



## Ajuste de pensión alimentaria del deudor no asalariado

<b>Rama del Derecho: Derecho de Familia.</b>	<b>Descriptor: Pensión alimentaria.</b>
<b>Palabras Clave: Notificación de aumentos, Ajustes automáticos, Resguardo de la Familia, Costo de vida, Salario Base.</b>	
<b>Fuentes: Normativa y Jurisprudencia.</b>	<b>Fecha de elaboración: 19/02/2014.</b>

El presente documento contiene jurisprudencia sobre el aumento que se hace en los montos de pensión alimentaria del deudor no asalariado, los cuales se hacen según lo acordado en el artículo 58 de la *Ley de Pensiones Alimentarias* y el artículo 2 de la *Ley 7337, Crea Concepto Salario Base para Delitos Especiales del Código Penal*; las sentencias indican cómo opera dicho aumento y una acción de inconstitucionalidad que se planteó por parte de un profesional no asalariado sobre dichas normas.

### Contenido

NORMATIVA .....	2
Artículo 58.- Actualización y reajuste .....	2
Artículo 2.- .....	2
JURISPRUDENCIA .....	3
1. Innecesario notificar aumentos automáticos cuando se hizo advertencia en sentencia de fondo.....	3
2. Pensión alimentaria: Análisis sobre los aumentos automáticos o ajustes del monto.....	5
3. Convenio de divorcio: Procedencia de inclusión de oficio por parte del juez que lo homologa de cláusula sobre aumento automático de pensión alimentaria .....	6
4. Pensión alimentaria: Aplicación de los aumentos automáticos en la cuota alimentaria va en resguardo de la familia y de los que se les ha otorgado el derecho para recibirla.....	9
5. Pensión alimentaria: Análisis sobre los aumentos automáticos o ajustes del monto.....	12
Acción de Inconstitucionalidad .....	12

## NORMATIVA

### **Artículo 58.- Actualización y reajuste**

[Ley de Pensiones Alimentarias]<sup>i</sup>

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 los casos de modificación o extinción de la cuota alimentaria establecida en sentencia, planteada la demanda, se conferirá audiencia a la otra parte, por cinco días hábiles. Este plazo se ampliará cuando se trate de notificaciones fuera del país, según lo dispuesto en el artículo 20 de esta ley.

### **Artículo 2.-**

[Ley 7337, Crea Concepto Salario Base para Delitos Especiales del Código Penal]<sup>ii</sup>

La denominación "salario base", contenida en los artículos 209, 212, 216 y 384 del Código Penal, corresponde al monto equivalente al salario base mensual del "Oficinista 1" que aparece en la relación de puestos de la Ley de Presupuesto Ordinario de la República, aprobada en el mes de noviembre anterior a la fecha de consumación del delito.

Dicho salario base regirá durante todo el año siguiente, aun cuando el salario que se toma en consideración, para la fijación, sea modificado durante ese período. En caso de que llegaren a existir, en la misma Ley de Presupuesto, diferentes salarios para ese mismo cargo, se tomará el de mayor monto para los efectos de este artículo.

La Corte Suprema de Justicia comunicará, por medio de publicación en el Diario Oficial La Gaceta, las variaciones anuales que se produzcan en el monto del salario referido.

Las modificaciones contenidas en esta Ley y las que se hicieren en un futuro al salario base del "Oficinista 1" citado, no se considerarán como variación al tipo penal, a los efectos del artículo 13 del Código Penal y 490, inciso 4) del Código de Procedimientos Penales, excepto en los casos pendientes a la entrada en vigencia de la presente Ley, en los que no haya recaído sentencia firme.

(NOTA: ver observaciones de la ley sobre el monto ACTUALIZADO del salario base).

## JURISPRUDENCIA

### 1. Innecesario notificar aumentos automáticos cuando se hizo advertencia en sentencia de fondo

[Tribunal de Familia]<sup>iii</sup>

Voto de mayoría:

