

## **200108-Sala Civil-1-233**

# **Ruptura unilateral de unión concubinaria y otros**

## **Mirtha Beatriz Alcocer Melendres c/ Frank Salvatierra Villarroel**

**Distrito: Cochabamba**

### **SENTENCIA**

En el juicio ordinario de ruptura unilateral de unión concubinaria, división y partición de bienes concubinarios, fijación de asistencia familiar iniciado por Mirtha Beatriz Alcocer Melendres contra Frank Salvatierra Villarroel.

VISTOS: Los antecedentes procesales de principio a fin, el dictamen fiscal; y

CONSIDERANDO: Que la demandante en 16 de septiembre de 1993, interpone a fs. 10 del proceso una demanda de ruptura unilateral y consiguientemente división y partición de bienes, manifestando que desde el año de 1978 convivió de forma estable, libre y continuada con Frank Salvatierra Villarroel. Que como fruto de dicha unión nacieron 4 hijos que responden a los nombres de Frank Julio, Mónica Beatriz, Paulo César y Giovanni Edson. Que el año de 1989 luego de adquirir varios bienes muebles e inmuebles se fueron a vivir a su vivienda ubicada en el Barrio Municipal-Villa Granando, donde llegaron a construir cinco ambientes. Que estando su unión bastante sólida el mes de marzo de 1992 Frank Salvatierra, la echó del hogar, habiendo ella retornado junto con sus hijos a la Calle Hamiraya. Finalmente la demandante aduce haber aportado en la vigencia de la unión concubinaria, dinero para la adquisición de bienes, que al tenor del mandato contenido en el art. 169 del Cód. Fam., demanda la ruptura unilateral de la unión concubinaria y la consiguiente división y partición de los bienes adquiridos dentro de dicha unión. Que en 27 de septiembre de 1993, se admitió la demanda corriéndola en traslado al demandado Frank Salvatierra Villarroel, ordenándose al propio tiempo las medidas provisionales de rigor, tal como consta en la referida providencia. Que legalmente citado el demandado responde a la demanda a fs. 28-29 del proceso manifestando: Que niega haber mantenido relaciones concubinarias con la demandante. Que nunca ha constituido hogar con la actora y tampoco ha llevado vida en común. Que se encontraba "matrimoniado" desde el día 27 de marzo de 1965 hasta el día 24 de diciembre de 1984. Que opone las excepciones de falsedad, ilegalidad e improcedencia solicitando que en sentencia se declare improbadada la demanda y probadas las excepciones opuestas. Que en 3 de febrero de 1994, se dictó el respectivo auto de relación procesal calificándose el proceso como ordinario de hecho, sujetándose la causa a término probatorio de cincuenta días a objeto de que los contendientes acrediten y justifiquen sus asertos, de acuerdo a los argumentos expuestos en la demanda y el consiguiente memorial que responde. Que dicho término probatorio comenzó el día 7 de febrero de 1994 y concluyó el día 29 del mismo año. Que en el plazo previsto en el art. 379 del Cód. Pdto. Civ., las partes ofrecieron sus pruebas a fs. 33 y 61.

CONSIDERANDO: Que en vigencia de la estación probatoria la demandante aportó la prueba de cargo consistente en las literales que cursan de fs. 35 a 60, las declaraciones testimoniales de: Margarita Quiroga, Raquel Acosta Siles, Jaime Claude Hidalgo, Freddy Sarmiento Meruvia, que cursan de fs. 114 a 117 del proceso, asimismo se tiene la confesión provocada del demandado a fs. 76, las literales de fs. 77 a 81, la fotocopia de fs. 99. Por su parte del demandado presentó prueba de descargo con las declaraciones testimoniales de: Magali Albina Claros de Gonzáles, Angélica Esther Rivas Andía, Edgar García Parasetty, José Freddy Alcocer López y Fosé Luis Gonzáles Prudencio, que cursan de fs. 104 a 106 del proceso, asimismo se tiene la literal de fs. 86. Que también se considera como parte de los elementos probatorios la que los contendientes adjuntaron al proceso a tiempo de iniciar la demanda y responder a la misma. Que de la revisión minuciosa de todos los datos procesales al tenor de los arts. 397 y 476 del Cód. Pdto. Civ. en relación al art. 1330 del Cód. Civ., en concordancia con las previsiones de los arts. 158 y 169 del Cód. Fam., se tienen los siguientes hechos: a) Que Mirtha Beatriz Alcocer Melendres y Frank Salvatierra Villarroel, han vivido en unión libre y de hecho, desde el año 1978 a 1992, unión que dio como resultado el nacimiento de 4 hijos que sido expresamente reconocidos por el demandado al tenor del art. 195 del Cód. Fam. b) Que los menores nacieron a partir del día 31 de mayo de 1979

