



# Centro de Información Jurídica en Línea



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: CRITERIOS JURISPRUDENCIALES SOBRE PENSIONES ALIMENTARIAS**

### SUMARIO:

1. El aumento automático debe operar de oficio
2. Retroactividad de las pensiones
3. Obligación subsidiaria de los abuelos en caso de imposibilidad de cumplimiento de los padres
4. Sobre el Proceso de Cobro del Salario Escolar
5. La deuda alimentaria no es una deuda civil
6. Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad en materia de Familia
7. La procreación de hijos extramatrimoniales no es alegato atendible para disminuir o eliminar una obligación familiar anterior
8. Condiciones para que el derecho a la pensión alimentaria nazca a la vida jurídica
9. Criterios en los que debe fundamentarse el juez para otorgar pensión alimentaria en proceso de divorcio
10. La Naturaleza del Apremio Corporal
11. Criterios sobre la Pensión Provisional
12. Competencia Territorial
13. El Aguinaldo como cuota extraordinaria por concepto de Pensión Alimentaria



# Centro de Información Jurídica en Línea



Resumen: el siguiente informe expone aspectos relacionados con la pensión alimentaria, desde un estudio jurisprudencial, en el cual se abarcan temas como la retroactividad de la pensión, sobre el proceso de cobro, los criterios y condiciones de la pensión.

## DESARROLLO

### 1. El aumento automático debe operar de oficio.

**"II.- Sobre el fondo.** Lo medular de la gestión presentada por el accionante tiene que ver con lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 58 de la Ley de Pensiones Alimentarias (número 7654 de 19 de diciembre de 1996). Señala dicha norma:

"Artículo 58.- Actualización y reajuste

Para el alimentante no asalariado, la prestación alimentaria se actualizará automáticamente cada año, en un porcentaje igual a la variación del salario mínimo descrito en el artículo 2 de la Ley No. 7337, de 5 de mayo de 1993. Para los asalariados, se reajustará en forma porcentual a los aumentos de ley decretados por el Estado para el sector público o privado, según corresponda; todo sin perjuicio de que pueda modificarse por el cambio de circunstancias de quien la da y de quien la recibe o por el acuerdo de partes que sea más beneficioso para el alimentario.

(...)"

En concreto, la inconformidad del petente tiene que ver con el hecho de que la revalorización anual del monto de la obligación alimentaria esté asociada al índice de variación del llamado "salario base" a que se refiere la citada ley número 7337. Alega que para su caso, ese parámetro no es apropiado, por cuanto la fuente de sus ingresos no es salarial sino que procede del ejercicio liberal de su profesión de abogado. Al respecto, es oportuno recordar primero que, en sentencia N° 1999-06988 de las 16:24 horas del 8 de septiembre de 1999, la Sala ratificó que

"... el espíritu de la norma (...) pretende la erradicación de los engorrosos incidentes de pensión alimentaria que debían gestionar los beneficiarios de la pensión todos los años, con el fin de ajustar el monto de la pensión a los aumentos del costo de la vida y de las necesidades de los mismos. En razón de ello y siendo el aumento del costo de vida un fenómeno de la universalidad de los ciudadanos, el legislador planteó parámetros objetivos de porcentaje que son equivalentes al aumento que efectúa el Estado a los ingresos de los alimentantes, también por este costo de vida, en forma semestral o anual. Es evidente entonces, que la norma consultada, va en resguardo de la familia y del sustento de aquellos a los que se les ha



# Centro de Información Jurídica en Línea



otorgado tal derecho de recibir una pensión alimentaria. Expuesto así, lo que pretendieron los legisladores al dictar la norma de estudio, no puede resultar por sí misma inconstitucional, pues sus fines van dirigidos a resguardar también derechos fundamentales de los que goza el alimentario como tal, salud, vida, educación, vivienda, etc."

A la luz de esta jurisprudencia, está claro que lo que pretende establecer el numeral 58 de cita es tan solo un parámetro para la revalorización anual de la prestación alimentaria; parámetro que, sin embargo, debe entenderse como de referencia sujeta a prueba en contrario, es decir, como un criterio que regirá de manera general, siempre que el obligado u obligada no logre demostrar que su situación concreta amerite una fijación distinta, bien sea por medio de recurso interpuesto contra el auto que hace el ajuste o a través del correspondiente incidente de rebajo de pensión. Dicho de otro modo: si el aquí accionante considera que el aumento que se le ha fijado a partir de la referencia genérica al salario base de la ley 7337 no se ajusta a su realidad financiera, pues entonces deberá efectuar las gestiones del caso para acreditar -a partir de su contabilidad personal y demás probanzas pertinentes cuál es esa realidad, de modo que el juzgador pueda apreciar qué es lo justo en su caso. En la medida entonces en que el criterio fijado en el pluricitado artículo 58 no es inmodificable o irrefutable, desde luego que la problemática personal que plantea el accionante se reduce a una cuestión de aplicación de la ley y de valoración de pruebas, tema que es de resorte del juez de la materia y no de este tribunal constitucional."<sup>1</sup>

## **2. Retroactividad de las pensiones**

"(...)Los artículos 96 y 172 del Código de Familia hacen referencia al cobro de alimentos en forma retroactiva. El primero señalaba que "Cuando el Tribunal acoja la acción de declaración de paternidad podrá en la sentencia condenar al padre a reembolsar a la madre según principios de equidad, los gastos de maternidad y los alimentos del hijo durante los tres meses que han seguido al nacimiento"; y, actualmente, con posterioridad a la reforma introducida por la Ley de Paternidad Responsable, N° 8.101, vigente desde el 27 de abril del 2.001, dicho plazo se aumentó hasta doce meses después del nacimiento. El segundo numeral, por su parte, establece que "No pueden cobrarse alimentos pasados, más que por doce meses anteriores a la demanda, y esos en caso de que el alimentario haya tenido que contraer deudas para vivir. Todo sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 96." El primer numeral



# Centro de Información Jurídica en Línea



refiere una situación de reembolso de gastos de un progenitor respecto del otro. La segunda norma establece una relación entre alimentario y alimentante. La primera, que es la que en realidad al caso interesa, no excluye la posibilidad de exigir responsabilidad, un cónyuge al otro, con base en la aplicación plena del ordenamiento jurídico y la redacción de la norma lo que pretende es facilitar dicho cobro, por lo menos por el período ahí señalado, pero nunca excluir la posibilidad de plantear el reclamo, por otra vía procesal, cuando éste encuentra amparo en el orden legal, tal y como más adelante se explicará. Véase que, en esta materia, la tendencia del legislador ha sido la de proveer mayor tutela al necesitado. Así, por ejemplo, aunque se trata de la relación entre alimentante y alimentario, la reforma introducida al numeral 167 del Código de Familia muestra esa evolución en el pensamiento del legislador y también de la doctrina. Dicha norma, antes de la reforma introducida por la ley N° 7.654, del 19 de diciembre de 1.996, señalaba: "El derecho a pedir alimentos no puede renunciarse, ni transmitirse de modo alguno. No es compensable la deuda de alimentos presentes". Con posterioridad a la modificación, en la actualidad, en lo que interesa, establece: "El derecho a los alimentos no podrá renunciarse ni transmitirse de modo alguno. La obligación alimentaria es imprescriptible, personalísima e incompensable. /..." Se desprende, entonces, la intención de proveer al ejercicio de estas acciones, normas más garantistas y no limitadoras del ejercicio del derecho. Así, la Sala estima procedente la aplicación de los artículos 1.043 y 1.044 del Código Civil, que conforman el Capítulo V, "De los cuasicontratos", del Título I (Contratos y Cuasicontratos), del Libro IV de dicho cuerpo normativo. La primera norma citada establece: "Los hechos lícitos y voluntarios producen también, sin necesidad de convención, derechos y obligaciones civiles, en cuanto aprovechan o perjudican a terceras personas." El numeral 1.044 citado indica: "A esta clase de obligaciones pertenecen, entre otras, la gestión de negocios, la administración de una cosa en común, la tutela voluntaria y el pago indebido." (La negrita y el subrayado son del redactor). Como se ve, esta última norma no excluye la aplicación de otras figuras jurídicas, consideradas como cuasicontratos. La doctrina, por su parte, incluye dentro de este ámbito al enriquecimiento sin causa. Respecto de esta teoría, Messineo explica lo siguiente: " Otro caso de obligación legal está constituido por el enriquecimiento sin causa... Se comprenden en la figura del enriquecimiento sin causa ..., los casos en que alguien convierta en beneficio propio un bien ajeno, o se beneficie de alguna actividad ajena (la denominada versión útil o in rem versio) con daño ajeno, sin que exista una razón que justifique el provecho o el beneficio: en