“**IV.-** Resultan inadmisibles, por carecer de sustento lógico jurídico los argumentos de la apelación, porque del estudio de los propios autos se infiere que en la sentencia génesis de este asunto, visible a folio 420 a 480 del expediente, el recurrente fue debidamente advertido de la procedencia a futuro de los aumentos automáticos; en lo que interesa, la misma reza: "Igualmente se hace del conocimiento de ambas partes procesales que para el alimentante no asalariado, la prestación alimentaria se actualizaría automáticamente cada año, en su porcentaje igual a la variación del salario mínimo descrito en el artículo 2 de la Ley N°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; todos sin perjuicio de que pueda modificarse por el cambio de circunstancias de quien la da y de quien la recibe o por acuerdo de partes que sea más beneficioso para el alimentario." Es de este modo dable concluir el impugnante fue debidamente notificado de las consecuentes aumentos automáticos a partir de la resolución génesis como se apuntó y consecuentemente, se hace totalmente innecesario seguir notificándole cada aumento que se realice en tanto ya conocía de ante mano su situación automáticamente cada año en un porcentaje igual a la variación del salario mínimo descrito en el artículo 2 de la Ley N° 737, de 5 de mayo de 1993". Así y estableciendo un parangón con la Jurisprudencia constitucional al respecto visible en voto número 328 de agosto del año dos mil cinco y por resolución n°1999-06067 de las 14:57 hrs del 4 de agosto de mil novecientos noventa y nueve de la Sala Constitucional que al efecto rezan: ***"Del estudio realizado por esta Sala, se desprende que el espíritu de la norma antes transcrita, 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 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. No obstante lo señalado supra, debe procurarse una correcta aplicación de la norma para que ésta no roce con otros derechos constitucionales, como el derecho de defensa aquí cuestionado. Para ello, la Sala entiende que la norma consultada, no resulta inconstitucional, si se interpreta que su aplicación debe ser advertida a las partes en el momento en que se dicta una resolución de fondo, donde se fija el monto de la pensión alimentaria. De este modo, el alimentante conocerá de antemano que el monto que le fue fijado en esa resolución, se le ajustará anualmente o semestralmente, dependiendo de su condición salarial -conforme se dirá-, amén de que dicha resolución -la de primera instancia- es recurrible ante el superior. De esta forma, se le está garantizando el derecho de defensa al alimentante, por cuanto aquel, ya está debidamente enterado del aumento, el cual no resulta desproporcionado, pues se hace en razón de un aumento que éste recibe en sus ingresos y si considera, que sus condiciones no son las mismas por las cuales le fue fijada aquella pensión, así lo puede hacer ver mediante un incidente de rebajo de pensión, de acuerdo a lo estipulado en el párrafo segundo del artículo 58 de la Ley de Pensiones Alimentarias y 174 del Código de Familia.*

*IV.- Sin embargo, es menester hacer la diferencia que la Sala entiende del estudio de la norma, en el sentido de que en aquellos casos donde se dictaron sentencias fijando un monto de pensión alimentaria sin hacer la advertencia correspondiente al aumento de acuerdo al artículo 58 de esta Ley, y se pretende la aplicación de dicho aumento, por tratarse de una norma de orden público y de acatamiento obligatorio, debe en aras del derecho de defensa, comunicar al alimentante la resolución que ordena dicho ajuste, -el que puede ser de oficio o a gestión de parte-, dejando constar en esa resolución la aplicación automática del aumento para un futuro, siendo en consecuencia necesaria la comunicación de tal resolución en aquellos casos donde no exista ésta, y que por ende tampoco procede el dictado de la orden de apremio, ya que ello sí violentaría el derecho de defensa y constituiría una amenaza a la libertad del obligado. Así las cosas y evacuada de esta forma la consulta, se tiene que el artículo 58 de estudio no resulta inconstitucional." De conformidad con el antecedente parcialmente transcrito, se tiene que la aplicación de los aumentos automáticos de la cuota alimentaria, en los términos señalados por el numeral 58 supra citado, debe ser advertida a las partes en el momento en que se dicta una resolución de fondo, donde se fija el monto de la pensión alimentaria, tal y como lo efectuó el despacho accionado. "Esa notificación efectuada en forma oportuna desvirtúa cualquier violación al debido proceso y supuesto estado de indefensión que alega el promovente. Este conocía su obligación, y es por esta razón en procura de proteger los intereses de quienes se protege o sea el bienestar de los beneficiarios alimenticios es que se ha dado tal interpretación. Consecuentemente y siendo que se ha observado el debido proceso y que el monto que se estableció se encuentra totalmente ajustado a las circunstancias socio-económicas del país. Y a las políticas económicas del Estado Costarricense, se procede confirmando, la resolución apelada."*