Mónica Beatriz Salvatierra Alcocer, junto con Frank Julio Salvatierra Alcocer, por tratarse de un nacimiento doble posteriormente se tiene el nacimiento de Paolo César Salvatierra Alcocer en 19 de octubre de 1982, y finalmente Giovani Edson Salvatierra Alcocer, en 9 de marzo de 1985, que el demandado reconoció a los prenombrados en 12 de abril de 1993 c) Que las declaraciones de los testigos de cargo resultan creíbles, contundentes y además no fueron rebatidas por el demandado. d) Que las declaraciones de los testigos de descargo son meramente referenciales pues simplemente ratifican que el demandado era un hombre casado. e) Que el demandado estuvo casa con Olga Romero M. y que luego se divorció, constando que dicha acción desvinculatoria fue expresamente iniciada por su esposa, amparando dicho procedimiento en la previsión del art. 131 del Cód. Fam. e) Que el demandado adquirió en 25 de noviembre de 1985 un inmueble ubicado en Sarco en la Urbanización Aranibar, de los anteriores propietarios Luis Pablo Sánchez y María Juana Pérez de Sánchez, dicha propiedad de 250 m2. de extensión superficial se encuentra registrada en Derechos Reales a fs. 147, Ptda. N° 546 del Libro 1° de Propiedad "B" del Cercado. f) Que el demandado también adquirió a título de compra a los señores Julio Flores Oporto y Bertha Alcocer de Flores, un lote de terreno de la extensión superficial de 900 m2., ubicado en la zona de Sarco, que ha sido registrado en Derechos Reales a fs. 1542, Ptda. N° 1542 del Libro 1° de Propiedad del Cercado "A", en 13 de junio de 1990. g) Que la demandante ha demostrado que ante el entorno social, ellos es decir los contendientes siempre fueron reconocidos como concubinos, existe abundante prueba documental incontrastable, que refrenda y corrobora dicho extremo, pues existe una cronología puntual de los hechos que vincularon a los contendientes, aspectos que no fueron adecuadamente desbaratados por el demandado, al oponer las excepciones planteadas. h) Que el representante del Ministerio Público, en el dictamen de fs. 140 en 15 de octubre de 1994, ha realizado un pormenorizado detalle de los datos procesales, emitiendo su opinión de manera expresa y clara. i) Que el demandado asumió su libertad de estado a partir de la sentencia de 2 de abril de 1984, que fue confirmada por auto de 24 de diciembre de 1984, aunque en los hechos él ya había para ese entonces procreado junto con la demandante tres hijos, tal como consta en los datos procesales.

**CONSIDERANDO:** Que de acuerdo al mandato previsto en el art. 158 del Cód. Fam. "se entiende haber unión conyugal libre o de hecho cuando el varón y la mujer voluntariamente constituyen hogar y hace vida en común el varón y la mujer voluntariamente constituyen hogar y hace vida en común en forma estable y singular", que este extremo también es estatuido por el art. 159 del mismo cuerpo de leyes cuando previene "las uniones conyugales libres o de hecho que sean estables y singulares producen efectos similares al matrimonio, tanto en las relaciones personales como patrimoniales de los convivientes".

Que dentro la presente causa con los requisitos esenciales previstos por el carácter público y de interés social de las normas del Derecho de Familia, se tiene que los contendientes han llevado una vida similar a la de un matrimonio, tal es así que han participado de actos sociales trascendentales, como son los actos de la iglesia en el bautizo de sus hijos, hasta la muerte de la madre del demandado, es decir ha existido aún reafirmada en la decisión de procrear 4 hijos como demostración de la estabilidad y singularidad de la unión, aspectos que permiten establecer el cumplimiento de la normativa familiar en cuanto corresponde a las uniones libres o de hecho y sus efectos jurídicos inmediatos esencialmente en lo personal y patrimonial, semejantes al matrimonio. Que también la demandante ha demostrado la adquisición de bienes inmuebles en vigencia y en el tiempo del nacimiento de los hijos y consiguientemente en el momento de la existencia de la unión libre y de hecho, pero regular, hasta el momento en que la actora retorna al hogar de sus padres. Que la demandante ha demostrado ser una persona activa económicamente pues el propio demandado acompañó la certificación de fs. 86, donde se verifica que la demandante no solamente desempeñó labores de casa, sino ejerció cargos que le reportaron ingresos económicos. Que finalmente el demandado a tiempo de reconocer a los hijos habidos con la actora admitió de manera irrefutable que existieron "relaciones" entre ambos, extremo que fue sistemáticamente refrendado por las literales y declaraciones que cursan en el proceso.

