

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: IMPUGNACIÓN DE LA FILIACIÓN, EL RECONOCIMIENTO E IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO DE MUJER CASADA

**RESUMEN:** El presente informe presenta aspectos generales sobre el trámite de reconocimiento de mujer casada, sobre su procedencia, trámite y aspectos que deben demostrarse en dicho procedimiento, lo cual se desarrolla con base en la jurisprudencia y normativa nacional

## Índice de contenido

1DOCTRINA.....	1
Aspectos generales sobre la Impugnación.....	1
2NORMATIVA.....	1
a)Código de Familia.....	1
Artículo 85.....	2
Artículo 86.....	3
3JURISPRUDENCIA.....	3
a)Análisis de los procedimientos de filiación en la legislación costarricense, especial referencia a la impugnación de reconocimiento.....	3
b)Importancia de demostrar la biológica en la impugnación de reconocimiento.....	9
c)Sobre el proceso a seguir en el reconocimiento de hijo de mujer casada.....	12
d)Acuerdo entre partes no las exime del deber de desvirtuar presunción de paternidad en el reconocimiento de hijo de mujer casada.....	15

## 1 DOCTRINA

### Aspectos generales sobre la Impugnación

[HERRERA BOGARIN]<sup>1</sup>

“Así como el ordenamiento jurídico debe otorgar los recursos necesarios para que un padre legalice una situación, reconociendo a su hijo, también debe prestarlos para evitar el caso de que se constituyan estados jurídicos aparentemente legales cuando en el

fondo conllevan vicios fundamentales de nulidad siempre en relación con los hijos fuera de matrimonio.

## **2 NORMATIVA**

### **a) Código de Familia**

[ASAMBLEA LEGISLATIVA]<sup>2</sup>

#### **Artículo 85.**

Reconocimiento mediante juicio. En un proceso de impugnación de paternidad, podrá reconocerse a la hija o al hijo aún protegidos por la presunción de paternidad citada en el artículo 69, de este Código o al hijo o hija cuya paternidad conste en el Registro Civil; pero ese reconocimiento tendrá efecto solamente cuando la impugnación sea declarada con lugar.

También podrán reconocerse la hija o el hijo concebidos cuando la madre esté ligada en matrimonio; sin embargo, para que el reconocimiento surta los efectos legales consiguientes, es necesario que hayan sido concebidos durante la separación de los cónyuges; que el hijo no esté en posesión notoria de estado por parte del marido y que el reconocimiento haya sido autorizado por resolución judicial firme. Para este efecto, quien desee efectuar el reconocimiento presentará la solicitud correspondiente ante el Juez de Familia de su domicilio, con el fin de que el acto sea autorizado según los trámites previstos en los artículos 796 siguientes y concordantes del Código Procesal Civil.

El proceso se tramitará con la intervención de los cónyuges que figuren como padre y madre en el Registro Civil, del albacea si está en trámite un juicio sucesorio, del PANI si el hijo o la hija es una persona menor de edad, del hijo o la hija que se pretende reconocer si es persona mayor de edad.

Cuando el padre que indica que el Registro Civil sea desconocido o no puede ser encontrado para notificarle la audiencia respectiva, o si se ignora su paradero, se le notificará por medio de un edicto que se publicará en el Boletín Judicial.

De existir oposición de cualquiera de las partes mencionadas en el tercer párrafo de este artículo, la tramitación judicial se suspenderá para que las partes ventilen el caso de acuerdo con el

procedimiento común abreviado, previsto en el Código Procesal Civil.

Si no existe oposición, una vez comprobadas sumariamente las condiciones expresadas, se autorizará el reconocimiento. El notario o el funcionario dará fe, en la escritura respectiva, de estar firme la resolución que lo autoriza e indicará el tribunal que la dictó y la hora y la fecha de esa resolución.

(Así reformado por el artículo 1 de ley No.7538 del 22 de agosto de 1995)

### **Artículo 86.**

El reconocimiento podrá ser impugnado por el reconocido o por quien tenga interés, cuando ha sido hecho mediante falsedad o error. (\*) (La acción del hijo no será admisible después de dos años contados desde la mayoría de edad, si antes tuvo noticias del reconocimiento y de la falsedad o error o desde que las tuvo si estos hechos fueron posteriores).

En el caso de tercero interesado, la acción deberá ser ejercida únicamente durante la minoridad del reconocido.