## 2. Pensión alimentaria: Análisis sobre los aumentos automáticos o ajustes del monto

[Tribunal de Familia]<sup>iv</sup>

Voto de mayoría

"**PRIMERO:** La sentencia recurrida homologa el acuerdo de divorcio por mutuo consentimiento de los señores León Camacho y González Fuentes. La señora León Camacho impugna la citada sentencia argumentando que se otorgan más derechos que los convenidos en el acuerdo. Específicamente se refiere a que en el convenio no se consignó nada de aumentos automáticos, y por ende se ha incurrido en ultra petita. **SEGUNDO:** A efecto de hacer las consideraciones correspondientes respecto del agravio planteado, es importante transcribir el voto de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia número 6067-99, dictado a las catorce horas con cincuenta y siete minutos del cuatro de agosto de mil novecientos noventa y nueve, que aborda el tema de los aumentos automáticos, y la advertencia que debe incluirse en la resolución que fija un monto de pensión alimentaria. Al respecto dicho voto consideró lo siguiente: *"...III.- Para una mejor comprensión, es importante transcribir la norma consultada que dispone: "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 los casos de modificación o extinción de la cuota alimentaria establecida en sentencia, planteada la demanda, se conferirá audiencia a la otra parte, por cinco días hábiles. Este plazo se ampliará cuando se trate de notificaciones fuera del país, según lo dispuesto en el artículo 20 de esta ley." Del estudio realizado por esta Sala, se desprende que el espíritu de la norma antes transcrita, 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 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. No obstante lo señalado supra, debe procurarse una correcta aplicación de la norma para que ésta no roce con otros derechos constitucionales, como el derecho de defensa aquí cuestionado. Para ello, la Sala entiende que la norma consultada, no resulta inconstitucional, si se interpreta que*

**su aplicación debe ser advertida a las partes en el momento en que se dicta una resolución de fondo, donde se fija el monto de la pensión alimentaria.** De este modo, el alimentante conocerá de antemano que el monto que le fue fijado en esa resolución, se le ajustará anualmente o semestralmente, dependiendo de su condición salarial -conforme se dirá-, amén de que dicha resolución -la de primera instancia- es recurrible ante el superior. De esta forma, se le está garantizando el derecho de defensa al alimentante, por cuanto aquel, ya está debidamente enterado del aumento, el cual no resulta desproporcionado, pues se hace en razón de un aumento que éste recibe en sus ingresos y si considera, que sus condiciones no son las mismas por las cuales le fue fijada aquella pensión, así lo puede hacer ver mediante un incidente de rebajo de pensión, de acuerdo a lo estipulado en el párrafo segundo del artículo 58 de la Ley de Pensiones Alimentarias y 174 del Código de Familia. IV.- Sin embargo, es menester hacer la diferencia que la Sala entiende del estudio de la norma, en el sentido de que en aquellos casos donde se dictaron sentencias fijando un monto de pensión alimentaria sin hacer la advertencia correspondiente al aumento de acuerdo al artículo 58 de esta Ley, y se pretende la aplicación de dicho aumento, por tratarse de una norma de orden público y de acatamiento obligatorio, debe en aras del derecho de defensa, comunicar al alimentante la resolución que ordena dicho ajuste, -el que puede ser de oficio o a gestión de parte-, dejando constar en esa resolución la aplicación automática del aumento para un futuro, siendo en consecuencia necesaria la comunicación de tal resolución en aquellos casos donde no exista ésta, y que por ende tampoco procede el dictado de la orden de apremio, ya que ello sí violentaría el derecho de defensa y constituiría una amenaza a la libertad del obligado. Así las cosas y evacuada de esta forma la consulta, se tiene que el artículo 58 de estudio no resulta inconstitucional...". Así las cosas, procede en todo fallo que apruebe un monto de pensión alimentaria prevenir sobre los aumentos automáticos y lo que dispone el artículo 58 de la Ley de Pensiones Alimentarias. Eso precisamente, es lo que se ha dado en esta sentencia de homologación de un acuerdo para divorcio por mutuo consentimiento, en el cual, se incluye, como es natural una cláusula sobre pensiones alimentarias, y por ende, debe comprender esta resolución, la prevención que interesa sobre los aumentos automáticos. Ni se incluye algo no pedido, ni incurre en el vicio de ultrapetita, sino que se cumple con la jurisprudencia vinculante de la Sala Constitucional. En consecuencia, corresponde confirmar la sentencia apelada en lo que ha sido objeto de apelación."

### **3. Convenio de divorcio: Procedencia de inclusión de oficio por parte del juez que lo homologa de cláusula sobre aumento automático de pensión alimentaria**

[Tribunal de Familia]<sup>v</sup>

Voto de mayoría

“III.- En el divorcio por mutuo consentimiento, mediante la jurisdicción voluntaria, las partes acuden ante el juez de forma libre y voluntaria a solicitar la homologación de los acuerdos tomados respecto a la disolución del vínculo. Necesariamente deberán indicar a cuales acuerdos llegaron con relación a la guarda, crianza y la educación de