**POR TANTO:** Sin necesidad de entrar en mayores consideraciones de orden legal, el suscrito Juez de Partido 5° de Familia de la Capital, administrando justicia en primera instancia a nombre de la ley y la jurisdicción que por ella ejerce, en total y pleno acuerdo con el dictamen fiscal de fs. 140, y en cumplimiento al mandato previsto en A.V. de fs. 259-260 del proceso de 14 de enero de 1998, pronuncia la presente sentencia, declarando PROBADA la demanda de ruptura unilateral de unión libre o de hecho, existente entre los contendientes y reclamada en la acción de fs. 10, e improbadas las excepciones opuestas por el demandado a fs. 28-29.

Entre las medidas complementarias, se dispone y ordena la división y participación de los bienes

adquiridos por el demandado con vigencia de la acción concubinaria y que han sido expresamente mencionados por la demandante en la presente acción a fs. 10-11, en lo concerniente a los dos lotes de terreno ubicado en Sarco, será en un 50% si permitiera su división física, en caso que ello no acontezca se deberá llevar dichos bienes a remate en subasta pública en previsión de las normas del Procedimiento Civil, y su resultado se dividirá necesariamente entre ambos contendientes. En relación a los vehículos mencionados la actora acompañará en ejecución de sentencia los respectivos documentos de propiedad, en previsión del Código de Tránsito En lo concerniente a la situación de los hijos se mantienen vigentes las medidas adoptadas lo propio en relación a la asistencia familiar fijada en 8 de junio de 1997.

La presente sentencia se encuentra fundada en las leyes citadas y será registrada donde corresponda y es pronunciada en Cochabamba a 3 de agosto de 1998.

Notifíquese el oficial de diligencias con las formalidades procesales de rigor.

Fdo.- Dr. Róger Arturo Arnez Osinaga.- Juez de Partido 5to de Familia.

Ante mí: Jeanette Landívar R.- Secretaria.

#### **AUTO DE VISTA**

Cochabamba, 20 de enero de 2000.

VISTOS: En grado de apelación de 3 de agosto de 1998, fs. 332 y vta. - 333, dictada por el Juez de Partido 5º de Familia, en el juicio ordinario de ruptura unilateral de unión concubinaria, división y partición de bienes concubinarios y fijación de asistencia familiar seguido por Mirtha Beatriz Alcocer Melendres contra Frank Salvatierra Villarroel, los antecedentes; y

CONSIDERANDO: El Juez de Partido 5º pronuncia sentencia el 3 de agosto de 1998, declarando probada la demanda de ruptura unilateral de unión libre o de hecho, existente entre los contendientes y reclamada en la acción de fs. 10, e improbadas las excepciones opuestas por el demandado a fs. 28-29. Entre las medidas complementarias se dispone y ordena la división y partición de los bienes adquiridos por el demandado en vigencia de la unión concubinaria y que han sido expresamente mencionado por la demandante en la presente acción a fs. 10-11; en lo concerniente a los dos lotes de terrenos ubicados en Sarco, será en un 50% si permitiera su división física, en caso que ello no acontezca se deberá llevar dichos bienes a remate en subasta pública en previsión de las normas del Pdto. Civ., y su resultado se dividirá necesariamente entre ambos contendientes. En relación a los vehículos mencionado la actora acompañará en ejecución de sentencia los respectivos documentos de propiedad, en previsión del Código de Tránsito En lo concerniente a la situación de los hijos se mantienen vigentes las medidas adoptadas, lo propio en relación a la asistencia familiar fijada en 8 de junio de 1997.

Contra la sentencia, Frank Salvatierra Villarroel interpone recurso de apelación y fundamenta en los siguientes términos.