(\*) Anulado lo escrito entre paréntesis por sentencia de la Sala Constitucional No. 2002-00151 de las 15:58 horas del 16 de enero de 2002 aclarada de oficio mediante sentencia 2002-01752 de las 16:00 horas del 19 de febrero de 2002, en el sentido de que la inconstitucionalidad que allí se declara lo es únicamente del párrafo segundo del artículo 86 del Código de Familia y no de su texto completo.

### **3 JURISPRUDENCIA**

**a) Análisis de los procedimientos de filiación en la legislación costarricense, especial referencia a la impugnación de reconocimiento**

[TRIBUNAL DE FAMILIA]<sup>3</sup>

No. 64-06

TRIBUNAL DE FAMILIA.- San José, a las once horas veinte minutos del veinticinco de enero del dos mil seis.-

Proceso de impugnación de reconocimiento establecido por Giovanni Román Morales, mayor, soltero, en unión de hecho, vecino de Miramar, cédula número seis-ciento setenta-doscientos treinta y siete contra Albertina Madrigal Cordero, mayor, soltera, vecina de Miramar, cédula número seis-ciento treinta y uno-setecientos treinta. Funge como Apoderado Especial Judicial del actor el Licenciado Arturo Ruiz Chavarría.

RESULTANDO:

1. El actor con base en los hechos y citas de derecho que invocó en su demanda, solicita que en sentencia se declare: "Con lugar esta demanda y se inscriba en el Registro Civil y que se condene a la demandada al pago de ambas costas de esta acción."
  
2. La demandada fue debidamente notificada de la presente acción la cual contestó en forma parcialmente afirmativa. Solicita que se rechace en todos sus extremos la demanda presentada por el actor y se le condene en costas.
  
3. La Licenciada Hellen Taylor Castro, jueza de Familia de Puntarenas, por sentencia dictada al ser las diez horas del cuatro de julio del dos mil cinco, resolvió: "POR TANTO: De conformidad con lo expuesto y artículos citados 1, 5, 86, 98, 98 bis del Código de Familia, 35 del Código de la Niñez y la Adolescencia, 7, 104, 155, 221, 420, y siguientes del Código Procesal Civil se declara sin lugar en todos sus extremos el presente proceso especial de impugnación de reconocimiento

establecido por GIOVANNY ROMAN MORALES contra ALBERTINA MADRIGAL CORDERO. Son las costas del juicio tanto procesales como personales a cargo del actor."

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

Redacta el juez Benavides Santos, y;

CONSIDERANDO:

I.- En la decisión que se conoce en esta instancia se ha declarado sin lugar la demanda de impugnación de reconocimiento y se imponen las costas a cargo del actor.

II.- Se avalan los elencos de hechos probados y no probados que contiene la resolución recurrida por corresponder al mérito de los autos conforme con una valoración pertinente de la prueba.-

III.- **SOBRE LA FILIACION MATRIMONIAL Y EXTRAMATRIMONIAL:** Para explicar con profundidad lo que se decide es importante esquematizar el tema de la filiación de la siguiente manera: Existe filiación de hijos habidos dentro del matrimonio, que es la filiación matrimonial, y está el caso de los hijos habidos fuera del matrimonio. Analicemos cada uno de ellos: a) **FILIACION MATRIMONIAL:** en esta es muy importante la "presunción pater is est" es decir que se parte de que que el hijo la esposa es hijo del del marido (artículo 69 del Código de Familia). Para reclamar este tipo de filiación por parte de los hijos, existe una "acción" no muy corriente en nuestro país, por existir un buen registro de matrimonios y nacimientos, que es la "vindicación de estado" (artículos 76 y 77 del Código de Familia). La solicitud de los padres para que un hijo sea tenido como de matrimonio, es la pretensión de "legitimación" (v.gr. artículo 81 párrafo final del Código de Familia). Esto podría ocurrir cuando un hijo nace fuera del matrimonio, mas sus padres contraen nupcias posteriormente. Para desplazar la filiación de tipo matrimonial, existen varias vías. Si el marido solicita que no se tenga como su hijo al de su esposa, se llama "impugnación de paternidad"

(artículos 72 a 74 del Código de Familia). Si lo solicita la madre o el hijo (artículo 71 del Código de Familia), se puede denominar "declaratoria de extramatrimonialidad". Bien puede darse un trámite solicitado por el padre biológico sin oposición o con consentimiento de los padres registrales, como es el caso del "reconocimiento de hijo de mujer casada" (artículo 85 del Código de Familia).