los hijos menores. Cual de los dos cónyuges asume la obligación de alimentar a los hijos, o la proporción en la que se obligan ambos. El monto de la pensión que deba pagar un cónyuge al otro, si en ello conviene, y los acuerdos tomados en relación a los bienes de ambos. (artículo 839 del Código Procesal Civil, artículo 60 del Código de Familia). El juez competente de homologar el divorcio por común acuerdo, deberá verificar que las partes se hayan puesto de acuerdo en los extremos indicados anteriormente, caso contrario no podrá homologar el convenio. La autoridad judicial tiene la potestad de aprobar o improbar el convenio, tomando en cuenta si lo pactado perjudica de alguna forma los derechos de los menores. Si la autoridad judicial detecta algún vicio o disposición en contra de uno de los propios cónyuges o de sus hijos, el juez , podrá no aprobar el convenio y denegar la solicitud, con el fin de que los cónyuges puedan nuevamente confeccionar otro diferente conforme a la ley. En consecuencia, el divorcio por mutuo consentimiento, podrá ser modificado por voluntad expresa de los interesados; y los acuerdos tomados por éstos deberán ser de forma libre y voluntaria, sin ningún vicio en el consentimiento; de estar presentes todos los requisitos el juez deberá aprobar el convenio.

**IV.-** En el caso concreto, las partes solicitan la homologación del divorcio por mutuo consentimiento, el juez aprueba todos los extremos a excepción de lo dispuesto con relación a la guarda, crianza y educación de los hijos e incluye de oficio el aumento automático. Con relación al primer punto de discordia es conveniente analizar cuales son los atributos de la autoridad parental y en qué consisten. Se entiende que la autoridad parental ó patria potestad, es el conjunto de derechos y deberes que tienen los padres para con sus hijos menores; y contiene tres contenidos, el personal, el patrimonial y el de representación. El contenido personal contempla la obligación de los padres de cuidar al menor tanto en su integridad física como psíquica, es lo que se conoce también como la guarda; deberá proporcionarle alimentos, atender sus necesidades para su adecuado desarrollo y crianza, y darle brindarle las herramientas para que se enfrente a la vida, para ello deberá incentivar su debida educación. En síntesis, el contenido personal, abarca lo que comúnmente se denomina como la guarda, crianza y educación. El contenido patrimonial abarca lo relativo a la administración de los bienes del menor, y el de representación comprende el deber de los padres de representarlo, debido a que el menor en principio no tiene la facultad de actuar por si solo. (artículo 162 del Código de Familia). El artículo 140 del Código de Familia establece: "AUTORIDAD PARENTAL". Compete a los padres regir a los hijos, protegerlos, administrar sus bienes y representarlos legalmente. En caso de que exista entre ellos opuesto interés, los hijos serán representados por un curador especial". Por su parte, el artículo 141 indica lo siguiente: "Los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad no pueden renunciarse. Tampoco pueden modificarse por acuerdo de partes, **salvo lo dispuesto para la separación y divorcio por mutuo consentimiento, en cuanto se refiera a la guarda, crianza y educación de los hijos**".

**V.** En el caso concreto, las partes pactaron en el convenio de divorcio, que la guarda, crianza y educación del menor corresponden a la madre; es decir, dispusieron únicamente del contenido personal de la patria potestad. Analizado lo anterior, en criterio de quienes suscriben, no existe inconveniente en que tales atributos descansen en la madre, siempre y cuando haya existido acuerdo por parte de ambos

cónyuges. La modificación de oficio por parte de la autoridad judicial, viola la voluntad expresa y manifiesta de los solicitantes con relación a dicho extremo. Hay que tomar en cuenta, que se está en presencia de un asunto de jurisdicción voluntaria; en donde el juez tiene la obligación de aprobar o improbar el divorcio por mutuo consentimiento, según sea el caso; y no tiene la facultad de modificar de forma unilateral las clausuras pactadas. En consecuencia, se revoca parcialmente en éste punto la sentencia apelada, y en su lugar deberá aprobarse lo pactado por las partes en el convenio de divorcio; en el sentido de que la guarda, crianza y educación del menor corresponderá a la madre.

**VI.** Con relación a la inclusión de oficio del aumento automático, no llevan razón los apelantes en sus argumentaciones. Ello por cuanto, por disposición legal, cada cierto período de tiempo a la pensión alimentaria se le deberán de aplicar los aumentos de ley de forma automática. El artículo 58 de Pensiones Alimentarias, que en lo que interesa dice: *"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 los casos de modificación o extinción de la cuota alimentaria establecida en sentencia, planteada la demanda, se conferirá audiencia a la otra parte, por cinco días hábiles. Este plazo se ampliará cuando se trate de notificaciones fuera del país, según lo dispuesto en el artículo 20 de esta ley."*