- 1) Conforme establece el art. 158 del Cód. Fam. "se entiende unión conyugal libre de hecho, cuando el varón y la mujer voluntariamente constituyen hogar y hacen vida común en forma estable y singular, con la concurrencia de los requisitos establecidos por los arts. 44 y 46 al 50". Sostiene que con la actora nunca constituyó hogar y tampoco llevó vida en común en forma estable.
- 2) No existió singularidad en sus relaciones porque se encontraba matrimoniado con Olga Romero desde el 27 de marzo de 1965 hasta el 24 de diciembre de 1984 fecha en la que se aprueba por la Corte Superior del Distrito la sentencia de divorcio dictada por el Juez 3º de Partido de Familia, auto con el que fue notificado el 16 de enero de 1985; que sus hijos Frank Julio, Mónica Beatriz y Paolo César Salvatierra Alcocer fueron engendrado y nacieron cuando el se encontraba unido en matrimonio civil con Olga Romero; que Giovani Edson Salvatierra fue engendrado en la vigencia de ese estado con su anterior esposa y que nació a los dos meses de haberse dictado el auto aprobatorio de la sentencia de divorcio; que sus hijos nacieron cuando no tenía libertad de estado, siendo fruto de relaciones sexuales esporádicas.
- 3) La prueba documental en procesos ordinarios debe acompañarse en la forma establecida por el art. 330 del Pdto. Civ., que en este proceso, la adversa acompañó prueba documental sin dar cumplimiento a la norma citada.
- 4) La actora, en la copia de la demanda de asistencia familiar de fs. 81 de 12 de diciembre de 1986, sostiene el concubinato. Desde esa fecha cancela la asistencia familiar en favor de sus cuatro hijos; que la fecha de esta demanda es sustancial en este proceso porque señala la conclusión de las relaciones con Mirtha Alcocer.
- 5) Que el inmueble ubicado en la zona de Sarco de 900 m2. fue adquirido cuando el no tenía vínculo alguno con la actora o sea el 7 de junio de 1990 y registrado el 13 del mismo mes y año.
- 6) La adversa utilizó su apellido pasando por Mirtha Salvatierra cuando el se encontraba

matrimoniado con su esposa Olga Romero.

7) Jamás existió unión concubinaria singular y estable porque el no tenía libertad de estado. Pide se revoque la sentencia.

Con la respuesta negativa de Mirtha Beatriz Alcocer Melendres, mediante memorial de 26 de agosto de 1998, fs. 339, se concede la apelación interpuesta en el efecto suspensivo ante la Corte Superior de Distrito, radicando en esta sala.

CONSIDERANDO: El art. 236 del Cód. Pdto. Civ. dispone que el auto de vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de la apelación y fundamentación a que se refiere el art. 227. Se examinan los antecedentes del proceso de acuerdo a la disposición citada:

1) Mirtha Beatriz Alcocer Melendres, acompañando prueba documental en fs. 9, demanda ruptura unilateral de su unión concubinaria de hecho y consiguiente división y partición de los bienes muebles, inmuebles y vehículos conforme prevé el art. 169 del Cód. Fam. con los fundamentos siguientes: Que desde el año 1978 convivió en forma estable, libre y continuada con Frank Salvatierra Villarroel en principio en un inmueble ubicado en calle Colombia N° 0325 en el que nacieron sus hijos Frank Julio, Mónica Beatriz, Paolo César y Giovani Edson y después en 1989 en su vivienda ubicada en el Barrio Municipal-Villa Granado, donde construyeron cinco ambientes; que en el mes de marzo de 1992, el demandado la echó del hogar conyugal por lo que tuvo que retornar al inmueble de sus padres ubicado en calle Hamiraya juntamente con sus hijos. En el más otrosí pide división y partición de dos inmuebles y dos vehículos adquiridos en la unión concubinaria.

2) A fs. 15 aparece sentencia de divorcio en el juicio ordinario seguido por Olga Romero Moya contra Frank Salvatierra Villarroel. En su contenido se señala la fecha de matrimonio en 27 de marzo de 1965 y el hijo menor procreado de esa unión Fernando Salvatierra. La parte dispositiva declara probada la demanda de fs. 3 y en su mérito disuelve el matrimonio que unía a los litigantes. Se dictó en 2 de abril de 1984. En consulta, la Corte Superior de Justicia mediante auto de vista de 24 de diciembre de 1984 aprobó la sentencia desvinculatoria, notificándose a los contendientes el 25 de enero de 1985. En consecuencia, estuvo vigente la unión matrimonial del demandado entre el 27 de marzo de 1965 y el 25 de enero de 1985.

3) Los testimonios de fs. 24, 25, 26 y 27 acreditan que el demandado reconoció a sus hijos Mónica Beatriz, Frank Julio, Paolo César y Giovani Salvatierra Alcocer en el mes de abril de 1993. mucho antes de estos reconocimientos, la primera vez el 12 de diciembre de 1986, copia autentica de fs. 81 y 11 de septiembre de 1990, copia fotostática legalizada de fs. 21 y copia autentica de fs. 22 la actora dedujo demanda de asistencia familiar.