# Centro de Información Jurídica en Línea



otras palabras, sin que exista una relación jurídica, ya constituida, que haga de causa que legitime el provecho, o el beneficio, del enriquecido... / En dicha fórmula, ... entran, también, los casos de enriquecimiento sin la voluntad de otra persona (empobrecido), la falta de voluntad del empobrecido se resuelve en una figura de falta de causa./ La acción de enriquecimiento sin causa, tiende a restablecer el equilibrio entre los dos patrimonios, o sea, a eliminar el indebido enriquecimiento, mediante la demanda de una indemnización. / Varios son los presupuestos de la acción de que tratamos. Hace falta: a) ... el enriquecimiento efectivo de un sujeto, o sea, que el patrimonio de él reciba incremento ..., y se considera enriquecimiento también el ahorro de un gasto, o el haber evitado, con propio sacrificio patrimonial, a otro, una pérdida... b) que, a tal incremento para el enriquecido, corresponda una disminución en el patrimonio de otro sujeto (empobrecido)... c) ... una relación de correspondencia entre el enriquecimiento y el empobrecimiento; y, además, un nexo de causalidad entre la disminución patrimonial, sufrida por un sujeto, y la ventaja patrimonial del otro; ... d) es necesario que el enriquecimiento-empobrecimiento ocurra sin causa... Ausencia de causa significa que no existe una relación patrimonial ... que justifique el enriquecimiento-empobrecimiento.../ El efecto del enriquecimiento sin causa es el nacimiento de la obligación de indemnización; por parte del enriquecido, a favor del empobrecido... Finalmente, debe observarse que la indemnización ha de ajustarse a la entidad del enriquecimiento y no puede sobrepasarla..." (MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial, Tomo VI, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1.955, pp. 465-466). (Sobre el tema, también pueden consultarse BONNECASE, Julien, Tratado Elemental de Derecho Civil, México D.F., Editorial Mexicana, 1.997, pp. 808-818 y PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges, Derecho Civil, México D.F., Editorial Mexicana, 1.997, pp. 812-813). En el caso concreto, está claro que la actora se vio compelida a asumir totalmente la obligación que derivó de la concepción y posterior nacimiento de su hijo. Consecuentemente, y dejando de lado lo que al campo de la formación integral se refiere, ella tuvo que asumir, por sus propios medios, la manutención del niño. El accionado, quien por ley debió compartir dicha obligación, no lo hizo sino hasta cuando judicialmente fue declarada su paternidad y se le fijó luego el deber de cancelar una cuota alimentaria. Con base en lo expuesto, se concluye que la actora está legitimada para demandar del accionado la indemnización de los gastos que a él le correspondían en forma proporcional y que ella debió asumir en su totalidad; pues, sin duda, el accionado se vio beneficiado y el patrimonio de



# Centro de Información Jurídica en Línea



la actora empobrecido, sin causa alguna que justificara tal situación."<sup>2</sup>

"(...) II.- En cuanto a los gastos de maternidad y los alimentos retroactivos no existe ultra petita. El artículo 96 establece en lo conducente lo siguiente:

"...Cuando el Tribunal acoja la declaración de paternidad, éste podrá condenar en la sentencia al padre a reembolsarle a la madre, según los principios de equidad, los gastos de embarazo y maternidad de la hija o el hijo durante los doce meses posteriores al nacimiento. Estos rubros tendrán un plazo de caducidad de diez años

En todo caso, declarada la paternidad, la obligación alimentaria del padre respecto de la hija o el hijo se retrotraerá a la fecha de presentación de la demanda y se liquidará en el proceso alimentario correspondiente, mediante el trámite de ejecución de sentencia..." (...)

"En cuanto a los alimentos retroactivos a la presentación de la demanda, no existe ilegalidad ni contradicción con la demanda, sino que, lo decidido obedece a la aplicación de la ley. El artículo 96 del Código de Familia conforme con la reforma que hiciera la Ley de Paternidad Responsable, en el párrafo conducente regula así:

"... En todo caso, declarada la paternidad, la obligación alimentaria del padre respecto de la hija o el hijo se retrotraerá a la fecha de presentación de la demanda y se liquidará en el proceso alimentario correspondiente, mediante el trámite de ejecución de sentencia..."

La frase "en todo caso", implica que si se estima la investigación de paternidad, se otorga automáticamente dicho rubro. Se trata de una de las pretensiones implícitas características del derecho procesal familiar (Sobre estos puntos pueden consultarse los votos de este Tribunal número 882-03 de las ocho horas del veinticinco de junio del dos mil tres y 529-04 dictado a las diez horas veinte minutos del veintitrés de marzo del dos mil cuatro). De ahí que no existe vicio y coincidiendo este Tribunal con la aplicación del artículo 96 del Código de Familia que ha realizado el juzgador de





# Centro de Información Jurídica en Línea



primera instancia, ha de confirmarse la resolución recurrida en estos dos puntos que interesan (...)³

### **3. Obligación subsidiaria de los abuelos en caso de imposibilidad de cumplimiento de los padres.**

**“III.-** Cabe señalar como asunto previo, que si bien es cierto la Sala no está facultada para revisar resoluciones jurisdiccionales, tratándose de actuaciones que implican una amenaza para la libertad de tránsito de las personas, como en este caso lo sería una posible orden de apremio en razón de la pensión provisional impuesta a los amparados, la Sala está facultada para entrar a revisar lo actuado.

**IV.- Sobre el fondo.** Como bien lo indica el artículo 11 del Código de Familia, el matrimonio es la base esencial de la familia y tiene por objeto la vida en común, la cooperación y el mutuo auxilio. *El artículo 34 de la misma normativa en lo que interesa, establece: "Los esposos comparten la responsabilidad y el gobierno de la familia. Conjuntamente deben regular los asuntos domésticos, proveer a la educación de sus hijos y preparar su porvenir..."* De ahí el concepto de solidaridad que debe haber entre los cónyuges respecto a todas las obligaciones inherentes del matrimonio o de las consecuencias del mismo, como lo es la procreación de los hijos y su futuro. Del mismo modo, este concepto de solidaridad resulta aplicable en aquellos casos donde no exista matrimonio, pero sí una relación de pareja o la procreación de hijos, como en los casos de la unión de hecho. Siendo un último supuesto, el deber de solidaridad que existe de los padres con respecto a sus hijos, aún cuando no exista matrimonio, ni unión de hecho, de conformidad con el artículo 97 del mismo Código, por los efectos del reconocimiento o la declaración de paternidad o maternidad. Este concepto de solidaridad debe entenderse como aquel conjunto de responsabilidades que deben ser compartidas, en este caso, entre pareja y de los padres para con los hijos. Retomando el caso concreto, limitaremos este estudio únicamente al deber de solidaridad que existe de los padres para con sus hijos.

**V.-** Visto lo anterior se puede decir, que bajo este concepto de solidaridad, cualquier intervención de otro familiar, debe entenderse únicamente en forma subsidiaria de los principales obligados. Los principales acreedores alimentarios son por supuesto los padres de los menores, entendiendo que ambos tienen la obligación de velar



# Centro de Información Jurídica en Línea



por las necesidades de sus hijos. Así las cosas, la lectura del artículo 169 del Código de Familia establece un orden de prioridad que debe ser respetado entre los familiares que deben alimentos, precisamente por existir una obligación principal. Por ende, debe concebirse que el inciso c) de dicho artículo es una obligación subsidiaria, lo que por su propia naturaleza implica, que es en aquellos casos en que no sea posible el cumplimiento de la misma por parte de ambos obligados alimentarios, o sea de sus padres.