Mediante voto número 6067-199, la Sala Constitucional indicó lo siguiente: "Del estudio realizado por esta Sala, se desprende que el espíritu de la norma antes transcrita, 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 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. No obstante lo señalado supra, debe procurarse una correcta aplicación de la norma para que ésta no roce con otros derechos constitucionales, como el derecho de defensa aquí cuestionado. Para ello, la Sala entiende que la norma consultada, no resulta inconstitucional, si se interpreta que su aplicación debe ser advertida a las partes en el momento en que se dicta una resolución de fondo, donde se fija el monto de la pensión alimentaria. De este modo, el alimentante conocerá de antemano que el monto que le fue fijado en esa resolución, se le ajustará anualmente o semestralmente, dependiendo de su condición salarial - conforme se dirá-, amén de que dicha resolución -la de primera instancia- es recurrible

ante el superior. De esta forma, se le está garantizando el derecho de defensa al alimentante, por cuanto aquel, ya está debidamente enterado del aumento, el cual no resulta desproporcionado, pues se hace en razón de un aumento que éste recibe en sus ingresos y si considera, que sus condiciones no son las mismas por las cuales le fue fijada aquella pensión, así lo puede hacer ver mediante un incidente de rebajo de pensión, de acuerdo a lo estipulado en el párrafo segundo del artículo 58 de la Ley de Pensiones Alimentarias y 174 del Código de Familia. Sin embargo, es menester hacer la diferencia que la Sala entiende del estudio de la norma, en el sentido de que en aquellos casos donde se dictaron sentencias fijando un monto de pensión alimentaria sin hacer la advertencia correspondiente al aumento de acuerdo al artículo 58 de esta Ley, y se pretende la aplicación de dicho aumento, por tratarse de una norma de orden público y de acatamiento obligatorio, debe en aras del derecho de defensa, comunicar al alimentante la resolución que ordena dicho ajuste, -el que puede ser de oficio o a gestión de parte-, dejando constar en esa resolución la aplicación automática del aumento para un futuro, siendo en consecuencia necesaria la comunicación de tal resolución en aquellos casos donde no exista ésta, y que por ende tampoco procede el dictado de la orden de apremio, ya que ello sí violentaría el derecho de defensa y constituiría una amenaza a la libertad del obligado. Así las cosas y evacuada de esta forma la consulta, se tiene que el artículo 58 de estudio no resulta inconstitucional".

En el caso bajo estudio, el padre se comprometió a pagar por concepto de pensión alimentaria, la suma de ciento treinta y siete mil colones a favor del menor R; monto que deberá ser actualizado de forma automática por disposición expresa de la ley, y jurisprudencia constitucional. La inclusión de oficio hecha por el juez de primera instancia, no tiene el ánimo de variar lo pactado por las partes; toda vez que aún y cuando no lo hayan acordado, tal aumento es legal; y no depende de la voluntad expresa de los cónyuges. En cuanto a éste punto apelado, se confirma la sentencia."

#### **4. Pensión alimentaria: Aplicación de los aumentos automáticos en la cuota alimentaria va en resguardo de la familia y de los que se les ha otorgado el derecho para recibirla**

[Sala Constitucional]<sup>vi</sup>

Voto de mayoría

El apremio corporal es una medida de compulsión, cuyo propósito consiste en 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 este orden de ideas, es claro para esta Sala que en el caso que nos ocupa, no se ha producido lesión alguna a los derechos fundamentales del recurrente. En efecto, independientemente del monto que adeuda el recurrente por concepto de

cuota alimentaria, que constituye un asunto que debe discutirse en la vía de legalidad - como en efecto hizo al haberse corregido el monto de dicha cuota, luego de la impugnación planteada por el recurrente-, la orden de apremio corporal emitida por el Juzgado Contravencional y de Menor Cuantía de San Joaquín de Flores, obedece a que ha incurrido en incumplimiento del pago de varios aumentos automáticos de la cuota alimentaria ya mencionada. Mediante resolución de las quince horas del trece de junio del dos mil cinco, se emitió la primer orden de apremio en la que se indicó que se incluía el aumento automático del dos mil cinco. Asimismo, por resolución de las trece horas del veinte de julio de este año, se decretó un nuevo apremio por adeudar la suma de 79.451.00 colones, por adeudar mensualidades del 12 de mayo al 12 al julio del 2005, y saldos por aumento automático. Por lo anterior, estima la Sala que la actuación de la autoridad recurrida no fue arbitraria; además, encuentra fundamento en los artículos 24, 25 y 58 de la Ley de Pensiones Alimentarias. Sobre la constitucionalidad del numeral 58 ídem, mediante resolución N°Res: 1999-06067 de las catorce horas con cincuenta y siete minutos del cuatro de agosto de mil novecientos noventa y nueve, la Sala dijo:

*"Del estudio realizado por esta Sala, se desprende que el espíritu de la norma antes transcrita, 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 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. No obstante lo señalado supra, debe procurarse una correcta aplicación de la norma para que ésta no roce con otros derechos constitucionales, como el derecho de defensa aquí cuestionado. Para ello, la Sala entiende que la norma consultada, no resulta inconstitucional, si se interpreta que su aplicación debe ser advertida a las partes en el momento en que se dicta una resolución de fondo, donde se fija el monto de la pensión alimentaria. De este modo, el alimentante conocerá de antemano que el monto que le fue fijado en esa resolución, se le ajustará anualmente o semestralmente, dependiendo de su condición salarial - conforme se dirá-, amén de que dicha resolución -la de primera instancia- es recurrible ante el superior. De esta forma, se le está garantizando el derecho de defensa al alimentante, por cuanto aquel, ya está debidamente enterado del aumento, el cual no resulta desproporcionado, pues se hace en razón de un aumento que éste recibe en sus ingresos y si considera, que sus condiciones no son las mismas por las cuales le fue fijada aquella pensión, así lo puede hacer ver mediante un incidente de rebajo de pensión, de acuerdo a lo estipulado en el párrafo segundo del artículo 58 de la Ley de Pensiones Alimentarias y 174 del Código de Familia.*

*IV.- Sin embargo, es menester hacer la diferencia que la Sala entiende del estudio de la norma, en el sentido de que en aquellos casos donde se dictaron sentencias fijando un monto de pensión alimentaria sin hacer la advertencia correspondiente al aumento*

*de acuerdo al artículo 58 de esta Ley, y se pretende la aplicación de dicho aumento, por tratarse de una norma de orden público y de acatamiento obligatorio, debe en aras del derecho de defensa, comunicar al alimentante la resolución que ordena dicho ajuste, -el que puede ser de oficio o a gestión de parte-, dejando constar en esa resolución la aplicación automática del aumento para un futuro, siendo en consecuencia necesaria la comunicación de tal resolución en aquellos casos donde no exista ésta, y que por ende tampoco procede el dictado de la orden de apremio, ya que ello sí violentaría el derecho de defensa y constituiría una amenaza a la libertad del obligado. Así las cosas y evacuada de esta forma la consulta, se tiene que el artículo 58 de estudio no resulta inconstitucional."*

De conformidad con el antecedente parcialmente transcrito, se tiene que la aplicación de los aumentos automáticos de la cuota alimentaria, en los términos señalados por el numeral 58 supra citado, debe ser advertida a las partes en el momento en que se dicta una resolución de fondo, donde se fija el monto de la pensión alimentaria, tal y como lo efectuó el despacho accionado en al menos dos oportunidades, asegurándose que el recurrente conociera de antemano que el monto que le fue fijado previamente, debe ser ajustado anualmente o semestralmente. Asimismo, de conformidad con el numeral 22 de ese cuerpo normativo, el nacimiento de la obligación alimentaria regirá una vez notificado el demandado de la resolución que impone el monto provisional por concepto de alimentos, lo cual se llevó a cabo desde el año 2002, tal y como lo reconoce el recurrente en el escrito de interposición del presente asunto, de manera que tenía pleno conocimiento de que el incumplimiento de esa obligación le acarrearía una orden de apremio corporal. A mayor abundamiento, la obligación alimentaria es ejecutiva y ejecutable desde su dictado o imposición por resolución judicial, de ahí que ninguna incidencia o recurso suspende su ejecución y la obligación del demandado de cumplir con el oportuno pago. Ello es así en razón de los intereses que protege, sea el bienestar de los beneficiarios alimentarios. Dicha situación trae como consecuencia que, de incumplirse el pago de la cuota alimentaria, el Juzgado pueda -a instancia de parte- dictar la correspondiente orden de apremio por el monto no cancelado, como sucedió en el presente caso. Para los efectos de la tutela de derechos fundamentales, lo que interesa es que la autoridad recurrida emitió una orden de apremio corporal, emanada de una autoridad judicial por falta de pago de una deuda alimentaria, por lo que la privación de libertad que se ordenó, no es arbitraria ni antojadiza. De ahí que el recurrente debe tener presente que la amenaza que pende sobre él, depende exclusivamente de que él permita la materialización o no en una orden de apremio. En ese orden de ideas, precisamente la jueza accionada indicó que el mismo día en que rindió su informe, se presentaron ante ese despacho comprobantes de depósitos bancarios efectuados por el recurrente, que hacen desaparecer la condición de mora en que se encontraba, y en virtud de ello, se ordenó dejar sin efecto la orden de apremio referida. De este modo, dado que no se tuvo por acreditada lesión alguna a los derechos fundamentales del amparado, lo procedente es ordenar la desestimación del recurso, como en efecto se dispone.

