan la nulidad absoluta del mismo. Como primer motivo de nulidad, la misma accionante, alega la circunstancia de que ella como vendedora no podía enajenar la finca a la demandada, dado que el inmueble contaba con limitaciones establecidas por la Ley del Sistema Financiero para la Vivienda, que no permitían esa enajenación. Aunque en anteriores pronunciamientos este Tribunal sostuvo la tesis que sirvió de apoyo al juzgador de instancia para decretar la nulidad del contrato en que se soslayó la autorización del INVU de previo a la enajenación, ahora, bajo los nuevos lineamientos emanados de la Casación, se procede a variar de posición. De ahí que, en este punto en concreto, se estime que no se ha causado la nulidad del contrato, por esa omisión. En este sentido, nuestra jurisprudencia, en un caso similar a éste, analizó la situación que se presenta con los inmuebles que son vendidos durante el plazo de vigencia de las limitaciones de la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda. La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia número 608-F de las dieciséis horas veinte minutos del siete de agosto del dos mil dos, al amparo de los numerales 1092 y 1093 del Código Civil, indicó que este tipo de acuerdos deben ser interpretados como una compraventa sujeta a condición suspensiva. Dicha condición suspensiva se cumple cuando la parte vendedora está en posibilidad de traspasar legalmente el inmueble, por lo que, bajo estos supuestos, la venta se perfecciona cuando se está en condiciones de transmitir la propiedad. Bajo esta línea de pensamiento la Sala concluye, en el pronunciamiento indicado, que no es posible bajo estos supuestos hablar de una nulidad de la venta porque lo que, en principio, es una venta de cosa ajena -debido a las limitaciones legales a la libre disposición de la propiedad que tiene

el adjudicatario por parte del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo-, se transforma luego en una compraventa que cumple todos los requisitos legales, esto conforme a los numerales 1062 y 1063 del Código Civil. Por ende, el a-quo incurre en un error al anular la venta efectuada por la actora a favor de la demanda, tan sólo por el hecho de que el inmueble enajenado contaba con limitaciones y restricciones de la Ley del Sistema Financiero para la Vivienda.

V.- En otro orden de ideas, el juez de primera instancia, declara también la nulidad de la venta, basado en la circunstancia de que el inmueble vendido se encontraba afectado a patrimonio familiar, a favor de los hijos de la aquí actora. A efecto de hacer un desarrollo adecuado del tema que nos ocupa, conviene definir qué es lo que entiende por el régimen de afectación a patrimonio familiar. En este sentido, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en su sentencia número 168-98, se fundamentó en la definición que da el autor Alfredo Mazzinghi en su obra Tratado de Derecho de Familia, para establecer que la afectación es "**...una institución especial que puede coexistir con el régimen patrimonial del matrimonio, aunque, en puridad, opera autónomamente y se rige por normas propias. Esta afectación se da sobre un inmueble urbano o rural para la satisfacción de las necesidades de sustento y de la vivienda del titular y su familia y, en consecuencia, se le sustrae a las contingencias económicas que pudieran provocar, en lo sucesivo su embargo o enajenación.** (MAZZINGHI, Alfredo. "TRATADO DE DERECHO DE FAMILIA". Tomo 2, Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina, 1993, pág. 588)...". Con fundamento en este criterio, la Sala, indicó que la función de la afectación es la de preservar el hogar familiar, por un lado, protegiéndolo de los acreedores por las deudas contra el cónyuge que constituye la afectación, sino también de los eventuales actos de disposición que él mismo quisiese realizar respecto del bien afectado. Bajo esta perspectiva, el numeral 42 del Código de Familia, en lo que nos interesa dispone: "*El inmueble destinado a afectación familiar, cuando así conste en el Registro Público, no podrá ser enajenado ni gravado, sino con el consentimiento de ambos cónyuges, si el propietario estuviere ligado en matrimonio, o por disposición judicial, a solicitud del propietario, previa demostración, en este último caso, de la utilidad y necesidad del acto...*" (Lo subrayado es nuestro). Por otro lado, el artículo 43 ibídem, también señala "*La afectación la hará el propietario a favor del cónyuge o conviviente, si se tratare de unión de hecho, o de los hijos menores o ascendientes que habiten el inmueble. Tanto la afectación como su cesación deberán hacerse en escritura pública e inscribirse en el Registro correspondiente, y surtirán efectos desde la fecha de su inscripción...*". De la lectura de esa norma, al amparo de los principios sustantivos que tutelan los intereses superiores de los menores y de la protección del núcleo familiar (artículo 1° del Código de Familia), es posible extraer que, en caso de que la persona que pretende enajenar un bien afecto a patrimonio familiar, se encuentre unido por un vínculo matrimonial o por una unión de hecho, dicha enajenación no puede ser realizada sin contar con el consentimiento del otro cónyuge o conviviente. Esto cuando este cónyuge sea quien figura como beneficiario de la afectación. Por otro lado, en todo supuesto en el que el beneficiario sea una persona menor de edad y que se pretenda vender el bien, debe contarse con la correspondiente autorización judicial, otorgada en las diligencias de utilidad y necesidad que deberán plantearse al efecto. Esto en aras de proteger el interés superior de los menores, tal y como lo establecen los numerales 5 y 30 del Código de la Niñez y de la Adolescencia, que disponen:

"ARTICULO 5.- INTERES SUPERIOR: Toda acción pública o privada concerniente a una persona menor de dieciocho años, deberá considerar su interés superior, el cual le garantiza el respeto de sus derechos en un ambiente físico y mental sano, en procura del pleno desarrollo personal... "

"ARTICULO 30.- DERECHO A LA VIDA FAMILIAR: Las personas menores de edad tendrán derecho a conocer a su padre y madre; asimismo, a crecer y desarrollarse a su lado y se cuidadas por ellos. Tendrán derecho a permanecer en su hogar del cual no podrán ser expulsadas ni impedidas de regresar a él, salvo decisión judicial que así lo establezca." (Lo destacado es nuestro).

VI.- En el caso que nos ocupa, los beneficiarios de la afectación a patrimonio familiar del inmueble vendido por la actora, son sus hijos menores de edad Adriana y Fernando, ambos de apellidos Baltodano White, por lo que, para poder realizar la venta a favor de la accionada, debió solicitarse a la autoridad judicial, previamente, la autorización judicial para ello. Como no se actuó de esa manera, la venta del inmueble deviene en nula, por lo que por este único motivo, procederá impartir confirmación a la sentencia de primera instancia, que declara la nulidad de la negociación hecha por las partes ante el notario Hugo Zúñiga Clachar, el dieciséis de diciembre de mil novecientos noventa y ocho.

5. Distinción con la promesa recíproca de venta y con la opción de venta

[Sala Primera de la Corte]^{vi}

Extracto de sentencia:

"III. La doctrina y el Código Civil distinguen los contratos de venta definitivos de los precontratos. Estos últimos responden a convenciones mediante las cuales dos o más personas se comprometen a formalizar en el futuro un contrato de venta, que de momento no quieren o no pueden celebrar definitivamente. En nuestro medio son de uso común las denominadas promesas unilaterales de venta u opciones de venta (artículo 1054 del Código Civil) y las promesas recíprocas de compra venta. Esta Sala, en sentencia número 51 de las 15 horas del 11 de agosto de 1993, analizando la opción de venta señaló: *"El contrato de opción de venta, figura muy debatida en doctrina y jurisprudencia, es concebido en la actualidad como un contrato autónomo, preliminar o preparatorio. Por medio de él, un sujeto se compromete a vender a otro un bien, por un determinado precio, si éste decide aceptar la opción dentro del plazo fijado al efecto. Es así como el promitente se compromete a mantener su oferta durante un cierto plazo, y a vender un bien a un precio determinado; el optante, por su parte, acepta el compromiso adquirido por el otro contratante, pero no se compromete a aceptar la oferta. Goza, por ende, de un plazo para estudiar la propuesta, la cual debe considerarse firme durante el tiempo de la opción, sin posibilidad de ser revocada. Si es aceptada, habría acuerdo entre las partes y se configuraría entonces el contrato definitivo, según las reglas previstas por los artículos 1009, 1049 y 1054 del Código Civil. La opción de venta puede ser gratuita u onerosa. En la*

