

**UNIVERSIDAD LATINA DE COSTA RICA**  
**SEDE HEREDIA**  
**CENTRO INTERNACIONAL DE POSGRADOS**

**MAESTRÍA PROFESIONAL EN DERECHO DE FAMILIA**

**TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN**  
**“RENDICIÓN DE CUENTAS DE LA PENSIÓN ALIMENTARIA DE PERSONA**  
**MENOR DE EDAD”**

**ELABORADO POR**  
**CÉSAR DE DIOS MONGE VALLEJOS**

**HEREDIA, COSTA RICA**

**AÑO 2017**

**UNIVERSIDAD LATINA DE COSTA RICA**  
**SEDE HEREDIA**  
**CENTRO INTERNACIONAL DE POSGRADOS**

**CARTA DE APROBACIÓN POR PARTE DE LA TUTORA  
DEL TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN**

Heredia, **24 de junio del 2017**

Sres.

Miembros del Comité de Trabajos Finales de Graduación

SD

**Estimados señores:**

He revisado y corregido el Trabajo Final de Graduación, denominado: **Rendición de Cuentas de la Pensión Alimentaria de Persona Menor de Edad**, elaborado por el estudiante César de Dios Monge Vallejos, como requisito para que el citado estudiante pueda optar por el grado académico **Máster Profesional en Derecho de Familia**.

Considero que dicho trabajo cumple con los requisitos formales y de contenido exigidos por la Universidad, y por tanto lo recomiendo para su entrega ante el Comité de Trabajos Finales de Graduación.

**Suscribe cordialmente,**



---

**MSc. Lucrecia Sancho Castro**  
**Cédula 401200867**  
**Carné 3024**

**UNIVERSIDAD LATINA DE COSTA RICA  
SEDE HEREDIA  
CENTRO INTERNACIONAL DE POSGRADOS**

**CARTA DE APROBACIÓN POR PARTE DE LA LECTORA  
DEL TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN**

Heredia, **24 de junio del 2017**

Sres.

Miembros del Comité de Trabajos Finales de Graduación

SD

**Estimados señores:**

He revisado y corregido el Trabajo Final de Graduación, denominado: **Rendición de Cuentas de la Pensión Alimentaria de Persona Menor de Edad**, elaborado por el estudiante César de Dios Monge Vallejos, como requisito para que el citado estudiante pueda optar por el grado académico **Máster Profesional en Derecho de Familia**.

Considero que dicho trabajo cumple con los requisitos formales y de contenido exigidos por la Universidad, y por tanto lo recomiendo para su entrega ante el Comité de Trabajos Finales de Graduación.

**Suscribe cordialmente,**



---

**Dra. Ángela Eliette Jiménez Chacón**  
**Cédula 108230001**  
**Carné 16738**

**UNIVERSIDAD LATINA DE COSTA RICA  
SEDE HEREDIA  
CENTRO INTERNACIONAL DE POSGRADOS**

**CARTA DE APROBACIÓN POR PARTE DEL FILÓLOGO  
DEL TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN**

Heredia, **24 de junio de 2017**

Sres.

Miembros del Comité de Trabajos Finales de Graduación

SD

**Estimados señores:**

Leí y corregí el Trabajo Final de Graduación, denominado **Rendición de Cuentas de la Pensión Alimentaria de Persona Menor de Edad** elaborado por el estudiante **César de Dios Monge Vallejos** para optar por el grado académico **Máster Profesional en Derecho de Familia**.

Corregí el trabajo en aspectos, tales como: construcción de párrafos, vicios del lenguaje que se trasladan a lo escrito, ortografía, puntuación y otros relacionados con el campo filológico, y desde ese punto de vista considero que está listo para ser presentado como Trabajo Final de Graduación; por cuanto cumple con los requisitos establecidos por la Universidad.

**Suscribe de ustedes cordialmente,**



---

Lic. Mario Bonilla Flores  
Cédula 104200768  
Carné 5670



UNIVERSIDAD LATINA  
DE COSTA RICA  
LAUREATE INTERNATIONAL UNIVERSITIES\*

## “Carta Autorización del autor(es) para uso didáctico del Trabajo Final de Graduación”

Vigente a partir del 31 de Mayo de 2016

*Instrucción: Complete el formulario en PDF, imprima, firme, escanee y adjunte en la página correspondiente del Trabajo Final de Graduación.*

Yo (Nosotros):

*Escriba Apellidos, Nombre del Autor. Para más de un autor separe con “,”*

Monge Vallejos César de Dios

De la Carrera / Programa: Maestría Profesional en Derecho de Familia

autor (es) del (de la) *(Indique tipo de trabajo):* Trabajo Final de Graduación

titulado:


Rendición de Cuentas de la Pensión Alimentaria de Persona Menor de Edad

Autorizo (autorizamos) a la Universidad Latina de Costa Rica, para que exponga mi trabajo como medio didáctico en el Centro de Recursos para el Aprendizaje y la Investigación (CRAI o Biblioteca), y con fines académicos permita a los usuarios su consulta y acceso mediante catálogos electrónicos, repositorios académicos nacionales o internacionales, página web institucional, así como medios electrónicos en general, internet, intranet, DVD, u otro formato conocido o por conocer; así como integrados en programas de cooperación bibliotecaria académicos dentro o fuera de la Red Laureate, que permitan mostrar al mundo la producción académica de la Universidad a través de la visibilidad de su contenido.

De acuerdo con lo dispuesto en la Ley No. 6683 sobre derechos de autor y derechos conexos de Costa Rica, permita copiar, reproducir o transferir información del documento, conforme su uso educativo y debiendo citar en todo momento la fuente de información; únicamente podrá ser consultado, esto permitirá ampliar los conocimientos a las personas que hagan uso, siempre y cuando resguarden la completa información que allí se muestra, debiendo citar los datos bibliográficos de la obra en caso de usar información textual o paráfrasis de esta.

La presente autorización se extiende al día *(Día, fecha)* 24 del mes junio del año 2017 a las 10:00 horas. Asimismo, declaro bajo fe de juramento, conociendo las consecuencias penales que conlleva el delito de perjurio: que soy el autor del presente trabajo final de graduación, que el contenido de dicho trabajo es obra original del suscrito y de la veracidad de los datos incluidos en el documento. Eximo a la Universidad; así como a la Tutora y Lectora que han revisado el presente, por las manifestaciones y/o apreciaciones personales incluidas en el mismo, de cualquier responsabilidad por su autoría o cualquier situación de perjuicio que se pudiera presentar.

Firma(s) de los autores *Según orden de mención al inicio de esta carta:*



## **RESUMEN EJECUTIVO:**

Nuestra Constitución Política, en su artículo 51, dispone lo siguiente: “La Familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado. Igualmente tendrá derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido”. De la norma se extrae claramente la especial atención que debe prestar el Estado a ciertos grupos, que, por determinadas circunstancias, pueden calificarse como vulnerables dentro la sociedad. Este trabajo se enfoca en el grupo que la disposición de comentario señala como niño(a) y adolescente, teniendo claro que tal concepto debe estudiarse en un sentido amplio, de manera que se contemple a las personas que, por su condición de ser menores de edad, están protegidas por esta norma.

Actualmente, no cabe duda de la legitimación y derecho de la persona menor de edad de recibir una pensión alimentaria; sin embargo, la investigación a realizar justifica su contenido en la problemática actual de determinar si se reconoce como una prerrogativa o facultad expresa la posibilidad de exigir la rendición de cuentas por la administración de ese beneficio a efectos de corroborar que el dinero se invierta adecuadamente según su propósito.

La pensión alimentaria fue concebida para cubrir aspectos específicos que de manera directa benefician única y exclusivamente a la persona menor de edad. Sin embargo, la ley no menciona expresamente las obligaciones y responsabilidades de quién la administra, ya sea alguna de las personas progenitoras en ejercicio de la responsabilidad parental o patria potestad u otra persona llamada a ejercer su custodia o guarda.

El Estado, a través de la Asamblea Legislativa, ha regulado el derecho constitucional de protección a las personas menores de edad, con la promulgando leyes para el otorgamiento del beneficio de pensión alimentaria que le permita vivir de una manera digna, sana y feliz. Se ha dado a la tarea principalmente de hacer exigible el pago de la obligación alimentaria mediante medios coercitivos como: el apremio corporal, el impedimento de salida del país, el embargo salarial, anotaciones

y remates de bienes, y el allanamiento del lugar donde se ubique la persona deudora alimentaria en aras de hacer efectivo el derecho de alimentos de las personas menores de edad. Sin embargo, ha dejado a la buena fe, el buen actuar de quien se encarga de administrar la pensión alimentaria que le corresponde a persona menor de edad beneficiaria.

El panorama descrito hace surgir múltiples interrogantes y discusiones que nos llevan a abordar el tema de investigación, dentro de las cuales podemos citar las siguientes: ¿El derecho de pensión alimentaria en favor de una persona menor de edad y su consecuente beneficio estará siendo aplicado única y exclusivamente para el fin que fue impuesto? ¿Es posible que exista un quebranto a tal beneficio, en razón de un abuso del derecho, mala administración o mala fe de quien ejerce la guarda de la persona menor de edad? ¿Existe normativa en nuestra legislación que permita obligar a la persona administradora de pensión alimentaria de una persona menor de edad a rendir cuentas de su cargo? ¿Será necesario promulgar una nueva disposición legal que permita una mayor protección del derecho de la persona menor de edad, de percibir para sí, de manera íntegra, el beneficio de pensión alimentaria concedida a su favor por una autoridad judicial; o con la que existe es suficiente?

El propósito de esta tesina es analizar este tema con el fin de determinar si actualmente existe un derecho para la persona menor de edad a exigir rendición de cuentas por quien administra su pensión alimentaria. Si esto fuera cierto, determinar si la normativa actual tanto sustantiva como adjetiva permite ejercer estas facultades o si por el contrario se pueden detectar vacíos legales que impiden de manera clara y eficaz tener certeza de que la administración de tal derecho sea la mejor en defensa del principio del interés superior del niño y la niña, con el fin de plantear una propuesta de mejora a dicha problemática.

## TABLA DE CONTENIDOS

Portada .....	I
Carta de aprobación de la tutora.....	II
Carta de aprobación de la lectora .....	III
Carta de aprobación del filólogo .....	IV
Carta de Autorización del autor para uso didáctico del Trabajo Final de Graduación .....	V
Resumen Ejecutivo .....	1
Tabla de Contenidos/ índice de tablas/gráficos etc. ....	3
Normas de Presentación de la Propuesta del Trabajo Final de Graduación (Estructura del Trabajo).....	6
Tema .....	10
CAPÍTULO I .....	11
1. Problema y propósito .....	12
1.1. Planteamiento del problema .....	12
1.2 Justificación y propósito del proyecto .....	16
1.3. Objetivo general y objetivos específicos .....	20
1.3.1. Objetivo general .....	20
1.3.2. Objetivos específicos .....	20
1.4. Alcances y limitaciones .....	21
1.4.1. Alcances .....	21
1.4.2 Limitaciones .....	22
CAPÍTULO II .....	23
2. Fundamentación teórica .....	24
2.1 Resumen de normativa nacional e internacional vigente sobre el derecho a la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad .....	24
2.2. Concepto general de alimentos .....	28
2.2.1. Características de la obligación alimentaria .....	30
2.2.2. Modos de ejecución de la obligación alimentaria .....	31
2.2.3. Garantías de cumplimiento de la obligación alimentaria .....	31



2.3. La responsabilidad parental en la administración de la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad .....	32
2.3.1 Concepto de responsabilidad parental.....	32
2.3.2. Evolución del concepto de patria potestad o autoridad parental hacia el de responsabilidad parental .....	35
2.3.3. Deberes y derechos de quien administra la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad en Costa Rica .....	36
2.3.3.1. Características <i>sui generis</i> de la obligación de administración de la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad en Costa Rica .....	38
2.3.3.2. Conflictos de intereses en el ejercicio de la responsabilidad parental .....	45
2.4. La legitimación e intervención del Patronato Nacional de la Infancia en la defensa de los derechos y garantías de las personas menores de edad por la administración de la pensión alimentaria .....	47
2.5. Panorama legal actual práctico .....	50
2.6. Caso de Uruguay y Ecuador .....	54
CAPÍTULO III .....	61
3. Metodología .....	62
3.1 Enfoque metodológico y el método seleccionado .....	62
3.2 Descripción del contexto o del sitio, en donde se lleva a cabo el estudio .....	62
3.3 Organismos, institución o empresa donde se realizará .....	63
3.4 Las características de los participantes y las fuentes de información .....	63
3.5 Análisis e interpretación de resultados .....	63
CAPÍTULO IV .....	64
4. Análisis e interpretación de resultados .....	65
4.1 Análisis de resultados .....	65
4.2 Interpretación de resultados.....	65
CAPÍTULO V .....	68
5. Conclusiones y recomendaciones .....	69
5.1 Conclusiones .....	69
5.2 Recomendaciones .....	73

CAPÍTULO VI .....	74
6. Propuesta .....	75
BIBLIOGRAFÍA .....	77
a) Libros consultados .....	77
b) Fuentes electrónicas.....	78
c) Normativa .....	78
d) Jurisprudencia Sala constitucional.....	79
e) Jurisprudencia Internacional .....	79
ANEXOS .....	81
Voto 1620-1993, de las 10:00 Horas. Del 02/04/1993 .....	82
Voto 1975-1994, de las 15:39 Horas. Del 26/04/1994 .....	92
Voto 2123-1997, de las 17:42 Horas. Del 16/04/1997 .....	103
Res 2000-03277, de las 17:18 Horas. Del 15/04/2000 .....	106
Res 2002-09084, de las 15:06 Horas. Del 18/09/2002 .....	108
Res 2006-012019, de las 16:32 Horas. Del 16/08/2006 .....	117
SEI-0010-000039/2016 .....	137
SENTENCIA No. 108 Montevideo, 28 de mayo de 2008 .....	142
Nº 182/2007 .....	144
SEI-0010-000088/2016.....	147

# **NORMAS DE PRESENTACIÓN DE LA PROPUESTA DEL TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN (ESTRUCTURA DEL TRABAJO)**

Para los Trabajos Finales de Graduación, debe cumplir con las siguientes normas de presentación:

## **1. PÁGINAS INICIALES**

- a. Portada
- b. Carta de aprobación del tutor c. Carta de aprobación del lector
- d. Carta de aprobación del filólogo
- e. Carta de declaración jurada y manifestación de exoneración de responsabilidad de la Universidad.
- f. Dedicatoria (opcional)
- g. Agradecimiento (opcional)
- h. Resumen Ejecutivo
- b. Tabla de Contenidos/ índice de tablas/gráficos etc.

## **2. ESTRUCTURA**

### **CAPÍTULO I: PROBLEMA Y PROPÓSITO**

#### **1. Estado actual de la investigación**

Referencia a los antecedentes del área problema, con investigaciones realizadas, entrevistas a especialistas, ponencias en congresos, conferencias y experiencia de los participantes.

#### **2. Planteamiento del problema.**

Explicita el problema que existe en la teoría y en la práctica, a la luz de dos interrogantes: ¿Cuál es la necesidad de este estudio? Y ¿Qué problema se deriva de la necesidad del estudio? Consiste en un breve ensayo que capta el interés del lector. Apoye la pertinencia de su realización, fundamentándose con resultados de estudios

vinculados con el problema, estadísticas, tendencias mundiales, regionales, locales y otros.

### **3. Justificación.**

Se explicitan claramente las razones prácticas, teóricas, metodológicas para realizar esta investigación.

### **4. Objetivo general y específicos.**

Se redactan utilizando verbos en infinitivo y sirven como guías sujetas a cambio durante la investigación, se derivan del planteamiento del problema según el método cualitativo seleccionado. Los objetivos generales se corresponden con las preguntas generadoras y los específicos con las derivadas.

## **CAPÍTULO II: FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA**

Construcción de la perspectiva teórica que sustenta la investigación. Sus ejes temáticos corresponden a los propuestos en los objetivos específicos. Se debe utilizar las normas APA para citas bibliográficas y referencias.

## **CAPÍTULO III: METODOLOGÍA**

### **1. El paradigma, el enfoque metodológico y el método seleccionado**

Definición de las características del paradigma interpretativo, del enfoque metodológico y del método seleccionado (fenomenológico, etnográfico, investigación-acción, entre otros) Se recomienda en este apartado apoyarse con citas textuales pertinentes.

### **2. Descripción del contexto o del sitio, en dónde se lleva a cabo el estudio.**

Descripción del contexto, en dónde se llevó a cabo (zona rural urbana, urbana marginal, aspectos sociales, económicos, culturales, históricos, geográficos de la comunidad, en dónde se realiza el estudio).

### **3. Las características de los participantes y las fuentes de información.**

Descripción de las características de los participantes: su edad, sexo, status social, económico profesional, pertinencia de su participación en el estudio (informantes claves) y de los tipos de fuentes (Primarias y secundarias) de donde se obtuvo la información.

### **4. Las técnicas e instrumentos para la recolección de los datos.**

Planteamiento de las técnicas utilizadas: Observación participante, entrevistas a profundidad, grupos focales, entre otras. Referencia a los registros de observación, las guías usadas en las entrevistas a profundidad y los grupos focales. También se incluye la información sobre los medios audiovisuales utilizados como mapas, fotos, videograbaciones y los medios documentales usados.

## **CAPÍTULO IV. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS**

### **1. Análisis**

Construcción del texto: interpretación de los datos estableciendo relaciones entre las categorías y subcategorías y haciendo referencia a la teoría y los textos elaborados por el equipo investigador.

### **2. Discusión de resultados**

Identificación de tendencias, discrepancias, ausencias en las categorías y las subcategorías.

## **CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

### **1. Conclusiones:**

Organizadas como respuesta a los objetivos específicos de la investigación

### **2. Recomendaciones**

Divididas por responsables de ejecutar las acciones correctivas

## **CAPÍTULO VI: PROPUESTA**

No es requisito en todas las investigaciones. Constituye una propuesta de solución al problema investigado, es la aportación que ofrece el investigador y que se traduce en un producto entregable, o diseño de este, desarrollo de un producto, servicio, de una estrategia, diseño o rediseño de procesos, o proyecto educativo, según la especialidad a la que se refiere el trabajo final de graduación.

## **PÁGINAS FINALES**

1. Bibliografía: Citada y consultada (preliminar)
2. Anexos

**TEMA:**  
**RENDICIÓN DE CUENTAS DE LA PENSIÓN ALIMENTARIA DE LA PERSONA  
MENOR DE EDAD**

## CAPÍTULO I



## **1. PROBLEMA Y PROPÓSITO**

### **1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

El tema medular de esta investigación se centra en analizar la administración de la pensión alimentaria desde la óptica del interés superior del niño, niña o adolescente, en el sentido de buscar a toda costa que los frutos de dicho beneficio recaigan en la persona menor de edad y no se desvíen para otros fines.

Nuestro ordenamiento jurídico actual ha evolucionado hacia el reconocimiento del derecho de la persona menor de edad de recibir una pensión alimentaria e incluso su incumplimiento tiene serias consecuencias legales para la persona obligada de brindar alimentos, de diversos tipos como: el apremio corporal, el impedimento de salida del país, el embargo salarial, anotaciones y remate de bienes, entre otros.

A pesar de lo anterior poco se ha establecido o regulado expresamente en cuanto a los derechos y deberes de la persona que administra esa pensión a favor de la persona menor de edad. Podemos afirmar que la administración de un dinero ajeno otorgado para un fin en particular debería tener como parte natural de sus obligaciones la de rendir cuentas de su gestión.

Este enfoque resulta novedoso para propiciar la evolución o interpretación de estas facultades o deberes y puede generar controversia en virtud de que precisamente al propiciar la rendición de cuentas se den diferencias de criterios morales, éticos, económicos, de inversión, y otros, entre las partes afectadas considerando que en gran cantidad de casos quien administra la pensión es precisamente alguna de las personas progenitoras u otra cercana a la persona menor de edad.

El hecho de cuestionar si las decisiones de un progenitor o de quien administra la pensión son las más adecuadas para su hijo(a) menor de edad representa relativo conflicto; sin embargo, parece lógico que en defensa de los intereses del niño o de la niña, no se puede dejar el tema abierto a la completa buena fe de quien funge el papel de administrador sin tener la posibilidad de contar con mecanismos de control y supervisión periódica de su buen uso. No obstante, el norte a seguir será darle prioridad al interés superior del niño(a) ante el cambio de paradigma que ha sufrido el derecho de familia para interpretar la normativa aplicable al caso como personas

sujetas de derecho y cuyos intereses están por encima a los de sus personas a cargo y terceras personas.

La consecuencia de no contar con una norma expresa que regule el tema de las obligaciones de la persona administradora de la pensión alimentaria es la inseguridad jurídica relacionado con el interés superior de la persona menor de edad y del mismo modo puede llevar a múltiples diferencias de criterios por parte de la autoridad jurisdiccional a la hora de tomar decisiones sobre el caso particular.

Existe entonces alrededor del tema incertidumbre para las partes de estos procesos alimentarios, pues en tanto las decisiones judiciales se puedan decidir acorde con la opinión o criterio de cada autoridad judicial pudiendo ocasionar resoluciones contrarias entre sí ante hechos similares y meramente subjetivas.

En razón de que el beneficio de pensión alimentaria concedido a una persona menor de edad es administrado por quien es llamado a ejercer en general su guarda o custodia, se visualiza un posible conflicto de intereses en relación con una supuesta y eventual deficiente administración de su pensión alimentaria. Estas diferencias en la inversión de la pensión alimentaria podrían darse por múltiples causas, tales como falta de experticia en la buena administración de la cuota alimentaria al destinarla para la compra de artículos inútiles e innecesarios o la falta de prioridades respecto a la manera de invertirla, entre otras.

Como parte de las vicisitudes que se pueden presentar en el desarrollo de este proceso es el desvío de la cuota alimentaria para fines meramente personales de quien la administra o para el beneficio de terceras personas, lo cual iría en detrimento y perjuicio para la persona menor de edad beneficiaria. En cuyo caso nos planteamos si actualmente existen los mecanismos legales para combatir este mal uso.