## **5. Pensión alimentaria: Análisis sobre los aumentos automáticos o ajustes del monto**

[Tribunal de Familia]<sup>vii</sup>

Voto de mayoría

“III.- Los aumentos automáticos que establece el artículo 58 de la Ley de Pensiones Alimentarias son aumentos a la cuota alimentaria que se hacen en dependencia con valoraciones objetivas de aumento en el costo de vida reflejado en el aumento que los trabajadores de este país tiene cada cierto período y procesalmente se trata de una actuación que tiene que ser de oficio en cada uno de los despachos judiciales en los cuales se hace ese reajuste objetivo tomando en consideración parámetros como la cuota vigente, el porcentaje de aumento de los salarios y el tipo de actividad del deudor, todo lo cual hace que ante un ajuste de este tipo verificado, no sea posible recurrirla argumentando cuestiones de oportunidad en el sentido de que no se tiene capacidad para su pago, que sea una cuota muy alta para la parte beneficiaria, que existan otros elementos en el deudor o en los acreedores que haga que no sea posible aumentar la cuota ya establecida, ya que lo único que puede ser argumentado son razones de índole procedimental a la hora de hacer el ajuste automático, sea que se hizo sobre montos no válidos, que se tomó en cuenta un período no adecuado o que el cálculo fue matemáticamente mal computado.-

En el presente caso los argumentos el recurrente son exclusivamente de fondo sobre la necesidad que pueda tener la joven beneficiaria y la desproporción del monto otorgado, situación propia de otro tipo de articulación que podría llevar a cabo el demandado (proceso de rebajo o incluso exclusión de la cuota alimentaria) y no dentro de esta gestión, por lo que los agravios deben ser desestimados, confirmándose lo resuelto.”

### **Acción de Inconstitucionalidad**

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas con cincuenta y ocho minutos del diecinueve de diciembre del dos mil tres.-

Acción de inconstitucionalidad promovida por Humberto, mayor, casado, abogado, portador de la cédula de identidad número 1-645-950, vecino de San José; contra los artículos 16 y 58 de la Ley de Pensiones Alimentarias y el artículo 2 de la ley 7337 del 5 de mayo de 1993.

#### **Resultando:**

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 13:03 horas del 29 de setiembre del 2003, el accionante solicita que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 16 y 58 de la Ley de Pensiones Alimentarias, así como el artículo 2 de la ley 7337 del 5 de mayo de 1993. Explica que es abogado litigante y que ejerce la

profesión de modo liberal. Agrega que es deudor alimentario y que por medio de resolución dictada por el Juzgado de Pensiones Alimentarias del II Circuito Judicial de San José, se le ha fijado un incremento en el monto mensual de la pensión y del correspondiente aguinaldo (décimo tercer mes), con base en las normas impugnadas y partiendo de los aumentos que ha experimentado el salario base a que se refiere el artículo 2 de la ley 7337. Considera que esto es contrario a los principios constitucionales de igualdad y proporcionalidad, precisamente debido a que no es asalariado y que sus ingresos como profesional en derecho no han aumentado debido a que tampoco lo ha hecho desde 1993 el arancel de honorarios de abogados y notarios fijado en los decretos ejecutivos número 20307-J y 22308-J. En consecuencia, solicita que se declare la inconformidad constitucional de las normas citadas.

2.- A efecto de fundamentar la legitimación que ostenta para promover esta acción de inconstitucionalidad, señala que el proceso base en que se apoya es el expediente 92-700092-253-PA, que se sigue ante el referido Juzgado de Pensiones Alimentarias del II Circuito Judicial de San José.

3.- El artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a la Sala a rechazar de plano o por el fondo, en cualquier momento, incluso desde su presentación, cualquier gestión que se presente a su conocimiento que resulte ser manifiestamente improcedente, o cuando considere que existen elementos de juicio suficientes para rechazarla, o que se trata de la simple reiteración o reproducción de una gestión anterior igual o similar rechazada.

Redacta el Magistrado Solano Carrera; y,

**Considerando:**

I.- De previo. La acción formulada incumple algunos de los requisitos de admisibilidad previstos en la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Concretamente, no aporta copia certificada del libelo por medio del cual haya alegado el actor la inconstitucionalidad de las normas cuestionadas en el proceso base. Asimismo, aporta una copia menos de las requeridas para notificar tanto a la Procuraduría General de la República como a la contraparte en el asunto principal. Aun así, se omite formular la prevención que de otro modo procedería efectuar conforme al ordinal 80 *ibidem*, por razones de economía procesal y en atención a lo que seguidamente se resuelve.

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 setiembre 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 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 irrevocable, 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.

III.- El artículo 16 de la misma Ley de Pensiones Alimentarias establece:

"Artículo 16.- Carácter obligatorio del aguinaldo

Las personas obligadas a pagar una pensión alimentaria, provisional o definitiva, deberán cancelar, por concepto de aguinaldo, la suma equivalente a una mensualidad, pagadera en los primeros quince días de diciembre, sin necesidad de resolución que así lo ordene."