primera, el promitente se obliga a mantener su oferta en firme y su compromiso de celebrar el contrato futuro durante el plazo previsto, sin recibir nada a cambio. En la opción onerosa, el optante ha pagado una suma de dinero al oferente para obtener la promesa de venta, estableciéndose así prestaciones recíprocas de ambas partes". Si la oferta es aceptada, por ese mero hecho opera la transmisión del bien, lo que es consecuente con el sistema de adquisición de los derechos reales que opera en nuestro medio: el *nudo consensu* (artículos 489, 1009 y 1049 del Código Civil). La promesa recíproca de compraventa tiene el mismo objeto de la "opción de venta". A través de ella se pretende celebrar, en el futuro, el contrato definitivo de venta. Sin embargo son las dos partes del contrato quienes ofrecen llevarlo a cabo, prometiendo uno vender en un precio determinado y el otro comprar en ese precio, durante un plazo establecido por ambos. Cualquiera que acepte perfecciona el contrato. Tanto la promesa unilateral como la recíproca de venta, deben involucrar necesariamente todos los elementos esenciales del futuro contrato. La aceptación de la oferta implica el perfeccionamiento del contrato definitivo. Con sólo que el destinatario acepte se transmite el derecho de propiedad, sin que se requiera de otras formalidades que sí operan en otros sistemas jurídicos, verbigracia, el "título y modo" y el de inscripción constitutiva en un Registro Público. Ello implica que la oferta debe determinar la cosa objeto de transmisión futura y el precio que por esta se pretende (artículo 1049 ibidem), pero como todo contrato, también debe cumplir con los requisitos esenciales para la validez de las obligaciones: capacidad de parte de quien se obliga, también entendida como legitimación para hacerlo, que el objeto esté en el comercio de los hombres, y causa justa (artículo 627 del mismo cuerpo legal).

IV.- En el *subjúdice*, la señora Fallas prometió vender la finca matrícula número 93329-000 de Puntarenas, por partes iguales, a los señores Arias y Contreras. Lo hizo a través de un negocio jurídico celebrado el 27 de abril de 1995, en el que se determinó como precio la suma de ¢3,500,000. Por su parte los compradores se comprometieron a pagar la suma inicial de ¢510,138 al Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, para cancelar un saldo que la oferente adeudaba a esa Institución, de quien provenía el título de la señora Fallas. Ese compromiso y su cumplimiento, sustentan ahora la posición de los recurrentes respecto de la naturaleza jurídica del contrato celebrado, al considerar que el pago efectuado lo fue en concepto de arras, por lo que, según lo establecido por el artículo 1058 del Código Civil, se habría confirmado la venta. Doctrinalmente las arras o señal de trato, responden a dos sentidos, diferentes y excluyentes, no siempre reconocidos por el sistema. Uno es el de signo confirmatorio de que el contrato se perfeccionó, y otro el penitencial. Cuando opera en este último sentido el contrato puede resolverse allanándose el comprador a perder las arras o el vendedor a devolverlas duplicadas, de allí que alguna doctrina defina este instituto como arras de desistimiento. El Código Civil costarricense sigue la solución de las arras confirmatorias, al disponer: "las cantidades que con el nombre de señal o arras se suelen entregar en las ventas, se entienden siempre que lo han sido por cuenta del precio y como ratificación del contrato, sin que pueda ninguna de las partes retractarse perdiendo las arras, salvo que así esté expresamente estipulado" (artículo 1058). En otras legislaciones, como la española, ocurre lo contrario, esto es, se sigue la segunda (artículo 1454 del Código Civil español). En Alemania la solución legislativa es parecida a la nuestra (artículo 336 BGB). Sin embargo, la norma del Código Civil costarricense es de naturaleza dispositiva, vale decir que admite pacto en otro sentido. Las partes, de consiguiente, pueden convenir en arras penitenciales, mas si así no se estipula expresamente, tendrán el carácter de confirmatorias. En el convenio bajo examen, los compradores se comprometieron a pagar una suma importante como adelanto al precio convenido, lo que en efecto cumplieron el 5 de mayo de 1995. La

vendedora ciertamente podía imputar esa cantidad a alquileres, pero sólo si la compra venta no se pudiere formalizar; no se estipuló expresamente cláusula penal para la eventualidad de que alguno de los contratantes quisiera desvincularse definitivamente del contrato. Ese pago se debe entender, entonces, como abono al precio y no como cláusula penal. El comportamiento de las partes después de celebrado el contrato reafirma lo anterior. La vendedora, por lo demás, así lo ha sostenido durante el proceso. Además los compradores hicieron otro abono de ¢495.000 el 16 de julio de 1995. Dentro de esta inteligencia, los pagos de treinta mil colones mensuales en concepto de alquileres, consignados en el Juzgado Civil de Menor Cuantía de Puntarenas deben imputarse, a partir del 2 de octubre de 1995, como abonos al precio.