Del desarrollo de la investigación se analiza si es posible considerar que legalmente existe un derecho para la persona menor de edad de exigir cuentas por la administración de su pensión alimentaria o si por el contrario existe un vacío legal o insuficiencia de las normas vigentes que deban ser complementadas con la aprobación de normativa que regule el tema de manera específica y clara, con el propósito de establecer una vía idónea para la vigilancia y rendición de cuentas de la persona

encargada a ejercer la administración de su pensión. De esta manera, se le garantizaría a la persona menor de edad el derecho de controlar y supervisar el buen uso y aprovechamiento de la cuota alimentaria a su favor en forma única y exclusiva.

La problemática detectada se ubica en la normativa vigente y su interpretación por parte de las autoridades judiciales pertinentes. Al ser un problema de índole legal o de criterio jurisdiccional, el tema abarca potencialmente a las personas menores de edad beneficiarias de una pensión alimentaria, a la persona obligada a brindar alimentos y a la persona a cargo de administrarla. Por ende, resulta de interés general en la sociedad costarricense.

El tema se determina por el análisis e interpretación de la normativa tanto nacional como internacional vigente aprobada por Costa Rica.

Los pilares fundamentales son el principio del interés superior del niño y la niña, y la posibilidad de que en diversas situaciones la cuota alimentaria pueda ser potencialmente mal administrada o utilizada para fines ajenos a sus propios intereses.

De manera preliminar, actualmente no existe una norma expresa que imponga un deber periódico de rendición de cuentas por la administración de la pensión alimentaria.

En estos casos, existe la posibilidad de que la persona menor de edad alimentaria quede en estado de indefensión para exigir que su pensión se invierta única y exclusivamente para su manutención y demás necesidades básicas, tales como: educación, recreación, vestimenta, calzado, alimentos, entre otras protegidas por la normativa vigente.

Sobre este particular se debe analizar la participación de la persona obligada alimentaria sobre quien recae la responsabilidad de pagar puntualmente la pensión bajo las consecuencias legales correspondientes en caso de incumplimiento.

Se debe considerar si dentro de este panorama existe la debida legitimación para abogar por la persona menor de edad y a la vez tener la certeza que su aporte de pensión está siendo correctamente administrado en su provecho, sin que esto sea considerado como una mera resistencia para pagar o se vea como un simple reproche contra la persona que administra tal beneficio.

Lo que se busca son las herramientas legales para la supervisión y control del buen manejo de los recursos. De manera tal que con el desarrollo de esta tesina se determinará, si dicho reclamo es legalmente viable. En caso de determinarse que sí; entonces se buscará la forma de establecer la vía idónea para llevarlo a cabo, o bien, detectar las falencias legales para dar una propuesta de mejora al problema descrito, que permita fortalecer los derechos de las partes involucradas, principalmente, los de la persona menor de edad como sujeto dentro del proceso de pensión alimentaria.

Cabe destacar la posible participación del Patronato Nacional de la Infancia u otras oficinas gubernamentales o privadas que tengan relación con este grupo etario, a efecto de determinar su legitimación para abogar por los intereses de las personas menores de edad en cada caso particular.

Al llevar a cabo esta labor, se pretende sentar las bases legales de la responsabilidad de las personas que estén a cargo de administrar pensiones alimentarias a favor de personas menores de edad, a efectos que sean verdaderas garantes de su eficiente uso y delimitando expresamente que cualquier desvío o uso con fines ajenos al interés superior del(a) niño(a) puedan generar consecuencias o sanciones de diversa naturaleza, ya que estarían relacionadas a la omisión del pago de la pensión alimentaria.

Lo anterior significaría un avance cualitativo y cuantitativo de la administración de la pensión a favor de las personas menores de edad y del goce pleno del derecho de alimentos para este tipo de población en grado de vulnerabilidad, la cual por lo general está sujeta a las decisiones que ejercen sobre sí quienes administran su pensión alimentaria, con el propósito de establecer como parte de las posibles sanciones o soluciones la remoción del mal administrador(a) para nombrar uno idóneo en su lugar, en pro de proteger y salvaguardar el interés superior de la persona menor de edad.

El reconocimiento del derecho de exigir la rendición de cuentas en la administración de la pensión alimentaria traería transparencia y legitimidad a nuestro sistema de derecho, y establecería las bases esenciales para que el Estado pueda intervenir en defensa de sus derechos en caso de incumplimiento o desviación de esos fondos.

De esta manera, se refuerza íntegramente el derecho alimentario del niño(a) y adolescente. Lo que al final hay que concientizar, es que la obligación alimentaria es un tema de responsabilidad de ambas personas progenitoras o de quienes estén a cargo de una persona menor de edad, en lo que respecta a sus intereses; no solamente en hacerlos exigibles, sino que sean bien administrados para su exclusivo provecho.

Como parte de los beneficios de establecer la facultad de controlar de manera periódica en qué se administra la pensión alimentaria, se encuentra la posibilidad de que las personas juzgadoras competentes en la materia a tener un panorama más claro y amplio de la verdadera situación en la que vive la persona menor de edad beneficiaria, conocer más a fondo su estilo de vida, permitiéndole a la vez tener mayores argumentos para fijar una pensión alimentaria definitiva; o bien, al momento de conocer de un proceso de aumento o de rebajo de pensión alimentaria. Se lograría con ello contar con herramientas muy significativas que servirían como parámetro en las decisiones judiciales en cada caso particular para establecer si esa pensión está siendo utilizada según los fines para los que fue establecida, o si resulta insuficiente para el sustento de su alimentación.

## **1.2. Justificación y propósito del proyecto**

Nuestra Constitución Política, en su artículo 51, dispone lo siguiente: “La Familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado. Igualmente tendrá derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido”. De la norma se extrae claramente la especial atención que debe prestar el Estado a ciertos grupos que, por determinadas circunstancias, pueden calificarse como vulnerables dentro la sociedad. Este trabajo se enfoca en el grupo que la disposición de comentario señala como niño(a), cuyo concepto debe atenderse en sentido amplio, tal y como se desprende del artículo 2 del Código de la Niñez y la Adolescencia, el cual literalmente dice:

“Para los efectos de este Código, se considerará niño o niña a toda persona desde su concepción hasta los doce años de edad cumplidos, y adolescente a toda persona mayor de doce años y menor de dieciocho. Ante la duda, prevalecerá la

condición de adolescente frente a la de adulto y la de niño frente a la de adolescente”.

Costa Rica ha suscrito y forma parte de distintos convenios internacionales, dentro de estos es de vital importancia la Convención Sobre los Derechos del Niño, firmada por Costa Rica el 26 de enero de 1990. En concordancia a tal normativa, existe a nivel interno del país, el Código de Familia, la Ley de Pensiones Alimentarias y el Código de la Niñez y la Adolescencia, que regulan aspectos básicos de los derechos y principios que protegen a las personas menores de edad.

Actualmente no cabe duda de la legitimación y derecho de la persona menor de edad de recibir una pensión alimentaria; sin embargo, la investigación a realizar justifica su contenido en la problemática actual de determinar si se reconoce como una prerrogativa o facultad expresa la posibilidad de exigir la rendición de cuentas por la administración de ese beneficio a efectos de corroborar que el dinero se invierta adecuadamente según su propósito.

Los Juzgados de Pensiones Alimentarias y los Juzgados de Familia de nuestro país están abarrotados de trabajo, en razón de las múltiples gestiones que por alimentos para personas menores de edad se presentan. Eso ubica esta investigación en una realidad innegable: muchas personas, en su mayoría menores de edad, requieren de la intervención judicial para ver satisfechas sus necesidades básicas y vivir de una manera digna. Actualmente, la obligación alimentaria está regulada en Costa Rica en la Ley de Pensiones Alimentarias de 1997 y en el Código de Familia en los numerales 164 y 174, los cuales indican:

“Artículo 164: Se entiende por alimentos lo que provea sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación, diversión, transporte y otros, conforme a las posibilidades económicas y el capital que le pertenezca o posea quien ha de darlos. Se tomarán en cuenta las necesidades y el nivel de vida acostumbrado por el beneficiario, para su normal desarrollo físico y síquico, así como sus bienes. (Modificada su numeración por el artículo 2 de ley N°7538 del 22 de agosto de 1995, que lo traspasó de artículo 152 al artículo 165). (Reformado por el artículo 65 de la ley N° 7654 del 23 de enero de 1997)”.

“Artículo 174: La prestación alimentaria podrá modificarse por el cambio de circunstancias de quien la da o de quien la recibe. (Reformado por el artículo 3° de la ley N°7640 de 14 de octubre de 1996)”.

También relacionado con el tema de los alimentos y más específicamente con gastos extraordinarios, se encuentra lo regulado en el Código de la Niñez y la Adolescencia, en su artículo 37 que indica:

“Artículo 37: Derecho a la prestación alimentaria.

El derecho a percibir alimentos se garantiza en los términos previstos en el Código de Familia y las leyes conexas. Extraordinariamente, la prestación alimentaria comprenderá, además, el pago de lo siguiente:

- a) Gastos extraordinarios por concepto de educación, derivados directamente del estudio o la instrucción del beneficiario.
- b) Gastos médicos extraordinarios, de necesidad notoria y urgente.
- c) Sepelio del beneficiario.
- d) Cobro del subsidio prenatal y de lactancia.
- e) Gastos por terapia o atención especializada, en casos de abuso sexual o violencia doméstica”.

Lo anterior muestra que la pensión alimentaria, según lo descrito, se da para cubrir aspectos específicos, que de manera directa benefician única y exclusivamente a la persona menor de edad. Sin embargo, no se mencionan las obligaciones y responsabilidades de quién la administra, ya sea alguna de las personas progenitoras en ejercicio de la responsabilidad parental u otra persona llamada a ejercer su guarda o custodia.

El Estado, a través de la Asamblea Legislativa, ha regulado el derecho constitucional de protección a las personas menores de edad, mediante la promulgación de leyes para el otorgamiento del beneficio de pensión alimentaria que le permita vivir de una manera digna, sana y feliz. Se ha dado a la tarea de hacer exigible el pago de la obligación alimentaria mediante medios coercitivos como: el apremio corporal, el impedimento de salida del país, el embargo salarial, anotaciones, remates de bienes y el allanamiento del lugar donde se ubique la persona deudora alimentaria. Sin

embargo, ha dejado a la buena fe, el buen actuar de la persona que se encarga de administrar la pensión alimentaria a favor de una persona menor de edad beneficiaria.

Este tema merece una discusión más profunda dado la posible irresponsabilidad de algunas personas encargadas de administrar el dinero de la pensión, es válido cuestionarse si legalmente existen las herramientas legales para hacer valer los derechos de la persona menor de edad en situaciones como esas.

El panorama descrito hace surgir múltiples interrogantes y discusiones que permiten abordar el tema de investigación, dentro de las cuales se consideran las siguientes: ¿El derecho de pensión alimentaria en favor de una persona menor de edad y su consecuente beneficio estará siendo aplicado única y exclusivamente para el fin que fue impuesto? ¿Es posible que exista un quebranto a tal beneficio, por el abuso del derecho, mala administración o mala fe de quien ejerce la guarda de la persona menor de edad? ¿Existe normativa en nuestra legislación que permita obligar a la persona administradora de pensión alimentaria de una persona menor de edad rendir cuentas de su cargo? ¿Será necesario promulgar una nueva disposición normativa que permita una mayor protección del derecho de la persona menor de edad, de percibir para sí, de manera íntegra el beneficio de pensión alimentaria concedida a su favor por una autoridad judicial o con la que existe es suficiente?

El propósito de esta tesina es analizar dichas interrogantes con el fin de determinar si actualmente existe un derecho para la persona menor de edad a exigir rendición de cuentas por quien administra su pensión alimentaria. Si esto fuera cierto, determinar si la normativa actual, tanto sustantiva como adjetiva, permiten ejercer estas facultades o si por el contrario se detectan vacíos legales que impiden de manera clara y eficaz tener certeza de que la administración de tal derecho sea el mejor en defensa del principio del interés superior del niño y la niña con el fin de proponer una solución a esta problemática.

Es necesario destacar que la revisión bibliográfica ha dado muestras de que el tema ha sido poco analizado desde la perspectiva de los deberes y derechos de quien administra la pensión alimentaria, ya que la mayoría de las fuentes consultadas desarrolla el tema desde la óptica de la persona obligada, de manera que por ello esta



investigación pretende abrir el debate para avanzar en la búsqueda de una mayor garantía de control y beneficio para la persona menor de edad.

Como justificación al tema propuesto una vez detectada y expuesta la problemática existente es preciso ahondar en su estudio con el fin de brindar una propuesta de mejora que ayude a garantizar la tutela efectiva de los derechos de las personas menores de edad que reciben una pensión alimentaria de que dicho beneficio sea utilizado exclusivamente en su bienestar integral.

### **1.3. Objetivo general y objetivos específicos**

#### ***1.3.1. Objetivo general***

Determinar si en el ordenamiento jurídico costarricense existe el reconocimiento del derecho de la persona menor de edad beneficiaria de la pensión alimentaria de exigir la rendición de cuentas por parte de quien la administra con el propósito de dar una propuesta de mejora acorde con los resultados obtenidos.

#### ***1.3.2. Objetivos específicos***

a) Establecer a quién pertenece el beneficio o goce de la pensión alimentaria a favor de una persona menor de edad y los fines para los cuáles fue creada.

b) Analizar los deberes y derechos de la persona administradora en relación con la pensión alimentaria que una autoridad judicial haya establecido a favor de una persona menor de edad.

c) Desarrollar los alcances legales del ejercicio de la patria potestad, guarda o custodia en la administración de la pensión alimentaria.

d) Determinar si en el ordenamiento jurídico costarricense existe el reconocimiento del derecho de la persona menor de edad beneficiaria de la pensión alimentaria de exigir la rendición de cuentas por parte de quien administra su pensión.

e) Analizar si con la normativa existente, la autoridad judicial tiene la facultad de actuar en protección de los derechos de las personas menores de edad, en procura de su bienestar.

f) Analizar si existen deficiencias, insuficiencias o vacíos legales en la normativa vigente que requieran la necesidad de crear una propuesta para reconocer de manera clara el derecho de la persona menor de edad a exigir que la pensión alimentaria se invierta adecuadamente en su desarrollo integral así como las vías legales para ejercer el control, la supervisión periódica por parte de las personas o entidades legitimadas al efecto y se establezcan las sanciones en caso de incumplimiento; así como los mecanismos alternos de solución.

g) Plantear una propuesta de mejora a la problemática encontrada según los resultados obtenidos.

## **1.4. Alcances y limitaciones**

### **1.4.1. Alcances**

Los alcances permiten describir los beneficiados obtenidos con la información que se obtenga de la investigación, se persigue como fin fundamental explicar de manera adicional de qué manera pueden ser útiles las conclusiones y recomendaciones producto de esta tesina.

Los principales beneficiarios del proyecto son las personas menores de edad acreedoras de una pensión alimentaria a su favor. Indirectamente, el resultado del proyecto beneficiaría a las personas usuarias en general, jueces y juezas de pensiones alimentarias y de familia, estudiantes de derecho, abogados litigantes, público en general.

Se pretende brindar una propuesta de mejora que promueva el reconocimiento del derecho de la persona menor de edad de exigir cuentas al administrador de la misma, con el objetivo de formular una propuesta que ayude a mejorar la inseguridad jurídica alrededor del tema.

De no explorar o discutir el tema, se mantendrá el grado de incertidumbre actual al respecto de la existencia de este derecho, así como la vía idónea para hacerlo valer, lo cual iría en detrimento del interés superior del niño(a) y adolescente.

### **1.4.2. Limitaciones**

Como parte de las limitaciones se detecta la novedad del tema y poca bibliografía que trate la problemática desde la óptica de los derechos y deberes del administrador de la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad, ya que la mayoría de la normativa y doctrina consultadas se enfocan en un punto de vista de facultades y prerrogativas del deudor alimentario, invisibilizando a la persona menor de edad, como sujeto principal dentro del proceso alimentario.

Por otro lado, el análisis comprende la problemática del reconocimiento del derecho de la persona menor de edad beneficiaria de una pensión alimentaria a exigir la rendición de cuentas de la administración en defensa del principio del interés superior del niño(a). No se estudia el caso de que el beneficio sea mayor de edad, pues en este supuesto tiene la legitimación directa de interceder en defensa de sus derechos.

Como parte de las limitantes existe la posibilidad de que se presenten obstáculos para encontrar resoluciones específicas que aborden directamente el tema por cuanto al no estar regulada expresamente la rendición de cuentas en la normativa vigente el análisis se realiza de acuerdo con los resultados que la investigación y resolución de casos particulares brinden; los cuales son escasos, ya que en la mayoría de los procesos se rechaza ad portas la solicitud de rendición de cuentas de la cuota alimentaria que gestiona la persona alimentante.

## CAPÍTULO II

## **2. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA**

### **2.1 Resumen de normativa nacional e internacional vigente sobre el derecho a la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad**

Dada la naturaleza de este trabajo, se analiza la normativa nacional e internacional vigente, considerando el derecho a la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad como una facultad consolidada y protegida por el ordenamiento jurídico actual costarricense. Sobre el origen y evolución de este derecho en nuestro país puede consultarse (Brenes, 2015, p. 32).

La motivación de esta tesina no es la existencia de este derecho, sino la extensión de la interpretación legal que se le da a esta prerrogativa, por lo que el tema concreto es la rendición de cuentas por parte de quien administra la pensión alimentaria y la protección de esta facultad enfocada al deber legal por parte del Estado de velar por el interés superior de las personas menores de edad.

Así como lo indica Brenes (2015) al referirse a la evolución legal que ha tenido el tema de alimentos:

(...) A nivel científico, se ha concluido que ninguna persona podría sobrevivir sin alimentos de manera prolongada, en sentido estricto, pues es una necesidad humana que requiere satisfacerse de forma cotidiana; consecuentemente, la protección de este derecho humano es vital dado el impacto y los efectos que tiene en la vida de cada niño, niña o joven y, en general, del ser humano. Es en razón de la concientización de esta necesidad imperante a lo largo de la historia que la sociedad global se vio en la necesidad de abordar el derecho humano a los alimentos de forma tal que sea regulado, protegido y garantizado por la comunidad internacional y, a su vez, por cada Estado, con el fin de establecer las responsabilidades estatales, familiares, sociales y legales para preservar la vida. Dentro de esa visión, los textos legales que se han desarrollado a nivel internacional, y que consecuentemente cada país ha adoptado las disposiciones legales propias, han sostenido como principio rector el interés superior del niño y la niña con la consigna de promover la satisfacción de aquellas necesidades que permitan el desarrollo de la infancia y sus derechos humanos (...) (p. 32).

Según lo resume (Benavides, 2007), el tema de alimentos está regulado en las siguientes normas:

- Código de Familia, artículos 35, 48 inciso 7), 57, 60, 140, 155, 214, 245 y 246.
- Ley de Pensiones Alimentarias, artículo 34 párrafo segundo.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos artículo 7.7.
- Convención sobre Derechos del Niño, artículos 6, 24, 26, 27, 28, 29 y 31.
- Código de Bustamante artículos 67 y 68.
- Código Procesal Civil artículos 162, 723, 731, 816, 833, 839, 870, 939.
- Código Civil, artículos 560, 595, 808 inciso 4, 984 inciso 2) y 1377.
- Ley de Jurisdicción Constitucional, artículo 113 inciso ch).
- Código de Trabajo, artículos 33 y 172.
- Código Procesal Penal, artículos 152 Bis y 249.
- Código Penal, artículos 104, 185 y 186.
- Normas vigentes del Código Penal de 1941, artículos 128 a 131.
- Código de Comercio, artículo 345.
- Ley Contra La Violencia Doméstica, artículo 3.
- Código Tributario, artículo 190.
- Código de la Niñez y la Adolescencia, artículos 37 a 40. (p. 579)

En adición a dichas normas, el artículo 50 de la Constitución Política regula el deber del Estado de procurar el mayor bienestar a todos los habitantes del país.

Tal como señala (Brenes, 2015) al respecto de la interpretación a la norma indicada, así como el criterio de la Sala Constitucional sobre el tema:

(...) Dicho artículo tiene múltiples aristas para su interpretación pues, dentro de esa búsqueda estatal por el mayor bienestar ciudadano, se debe incluir todo aquello que lo propicie, por lo que lógicamente el derecho a los alimentos merece estar contemplado dentro de dicha interpretación. Así pues, en el Voto 9084-2002, la Sala Constitucional aborda el tema del carácter programático de los artículos 50 y 51 de la Carta Magna, al decir: El artículo 50 párrafo primero de la Constitución Política refiere que el Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza.

Se trata de una norma de orden programático, de realización progresiva de metas que se le fijan al Estado para que este las cumpla, según las necesidades y recursos con que cuente. Pretende orientar la política social y económica del país, propia de un Estado Social de Derecho. Al respecto, ha señalado la jurisprudencia de este Tribunal: “(...) lo dispuesto en los artículos 50 y 51 de la Constitución Política conforma lo que la vieja doctrina constitucional llama normas programáticas, cuyo contenido impone al Estado de la obligación de procurar la mejor repartición de la riqueza, velar por la protección de la familia y procurar medios lícitos de subsistencia, entre otros aspectos (...). (1997-02123 de las diecisiete horas cuarenta y dos minutos del dieciséis de abril de mil novecientos noventa y siete)” (...). (pp. 40-41).

Por lo anterior, se comparte la opinión de (Brenes, 2015, p. 41) cuando concluye que: “Del voto citado, se constata el compromiso del Estado costarricense para implementar mecanismos que permitan garantizar el derecho humano a la vida digna, inmerso dentro de este el derecho humano y fundamental a los alimentos que tiene toda persona (...)”

Esta interpretación expuesta por la Sala Constitucional se complementa con la normativa del Código de Niñez y la Adolescencia en los artículos del 2 al 5, en los cuales se describen entre otros aspectos el ámbito de aplicación de la norma, las políticas estatales, así como el desarrollo del contenido del interés superior de la persona menor de edad, regulación fundamental de reconocimiento de los derechos de este grupo.

El artículo 3 del citado cuerpo legal dispone:

“(...) Ámbito de aplicación. Las disposiciones de este Código se aplicarán a toda persona menor de edad, sin distinción alguna, independientemente de la etnia, la cultura, el género, el idioma, la religión, la ideología, la nacionalidad o cualquier otra condición propia, de su padre, madre, representantes legales o personas encargadas. **Los derechos y las garantías de este grupo son de interés público, irrenunciables e intransigibles (...)**”. (El destacado no es del original).