4) El art. 158 del Cód. Fam. previene que se entiende haber unión conyugal libre o de hecho, cuando el varón y la mujer, voluntariamente, constituyen hogar y hacen vida común en forma estable y singular, con la concurrencia de los requisitos establecidos por los arts. 44 y 46 al 50. Se apreciarán las circunstancias teniendo en consideración las particularidades de cada caso. El art. 44 se refiere a la edad como requisito para contraer matrimonio. El art. 46 a la libertad de estado; no puede contraerse un nuevo matrimonio antes de la disolución del anterior y los arts. 47, 48, 49 y 50 que establecen otras prohibiciones para contraer matrimonio.

El art. 159 del mismo Cód. Fam. preceptúa que las uniones conyugales libres o de hecho que sean estables y singulares producen efectos similares al matrimonio, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes. Las disposiciones citadas, para el reconocimiento de uniones conyugales libres o de hecho, exigen como requisito que la vida en común sea estable y singular, estable en cuanto se establece una unión conyugal concubinaria y singular, porque excluye la posibilidad de estar unido en matrimonio anterior o la existencia de otro concubino o concubina. La doctrina del Derecho de Familia concordado y anotado por el tratadista Carlos Morales Guillén dice que las condiciones que requiere para esta unión el art. 158, son:

a) Que sea voluntariamente consentida, supone la ausencia de vicios del consentimiento; b) Que sea estable, lo que implica continuidad; c) Que sea singular, esto es que no haya pluralidad de concubinos o concubinas porque la organización esencial de la familia establecida en el Código, aludida en el art. 160, segunda parte, es monogámica; d) Que quienes forman la unión libre sean de capaces por razón de edad, que no estén sujetos por vínculo matrimonial u otra unión libre y que no estén inhabilitados para la unión por los impedimentos matrimoniales consignados en los arts. 47, 48, 49 y 50. Por consiguiente, en el caso de existir alguno de estos impedimentos, como en autos en que hace vida en común con otra persona diferente de su cónyuge, sin estar disuelto el vínculo, no hay unión conyugal libre; puede haber adulterio.

En autos, de los antecedentes examinados se concluye que las afirmaciones de la demanda no

son ciertas porque en 1978 y hasta 1985, el demandado se encontraba unido en matrimonio con Olga Romero; de otra parte, la copia auténtica de fs. 81 da cuenta que en 12 de diciembre de 1986, once meses después de haberse notificado las partes con el auto de vista que aprueba la sentencia desvinculatoria, se intentó demanda de asistencia familiar por la actora, extremo que da cuenta que se fracturaron las relaciones entre los contendientes. Los hijos reconocidos por el demandado de acuerdo a los testimonios de fs. 24, 25, 26 y 27 nacieron cuando estaba vigente la unión matrimonial de Frank Salvatierra excepto el último que nació dos meses después de la desvinculación, pero fue engendrado antes.

Las conclusiones a las que arriba la sentencia apelada no corresponde a los datos del proceso. El a quo no examina los antecedentes referidos al matrimonio de Frank Salvatierra vigente hasta el mes de enero de 1985, dando por ciertas las afirmaciones de la actora y fundamentando la resolución en supuestos requisitos esenciales previstos por el carácter público e interés social, por los contendientes llevaron una vida similar a la de un matrimonio, participando en actos sociales trascendentales; empero, sin considerar que el demandado estaba unido en matrimonio a otra persona y por tanto, tenía impedimento para formalizar una unión libre, estable y singular. El dictamen fiscal se refiere a la existencia de la unión libre en el periodo comprendido en el mes de enero de 1985 hasta marzo de 1992, aplicando la previsión contenida en el art. 259 del Cód. Fam.; sin embargo, no examina ni considera la fotocopia legalizada de fs. 21, la copia auténtica de fs. 81 y los posteriores trámites en las solicitudes de asistencia familiar que se han realizado precisamente en ese periodo; no existe prueba alguna que acredite lo contrario.

La sentencia apelada debe revocarse porque las afirmaciones de la demanda son falsas y por que el a quo declara probada la misma contrariando los antecedentes del proceso.

**POR TANTO:** La Sala Civil Segunda de la Corte Superior de Justicia, en desacuerdo con el dictamen fiscal de fs. 359, REVOCA la sentencia apelada de 3 de agosto de 1998, fs. 332 y vta. - 333, y declara IMPROBADA la demanda de fs. 10, primer cuerpo, sin perjuicio de las disposiciones asumidas en favor de los hijos, cuya existencia está acreditada en el proceso. No se condena en costas por la revocatoria.

No interviene la Vocal Dra. María de Carmen Ponce de Rocha por encontrarse de vacación.