**VI.-** En el caso de estudio los amparados reclaman que el Tribunal recurrido a pesar de que ya existe una pensión alimentaria fijada en beneficio de los menores y de la madre por parte de su hijo (padre de los menores) por el monto de cincuenta y seis mil colones, ordenó la reapertura de la demanda de pensión alimentaria que se había rechazado y les fijó la obligación de pagar una pensión provisional de cuarenta mil colones. El argumento dado por el Tribunal para justificar su actuación, radica en que el artículo 169 del Código de Familia en el inciso c) regula diversos supuestos, entre los cuales según su entender, faculta a los acreedores alimentarios a demandar a otros familiares, como en este caso a los abuelos, cuando estimen que la pensión alimentaria fijada resulta insuficiente. A criterio de este Tribunal, de conformidad con todo lo anteriormente señalado, dicha interpretación resulta totalmente improcedente. Como ya se indicó, la subsidiariedad que es el supuesto bajo el cual se puede demandar a los abuelos, debe operar únicamente cuando se haya constatado que efectivamente los obligados principales (los padres) no puedan cumplir con la obligación alimentaria de sus hijos, lo cual incluso debe demostrarse previamente. Por otro lado, establecer una pensión provisional como en este caso lo hizo el Juzgado recurrido, también resulta improcedente, pues la naturaleza de la pensión provisional es que los acreedores alimentarios puedan satisfacer sus necesidades básicas mientras se tramita la demanda, y en este caso ya se había fijado incluso una pensión que había sido confirmada por el Tribunal recurrido en segunda instancia. De manera que las necesidades de los menores estaban siendo cubiertas, y aún teniendo por válida la interpretación del Juzgado recurrido debió haberse determinado previamente la insuficiencia alegada por la accionante en la demanda y no conceder de previo lo solicitado a través de una pensión provisional. La situación de la madre ni siquiera queda definida en el asunto, siendo una de las principales obligadas a velar por sus hijos, por lo que resulta discriminatorio que puedan acudir directamente ante los abuelos (incluso de solo una de las partes), a exigir el cumplimiento de una obligación generada por los mismos padres. Así las cosas el presente recurso resulta estimatorio, por lo que deben





# Centro de Información Jurídica en Línea



rectificarse los procedimientos de conformidad con lo anteriormente señalado”<sup>4</sup>

## **4. Sobre el Proceso de Cobro del Salario Escolar**

**I.- Sobre los hechos.** De importancia para la resolución de este asunto, se tienen los siguientes hechos: **a)** que en resolución de las ocho horas del quince de enero de dos mil dos, el Juez Segundo Contravencional de Cartago, solicitó al patrono del amparado le informe si éste recibe el bono escolar correspondiente al año dos mil dos; que se le concedió audiencia al amparado por tres días para que se refiere a la procedencia del bono escolar (ver folio 188 del expediente judicial); **b)** que en escrito presentado el veintinueve de enero de dos mil tres, el amparado contestó la audiencia y solicitó hacer la compra directa de artículos escolares, ya que no cuenta con medios económicos para depositar el dinero que pide la actora (ver folio 120); **c)** que en resolución de las ocho horas del siete de febrero de dos mil tres, el Juez Segundo Contravencional de Cartago declaró con lugar el proceso de cobro del salario o bono escolar y fijó la suma de cincuenta mil colones para el mes de febrero de cada año, pagadero en la misma forma que la cuota alimentaria (ver folio 128); **d)** que en memorial presentado el diecisiete de febrero de dos mil tres, el recurrente interpuso recurso de revocatoria y apelación en subsidio contra la resolución de las ocho horas del siete de febrero de dos mil tres, los cuales fueron rechazados (ver folios 130 y 140); **e)** que en resolución de las quince horas del dieciocho de marzo de dos mil tres, la Jueza Contravencional de Cartago revocó la resolución que rechazo el recurso de apelación interpuesto por el demandado y lo admitió ante el Juzgado de Familia de Cartago (ver folio 153).

**II. Sobre el derecho.** El motivo que trae al recurrente ante esta jurisdicción es que el Juez Segundo de Contravenciones de Cartago no admitió los recursos de revocatoria y apelación que interpuso contra la resolución de las ocho horas del siete de febrero de dos mil tres, que declaró con lugar el proceso de cobro del salario escolar, fijándose la suma de cincuenta mil colones. Para el recurrente se amenaza su libertad porque no puede pagar ese monto y no se le permite que el asunto se conozca en segunda instancia. La Jueza Segunda Contravencional de Cartago, autoridad recurrida en ese recurso, manifiesta bajo juramento, en el informe rendido por orden de este tribunal, que la apelación que echa de menos el amparado fue erróneamente rechazada y en resolución de las quince horas



# Centro de Información Jurídica en Línea



del dieciocho de marzo de dos mil tres, se corrigió el yerro y se admitió la impugnación ante el Juzgado de Familia de Cartago. También señala que por concepto de adeudo de salario escolar no se ha girado orden de apremio contra el recurrente. Así, no encuentra esta Sala que exista amenaza real y efectiva a la libertad del amparado, por lo que no hay motivo para apoyar una sentencia estimatoria.”<sup>5</sup>

## **5. La deuda alimentaria no es una deuda civil**

“LA DEUDA ALIMENTARIA: Es este primer concepto imprescindible en su definición, ya que el recurrente aduce en la interposición de la acción, que la pensión alimenticia es una deuda civil y por lo tanto, se encuentra fuera de la esfera coercitiva que las autoridades judiciales poseen para dictar allanamientos para su cumplimiento. En primer plano, debemos señalar que la deuda alimentaria no es en sí misma una deuda civil, ya que a la misma, a pesar de ser una obligación patrimonial, le alcanzan los caracteres fundamentales propios de la materia alimentaria, diversos de las obligaciones meramente patrimoniales comunes, las cuales tienen su base en los contratos o fuentes generales de las obligaciones, en tanto la obligación de dar alimentos se deriva de los vínculos familiares que impone ya sea el matrimonio, la patria potestad o bien el parentesco, obligación dentro de la cual se encuentran incluidos todos aquellos extremos necesarios para el desarrollo integral de los menores o la subsistencia de los acreedores de alimentos.”<sup>6</sup>

## **6. Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad en materia de Familia**

**“IV.- Subsistencia de la obligación alimentaria pese a la disolución del vínculo matrimonial. Razonabilidad y proporcionalidad de la medida.** La disolución del vínculo matrimonial, según establece el artículo 48 del Código de Familia procede por las siguientes causas: 1) el adulterio de cualquiera de los cónyuges; 2) el atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de sus hijos; 3) la tentativa de uno de los cónyuges para prostituir o corromper al otro cónyuge y la tentativa de corrupción o la corrupción de los hijos de cualquiera de ellos; 4) la sevicia en perjuicio del otro cónyuge o de sus hijos; 5) la separación judicial por término no menor de un año, si durante ese lapso no ha mediado reconciliación entre los cónyuges; 6) la ausencia del cónyuge, legalmente declarada; 7) el mutuo consentimiento de ambos cónyuges y 8.- la separación de hecho por un término no menor a tres años.” El artículo im-



# Centro de Información Jurídica en Línea



pugnado ciertamente establece la posibilidad de que subsista la obligación alimentaria pese a que se decreta el divorcio. Señala textualmente:

*"ARTICULO 57.- En la sentencia que declare el divorcio, **el tribunal podrá conceder al cónyuge declarado inocente una pensión alimentaria a cargo del culpable.** Igual facultad tendrá cuando el divorcio se base en una separación judicial donde existió cónyuge culpable. Esta pensión se regulará conforme a las disposiciones sobre alimentos y se revocará cuando el inocente contraiga nuevas nupcias o establezca unión de hecho. **Si no existe cónyuge culpable, el tribunal podrá conceder una pensión alimentaria a uno de los cónyuges y a cargo del otro, según las circunstancias.** No procederá la demanda de alimentos del ex cónyuge inocente que contraiga nuevas nupcias o conviva en unión de hecho. (Así reformado por el artículo 65 de la Ley de Pensiones Alimentarias No.7654 de 19 de diciembre de 1996)*

Una vez disuelto el vínculo, el legislador, en el ámbito de su competencia, previó la posibilidad de que el juez establezca en la sentencia donde se decreta el divorcio, la obligación de pagar una pensión alimenticia a cargo del cónyuge culpable y a favor del inocente, o bien; en los casos donde no exista cónyuge culpable, a cargo de uno de los cónyuges, considerando las circunstancias particulares de cada caso. No se está ante la disolución de un contrato, como pretende hacerlo ver el accionante, el "matrimonio" es un convenio jurídico y las consecuencias que surgen a raíz tanto de su constitución como de la disolución del vínculo, son establecidas por el ordenamiento, no por la voluntad de las partes. El accionante considera que dicha medida es irrazonable y desproporcionada. Sobre los principios de razonabilidad y proporcionalidad ha dicho la Sala:

*"Sobre el principio constitucional de razonabilidad. El principio de razonabilidad, surge del llamado "debido proceso sustantivo", es decir, que los actos públicos deben contener un substrato de justicia intrínseca. Cuando de restricción a determinados derechos se trata, esta regla impone el deber de que dicha limitación se encuentre justificada, por una razón de peso suficiente para legitimar su contradicción con el principio general de igualdad.*

*Un acto limitativo de derechos es razonable cuando cumple con una triple condición: debe ser necesario, idóneo y proporcional. La **necesidad** de una medida hace directa referencia a la existencia de una base fáctica que haga preciso proteger algún bien o conjunto de bienes de la colectividad - o de un determinado grupo - mediante la adopción de una medida de diferenciación. Es decir, que si dicha*



# Centro de Información Jurídica en Línea



*actuación no es realizada, importantes intereses públicos van a ser lesionados. Si la limitación no es necesaria, tampoco podrá ser considerada como razonable, y por ende constitucionalmente válida. La idoneidad, por su parte, importa un juicio referente a si el tipo de restricción a ser adoptado cumple o no con la finalidad de satisfacer la necesidad detectada. La inidoneidad de la medida nos indicaría que pueden existir otros mecanismos que en mejor manera solucionen la necesidad existente, pudiendo algunos de ellos cumplir con la finalidad propuesta sin restringir el disfrute del derecho en cuestión. Por su parte, la **proporcionalidad** nos remite a un juicio de necesaria comparación entre la finalidad perseguida por el acto y el tipo de restricción que se impone o pretende imponer, de manera que la limitación no sea de entidad marcadamente superior al beneficio que con ella se pretende obtener en beneficio de la colectividad. De los dos últimos elementos, podría decirse que el primero se basa en un juicio cualitativo, en cuanto que el segundo parte de una comparación cuantitativa de los dos objetos analizados." (Sentencia número 08858-98, de a las dieciséis horas con treinta y tres minutos del quince de diciembre de mil novecientos noventa y ocho)*

En el caso concreto de la norma impugnada, su razonabilidad dependerá del apego que demuestre de los criterios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad referidos. En lo referente a la necesidad, conforme se indicó, el derecho a la prestación alimentaria es de rango constitucional, pues tiene que ver con la subsistencia y bienestar de la persona humana, y en la relación matrimonial surge como consecuencia del mutuo auxilio y solidaridad que rigen dicha institución. La medida resulta necesaria, pues se proporciona al juez la posibilidad de acordar el pago de una pensión alimenticia a cargo del cónyuge culpable y a favor del inocente, tomando en cuenta las posibilidades y necesidades de cada quien, como un paliativo al estado financiero en que queda el cónyuge inocente, tras la ruptura matrimonial, por una causa ajena a su voluntad. Al Estado le interesa proteger a las partes más débiles y desprotegidas de la relación aún después de la disolución del vínculo. Sobre la idoneidad de la medida adoptada, no cabe duda de que estableciendo esa obligación alimentaria a cargo del cónyuge culpable, se protege el derecho al bienestar del cónyuge que resulta más afectado económicamente y que además no se apartó de las normas de convivencia que establece el ordenamiento para la institución del matrimonio. Ahora bien, en cuanto a la proporcionalidad de la medida, según lo contempla la misma norma, deben aplicarse las disposiciones generales sobre alimentos, las cuales se encuentran básicamente en el Código de Familia y en la Ley de Pensiones Alimentarias. Según esa norma-



# Centro de Información Jurídica en Línea



tiva, los alimentos deben brindarse conforme a las posibilidades económicas y el capital que le pertenezca o posea a quien ha de darlos y las necesidades y el nivel de vida acostumbrado por el beneficiario, para su normal desarrollo físico y síquico, así como sus bienes (artículo 164 del Código de Familia); no se deben sino en la parte que los bienes y el trabajo del alimentario no los satisfagan (artículo 166 del Código de Familia). También son aplicables las reglas que establecen los casos en que no existirá obligación de proporcionar los alimentos: entre ellos, que quien los reciba, deje de necesitarlos (artículo 173 del Código de Familia). En ese sentido es claro que la prestación alimentaria puede modificarse por el cambio de circunstancias de quien la da o de quien la recibe (artículo 174), dado que las resoluciones dictadas en esa materia no producen cosa juzgada material (artículo 8 de la Ley de Pensiones Alimentarias). Por otra parte, el juez tiene la posibilidad de acordar o no el pago de dicha pensión, se trata de una facultad: para ello, debe tomar en cuenta las circunstancias económicas de cada uno de los cónyuges y no sólo la declaratoria de culpabilidad o inocencia, pues no es una consecuencia automática del divorcio. Los alimentos son por definición indispensables para la subsistencia y supervivencia misma de los acreedores alimentarios. Desde ese punto de vista, no es en modo alguno irrazonable que se imponga al cónyuge culpable el pago de una pensión alimenticia a favor del inocente. Este último es quien sufre un menoscabo en su situación económica que no le es atribuible, porque no fue quien contribuyó a que se produjera el divorcio, por lo que resulta lícito que se garantice que sus condiciones de vida no se vean desmejoradas. De manera que no podría afirmarse, que la pensión alimenticia a cargo del cónyuge culpable sea una sanción, sino una medida para procurar que el cónyuge inocente no resulte tan perjudicado económicamente por haberse truncado su proyecto de vida en común.”<sup>7</sup>

## **7. La procreación de hijos extramatrimoniales no es alegato atendible para disminuir o eliminar una obligación familiar anterior.**

“Es muy común en nuestro medio que el principal obligado, al desintegrarse la familia matrimonial, inicie una relación paralela con alguien más. Si bien es cierto, los hijos extramatrimoniales tienen los mismos derechos que los matrimoniales, esa nueva obligación familiar no se puede admitir para la finalidad que alega don Juan Carlos, en perjuicio de su núcleo familiar original. Antes bien, al adquirir nuevas obligaciones familiares, es obvio que lo hizo a sabiendas de que puede cumplir con sus obligaciones primarias, y no, alegarlas en perjuicio de los alimentarios sobre los que versa esta litis. Consta en autos que el accionado ha





# Centro de Información Jurídica en Línea



tenido fuertes vínculos comerciales con distintos negocios turísticos que le generaron fuertes entradas en los años noventa y seis a noventa y ocho. También se demostró, por el propio dicho del obligado, que mantiene el negocio a esta fecha, y tal y como lo analiza el señor Juez a quo, en el mundo empresarial, cambian las circunstancias de oferta y demanda, y siendo un hábil empresario, se ha ido adaptando en su negocio, pues se demostró que al año dos mil, genera ingresos importantes. Llama poderosamente la atención la venta de un inmueble cuyo producto lo utilizó para inyectar capital al negocio y pagar deudas, así como también el traspaso de acciones que hizo a su padre y hermano de la principal empresa de la cual era uno de los principales socios, pero a pesar de ello, sigue generando ingresos como empresario turístico. Es por ello, de acuerdo a las reglas que se establecen el ordinal 8 del Código de Familia, que en lo que ha sido objeto del recurso de alzada, el fallo debe ser confirmado."<sup>8</sup>

"6. Pensión alimenticia. Fijación. Adquisición de nuevas obligaciones alimentarias.

Redacta el juez Orlando Aguirre.