Se extrae de dicho contenido la relevancia legislativa al reconocer de orden público tanto los derechos y garantías como la ley.

El numeral 4 del Código de la Niñez y la Adolescencia regula expresamente la obligación estatal de tomar las medidas para hacer efectivos los derechos fundamentales de las personas menores de edad:

“(…) Políticas estatales. Será obligación general del Estado adoptar las medidas administrativas, legislativas, presupuestarias y de cualquier índole, para garantizar la plena efectividad de los derechos fundamentales de las personas menores de edad. En la formulación y ejecución de políticas, el acceso a los servicios públicos y su prestación se mantendrá siempre presente el interés superior de estas personas. Toda acción u omisión contraria a este principio constituye un acto discriminatorio que viola los derechos fundamentales de esta población. De conformidad con el régimen de protección especial que la Constitución Política, la Convención sobre los Derechos del Niño, este Código y leyes conexas garantizan a las personas menores de edad, el Estado no podrá alegar limitaciones presupuestarias para desatender las obligaciones aquí establecidas (…).”

En el artículo transcrito se resalta el interés superior de estas personas como pilar de interpretación de las garantías y derechos de este grupo y en el artículo 5 de dicha norma se hace una descripción más detallada de su contenido, siendo de especial relevancia el hecho de que se les considera sujetos de derechos y responsabilidades:

“(…) Artículo 5°- Interés superior. Toda acción pública o privada concerniente a una persona menor de dieciocho años, deberá considerar su interés superior, el cual le garantiza el respeto de sus derechos en un ambiente físico y mental sano, en procura del pleno desarrollo personal. La determinación del interés superior deberá considerar: a) Su condición de sujeto de derechos y responsabilidades. b) Su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales. c) Las condiciones socioeconómicas en que se desenvuelve. d) La correspondencia entre el interés individual y el social (…).”

Como otras de las normas internacionales que regulan el tema del derecho a la alimentación citadas y explicadas por (Brenes, 2015) se mencionan:



- Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), artículo 25.1.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), artículos 11.1 y 11.2.
- Declaración de Derechos Humanos Emergentes (2007), artículo 9.2.
- Convención de los Derechos del Niño (1989), artículo 24.2.c).
- Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales, y Culturales, denominado
- Protocolo San Salvador (1988), artículo 12.
- Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias (1989). pp. (33-37).

La anterior lista no resulta taxativa; muestra el avance normativo que garantiza el derecho a los alimentos como una garantía fundamental de vida digna para todo ser humano.

Para el propósito de cumplir con los objetivos de este trabajo se señala que se reconoce el derecho a recibir alimentos para el caso específico de la persona menor de edad no existe en dichas normas mención expresa a la posibilidad de exigir rendición de cuentas por la administración del beneficio de la pensión alimentaria.

## **2.2. Concepto general de alimentos**

En Costa Rica el artículo 164 del Código de Familia establece:

“(...) Se entiende por alimentos lo que provea sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación, diversión, transporte y otros, conforme a las posibilidades económicas y el capital que le pertenezca o posea quien ha de darlos. Se tomarán en cuenta las necesidades y el nivel de vida acostumbrado por el beneficiario, para su normal desarrollo físico y psíquico, así como sus bienes (...)”.

Lo anterior demuestra que el concepto jurídico de alimentos resulta amplio, que puede ser complementado por la normativa nacional e internacional vigente, como el artículo 37 del Código de la Niñez y la Adolescencia que señala:

“(...) Artículo 37°- Derecho a la prestación alimentaria. El derecho a percibir alimentos se garantiza en los términos previstos en el Código de Familia y las leyes conexas. Extraordinariamente, la prestación alimentaria comprenderá, además, el

pago de lo siguiente: a) Gastos extraordinarios por concepto de educación, derivados directamente del estudio o la instrucción del beneficiario. b) Gastos médicos extraordinarios, de necesidad notoria y urgente. c) Sepelio del beneficiario. d) Cobro del subsidio prenatal y de lactancia. e) Gastos por terapia o atención especializada, en casos de abuso sexual o violencia doméstica (...)."

Sobre (Trejos, Benavides, & Altamirano, 2010) la naturaleza jurídica especial de la deuda alimentaria, citan el criterio de la Resolución N° 1620-93 de las 10:00 horas del 2 de abril de 1993 de la Sala Constitucional:

(...) La deuda alimentaria, según ha expresado la Sala Constitucional, no es sí misma una deuda civil, pese a ser una obligación patrimonial, pues 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 autoridad parental o 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 acreedores alimentarios (...). (p. 665).

Una vez aclarado el concepto costarricense legal de alimentos resulta necesario hacer una breve referencia a la vocación alimentaria entendida por (Trejos, Benavides, & Altamirano, 2010, p 667) como "quienes son recíprocamente deudores y acreedores de alimentos". Para el caso particular, se estudia la normativa que involucre a las personas menores de edad.

El artículo 169 del Código de Familia establece quiénes se deben alimentos:

1.- Los cónyuges entre sí. 2.- Los padres a sus hijos menores o incapaces y los hijos a sus padres. 3.- Los hermanos a los hermanos menores o a los que presenten una discapacidad que les impida valerse por sí mismos; los abuelos a los nietos menores y a los que, por una discapacidad, no puedan valerse por sí mismos, cuando los parientes más inmediatos del alimentario antes señalado no puedan darles alimentos o en el tanto en que no puedan hacerlo; y los nietos y bisnietos, a los abuelos y bisabuelos en las mismas condiciones indicadas en este inciso.

(Trejos, Benavides, & Altamirano, 2010, pp. 667-672), presenta un resumen y explicación de estas y otras hipótesis tales como la excepcionalidad de pensión para el hijo mayor de edad y menor de 25 que no haya culminado sus estudios.

Para efectos de esta tesina conviene resaltar que al momento de la normativa analizada no se desprende que exista regulación expresa con respecto a los posibles derechos y deberes de la persona que administra la pensión alimentaria.

### **2.2.1. Características de la Obligación Alimentaria**

De conformidad con lo establecido en el artículo 2 de la Ley de Pensiones Alimentarias, la omisión de norma expresa o integración se debe realizar de acuerdo con los siguientes criterios:

“(...) Para lo no previsto en esta ley, se aplicarán supletoriamente los principios y las normas conexas establecidos en tratados, convenios o convenciones internacionales de los que Costa Rica sea parte y algunas otras normas del ordenamiento jurídico costarricense. Para la integración, se tomarán en cuenta las características de la obligación alimentaria: perentoria, personalísima, irrenunciable, y prioritaria, así como la directriz de responsabilidad en el cumplimiento de los deberes de familia. En materia procesal se estará a los principios de gratuidad, oralidad, celeridad, oficiosidad, verdad real, sencillez, informalidad y sumariedad, todo eso en equilibrio adecuado con el debido proceso (...)”.

Para una explicación detallada de cada una de estas características, así como de los principios procesales se puede consultar (Benavides, 2007, pp. 54-57) así como (Trejos, Benavides, & Altamirano, 2010, pp. 673-676).

La importancia de dichas características y principios son la base para integrar la normativa vigente ante la falencia de regulación expresa sobre el tema concreto de la rendición de cuentas por parte de quien administra el beneficio de la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad.

### **2.2.2. Modos de ejecución de la obligación alimentaria**

Cabe destacar los modos de ejecución de la obligación alimentaria y sus garantías de cumplimiento.

El artículo 165 del Código de Familia indica que:

“(...) Las pensiones alimentarias provisionales o definitivas se fijarán en una suma pagadera en cuotas quincenales o mensuales anticipadas. Serán exigibles por la vía de apremio corporal, lo mismo que la cuota de aguinaldo y el pago de los tractos acordados. La cuota alimentaria se cancelará en moneda nacional, salvo pacto en contrario, en cuyo caso, se cubrirá en la moneda estipulada (...)”.

Según lo refieren (Trejos, Benavides, & Altamirano, 2010), por vía excepcional procede la entrega de una suma global de dinero representativa de la deuda alimentaria en los siguientes tres casos:

“(...) 1. Cuando el testador dispuso de sus bienes sin dejar asegurados los alimentos de su hijo menor o inválido. 2. En el caso de conmutación de rentas anticipadas provenientes de indemnización por riesgos profesionales. 3. En los casos de indemnizaciones por daños y perjuicios previstos en el artículo 1048 del Código Civil cuando la persona muerta estaba obligada al tiempo de su fallecimiento, al pago de una pensión alimentaria y el acreedor alimentario reclama una indemnización, si la muerte del deudor le hace perder la pensión (...)”. (pp. 677-678).

Continúan mencionando (Trejos, Benavides, & Altamirano, 2010, p. 678) que mediante Ley 7654 de 19 de diciembre de 1996 se introdujo en el párrafo segundo del artículo 167 del Código de Familia la posibilidad de dar un inmueble que sirva como habitación de los alimentarios que podrá darse como pago adelantado de la obligación siempre y cuando el acreedor de alimentos se mostrare conforme, para dichos autores sería procedente “no solo una dación en pago como la entrega de la propiedad del bien sino podría ser admisible solo el derecho de usufructo”.

### **2.2.3. Garantías de cumplimiento de la obligación alimentaria**

Es necesario tomar conciencia de que el incumplimiento en el pago de la obligación alimentaria puede traer serias consecuencias. A continuación, una breve mención de

las garantías que existen para el cumplimiento oportuno en el pago del beneficio de la pensión alimentaria.

Según (Trejos, Benavides, & Altamirano, 2010, pp. 679-685) estas garantías son:

- Apremio corporal
- Allanamiento de morada
- Restricción migratoria
- Deducción, retenciones y embargos de salarios
- Responsabilidades penales

Para una explicación detallada de los alcances de cada uno de los derechos estipulados ver (Brenes, 2015, pp.102-111).

Este tema se trae brevemente a colación únicamente para efectos de analizar su avance y evolución en cuanto a las exigencias al deudor alimentario. No sucede lo mismo en cuanto a la posibilidad que tendría una persona menor de edad de exigir cuentas a quien administra su pensión alimentaria, ni con la supervisión estatal para verificar que dicho beneficio se destine exclusivamente para el desarrollo integral de la persona menor de edad.

### **2.3. La responsabilidad parental en la administración de la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad**

#### ***2.3.1 Concepto de responsabilidad parental***

Acorde con (Trejos, Benavides, & Altamirano, 2010, p. 599) “(...) la autoridad parental es el conjunto de derechos-deberes que conjuntamente ejercen el padre y la madre sobre la persona y los bienes de sus hijos no emancipados (...)”.

Los autores (Trejos, Benavides, & Altamirano, 2010), señalan como características de la autoridad parental las siguientes:

- “(...) a. Es irrenunciable. Tampoco puede ser objeto de abandono ni delegación; ello porque es de orden público.
- b. La voluntad de los particulares es ineficaz para alterar los alcances de su regulación legal.

c. Es intransmisible. Los deberes y facultades que la integran están fuera del comercio, no pudiendo cederse en todo o en parte.

d. Es temporal, toda vez que se extingue por la mayoría de edad, por el matrimonio del hijo o por su adopción.

e. No se extingue por falta de ejercicio.

f. Está sujeta a control judicial (...)" (pp. 604-605).

Mediante Ley N° 9406 publicada en la Gaceta del viernes 13 de enero del año 2017, se reformó el artículo 14 del Código de Familia, para establecer legalmente imposible el matrimonio de la persona menor de dieciocho años, por lo tanto, no podrán darse los efectos de emancipación y mayoría de edad que indica el artículo 36 de dicho cuerpo legal.

Resume (Trejos, Derecho de Familia Costarricense, 1982) y explica el contenido de la responsabilidad parental desde tres ámbitos:

"...a) Contenido personal: abarca el poder deber de cuidar al menor, velar por su integridad física y psíquica (guarda), proporcionarle los alimentos y atender sus necesidades fundamentales para su adecuado desarrollo (crianza) y prepararlo para la vida (educación). b) Patrimonial: la autoridad parental comprende también la potestad de administración de los bienes del hijo menor de edad (arts. 140 y 145), lo que tiene excepciones y limitaciones. En algunos casos se requiere nombrar un administrador especial (arts. 145, 148, 150, 154, 157) o se tiene que rendir una caución (art. 149, 154, 157), y en algunos otros el propio menor puede administrar sus propios bienes (art. 145). Para enajenar o gravar o en general disponer de los bienes del menor, el padre requiere de una autorización judicial (art. 147). De su gestión debe rendir una cuenta general al hijo en su mayoría de edad, o a la persona que lo reemplace en la administración. c) Representación: dado que el menor no tiene capacidad de actuar, requiere ser representado, y la ley asigna normalmente esa representación a los padres. III.- La patria potestad es una potestad familiar, irrenunciable (art. 141, por ende, intransferible e imprescriptible), temporal (se ejerce normalmente hasta la mayoría de edad), relativa (no se trata de un derecho

absoluto, sino un poder rector en beneficio de los menores del cual no se puede abusar”. (p. 394).

El tema de la autoridad parental, patria potestad o responsabilidad parental se encuentra regulado en los artículos del 140 al 163 del Código de Familia, sobre los cuales merece especial atención analizar en qué manera se aplican con respecto al tema de la administración del beneficio de la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad.

Conforme lo indica el artículo 140 del Código de Familia: “(...) 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 (...)”. El numeral 141 ibídem establece que los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad no pueden renunciarse.

El artículo 142 de dicho cuerpo normativo regula el deber de obediencia de los hijos menores de edad a sus padres, así como el respeto y consideración mutua.

En cuanto a la administración de los bienes de hijos menores el artículo 145 del Código de Familia establece que la patria potestad comprende el derecho y la obligación de administrar los bienes del hijo menor. Se exceptúan los bienes que adquiera el hijo menor con su trabajo o los bienes heredados, legados o donados al hijo, si así se dispone por el testador o donante, de un modo expreso o implícito. En tal caso se nombrará un administrador.

Siguiendo con dicho cuerpo normativo, su artículo 147 indica claramente que la patria potestad no da derecho a enajenar ni a gravar los bienes del hijo, salvo en caso de necesidad o de provecho evidente para el menor. Para ello será necesaria la autorización judicial si se tratare de inmuebles o de muebles con un valor superior a los diez mil colones.

Luego, el artículo 148 prevé la posibilidad de reemplazo en la administración de los bienes de la persona menor de edad:

“(...) Quien ejerza la patria potestad entregará a su hijo mayor o emancipado o a la persona que lo reemplace en la administración cuando esta concluya por otra causa, todos los bienes y frutos que pertenezcan al hijo y rendirá cuenta general de

dicha administración. Cuando procediere el nombramiento de un administrador de bienes, el Tribunal, atendidas las circunstancias, señalará el honorario que haya de cobrar aquél. En el caso de que la administración de los bienes del menor esté a cargo de personas distintas de aquella que tuviere la guarda, crianza y educación del mismo, el Tribunal autorizará la suma periódica que debe ser entregada para su alimentación (...).”.

Cabe considerar como parte de estos bienes el beneficio de la pensión alimentaria que reciba la persona menor de edad, pues si bien es cierto nace de una obligación personal, su efecto se convierte en patrimonial después de traducirse en dinero la responsabilidad parental de la persona progenitora no guardadora en lo que respecta a su deber de manutención. Por lo que en este caso estaría dentro de los activos de valor que debe administrar la persona guardadora de la persona menor de edad beneficiaria.

### **2.3.2. Evolución del concepto de patria potestad o autoridad parental hacia el de responsabilidad parental**

Según lo mencionan (Trejos, Benavides, & Altamirano, Derecho de Familia, 2010) citando a Lloveras, Nora y Salomón, Marcelo (2008, pp. 77-101), refiriéndose a la evolución que ha tenido el tema de la autoridad parental hacia la responsabilidad parental:

“(…) Modernamente se señala una evolución de la autoridad parental a la responsabilidad parental. Modernos autores han señalado que “la capacidad progresiva de los niños, niñas y adolescentes como elemento esencial en la ponderación de intereses, la condición de sujetos de derechos y el interés superior de los niños y adolescentes, presentan necesariamente una reformulación del contenido de la <patria potestad>, hacia una <responsabilidad parental> en donde el niño y adolescente sea el centro de atribución de derechos, y la función de los padres consista en que el niño y adolescente se desarrolle para poder ejercerlos más correctamente. Es este juego de intereses y de ejercicio del <poder de decisión> que implica la autonomía de la voluntad, debemos hacer las siguientes aseveraciones: la autonomía de la voluntad de los padres está restringida por el



interés superior del menor, y la autonomía de la voluntad de los niños, niñas y adolescentes deben ser tenidas esencialmente en cuenta conforme su capacidad progresiva. En este razonamiento, los padres no son <libres> para ejercer plenamente la autonomía de la voluntad y su <poder de decisión> por sobre los niños y adolescentes, sino que están condicionados a ejercerla exclusivamente para salvaguardar los intereses preferentes y prioritarios de los niños y adolescentes. Los niños y adolescentes, por su parte, ejercerán la autonomía de la voluntad –antes impensado–, a fin de <administrar> sus propios intereses, siempre teniendo en mira el grado de madurez alcanzado conforme el desarrollo físico, psíquico y espiritual del menor. La responsabilidad parental concibe la plena <igualdad> de los padres y la <no discriminación de ninguno de ellos, en el deber de educación de los hijos>. Por lo tanto, la responsabilidad parental tiene su eje en las siguientes premisas: a. Igualdad de los padres y no discriminación de ninguno de ellos. b. Interés superior de los niños y adolescentes. c. La capacidad progresiva de los niños y adolescentes. d. Reemplaza la facultad de corrección por el deber de educación y formación (...)" (p. 600).

De conformidad con lo anterior, se perfila el enfoque de considerar a las personas menores de edad como sujetos de derechos en respuesta a la época en que eran considerados como un simple objeto. El Código de la Niñez y la Adolescencia en sus artículos 2 al 5 consideran a la persona menor de edad como sujeto de derecho y establece la obligación del Estado de velar por la protección de estas facultades.

Del mismo modo la responsabilidad parental avanza hacia una interpretación de que su ejercicio está limitado por el interés superior del niño, niña y adolescentes, lo cual es vital para arribar a las conclusiones del presente trabajo.

### **2.3.3. Deberes y derechos de quien administra la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad en Costa Rica**

Tal como lo sintetizan (Trejos, Benavides, & Altamirano, Derecho de Familia, 2010), la autoridad parental es en sí un derecho–función, al respecto explican:

“(…) Es un conjunto de derechos y deberes. Si la autoridad es, para los padres, fuente de prerrogativas (establece una jerarquía, una subordinación, un derecho de dirección, un derecho de dar órdenes), el poder se desdobra en obligaciones: está al servicio del menor. Los derechos deben ser ejercidos en interés del menor. Este conjunto de derechos y deberes ha sido recogido por la Convención sobre Derechos del Niño (artículos 3, 5, 9, 14, 18, 21)”. (pp. 603-604).

El artículo 151 del Código de Familia señala al respecto del ejercicio de la patria potestad sobre los hijos habidos en el matrimonio:

“(…) El padre y la madre ejercen, con iguales derechos y deberes, la autoridad parental sobre los hijos habidos en el matrimonio. En caso de conflicto a petición de cualquiera de ellos, el tribunal decidirá oportunamente, aun sin las formalidades del proceso, y sin necesidad de que las partes acudan con un profesional de derecho. El tribunal deberá resolver tomando en cuenta el interés del menor. La administración de los bienes del hijo corresponde a aquel que se designe de común acuerdo o por disposición del tribunal (…)”.

Por su parte el artículo 155 del Código de Familia indica para el caso de los hijos menores habidos fuera del matrimonio, la madre aun cuando fuere menor ejercerá la patria potestad y tendrá plena capacidad jurídica para esos efectos.

En estos casos en armonía con lo resuelto por la Sala Constitucional mediante votos: N° 1975-94 de las 15:39 horas del 26 de abril de 1994, N° 3277-2000 de las 17:18 horas del 15 de abril del 2000, N° 2006-12019 de las 16:22 horas del 16 de agosto de 2006, queda claro a manera de resumen que los padres y madres de familia tienen sobre sus hijos menores habidos fuera del matrimonio y a partir de su reconocimiento iguales derechos y deberes.

El artículo 84 del Código de Familia, así reformado mediante Ley N° 7538 del 22 de agosto de 1995 publicado en la Gaceta N° 199 de 20 de octubre de 1995 establece que podrán ser reconocidos por sus padres todos los hijos habidos fuera del matrimonio, cuya paternidad no conste en el Registro Civil, igualmente los hijos por nacer y los hijos muertos. El reconocimiento se efectuará ante el Registro Civil, el Patronato Nacional

de la Infancia o un notario público siempre que ambos padres comparezcan personalmente o haya mediado consentimiento expreso de la madre.

### **2.3.3.1. Características *sui generis* de la obligación de administración de la pensión alimentaria a favor de la persona menor de edad en Costa Rica**

Tal como se analizó en el punto 2.3.1. el contenido de la responsabilidad parental abarca el ámbito personal, patrimonial, y representación del niño, niña y adolescente.

Refiriéndose (Trejos, Benavides, & Altamirano, Derecho de Familia, 2010) a los efectos patrimoniales de la autoridad parental indican que:

“(…) En razón de su incapacidad general de obrar, los bienes del hijo tienen que ser administrados por sus representantes legales. A uno de los padres corresponde la administración de los bienes (...). Ellos, de común acuerdo, determinarán cuál de los dos asume esa carga. En caso de no llegar a ponerse de acuerdo, corresponderá al Tribunal la designación del administrador (...)”. (p.612).

Dicho procedimiento está regulado en los artículos 151 párrafo 2 y 152 del Código de Familia.

El origen de la obligación de administración de la pensión alimentaria a favor de persona menor de edad está dado por diversos factores entre ellos por el parentesco, disposición legal o por mutuo acuerdo en algunos casos, lo cual produce que tenga características particulares que implican reflexión y discusión del tema a efectos de establecer y desarrollar su contenido.

El tema resulta novedoso e interesante por cuanto no se ha encontrado material que lo aborde expresamente desde la perspectiva de la persona administradora y en interés especialmente de la persona menor de edad.