Vocal relator: Dr. Orlando Verduquez Ferrel.

Regístrese.

Fdo.- Dres.: Orlando Verduquez Ferrel.- Vicio Hugo Escobar Herbas.

Ante mí: Dr. Carlos Cadima Romero.- Secretario de Cámara.

#### **DICTAMEN FISCAL**

SEÑORES PRESIDENTE Y MINISTROS DE LA EXCMA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

DICTAMINA:

En el proceso ordinario de ruptura unilateral de unión concubinaria, división y partición de bienes gananciales y fijación de asistencia familiar planteado por Mirtha Beatriz Alcocer Melendres contra Frank Salvatierra Villarroel.

La sentencia de fs. 170 a 172 del cuaderno procesal, declara probada la demanda planteada e improbadas las excepciones perentorias puestas, dicho fallo es apelado por el demandado a fs. 176-178, dictándose el A.V de fs. 390 a 393 que revoca la sentencia apelada y declara improbada la demanda, interponiendo la demandante el recurso de casación de fs. 396 a 399 de obrados, dentro del término de ley.

La recurrente al fundamentar el recurso de casación acusa la violación de los arts. 1.296, 1.297 y 1.330 del Cód. Civ., 7 del Cód. Pdto. Civ. 158 y 159 del Cód. Fam. Manifestando, fundamentalmente, que el tribunal de alzada ha hecho una falsa apreciación de la prueba aportada durante el trámite de la causa, pues se encuentra demostrado que ha existido una relación concubinaria que ha durado desde la fecha de ejecutoria de la sentencia de divorcio de Frank Salvatierra V., 25 de enero de 1985, hasta el mes de marzo de 1992, por lo que pide se case al auto de vista impugnado.

Al haber acusado la recurrente la violación de los arts. 1.296, 1.297 y 1.330 del Cód. Civ. manifestando la existencia de interpretación errónea de las pruebas, abre la competencia del Supremo Tribunal para conocer las pruebas aportadas y la valoración hecha a cada una de ellas. De la revisión del cuaderno procesal se tiene, inicialmente, que la demandante ha convivido con el demandado desde el año de 1978, quedando pendiente la determinación de la fecha de desvinculación; empero hasta el 25 de enero de 1985 - fecha de ejecutoria de sentencia- esta relación no ha conformado una unión libre, por cuanto el demandado se encontraba vinculado a un primer matrimonio, el cual recién quedó disuelto al haber adquirido calidad de cosa juzgada la sentencia desvinculatoria dictada en el proceso de divorcio respectivo.

Para considerar la existencia o no de la relación concubinaria, es menester considerar sólo las pruebas aporta as con fecha posterior a dicha fecha, 25 de enero de 1985. La documental aportada a fs. 35-60 por la demandante no fue admitida por no cumplir con lo dispuesto por el art. 331 del Cód. Pdto. Civ., a lo que se suma que, las que corresponden a fechas posteriores a enero de 1985, sólo demuestran el relacionamiento del demandado con sus hijos.

La documental cursante a 99-100, correspondiente a la publicación periodística de un aviso necrológico, no permite conocer con total seguridad que la persona denominada "Mirtha" corresponde a la demandante, a lo que se suma que la documental aparejada a fs. 81 por la propia demandante, demuestra que la actora ha interpuesto demanda contra Frank Salvatierra por el pago de asistencia familiar, a favor de los hijos comunes y a favor de ella misma, lo cual permite conocer la existencia de ruptura de la unión concubinaria en diciembre de 1986.

Del análisis de la prueba referida, se tiene que la relación entre las partes nace aproximadamente en el de 1978, que en el mes de enero de 1985 adquiere la calidad de unión concubinaria (art. 46 y siguientes del Cód. Fam. con relación a los arts. 158 y 159 del mismo cuerpo de leyes), habiendo persistido cuando menos hasta el mes de diciembre de 1986, fecha en que se interpuso la demanda de asistencia familiar, fs. 81 vta., empero, no existe ninguna prueba fehaciente que demuestre que dicha relación concubinaria haya proseguido después de diciembre de 1986, razón por la cual es necesario declarar probada la demanda de ruptura unilateral de la unión concubinaria, cual lo hizo el juzgador de primera instancia y declarar probada la demanda de asistencia familiar a favor de los hijos nacidos de la relación entre Mirtha B. Alcocer M. y Frank Salvatierra y., ya que se encuentra demostrada la relación familiar entre el demandado y sus hijos. En lo que corresponde a la demanda de división y partición de bienes gananciales, es menester considerar la fecha de adquisición del bien reclamado, es decir, el lote de terreno ubicado en la zona Zarco de Cochabamba, y cual sale del testimonio cursante a fs. 6-8 vta., se tiene que éste fue adquirido en 25 de noviembre de 1985, esto es en fecha anterior al 17 de diciembre de 1986, resultando que dicha adquisición se realizó durante la unión concubinaria entre el demandado y la demandante, por lo que corresponde su división, cual lo determinó el juzgador de primera instancia, por lo que resultan evidentes las infracciones acusadas por la recurrente.