"Es de advertir que el criterio de la adquisición de nuevas obligaciones alimentarias, mediante la procreación de otros hijos, no debe afectar obligaciones anteriores de carácter alimentario, es incorrecto. Parece estar sustentado en valores de derecho de crédito o estrictamente patrimonial y puede ser causa de una injusta distribución de los ingresos alimentantes, perjudicando a ciertas personas por el sólo hecho del tiempo en que nacieron, lo cual no armoniza con los principios que informan el derecho de familia (artículo 2 del Código de la materia) 1988. Tribunal Superior Segundo Civil, Sec. Segunda No. 563 de las 15:20 hrs del 31 de octubre. Incidente de aumento de pensión alimenticia dentro del ordinario de divorcio de LJP y CPP."<sup>9</sup>

## **8. Condiciones para que el derecho a la pensión alimentaria nazca a la vida jurídica**

"V.- SOBRE LA PENSIÓN ALIMENTARIA: Aduce el impugnante que, el Ad-quem, lo condenó a pagar una pensión alimentaria a favor de la actora; lo cual no encuentra asidero en la Ley, primero, por cuanto ella hizo abandono del hogar y, segundo, porque no demostró carecer de medios propios para subsistir. El artículo 245, del Código de Familia, dispone: *"Después de reconocida la unión, los convivientes podrán solicitarse pensión alimenticia. Cuando la convivencia*





# Centro de Información Jurídica en Línea



termine por un acto unilateral injustificado de uno de los convivientes, el otro podrá pedir para sí una pensión alimenticia a cargo del primero, siempre que carezca de medios propios para subsistir." Sobre esta norma, Gerardo Trejos explica: "Para que el derecho a la pensión alimenticia surja a la vida jurídica se requieren tres condiciones: 1) que la convivencia termine por un acto unilateral injustificado de uno de los convivientes; 2) que la persona que demanda la pensión alimenticia carezca de medios propios para subsistir y, 3) que la unión de hecho haya sido judicialmente reconocida." (op.cit., p. 408). Por su parte, Benavides Santos, comenta que la norma transcrita "pareciera sugerir un "abandono voluntario y malicioso", sin embargo debe entenderse en forma amplia. Unilateral implica que sólo es imputable a una de las partes o convivientes; e injustificado alude a que no existe una razón tutelable para determinada acción u omisión. Le da la legitimación y el derecho al conviviente que no ha ocasionado la ruptura unilateral e injustificadamente" (Código de Familia, actualizado, concordado y comentado, con jurisprudencia constitucional y de casación, Editorial Juritexto, San José, 1999, p. 377). Entonces, para la procedencia de la pensión alimentaria, también solicitada por la actora, según las reglas de la carga de la prueba, la señora Salas Bogantes debió haber acreditado los elementos constitutivos de su derecho (artículo 317 del Código Procesal Civil). Acerca del estado de necesidad que exige la normativa citada, no fue aportado elemento probatorio alguno, y, en cuanto al motivo de la ruptura, no se demostró que se debiera a una conducta unilateral e injustificada del demandado. Más bien, los testigos manifestaron que fue la actora quien se marchó del hogar, sin que ésta haya comprobado la existencia de alguna situación que justificara su decisión. El Tribunal sí consideró justificada su salida del hogar, debido a que sus padres requerían de sus cuidados, mas la Sala no comparte tal criterio, pues del expediente se extrae que cuando se marchó lo hizo con carácter definitivo; sea con la intención de no regresar al lado del señor Flores Tencio. Aunado a lo anterior, dicha señora negó enfáticamente haberse ido para cuidar a sus padres: "En cuanto al hecho segundo, la separación se dio con base en las agresiones que fui objeto por parte del demandado y no porque unilateralmente decidiera la suscrita irse como quiere el demandado confundir a cuidar a mis padres quienes son mayores, y tal como le consta al demandado mis padres los cuida mi hermano" (folio 25). Vemos que, según la actora, se vio obligada a dejar el hogar debido a las agresiones que le propinaba el demandado, afirmación también totalmente ayuna de prueba (artículo 317 del Código Procesal Civil). Por lo expuesto, debe tenerse su actuación como unilateral e



# Centro de Información Jurídica en Línea



injustificada, lo que la deslegitima como eventual beneficiaria de una pensión alimentaria, a cargo del accionado."<sup>10</sup>

## **9. Criterios en los que debe fundamentarse el juez para otorgar pensión alimentaria en proceso de divorcio**

**"VII.- EN RELACIÓN CON LA CONDENATORIA A PAGAR UNA PENSIÓN ALIMENTARIA A FAVOR DE LA ACTORA:** Sostiene el recurrente que no resulta procedente la condena impuesta a conceder alimentos a la actora; y, en su criterio, media violación del artículo 173 del Código de Familia así como del artículo 4 de la ley de Pensiones Alimentarias; por cuanto considera que no media obligación alguna de pagar pensión alimentaria y porque sólo los juzgados de pensiones alimentarias son competentes para declarar tal derecho; aparte de que, según lo indica, la actora había renunciado a cobrarle alimentos. Las violaciones acusadas por el recurrente no se han producido y este agravio tampoco puede ser acogido. El artículo 57 del Código de Familia, reformado por la Ley N° 7.654, del 19 de diciembre de 1.996, que es la Ley de Pensiones Alimentarias, le confiere al juzgador la facultad de conceder al cónyuge declarado inocente en un proceso de divorcio, una pensión alimentaria a cargo del culpable. Le otorga esa misma facultad, aún en el supuesto de que no exista cónyuge culpable. En ese sentido, de manera expresa, dispone: *"En la sentencia que declare el divorcio, el tribunal podrá conceder al cónyuge declarado inocente una pensión alimentaria a cargo del culpable. Igual facultad tendrá cuando el divorcio se base en una separación judicial donde existió cónyuge culpable. / Esta pensión se regulará conforme a las disposiciones sobre alimentos y se revocará cuando el inocente contraiga nuevas nupcias o establezca unión de hecho. / Si no existe cónyuge culpable, el tribunal podrá conceder una pensión alimentaria a uno de los cónyuges y a cargo del otro, según las circunstancias. / No procederá la demanda de alimentos del ex cónyuge inocente que contraiga nuevas nupcias o conviva en unión de hecho."* De ese numeral se desprende que la obligación del mutuo auxilio, que se contrae con el matrimonio (artículo 11 ídem), puede subsistir más allá de la ruptura del vínculo. Por otra parte vale recalcar que de conformidad con el contenido de la norma, se está en presencia de una facultad del juzgador, quien debe valorar, en cada situación particular, si es o no procedente la concesión del beneficio, atendiendo siempre a las concretas circunstancias de ambas partes. Esta posibilidad, que por ley le es conferida al juez, ya se ha establecido, en la jurisdicción constitucional, que no se trata de una medida irracional, ni desproporcionada y, mucho



# Centro de Información Jurídica en Línea



menos, contraria al Derecho de la Constitución; pero se ha reiterado que el juzgador puede o no acordar la pensión, dado que se trata de una facultad; y, para ello, debe tomar en cuenta las circunstancias económicas de cada uno de los cónyuges; de forma tal que aún en los casos en que exista cónyuge culpable, no debe atender, solamente, esa única circunstancia. En ese sentido, la Sala Constitucional, en la sentencia N° 7.517, de las 14:50 horas, del 1° de agosto del 2.001, dispuso:

*“El artículo 52 de la Constitución Política establece que el matrimonio es la base esencial de la familia, y descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges. El artículo 51 del mismo Cuerpo de Leyes, define a la familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad e indica que como tal, tiene derecho a la protección del Estado. Como desarrollo de esos preceptos constitucionales, el legislador estableció en el Código de Familia que el matrimonio es la base esencial de esa institución y tiene por objeto la vida en común, la cooperación y el mutuo auxilio (artículo 11). El artículo 34 de ese Código refiere que los esposos están obligados a respetarse, a guardarse fidelidad y a socorrerse mutuamente. De esa obligación de socorro mutuo surge la obligación alimentaria que está prevista en el artículo 169 inciso 1) del Código de Familia, el cual indica que se deben alimentos los cónyuges entre sí... Una vez disuelto el vínculo, el legislador, en el ámbito de su competencia, previó la posibilidad de que el juez establezca en la sentencia donde se decreta el divorcio, la obligación de pagar una pensión alimenticia a cargo del cónyuge culpable y a favor del inocente, o bien; en los casos donde no exista cónyuge culpable, a cargo de uno de los cónyuges, considerando las circunstancias particulares de cada caso... En el caso concreto de la norma impugnada, su razonabilidad dependerá del apego que demuestre de los criterios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad referidos. En lo referente a la necesidad, conforme se indicó, el derecho a la prestación alimentaria es de rango constitucional, pues tiene que ver con la subsistencia y bienestar de la persona humana, y en la relación matrimonial surge como consecuencia del mutuo auxilio y solidaridad que rigen dicha institución. La medida resulta necesaria, pues se proporciona al juez la posibilidad de acordar el pago de una pensión alimenticia a cargo del cónyuge culpable y a favor del inocente, tomando en cuenta*