b) FILIACION EXTRMATRIMONIAL: es la que tiene lugar cuando la filiación se da fuera del matrimonio, o bien cuando los padres no están casados entre sí. En estos casos el menor no nace amparado a una presunción, por lo que para establecer su paternidad se recurre fundamentalmente a dos institutos: el reconocimiento (artículos 84, 87, 88, 89 y 90 del Código de Familia) o el proceso judicial de investigación o declaración de paternidad (artículos 91 a 99 del Código de Familia). A partir del veintisiete de abril del dos mil uno tiene vigencia la Ley de Paternidad Responsable, mediante la cual surge una tercera posibilidad que es el trámite administrativo para establecer la filiación. En el esquema de la filiación extramatrimonial tiene mucha importancia la "posesión notoria de estado" (artículos 90, 93 y 99 del Código de Familia), de manera que no es posible el reconocimiento o la declaración de paternidad cuando el hijo tiene otra filiación establecida por posesión notoria de estado. En estas situaciones de filiación extramatrimonial puede darse que aún cuando el padre quiera reconocer a un menor la madre no consienta (artículo 84 CF), por lo que podría verse obligado a solicitar la autorización para el reconocimiento. En otro supuesto, podría presentarse que el reconocimiento no se adecúe a la verdad biológica, mas la "impugnación del reconocimiento" está previsto para casos de falsedad o error (artículo 86 del Código de Familia).

IV.- EN CUANTO A LA IMPUGNACION DE RECONOCIMIENTO: La impugnación de reconocimiento implica el desplazamiento de esa filiación paterna que consta a partir de un acto de voluntad formal de declarar a otra persona como hijo. El reconocimiento como tal es irrevocable de acuerdo con el numeral 87 del Código de Familia. Contra dicho acto es admisible la impugnación del mismo, conforme con el numeral 86 del Código de Familia, que en lo conducente señala:

"El reconocimiento podrá ser impugnado por el reconocido o por quien tenga interés, cuando ha sido hecho mediante falsedad o error."

Respecto a dicha figura, la jurisprudencia ha considerado lo siguiente:

"En el sub-júdice nos encontramos ante un reconocimiento voluntario, tal y como lo ha sostenido el actor durante todo el proceso. Esta Sala, en su Voto número 427, de las 14:50 horas, del 21 de diciembre de 1995, estableció las características de este tipo de reconocimiento, al indicar: "El reconocimiento voluntario tiene varias características que se presentan en diferentes ordenamientos jurídicos: Es declarativo del derecho, no constitutivo y por ello sus efectos se retrotraen al momento de la concepción. Es unilateral, no necesita la aceptación de quien es reconocido. Es individual, sólo puede ser realizado por la persona interesada y no por indicación de un tercero. Es irrevocable, una vez que se lleva a cabo no se puede impugnar excepto en casos muy calificados (Ver Guillermo A. Borda, Manual de Derecho de Familia, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1988, p. 87)... El primer aspecto que destaca de ambas disposiciones es que la norma general es la irrevocabilidad del reconocimiento, no sólo por su naturaleza declarativa, sino también por razones de seguridad jurídica necesarias para la estabilidad referida a la filiación de las personas, que no puede ser variado caprichosamente. De acuerdo con el numeral 86 citado, el reconocimiento puede ser impugnado por el reconocido o por "quien tenga interés", de manera que aquél que reconoció, también puede impugnar el reconocimiento. Sin embargo, esta no es una disposición amplia, sino restrictiva, deben existir motivos fundados para retroceder en un acto de tal trascendencia y no razones que respondan únicamente a un deseo o cambio de voluntad. En este sentido, la impugnación del reconocimiento contenida en el artículo 86 citado, es la excepción a la norma general del artículo 87 del Código de Familia". Siguiendo esta línea de pensamiento jurídico, habría que concluir que, la naturaleza de irrevocable del acto de reconocimiento, se basa, en primer término, en la necesidad de una plena seguridad jurídica, respecto de la filiación. Aunado a esto, el propio acto del reconocimiento, genera efectos jurídicos -llámense derechos u obligaciones- con independencia de la voluntad de quien lo emite y no sólo respecto de la parte que exterioriza la manifestación de voluntad, sino, también, por disposición de la ley, tanto para el reconocido como para la familia a la cual se incorpora, y todos son titulares de los mismos. Por ende, el reconocimiento es una manifestación unilateral de voluntad, que aprovecha a terceros. Ese acto hace nacer el derecho del menor a ser alimentado, por quien lo reconoció -su padre registral-, a crecer y a desarrollarse a su lado, a llevar sus apellidos y a heredarlo, entre muchos otros; todo lo cual, viene a conformar su identidad, que es un derecho fundamental suyo y, como tal, merecedor de tutela. Es por esto, que no se violentaron los artículos 53, de la

