



[Ver aviso legal al final del documento](#)

## INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: LA SEPARACION JUDICIAL

### ÍNDICE:

#### 1) CRITERIOS DOCTRINALES

##### a) Definición

##### b) Causales

- i) Cualquiera de las que autorizan el divorcio
- ii) El abandono voluntario y malicioso que uno de los cónyuges haga del otro
- iii) La negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir los deberes de asistencia y alimentación para con el otro o los hijos comunes
- iv) Las ofensas graves
- v) La enajenación mental de uno de los cónyuges que se prolongue por más de un año u otra enfermedad o los trastornos graves de conducta de uno de los cónyuges que hagan imposible o peligrosa la vida en común
- vi) El haber sido sentenciado cualquiera de los cónyuges a sufrir una pena de prisión durante tres o más años por delito que no sea político
- vii) El mutuo consentimiento de ambos cónyuges
- viii) La separación de hecho de los cónyuges durante un año consecutivo, ocurrida después de dos años de verificado el matrimonio

##### c) Efectos



2) **NORMATIVA APLICABLE**

a) Código de Familia

3) **JURISPRUDENCIA**

a) Sobre el plazo de caducidad de la acción

b) Sobre la carga de la prueba

c) Sobre la causal de incumplimiento de asistencia y de alimentación hacia el cónyuge

d) Conductas constitutivas de ofensas graves

e) Sobre el abandono voluntario y malicioso del hogar



## DESARROLLO

### 1) Criterios Doctrinales

#### a) Definición

"El tratadista Brenes Córdoba conceptualiza a la figura de la separación judicial de la siguiente manera: "es el estado de los cónyuges que no obstante conservan esta calidad, se hallan judicialmente dispensados de la vida en común que el matrimonio les imponía."<sup>1</sup>

"Rodríguez Moreno nos da una definición bastante peculiar al respecto, conceptualizándola de la siguiente manera: "La separación de cuerpos es un estado de "semi-divorcio" ideado por la legislación canónica y acogido por las legislaciones civiles, consistente en la cesación de la vida en común de los esposos -lecho, habitación y mesa-. La idea general que se tiene sobre esta modalidad de divorcio es que no se justifica, pues aparece como un absurdo el hecho de que quienes han legalizado su situación matrimonial continúe soportando todas las cargas propias del matrimonio: permanencia del vínculo, protección y auxilio mutuo de los cónyuges, deber de dar alimentos, deber de fidelidad, etc."<sup>2</sup>

#### b) Causales

##### i) Cualquiera de las que autorizan el divorcio

"Como bien expresa D. Alberto Brenes Córdoba, "nada más puesto en razón que consignar como motivos de separación judicial, aquellos suficientes para la procedencia del divorcio, pues si tienen fuerza para esto, que es lo más, mayormente deben tenerla para simple separación, que es lo menor."<sup>3</sup>

##### ii) El abandono voluntario y malicioso que uno de los cónyuges haga del otro

"El abandono voluntario y malicioso es la interrupción injustificada y unilateral de la vida en común."<sup>4</sup>



"Este abandono tiene dos principales elementos, debe ser voluntario y malicioso, lo que lo diferencia del simple abandono ocasional y temporal del cual hicimos referencia anteriormente, ambas deben existir siempre en el abandono, para poder ser considerada como causal válida de separación judicial. Tanto la voluntariedad como la malicia, son elementos que deben ser comprobados a la hora de presentar un proceso abreviado de separación judicial basado en esta causal. El cónyuge demandado debe justificar el motivo del abandono con el fin de demostrar que esas características no se encuentran presentes en este caso específico."<sup>5</sup>

**iii) La negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir los deberes de asistencia y alimentación para con el otro o los hijos comunes**

"Este inciso busca principalmente proteger dos valores fundamentales pilares de todo matrimonio, como son la asistencia y alimentación entre los cónyuges y para con los hijos. Ambos cónyuges se encuentran obligados mutuamente a cumplir por ley con éstos deberes, y su incumplimiento es causal de separación judicial en incluso motivo para decretar el apremio corporal contra el cónyuge que no cumple con su deber"<sup>6</sup>