Su constitucionalidad también ha sido ya objeto de examen por esta Sala y, al respecto, se ha dicho:

"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 contratos o fuentes generales de las obligaciones, en tanto la obligación de dar alimentos se deriva de las 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 extraordinaria 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 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 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.

IV.- En cuanto a la situación particular del accionante, quien acusa incapacidad para el pago del aguinaldo de la pensión alimenticia, se trata de una discusión que deberá ser resuelta en la jurisdicción ordinaria para esa materia." (Sentencia número 2000-01392 de las 18:48 del 9 de febrero del 2000).

Como se nota, entonces, ningún vicio de inconstitucionalidad afecta a lo preceptuado en el artículo 16 de marras, por lo que a este respecto también cabe desestimar la acción planteada, con base en la reiteración del citado precedente.

IV.- Finalmente, el artículo 2 de la ley 7337 del 5 de mayo de 1993 dispone:

"Artículo 2.- La denominación 'salario base', contenida en los artículos 209, 212, 216 y 384 del Código Penal, corresponde al monto equivalente al salario base mensual del 'Oficinista 1' que aparece en la relación de puestos de la Ley de Presupuesto Ordinario de la República, aprobada en el mes de noviembre anterior a la fecha de consumación del delito.

Dicho salario base regirá durante todo el año siguiente, aun cuando el salario que se toma en consideración, para la fijación, sea modificado durante ese período. En caso de que llegaren a existir, en la misma Ley de Presupuesto, diferentes salarios para ese mismo cargo, se tomará el de mayor monto para los efectos de este artículo.

La Corte Suprema de Justicia comunicará, por medio de publicación en el Diario Oficial La Gaceta, las variaciones anuales que se produzcan en el monto del salario referido.

Las modificaciones contenidas en esta Ley y las que se hicieren en un futuro al salario base del 'Oficinista 1' citado, no se considerarán como variación al tipo penal, a los efectos del artículo 13 del Código Penal y 490, inciso 4) del Código de Procedimientos Penales, excepto en los casos pendientes a la entrada en vigencia de la presente Ley, en los que no haya recaído sentencia firme."

Como ya se explicó arriba, la remisión que a esta norma hace el numeral 58 de la Ley de Pensiones Alimentarias, constituye meramente una referencia o parámetro objetivo que el legislador ha estimado oportuno fijar como punto de partida para la revalorización anual de las correspondientes obligaciones. En sí, la norma no es aplicable a la situación del actor, más que por vía de la indicada referencia; vale decir, indirectamente. De manera que lo que el gestionante impugna en realidad no es lo que estipula el referido artículo 2 (que es una norma que se dictó primariamente para ser aplicada en el ámbito de lo penal), sino la remisión que a él hace el ordinal 58 de la LPA, el cual –como se indicó arriba– la Sala ya ha estimado como conforme a la Constitución Política.

**Por tanto:**

Se rechaza por el fondo la acción.

Luis Fernando Solano C.

Presidente

Carlos M. Arguedas R.

Gilbert Armijo S.

Susana Castro A.

Ana Virginia Calzada M.

Ernesto Jinesta L.

Fabián Volio E.

---

<sup>i</sup> Asamblea Legislativa. Ley 7654 del 19/12/1996. Ley de Pensiones Alimentarias. Fecha de vigencia desde: 23/01/1997. Versión de la norma: 3 de 3 del 12/11/2008. Gaceta número 16 del 23/01/1997.

<sup>ii</sup> Asamblea Legislativa. Ley 7337 del 05/05/1993. Crea Concepto Salario Base para Delitos Especiales del Código Penal. Fecha de vigencia desde: 14/05/1993. Versión de la norma: 2 de 2 del 05/05/1993. Gaceta número 92 del 14/05/1993.

<sup>iii</sup> Sentencia: 00765 Expediente: 02-000228-0165-FA Fecha: 24/04/2008 Hora: 11:00:00 AM Emitido por: Tribunal de Familia.

<sup>iv</sup> Sentencia: 00847 Expediente: 03-000261-0338-FA Fecha: 18/06/2003 Hora: 9:30:00 AM Emitido por: Tribunal de Familia.

<sup>v</sup> Sentencia: 01125 Expediente: 11-001300-0364-FA Fecha: 12/10/2011 Hora: 9:21:00 AM Emitido por: Tribunal de Familia.

<sup>vi</sup> Sentencia: 10328 Expediente: 05-009782-0007-CO Fecha: 09/08/2005 Hora: 2:38:00 PM Emitido por: Sala Constitucional.

<sup>vii</sup> Sentencia: 01443 Expediente: 95-001271-0185-CI Fecha: 22/09/2009 Hora: 9:10:00 AM Emitido por: Tribunal de Familia.