Constitución Política; 30, del Código de la Niñez y la Adolescencia; y, el 7, inciso 1, de la Convención de Derechos del Niño, ni pueden ser interpretados de la forma como lo pretende el recurrente. El mismo numeral 8, de esa Convención, textualmente expresa: "1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. 2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de alguno de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.". Así las cosas, si los apellidos los adquiere, el reconocido, por la vía de la filiación, generando la relación de éste con una familia determinada; la persona que realiza el reconocimiento no puede, después de efectuado el acto de reconocimiento, disponer -suprimiéndolos- de todos esos derechos, que nacen a favor del reconocido; puesto que él no es el titular de tales derechos; los cuales, en todo caso, son indisponibles (artículo 78, del Código de Familia). De lo contrario se atentaría contra el principio de seguridad jurídica, en materia de filiación y, además, contra el interés superior de los menores, expresamente garantizado inclusive por instrumentos internacionales. En razón de la naturaleza irrevocable del reconocimiento, por parte de quien lo hizo, éste sólo puede accionar para dejarlo sin efecto alguno, intentando su nulidad, por vicio de uno de los requisitos esenciales, de cualquier acto jurídico; en este caso, ante un eventual vicio de la voluntad; esto es, por error o por engaño ; acción que entonces deberá fundarse en la normativa general del Código Civil (artículos 627, 835 y siguientes). En conclusión, para la estimación de la presente impugnación y pretendida nulidad del reconocimiento, debe acreditarse, sin lugar a dudas, que en la realización del acto, la voluntad del demandante estuvo gravemente viciada (...). En consecuencia, el actor no logró demostrar la supuesta existencia de vicios en la voluntad, al efectuar el acto de reconocimiento; únicos supuestos previstos en el ordenamiento jurídico para estimar una demanda de impugnación de reconocimiento, instaurada por quien llevó a cabo ese acto. La circunstancia de que la menor no sería también biológicamente la hija del actor, carece de importancia o de trascendencia jurídica, dado que el reconocimiento es una declaración voluntaria e irrevocable; razón por la que no puede estar sujeta a los cambios emocionales de quien lo hace; precisamente, porque respecto de la filiación de las personas, se requiere de plena estabilidad" (Voto de mayoría de esta Sala N° 613 de las 10 horas del 12 de octubre del 2001; en igual sentido, consúltese el N° 79 de las 10:20 horas del 31 de enero del mismo año)

Por otro lado, en también la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en el voto N° 293 de las 10:10 horas del 1 de junio del 2001, externa el siguiente criterio en cuanto a las reglas de la carga de la prueba que operan en esta clase de procesos:

“El artículo 86 del Código de Familia expresa: “ El reconocimiento podrá ser impugnado por el reconocido o por quien tenga interés, cuando ha sido hecho mediante falsedad o error (...). La falsedad y el error son, entonces, los dos presupuestos que hacen posible la impugnación, por lo que, en este tipo de proceso, resulta ineludible la comprobación de la existencia de alguno de ello (...). La regla es que el padre registral que intente impugnar el reconocimiento, tiene la carga procesal de demostrar el vicio de la voluntad en que funda su pretensión (inciso 1) del artículo 317 del Código Procesal Civil) -regla que resulta aplicable en el caso concreto, pese a haber sido declarada en rebeldía la accionada, ya que no procede tener por contestada afirmativamente la demanda, por versar el juicio sobre derechos indisponibles (artículo 338 in fine del mismo Código).”

En nuestro caso, el Tribunal coincide con el análisis que realiza el Juez de primera instancia. Se desprende de la prueba testimonial que el actor conocía que el niño no era su hijo al momento en que hizo el reconocimiento. Así claramente lo expresan las únicas testigos evacuadas Alpízar Bermúdez y Miranda Cascante. Los hechos probados 3 y 4 corresponden al mérito de los autos. El actor alega que dichas testigos fueron aleccionadas, no obstante no existe otro material probatorio con el cual realizar un cotejor y llegar a una conclusión distinta. El actor de todas maneras incumplió su deber de probar sus afirmaciones, en cuanto a error y falsedad, y de esta manera de ninguna forma una acción que pretende algo tan grave como lo es el desplazamiento de una paternidad voluntaria podría llegar a buen destino. De esta manera, este Tribunal en forma unánime concluye que debe confirmarse la sentencia apelada pues está dicta conforme a derecho y al mérito del proceso.