# Centro de Información Jurídica en Línea



las posibilidades y necesidades de cada quien, como un paliativo al estado financiero en que queda el cónyuge inocente, tras la ruptura matrimonial, por una causa ajena a su voluntad. Al Estado le interesa proteger a las partes más débiles y desprotegidas de la relación aún después de la disolución del vínculo. Sobre la idoneidad de la medida adoptada, no cabe duda de que estableciendo esa obligación alimentaria a cargo del cónyuge culpable, se protege el derecho al bienestar del cónyuge que resulta más afectado económicamente y que además no se apartó de las normas de convivencia que establece el ordenamiento para la institución del matrimonio. Ahora bien, en cuanto a la proporcionalidad de la medida, según lo contempla la misma norma, deben aplicarse las disposiciones generales sobre alimentos, las cuales se encuentran básicamente en el Código de Familia y en la Ley de Pensiones Alimentarias. Según esa normativa, los alimentos deben brindarse conforme a las posibilidades económicas y el capital que le pertenezca o posea a quien ha de darlos y las necesidades y el nivel de vida acostumbrado por el beneficiario, para su normal desarrollo físico y síquico, así como sus bienes (artículo 164 del Código de Familia); no se deben sino en la parte que los bienes y el trabajo del alimentario no los satisfagan (artículo 166 del Código de Familia). También son aplicables las reglas que establecen los casos en que no existirá obligación de proporcionar los alimentos: entre ellos, que quien los reciba, deje de necesitarlos (artículo 173 del Código de Familia). En ese sentido es claro que la prestación alimentaria puede modificarse por el cambio de circunstancias de quien la da o de quien la recibe (artículo 174), dado que las resoluciones dictadas en esa materia no producen cosa juzgada material (artículo 8 de la Ley de Pensiones Alimentarias). Por otra parte, el juez tiene la posibilidad de acordar o no el pago de dicha pensión, se trata de una facultad: para ello, debe tomar en cuenta las circunstancias económicas de cada uno de los cónyuges y no sólo la declaratoria de culpabilidad o inocencia, pues no es una consecuencia automática del divorcio. Los alimentos son por definición indispensables para la subsistencia y supervivencia misma de los acreedores alimentarios. Desde ese punto de vista, no es en modo alguno irrazonable que se imponga al cónyuge culpable el pago de una pensión alimenticia a favor del inocente. Este último es quien sufre un menoscabo en su



# Centro de Información Jurídica en Línea



*situación económica que no le es atribuible, porque no fue quien contribuyó a que se produjera el divorcio, por lo que resulta lícito que se garantice que sus condiciones de vida no se vean desmejoradas. De manera que no podría afirmarse, que la pensión alimenticia a cargo del cónyuge culpable sea una sanción, sino una medida para procurar que el cónyuge inocente no resulte tan perjudicado económicamente por haberse truncado su proyecto de vida en común.” (También puede consultarse la sentencia N° 1.276, de las 16:09 horas del 7 de marzo de 1.995).*

El texto de la norma en cuestión, tal y como se indicó, establece que el juzgador podrá conceder la pensión a uno de los cónyuges, *según las circunstancias*. Doctrinariamente se ha establecido que esas circunstancias, a las que hace referencia la norma, no son otras sino las relativas a las posibilidades de a quien estaría a cargo la pensión y las necesidades de quien la recibiría, que son precisamente los parámetros que contempla el artículo 164 del Código de Familia. (En ese sentido, consúltese la sentencia de esta Sala número 284, de las 9:40 horas del 15 de marzo del 2.000). De lo expuesto, queda claro que el o la juez que conoce un proceso de divorcio puede condenar a alguno o ambos cónyuges a brindarse alimentos. No se estima, entonces, que haya mediado violación alguna del artículo 173 del Código de Familia, pues no se está en presencia de alguno de los supuestos ahí previstos y que establecen los casos en que no existe obligación de proporcionar alimentos. Tampoco media violación del artículo 4 de la Ley de Pensiones Alimentarias; por cuanto, está claro que la concesión y la fijación correspondiente queda en manos del o de la jueza de pensiones alimentarias, que valorará la situación en cada caso concreto, según las necesidades de quien pretende los alimentos y de la persona que está obligado a proporcionarlos, entre otros parámetros que pueda prever la ley. Queda claro, entonces, que la fijación se hará en la jurisdicción especializada correspondiente, en la cual las partes podrán ventilar ampliamente las posibilidades económicas del obligado y las necesidades de la beneficiaria. Por último, cabe agregar que se está en presencia de derechos irrenunciables, tal y como lo establece el artículo 167 del Código de Familia, al señalar: *“El derecho a los alimentos no podrá renunciarse ni transmitirse de modo alguno. La obligación alimentaria es imprescriptible, personalísima e incompensable. /...”* Por consiguiente, tampoco resulta procedente el alegato del recurrente, en el sentido de que la





# Centro de Información Jurídica en Línea



actora había renunciado a cobrarle alimentos."<sup>11</sup>

## **10. La Naturaleza del Apremio Corporal**

**"V.- Sobre el fondo.** Esta Sala en su jurisprudencia ha señalado que si bien el cumplimiento alimentario trae como consecuencia el apremio corporal, éste debe dictarse según los términos de la Ley de Pensiones Alimentarias No. 7654 y al amparo del artículo 113 inciso h) de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Por otra parte el apremio corporal es una medida de compulsión cuyo propósito es que el deudor alimentario cumpla con su obligación, la que se dicta en relación con incumplimientos concretos, no en abstracto. A pesar de que su contenido material se concreta en una privación de libertad, lo cierto es que no se constituye ni en una pena ni una medida de seguridad, y, la hipótesis de legalidad prevista y su concretización no pueden ser interpretadas en forma amplia, es decir, la privación de libertad no debe prolongarse más del tiempo estrictamente necesario, o dicho de otra forma, debe perdurar hasta el momento en el cual se obtenga la satisfacción de la deuda alimentaria. En el caso concreto y del informe rendido bajo juramento, aprecia la Sala que no se ha producido una violación a la libertad de los amparados, por cuanto en efecto los amparados no han cumplido con la obligación del pago de pensión alimentaria a favor de su madre María Berta Fallas Barrantes, desde el mes de febrero de dos mil cinco, con lo que el dictado de una resolución que ordene el apremio por el incumplimiento de ese deber no resulta contraria al ordenamiento jurídico. Así las cosas, la Sala estima que no se ha dado ninguna lesión al derecho a la libertad de los recurrentes ya que la orden de apremio se ha dictado dentro de los parámetros legalmente exigidos. De este modo, la Sala estima que, en la especie, no se ha lesionado ningún derecho fundamental y por ello, no procede más que la desestimación del recurso como en efecto se ordena."<sup>12</sup>

## **11. Criterios sobre la Pensión Provisional**

**"II.-** Son los numerales 21 de la Ley de Pensiones Alimentarias y 168 del Código de Familia las normas que regulan el tema de la medida cautelar de alimentos provisionales. Se trata de una fijación prudencial al inicio del proceso de pensión alimentaria, sin contar con todos los elementos de juicio además de que la perspectiva del numeral 168 del Código de Familia es diferente a la que se debe tener a la hora de dictar una sentencia. En el caso que se conoce en esta instancia y con la perspectiva preliminar de esta medida, la





# Centro de Información Jurídica en Línea



suma de sesenta mil colones no se muestra como inadecuada para una persona que trabaja en construcción, y ya será en sentencia que se pueda fijar el monto que en definitiva se imponga de acuerdo con el mérito de los autos y los principios de la materia. Por ende, corresponde confirmar la resolución recurrida en lo que ha sido objeto de impugnación.