"La doctrina patria ha consignado que el incumplimiento de la obligación e suministrar alimentos no admite otra disculpa que la imposibilidad en que esté el obligado de aportar los recursos que al efecto sean necesarios..."<sup>7</sup>

**iv) Las ofensas graves**



"En lenguaje jurídico podría decirse que la ofensa es "la acción y efecto de ofender; esto es, de causar pesar y agravio a una persona determinada o a una universalidad de éstas, mas o menos orgánicamente constituidas, quebrantando la ley de consideración y respeto mutuos dentro de la cual deben resolverse las relaciones sociales, incluso cuando las circunstancias las desvían a la hostilidad."<sup>8</sup>

**v) La enajenación mental de uno de los cónyuges que se prolongue por más de un año u otra enfermedad o los trastornos graves de conducta de uno de los cónyuges que hagan imposible o peligrosa la vida en común**

"...según la doctrina nacional "Esta nueva causa de separación judicial parece en abierta contradicción con alguno de los fines esenciales del matrimonio: la cooperación y el mutuo auxilio (art. 11) y con el hecho de que el matrimonio es una unión para lo mejor y para lo peor."<sup>9</sup>

"Para que la separación judicial pueda ser decretada se requiere, además, una relación de causa a efecto entre la enfermedad mental o física (o entre los trastornos graves de conducta) y la desaparición de la comunidad de vida. La demanda será inadmisibile si la enfermedad o los trastornos fueron provocados por una ruptura anterior a la vida en común."<sup>10</sup>

**vi) El haber sido sentenciado cualquiera de los cónyuges a sufrir una pena de prisión durante tres o más años por delito que no sea político**



"El fundamento de este inciso es proteger al cónyuge inocente, el cual no tiene responsabilidad directa ni tiene que soportar las consecuencias posteriores en caso de que su consorte se vea involucrado en la realización un delito grave que el cause prisión de varios años."<sup>11</sup>

## **vii) El mutuo consentimiento de ambos cónyuges**

"Viene a ser la manera pacífica de tramitar el proceso de separación judicial, es decir, la vía no contenciosa en la cual ambos cónyuges se ponen de acuerdo en los puntos que señala el artículo 60 del Código de Familia, el cual al mismo tiempo, impone un plazo mínimo de dos años después de verificado el matrimonio para poder solicitar dicha separación."<sup>12</sup>

## **viii) La separación de hecho de los cónyuges durante un año consecutivo, ocurrida después de dos años de verificado el matrimonio**

"La separación de hecho es la interrupción o ruptura, temporal o definitiva, por voluntad conjunta, de la comunidad de vida que el artículo 34 del Código de Familia impone a los cónyuges, sin que se haya declarado el divorcio o la separación judicial hubiera recurrido entonces a la causal que considera atribuible a la parte que incumplió en el deber de asistencia, cohabitación y mutuo auxilio."<sup>13</sup>

## **c) Efectos**



"La separación de cuerpos parece tener como objeto principal la supresión de la vida en común por resumirse que la misma se ha hecho insostenible.(...) La separación de cuerpos engendra la división del patrimonio común de los cónyuges. Estimamos que la razón de ser de la liquidación del haber patrimonial común tiene fundamento en las relaciones poco amistosas de los cónyuges cuando sobreviene una separación de cuerpo."<sup>14</sup>

## 2) **NORMATIVA APLICABLE**

### a) **Código de Familia**<sup>15</sup>

**ARTÍCULO 58.-** Son causales para decretar la separación judicial entre los cónyuges:

- 1) Cualquiera de las que autorizan el divorcio;
- 2) El abandono voluntario y malicioso que uno de los cónyuges haga del otro;
- 3) La negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir los deberes de asistencia y alimentación para con el otro o los hijos comunes;
- 4) Las ofensas graves;
- 5) La enajenación mental de uno de los cónyuges que se prolongue por más de un año u otra enfermedad o los trastornos graves de conducta de uno de los cónyuges que hagan imposible o peligrosa la vida en común;
- 6) El haber sido sentenciado cualquiera de los cónyuges a sufrir una pena de prisión durante tres o más años por delito que no sea político.  
La acción sólo podrá establecerse siempre que el sentenciado haya permanecido preso durante un lapso consecutivo no menor de dos años;
- 7) El mutuo consentimiento de ambos cónyuges; y
- 8) La separación de hecho de los cónyuges durante un año consecutivo, ocurrida después de dos años de verificado el matrimonio.