En mérito de lo expuesto, corresponde a la Sala Civil Segunda de la Excm. Corte Suprema de Justicia de la Nación en uso de la atribución establecida por el inc. 1) del art. 58 de la L.O.J. aplicando lo determinado por el art. 274 del Cód. Pdto. Civ. CASAR el A.V. de fs. 390-393 impugnado, declarando subsistente la sentencia cursante a fs. 170-172, por estar ésta conforme a derecho.

Sucre, 3 de abril de 2001.

Dr. Oscar Crespo Soliz

Fiscal General de la República

#### **AUTO SUPREMO**

**VISTOS:** El recurso de casación de fs. 396-399, presentado por Mirtha Beatriz Alcocer Melendrez contra el A.V. de fs. 390-393 de 20 de enero de 2000, pronunciado por la Sala Civil Segunda de la Corte Superior del Distrito de Cochabamba en el proceso ordinario sobre ruptura unilateral seguido por la recurrente contra Frank Salvatierra Villarroel; el dictamen del Fiscal General de la República, los datos del proceso; y

**CONSIDERANDO:** A fs. 332-333, la Juez 4° de Partido de Familia de Cochabamba dicta sentencia declarando probada la demanda de ruptura unilateral de unión concubinaria, resolución contra la cual apela el demandado para ante la Corte Superior del Distrito, cuya Sala Civil Segunda pronuncia el auto de vista recurrido de fs. 390-393 de 20 de enero de 2000 revocando la sentencia de primera instancia y declarándola improbadada. Contra este fallo, Mirtha Beatriz Alcocer recurre de casación en el fondo a fs. 396-399.

**CONSIDERANDO:** La recurrente acusa la violación de los arts. 1296, 1297 y 1330 del Cód. Civ. porque al dictar el auto de vista recurrido -sostiene- la Sala Civil Segunda del Distrito de Cochabamba no ha valorado debidamente la prueba aportada por ella y tampoco ha considerado la protección que el estado debe a la familia conforme prevé el art. 193 de la C.P.E., concordante con los arts. 1, 2, 4, 5, y 6 del Cód. Fam. no obstante haber demostrado por su parte el cumplimiento de los arts. 158 y 159 de este cuerpo legal.

**CONSIDERANDO:** El examen de lo actuado en el proceso, en relación a las normas que nuestro ordenamiento jurídico prevé para las relaciones personales y patrimoniales en el ámbito familiar, particularmente para las uniones conyugales libres o de hecho, permite establecer:

1.- El art. 158 del Cód. Fam. reconoce la unión conyugal o de hecho, cuando el varón y la mujer, voluntariamente, constituyen hogar y hacen vida en común en forma estable y singular, con la

conurrencia de los requisitos establecidos por los arts. 44 y 46 al 50; pero, en el presente caso, Frank Salvatierra Villarroel no podía válidamente conformar tal clase de unión porque no gozaba de libertad de estado, pues estaba unido en matrimonio con Olga Romero Moya desde el 27 de marzo de 1965 hasta el 24 de diciembre de 1984, fecha en la cual la Corte Superior del Distrito aprobó la sentencia dictada en el proceso de divorcio seguido por ésta contra Frank Salvatierra Villarroel en aplicación del art. 131 del Cód. Fam. ya que se demostró su separación por más de dos años, conforme consta en la documentación que sale a fs. 14-18. Hubo en ese lapso el impedimento señalado en el art. 46 del mismo cuerpo legal.