POR TANTO:

Se confirma la sentencia apelada.

**b) Importancia de demostrar la biológica en la impugnación de reconocimiento**

[TRIBUNAL DE FAMILIA]<sup>4</sup>

EXPEDIENTE: No. 05 - 400773 - 300 - FA.-

INTERNO: No. 1394 - 06.-

VOTO No. 33 - 07.-

TRIBUNAL DE FAMILIA.- San José, a las nueve horas cincuenta minutos del diez de enero del año dos mil siete.-

Proceso Impugnación de Reconocimiento establecido por el LIC. MARIO ALBERTO COSTA GUTIÉRREZ Apoderado Especial Judicial del señor RODRIGO QUESADA SOLÍS, quien es mayor, casado, pensionado, con cédula número dos - doscientos cuarenta y ocho - cuatrocientos noventa y ocho, vecino de Santa Rosa de Pocosal; contra LUCRECIA GUTIÉRREZ DÍAZ, mayor, soltera, de oficios domésticos, con cédula número doscientos setenta - ciento cincuenta y dos mil novecientos ochenta y siete - cero ochenta y seis mil ochocientos uno, vecina de Aguas Zarcas San Carlos. Se ha tenido como parte al Patronato Nacional de la Infancia.-

RESULTANDO:

1.- El Apoderado Especial Judicial del actor con base en los hechos y citas de derecho que invocó en su demanda, solicita que en sentencia se declare: "1. Que mi representado no es padre del menor G.Q.G, citas de nacimiento: Partido: Alajuela, Tomo 752, Folio 374, Asiento 747; 2. Que dicho menor en consecuencia de la anterior condición NO tiene derecho de llevar el apellido del actor, ni ser alimentado por él, ni a sucederlo ab-intestato; 3. Se expida ejecutoria de sentencia a fin de desinscribir en el Registro Civil al menor dicho como hijo de mi representado; 4. Se condene a la demandada al pago de ambas costas del proceso, por haber actuado dolosamente con mi representado al indicarle que él era el padre biológico del menor."-

2.- El demandado fue debidamente notificado de la presente acción

la cual contestó en forma negativa.

3.- La M.SC. Betty Arrieta Barrantes Jueza del Juzgado de Familia de San Carlos, por sentencia de las catorce horas del trece de setiembre del dos mil seis, resolvió: "POR TANTO: En mérito de lo expuesto y artículos 1, 86, 98, 98 bis del Código de Familia y 221 del Código Procesal Civil se declara sin lugar del presente PROCESO ESPECIAL DE FILIACIÓN ( IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO ) presentada por rodrigo quesada solís contra LUCRECIA GUTIÉRREZ díaz , en todos sus extremos. se condena a la parte actora al pago de ambas costas de este proceso.-"

4.- Conoce este Tribunal del presente asunto en virtud del recurso de apelación interpuesto por Apoderado del actor Licenciado Mario Alberto Acosta Gutiérrez contra la referida sentencia. Esta sentencia se dicta dentro del plazo de Ley. En los procedimientos se han observado las prescripciones correspondientes.-

Redacta el Juez vargas soto ; y,

CONSIDERANDO:

I .-El actor se alza en esta sede contra la sentencia número 419-06 dictada por el Juzgado Penal Juvenil y Familia del Segundo Circuito Judicial de Alajuela a las catorce horas del trece de setiembre del año dos mil seis en la que se declaró sin lugar la demanda de impugnación de reconocimiento establecida en contra de la señora Lucrecia Gutiérrez Díaz (Folios del 59 al 63, y 65).-

II.- Se aprueba el elenco de hechos probados y no probados que contiene la sentencia apelada.-