**ARTÍCULO 59.-** La acción de separación sólo podrá ser establecida:



- 1) Por el cónyuge inocente en el caso de los incisos 1), 2), 3) y 4) del artículo anterior; y
- 2) Por cualquiera de los cónyuges en los casos que expresan los incisos 5), 6), 7) y 8) del citado artículo.

Caducarán tales acciones en un término de dos años, salvo las que se fundamentan en los incisos 2), 3), 5) y 8) indicados. Este plazo correrá a partir de la fecha en que los esposos tuvieron conocimiento de los hechos.

**(Así reformado por Ley No. 5895 del 23 de marzo de 1976).**

**ARTÍCULO 60.-** La separación por mutuo consentimiento no podrá pedirse sino después de dos años de verificado el matrimonio. Los esposos que la pidan deben presentar al Tribunal un convenio en escritura pública sobre los siguientes puntos:

- 1) A quién corresponde la guarda, crianza y educación de los hijos menores;
- 2) Cual de los dos cónyuges asume la obligación de alimentar a dichos hijos o la proporción en que se obligan ambos;
- 3) Monto de la pensión que debe pagar un cónyuge al otro, si en ello convinieren;
- 4) Propiedad sobre los bienes de ambos cónyuges.

Este pacto no valdrá mientras no se pronuncie la aprobación de la separación.

Lo convenido con respecto a los hijos podrá ser modificado por el Tribunal.

El convenio y la separación, si son procedentes y no perjudican los derechos de los menores, se aprobarán por el Tribunal en resolución considerada. El Tribunal podrá pedir que se complete o aclare el convenio presentado si es omiso u obscuro en los puntos señalados en este artículo de previo a su aprobación.

**ARTÍCULO 61.-** Lo dispuesto para el divorcio se observará también para la separación judicial en cuanto fuere aplicable y no contradiga lo dispuesto en este Capítulo.

**ARTÍCULO 62.-** Los efectos de la separación son los mismos que los del divorcio, con la diferencia de que aquella no disuelve el vínculo, subsiste el deber de fidelidad y de mutuo auxilio.

**ARTÍCULO 63.-** La reconciliación de los cónyuges le pone término al juicio si no estuviere concluido y deja sin efecto la ejecutoria que declare la separación. En ambos casos los cónyuges deberán





hacerlo saber conjuntamente. En cuanto a bienes se mantendrá lo que disponga la resolución, si la hubiere.

### 3) JURISPRUDENCIA

#### a) Sobre el plazo de caducidad de la acción

“Los numerales 49 y 59 del Código de Familia aludidos en el recurso, contemplan los términos de caducidad aplicados a las acciones de divorcio y de separación judicial, respectivamente. El primero dispone: “La acción de divorcio sólo puede establecerse por el cónyuge inocente, dentro de un año contado desde que tuvo conocimiento de los hechos que lo motiven. En los casos de ausencia judicialmente declarada podrá plantear la acción el cónyuge presente en cualquier momento. Para estos efectos el Tribunal nombrará al demandado un curador ad litem.”. Por su parte, el numeral 59 dispone: “La acción de separación sólo podrá ser establecida: 1) Por el cónyuge inocente en el caso de los incisos 1), 2), 3) y 4) del artículo anterior; y 2) Por cualquiera de los cónyuges en los casos que expresan los incisos 5), 6), 7) y 8) del citado artículo./ Caducarán tales acciones en un término de dos años, salvo las que se fundamentan en los incisos 2), 3) 5) y 8) indicados. Este plazo correrá a partir de la fecha en que los esposos tuvieren conocimiento de los hechos”. En este asunto en el propio libelo de demanda, el señor Gómez Alvarado adujo que desde setiembre del año dos mil por diferencias de caracteres se han presentado discusiones entre las partes, al punto de haber sido agredido por la demandada reconventora (esto último no se tuvo por acreditado y constituye un aspecto precluido). El 18 de abril del 2001, la señora Jiménez Jara contestó la demanda y planteó la reconvenición contra su esposo, dando cuenta de que por muchos años fueron ella y su hijo las víctimas de violencia doméstica (folios 1 a 4 y 9 a 20). Por otro lado, se tiene ad efectum videndi el expediente del Juzgado de Violencia Doméstica del Segundo Circuito Judicial de San José, número 01-000936-0635-VD, iniciado con motivo de una denuncia interpuesta por ella en contra del recurrente y fechado 17 de marzo del 2001. En ese otro proceso en la audiencia celebrada el 16 de abril siguiente la señora Jiménez Lara manifestó que hacía como un mes y medio en una discusión el señor Gómez Alvarado la había amenazado. Tomando en cuenta el propio dicho del actor en la demanda y lo expuesto por doña Yamileth, debe concluirse, sin lugar a dudas y tal y como acertadamente lo