V.- De lo anteriormente expuesto, la Sala colige que las partes no suscribieron una promesa de venta, sino una compraventa, aunque sujeta a una condición suspensiva: la realización por la vendedora de todo lo necesario para permitir el traspaso legal y efectivo del inmueble; situación permitida por los artículos 1092 y 1093 del Código Civil. En los contratos así condicionados el dominio no se transmite sino en el momento de cumplirse la condición. En este caso el hecho condicionante fundamental era la autorización del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, sin la cual la vendedora no tenía la capacidad plena de disposición del inmueble, que sin embargo le había sido ya adjudicado. Ese permiso y la inscripción registral sobrevinieron meses después de lo previsto en la negociación. Supuesto lo anterior el Tribunal se equivocó al calificar la negociación de promesa de venta, sólo porque la vendedora no tenía a ese momento la disposición del bien, y agravó su error al estimar, contradictoriamente, que esa promesa se perfeccionó el 16 de julio de 1995, por corresponder al día en que se abonó la suma de cuatrocientos noventa y cinco mil colones; en realidad, dicho perfeccionamiento se produce cuando la vendedora estuvo en condiciones de transmitir la propiedad. Vale advertir que aunque la negociación tenía en principio por objeto una cosa ajena, no cabría pensar en su nulidad, en primer término, obviamente, por que tal efecto no fue pretendido por ninguna de las partes, y en segundo lugar porque la venta de cosa ajena se convalida si, como aquí sucedió, el vendedor llega posteriormente a ser propietario del bien, en cuyo caso el negocio se tiene como una venta realizada bajo condición. (Artículos 1062 y 1063 del mismo Código). Ahora bien, aunque ésta es la solución jurídicamente correcta, dadas las pretensiones de la parte recurrente y la forma como viene resuelto el caso, no sería posible aplicarla sin producir una reforma en perjuicio, en tanto implicaría postergar la fecha a partir de la cual la sentencia consideró que las consignaciones a alquileres debían imputarse al pago del precio. (hechos probados 9° y 11°). Por consiguiente lo acogido en la decisión examinada es lo menos gravosa para los propios censurantes y debe mantenerse por la razón antes expuesta."

6. Nulidad relativa convalidable si el verdadero dueño ratifica la enajenación

[Sala Segunda de la Corte]^{vii}

Extracto de sentencia:

"IV.- SOBRE LA GANANCIALIDAD DE ESA FINCA N° 258877:El recurrente acusa una errónea valoración de la prueba, por parte del Tribunal, ya que, según él, ésta demuestra que la finca inscrita a su nombre en el Registro de la Propiedad, matrícula N° 258877, no es un bien ganancial, pues fue adquirida por él antes de unirse en matrimonio con la accionante. Alega que, el Ad-quem, se basó exclusivamente en los datos consignados tanto en la escritura de compraventa como en la certificación de propiedad expedida por el Registro Público, sin apreciar los restantes elementos probatorios, por él aportados, los cuales acreditan que el otorgamiento de la escritura de compraventa (el 16 de febrero de 1988) y su posterior inscripción en el Registro Público (el 10 de mayo de 1988) no fueron más que una formalidad, ya que, en realidad, la compraventa por medio de la cual adquirió el inmueble indicado, se había perfeccionado desde el año 1974. También niega la ganancialidad de la vivienda, ubicada en esa propiedad, y que sirvió de domicilio conyugal; pues, según lo afirma, fue edificada por él antes de casarse con la actora. Efectivamente, pese a que la escritura de compraventa (acto al cual el accionado compareció en su estado civil de casado que tenía en ese momento) se otorgó en febrero de 1988, quedando inscrita la propiedad, a su nombre, en mayo de ese mismo año, sea durante la vigencia del vínculo matrimonial, ha quedado acreditado que, el señor Rojas Segura adquirió ese inmueble, desde el año 1974, según se desprende tanto del contrato de "promesa de venta", así denominado por las partes, suscrito por la señora Isabel Polini Castro y el accionado, el día 24 de octubre de 1974, como de los recibos de pago que constan en sobre aparte. En esa "promesa" se estipuló: *"La primera promete venderle al segundo, quien acepta, por la suma de veinte mil colones sin céntimos, de la finca inscrita en Propiedad, Partido de San José, tomo 401, folio 505, número 23087, asiento 23, sita en Patarrá, distrito 7°, cantón 3° de San José, un lote que se describe así: Terreno de potrero, sin urbanizar, sito como la finca madre; lindante: Norte, con resto que se reserva la vendedora; Sur con resto reservado, igual que al Oeste; Este, con calle con un frente de diez metros. Mide: doscientos metros cuadrados y es el lote número cuatro de Oeste a Este. El precio lo pagará el adquirente así: Dos mil quinientos colones que en este acto recibe la prometiente Polini Castro y el saldo de diecisiete mil quinientos colones lo cancelará en abonos mensuales consecutivos de ciento cincuenta colones cada uno, a partir de hoy en un mes en que hará el primer abono y en el entendido de que la falta de pago de dos o más abonos dejará de pleno derecho sin valor la presente promesa de venta, pudiendo en consecuencia disponer libremente de lote la señora Polini Castro. Una vez cancelado el precio total la señora Polini Castro se obliga a otorgarle al adquirente la correspondiente escritura de compra venta (...)"*. La promesa de venta pertenece a la categoría de los precontratos. El precontrato es definido por Castán como *"una convención por la cual dos o más personas se comprometen a hacer efectiva en tiempo futuro la conclusión de un determinado contrato que por el momento no se quiere o no se puede celebrar como definitiva"* (citado por CASAFONT ROMERO (Pablo), Ensayos de Derecho Contractual, San