III.- El artículo 86 del Código de Familia es muy claro en indicar que "... El reconocimiento podrá ser impugnado por el reconocido o por quien tenga interés, cuando ha sido hecho mediante la falsedad o error ...". Por su parte, el párrafo primero del artículo 87 del mismo cuerpo legal, señala que "... el reconocimiento es irrevocable ...". Como se ve, es necesario para que un proceso de impugnación de reconocimiento pueda ser acogido, demostrar, primero, la

verdad biológica, o sea que el menor o la menor no sea hija biológica de la persona que lo reconoció, y una vez demostrado lo anterior, indubitadamente debe demostrarse que el reconocimiento se hizo por error, o bien que en el mismo existió o medio falsedad. Lo primero que debe indicarse en el caso que nos ocupa es que no se pudo determinar la verdad biológica, ya que la demandada ni el menor se presentaron a la realización de las prueba de marcadores genéticos, esto a pesar de que fueron debidamente notificados. Sin embargo, tal y como se expuso, aparte de la verdad biológica, debe analizarse si en el reconocimiento que realizó el actor existió error o falsedad, y de acuerdo al estudio de los autos, esto no se demostró del todo. El actor al presentar la demanda, ofreció únicamente como prueba, aparte de la prueba científica, la prueba confesional de la parte demandada, sin embargo, el día fijado por el despacho ninguna de las partes se hizo presente, y por ende, la prueba confesional no se evacuó (Folio 46). Con esto, no se pudo determinar efectivamente si el reconocimiento aquí impugnado lo fue hecho bajo error o falsedad, además debe indicarse que en el presente caso, al estar planteada una acción de desplazamiento de la filiación paterna, no puede este Juzgador tener por acreditados los hechos con el simple indicio de veracidad que establece el artículo 98 del Código de Familia. Con todo lo anterior, se llega a concluir que bajo ninguna circunstancia se demostró que el reconocimiento que hizo el señor Rodrigo Quesada Solís como su hijo del menor G.J.Q.G. lo fue bajo error. Ahora bien, tampoco en el mismo se puede determinar ciertamente que existió falsedad. Si bien es cierto como se expuso atrás, al no presentarse la demandada a la prueba de marcadores genéticos, lo único que se tiene es un indicio de veracidad de lo que se pretende probar, esto no determina per sé la verdad biológica. Ante lo expuesto, y en razón de que no se ha demostrado ni el error ni la falsedad en el reconocimiento, el reconocimiento es irrevocable, y esta integración debe proceder confirmando la sentencia recurrida.-

POR TANTO

Se confirma la sentencia recurrida.

***c) Sobre el proceso a seguir en el reconocimiento de hijo de mujer casada***

[TRIBUNAL DE FAMILIA]<sup>5</sup>

Voto No. 301-07

TRIBUNAL DE FAMILIA DE SAN JOSE , al ser las nueve horas diez minutos del primero de marzo del dos mil siete.-

Reconocimiento de hijo de mujer casada establecido por Wilbur Antonio Gutiérrez Porras, mayor, soltero, vecino de Pérez Zeledón, cédula número seis-trescientos siete-trescientos sesenta y siete. Intervienen los señores MARCO TULIO HIDALGO ZÚÑIGA, mayor, vecino de Río Claro, agricultor , cédula número seis-doscientos diecinueve-ciento cincuenta y cinco , y SANDRINE MARIE JOSSE ROCA, mayor, casada, vecina de Golfito, enfermera, pasaporte número P99ZX76505. Se ha tenido como parte a la Procuraduría General de la República.

RESULTANDO:

1. La parte actora con base en los hechos y citas de derecho que invocó en su demanda, solicita que en sentencia se declare: " Que él es el padre biológico de la persona menor A, nacida el 2 de junio del 2005 que se le autorice ir al Departamento correspondiente del Registro Civil con el fin de hacer el respectivo reconocimiento y que la menor de ahora en adelante lleve los apellidos Gutiérrez Rocca. "

2. Los padres registrales fueron debidamente notificados de la presente acción dando su consentimiento a la gestión del aquí actor. -

3. El Licenciado José Milton Ramírez Jiménez, juez de Familia de Golfito, por sentencia dictada al ser las trece horas cinco minutos del primero de marzo del dos mil seis, resolvió: "POR TANTO: Se declara SIN LUGAR EN TODOS SUS EXTREMOS la presente acción de reconocimiento de hija de mujer casada, presentada por Wilbur Antonio Gutiérrez Porras, por no haberse demostrado de ninguna manera que él sea el padre biológico de la menor a reconocer, ya que no presentó la prueba testimonial, siendo que la sólo versión del gestionante es costas por cuanto no existió oposición."