resolvió el Tribunal que el término de caducidad de un año contemplado en el artículo 49 del Código de Familia, no operó en este caso."<sup>16</sup>

## **b) Sobre la carga de la prueba**

"II.- El actor, apelante en esta sede aduce que es incorrecto el análisis de los elementos probatorios que hace el juzgador a quo, pues debió acogerse la demanda principal o la subsidiaria atendiendo la ausencia de la demandada según se acreditó en el proceso. Ante ello invoca la nulidad de la resolución y en forma impropia por no ser parte del objeto de esta acción, pretende que se acoja en segunda instancia el divorcio de las partes por la causal de separación de hecho, la que a su criterio se demostró en el proceso.

III.- Con sustento en lo que dispone el artículo 317 del Código Procesal Civil, corresponde la carga de la prueba a quien formula una acción. Ello es así en vista del interés público que se protege y tratándose de derechos indisponibles como lo son los referidos al estado civil de las personas no basta por ejemplo con que se admitan los hechos que fundamentan la demanda o como en este caso, pretender que, ante la ausencia de la demandada y estando representada en el proceso por medio del curador procesal, sea suficiente para declarar con lugar la demanda. Los hechos que fundamentan la causal invocada en esta caso para la declaratoria de nulidad de matrimonio y subsidiaria de separación judicial, deben ser acreditados debidamente a través de la prueba que el actor está obligado a allegar al proceso, lo que en este caso no se cumple y ante estas circunstancias resulta improcedente alegar la nulidad del fallo y así lo que corresponde es confirmar la resolución recurrida."<sup>17</sup>

## **c) Sobre la causal de incumplimiento de asistencia y de alimentación hacia el cónyuge**

"IV.- **SOBRE LA CAUSAL DE INCUMPLIMIENTO DE ASISTENCIA Y ALIMENTACIÓN HACIA EL CÓNUGE** .- El artículo 58, inciso 3) del Código de Familia señala lo siguiente: "*Son causales para decretar la separación judicial entre los cónyuges: 1)..., 2)..., 3) La negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir los deberes de asistencia y alimentación para con el otro o los hijos comunes...*".