Existe una gran cantidad de casos en los cuales las personas obligadas alimentarias y administradoras del beneficio corresponde a alguna de las progenitores o personas cercanas que ejercen la guarda, sin perjuicio de los demás contemplados en el artículo 169 del Código de Familia, por lo cual merece especial atención dentro del presente trabajo.

Para estos efectos, se considera aspectos particulares como la edad de la persona menor de edad beneficiaria, sus necesidades y las posibilidades de pago de la persona obligada alimentaria. Es necesario considerar variables de edad, estilo de vida y el monto otorgado. Este panorama fáctico permite observar con mayor detalle las características especiales de la administración de la pensión alimentaria.

#### ***a.- Obligación moral – legal***

La obligación de administración deviene del vínculo familiar y la responsabilidad parental, por ende, contiene dentro de su naturaleza una dualidad de deberes legales como morales que resultan cruciales al momento de la toma de decisiones al respecto de la inversión del beneficio de la pensión.

Esta es una obligación que no se solicita voluntariamente y en principio al ser derivada de la responsabilidad parental podría considerarse irrenunciable salvo conflicto de intereses o por mutuo acuerdo.

#### ***b.- Libre administración***

Si bien el artículo 164 del Código de Familia describe que se entiende por alimentos lo que provea sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación, diversión, transporte y otros, normalmente quien tiene la guarda del menor administra el beneficio acorde con su criterio y circunstancias particulares.

Actualmente no existe regulación que exija la inversión porcentual de la pensión en aspectos específicos.

Lo anterior implica cuestionar el sano juicio o criterio de quien ostenta la administración en cuanto a la inversión que realiza en beneficio de la persona menor de edad, situación que se torna más grave cuando dicho administrador es precisamente el padre o madre del niño, niña o adolescente y el monto de pensión alimentaria es elevado.

La administración de la obligación alimentaria supone un margen considerable de subjetivismo, entendido como la valoración o razonamiento efectuado por quien

administra al respecto de la jerarquía o prioridad de inversión de la persona beneficiaria.

Nótese que incluso este grado de subjetividad no necesariamente abarca una mala intención por parte de quien administra la pensión alimentaria, ya que incluso podrían darse casos en lo que por desconocimiento o apreciación personal se invierta en objetos u otros superfluos, que para algunas personas no serían esenciales en comparación con el criterio de otras.

No serán iguales las necesidades de una persona menor de edad recién nacida o hasta la etapa de materno, pre kínder, kínder, en comparación con la educación primaria o secundaria. En igual sentido las circunstancias cambiarían dependiendo del monto de la pensión.

Es por ello que la regulación sobre este tema resulta controversial y deberá hacerse de manera que permita al juzgador resolver cada caso conforme a sus características particulares. Por ejemplo: si un niño de un año de edad recibe cien mil colones de pensión mensual, es muy probable que prácticamente el 100 % de este recurso se deberá destinar en alimentos básicos, pañales, revisiones médicas, vestimenta, calzado, etcétera. Ahora bien, si por razones de su procedencia y posibilidades de pago del obligado alimentario recibiera más de un millón de colones mensuales, tendrá una mayor cantidad de opciones de inversión, lo cual le permitiría a una persona administradora la facultad de crear incluso un fondo para el futuro para la persona menor de edad beneficiaria en caso de que existan excedentes luego de satisfechas las necesidades primordiales.

Estos pormenores sobre las múltiples decisiones en las vivencias diarias y prácticas de administración de la pensión permiten ilustrar la existencia de cierto vacío legal que permita ejercer un control adecuado de que el beneficio sea invertido en el provecho y desarrollo integral de la persona menor de edad y no necesariamente por existir un excedente deba de rebajarse la cuota alimentaria si las posibilidades de las personas obligadas a proporcionar alimentos, gracias a sus posibilidades permite la fijación de una suma más cuantiosa que le permita incluso a la persona menor de edad beneficiaria tener un nivel de estilo de vida mucho mejor.

***c.- Es gratuita, no se recibe remuneración***

Al ser la obligación de administración de la pensión alimentaria un deber-función, no existe en la normativa ninguna referencia a la posibilidad de recibir un estipendio u honorario por llevar a cabo esta función.

Lo contrario ocurre con otro tipo de contratos comparables por analogía tales como la tutela y curatela, en donde sí se contempla expresamente esta posibilidad, artículos 223 y 241 del Código de Familia.

***d.- No existe obligación de rendir informes***

En relación con lo expuesto, luego de la revisión de la normativa vigente dentro de la administración de la pensión alimentaria no existe un artículo en el que se regule expresamente la obligación de rendir informes de la inversión de la pensión a favor del niño, niña y adolescente.

El artículo 148 del Código de Familia, incorpora elementos a valorar por cuanto regula expresamente que en casos de reemplazo en el ejercicio de la patria potestad la persona reemplazada deberá rendir cuentas generales de su administración. Introduce además en caso de que fuera procedente nombrar un administrador de bienes los honorarios que haya de cobrar aquél, situación que normalmente no se da para el encargado de administrar el beneficio de la pensión alimentaria.

Para el caso de la tutela existe la obligación de llevar un inventario de bienes, someter al tribunal el presupuesto de gastos de administración y su aprobación, rendición de cuentas anual con los documentos justificativos (ver artículos 208, 215, 216, 221 del Código Familia).

En virtud de lo expuesto, resulta primordial para el Estado regular con más detalle la administración de la pensión alimentaria a favor de persona menor de edad, ya que el no hacerlo conlleva una serie de riesgos a su interés superior.

Conforme lo señala (Amán, 2015):

Por lo que si no se toma cartas en el asunto y se trata de regular la administración de las pensiones alimenticias podría generarse que las personas encargadas de la

administración de las pensiones, vea a los niños, como negocio, así como también aquellos niños que pueden disfrutar de un futuro mejor estarían truncados, y los alimentantes no les gustaría cumplir con esta obligación, no porque no quieren cumplir su rol de padres, sino porque el dinero que ellos proporcionan para el bienestar de su hijo o hija no es utilizado adecuadamente, generando que los alimentantes pidan la custodia de sus hijos para poder darles el bienestar que se merecen sus hijos (pp.10-11).

Se comparte la postura de la autora (Amán, 2015) al señalar que la falta de regulación de la administración de la pensión alimentaria acarrea, entre otras, las siguientes consecuencias:

- Vulneración del derecho patrimonial de los niños.
- Bienestar y desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes.
- Inseguridad jurídica.
- Inadecuado control de las pensiones.
- Inexistencia de disposiciones legales que permitan regular el gasto de las pensiones.
- Inadecuada protección y garantía de los de los derechos de niños, niñas y adolescentes. (p.8).

Como corolario de lo expuesto, de considerar el deber estatal de procurar una regulación expresa que permita las herramientas legales a las personas administradoras de la pensión alimentaria para hacer valer el interés superior de la persona menor de edad, en armonía con los compromisos internacionales suscritos por Costa Rica sobre el tema de alimentos, se evitaría el aumento del riesgo de afectación de los derechos fundamentales de este grupo vulnerable, que son considerados sujetos de derechos y no simples objetos, a la suerte de lo que sus personas progenitoras o sus simples guardadoras decidieran.

Sin embargo, cabe rescatar que el Código Procesal Civil vigente, los artículos 27, 420 inciso 10), 701, 784 y 936 regulan aspectos relacionados con el tema de la rendición de cuentas, pero no propios del proceso alimentario. La Ley de Pensiones Alimentarias, en su artículo 2, establece que: “Para lo no previsto en esta ley, se

aplicarán supletoriamente los principios y las normas conexas establecidos en tratados, convenios o convenciones internacionales de los que Costa Rica sea parte y algunas otras normas del ordenamiento jurídico costarricense”. De ahí que esta norma puede abrir la posibilidad de integrar al proceso alimentario los artículos supracitados del Código Procesal Civil, por corresponder a normas precisamente de nuestro ordenamiento jurídico costarricense.

El artículo 27 del Código Procesal Civil regula precisamente lo referente a cuentas provenientes de una administración. Mismo que reza:

“En las demandas sobre cuentas que provengan de la administración de tutela, curatela, sociedad o cualquier otra causa semejante –pudiéndose interpretar a la vez la de pensión alimentaria-, es competente el juez del lugar donde existió la sociedad, o el del lugar donde se ejerció la administración”.

Se extrae que el juez de pensiones alimentarias tendría la competencia suficiente para conocer sobre la rendición de cuentas de la administración de una pensión alimentaria.

De no ser valorado así, el artículo 420 inciso 10) Ibídem permite la posibilidad de que mediante un proceso abreviado se conozcan las pretensiones referentes a la rendición de cuentas. Sin embargo, ello contradeciría los principios propios que rige la materia de pensión alimentarias en su artículo 2, los cuales son los de gratuidad, ya que el hecho de tener que incurrir a un proceso abreviado de rendición de cuentas que es propio de uno civil, generaría un gran costo económico para las partes, en cuanto se necesita representación de letrada para realizar sus gestiones; asimismo, se violentaría el principio de oralidad, ya que el proceso civil se rige por el proceso escrito; igualmente el principio de celeridad, oficiosidad, sencillez, informalidad y sumariedad se estarían airando, ya que la tramitación de un proceso abreviado civil es mucho más larga, compleja y formal, donde son las partes las que actúan para que el asunto llegue a su culminación, ya que no hacerlo podrían verse en la agravante de que fuera declarado desierto. En fin, el proceso de rendición de cuentas que establece dicha normativa es propio de un proceso civil y no de pensión alimentaria, ya que se rige por principios procesales muy distintos.



Por otro lado, el Título III del Código Procesal Civil, correspondiente a los procesos de ejecución de sentencia, en su artículo 701, establece una alternativa al remitir al artículo 694. Menciona que “Si en la sentencia se condenare a rendir cuenta de una administración, se observará lo dicho en el artículo 694”. Rescatándose de este último en lo que interesa y tratando de integrar dicha norma a un proceso de pensión alimentaria, la rendición de cuentas sería procedente si en sentencia se condena únicamente a la persona administradora a rendirla, y ello sería conocido dentro de un proceso de ejecución de sentencia; en el cual gozaría de diez días para contestar la demanda de ejecución y para ofrecer la prueba correspondiente.

El artículo 784 *Ibídem* también regula la rendición de cuentas; de integrarlo a un proceso alimentario, sería únicamente en los supuestos en que se determine la existencia de intereses contrapuestos o que ameriten que la administración de la pensión alimentaria recaiga en la figura de un(a) curador(a); profesional que una vez que haya cesado su cargo, gozará de ocho días para rendirla, cuyo trámite de realizarse, sería mediante un legajo aparte. Sobre ello, se oíría por diez días a las partes, o al nuevo curador cuando se trate de un cambio de este. Una vez que se haya vencido ese plazo sin que haya oposición, el juez aprobará la cuenta y declarará exento de responsabilidad al curador, si tuviere comprobación en lo fundamental en el expediente, si no contradijere los estados mensuales u otros datos, y si no comprendiere partidas que estén reñidas con disposiciones expresas de la ley. En el caso contrario, el juez haría las rectificaciones correspondientes.

Mediante un análisis interpretativo y la integración del Código Procesal Civil al proceso de pensiones alimentarias; el artículo 936 de dicho cuerpo normativo, ofrece otro tipo de procedimiento y solución: la presentación de informes mensuales en los que se deben incluir los recibos y documentos correspondientes a los gastos, cuya copia se agregará al legajo. Si dichos documentos no se incluyeran, el juez tendría que prevenir su presentación, bajo pena de no tener por comprobado el gasto.

Como se puede observar, esta normativa resulta confusa, porque en caso de que algún juez o jueza, parte interesada o profesional en derecho deba tramitar o solicitar una rendición de cuentas no sabría cómo hacerlo y tampoco sabría su respectivo

procedimiento y la vía legal en la cual esa pretensión podría ser conocida, es decir, después de analizar la normativa que establece el Código Procesal Civil, podría concluirse que la norma más favorable sería la establecida en el artículo 27 *Ibidem*, la cual corresponde a una norma más interpretativa que expresa; sin tener aun así claridad del procedimiento a seguir.

### **2.3.3.2. Conflictos de intereses en el ejercicio de la responsabilidad parental**

Ha quedado claro como consecuencia de lo expuesto hasta el momento que el beneficio de la pensión alimentaria le pertenece a la persona menor de edad y que su fin es permitir su desarrollo integral como acreedor exclusivo de ese derecho.

La administración de la pensión alimentaria se da en muchos de los casos por alguna de las personas progenitoras que a su vez comparten la patria potestad.

Bajo esta hipótesis, en caso de que existan intereses opuestos entre la persona menor de edad y los padres, madres o quien esté a su cargo, el artículo 140 del Código de Familia señala que los hijos serán representados por un curador especial.

No obstante, dicha norma no se ajusta completamente al fin que se persigue con esta investigación, como lo es establecer la posibilidad de que la persona menor de edad pueda exigir la rendición de cuentas de quien administra dicho beneficio.

Una situación similar ocurre al respecto del ejercicio de la patria potestad sobre las hijas e hijos habidos en el matrimonio y que regula el artículo 151 del Código de Familia; el cual indica que, en caso de conflicto, a petición de cualquiera, tanto la madre como el padre, el tribunal decidirá oportunamente, aun sin las formalidades del proceso y sin necesidad de que las partes acudan con un profesional de derecho y resolverá tomando en cuenta el interés de la persona menor de edad.

Nótese que para este caso no se admite la participación directa de la persona menor de edad en defensa de sus intereses como podría darse si se reconoce la capacidad progresiva conforme a sus capacidades cognitivas y volitivas. De igual forma la norma plantea como presupuesto de su aplicación la existencia del conflicto lo cual deja por fuera la posibilidad de simplemente supervisar y controlar la administración del beneficio de la pensión alimentaria.

El artículo 152 del Código de Familia señala:

“Artículo 152.- En caso de divorcio, nulidad de matrimonio o separación judicial, el Tribunal, tomando en cuenta primordialmente el interés de los hijos menores, dispondrá, en la sentencia, todo lo relativo a la patria potestad, guarda, crianza y educación de ellos, administración de bienes y adoptará las medidas necesarias concernientes a las relaciones personales entre padres e hijos y los abuelos de éstos. Queda a salvo lo dispuesto para el divorcio y la separación por mutuo consentimiento. Sin embargo, el Tribunal podrá en estos casos improbar o modificar el convenio en beneficio de los hijos. Lo resuelto conforme a las disposiciones anteriores no constituye cosa juzgada y el Tribunal podrá modificarlo por vía incidental, a solicitud de parte o del Patronato Nacional de la Infancia, de acuerdo con la conveniencia de los hijos o por un cambio de circunstancias”.

En una situación similar el Código de la Niñez y la Adolescencia en su artículo 40 regula la posibilidad de las personas menores de edad de tener acceso a la autoridad judicial competente para demandar alimentos, en forma personal o por medio de una persona interesada. El segundo párrafo de dicho artículo establece que antes de dar curso a la demanda el juez llamará al proceso a quien represente legalmente a la persona menor de edad que haya instado el proceso o en su defecto al Patronato Nacional de la Infancia para que asuma esta representación. De existir interés contrapuesto entre la persona menor de edad gestionante y sus representantes, el juez procederá a nombrar un curador. Lo mismo ocurre al respecto en los supuestos contemplados en el artículo 111 de dicho cuerpo normativo, por medio de los cuales corresponde al Patronato Nacional de la Infancia representar los intereses de la persona menor de edad, precisamente cuando se contrapongan a los de quienes ejercen su responsabilidad parental.

Como puede observarse, dichas normas no resultan totalmente aplicables al tema en estudio por cuanto la idea de supervisar y controlar el gasto, así como los rubros en que se invierte el dinero de la pensión alimentaria no implica necesariamente la existencia de intereses contrapuestos en el ejercicio de la patria potestad o responsabilidad parental.

A manera de ejemplo sería factible que no se estime necesario solicitar la rendición de cuentas, o bien podría suceder de que luego de la rendición de cuentas no exista conflicto alguno entre las partes involucradas y se continúe con normalidad la administración de la pensión alimentaria por resultar razonable y favorable al interés superior de la persona menor de edad beneficiaria a criterio de la persona juzgadora.

#### **2. 4. La legitimación e intervención del Patronato Nacional de la Infancia en la defensa de los derechos y garantías de las personas menores de edad por la administración de la pensión alimentaria**

Existe abundante normativa que legitima al Patronato Nacional de la Infancia, en adelante PANI, como institución autónoma encargada de velar por la protección especial de las personas menores de edad.

Entre ellas cabe citar el artículo 55 de la Constitución Política, así como el artículo 5 del Código de Familia el cual en su párrafo segundo indica que en todo asunto en que aparezca involucrada una persona menor de edad, el órgano administrativo o jurisdiccional deberá tener como parte al PANI siendo causa de nulidad relativa de lo actuado el hecho de no habersele tenido como tal si se le ha causado algún perjuicio a la persona menor de edad según a criterio del tribunal.

La Ley Orgánica del Patronato Nacional de la Infancia en sus artículos del 1 al 4 regula la naturaleza, principios, fines y atribuciones de esa institución.

El artículo 1 de dicho cuerpo normativo señala claramente que el fin primordial es proteger especialmente y en forma integral a las personas menores de edad y sus familias. Conforme al artículo 2 se rige por los siguientes principios:

- a) La obligación prioritaria del Estado costarricense de reconocer, defender y garantizar los derechos de la infancia, la adolescencia y la familia.
- b) El interés superior de la persona menor de edad.
- c) La protección a la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, por ser el medio idóneo para el desarrollo integral del ser humano.

- d) La protección integral de la infancia y la adolescencia, así como el reconocimiento de sus derechos y garantías establecidos en la Constitución Política, las normas de derecho internacional y las leyes atinentes a la materia.
- e) La dignidad de la persona humana y el espíritu de solidaridad como elementos básicos que orientarán el quehacer institucional.

Como parte de las atribuciones del PANI reguladas en el artículo 4 de su ley orgánica podemos destacar, entre otras, las siguientes:

- “(…) a) Gestionar la actualización y promulgación de las leyes necesarias para el cumplimiento efectivo de los derechos de la niñez, la adolescencia y la familia.
- d) Realizar el seguimiento y la auditoría del cumplimiento de los derechos de los menores de edad y evaluar periódicamente las políticas públicas sobre infancia y adolescencia.
- h) Promover el cumplimiento de los principios de la Convención sobre los Derechos del Niño.
- k) Intervenir como parte en los procesos judiciales y administrativos en que esté vinculada cualquier persona menor de edad que requiera esa intervención, para que se le garantice el disfrute pleno de sus derechos.
- l) Representar legalmente a los menores de edad que no se encuentren bajo autoridad parental ni tutela, así como a quienes estén bajo la patria potestad de una persona no apta para asegurarles la garantía de sus derechos.
- m) Disponer en forma provisional de la guarda y crianza de los menores de edad, en aras de proteger su interés superior.
- ñ) Administrar los bienes de los menores de edad cuando carezcan de representación legal o cuando, teniéndola, existan motivos razonables de duda sobre la correcta administración de los bienes conforme a la legislación vigente (…)”.

Como puede extraerse de la normativa citada las facultades concedidas al PANI son sumamente amplias y le permiten actuar en defensa del interés superior de las personas menores de edad ante cualquier instancia administrativa o judicial.

En concordancia con lo expuesto existen varios artículos que regulan facultades del PANI, tales como los artículos 152 párrafo final, 154 segundo párrafo, 155, 161, 185 del Código de Familia; sin embargo, no se enfocan exactamente en el objetivo de este trabajo.

De manera directa el Título III, denominado Garantías Procesales del Código de la Niñez y la Adolescencia, se refiere a la legitimación de las personas menores de edad y del PANI para actuar como partes en los procesos respectivos que resulte involucrado el interés de una persona menor de edad.

Según el artículo 108 de dicha norma, cuando en los procesos judiciales esté involucrado el interés de una persona menor de edad, estarán legitimados para actuar como partes:

“(…) a) Los adolescentes mayores de quince años, personalmente, cuando así lo autorice este Código y en los demás casos, serán representados por quienes ejerzan la autoridad parental o por el Patronato Nacional de la Infancia cuando corresponda.

b) Las organizaciones sociales legalmente constituidas, que actúen en protección de las personas menores de edad, cuando participen en defensa de sus representados y exista interés legítimo. Asimismo, estas organizaciones podrán actuar como coadyuvantes para proteger los derechos de sus beneficiarios en el cumplimiento de este Código (…).”

En armonía con lo anterior el artículo 111 de dicho código señala:

“Artículo 111°- Representación del Patronato Nacional de la Infancia. En los procesos judiciales y procedimientos administrativos en que se involucre el interés de una persona menor de edad, el Patronato Nacional de la Infancia representará los intereses del menor cuando su interés se contraponga al de quienes ejercen la autoridad parental. En los demás casos, el Patronato participará como coadyuvante (…).”

Esta normativa deberá aplicarse conforme a los principios y garantías que se regulan en los artículos 112 al 127 del Código de la Niñez y Adolescencia, con un especial énfasis al interés superior del niño y la niña, así como los principios protectores

consagrados en la Constitución Política, la Convención sobre los Derechos del Niño y los demás tratados internacionales atinentes a la materia.

A manera de conclusión, el PANI se encuentra legitimado para actuar en defensa del interés superior de las personas menores de edad.

Con respecto al tema específico de la investigación, el PANI normalmente no interviene en los procesos de pensión alimentaria para controlar o supervisar en qué rubros se invierte dicho beneficio, ni para exigir cuentas de la administración por la pensión alimentaria a menos que existiera un conflicto de intereses planteado en sede administrativa o judicial.

Esto refuerza la hipótesis planteada al respecto de que resultaría beneficioso para la persona menor de edad la regulación expresa de estas facultades en defensa, resguardo y garantía de su desarrollo integral e interés superior.

## **2. 5. Panorama legal práctico**

Cabe plantear las posibilidades reales para la persona menor de edad exigir la rendición de cuentas a la persona administradora de su pensión alimentaria con fundamento en la normativa vigente, para lo cual se debe considerar la interpretación de los principios y normas que han sido explicados a través en esta investigación como las facultades del PANI para representar los intereses de las personas menores de edad según el artículo 108 del Código de la Niñez y la Adolescencia.