José, 1968, p.236).La promesa de venta consiste en “el ofrecimiento que hace el vendedor al comprador de transmitirle la propiedad de una cosa mediante un precio determinado. Si la promesa es aceptada inmediatamente, la compraventa queda concluida, pudiendo cualquiera de los estipulantes exigir del otro el cumplimiento del contrato. Pero si el comprador se ha reservado el derecho de contestar en cierto plazo, el traslado del dominio no tiene lugar sino una vez que exprese su aceptación. Esta es la promesa de venta propiamente tal, que no implica compromiso sino de parte del propietario; constituye un simple proyecto de futura venta, una opción como suele decirse, por ser optativo para aquel a quien se hace la promesa aceptarla o no” (BRENES CÓRDOBA, citado por CASAFONT ROMERO, op.cit., p. 239).En el caso concreto, el contrato definitivo de compraventa se materializó, según se extrae tanto de la aceptación del accionado consignada en el propio contrato, como del hecho de que éste comenzó a pagar el precio mediante los abonos convenidos. Resulta ilustrativa la siguiente resolución que sobre el tema dictó la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia: “En cuanto a que si lo que hubo entre las partes fue una promesa de compra o el contrato definitivo de compraventa, resuelven con acierto las sentencias de instancia al estimar que lo que ocurrió fue esto último. En efecto, en derecho las cosas no se rigen por el nombre que le hayan dado las partes sino por su naturaleza. En la promesa al objeto es la futura estipulación de un contrato, en este caso de compraventa, cuyos efectos no pueden nunca coincidir con los de la venta. Porque de la promesa no deriva ni transmisión de propiedad, ni obligación del vendedor de entregar la cosa, ni del comprador de pagar el precio; porque aun cuando en la promesa o precontrato deben estar determinados la cosa y el precio, ello no supone la entrega de la primera ni el pago del segundo; los prometientes sólo están obligados a prestar en el futuro su consentimiento para concluir la compraventa, lo que es de suma importancia, porque aun habiendo precontrato al momento de celebrar el contrato definitivo, se requiere una nueva manifestación del consentimiento de las partes.Es por eso que si además de haber consentimiento, cosa y precio, éste se ha estado pagando en la forma convenida, lo que existe es el contrato definitivo.En este asunto, además de los abonos al precio están los estados de cuenta que periódicamente la demandada enviaba a la actora, y el cobro y pago de servicios municipales sobre los inmuebles, conforme consta en los hechos probados g) y j) y en los elementos de prueba que le sirven de apoyo, folios 124 y 150”(Voto N° 83, de las 9:40 horas, del 9 de marzo de 1990).Con base en lo dispuesto por los artículos 480 y 1049 del Código Civil, se ha definido la compraventa como “un contrato por el cual una persona, el vendedor, transfiere un bien a otra persona, el comprador, el que contrae la obligación de pagar el precio”(BAUDRIT CARRILLO (Diego), Los contratos traslativos del Derecho Privado, Editorial Juricentro, San José, 1984, p.13).Dicho autor explica que se trata de un contrato de naturaleza consensual, ya que, en principio, no se requiere de formalidad alguna para que se perfeccione. Agrega que, el contrato en estudio, en nuestro derecho civil, se inscribe dentro del sistema “solo consensu”, por cuanto la transferencia de la propiedad del bien involucrado se opera desde que se perfecciona el contrato, sea desde que hay acuerdo en cosa y precio, requiriéndose, cuando se trata de bienes registrables, de la solemnidad de la escritura pública, únicamente para efectos de su registración y de su oponibilidad ante terceros. En los autos, además del contrato de promesa de venta y de los recibos de pago antes señalados, existen otros elementos probatorios complementarios que acreditan que, el actor, adquirió el inmueble antes del matrimonio. Así, al contestar la pregunta número