Se ha dicho doctrinariamente que " *El incumplimiento de la obligación (...) de suministrar alimentos a su familia, no admite otra disculpa que la imposibilidad en que esté de afrontar los recursos que al efecto sean necesarios, como la falta de trabajo, una enfermedad, un caso fortuito u otro motivo por el estilo, de que se desprenda que no se trata de desidia o mala voluntad (...), sino de un obstáculo insuperable...*" (BRENES CÓRDOBA, (Alberto), *Tratado de las Personas*, Volumen II, Editorial Juricentro, 4ª edición, 1984, p.p 91). El recurrente alega que, la demandada, no logró desvirtuar los hechos a ella atribuidos; sin embargo, en este sentido, es la persona que demanda, quien está obligada a ofrecer la prueba idónea y fehaciente, que demuestre la base fáctica sobre la cual funda sus pretensiones. En los casos en que exista prueba - aunque no sea una probanza directa de los hechos- ésta, para ser idónea, debe hacer patente al menos una serie de indicios graves, precisos y concordantes que, valorados en su conjunto, permitan arribar a la conclusión de que, efectivamente, el cónyuge demandado ha incurrido en la causal invocada. De acuerdo con lo anterior y analizada la prueba testimonial que consta en los autos, de los folios 54 al 64, no se puede inferir, de la misma, que la demandada haya faltado al deber de asistencia alimentaria o a las obligaciones de convivencia, que señala el artículo citado, pues no existe prueba alguna que así lo demuestre. En este sentido, los testigos José Manuel Villegas Rojas y Orlando Cháves Murillo, manifestaron que no les consta si la demandada no atendía al actor y, por otra parte, las deponentes Iuluca Pantu Pantu y Odilie Solano Jiménez, manifestaron que -aunque no les consta directamente-, tienen conocimiento de que, al actor, siempre se le proporcionaron los alimentos y el aseo de la ropa. Indicaron que, la demandada, siempre contó con los servicios de los empleados del hotel, quienes realizaban esas tareas. De este modo resulta que, el actor, no probó la causal de incumplimiento de asistencia y alimentación. En cuanto a las obligaciones de convivencia, consta que, los cónyuges, tenían incompatibilidades; las cuales deterioraron la convivencia en común, razón por la cual no se puede concluir que, esas obligaciones de convivencia hayan sido omitidas, únicamente, por la demandada. Finalmente, revisadas las supuestas contradicciones -alegadas por el recurrente- en que incurrió el fallo impugnado, no se encuentra contradicción alguna; pues, el hecho de que se haya tenido por probado que eran los empleados del hotel, los que atendían las necesidades del actor, y el hecho de que también se haya tenido como demostrado que la demandada no omitió los deberes de asistencia y alimentación correspondientes, no conlleva contradicción alguna, dado que tales atenciones no deben ser realizadas normal y necesariamente, en



forma personal, por los cónyuges, ni exclusivamente por "la cónyuge". Además, en este caso, aunque la demandada no atendía directamente al actor, sí procuró -a través de sus empleados- la satisfacción de las necesidades básicas de alimentos y de aseo de su ropa. Así las cosas, como acertadamente lo resolvió el Tribunal, ni de los hechos invocados, ni de las pruebas recibidas, puede inferirse que se esté ante los presupuestos de la causal citada. Resulta oportuno indicar que, cada familia tiene y logra su propia organización, en cuanto a la distribución de las labores necesarias para el desarrollo de sus miembros, la cual, no ha sido acreditada en los autos. Por otra parte, en este asunto, los testigos manifestaron que, la demandada, administraba el hotel familiar, y no ha quedado claro, qué labor, fuera de la casa, realizaba el actor. De ahí que surgen las interrogantes sobre los motivos que le impedían a él lavar su ropa y proveerse la comida; sobre como se distribuían las labores domésticas, y cuál es el incumplimiento de la demandada a esa organización. No demostró el actor, las razones por las cuales su cónyuge debía hacerle la comida y lavarle la ropa, ni la imposibilidad que éste tenía al respecto." <sup>18</sup>

#### **d) Conductas constitutivas de ofensas graves**

**"V.- SOBRE LA CAUSAL DE OFENSAS GRAVES.-** El recurrente también alega, como posible fundamento de la separación judicial, la causal de ofensas graves, consignada en el inciso 4 del artículo ídem. Según el criterio del actor, la demandada incurrió en ofensas graves al trasladar sus bienes personales, de la casa de habitación, al hotel propiedad de ambos; y al traspasar el único bien ganancial y generador de ingresos de la familia, a una sociedad anónima. Doctrinariamente se ha dicho que *"Esta causa, además de indeterminada, es facultativa pues los juzgadores tienen un amplísimo poder para valorar la conducta de las partes con el objeto de acoger o denegar la acción.(...) Las ofensas, para que constituyan motivo de separación judicial, deben ser graves y es preciso que estén desprovistas de todo fundamento (...) y al calificar la ofensa los juzgadores deben tomar en cuenta los antecedentes del hecho así como la ocasión en que se ha proferido el ultraje y el designio perseguido por el autor. (...) También, para estimar su gravedad el juzgador debe atender a la condición social y profesional de los cónyuges (...) y la calificación de las mismas constituye una cuestión de hecho del resorte único de los jueces de instancia"*. (TREJOS SALAS, (Gerardo). Derecho de Familia Costarricense. San José, Costa Rica, Editorial Juricentro, 1ª