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

Redacta la jueza Sánchez Boschini, y;

CONSIDERANDO

I. El Tribunal prohíja los hechos probados que contiene lo sentencia apelada por ser fiel reflejo de los elementos probatorios que los sustentan. Sin embargo, se agregan los siguientes 3- Que según declaración de ha testigo ESTEFANIA ZÚÑIGA ARAYA la menor A. es hija del esposo actual de la madre, Sandrine Marie Josee Rocca, Wilbur Gutiérrez Porras con quien ha vivido la madre y la niña en Golfito, habiendo nacido A, cuando la madre y el padre registral. Marco Tulio Hidalgo Zúñiga tenían como dos años de separados y actualmente ella tiene más de tres años de no vivir junto con el esposo ( prueba de folios 62 y 7 ); 4- Que a la testigo Zúñiga Araya no le consta si el señor Hidalgo Zúñiga visita a la menor, si le envía ayuda económica o de otro tipo a la menor, Marco vive en Río Claro en su casa de la declarante, quien es su hermano, nunca ha visto al actor, a la madre y a la niña en la calle, solo los ha visitado en la casa que comparten en Golfito ( misma prueba anterior 5- Como a los ocho meses de separados, Marco y Sandrine, ésta se unió a Wilbur (misma prueba anterior )

II. Apela el gestionante a fin de que se acoja la apelación y de no hacer ilusorio el derecho que tiene su hija de llevar el apellido de su verdadero padre, como lo regula el artículo 53 párrafo segundo de la Constitución Política y el artículo 85 del Código de Familia, par haber nacido su hija bajo la presunción del artículo 69 del Código de Familia

III- El artículo 85 del Código de Familia es el que establece el proceso a seguir en casos como el que nos ocupa: la autorización del reconocimiento de hijo de mujer casada por su padre biológico, una vez comprobado que fueron procreados, estando la madre unida en matrimonio con el padre registral, pero separados de hecho, que

el hijo no esté en posesión notoria de estado por parte del marido y que el reconocimiento sea autorizado por resolución judicial firme. El proceso se hará como un proceso no contencioso. El Notario a el funcionario dará fe en la escritura respectiva, de estar firme la resolución que le autoriza e indicará el tribunal que la dictó y la hora y La fecha de esa resolución. Una vez ordenada en esta instancia, en dos oportunidades diferentes, prueba para mejor proveer, se logro comprobar que los padres registrales de la persona menor de edad. Marco Tulio Zúñiga y Sandrine Marie Josee Rocca están unidos en matrimonio pero que se separaron, y fue durante esta separación de hecho, que la madre convive con el gestionante Wilbur Gutiérrez Porras, desde hace unos tres años en Golfito bajo un mismo techo con la menor procreada durante la separación de hecho de los cónyuges, sin que el padre registral haya tenido posesión notoria de estado de A, razón por la que procede entonces, habiéndose comprobado los requisitos para que esta gestión prospere, revocar la sentencia recurrida- En su lugar, se acoge las diligencias de hijo de mujer casada presentada por Wilbur Gutiérrez Porras y se le autoriza a reconocer como hija suya a la persona menor de edad, A.H.R, para lo cual deberá comparecer a la oficina del Registro Civil que corresponda.

POR TANTO

Se revoca la sentencia recurrida. En su lugar, se acogen las diligencias de hijo de mujer casada presentada por Wilbur Gutiérrez Porras y se le autoriza reconocer como hija suya a la persona menor de edad, A.H.R.

***d) Acuerdo entre partes no las exime del deber de desvirtuar presunción de paternidad en el reconocimiento de hijo de mujer casada***

[TRIBUNAL DE FAMILIA]<sup>6</sup>

EXPEDIENTE: N° 03-000016-688-FA

VOTO N°359-04

TRIBUNAL DE FAMILIA .- San José, a las ocho horas cuarenta minutos del tres de marzo del dos mil cuatro.

Proceso de Reconocimiento de hijo de mujer casada, establecido por ANTONIO ALPIZAR MEJIAS , mayor, casado, vecino de San Juan de San Ramón de Alajuela, chofer, cédula número cinco-ciento cuarenta y cinco-novecientos sesenta y cinco.- Se tienen como interesados a los señores LUZ HANNIA CUADRA HUERTAS , mayor, casada, ama de casa, cédula número dos-trescientos setenta y ocho-trescientos ochenta y siete, vecina de San ramón y RAFAEL RAMÍREZ VARELA , mayor, casado, albañil, cédula número dos-trescientos diecinueve-catorce, vecino de San Ramón. Se ha tenido como parte al Patronato Nacional de la Infancia y a la Procuraduría General de la República.-

RESULTANDO :

1.- La parte actora señaló que los menores de nombres G.P. y M. son hijos biológicos de él producto de su relación con la señora Luz Hannia, por lo cual solicita que se le aprueban las presentes diligencias de reconocimiento de hijo de mujer casada, que se declare su paternidad, que se ordene el cambio de apellidos y a que se expida la orden correspondiente al Registro Civil.