tres del interrogatorio, al cual fue sometida la actora, al rendir su confesión -formulada en los siguientes términos: *“(Para que la confesante diga como es cierto, como en verdad lo es) que cuando usted se pasó a convivir con el demandado a la propiedad anteriormente indicada, antes de contraer matrimonio con él, usted sabía que dicha propiedad había sido adquirida por él y que se le estaba pagando o había cancelado a pagos o en abonos, a la persona que se lo vendió”*-, la actora manifestó: *“Es cierto, cuando yo me pasé a vivir a esa casa Gilbert estaba pagando la propiedad a una señora que no sé como se llama...”* (folio 62). También figura en el expediente (ver sobre aparte) el plano catastrado N° SJ-526658-84, que corresponde a la propiedad en cuestión, levantado e inscrito en el Catastro Nacional en 1984, en el cual se consignó el nombre de la dueña registral como propietaria y, en otro recuadro, se indicó *“vende a Gilbert Antonio Rojas Segura”*; lo cual corrobora la versión del demandado. Por último, cabe hacer referencia al permiso municipal de construcción que, a nombre del accionado, extendió la Municipalidad de Desamparados en enero de 1975 -unos pocos meses después de la fecha en que se suscribió el contrato de promesa de venta-, para edificar una casa de habitación, en Damas de Patarrá, localidad en la cual se ubica el lote vendido por doña Isabel Polini Castro. La escritura de compraventa no fue otorgada por dicha señora, sino por su hija, Sonia del Rosario Caamaño Polini, por ser ésta la persona a cuyo nombre se encontraba inscrita la propiedad en ese momento, lo que constituye una ratificación de la negociación realizada por su madre, quedando así subsanada la nulidad de que adolecía, por tratarse de una venta de cosa ajena (artículos 1061 a 1063 del Código Civil).[...]¹ La doctrina señala, que la nulidad de la venta de cosa ajena, no es de carácter absoluto, sino relativo: *“Aquí, siendo el efecto inmediato del contrato, el traspaso del dominio, la ley exige que el vendedor sea en ese momento propietario del bien. De ahí que el Código Civil sancione con nulidad absoluta la venta de cosa ajena, aunque tal nulidad, como se ha apuntado, no es en realidad absoluta sino más bien relativa (...). Tal venta, según el artículo 1063 del mismo Código, quedará revalidada si el verdadero propietario ratifica la enajenación o si el vendedor llega a ser ulteriormente propietario de la cosa vendida, efectos propios de la nulidad relativa (...). El Código Civil solo brinda la posibilidad de pedir la nulidad al comprador, circunstancia que también faculta para afirmar que propiamente se trata de una nulidad relativa y no absoluta”*(RAMÍREZ ALTAMIRANO (Marina), Los contratos traslativos de dominio, Editorial Juricentro, San José, 1991, p. 80). No hay duda de que la propiedad descrita en la escritura de compraventa, es el mismo lote que le vendió al demandado doña Isabel Polini, según se desprende de su ubicación y de su medida (en este último aspecto existe una diferencia, ya que el lote vendido por doña Isabel, según se indicó en los recibos de pago, medía “10x20”, sea 200 metros cuadrados, mientras que la medida que indica el Registro es de 254.14 metros cuadrados, lo que se explica por la manera informal en que operó la compraventa, negociada entre doña Isabel y el accionado, sin la intervención de un topógrafo). También concuerda, dicha escritura con el precio de veinte mil colones pactado entre doña Isabel y don Gilbert. Por ello cabe afirmar que el otorgamiento de la escritura, por parte de la señora Caamaño Polini, constituyó una ratificación de la compraventa realizada por su madre. Respecto de esta figura, se ha dicho que puede ser expresa o tácita, según que medie declaración formal de voluntad del “verus dominus”, haciendo suya la operación, o que su conducta permita considerarle desinteresado del derecho a reclamar la nulidad del acto o de reivindicar la cosa que le pertenece (REZZONICO (Luis M.), Estudio de los