**III.-** Si debe hacerse la aclaración de que dado el carácter perentorio y urgente de los alimentos no existe de acuerdo con los principios de la materia (artículos 2 y 7 de la Ley de Pensiones Alimentarias) óbice para que el Juez que suple para conocer de una excusa curse el trámite alimentario y fije la cuota provisional, pero lo cierto es que no debe dejarse de lado el trámite de la excusa. Dicho trámite está previsto en los numerales 79 y siguientes del Código Procesal Civil, dándose audiencia a las partes sobre el motivo de excusa que se alega, recordándose que existe un trámite si se apoya la excusa por la parte que puede recusar debiéndose resolver sobre la procedencia o legalidad de la excusa esgrimida (artículo 83) pero también puede quedar hábil el funcionario si dicha excusa no fuera apoyada (artículo 82). Así que debe abocarse el Juzgado a dar el trámite respectivo a la excusa que se ha propuesto, dando a las partes un plazo de veinticuatro horas para que señalen si apoyan o no la excusa." <sup>13</sup>

**II.-** En ese sentido, en menester señalar el amparado que esta Sala por sentencia número 300-90 de las diecisiete horas del veintiuno de marzo de mil novecientos noventa, estableció que:

*"...un principio bien consagrado de derecho procesal establece que las medidas cautelares ordenadas por un tribunal son ejecutivas y ejecutorias, no obstante y sin perjuicio de la apelación u otro recurso que se interponga contra ellas, y, naturalmente, a reserva de lo que en definitiva resuelva el superior; lo que implica, en el caso concreto, aclarar que la exigencia constitucional de recurso contra las resoluciones que impongan una pensión provisional o el apremio corporal para garantizarla, deben ejecutarse de inmediato aunque sean recurridas, sin perjuicio y a reserva de los que resuelva el superior..."*

Por otra parte, la Ley de Pensiones Alimentarias, número 7654 de diecinueve de diciembre de mil novecientos noventa y seis, dispone en el párrafo segundo del artículo 21 que:



# Centro de Información Jurídica en Línea



*"...La pensión alimentaria provisional será ejecutable aún cuando no se encuentre firme el auto que la fije"*

**III.-** Como se puede observar, queda claro que si el recurrente está obligado al pago de una pensión alimentaria provisional, el hecho de que esa obligación se encuentre cuestionada por haber planteado en su contra un recurso de apelación, no tiene la virtud de dispensarlo de su pago, ni constituye un impedimento para que la autoridad recurrida dicte las medidas necesarias para garantizar, a favor de los acreedores alimentarios, su cumplimiento, desde luego, hasta tanto no se disponga lo contrario una vez resuelto aquél. Amén de que ha de considerarse que del propio escrito de interposición se desprende que la orden de apremio corporal que se interesa, se expidió en razón de que el demandado es en deber a favor de la actora, una parte proporcional del monto correspondiente al mes de agosto, conforme a los términos de la sentencia de primera instancia ya referida, la que se le tuvo por notificada a partir del nueve de julio de este año, conforme consta en resolución emitida por el Juzgado recurrido a las nueve horas y cincuenta y cuatro minutos del dieciséis de agosto de este año (folio 07)."<sup>14</sup>

## **12. Competencia Territorial**

**I.-** El artículo 5 de la Ley de Pensiones Alimentarias establece que es competente para conocer de los procesos de pensión alimentaria, la Autoridad Jurisdiccional en materia de alimentos de la residencia de la parte demandada o de la actora, a elección de esta última en el momento de establecer la demanda, pudiendo pedir la remisión del expediente a la autoridad competente del nuevo lugar donde habite.- Asimismo, establece que de no solicitarlo la actora, y el demandado no viviera en la circunscripción territorial de dicha Autoridad, ésta última previo emplazamiento de tres días a la parte actora y sujeto a objeción de la misma, deberá remitir dicho asunto al Despacho judicial correspondiente.-

**II.-** Del estudio de los autos, se desprende que el Juzgado de Pensiones Alimentarias del Primer Circuito Judicial de San José, mediante resolución de las diez horas del tres de noviembre del dos mil cuatro (folio 57), admitió el recurso de apelación para ante el Juzgado Segundo de Familia de esta ciudad.- Posteriormente y mediante resolución de las diez horas cuarenta minutos del cuatro de abril del dos mil cinco (folio 95), el Juzgado de Pensiones Alimentarias antes citado, se declara incompetente para continuar conociendo del asunto y ordena la remisión del expediente para que sea



# Centro de Información Jurídica en Línea



el Juzgado Contravencional y de Menor Cuantía de Pococí quien conozca y fenezca el asunto conforme a derecho.- Tenemos que la competencia funcional la adquirió el Juzgado Segundo de Familia del Primer Circuito Judicial, mediante el auto que admitió la alzada, inclusive el expediente fue recibido por ese despacho el trece de diciembre del dos mil cuatro, o sea con anterioridad a la declaratoria de incompetencia.- Por las razones dadas se declara competente para conocer sobre el recurso de apelación planteado al Juzgado Segundo de Familia del Primer Circuito Judicial de San José."<sup>15</sup>

## **13. El Aguinaldo como cuota extraordinaria por concepto de Pensión Alimentaria**

"**III.-** Antes de analizar la impugnación concreta a la que se refiere el actor, es oportuno recordar que la Sala ya ha examinado la constitucionalidad del artículo 16 citado, en lo relativo a su primera parte; es decir, tocante al deber de pagar la cuota extraordinaria en sí. Al respecto se dijo:

"Esta disposición recoge lo que, anteriormente, fue una práctica jurisprudencial sostenida por nuestros tribunales, la cual fue impugnada por inconstitucional, en la acción de inconstitucionalidad No. 4628-V-92, la cual fue declarada sin lugar por sentencia No. 6093-94 de las nueve horas doce minutos del dieciocho de octubre de mil novecientos noventa y cuatro, que, en lo que interesa, dice:

'I.- El recurrente es demandado dentro del expediente de pensión alimenticia tramitado en la Alcaldía Civil de Pérez Zeledón, en la cual se le condenó al pago de una cuota alimenticia por la suma de dos mil quinientos colones, y en incidente por concepto de cuota extraordinaria de aguinaldo se le conminó, a cancelar en el mes de diciembre de cada año una suma adicional, en el mismo porcentaje de la cuota ordinaria, sea la suma de dos mil quinientos colones.

II.- Esta Sala en la sentencia 1620-93 de las diez horas del dos de abril de 1993 señaló al respecto que:

«**III.- LA DEUDA ALIMENTARIA:** Es este primer concepto imprescindible en su definición, ya que el recurrente aduce en la interposición de la acción, que la pensión alimenticia es una deuda civil y por lo tanto, se encuentra fuera de la esfera coercitiva que las autoridades judiciales poseen para dictar allanamientos para su cumplimiento. En primer plano, debemos señalar que la deuda alimentaria no es en sí misma una deuda civil, ya que a la misma, a pesar de ser una obligación patrimonial, le alcanzan los caracteres fundamentales propios de la materia alimentaria, diversos de las obligaciones meramente patrimoniales comunes, las cuales tienen su base en los



# Centro de Información Jurídica en Línea



contratos o fuentes generales de las obligaciones, en tanto la obligación de dar alimentos se deriva de los vínculos familiares que impone ya sea el matrimonio, la patria potestad o bien el parentesco, obligación dentro de la cual se encuentran incluidos todos aquellos extremos necesarios para el desarrollo integral de los menores o la subsistencia de los acreedores de alimentos.»

Ampliando el concepto, podemos señalar que deben entenderse por incluidos dentro de éste todo lo necesario para el desarrollo de la existencia física y emocional mínima de los alimentarios, incluyéndose dentro de esta obligación tanto los gastos ordinarios como extraordinarios. Es así como ya esta Sala en la sentencia número 536-92 de las diecisiete horas y cincuenta minutos del veintiséis de febrero de mil novecientos noventa y dos dispuso:

«En forma reiterada esta Sala ha señalado que el aguinaldo o décimo tercer mes, tiene la misma naturaleza y función de la cuota alimentaria (ver votos 300-90 y 1155-91).»

III.- Si bien es cierto nuestra jurisprudencia ha señalado el pago de la cuota por concepto de aguinaldo como una cuota con carácter de extraordinario, lo cierto es que el aumento en ese mes específico -diciembre- es producto de un incremento en las necesidades del alimentario que debe cubrir el deudor de los alimentos, en atención a que sus ingresos han sufrido asimismo un aumento, de acuerdo a los criterios específicos de valoración por el juzgador en cada caso concreto, lo que de manera alguna contraría lo establecido en el artículo 151 del Código de Familia cuando señala que:

«Los alimentos comprenden una prestación económica que, guardando la debida relación entre las posibilidades económicas de quien las da y las necesidades de quien o quienes las reciban, sea bastante para satisfacer, según las circunstancias particulares de cada caso, las siguientes necesidades precisas:

- 1) El suministro de sustancias nutritivas o comestibles atención médica y medicamentos;
- 2) Las necesidades del vestido y habitación;
- 3) Tratándose de menores, la obligación de proporcionar los recursos necesarios a fin de procurar la instrucción elemental o superior y el aprendizaje de un arte u oficio.»