2.- Los accionados fueron debidamente notificados, allanándose a las petitorias de la demanda.

3.- Se le notificó debidamente a los Representantes Legales de la Procuraduría general de la República y del Patronato Nacional de la Infancia.-

4.- El Licenciado Ronald Figueroa Acuña, Jueza del Juzgado de Familia de San Ramón, por sentencia de las trece horas cincuenta y seis minutos del primero de setiembre del dos mil tres, resolvió: "POR TANTO: De conformidad con las reglas de la sana crítica racional, los numerales 99, 153, 155 y 819 del Código Procesal Civil, demás normativa aludida del Código de Familia, se declara sin lugar el Proceso de Reconocimiento de Hijo de Mujer casada incoado por el señor Antonio Alpízar Mejías, en contra de los señores Luz Hannia Cuadra Huertas y Rafael Ramírez Varela. Costas, se resuelve la presente litis sin especial condenatoria en costas.

Notifíquese."-

5.- Conoce este Tribunal del presente proceso en virtud del recurso de apelación interpuesto por el señor Alpízar Mejías, contra la referida sentencia. Esta sentencia se dicta dentro del plazo de Ley.- En el trámite se han seguido las prescripciones de ley. No se notan defectos u omisiones capaces de producir nulidad o indefensión.

Redacta la Jueza MUÑOZ GONZALEZ; y,

CONSIDERANDO:

I .-Por encontrar sustento en la prueba aportada al proceso, se procede aprobando el sílabo de hechos probados de la sentencia. Asimismo se aprueba el de hechos indemostrados.

II.- Como acertadamente concluye el señor Juez a quo, en la especie no se aportó prueba de ninguna naturaleza a fin de acreditar que concurren los presupuestos que establece el ordinal 85 del Código de Familia, en su aparte segundo que en lo que interesa reza "también podrán reconocerse la hija o hijo concebidos cuando la madre esté ligada en matrimonio, sin embargo para que el reconocimiento surta los efectos legales consiguientes, es necesario que hayan sido concebidos durante la separación de los cónyuges a que el hijo no este en posesión notoria de estado de parte del marido y que el reconocimiento haya sido autorizado por resolución judicial firme". También en su aparte final el citado ordinal preceptúa "Si no existe oposición , una vez comprobada sumariamente las condiciones expresadas se autorizará el reconocimiento "En este caso, la parte interesada no ha logrado desvirtuar la presunción de hijo matrimonial que cubre a la menor G.P., pues en modo alguno, acreditó la separación de los cónyuges, ni que la menor, no haya estado bajo posesión notaria de estado por parte del marido. Así, pese al acuerdo de las partes, comprobar las condiciones que la ley establece, constituye un imperativo legal a fin de proceder estimando la solicitud planteada porque a través de este proceso, no se aportó prueba de ninguna naturaleza para tener por acreditados los presupuestos indicados. En conclusión, en tales condiciones y en ausencia absoluta de elementos probatorios se impone proceder confirmando la sentencia recurrida.

POR TANTO :

Se confirma la sentencia recurrida.-

**FUENTES CITADAS**

- 1 HERRERA BOGARÍN Ana y LARA CALVO Juan. Efectos jurídicos de la impugnación del reconocimiento. Rodrigo Facio. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. 1983. p 201.
- 2 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Código de Familia. Ley : 5476 del 21/12/1973
- 3TRIBUNAL DE FAMILIA. San José, No. 64-06 de las once horas veinte minutos del veinticinco de enero del dos mil seis.
- 4TRIBUNAL DE FAMILIA. San José, VOTO No. 33-07. de las nueve horas cincuenta minutos del diez de enero del año dos mil siete
- 5TRIBUNAL DE FAMILIA DE SAN JOSE , Voto No. 301-07 de las nueve horas diez minutos del primero de marzo del dos mil siete.
- 6TRIBUNAL DE FAMILIA . San José, VOTO N°359-04 de las ocho horas cuarenta minutos del tres de marzo del dos mil cuatro.