contratos en nuestro Derecho Civil, segunda edición, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1958, p.p. 84-85). MAZEAUD agrega: *“Esos hechos se retrotraen: se considera que el verdadero propietario ha consentido en la compraventa en el momento en que se perfeccionó; se considera que el vendedor era propietario el día de la venta”* (Lecciones de Derecho Civil, Parte III, Volumen III, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1962, p. 96). Resta por analizar, únicamente, el aspecto de mayor importancia para la correcta resolución de este asunto, cual es determinar si medió o no el esfuerzo común de ambos cónyuges en la adquisición del bien en disputa. El calificativo de ganancial 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: *“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. Derecho de Familia Costarricense. Tomo I, San José, Editorial Juricentro, primera edición, 1990, p. 180). En el caso concreto existe un desfase entre el momento en que el bien fue adquirido por el accionado (que coincide con la fecha de la compraventa, en virtud del carácter consensual de ese contrato) y el momento y forma en que se pagó su precio. El bien entró en el patrimonio del demandado desde 1974, sea antes del matrimonio, lo que determinaría su exclusión como bien ganancial. Pero la particularidad del caso radica en que, el pago del precio de la compraventa se pactó a tractos, cancelándose algunos abonos antes del matrimonio y otros durante su vigencia. El contrato de promesa de venta y los recibos de pago comprueban que, antes del matrimonio, don Gilberth efectuó un pago inicial de dos mil quinientos colones y, posteriormente, fue cancelando mes a mes, según se había acordado, abonos mensuales de ciento cincuenta colones. El último recibo que figura en el expediente (N° 26) corresponde al mes de diciembre de 1976; fecha para la cual, según se extrae de dicho documento, el saldo adeudado era de trece mil seiscientos colones. El demandado aportó el recibo N° 4135, fechado 30 de abril de 1977, con el objeto de acreditar que, a esa fecha, el saldo era de tan sólo mil colones. Sin embargo, dicho recibo no guarda relación alguna con los demás, pues no concuerda con la numeración consecutiva del resto de los recibos, ni fue firmado, a diferencia de los otros, por doña Isabel Polini Castro.[...] Cabe inferir que, el accionado, canceló ese saldo de trece mil seiscientos colones, pues, de lo contrario, no se le hubiera otorgado la escritura, pero no consta si dicho pago acaeció antes del matrimonio o durante su vigencia, por lo que a su respecto opera la presunción de ganancialidad, que rige en esta materia: *“(...) 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). La escritura se otorgó en 1988, de lo que se colige que hasta ese momento se terminó de pagar el precio de la compraventa, lo que implica que, parte del precio, se canceló durante el matrimonio, debiendo entonces considerarse como ganancial la