Asimismo, la normativa que ha sido analizada en los apartados previos, entre ellos el numeral 2 de la Ley de Pensiones Alimentarias, el cual reconoce que para los casos no previstos se aplicarán supletoriamente los principios y las normas conexas establecidos en tratados, convenios o convenciones internacionales de los que Costa Rica sea parte y algunas otras normas del ordenamiento jurídico costarricense.

Dentro de estos principios cabe la aplicación de la gratuidad, oralidad, celeridad, oficiosidad, verdad real, informalidad y sumariedad en equilibrio con el debido proceso, así como el interés de las personas alimentarias que regula el artículo 7 de la Ley de Pensiones Alimentarias.

El artículo 10 de dicho cuerpo normativo contempla la legitimación para demandar alimentos en favor de personas menores de edad e inhábiles, señalando para el caso en cuestión a sus representantes legales y en su defecto a sus guardadores(as).

No obstante, la norma no contempla expresamente que dichas facultades se extiendan a la posibilidad de exigir la rendición de cuentas, por lo que en principio quedaría a criterio de cada juez en el caso particular decidir si le da curso o no a la gestión con la salvedad de que en caso de rechazo la resolución indicada carecería de apelación por no encontrarse en ninguno de los supuestos del artículo 53 de la Ley de Pensiones Alimentarias.

De acuerdo con el artículo 152 párrafo segundo, lo resuelto sobre el tema de alimentos no constituye cosa juzgada y el tribunal podrá modificarlo por vía incidental, a solicitud de parte o del PANI, de acuerdo con la conveniencia de los hijos o hijas o por un cambio de circunstancias. Dicho artículo fundamenta la presentación de un incidente de rendición de cuentas; sin embargo, tal como se explicó líneas atrás, al carecer de recurso la resolución que resuelva un posible rechazo del incidente planteado hace difícil la existencia de jurisprudencia concreta de casos particulares resueltos por nuestros tribunales.

Otra alternativa de solución legal para hacer valer los derechos de las personas menores de edad cuando se utilizan los fondos de su pensión alimentaria para fines diversos a su propósito, es acudir a la sede penal que regula como delitos una serie de conductas por incumplimiento de deberes familiares.

En los artículos 185, 187 y 188 del Código Penal se tipifican los siguientes delitos, respectivamente: el incumplimiento del deber alimentario, el incumplimiento de deberes de asistencia y el incumplimiento o abuso de la patria potestad, este último que resulta más ligado al objeto de esta investigación señala:

“Artículo 188. Será penado con prisión de seis meses a dos años y además pérdida e incapacidad para ejercer los respectivos derechos o cargos, de seis meses a dos años, el que incumpliere o abusare de los derechos que le otorgue el ejercicio de la Patria Potestad, la tutela o curatela en su caso, con perjuicio evidente para el hijo, pupilo o incapaz (...).”



Es labor de la fiscalía y juzgado penal establecer en cada caso particular si se está ante la configuración de este tipo penal; sin embargo, esta vía no resulta prudente para supervisar o controlar el gasto que pueda darse dentro de la administración de la pensión alimentaria el cual no necesariamente implica conflicto o posiciones antagónicas, por lo que resultaría en una medida desproporcional y prematura cuando no se le ha dado la posibilidad a la persona administradora de rendir cuentas por su gestión.

Cabe rescatar que, en el Código Procesal Civil vigente, los artículos 27, 420 inciso 10), 701, 784 y 936 regulan aspectos relacionados con la rendición de cuentas, pero no propios del proceso alimentario, de manera que a continuación se analiza el contenido de dichas normas en relación con el proceso alimentario para estimar su posible aplicación.

La Ley de Pensiones Alimentarias, en su artículo 2, establece que: “Para lo no previsto en esta ley, se aplicarán supletoriamente los principios y las normas conexas establecidos en tratados, convenios o convenciones internacionales de los que Costa Rica sea parte y algunas otras normas del ordenamiento jurídico costarricense”. De ahí que esta norma abre la posibilidad de integrar al proceso alimentario los artículos supracitados del Código Procesal Civil.

El artículo 27 del Código Procesal Civil regula lo referente a cuentas provenientes de una administración, el cual señala que: *“En las demandas sobre cuentas que provengan de la administración de tutela, curatela, sociedad o cualquier otra causa semejante es competente el juez del lugar donde existió la sociedad, o el del lugar donde se ejerció la administración”*. En virtud de lo anterior, el juez de pensiones alimentarias sería el competente para conocer lo referente a la rendición de cuentas proveniente de una administración de una pensión alimentaria, por la vía que indica el Código Procesal Civil.

El artículo 420 inciso 10) *Ibidem* permite la posibilidad de que mediante un proceso abreviado se conozcan pretensiones referentes a la rendición de cuentas, en estos casos tendría que recurrirse al procedimiento que regulan los artículos 421 al 429 del Código Procesal Civil, lo cual conllevaría al planteamiento de demanda, traslado,

contestación, reconvencción, réplica, recepción de prueba, dictado de sentencia, posible recurso de apelación y casación.

Dadas estas circunstancias, la aplicación de esta normativa contradeciría los principios propios que rige la materia de pensión alimentaria en su artículo 2, los cuales son los de gratuidad, ya que el hecho de tener que incurrir a un proceso abreviado de rendición de cuentas que es propio de la vía civil, generaría un gran costo económico para las partes, puesto que necesitan de la representación de letrado para realizar sus gestiones; asimismo, violentaría el principio de oralidad, ya que el proceso civil se rige por el proceso escrito; igualmente el principio de celeridad, oficiosidad, sencillez, informalidad y sumariedad se estarían quebrantando, ya que la tramitación de un proceso abreviado civil es mucho más largo, complejo y formal, donde son las partes las que deben actuar para que el asunto llegue a su culminación.

Aunado a lo anterior, se afectaría el interés superior de la persona menor de edad pues depende de la pensión alimentaria para subsistir y satisfacer sus necesidades básicas, de manera que el transcurso del tiempo para determinar si la pensión está siendo bien o mal administrada en su favor le podría traer consecuencias graves en su desarrollo integral.

En fin, el proceso de rendición de cuentas que establece dicha normativa es propio de un proceso civil y no de pensión alimentaria, ya que se rige por principios procesales muy distintos, que no resultaría de aplicación práctica por el problema de que no existe una regulación expresa y expedita que le permita defender sus intereses de manera más efectiva y eficaz.

Por otro lado, el Título III del Código Procesal Civil, correspondiente a los procesos de ejecución de sentencia, en su artículo 701, hace mención a la rendición de cuentas y remite al artículo 694 *Ibíd*em, el cual indica: “Si en la sentencia se condenare a rendir cuenta de una administración, se observará lo dicho en el artículo 694”. Al integrar dicha norma a un proceso de pensión alimentaria, la rendición de cuentas sería procedente si en sentencia se condena únicamente a la persona administradora a rendirla, y ello sería conocido como un proceso de ejecución de sentencia: proceso dentro del cual gozaría de diez días para contestar la demanda de ejecución ofreciendo

la prueba correspondiente, lo cual implica que de manera previa se requeriría del dictado de una sentencia al punto que no es propio del proceso de pensión alimentaria y por lo tanto de difícil aplicación en esta materia.

El artículo 784 del Código Procesal Civil hace mención a un tipo de rendición de cuentas, sin embargo, lo regula dentro del Título V referente al concurso de acreedores para casos de administración y reorganización con intervención judicial, Capítulo III de Ejecución Colectiva dentro de procesos concursales, específicamente para la administración del concurso, norma de difícil integración a un proceso alimentario por cuanto no comparte los supuestos de aplicación fácticos.

Otra de las normas que hace referencia las obligaciones de la administración es el artículo 936 del Código Procesal Civil, de aplicación específica para procesos sucesorios y que señala periodicidad de los informes mensualmente y acompañados de los recibos y documentos correspondientes a los gastos, cuya copia se agregará al legajo, y si no vinieren acompañados de ellos, el juez tendría que prevenir su presentación, bajo pena de no tener por comprobado el gasto.

Como se puede observar, esta normativa se torna confusa al momento de aplicarla al ámbito de la materia de pensiones alimentarias porque en caso de que la parte interesada o profesional en derecho tuviere la necesidad de aplicarlas por analogía o interpretación, resultaría omisa e insuficiente para tramitar o solicitar una rendición de cuentas al no tener el fundamento legal adecuado en la cual esa pretensión podría ser conocida, o que regule el procedimiento y la vía correspondiente, los derechos y deberes del administrador, las partes legitimadas para solicitarlo ya que se excluiría dentro de ellos a la persona menor de edad y al PANI o al juez de pensiones de oficio, sería el trámite sumamente lento y formal, todo lo que iría en perjuicio del interés superior de la persona menor de edad.

## **2. 6. Caso de Uruguay y Ecuador**

Existen antecedentes a nivel internacional en países como Uruguay y Ecuador en los cuales se habla de la rendición de cuentas dentro de los procesos de pensión alimentaria. En Uruguay se reconoce el derecho de la parte obligada a exigir de la

persona que administra la pensión alimentaria de su hijo(a) la rendición de cuentas sobre los gastos efectuados; reconocido mediante sentencia condenatoria el año pasado por los tribunales respectivos de ese país.

Uruguay, en el artículo 47 de su Código de la Niñez y la Adolescencia, tiene regulado dicho aspecto de la siguiente manera:

“Artículo 47. (Forma de prestación de los alimentos). Las prestaciones alimentarias serán servidas en dinero o en especie, o de ambas formas, en atención a las circunstancias de cada caso. Todas las prestaciones se servirán en forma periódica y anticipada. **El obligado a prestar alimentos podrá exigir de la persona que administre la pensión alimenticia, rendición de cuentas sobre los gastos efectuados para los beneficiarios. El Juez apreciará si corresponde dar trámite a la solicitud de rendición de cuentas**” (El destacado no es del original).

Dicha sentencia fue dictada el día 27 de mayo de 2016, por el Tribunal de Apelaciones de Uruguay, y obligó a una madre a rendir cuentas de la pensión alimentaria de su hijo, quien fue acusada de “gastos superfluos”, es decir, de gastos innecesarios y desviar ese dinero para otros fines. Lo anterior según noticia brindada por el periodista Eduardo Barreneche del Diario El País. Al respecto también puede consultarse Barbara Amaro y Sergio Fonseca. (2016, junio 06). Obligan en Uruguay a madre a entregar cuentas de pensión alimenticia. Obtenido desde:

<http://www.ubicatv.com/ecuador-madres-rendiran-cuentas-de-las-pensiones-de-alimentos-que-reciben-para-sus-hijos/> (recuperado el 01-05-17).

El control y supervisión de la inversión de la pensión alimentaria mantiene total vigencia no solo a nivel nacional sino en diversos países, lo cual acentúa la importancia de procurar una pronta regulación concreta que permita ejercer estos derechos de manera efectiva y eficaz en Costa Rica.

El debate existe en Ecuador, en el sentido de que se plantea una reforma para que las madres rindan cuentas del dinero que reciben de pensiones alimenticias, según noticia e información obtenida desde:

<http://www.ubicatv.com/ecuador-madres-rendiran-cuentas-de-las-pensiones-de-alimentos-que-reciben-para-sus-hijos/> y

<https://www.youtube.com/watch?v=qju-XhwHwOg> (recuperados el 01-05-17).

Noticia que consistió en que: "(...) el Tribunal de Apelaciones de 1er Turno confirmó una sentencia de primera instancia en la que la juez de Familia obligó a una madre a rendir cuentas de en qué gastó la pensión alimenticia que su ex esposo entregó durante tres años al hijo que tuvieron en común. El ex esposo pidió la rendición de cuentas alegando que la madre de su hijo había invertido en "gastos superfluos" el dinero destinado al menor: "El dinero no fue destinado a mi hijo y sostuvo todo el presupuesto del hogar y el de su madre, dejándose de cumplir con el pago de tributos referentes a los bienes de E. (el hijo) que su madre administra. La madre apeló la sentencia de primera instancia emitida en su contra, argumentando que la rendición de cuentas solo se justifica en aquellos casos en que la administración efectuada por uno de los padres haya sido ruinoso para el interés del menor. (...) Frente a estos argumentos y contraargumentos, el Tribunal de Apelaciones, por unanimidad, confirmó el fallo de la juez de Familia, con fundamento en el artículo 47, inciso tercero del Código de la Niñez y la Adolescencia (CNA), que establece en su primera parte que el obligado a prestar alimentos podrá exigir de la persona que administre la pensión alimenticia, rendición de cuentas sobre los gastos efectuados para los beneficiarios. Los magistrados concluyeron que cuando el juez percibe que la pensión es insuficiente, no obliga a la rendición de cuentas, "pero cuando el juez constata que se trata de una cantidad de dinero apreciable, debe mandar estrechamente a rendir cuentas (...). (EDUARDO BARRENECHE, 27 mayo 2016)".

Lo mencionado anteriormente, genera el interés de analizar la jurisprudencia que en ese sentido emitan los Tribunales de Uruguay a fin de constatar la veracidad de dicha noticia, así como para determinar cuál es el fundamento o la normativa jurídica que utilizan las autoridades judiciales de Uruguay para exigir a la persona a cargo de velar por la administración de la pensión alimentaria de una persona menor de edad. Para lo cual, se ha logrado obtener el sitio web del Poder Judicial de Uruguay, donde se puede acceder a su link <http://poderjudicial.gub.uy/> (recuperado el 21 Junio 2017), para consultar jurisprudencia de diferentes temas, en la viñeta de "Normativa", cuyo acceso directo es: <http://bjn.poderjudicial.gub.uy/BJNPUBLICA/busquedaSimple.seam>

(recuperado el 21 Junio 2017). En dicha página web, es posible acceder a la sentencia SEI-0010-000039/2016, dictada el 26 de febrero de 2016, por el Tribunal de Apelaciones de Familia del Primer Turno, la cual corresponde a un proceso alimentario, bajo el número de expediente DFA-001-000175/2016; donde se constata que la normativa aplicada es el artículo 47, inciso 3) del Código de la Niñez y la Adolescencia, mediante la cual se establece que la persona obligada a prestar alimentos puede exigir de la persona que administra la pensión alimenticia, la rendición de cuentas sobre los gastos efectuados para las personas beneficiarias.

También, dicha sentencia menciona que la especialidad de dicho Código derogó en parte la aplicación del régimen general del Código General del Proceso, conocido como CGP, ya que anteriormente la normativa que se aplicaba para los casos de rendición de cuentas en los procesos de pensión alimentaria eran los artículos 332 y 333 de dicho cuerpo normativo; los cuales regulan:

“Artículo 332. Declaración preliminar.

332.1 Todo aquel que se considerare con derecho a exigir de alguien rendición de cuentas, podrá pedir que se declare judicialmente que el futuro demandado está obligado a rendirlas. La pretensión se sustanciará conforme con lo dispuesto por el artículo 321. Solo será apelable la sentencia que decida el incidente, con efecto suspensivo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 254.

332.2 Podrán acumularse la pretensión declarativa de la obligación de rendir cuentas y la de discusión de las mismas, en cuyo caso el cúmulo se sustanciará por el proceso ordinario. (\*)

Artículo 333. Discusión de las cuentas.

Si la resolución ejecutoriada declarare que el demandado está obligado a rendir cuentas, se le intimará que las (sic) presente dentro del plazo prudencial que el tribunal le señalará. Si dentro de ese plazo se presentaren las cuentas, se discutirán en proceso ordinario (artículos 337 a 344).

Si no se presentaren dentro de ese plazo, se estará a las cuentas que presente la parte contraria, en todo cuanto el obligado a rendirlas no probare ser inexacto. En este caso las cuentas se discutirán en proceso ordinario. (\*)”

Lo anterior refleja un gran avance de derecho de familia, en especial de los derechos de las personas menores de edad que dejaron de ser consideradas objetos de derecho a pasar a ser consideradas como sujetos con mayores derechos y garantías, cubiertos por el principio de interés superior del niño(a). La promulgación del Código de la Niñez y la Adolescencia de Uruguay logró establecer una normativa especial en relación con la prestación de alimentos que por principio general de derecho prevalece sobre la norma general, lo cual ocurría con el Código General del Proceso de Uruguay en los articulados 332 y 333 antes vistos; nótese que dicho Tribunal en esa sentencia indicó además que el proceso de rendición de cuentas establecido en el Código General del Proceso, consiste en “una declaración preliminar por la vía incidental y la discusión de las cuentas por la vía del proceso ordinario”. Dicha situación ocurre en el ordenamiento jurídico costarricense, dado que la rendición de cuentas se regula en el Código Procesal Civil, es decir en una norma general, mediante el proceso declarativo que contempla el inciso 10) del artículo 420, propio del proceso civil y regido por principios diferentes que se contraponen con los principios procesales de la Ley de Pensiones Alimentarias en su artículo 2.

Ante tal panorama, se refleja la problemática que existe en nuestro ordenamiento jurídico por el hecho de no contar con una normativa especial en ese sentido. Vacío legal que el país de Uruguay ya logró llenar al haber tomado en consideración al momento de la creación de su Código de Niñez y Adolescencia el tema de rendición de cuentas dentro del proceso de alimentos; de ahí que podría considerarse la necesidad de crear alguna normativa especial ya sea dentro de nuestra Ley de Pensiones Alimentarias o bien, en nuestro Código de la Niñez y Adolescencia o de Familia.

Otra sentencia de interés es la N° 182/2007, también dictada por dicho Tribunal, el 25 de julio de 2007; dentro de la cual hace lucir la aplicación de la norma general que establece el artículo 333 del Código General del Proceso (C. G. P.). Indica que, si una resolución ejecutoriada declara que la parte demandada está obligada a rendir cuentas, se le intimará para que las (sic) presente dentro de un plazo prudencial que el tribunal le señale; aplicándose en forma supletoria dicho artículo en virtud de que la norma especial fue omisa en establecer un plazo o en otorgarle a la persona juzgadora la

facultad de establecer uno. Relacionado con el plazo, se desprende que la autoridad judicial de primera instancia condenó a la parte administradora a rendir cuentas de la administración que ejerce respecto de la pensión alimenticia que sirve el obligado en favor de sus hijos menores de edad en forma trimestral, ante lo cual la parte administradora apeló el fallo alegando su disconformidad, no en cuanto a la obligación de rendir cuentas, sino en cuanto a que dicha rendición de cuentas deba ser cada tres meses y no por el periodo que únicamente había solicitado el obligado. Alega la edad de la persona menor de edad y los años en que debe acudir a los estrados judiciales, juntar recibos y pagar honorarios; siendo ella una ama de casa que administra el dinero de sus hijos, a quienes cuida, educa y alimenta; solicita la modificación del plazo para rendir cuentas a un año. Ante lo cual el obligado manifestó que ese plazo trimestral se consideraba adecuado. Una vez conocido el asunto en alzada, el Tribunal de Apelaciones confirmó parcialmente la sentencia de primera instancia, resolvió que la rendición de cuentas debía de limitarse únicamente al período solicitado y no cada tres meses de forma indefinida.

De dicha sentencia, se rescata que la rendición de cuentas puede estar sujeta a un período de tiempo determinado por la parte solicitante y a un plazo prudencial que a criterio de la persona juzgadora y no precisamente hasta que la persona menor de edad beneficiaria pierda legalmente el derecho a ser alimentada; cuya forma de resolver es la línea que ha mantenido el Tribunal de Apelaciones de ese país.

Otra sentencia dictada por dicha instancia superior en grado, de fecha 04 de mayo de 2016, es la SEI-0010-000088/2016, dentro del proceso DFA-0010-000581/2016; cuya especie fáctica se refiere a que el obligado pidió a la madre administradora de la pensión alimentaria y de bienes de su hijo rendir cuentas, pero dicha solicitud le fue denegada en virtud de que durante ese lapso la persona beneficiaria ya había alcanzado la mayoría de edad; quien gestionó su conformidad con la administración rendida por su madre, prescindiendo de la misma por estar satisfecho. La autoridad judicial de primera instancia acogió dichos argumentos y fue confirmado por las autoridades de segunda instancia a raíz del recurso de apelación que tuvieron que conocer ante la no conformidad del obligado. Dicho Tribunal hizo ver que para esos



efectos quien tenía la potestad de actuar y que gozaba de legitimación para poder solicitar o prescindir de la rendición de cuentas era únicamente la persona beneficiaria por haber adquirido la mayoría de edad, y que por lo tanto el obligado carecía ahora de legitimación para poder reclamar una rendición de cuentas.

No cabe duda que después de haber analizado la normativa aplicada, así como la jurisprudencia de Uruguay el tema de rendición de cuentas respecto a la administración de las pensiones alimentarias que perciben las personas menores de edad es una realidad y se encuentra precisamente enfocado a garantizarle el mayor disfrute pleno de su pensión por serle exclusiva únicamente a sus propios intereses y bienestar, cuya responsabilidad de administración recae sobre quien ejerza su cuidado o su guarda.

Todas dichas sentencias se encuentran en los anexos de la presente tesina.

## CAPÍTULO III

### **3. METODOLOGÍA**

#### **3. 1. Enfoque metodológico y el método seleccionado**

Para efectos de desarrollar la presente tesina se empleará el método analítico, deductivo e interpretativo de:

- Normativa: Analizar la normativa nacional e internacional que se ha desarrollado y sea aplicable al caso en estudio.

- Revistas u otras publicaciones: Revisión de artículos o ciertas publicaciones, así como fuentes de internet que aporten algún dato importante a la investigación.

- Casos particulares resueltos por nuestros tribunales y ejemplos del derecho comparado.

Consiste en hacer un análisis integral, deductivo e interpretativo de la normativa nacional e internacional vigente, en conjunto con buscar si existe jurisprudencia o carencia de ella sobre casos particulares acerca del tema que nos ocupa, con el propósito de cumplir con el objetivo general y objetivos específicos indicados.

Posteriormente se formalizará una síntesis y finalmente una triangulación de las fuentes a efectos de señalar las conclusiones obtenidas con la investigación, así como una propuesta de mejora.

#### **3. 2. Descripción del contexto o del sitio, en donde se lleva a cabo el estudio**

El contexto del presente trabajo se centrará en el estudio detallado de la normativa nacional e internacional vigente aprobada por Costa Rica en materia de pensiones alimentarias, con especial atención a los derechos de la persona menor de edad y en apego a su interés superior.