edición, 1990, p.p 302, 303). De conformidad con lo expuesto, al haberse realizado un exhaustivo análisis de la prueba que consta en los autos, se llega a la misma conclusión del Ad- quem, que rechazó la configuración de la causal alegada; pues si bien es cierto que, de las probanzas, se concluye que entre los cónyuges existe un evidente conflicto de pareja, no puede afirmarse que la salida del hogar del actor haya sido humillante, como para considerarla una ofensa grave. Al respecto, de la prueba testimonial únicamente constan dos testimonios, los cuales son contradictorios en cuanto a ese importante hecho. Un testimonio corresponde al señor Albino López Calderón -hermano del actor- quien señaló que " *le pasaron todas sus cosas al cuarto y él no podía entrar a su casa, yo me dí cuenta, no estaba ese día y me dí cuenta porque yo visité ese cuarto y ahí me encontraba a Aurelio con sus cosas y sus papeleos, él tenía todas sus cosas en ese cuarto*". El otro testimonio, que contradice el anterior, es el de la señora María Marlene Fernández Cubillo, quien por su parte señaló que " *Aurelio como Flor se dio cuenta que andaba con otra mujer, abandonó la casa dejando unas cosas en su habitación y otras se las llevó para la habitación del hotel. (...) El (sic) decidió pasarse porque vio que no podía seguir compartiendo con sus hijos y su esposa porque él tenía otra persona y la esposa no acepta estar con el marido*". De los anteriores testimonios, se desprende la existencia de un grave conflicto entre las partes; pero lo cierto es que tampoco consta, de manera indubitable, si la salida del hogar del actor, lo fue voluntaria u obligadamente. En todo caso no demostró, el actor, alguna consecuencia humillante, provocada por su salida del hogar; por lo cual no encuentra la Sala ofensa grave alguna, que se le haya causado. Por otro lado, dentro de la convivencia conyugal y mientras no se haya decretado la separación judicial o el divorcio, los cónyuges tienen libre disposición de los bienes, que personal o registralmente les pertenezcan. En sí mismo, el hecho de que la demandada haya traspasado un bien ganancial a una sociedad anónima, no constituye una ofensa grave, pero, en todo caso, de existir alguna duda en cuanto a la motivación del traspaso -para considerarlo como fraudulento-, no sería, en principio, esta la vía legal para hacer tal reclamo. En consecuencia, en apego a la valoración de la prueba basada en la sana crítica racional, se concluye que, la demandada, no incurrió en alguna de las causales invocadas, por el actor."<sup>19</sup>

## **e) Sobre el abandono voluntario y malicioso del hogar**

"El actor, ha reclamado que, su esposa, se fue a los Estados Unidos por un período corto, de aproximadamente quince días, pero que, no