proporción correspondiente. De los veinte mil colones en que se fijó el precio de la compraventa, el demandado canceló, mientras estuvo soltero, seis mil cuatrocientos colones, lo que representa apenas el 32% del valor del inmueble; debiendo considerarse como ganancial el 68% restante. Procede, entonces, realizar los cálculos con base en el valor que, pericialmente, se le asignó al lote (folio 84). Debe advertirse que, el perito, únicamente valoró un área de 138.60 metros cuadrados de la propiedad (de los 254.14 metros cuadrados que indica el Registro), valor del cual partieron los juzgadores de instancia para fijar el monto del derecho de gananciales de la actora, sin que ésta lo objetase, lo cual indica que se conformó con lo así resuelto, no pudiendo ahora la Sala variar esa estimación. El lote fue valorado por el perito en dos millones setenta y nueve mil colones. El 68% de esa suma, que debe considerarse como ganancial, equivale a un millón cuatrocientos trece mil setecientos veinte colones, correspondiéndole a la actora el 50% de ese monto, sea setecientos seis mil ochocientos sesenta colones. El análisis hecho hasta ahora corresponde únicamente al lote propiamente dicho, restando por examinar la ganancialidad de la casa de habitación, que se ubica en dicha propiedad, y que sirvió de domicilio conyugal. El demandado niega su ganancialidad, pues, según afirma, fue construida por él con anterioridad al matrimonio. Sin embargo, de la prueba constante en los autos se extrae que, efectivamente, el accionado, antes de casarse con la demandante, construyó allí una casa pequeña de madera, sin piso y de una sola planta; la cual, luego, fue totalmente reconstruida en cemento, con acabados de madera y de mosaico, agregándosele una segunda planta. Dicha reconstrucción cabe ubicarla, temporalmente, durante la vigencia del matrimonio, con base en la prueba testimonial ofrecida por el propio accionado. El testigo Róger Antonio Mora Durán, únicamente se refirió a la sencilla casa de madera, cuya edificación ubicó entre 1974 y 1975. Por su parte, el deponente William Rojas Araya, hizo referencia solamente a la vivienda ya reconstruida en cemento, manifestando: *“Yo le compré como en el ochenta (...). Cuando yo compré él ya estaba levantando la casa (...). Pero cuando él ya tiene paradita la casa, ella ya está ahí”*. Si don William compró su lote en la década de los ochentas y para ese entonces el accionado estaba (re)construyendo su casa, cabe afirmar que tal reconstrucción se llevó a cabo durante la vigencia del matrimonio, pues éste tuvo lugar en junio de 1981. El perito, quien rindió su dictamen en 1999, fijó la antigüedad de la casa en veinte años, lo cual concuerda con una edad aproximada y no muy lejana a la fecha del matrimonio. Lo anteriormente expuesto explica que, la actora, haya admitido, al contestar la segunda pregunta del interrogatorio, al que fue sometida al rendir su confesión, que la vivienda se edificó antes del matrimonio, pues evidentemente se refería a la casa de madera que, en un primer momento, se levantó en dicha propiedad, según se desprende de la respuesta que dio a la sexta pregunta, cuando claramente se refirió a la reconstrucción, que tuvo lugar con posterioridad; ya durante el matrimonio. Una vez determinada la ganancialidad de la casa de habitación, procede fijar el monto a que asciende el derecho de participación, en la mitad del valor neto que le corresponde a la accionante. El valor que, pericialmente, se le fijó a la vivienda es de cuatro millones setecientos diez mil ochocientos cuarenta colones, correspondiéndole, por tanto, a la actora, el 50% de esa suma, sea dos millones trescientos cincuenta y cinco mil cuatrocientos veinte colones; para un total, por concepto de gananciales, de tres millones sesenta y dos mil doscientos ochenta colones.

V.- Con base en las consideraciones expuestas, se debe acoger parcialmente el recurso planteado. En consecuencia, debe modificarse la sentencia recurrida, en cuanto declaró que el derecho a gananciales de la ejecutante, sobre la finca inscrita a nombre del ejecutado, N° 258877, asciende a la suma de tres millones trescientos noventa y cuatro mil novecientos veinte colones, debiendo fijarse, en su lugar, el monto de ese derecho, en la suma de tres millones sesenta y dos mil doscientos ochenta colones."

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

REFERENCIAS

ⁱ **ASAMBLEA LEGISLATIVA.** Ley 63 del 28/09/1887. **CÓDIGO CIVIL.** Fecha de vigencia desde 01/01/1888. Versión de la norma 14 de 14 del 12/11/2019.

ⁱⁱ **TRIBUNAL AGRARIO.** Resolución N° 01377 - 2012. Fecha de la Resolución: 31 de Octubre del 2012. Expediente: 04-000159-0815-AG. Clase de Asunto: Proceso ordinario.

ⁱⁱⁱ **TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL SECCIÓN I.** Resolución N° 00362 - 2012. Fecha de la Resolución: 26 de Setiembre del 2012. Expediente: 08-100243-0217-CI. Clase de Asunto: Proceso ordinario.

^{iv} **SALA TERCERA DE LA CORTE.** Resolución N° 00567 - 2004. Fecha de la Resolución: 21 de Mayo del 2004. Expediente: 99-200421-0305-PE. Clase de Asunto: Recurso de casación.

^v **TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL SECCIÓN I.** Resolución N° 00013 - 2004. Fecha de la Resolución: 23 de Enero del 2004. Expediente: 03-100217-0386-CI. Clase de Asunto: Proceso ordinario civil.

^{vi} **SALA PRIMERA DE LA CORTE.** Resolución N° 00608 - 2002. Fecha de la Resolución: 07 de Agosto del 2002. Expediente: 96-100156-0418-CI. Clase de Asunto: Proceso ordinario.

^{vii} **SALA SEGUNDA DE LA CORTE.** Resolución N° 00089 - 2001. Fecha de la Resolución: 02 de Febrero del 2001. Expediente: 96-400916-0187-FA. Clase de Asunto: Proceso de ejecución de sentencia.