2.- Por la razón anotada precedentemente, está por demás clara la existencia de una imposibilidad jurídica que impide aceptar la validez legal y moral de la unión de hecho que la recurrente afirma haber mantenido con el demandado, pues el demandado estaba ligado a una unión de derecho por el matrimonio indicado, aunque en ese lapso se hubiera producido el nacimiento de algunos de los hijos cuyos certificados constan en el expediente, obviamente sin que tal impedimento pudiese afectar los derechos de éstos conforme a los arts. 195-I de la C.P.E. y 173 del citado Cód. Fam. Sin embargo, aún sin concederle determinante relevancia jurídica, no es inatento considerar la sentencia dictada en el proceso de divorcio iniciado por la esposa de Frank Salvatierra Villarroel, apoyada en el art. 131 de este cuerpo legal, con el fundamento de estar separada de él por más de dos años, porque de las circunstancias concurrentes para esa desvinculación es posible deducir hechos que sí se relacionan con esta causa. En consecuencia, se tiene presente que aquel proceso de divorcio fue iniciado en 24 de septiembre de 1981, y como en él se aduce una separación de más de dos años, es, pues, pertinente deducir que los nombrados cónyuges vivieron separados cuando menos -si no es por mayor tiempo- desde el mes de septiembre de 1979. Los nacimientos de los dos primeros hijos nacidos de las relaciones entre la recurrente y el demandado datan del 31 de mayo de 1979, el del tercero de 19 de octubre de 1982 y el del cuarto hijo de 9 de marzo de 1985, todos ellos reconocidos voluntariamente por Frank Salvatierra Villarroel en 12 de abril de 1993 en la Oficialía del Registro Civil N° 3182 de Cochabamba, conforme consta de fs. 1 a 4 y 24 a 27. De ello se deduce que los dos primeros nacieron cuatro meses antes de la separación de hecho -si es que ésta no se produjo ya antes-; el tercero, durante la separación, y el último, un año después de aprobada la sentencia del divorcio referido.

3.- Las normas de orden público, por tanto de aplicación imperativa, establecidas en el Cód. Fam. (art. 5), habida cuenta de la consagrada protección que el Estado debe a la familia, exigen del juzgador su mayor prudencia en las resoluciones que ha de pronunciar en los casos que lleguen a su conocimiento. En el sub lite, la prueba documental y testifical producida por la recurrente no ha sido desvirtuada por la del demandado. De ella se desprende la existencia real de la unión conyugal de hecho de éste con Mirtha Beatriz Alcocer Melendres, y así debe considerarse a partir del auto aprobatorio de la sentencia de divorcio dictado por la Sala Civil Primera de la Corte Superior de Cochabamba.

4.- En el análisis de la prueba aportada por las partes en el curso del proceso, el a quo ha mostrado mejor ponderación que el ad quem. Los elementos probatorios acumulados demuestran la realidad de la unión conyugal libre corroborada no sólo por el nacimiento de los hijos en las fechas señaladas, sino también por su desenvolvimiento en el ámbito social e incluso religioso que configuran el tipo de unión previsto en el art. 158 del Cód. Fam., resultando justo otorgarle todos los efectos personales y patrimoniales señalados en la primera parte del art. 159 del mismo cuerpo legal. El tribunal de segunda instancia no ha aplicado correctamente el art. 1330 del Cód. Civ. en relación a los arts. 1296 y 1297 del mismo, al restarle eficacia probatoria a la prueba documental y testifical producida por la actora, pese a la claridad de la parte final del citado art. 159 del Cód. Fam., según el cual son aplicables a las uniones conyugales libres o de hecho las normas que regulan los efectos del matrimonio, en la medida compatible con su naturaleza, regla que es igualmente aplicable en los procesos como el presente, en el que ha sido probada su unión conyugal libre o de hecho, válida desde la aprobación del divorcio pronunciada por la Sala Civil Primera de la Corte Superior del Distrito de Cochabamba en 24 de diciembre de 1984, aunque esa unión hubiese tenido lugar antes, durante la vigencia del matrimonio del demandado, situación que la ley no puede admitirla; todo ello en relación con el art. 391 del repetido Cód. Fam. en cuanto a la prueba se refiere.

POR TANTO: La Sala Civil de la Excm. Corte Suprema de Justicia de la Nación, con la facultad que le reconocen los arts. 271-4) y 274 del Cód. Pdto. Civ. de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General de la República, CASA el auto de vista recurrido de fs. 390-393 en su totalidad, y deliberando en el fondo declara probada la demanda en los términos señalados en la sentencia de primera instancia en cuanto se refiere a los efectos personales y patrimoniales de la unión

conyugal libre o de hecho que ha motivado la causa, conforme a los arts. 159, 162 y 169 del Cód. Fam., sin responsabilidad para el ad quem por ser excusable.

**Relator: Ministro Dr. Armando Villafuerte Claros.**

Regístrese y devuélvase.

Fdo.- Dr. Kenny Prieto Melgarejo.

Dr. Armando Villafuerte Claros.

Dra. Emilse Ardaya Gutiérrez.

Sucre, 27 de agosto de 2001.

Proveído: Dr. Rodolfo Chavarría Serrudo.- Secretario de Cámara