obstante ello, el viaje se prolongó y lo que se produjo, más bien, fue un claro abandono, por parte de ésta, pues realmente no tenía intención alguna de regresar a su hogar. El Código de Familia contempla, como una de las causales de separación judicial, el abandono voluntario y malicioso que un cónyuge haga del otro; sea, del hogar. Doctrinariamente, ese abandono ha sido definido como la interrupción, injustificada y unilateral, de la vida en común, promovida por uno de los cónyuges, con la intención de no cumplir con los deberes que el matrimonio le impone. Sobre este tema, Alberto Brenes Córdoba, señaló: "La voluntariedad existe cuando uno de los consortes suspende la vida común con el otro, alejándose del hogar sin que a ello se haya visto obligado a causa de un poderoso o razonable motivo... Con relación a la malicia que ha de revestir el abandono, ella resulta siempre que éste se lleve a cabo a intento de sustraerse el cónyuge a todos o algunos de los deberes conyugales." (BRENES CORDOBA, citado por TREJOS, Gerardo, Derecho de Familia Costarricense, Tomo I, San José, cuarta edición, 1990, p. 299). El Ad-quem estimó que, el abandono de la demandada, no podía enmarcarse dentro del supuesto de hecho previsto en el inciso 2), del artículo 58, del Código de Familia; criterio tal que no es compartido por la mayoría de la Sala, con fundamento en las razones que, de seguido, se exponen. El actor argumentó que, el viaje de su esposa, sería corto, pero que ella decidió quedarse en los Estados Unidos; respecto de lo cual, la demandada, contestó que se había ido, de común acuerdo y con la conocida y expresa finalidad de quedarse a trabajar, en ese país; con la idea de que toda la familia, luego, pudiera reunirse y establecerse allá. Para constatar su dicho, se recibieron los testimonios de Ana Luisa Centeno Peñaranda, hija de la demandada; quién, en lo que interesa, declaró que, cuando su madre salió del país, para ir a trabajar a los Estados Unidos, lo hizo por tiempo indefinido y con el consentimiento de su padrastro y que, cuando ella llamó para decir que se quedaba más tiempo, él no se opuso (folio 41). El señor Luis Roberto Solano Durán, esposo de la declarante Centeno Peñaranda, también indicó que, la demandada, se había ido para los Estados Unidos, con el consentimiento de su esposo; pues ella iba a trabajar. (folio 42). En contraposición con las declaraciones anteriores, están las de los testigos ofrecidos por el actor. Así, el señor José Guillermo Muñoz Barrantes señaló, en lo que interesa, lo siguiente: "Después ella se fue a pasear, dijo que iba por quince días. Yo me enteré porque pregunté y me dijeron que estaba en Estados Unidos..." (folio 110). Por su parte, una de las hijas, Silvia Elena Rojas Peñaranda, manifestó: "Sólo recuerdo cuando mamá se fue, era un trabajo de Velero Del Rey, no sé bien qué es, ella me explicó que iba a trabajar en el Velero del Rey. Me dijo que iba



por un mes o quince días, llamaba y decía que volvía dentro de un mes o dos meses, hablaba conmigo cuando llamaba. También hablaba con mi hermano y con mi papá al principio, luego cuando todo fue cambiando ya no,..." (folio 111). El hijo menor, Gilberto Rojas Peñaranda, indicó: "... cuando la mamá se fue para ir a hacer un trabajo del Velerio (sic) del Rey, por quince días. Luego llamó y dijo que volvía dentro de un mes y luego volvió a llamar y dijo lo mismo... Yo recuerdo cuando mi mamá se fue. Mi mamá le dijo a mi papá que dentro de unos tres meses volvía pero se convirtieron en tres o cuatro años." (folio 111 vuelto). Las declaraciones de los testigos de la demandada, analizadas en relación con los testimonios ofrecidos por el actor, hacen concluir que la señora Peñaranda Alvarez, inicial y realmente se fue, a los Estados Unidos, por un período corto; pero, luego, fue alargando su estadía, de forma tal que se quedó residiendo, permanentemente, en ese lugar. Es más, a finales de 1995, cuando regresó a Costa Rica, lo hizo únicamente por un período muy corto y se devolvió a los Estados Unidos, lo cual evidencia que, efectivamente, incurrió en abandono voluntario y malicioso respecto de su cónyuge y su hogar. Además, la declaración de la testigo Ana Luisa Centeno Peñaranda no resulta coherente, pues, en un primer momento, señaló que su mamá se había ido por tiempo indefinido; razón por la cual no existía motivo alguno para que ella llamara para decir que se iba a quedar más tiempo, tal y como lo hizo, según esa misma declaración. De esa manera, la accionada no logró demostrar la existencia de un motivo suficiente, para poder justificar su permanencia en otro país, lejos de su esposo y de los suyos, situación que implica el incumplimiento, directo y manifiesto, de sus deberes conyugales. Por lo anterior, la sentencia recurrida ha de ser revocada; para, en su lugar, declarar la separación judicial de Gilberto Rojas Cubero y Norma Peñaranda Alvarez y deberá declararse también que, por ser ella la cónyuge culpable, pierde el derecho de participar en la mitad del valor neto de los bienes constatados en el patrimonio del actor; por concepto de gananciales."<sup>20</sup>