Lo anterior con el fin de determinar si existe un derecho a favor de la persona menor de edad que permita exigir la rendición de cuentas acerca de la administración de su pensión alimentaria y las vías legales para hacer valer ese derecho, con el propósito de clarificar el panorama y realizar una propuesta de mejora en caso de encontrar insuficiencia o vacío legal alrededor del tema.

### **3. 3. Organismo, institución o empresa donde se realizará**

Se centrará la investigación a nivel del Poder Judicial costarricense, concretamente en los Juzgados de Pensiones Alimentarias, Juzgado de Familia y la Sala Constitucional.

De manera adicional a nivel administrativo se analizará la legitimación del Patronato Nacional de la Infancia de Costa Rica para intervenir en defensa de los intereses de la persona menor de edad, sin perjuicio de cualquier otra entidad, instituciones gubernamentales u otras de carácter privado que tengan un interés legítimo sobre el tema.

### **3. 4. Las características de los participantes y las fuentes de información**

Los participantes lo conformarán tanto las personas usuarias del Poder Judicial como las autoridades judiciales que intervienen en un proceso de fijación alimentaria, lo cual incluye a la persona menor de edad beneficiaria, a la persona obligada alimentaria y administradora de la pensión, profesionales en derecho, autoridades competentes que conocen de dichos asuntos tanto en primera como en segunda instancia, Sala Constitucional y entidades gubernamentales como el Patronato Nacional de la Infancia, entre otras.

En cuanto al planteamiento de las técnicas a utilizar se procederá con la recolección de datos de diversas fuentes, tanto internet, libros, bibliotecas jurídicas, así como jurisprudencia.

### **3. 5. Análisis e interpretación de resultados**

Una vez que se recolecte la información, se procede a clasificarla y analizarla con la finalidad de emitir diferentes criterios de todo el material obtenido y así brindar una propuesta de mejora a la problemática encontrada.

La información es analizada con base en los objetivos planteados a fin de determinar los niveles requeridos para establecer conclusiones claras y, luego, proceder a formular las recomendaciones respectivas y una propuesta de mejora a la problemática actual.

## CAPÍTULO IV

## **4. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS**

### **4.1. Análisis de resultados**

En este apartado se analizarán los resultados obtenidos de la aplicación del método analítico, deductivo e interpretativo de la problemática expuesta referente a la posibilidad de la persona menor de edad de exigir cuentas por la administración de su pensión alimentaria.

Luego de haber explorado la realidad jurídica costarricense alrededor de este controversial pero novedoso tema, se buscará conciliar los hallazgos obtenidos con una propuesta de mejora con el propósito de cumplir con el objetivo general y los objetivos específicos antes indicados.

### **4.2. Interpretación de resultados**

Con el desarrollo de la presente investigación se ha podido acreditar que existen deficiencias, así como insuficiencias y vacíos legales en cuanto al tema del derecho de la persona menor de edad de exigir la rendición de cuentas por la administración de su pensión alimentaria.

Esta carencia de normativa abarca además lo que podríamos considerar los deberes y derechos de la persona administradora de la pensión alimentaria; tema sobre el cual no existe regulación que reconozca dar mayor seguridad jurídica a todas las partes involucradas para saber los alcances del ejercicio de un mandato con características especiales.

En cuanto al tema medular de esta tesina, es determinar si señalamos que legalmente la persona menor de edad tiene derecho a exigir la rendición de cuentas respecto a la administración de su pensión alimentaria; con el fin de poder llegar a concluir si existe o no algún vacío legal en la normativa vigente al respecto. No obstante, eso no quiere decir que se niegue la existencia de ese derecho ni tampoco su reconocimiento al menos tácito acorde con los tratados internacionales, así como la legislación vigente.

En este caso, dado que existe insuficiencia de la norma; el tema se convierte en objeto de interpretación y para ello resultan de aplicación los derechos y principios que consagran la Constitución Política, Código de Familia, y Código de la Niñez y Adolescencia, Ley de Pensiones Alimentarias y otros cuerpos normativos, todos los cuales son contestes y unánimes en reconocer el interés superior de la persona menor de edad como norte a seguir en la interpretación de cualquier norma en la que se vean afectados los intereses de esta población.

Por ende, el derecho a exigir cuentas por la gestión o administración de la pensión alimentaria parece la consecuencia natural por el cumplimiento de un mandato cuyo origen normalmente está dado por la relación de parentesco y patria potestad o más bien dicho de la responsabilidad parental, guarda o cuidado. Resultaría ilógico suponer que la voluntad de decisión de la persona administradora vaya en contra de los intereses de la persona menor de edad, por lo que el ordenamiento jurídico actual previó que en casos no cubiertos como el anterior se interpretará acorde con el interés superior de este y corresponde al Estado dictar las políticas para velar por su cumplimiento.

En adición a dicho principio fundamental las decisiones sobre el tema de la pensión alimentaria no producen cosa juzgada material por lo cual se revisarían cuando cambien las circunstancias. El hecho de que una persona administradora se rehúse a rendir cuentas por su gestión haría que el juzgador deba indagar la verdad real de los hechos para determinar si las decisiones de administración han sido las idóneas en protección del niño, niña o adolescente.

La problemática encontrada nos plantea una dicotomía; por una parte podemos sostener jurídicamente la existencia del derecho de la persona menor de edad de exigir cuentas de la administración de su pensión alimentaria, sin embargo, la falta de normativa expresa que lo regule, hace que en la práctica este derecho no se consolide o quede sujeto a un amplio margen de interpretación del juez de pensiones en cada caso particular; lo cual produce inseguridad jurídica que perjudica a las personas menores de edad que se vean afectadas por malas decisiones de la persona que tiene

el deber de administrar su pensión alimentaria, que se supone se invierte para su desarrollo integral y exclusivo en forma íntegra.

Es aquí donde resulta de aplicación lo expuesto por la Sala Constitucional al respecto del contenido programático de los artículos 50 y 51 de la Constitución Política, que a manera de resumen y tomando en consideración los compromisos internacionales adquiridos reconocen el deber estatal de **implementar mecanismos que permitan garantizar el derecho humano a la vida digna, inmerso dentro de este el derecho humano y fundamental a los alimentos que tiene toda persona.**

**El artículo 4 del Código de la Niñez y la Adolescencia que ya fue analizado regula expresamente la obligación estatal de tomar las medidas para hacer efectivos los derechos fundamentales de las personas menores de edad, de cualquier índole, señalando que toda acción u omisión contraria a este principio constituye un acto discriminatorio que viola los derechos fundamentales de esta población e incluso señala que el Estado no podrá alegar limitaciones presupuestarias para desatender las obligaciones aquí establecidas** (todo lo destacado no es del original).

El hecho de que Costa Rica no haya dictado normativa que regule expresamente este derecho podría entonces catalogarse como un acto discriminatorio que viola los derechos fundamentales de las personas menores de edad, por lo que como propuesta de mejora a esta problemática se sugiere la aprobación de normativa expresa que reconozca estos derechos.



## CAPÍTULO V

## **5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

### **5. 1. Conclusiones**

Una vez que se ha expuesto el fundamento teórico que sustenta el presente trabajo investigativo y analizados los resultados obtenidos en función de los objetivos propuestos se arriba a las siguientes conclusiones:

a) Existe un vacío legal respecto al reconocimiento del derecho de la persona menor de edad a exigir la rendición de cuentas por la administración de su pensión alimentaria. No obstante, eso no quiere decir que se niegue la existencia de ese derecho ni tampoco su reconocimiento al menos tácito acorde con los tratados internacionales, así como legislación vigente.

b) Dado que existe insuficiencia de la norma el tema se debe interpretar acorde con los derechos y principios que consagran la Constitución Política, el Código de Familia, el Código de la Niñez y Adolescencia, la Ley de Pensiones Alimentarias y otros cuerpos normativos; todos los cuales son contestes y unánimes en reconocer la jerarquía del interés superior de la persona menor en la aplicación de cualquier norma en la que se vean afectados los intereses de esa población.

c) El beneficio de la pensión alimentaria le pertenece a la persona menor de edad y su fin está justificado en permitir el desarrollo integral de los niños y niñas, así como adolescentes acreedores de este derecho exclusivamente.

d) No existe regulación expresa que explique el contenido de los deberes y derechos de la persona administradora de la pensión, los cuales revisten de características particulares pues están basados en la relación de parentesco y de patria potestad visto como una obligación moral – legal, sujetos a la buena fe en funciones de un buen padre o madre de familia.

e) Actualmente existe un sistema de libre administración de la pensión alimentaria y no hay regulación que exija la inversión porcentual de la pensión en aspectos específicos.

f) Dentro de la administración de la obligación alimentaria existe un margen considerable de subjetivismo, entendido como la valoración o razonamiento efectuado

por quien administra al respecto de la jerarquía o prioridad de inversión del beneficio de la pensión.

g) La falta de regulación expresa acerca de la exigencia de rendición de cuentas genera lagunas interpretativas para aquellos casos en los que existan excedentes provenientes de la pensión, lo cual le daría la facultad a un buen administrador o administradora de crear un fondo para el futuro de dicho beneficiario o que más bien permita valorar si el monto impuesto de pensión es excesivo a las necesidades propias de la persona menor de edad o, por el contrario.

h) Los pormenores sobre las múltiples decisiones que se toman cada día y a cada minuto en las vivencias diarias prácticas de la administración de la pensión nos permiten ilustrar la existencia de cierto vacío legal que permita ejercer un control adecuado de que el beneficio sea invertido en el provecho y desarrollo integral y exclusivo de la persona menor de edad.

i) La falta de regulación de la administración de la pensión alimentaria puede generar diversas consecuencias tales como la afectación del derecho patrimonial de las personas menores de edad, inseguridad jurídica e inadecuado control de las pensiones y violación a los derechos de la persona menor de edad beneficiaria.

j) Se comparte lo expuesto por la autora (Amán, 2015) las siguientes conclusiones de un tema similar para el caso particular de Ecuador, las cuales se exponen a continuación por cuanto resultan de aplicación a nuestra realidad nacional lo cual nos demuestra que la problemática trasciende las fronteras y se convierte en una necesidad real promover una solución legal al respecto en pro de resguardar los derechos de la niñez y la adolescencia:

“(...) - Los sujetos que prestan alimentos a los niños, niñas y adolescentes tiene el derecho a exigir que se rinda cuentas de los gastos económicos que son generados por los mismos, a fin de que sean utilizados de forma adecuada.

- La capacitación y concientización de los gastos económicos de quienes administran las pensiones alimenticias deben ser generadas por los jueces y juezas garantista de derecho de los niños, niñas y adolescentes.

- Quienes administran las pensiones alimenticias deben conocer la importancia del adecuado manejo de los valores económicos generados de las pensiones alimenticias, como proteger el derecho a la salud, educación, vivienda y recreación de los niños, niñas y adolescentes.

- El inadecuado manejo de las pensiones alimenticias podrían generaría riesgos latentes al momento de que los niños, niñas y adolescentes tengan un imprevisto existente que no cubra algunas necesidades, vulnerando con ello los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

- No hay mecanismos que permitan regular los gastos de las pensiones alimenticias, siendo importante recalcar que existen valores considerables de los altos niveles económicos percibidos por los administradores de dichas pensiones.

- El principio del interés superior del niño, niña y adolescente ha sido vulnerado ya que la norma no es objetiva, ni ha buscado establecer limitantes o regulaciones de los gastos generados para los niños, niñas y adolescentes (...)."

k) Es deber del Estado emitir las directrices o promulgar la normativa que permita la posibilidad de controlar y supervisar que la pensión alimentaria se destine exclusivamente para el desarrollo integral de la persona menor de edad.

l) Acorde con el artículo 140 del Código de Familia en caso de que entre los padres exista opuesto interés los hijos o hijas deberán ser representados por un curador especial.

ll) La autonomía de la voluntad de los padres está restringida por el interés superior del niño o niña, y la autonomía de la voluntad de los niños, niñas y adolescentes deben ser tenidas esencialmente en cuenta conforme su capacidad progresiva, lo cual les da un reconocimiento activo y práctico de sus derechos, por lo que debe darse un cambio en la normativa ante dicho cambio de paradigma que ha sufrido el derecho de familia.

m) La normativa vigente no resulta totalmente aplicable al tema en estudio por cuanto la idea de poder supervisar y controlar el gasto, así como los rubros en que se invierte el dinero de la pensión alimentaria no implica necesariamente la existencia de intereses contrapuestos en el ejercicio de la responsabilidad parental, más bien por el contrario, la refuerza.

n) El Patronato Nacional de la Infancia se encuentra legitimado para actuar en defensa del interés superior de las personas menores de edad. Con respecto al tema específico de la investigación observamos que el P. A. N. I. normalmente no interviene dentro de los procesos de pensión alimentaria para controlar o supervisar en qué rubros se invierte dicho beneficio, así como tampoco para exigir cuentas de la administración por la pensión alimentaria a menos que existiera un conflicto de intereses planteado en sede administrativa o judicial.

ñ) Acorde con lo expuesto por la Sala Constitucional al respecto del contenido programático de los artículos 50 y 51 de la Constitución Política existe un deber estatal de implementar mecanismos que permitan garantizar el derecho humano a la vida digna, inmerso dentro de este el derecho humano y fundamental a los alimentos que tiene toda persona; en especial cuando se trata de una menor de edad en apego a su interés superior.

o) Existe normativa vigente que podría permitir actualmente abogar por la rendición de cuentas por la administración de pensión alimentaria sin embargo en su mayoría se justificaría cuando existan conflictos de intereses entre las partes, en especial entre las personas progenitoras; lo cual es discriminatorio a los intereses propiamente de las personas menores de edad beneficiarias. Nótese que el artículo 4 del Código de la Niñez y la Adolescencia regula expresamente la obligación estatal de tomar las medidas para hacer efectivos los derechos fundamentales de las personas menores de edad, de cualquier índole, señalando que toda acción u omisión contraria a este principio constituye un acto discriminatorio que viola los derechos fundamentales de esta población e incluso señala que el Estado no podrá alegar limitaciones presupuestarias para desatender las obligaciones aquí establecidas.

p) El hecho de que Costa Rica no haya dictado normativa que regule expresamente este derecho podría entonces catalogarse como un acto discriminatorio que viola los derechos fundamentales de las personas menores de edad, por lo que como propuesta de mejora a esta problemática se sugiere la aprobación de normativa expresa que reconozca estos derechos.

## 5. 2. Recomendaciones

Dado que se considera como principal problema la carencia de normativa expresa que regule el derecho de la persona menor de edad a exigir la rendición de cuentas por la administración de la pensión alimentaria, la solución recomendada es la promulgación de una adición al Código de Familia y de Pensiones Alimentarias a efectos de legislar sobre el tema de manera integral.

En este sentido se recomienda que la normativa por aprobarse abarque los siguientes aspectos relevantes:

- Proteger los derechos de las personas menores de edad para que conforme a su capacidad progresiva, los jueces o juezas de pensiones y de familia cuando sea procedente, así como el Patronato Nacional de la Infancia y cualquier otra parte con interés legítimo, para que se pueda exigir la rendición de cuentas por la administración de la pensión alimentaria, lo cual se realizaría por la vía incidental respetando el debido proceso o simplemente mediante un legajo de administración.

- Establecer plazo y límites para los administradores de las pensiones en rendir cuentas de los gastos que incurren los niños, niñas y adolescentes a los juzgados, así como presentar los comprobantes respectivos cuando sean viables y de mayor interés.

- Establecer la posibilidad de remover a la persona administradora cuando se compruebe una inadecuada gestión y nombrar otra persona idónea por parte del juez.

- Establecer sanciones económicas para la persona administradora en caso de incumplimiento de sus obligaciones, sin perjuicio de las consecuencias penales en que podría incurrir ante el “Incumplimiento o abuso de la Patria Potestad” que se encuentra tipificado en el artículo 188 del Código Penal.

- Regular expresamente los deberes-derechos y responsabilidades de la persona administradora de la pensión alimentaria en favor de las personas menores de edad.

- Facultad de apelar lo resuelto por juzgador al momento de referirse a la rendición de cuentas plasmada por la persona administradora a efectos de que opere la revisión en segunda instancia como garantía de acceso a la justicia, en especial beneficio de las personas menores de edad involucradas.

## CAPÍTULO VI

## 6. PROPUESTA

La presente propuesta es el reflejo de lo que se considera la principal solución que se debe abordar a fin de dar inicio al tratamiento de la problemática encontrada. La selección de esta mejor alternativa se justifica en que, si el problema encontrado es el estado de inseguridad jurídica que se vive por falta de regulación expresa se promueve entonces la creación de normativa que regule estos derechos a efectos de proteger el interés superior de las personas menores de edad.

Adición al Código de Familia Ley N° 5476 y sus reformas para que en el Título IV, Capítulo Único, Alimentos se agreguen los siguientes artículos:

174. Bis. Rendición de cuentas por la administración de la pensión alimentaria a favor de personas menores de edad. Los adolescentes mayores de quince años, personalmente, y en los demás casos representados por quienes ejerzan su responsabilidad parental, el Patronato Nacional de la Infancia, o los jueces de pensiones alimentarias de oficio o a petición de parte con interés legítimo tendrán derecho a solicitar un informe de rendición de cuentas a la persona que administra su pensión alimentaria. El propósito de este informe será conocer, analizar, evaluar y controlar los gastos de la pensión al menos una vez al año salvo que el juzgador estime necesario incrementar la frecuencia de este informe por solicitud fundada en defensa del interés superior del niño, niña o adolescente. Son responsables de la presentación del informe el padre, la madre o el representante legal bajo quien se encuentre el cuidado del niño, niña o adolescente. Para la presentación del informe no es necesario el patrocinio de letrado. El trámite de esta gestión se hará vía incidental y acorde con el procedimiento del Capítulo III De los Procesos de Aumento Rebajo y Exoneración de la Ley de Pensiones Alimentarias; abriéndose para ello un legajo de administración de pensión alimentaria.

174. Ter. Justificación de gastos de la pensión alimentaria a favor de personas menores de edad. Se podrá requerir a la persona administradora de la pensión alimentaria la información necesaria para la adecuada justificación de los gastos y estará obligada a demostrar su inversión con los documentos justificativos. Solo podrá excusarse la comprobación de los gastos en que no se acostumbre a recoger recibos.



174. Quáter. Resolución apelable. La resolución que apruebe o impruebe el informe de rendición de cuentas deberá ser fundamentada y tendrá recurso de apelación conforme al artículo 53 de la Ley de Pensiones Alimentarias.

174. Quinquies. Sanciones en caso de incumplimiento y remoción de la persona administradora de pensiones alimentarias a favor de personas menores de edad. En caso de que se compruebe que la administración del beneficio de la pensión alimentaria contraviene los intereses de la persona menor de edad y le ha causado perjuicio se podrá sancionar a la persona administradora; entiéndase madre, padre o persona a cargo del niño, niña o adolescente, al pago una multa equivalente desde uno hasta diez salarios base, así como al pago de daños y perjuicios ocasionados con su administración, dependiendo de la gravedad del asunto, así como a las consecuencias penales que establece el artículo 188 del Código Penal. Se podrá remover a la persona administradora a criterio del juez y nombrar a otra persona en su lugar, si dicha persona ostenta la patria potestad no tendrá derecho a percibir honorarios. En caso de conflicto de intereses entre las partes que ostenten la patria potestad se deberá nombrar un curador especial y este tendrá derecho a cobrar honorarios conforme a las reglas de la tutela; salvo que se trate de un representante del PANI.

Reforma al artículo 53 de la Ley de Pensiones Alimentarias N° 7654, agréguese el inciso h) al respecto de las resoluciones apelables para que se lea:

“h) La resolución que apruebe o impruebe el informe de rendición de cuentas hecho por la persona administradora de la pensión alimentaria.

## BIBLIOGRAFÍA

### A) LIBROS CONSULTADOS:

- Amán, S. M. (2015). *Limitantes de las Pensiones Alimenticias Administradas por uno de los Progenitores y la Protección de los Derechos Patrimoniales de los Niños, Niñas y Adolescentes en el Juzgado de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Tungurahua e. Ambato*, Ecuador: Trabajo de Graduación.
- Benavides, D. (2007). *Ley de Pensiones Alimentarias, Concordada y Comentada, con Jurisprudencia Constitucional y de Casación*. San José, Costa Rica: Juritexto.
- Benavides, D. (2014). *Código de Familia, Concordado y Comentado, con Jurisprudencia Constitucional y de Casación*. San José, Costa Rica: Juritexto.
- Brenes, A. C. (2015). *La Problemática de la Diversidad de Criterios en Relación con los Gastos a la Cuota Alimentaria de Hijos e Hijas Mayores de Dieciocho Años y Menores de Veinticinco Años de Edad sin Discapacidad*. Heredia, Costa Rica: Trabajo Final de Graduación para optar por el grado de Maestría Profesional con mención en Derecho de Familia, Universidad Latina de Costa Rica, Campus Heredia.
- Trejos, G. (1982). *Derecho de Familia Costarricense*. San José, Costa Rica: Juricentro.
- Trejos, G., Benavides, D., & Altamirano, M. (2010). *Derecho de Familia*. San José, Costa Rica: Juricentro.
- Blanco, G. (2014). *Perfil del Juez y de la Jueza de los Juzgados de Pensiones Alimentarias: Establecimiento de Seguridad Jurídica e Igualdad ante la Aplicación de la Ley*. Heredia, Costa Rica: Trabajo Final de Graduación para optar por el grado de Maestría Profesional con mención en Derecho de Familia, Universidad Latina de Costa Rica, Campus Heredia.
- Pilco, E., Abraham, C., & Montero, B. (2016). *La Regulación del Control de la Administración de Pensión Alimenticia de las Niñas, Niños y Adolescentes*. Guayaquil, Ecuador. Proyecto de Investigación Previo a la Obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República. Universidad Laica

Vicente Rocafuerte de Guayaquil, Facultad de Ciencias Sociales y Derecho.  
Carrera de Derecho.

Hernández, C. A. (2016). *La Rendición de Cuentas Sobre las Pensiones Alimenticias, Cuando la Persona Alimentaria Perciba una Pensión que Supere un Salario Básico*. Tulcán, Ecuador. Tesis de Grado Previo a la Obtención del Título de Abogado de los Tribunales de la República. Universidad Regional Autónoma de los Andes Uniandes – Tulcán. Facultad de Jurisprudencia, Carrera de Derecho.