IV.- Cuota ordinaria y extraordinaria: Señala la doctrina que quien cuenta a su favor con una cuota alimentaria, fijada por convenio o judicialmente, puede obtener la fijación judicial de una cuota ex-



# Centro de Información Jurídica en Línea



traordinaria ante situaciones que escapan a lo que representó la razonable previsión de las necesidades del alimentista al acordarse el convenio o la sentencia dictada. Los gastos que se presentan en determinada época del año, pero que resultan previsibles, pueden ser incluidos en la cuota ordinaria, y en caso de no haberse procedido de ese modo, darán lugar a la fijación de una cuota extraordinaria. La cuota de alimentos establecida jurisprudencialmente en favor del alimentario durante los meses de diciembre de cada año, no debe considerarse como cuota o pago extraordinario, pues estos se refieren a situaciones o abarcan aspectos no comprendidos para atender las necesidades ordinarias de la vida, es decir las que suceden regularmente, de acuerdo a las circunstancias que rodean al alimentario al momento de establecer la cuota. Mientras, la cuota extraordinaria se refiere o cubre los fenómenos que en el curso de la vida, aparecen como necesidades sobrevinientes que no fueron contempladas en la cuota ordinaria, toda vez que no fueron previstas en el momento de establecerla. En este sentido los gastos de diciembre se refieren a una situación totalmente previsible tanto para el acreedor como para el deudor alimentario, por cuanto se refieren a situaciones de fin de año, que se han convertido en una costumbre reiterada y aceptada plenamente por la mayoría de los integrantes de la sociedad costarricense, con connotaciones de índole religiosa y social. Por lo anterior, el matiz jurisprudencial, de cuota extraordinaria que se le otorga a la cuota pagadera en el mes de diciembre por concepto de pensión alimenticia, se desvirtúa en su esencia, pues ya no conlleva la categoría de gastos imprevisibles. Entiende esta Sala que en lo que aquí se refiere, el aguinaldo constituye una costumbre en beneficio general del deudor alimentario consistente en entregar una vez al año, y a fines del mismo, por la índole familiar y hogareña de la Navidad, una retribución especial, equivalente a un sueldo mensual, o una dozava parte de todo lo percibido en el año. Además, el aguinaldo, denominación que predomina en el uso popular, coincide con el sueldo anual complementario, que como el caso de Costa Rica este se ha implantado por Ley. Lo anterior da pie a afirmar que las posibilidades del acreedor alimentario en esa época del año se aumentan al recibir la remuneración en cuestión, siendo lo justo compartir parte de esa remuneración con su deudor alimentario.

V.- Considera esta Sala que, para interpretar una norma, es de vital importancia la función creadora del juez para determinar el sentido y alcance de las leyes. En consecuencia el juez no debe analizar únicamente el sentido gramatical o las palabras de que se ha servido el legislador para dar contenido a la norma, sino las relaciones que unen todas las partes del articulado sobre el punto





# Centro de Información Jurídica en Línea



de que se trata, la situación jurídica existente a la época en que se dictó la ley objeto de la interpretación y, por último, posesionarse de la acción ejercida por dicha ley en el orden general del derecho y el lugar que en este orden ocupa. Función creadora que, en el caso que nos ocupa, debe de concluir con adaptar la norma a la práctica y a la realidad para que se cumpla con los fines que se propuso el legislador, en cuanto sirven para definir o resolver una cuestión entre dos o más personas. En tal sentido ha procedido el juez nacional al establecer jurisprudencialmente la cuota alimentaria por concepto de aguinaldo correspondiente al mes de diciembre, pues tal creación, es evidente que se encuentra dentro del contexto que prescribe la norma, en este caso el artículo 151 del Código de Familia, ya que dicha interpretación no va más allá de las condiciones fijadas por este, al establecer que los alimentos comprenden una prestación económica que, guardando relación entre las posibilidades económicas de quien las da y quien las recibe, satisfagan a éste, ciertas necesidades vitales y emocionales. Es evidente según lo señalado anteriormente, que, en el mes de diciembre, las posibilidades económicas y las necesidades de las partes que conforman la relación alimentaria, han variado como consecuencia de las actividades que se producen durante el fin de año y que como ya se analizó resultan totalmente previsibles.

VI.- Entiende la Sala en consecuencia, que el establecer una cuota mayor en el mes de diciembre por concepto de gastos propio de esa época, no viola el principio de legalidad ni tampoco el artículo 105, 121 incisos 1 y 129 constitucionales, pues el juzgador al establecer en el mes de diciembre un incremento de la cuota, la cual ha mal llamado cuota extraordinaria, lo que ha efectuado de acuerdo a los ingresos percibidos por el alimentario y el aumento de las necesidades del alimentante, es incrementar en ese mes la cuota correspondiente, siempre y cuando, el juzgador tenga elementos suficientes para que en sentencia pueda variar el monto específico de la misma.'

II.- La Sala considera que los criterios aplicados en esa resolución en cuanto a la constitucionalidad de lo que, entonces se trataba de una norma no escrita, constituyen un antecedente que permite fundamentar el rechazo por el fondo de esta acción que se dirige, precisamente, contra la norma escrita que actualmente prescribe el aguinaldo de la obligación alimentaria. Cabe aclarar al accionante, quien fundamenta su acción en lo dispuesto en el artículo 38 de la Constitución Política, que el apremio corporal por causa del incumplimiento de las obligaciones alimentarias no está vedado por lo dispuesto en el artículo 38 constitucional; por el contrario, de





# Centro de Información Jurídica en Línea



lo dispuesto en el artículo 39.2 de nuestra Constitución Política siempre se ha sostenido su validez, así como con fundamento en los tratados internacionales sobre derechos humanos, que contienen disposiciones específicas que lo permiten, en concreto, el artículo 7.7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. (En este sentido, v. la Sentencia No. 2794-96 de 12:00 hrs. de 7 de junio de 1996, en la cual se citan, además, los principales antecedentes sobre el particular).

III.- La Sala no encuentra motivos para variar los anteriores criterios o razones de interés público que justifiquen reconsiderar la cuestión."<sup>16</sup>

## FUENTES CITADAS

- 1 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Resolución 15392 de las quince horas con cincuenta y ocho minutos del diecinueve de diciembre del dos mil tres.
- 2 Sala Segunda De La Corte Suprema De Justicia, N° 574 de las nueve horas treinta minutos del catorce de julio del 2004.
- 3 Tribunal de Familia N° 337-05 de las diez horas del treinta de marzo del 2005.
- 4 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 9692 de las quince horas con cuatro minutos del nueve de octubre del dos mil dos.
- 5 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución 2589 de las catorce horas con cincuenta y un minutos del veintiséis de marzo del dos mil tres.
- 6 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°. 1620 de las diez horas del dos de abril de mil novecientos noventa y tres.
- 7 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, N° 7517 de las catorce horas con cincuenta minutos del primero de agosto del dos mil uno.
- 8 TRIBUNAL DE FAMILIA. Resolución N° 1015 de las ocho horas y diez minutos del treinta de julio de dos mil tres.
- 9 RODRIGUEZ RESCIA, (Víctor). Jurisprudencia de Familia I: Alimentos, Menores y Régimen de Visitas. Editorial Editec. 1992. Pág.12. (Localización Biblioteca de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Signatura 346.2 J95j)
- 10 Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 2000-897 de las diez horas veinte minutos del veinte de octubre del dos mil.
- 11 Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia .Resolución N° 2004-00116 de las nueve horas cuarenta minutos del veinticinco de febrero de dos mil cuatro.
- 12 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 2005-013892 de las catorce horas y cuarenta y seis minutos del once de octubre del dos mil cinco.
- 13 Tribunal de Familia. Resolución N° 1904-05 de las nueve horas cuarenta minutos del nueve de diciembre del dos mil cinco.
- 14 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 2001-09546 de las quince horas con cuarenta y tres minutos del veinticinco de setiembre del dos mil uno.

15 Tribunal de Familia. Resolución N° 1924-05 de las diez horas del quince de diciembre del dos mil cinco.

16 Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 2004-03903 de las quince horas con diez minutos del veintiuno de abril del dos mil cuatro.