## INFORMACIÓN CONSULTADA

---

<sup>1</sup> BRENES CÓRDOBA citado por ARGUELLO MUÑOZ (Wilfred) y GAMBOA ZAMORA (Silvia), La figura del fraude de simulación frente a la disolución de las relaciones de pareja, San José, Tesis para optar por el grado de Licenciados en Derecho de la Universidad de Costa Rica, 1999, p.99. (Localizada en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, signatura Tesis 3504)



- 
- <sup>2</sup> RODRÍGUEZ MORENO citado por ARGUELLO MUÑOZ (Wilfred) y GAMBOA ZAMORA (Silvia), *Ibídem* p. 101.
- <sup>3</sup> BRENES CÓRDOBA citado por TREJOS (Gerardo), Derecho de Familia Costarricense, San José, Editorial Juricentro, 1982, p. 351. (Localizado en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, signatura346.2 T787d)
- <sup>4</sup> TREJOS (Gerardo), *Ibídem* p. 351.
- <sup>5</sup> ARGUELLO MUÑOZ (Wilfred) y GAMBOA ZAMORA (Silvia), *op. cit.* p. 106.
- <sup>6</sup> *Ibídem*, p. 107.
- <sup>7</sup> TREJOS (Gerardo), *op. cit.* p. 354.
- <sup>8</sup> SEIX citado por GÓMEZ CORTÉS (Jose Antonio), Las causales de Separación Judicial según la Jurisprudencia, San José, Tesis para optar por el grado de Licenciado en Derecho de la Universidad de Costa Rica, 1974, p.72. (Localizada en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, signatura Tesis 1365)
- <sup>9</sup> TREJOS (Gerardo), citado por ARGUELLO MUÑOZ (Wilfred) y GAMBOA ZAMORA (Silvia), *op. cit.* p. 109.
- <sup>10</sup> TREJOS (Gerardo), *op. cit.* p. 360.
- <sup>11</sup> MUÑOZ (Wilfred) y GAMBOA ZAMORA (Silvia), *op. cit.* p. 110.
- <sup>12</sup> *Ibídem*, p. 110.
- <sup>13</sup> TREJOS (Gerardo), citado por ARGUELLO MUÑOZ (Wilfred) y GAMBOA ZAMORA (Silvia), *op. cit.* p. 89.
- <sup>14</sup> GÓMEZ CORTÉS (Jose Antonio), *op. cit.* p. 100.
- <sup>15</sup> Código de Familia, Ley N° 5476 del 21 de diciembre de 1973. Arts. 58 al 63.
- <sup>16</sup> SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución N° 00019-2005 de las diez horas del veintiséis de enero de dos mil cinco.
- <sup>17</sup> TRIBUNAL DE FAMILIA, Resolución N° 91-04 de las diez horas cincuenta minutos del veintiocho de enero del año dos mil cuatro.-
- <sup>18</sup> SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución N° 374 de las quince horas veinte minutos del veintiséis de julio del año dos mil dos.





<sup>19</sup> SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución N° 374 de las quince horas veinte minutos del veintiséis de julio del año dos mil dos

<sup>20</sup> SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución N° Res: 00163-98 de las dieciséis horas del nueve de julio de mil novecientos noventa y ocho.

### **AVISO LEGAL**

*El Centro de Información Jurídica en Línea es un centro de carácter académico con fines didácticos, dentro del marco normativo de los usos honrados realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley de Derechos de Autor y Conexos número 6683, reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos, acuerdos municipales, reglamentos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley de Derechos de Autor y Conexos número 6683. Elabora compendios de obras literarias o de artículos de revistas científicas o técnicos con fines didácticos dentro de los límites estipulados en el artículo 58 de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual número 8039.*