## **B) FUENTES ELECTRÓNICAS:**

Barbara Amaro y Sergio Fonseca. (2016, junio 06). Obligan en Uruguay a madre a entregar cuentas de pensión alimenticia. Obtenido desde:

<http://miabogadoenlinea.net/secciones/el-derecho-y-la-actualidad/9584-obligan-en-uruguay-a-madre-a-entregar-cuentas-de-pension-alimenticia> (recuperado el 01-05-17).

Ecuador valorando tomar en consideración el plantear una reforma para que las madres rindan cuentas del dinero que reciben de pensiones alimenticias, según información obtenida desde:

<http://www.ubicatv.com/ecuador-madres-rendiran-cuentas-de-las-pensiones-de-alimentos-que-reciben-para-sus-hijos/> y

<https://www.youtube.com/watch?v=qju-XhwHwOg> (recuperado el 01-05-17).

Link o página web del Poder Judicial de Uruguay: <http://poderjudicial.gub.uy/>  
(recuperado el 21 junio 2017)

Link consulta de jurisprudencia del Poder Judicial de Uruguay:

<http://bjn.poderjudicial.gub.uy/BJNPUBLICA/busquedaSimple.seam> (recuperado el 21-06-2017).

## **C) NORMATIVA:**

Código Civil de Costa Rica

Código de Familia de Costa Rica

Código de Niñez y la Adolescencia de Costa Rica  
Código de la Niñez y la Adolescencia de Uruguay  
Código General del Proceso de Uruguay  
Constitución Política de Costa Rica  
Convención de los Derechos del Niño  
Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias  
Declaración de Derechos Humanos Emergentes  
Declaración Universal de Derechos Humanos  
Ley de Pensiones Alimentarias de Costa Rica  
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales  
Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo San Salvador)

**D) JURISPRUDENCIA SALA CONSTITUCIONAL:**

1620-1993 de las diez horas del dos de abril de mil novecientos noventa y tres.  
1975-1994 de las quince horas treinta y nueve del veintiséis de abril de mil novecientos noventa y cuatro.  
2123-1997 de las diecisiete horas cuarenta y dos minutos del dieciséis de abril de mil novecientos noventa y siete.  
3277-2000 de las diecisiete horas dieciocho minutos del quince de abril del año dos mil.  
9084-2002 de las quince horas seis minutos del dieciocho de setiembre del dos mil dos.  
12019-2006 de las dieciséis horas treinta y dos minutos del dieciséis de agosto del año dos mil seis.

**E) JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL:**

SEI-0010-000039/2016, 26 de febrero de 2016, Tribunal de Apelaciones de Familia del Primer Turno de Uruguay.  
SENTENCIA No. 108 Montevideo, 28 de mayo de 2008.  
Sentencia Nº182/2007, 25 de julio de 2007, Tribunal de Apelaciones de Familia del Primer Turno de Uruguay.

SEI-0010-000088/2016, 4 de mayo de 2016, Tribunal de Apelaciones de Familia del  
Primer Turno de Uruguay.

## ANEXOS

## JURISPRUDENCIAL SALA CONSTITUCIONAL

### VOTO N° 1620-93

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas del dos de abril de mil novecientos noventa y tres.

Acción de Inconstitucionalidad promovida por el señor Carlos Enrique Gudiño Morales contra el artículo 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias N° 1620 de 5 de agosto de 1953.

#### RESULTANDO:

- Que el señor Carlos Enrique Gudiño Morales interpuso acción de inconstitucionalidad contra el artículo 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias, por considerarlo contrario al artículo 23 constitucional por cuanto, a su juicio, dicho artículo de la Constitución Política establece la inviolabilidad del domicilio y únicamente permite su allanamiento en casos muy calificados de delitos, sea, en materia penal ya que incluso el allanamiento está regulado en el Código de Procedimientos Penales. Que la materia alimentaria pertenece al derecho de familia, al derecho civil, y nada tiene que ver con la materia penal, pues la deuda por pensión no constituye delito. Que su caso es muy sui generis dado que no existe vínculo legal ni consanguíneo que lo una con la beneficiaria de la pensión. En fin, solicita se declare la inconstitucionalidad del artículo 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias por contraponerse al artículo 23 de la Constitución Política.

- Que la acción se cursó por resolución de las ocho horas treinta y cinco minutos del siete de febrero de mil novecientos noventa y uno, en la que se confirió la audiencia de ley a la Procuraduría General de la República y a la señora Hannia Martínez Castro. Los edictos respectivos se publicaron el veintidós, veinticinco y veintiséis de febrero del año dicho, en La Gaceta (Diario Oficial) números 38, 39 y 40.

- Que, al contestar la audiencia, el Licenciado Adrián Vargas Benavides, Procurador General de la República, se opuso a la acción y argumentó que en el artículo 23 constitucional se establecen tres hipótesis diferentes para facultar el allanamiento de domicilio. Que, si bien una se relaciona con la materia penal, las otras

dos no tienen un carácter prefijado, puesto que la orden del juez puede ser para cualquier asunto en el que se haga necesario el allanamiento de domicilio para la recta administración de justicia o cuando su no realización implique poner en grave peligro a las personas o las cosas. Que el allanamiento que dispone el artículo 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias se justifica por cuanto tiende a salvaguardar el interés superior de obtención de alimentos de aquellas personas que los necesitan, pues en muchas ocasiones la única forma de lograr ese fin es ejerciendo coerción física sobre el propio obligado. Que la afectación del derecho a la inviolabilidad del domicilio se logra por medio de una ley y con la necesaria intervención de la autoridad judicial competente, conforme lo establece el artículo 23 de la Carta Fundamental. Que la supresión del artículo 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias tornaría, en cierta forma, nugatorios los derechos de los beneficiarios de una obligación alimentaria, pues la ocultación del deudor en un recinto privado sería un medio apto para eludir su responsabilidad. Que con base en lo expuesto solicita se declare sin lugar la acción.

- Que la señora Hannia Martínez Castro, al contestar la audiencia se opuso a la acción e indicó que las pensiones alimenticias no son materia civil sino de familia y que aun cuando los requisitos y los casos en que procede el allanamiento están regulados en el Código de Procedimientos Penales, ello no significa que sólo sea aplicable en la vía penal, sino que puede aplicarse en otras vías, como la que se discute. De manera que si se cumplen los requisitos que ese código procesal establece para no violar los derechos subjetivos públicos amparados por la Constitución Política, no existe motivo para impedir su aplicación en otra vía ni existe tampoco contradicción con la Carta Magna que autoriza el allanamiento en casos muy calificados. Que el artículo 23 constitucional faculta el allanamiento de morada si hay orden escrita de juez competente y, precisamente, la Ley de Pensiones Alimenticias y sus Reformas establece cuál es el juez competente que en estos casos puede dictar la orden de allanamiento, sea, el alcalde civil. Que, con base en lo expuesto, solicita se declare sin lugar el recurso.

- Que el accionante, en escrito de fecha seis de marzo de mil novecientos noventa y uno, solicitó se condenara a la señora Hannia Martínez Castro al reintegro de



la suma de cuarenta y cinco mil setecientos cincuenta colones más el dos por ciento de interés anual, a partir de junio de mil novecientos noventa, así como su condenatoria al pago de ambas costas de esta acción.

- Que por resolución de las trece horas veinte minutos de once de marzo de mil novecientos noventa y uno se tuvo por contestada la audiencia conferida a la Procuraduría General de la República y se previno a la señora Hannia Martínez Castro que aportara siete juegos de copias de su escrito, bajo apercibimiento de no atender sus gestiones si no lo hiciera, a fin de tener por contestada la audiencia otorgada. Asimismo, se previno al accionante que aportara ocho copias de su anterior escrito, bajo los mismos apercibimientos dichos.

- Que por resolución de las nueve horas treinta minutos del ocho de mayo de mil novecientos noventa y uno se tuvo por cumplida la prevención por parte de la señora Hannia Martínez Castro y por contestada la audiencia conferida.

- Que por resolución de las diez horas del dieciocho de setiembre de mil novecientos noventa y uno se confirió audiencia al Patronato Nacional de la Infancia, por haberse omitido tenersele como parte.

- Que al contestar la audiencia, la Licenciada Patricia Prada Arroyo, Directora Ejecutiva y Representante Legal del Patronato Nacional de la Infancia, también se opuso a la acción y argumentó que aunque el artículo 23 constitucional consagra el derecho a la inviolabilidad de la morada y de cualquier otro recinto privado, el mantenimiento del orden público y la garantía de otros derechos superiores, como los derechos sociales de los ciudadanos, exige el establecimiento de excepciones, sea, casos en los que el allanamiento es posible. Que la orden judicial que se requiere para realizar el allanamiento deberá expedirla el juez que conoce del asunto en el cual se amerita la medida, no sólo el juez penal. Que, en virtud de esa potestad concedida al órgano jurisdiccional, éste puede ordenar allanamientos en casos muy calificados en los que el deudor de alimentos se oculta para evadir el apremio decretado en su contra, con lo que se garantiza el imperio de la Ley y de las decisiones de la autoridad. Que no es cierto que el allanamiento sólo se pueda ordenar en la vía penal por motivos de delito, sino que es lícito ordenarlo en otros casos siempre que la Ley lo permita, razón

por la que en el artículo 23 constitucional se dispone que esa medida debe dictarse con sujeción a lo que dispone la Ley a fin de evitar abusos por parte del juez. Que, por lo expuesto, solicita se declare sin lugar la acción.

- Que por resolución de las diez horas veinticinco minutos del dieciocho de octubre de mil novecientos noventa y uno se tuvo por contestada la audiencia conferida al Patronato Nacional de la Infancia.

- Que el treinta y uno de octubre de mil novecientos noventa y uno se efectuó la comparecencia oral que prescribe el artículo 10 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

- En los procedimientos se ha observado los términos y prescripciones de Ley.

Redacta la Magistrada Calzada, y;

#### CONSIDERANDO:

- Presenta la recurrente acción de inconstitucionalidad contra el artículo 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias por violar lo dispuesto en el artículo 23 constitucional al autorizar lo siguiente: En casos muy calificados de ocultación del deudor de alimentos, a fin de evitar el apremio, podrán ordenar el allanamiento, que se llevará a cabo con las formalidades que contiene el Código de Procedimientos Penales y previa resolución que lo acordare.

- Considera importante esta Sala, previo a la resolución de esta acción de inconstitucionalidad interpuesta, clarificar los tres conceptos medulares, que, a nuestro criterio, se encuentran dentro de esta problemática y son los que fundamentan el resultado de la misma, cuales son: 1. Naturaleza de la deuda alimentaria. 2. Concepto de allanamiento de morada. 3. La inviolabilidad del domicilio.

- 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.

- ALLANAMIENTO DE MORADA: Como segundo aspecto, es importante diferenciar entre el allanamiento como acto procesal que se realiza a gestión de parte - en el cual debe efectuarse un análisis probatorio de los presupuestos previstos por el legislador y que fundamentan su validez-, y el allanamiento de morada constitutivo de una conducta típica, los que, sin embargo, en este caso, se encuentran íntimamente ligados entre sí, de conformidad con lo que en posteriores considerandos se expondrá.

Desde la primera perspectiva, doctrinariamente se ha considerado el allanamiento de un domicilio como el acto por el cual la autoridad, en función de tal, penetra en un recinto considerado como privado, contra o sin la voluntad del titular, siendo legítimo cuando la autoridad lo practica en los casos previamente determinados por ley y con las formalidades requeridas por ella, sea, que haya sido dispuesto por un juez competente y fundamentando la necesidad del mismo, exhibiéndose dicha orden al titular o bien a cualquier otra persona mayor de edad que allí se encontrare, debiéndose realizar el registro en presencia de ellas y levantando acta de lo actuado, considerándose que la omisión del cumplimiento de alguna de las formalidades puede tornar ilícito el allanamiento (ver formalidades del allanamiento, art. 213 del Código de Procedimientos Penales). Asimismo, deviene en ilegal cuando se realiza fuera de los presupuestos taxativamente establecidos por las reglamentaciones procesales, o sin la presencia del juez que lo dictó. Es así que cuando en materia alimentaria nos referimos al allanamiento debemos entender que se trata del allanamiento de morada regulado en el artículo 210 del Código de Rito. También es importante para la resolución de este asunto comprender que el allanamiento de morada -el cual puede ser ordenando en casos excepcionales en esta materia como bien lo indica el artículo cuestionado- tiene como fin el cumplimiento de una orden de apremio corporal, dictada en contra de un

deudor alimentario quien ha sido requerido para su cumplimiento por Autoridad competente, por encontrarse en mora con dicha obligación y que, amén de ello, es imposible su aprehensión, pues éste evade la acción de la justicia con su ocultamiento.

Es importante, a nuestro criterio, separar también, para efectos de estudio y comprensión, los dos elementos que integran el allanamiento de morada, ya que por un lado debemos conceptualizar \_como ya lo ha hecho esta Sala\_ el significado de allanamiento y, por otro, la figura de la morada como elemento de éste, sin perder de vista su gran trascendencia y configuración histórica, pues recordemos que el allanamiento de morada fue desconocido por el derecho romano y cuando se incriminó, se hizo dentro de una noción amplísima del derecho del delito de injuria en la Ley Cornelia, no debiendo olvidarse el carácter sagrado que le fue atribuido a la domus romana como receptáculo de los dioses y lares y penates, y no fue sino hasta la Edad Media que con los pueblos germánicos se inicia una nueva y más ideal noción de morada. Por su parte, el derecho penal en la Alta Edad Media destacó el papel central que cumplía el concepto de paz, el que puede referirse a la paz común y a las paces especiales y, dentro de estas últimas, inmersas la paz doméstica y la paz de la casa (pax domus).

Es importante, asimismo, para estos efectos destacar la íntima relación existente entre la seguridad y la paz de casa, a la cual el derecho germánico le da inclusive un cierto carácter sagrado, pues dentro de ella se trataba de proporcionar y hacer posible la seguridad personal de los ciudadanos en la casa habitada o bien donde se mora, frente a los ataques violentos de los particulares y de los funcionarios públicos inherentes al sistema de convivencia imperante en aquella época, aspectos éstos recogidos por sobre todo en el Derecho foral español, el cual además diferenciaba entre:

a) El quebrantamiento, el cual comprendía que toda entrada en la casa puede considerarse ilegal, ya sea porque se realizara contra la voluntad del dueño o bien por las intenciones nocivas del agente respecto a los moradores y, b) El encerramiento, que consistía en el ataque violento a la casa desde el exterior.

Desde esta panorámica histórica debemos observar la importancia de dichas ideas y concluir que los términos paz de la casa y seguridad personal del ciudadano son los antecedentes claros del concepto de allanamiento de morada. Este antecedente histórico permite, asimismo, destacar el aporte que éste tuvo en las declaraciones medievales sobre derechos individuales y libertades, las que pueden situarse en la esfera de la libertad personal y garantías individuales, considerándose aquél como el hilo conductor de las modernas declaraciones de los derechos fundamentales del hombre.

Dentro de este marco del allanamiento de morada debemos, asimismo, definir dentro de nuestro sistema de derecho cuál es el bien jurídico protegido por el delito de allanamiento de morada, íntimamente relacionado con el punto que nos atañe, y a este respecto debemos señalar que dos han sido las posiciones doctrinarias más relevantes:

a) La que considera que en el delito de allanamiento de morada se protege la libertad de la voluntad y

b) Aquella que considera que lo es la libertad individual localizada. Dentro de los seguidores de esta tesis se llega a la conclusión de que lo que se protege en realidad con ello es la intimidad personal.

Por último, es dentro de una concepción puramente formalista -que existe en un sector de la doctrina penal española- que surgió la consideración de que el bien jurídico protegido es la libertad y seguridad del individuo, llegándose a estimar inclusive, que es la seguridad de las personas lo protegido por el Derecho.

Regresando al concepto de la intimidad como bien tutelado por el Estado, nos encontramos ante dificultades de definición de su contenido, pero sin duda alguna ello se traduce en un problema de libertad personal, aludiéndose en especial a la relación persona-ambiente, es decir, en la morada aparece la persona reflejada en una cierta esfera espacial tendiente a preservar el carácter íntimo, doméstico o cuando menos privado de determinados comportamientos subjetivos. En síntesis, este concepto alude a una serie de perfiles de la vida privada del ciudadano como el de protección de la inviolabilidad del domicilio \_tercer elemento de este análisis\_, y al cual nos referiremos

posteriormente, aspecto este invocado por el recurrente para alegar la inconstitucionalidad del artículo 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias N° 1620 de 5 de agosto de 1953, reformada por leyes Nos. 1686 de 13 de noviembre de 1953, 3051 de 31 de octubre de 1962 y 5476 de 21 de diciembre de 1973.

Sin dejar de lado la importancia que podría implicar el concepto de intimidad como bien jurídico en otras áreas del derecho, considera importante esta Sala analizarlo, para la mejor comprensión y resolución de este asunto, desde el plano constitucional.

El Tribunal Constitucional español ha considerado que la protección constitucional al domicilio es una protección de carácter instrumental, que defiende los ámbitos en que se desarrolla la vida privada de la persona.

Este fundamento constitucional del derecho a la vida privada, genéricamente entendido, se encuentra en los derechos fundamentales de la dignidad humana y del libre desarrollo de la personalidad y es así como cierta parte de la doctrina española lo delimita como un auténtico derecho individual, que debe garantizar al individuo, desde su dignidad de hombre y en interés de su libre desarrollo, una esfera de vida elemental.

Ha de tenerse muy en cuenta que la intimidad considerada como uno de los bienes inmersos dentro de los derechos de la personalidad, es decir, como uno de los derechos supremos del hombre que le garantizan el goce de uno de sus bienes personales, se encuentra consagrada en los artículos 23 y 24 constitucionales.

- INVOLABILIDAD DE DOMICILIO: Señala el Artículo 23 constitucional: El domicilio y todo otro recinto privado de los habitantes de la república son inviolables. No obstante, pueden ser allanados por orden escrita de juez competente, o para impedir la comisión o impunidad de delitos, o evitar daños graves a las personas o a la propiedad, con sujeción a lo que prescribe la ley.

Conforme lo señalado en el considerando anterior, la intimidad y el derecho a la vida privada constituyen el fundamento constitucional de la protección del domicilio; sin embargo, como ya señaló esta Sala en el voto 2942-92: ...ningún derecho individual ni ninguna libertad son tan ilimitados que no estén restringidos por la necesidad de proceder a la defensa de los intereses individuales opuestos, o con mayor motivo de la

colectividad. De ahí que se haya previsto la posibilidad de entrar en el domicilio ajeno contra la voluntad, aún expresa, de su dueño, sin que ello signifique atentar contra esa inviolabilidad...

De la norma constitucional citada, se desprende entonces lo señalado anteriormente, sea, que en el tanto la orden de allanamiento sea dictada correctamente por juez competente para ello, no se estaría incurriendo en violación de un recinto privado, pues como bien lo señaló el voto citado: ...Las violaciones a la Constitución no se miden en el tanto perjudique o beneficie al ciudadano, sino en el tanto y cuanto se haga lo que la Constitución no quiere que se haga.

Ahora bien, es importante vincular los aspectos anteriormente citados sobre el allanamiento de morada, la inviolabilidad del domicilio y la deuda alimentaria, con la pretendida inconstitucionalidad del artículo 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias, pues a criterio del recurrente, viola el artículo 23 de nuestra Carta Fundamental, ya que aduce, por un lado, que no se trata de materia penal, sino que la materia de familia debe ser enmarcada dentro del campo del derecho civil, a la que no le es aplicable las disposiciones del allanamiento por estar restringidas al ámbito meramente penal; además considera que su asunto es muy sui generis. Los argumentos dados por el gestionante carecen de validez, toda vez que la interpretación constitucional que da a la norma cuestionada es incorrecta. En cuanto a este punto es importante recordar que si bien es cierto la deuda alimentaria -y las consecuencias por su incumplimiento- no proceden de un asunto penal, debemos tomar en consideración que entrándose de asuntos en los cuales se encuentra de por medio derechos de la familia o de los menores, la Constitución Política establece protecciones sobre ellos, protecciones que imponen, en caso de incumplimiento, restricciones -inclusive en cuanto a la libertad personal se refiere- y en la especie, a la inviolabilidad del domicilio consagrada en el artículo 23 constitucional como derivación de aquel incumplimiento. Estos derechos encuentran además protección en el artículo 7, inciso 7 del Pacto de San José, el cual desarrolla lo referente a los derechos a la libertad personal, con la excepción o restricción dicha. Es así como el artículo citado señala: 7. Nadie será detenido por

deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos alimentarios.

Vemos en consecuencia, que la orden de allanamiento que contempla el artículo cuestionado como inconstitucional, aun cuando remite a regulaciones procedimentales penales que deben observarse bajo pena de nulidad -conforme lo establece el numeral 213 del Código de Procedimientos Penales-, y la cual debe ser emitida únicamente en casos de excepción (Art. 20. de la Ley de Pensiones Alimenticias), no lo hace incurrir en el vicio de inconstitucionalidad alegado, ya que es menester aclarar que si bien es cierto el juez que dicta el allanamiento de conformidad con el artículo 20 cuestionado, no lo es el Juez de Instrucción, sino el juez que conoce del incumplimiento alimentario, debemos interpretar con claridad que cuando el artículo 23 constitucional hace referencia a juez competente no define que sea necesariamente un juez de la materia penal, sino el que la ley considera como competente para conocer del caso concreto, de manera que el allanamiento, no solo es posible -como erróneamente lo interpreta el recurrente-, para perseguir un delito o recabar pruebas en relación con éste, sino que la norma constitucional deja abierta al legislador la posibilidad de que, en los casos en que se considere necesario, pueda ordenarse allanamiento en otras ramas del Derecho y con mucho más razón si se trata de la protección del derecho de alimentos constitucionalmente tutelado. Por todo lo expuesto, el artículo 20 de la Ley de Pensiones Alimenticias N° 1620 de 5 de agosto de 1953 y sus reformas no deviene en inconstitucional, debiendo declárese, en consecuencia, sin lugar la acción interpuesta por el recurrente.

#### POR TANTO

Se declara sin lugar la acción.

R. E. Piza E.

Presidente.

Jorge E. Castro B. Luis Fernando Solano C.

Eduardo Sancho G. Carlos Arguedas R.

Ana Virginia Calzada M. José Luis Molina Q.

Gerardo Madríz Piedra. Secretario.



## VOTO N° 1975-94

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas con treinta y nueve minutos del día veintiséis de abril de mil novecientos noventa y cuatro.

Acción de inconstitucionalidad planteada por el señor José Eduardo Gutiérrez Rojas, con cédula de identidad número 1-589-925, contra el párrafo segundo del artículo 142 del Código de Familia, a la cual se acumuló la acción tramitada bajo expediente número 2056-M-93, planteada por el señor José Luis Paniagua Badilla, portador de la cédula de identidad 1-243-739.-

### RESULTANDO:

I.- El accionante considera que, al negársele la patria potestad de su hija reconocida voluntariamente, con fundamento en el artículo 142, párrafo segundo, que, como regla general, otorga la patria potestad preferencialmente a la madre y solamente en casos muy especiales al padre, a quien se le discrimina, se trasgreden los numerales 33 y 53 de la Constitución Política.

II.- En contestación a la audiencia conferida, el Patronato Nacional de la Infancia indicó, que constitucionalmente se establece la protección de la familia, y de allí que, en los casos de hijos matrimoniales la patria potestad sea compartida, pero que, en lo concerniente a los extramatrimoniales se hace necesario otorgarla a la madre, tomando en cuenta que, en la mayoría de los casos la patria potestad debe ostentarla quien resguarda al hijo para su formación integral, biológica, psíquica y culturalmente, por lo que no se considera que exista una discriminación con la aplicación estricta de la normativa cuestionada.-

III.- Por su parte, la Procuraduría General de la República expresó en su contestación, que la patria potestad es un conjunto de situaciones jurídicas que contemplan tanto obligaciones como derechos, los que derivan de la relación padre-hijo por la procreación como instituto natural, de allí que la norma impugnada al determinar un ligamen directo y exclusivo de la madre en los casos de los hijos extramatrimoniales, establece una discriminación e implicaría presumir que el hombre, por su condición de tal, no sería buen padre del hijo extramatrimonial, o que arrastra

una capitis diminutio. Indica que la teoría moderna va encaminada a desligar la patria potestad del instituto de la familia, ubicándola más como una consecuencia de la filiación.

IV.- Mediante escrito visible a folio 26 del expediente el apoderado especial judicial de la señora Ana Victoria Vega Fernández, madre de la menor Andrea de los Ángeles Gutiérrez Vega, manifestó que la denegatoria que ahora se acusa, se debió a la falta de prueba de la existencia de una relación paterno-afectiva, entre el padre y su hija, a quien aquél reconoció voluntariamente.

V.- A folio 36 del expediente aparece un escrito presentado por la señora Milena Zavaleta Castillo, portadora de la cédula de identidad 1-595-142, quien se apersona como coadyuvante, pues es parte en un juicio en el cual se discute la aplicación del artículo 142 del Código de Familia, y se adhiere en todo a los criterios del Patronato Nacional de la Infancia.

VI.- Por resolución de esta Sala número 2476-93 de las diecisiete horas con cuarenta y ocho minutos del dos de junio de mil novecientos noventa y tres, se ordenó acumular a la presente acción, número 2056-M-93 que corre agregada materialmente a los autos a partir de folio 52.-

VII.- En los procedimientos seguidos se han observado las prescripciones de ley.  
Redacta el Magistrado Solano Carrera; y,

#### CONSIDERANDO:

I.- Respecto de la coadyuvancia visible a folio 36 del expediente, se tiene que ésta fue presentada a este despacho el día veintinueve de julio de mil novecientos noventa y dos, sea, transcurridos los quince días que indica el artículo 83 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, pues la primera publicación en el diario oficial fue el día veintiuno de octubre de mil novecientos noventa y uno (vid. folio 32 del expediente). Así las cosas, la coadyuvancia presentada es improcedente por extemporánea, y deberá estarse la promovente a lo dispuesto por esta sentencia.

II.- Para la correcta comprensión de los elementos fácticos que inciden en el problema constitucional planteado ante este Tribunal, es necesario resumir los aspectos más importantes. En el expediente numerado 1543-90 tramitado ante el

Juzgado Segundo de Familia de San José, se discute en proceso sumario, el otorgamiento de la patria potestad y la autorización de visitas, solicitados por el señor José Eduardo Gutiérrez Rojas. La parte contraria es la señora Ana Victoria Vega Fernández, madre de la menor Andrea de los Ángeles Gutiérrez Vega. La niña fue reconocida unilateralmente por el padre según escritura número ciento diecisiete mil veinte (ver certificación de folio 3 del sumario). El Juez Segundo de Familia de San José, mediante sentencia número 777-91 de las diez horas del día cuatro de julio de mil novecientos noventa y uno, declaró sin lugar todos los extremos solicitados, por considerar que no existía la relación paterno-afectiva necesaria entre el solicitante y su hija y, tomando en cuenta, además, el atraso psicomotor sufrido por la menor, estado que podría verse afectado por las visitas de su padre. Esta problemática no ha sido resuelta aún en segunda instancia, por haberse planteado esta acción.

III.- La Sala debe partir de que la familia, tal y como lo indica el artículo 51 de la Constitución Política, es la célula-fundamento de la sociedad, merecedora de una debida protección por parte del Estado. Pero la familia debe ser vista de manera amplia y nunca restrictiva, ya que la concepción reciente de la misma incluye, tanto a la familia unida por un vínculo formal -el matrimonio (artículo 52 de la Constitución Política)-, como aquélla en la cual la unión se establece por lazos afectivos no formales -uniones de hecho, regulares, estables, singulares, etc. Ya esta Sala en la sentencia número 346-94 de las 15 horas con 42 minutos del 18 de enero del presente año, estableció, lo siguiente:

"...Encontramos en la norma constitucional dos elementos de suma importancia en la comprensión de la intención del legislador al promulgarla, cuales son el "elemento natural" y "fundamento de la sociedad", como componentes básicos de la formación de la familia. En la primera frase, entendemos que nuestro legislador quiso que en dicho concepto -familia- se observara que su sustento constituye un elemento "natural", autónomo de los vínculos formales. Por otro lado, y siguiendo esta misma línea de pensamiento, también debemos entender que al decirse que la familia es el "fundamento de la sociedad" no debemos presuponer la existencia de vínculos jurídicos."

Pero aún sin centrar el análisis en la familia para hacerlo respecto del status del padre, la conclusión es idéntica, porque fluye natural el criterio de que si se adquiere esa condición implica tanto soportar los deberes que el ordenamiento dispone, como los derechos a ella inherentes. En otras palabras, la patria potestad debe entenderse como los poderes-deberes de madre y padre, mediante la cual se ejerce el gobierno sobre los hijos que se desglosa en guarda, crianza y educación del hijo, administración de sus bienes, así como responder civilmente por él -artículo 127 del Código de Familia-, esto último debido a que los hijos menores de edad carecen de conformidad con el derecho, de capacidad de goce y disfrute directos, así como por su inmadurez psicológica y física. Cuando hablamos de hijos extra matrimoniales no necesariamente estaremos en presencia de una familia, aun en sentido sociológico, y más bien pueden darse infinidad de situaciones fácticas que lo impidan. En esta materia, todo derecho comporta un deber, de modo que, por ejemplo, cuando el artículo 53 de la Constitución Política, en su párrafo primero dispone:

"Los padres tienen con sus hijos habidos fuera de matrimonio las mismas obligaciones que con los nacidos en él..." no puede en opinión de esta Sala, entenderse como implícito en ese texto, otro que dice: "Los padres tienen con sus hijos habidos fuera del matrimonio las mismas obligaciones -no los mismos derechos- que con los nacidos en él..."

Una lectura de este tipo desnaturalizaría el instituto de la patria potestad, estableciendo una escisión apriorística de sus contenidos y un contrasentido jurídico. ¿Cómo tener las mismas obligaciones (o deberes) y no derechos (o potestades), sólo por el hecho de tratarse de un hijo extramatrimonial? El artículo 130 del Código de Familia, en lo conducente, dice: "La autoridad parental confiere los derechos e impone los deberes de educar, guardar, vigilar y en forma moderada, corregir al hijo..."

Al menos respecto de la materia que se analiza en esta acción, la Sala no puede aceptar como constitucional que la transcrita disposición sólo -y automáticamente- rija para la situación de la paternidad constante matrimonio, reservando una solución diferente y diríase mal diferenciada, cuando se trate del "padre extramatrimonial", para utilizar una terminología que se corresponda con la constitucional. No, al menos, como

principio, porque como lo indica la Procuraduría General de la República, los poderes-deberes de la patria potestad derivan por la procreación como instituto natural.

IV.- En cuanto a la legislación internacional reconocida por el país y aplicable al caso que nos ocupa, tenemos la CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, aprobada mediante Ley de la República número 7184 del 18 de julio de 1990. En su articulado, el inciso primero del artículo 7, indica:

"ARTICULO 7.-

1. El niño será registrado inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde este a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidados por ellos..."

Lo anterior, relacionado con el inciso primero del artículo 18 del mismo cuerpo legal, que expresa:

"ARTICULO 18.-

1. Los Estados partes pondrán el máximo de empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño..."

Esta norma nos remite a la argumentación utilizada para el artículo 53 de la Constitución Política, pues cuando leemos que debe garantizarse en la legislación interna que "ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y al desarrollo del niño", no puede ni debe entenderse -siquiera lejanamente- que está refiriéndose a una situación jurídica matrimonial, y, adicionalmente, no puede tampoco entenderse que una cosa es tener "obligaciones" (deberes) para con los hijos, y otra distinta y negada en principio por la ley, que a la vez se tengan "derechos" (poderes), pues en materia familiar son inescindibles -en principio, se repite- esos "poderes-deberes" o "deberes-poderes" que se derivan de la condición de padres. Existen simultáneamente y más bien, sólo por excepción, se desligan.

Y no puede obviarse, de toda suerte, que ya se vea como norma con carácter superior a la ley ordinaria, por virtud de lo estatuido en el artículo 7 de la Constitución, ya como norma del más alto rango, por virtud de como lo hace el artículo 48, que

incluso parece acomodarse mejor a la naturaleza del instrumento internacional de Derechos Humanos, esa convención establece los derechos del niño, y como correlativos, los del padre y la madre, independientemente de si el niño nació en matrimonio o fuera de él.-

V.- Con fundamento en el marco teórico y normativo expresado y, atendiendo la problemática de la acción, tenemos que ésta se dirige a determinar, si el párrafo segundo del artículo 142 del Código de Familia, contiene roces con los numerales 33 y 53 de la Constitución, al negarse de principio la patria potestad a los padres (de hijos) extramatrimoniales, la cual se puede atribuir en forma compartida con la madre, en casos especiales. Delimitándose el presente estudio al supuesto citado, y no a otras situaciones disímiles como lo sería los efectos de una investigación de paternidad o una adopción, lo cual no está en discusión.

Así, pues, se hace necesaria la transcripción total de la norma:

"ARTICULO 142:

La madre aun cuando fuere menor, ejercerá la patria potestad sobre los hijos habidos fuera del matrimonio y tendrá plena personería jurídica para esos efectos.

El Tribunal puede, en casos especiales, a juicio suyo, a petición de parte o del Patronato Nacional de la Infancia y atendiendo exclusivamente al interés de los menores, conferir la patria potestad al padre conjuntamente con la madre."

El párrafo primero del artículo cuestionado, establece la clara intención del legislador de proteger los intereses de la madre en una relación extramarital, pues según la práctica común en nuestro país, sus hijos generalmente quedan bajo su exclusiva custodia. De allí, la necesidad de que sean las madres, quienes en los casos en que sus hijos no sean reconocidos, ejerzan primariamente la patria potestad, debido a que en un inicio al menos, se desconozca la identidad paterna.

Por su parte, el párrafo segundo contempla la facultad de los tribunales comunes, ya sea a petición de parte o del Patronato Nacional de la Infancia, de otorgar la patria potestad también al padre. Como ya se indicó esa nota de "excepcionalidad" con que se permite el ejercicio de la patria potestad al padre extramatrimonial, es inconstitucional. Y no está de más agregar en esta línea de pensamiento, que, si del

interés del menor se trata, pues se debe utilizar la regla que establece el Código de Familia para otros casos, esto es, que a quien le corresponda, deberá accionar judicialmente para modificar la patria potestad. La misma legislación fundamental, va encaminada no sólo a proteger la unión familiar, no importando si media una forma legal o no, sino que, partiendo de la igualdad existente entre los padres, matrimoniales o no -artículo 53 de la Constitución Política-, lo procedente es determinar que, en el párrafo analizado, la norma hace una distinción innecesaria entre el padre y la madre de hijos extramatrimoniales. Debe agregarse sobre este tema y como una matización que adelante se desarrolla, que no en todos los casos de hijos extramatrimoniales reconocidos, puede entenderse que el padre tenga los plenos derechos que de principio otorga la legislación familiar al padre matrimonial. Y, como se indicó supra, corresponderá más bien a la madre, si el interés del menor se viera amenazado o lesionado, accionar para que el Juez, a la luz de los hechos y la correspondiente prueba, como sanción, retire al padre los derechos de tal. Es obvio entonces, que se impone una inversión de los términos que en este momento consagra el párrafo segundo analizado. Porque de lo contrario, se seguirá en el círculo vicioso que consagra la norma, desde que otorga todos los derechos a la madre extramatrimonial, y cuando el padre trata de que el juez disponga el ejercicio conjunto, se dirá que no hay afecto del padre hacia el hijo, o que el inicio de la "nueva" relación podría causar daño psicológico al menor, etc. Este círculo vicioso se origina en que la norma parte de una regulación al revés de lo que naturalmente corresponde, ya que el padre, en todo caso, deberá gozar, jurídicamente, de los derechos de tal. Y solamente que no asuma su papel, o lo haga con daño para el menor hijo, entonces la madre puede accionar para que se dé una sentencia que varíe la situación.

VI.- Ahora bien: si se trata de un reconocimiento con el consentimiento de la madre, en acto único o en actos separados, obviamente que se aplicaría plenamente lo consignado en el considerando anterior. Pero, si ese reconocimiento del padre se hace en forma unilateral, dada la forma en que tales reconocimientos se inscriben en el Registro, valga decir, sin que siquiera se comunique a la madre de la presentación del documento, no podríamos arribar a aquélla conclusión. En los casos de reconocimiento

unilateral, dado que no hay una situación cierta -salvo por la aislada manifestación de quien se dice padre-, el párrafo segundo debe tenerse como legítimo, es decir como constitucionalmente válido. Y no nos referimos tampoco a otras situaciones, como la del padre a quien se declara tal contra su voluntad, sea, en proceso promovido por el hijo o su representante, en que hay una sanción de no goce de sus derechos de tal, ya que se trata de situaciones razonables y perfectamente compatibles desde el punto de vista constitucional.

VII.- Lo anterior lleva a concluir que, no existiendo un motivo constitucional para hacer diferencia alguna, no puede ser atendible una discriminación legal en contra del texto constitucional -artículo 33 de la Constitución Política-, cuya aplicación ya ha sido estudiada por esta Sala y plasmada en su jurisprudencia, cuando entre otras cosas ha determinado:

"... Adviértase que en la especie la desigualdad que hiere los intereses del recurrente no es una simple diferenciación "razonable y objetiva", sino un tratamiento evidentemente injustificado, infundado y desproporcionado, producto de condicionamientos sociales, culturales, económicos y políticos felizmente superados, tratamiento que actualmente resulta lesivo para la dignidad humana en lo particular, como derecho subjetivo positivo concreto a la igualdad, y para la unidad familiar como derecho social objetivo, desde el momento en que establece una restricción odiosa que atenta, por discriminación, contra el equilibrio jurídico y espiritual de la familia, también tutelado por la Constitución y por el ordenamiento internacional y por ello patrimonio subjetivo del ofendido.

La norma impugnada crea una especie de acción que afecta al núcleo familiar y por ende a la sociedad en su conjunto desde el momento en que un integrante de esa comunidad es tratado de manera diferente cercenando sus derechos igualitarios y colocándolo en situación social de desventaja, como haría frente a su esposa, sus hijos y demás familiares; con ello se resiente el sentido de justicia." (voto número 3435-92 de las 16:20 horas del 11 de noviembre de 1992).

Por lo que, si hemos partido de la concepción amplia de familia y la de igualdad de derechos y obligaciones, derivadas de una filiación, sin determinar formalismos para



su existencia, en aplicación de la normativa fundamental, efectivamente, en el párrafo segundo del artículo 142 impugnado, en la hipótesis dicha, se crea sin fundamento constitucional un estado jurídico por el que el padre de hijo extramatrimonial no puede considerarse facultado a ejercer la patria potestad sobre sus hijos, discriminación odiosa e injustificada que amerita la declaratoria de inconstitucionalidad de dicho párrafo, por ser contrario al derecho a la igualdad en forma general por el numeral 33 y especial por el 53, ambos de la Constitución Política, y nunca como una condición a priori.-

VIII.- Cabe destacar que, para ser acreedor de la igualdad mencionada, en todo caso, debe entenderse como necesario el previo reconocimiento de los hijos, a fin de determinar la relación paterno-filial-afectiva, requisito esencial de la patria potestad compartida, pues de lo contrario, es aplicable lo dispuesto por el párrafo primero del artículo 142, el cual queda incólume, con la interpretación conforme ya dicha.

En todo caso, de existir un conflicto en torno al ejercicio de la patria potestad, se aplicará lo dispuesto por el numeral 144 del Código de Familia, que a su vez remite al procedimiento establecido en los artículos 138 y 141 del mismo cuerpo normativo. Además, es claro que si no se cumple con los deberes inherentes a la patria potestad el padre podrá ver alterada su situación mediante lo que en términos generales el Código de Familia establece respecto de la suspensión o modificación de la patria potestad, establecidas en sus artículos 145 y 146, que precisamente prevén circunstancias que imponen una sanción al autor de ellas, lo cual debe aplicarse ya sea que se trate del padre o de la madre, respecto de los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, pues no se concibe, según se explicó, hacer distinción en tratándose del último caso. Los procedimientos mencionados para la solución de conflictos en torno a la patria potestad, deberán ser resueltos por la autoridad judicial competente, mediante resolución debidamente fundada en la cual prive el interés de los menores, mesurando los resultados e interpretando las pruebas comunes y técnicas venidas a los autos (sana crítica), y aplicando el análisis de los elementos necesarios legalmente establecidos. Todo en cumplimiento de las disposiciones contenidas en el

numeral 41 de la Constitución Política -justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.

IX.- Por lo dicho, la parte dispositiva de esta sentencia no puede dictarse en términos absolutos. El párrafo impugnado es inconstitucional únicamente si, ligado al primero, impone una limitación en cuanto al ejercicio de la patria potestad, al padre del hijo extramatrimonial, dejando a casos excepcionales un ejercicio compartido, porque la jurisprudencia habida en esta materia lleva a que prácticamente solo se conceda tal ejercicio compartido a situaciones en que hay una vida en familia de los padres. Pero, por otra parte, el párrafo segundo no es inconstitucional para casos en donde el reconocimiento de extramatrimonial se ha operado sin el consentimiento de la madre, es decir, unilateralmente. Si en la normativa del Registro Civil hubiera un mecanismo por el que la madre del menor -o quien ejerza su representación- fuera notificada del reconocimiento operado, tal vez la situación se clarificaría más rápidamente. Pero en el estado actual de cosas, en tratándose de quien se afirma padre, por motivos prácticos no queda más que aceptar el párrafo segundo del artículo 142 del Código de Familia en su literalidad. De lo contrario, se obligaría a la madre o representante del reconocido a accionar para impugnar ese reconocimiento, lo que no parece razonable. Además, en los casos en que la madre no acceda a prestar su consentimiento, de modo injustificado, quien se dice padre tiene a su alcance la jurisdicción, a fin de demostrar plenariamente su condición de tal. Esta sentencia, pues, independientemente de que se articule diferente en la parte dispositiva, dada la petitoria de la acción, debe establecer con toda claridad:

1) que el párrafo primero del artículo 142 del Código de Familia no es inconstitucional, en tanto que la patria potestad del hijo extramatrimonial le corresponde a la madre, cuando se desconozca -jurídicamente- quién es el padre;

2) que el párrafo segundo de la citada norma es inconstitucional, en cuanto de pleno derecho niega la patria potestad al padre de un hijo extramatrimonial, independientemente de las circunstancias, dejando el otorgamiento de ese derecho a una declaratoria del juez "en casos especiales a juicio suyo" y "atendiendo al interés de los menores".

Este artículo sería constitucional, en tanto se refiera a una situación de reconocimiento unilateral de hijo extramatrimonial, pues no obstante que el Registro Civil anote esa circunstancia en el asiento de nacimiento del menor, y surta ciertos efectos jurídicos, se trata únicamente de la manifestación del padre, sin el consentimiento de la madre o quien ejerza la representación del menor. Hay, en resumen, un condicionamiento y una íntima conexión entre el párrafo primero y segundo del artículo 142 del Código de Familia que no puede llevar sino a una declaratoria de principio y distinta para cada uno de ellos.

POR TANTO:

Se declara con lugar la acción y en consecuencia se anula el párrafo segundo del artículo 142 del Código de Familia, excepto en los casos en que el reconocimiento del hijo extramatrimonial haya sido de común acuerdo o con aceptación de la madre. Asimismo, se declara que el párrafo primero del citado artículo es constitucional siempre que se interprete en armonía con lo aquí resuelto para el párrafo segundo. Esta sentencia es declarativa y retroactiva a la fecha de entrada en vigencia de la norma cuestionada, sin perjuicio de los derechos adquiridos de buena fe. Comuníquese a los Poderes Legislativo y Ejecutivo, así como también al Patronato Nacional de la Infancia. Reséñese y publíquese.

Luis Paulino Mora M.-

/Luis Fernando Solano C.-/Eduardo Sancho G.-

/Carlos Ml. Arguedas R.-/José Luis Molina Q.-

/Mario Granados M./Alejandro Rodríguez V.-

## **VOTO N°. 2123-97**

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diecisiete horas con cuarenta y dos minutos del dieciséis de abril de mil novecientos noventa y siete.

Recurso de amparo interpuesto a favor de María Elieth Fallas Acosta, cédula número 1-336-320, Juan Montero Córdoba, cédula de identidad 4-064-302 y Emma María Montero Córdoba, cédula 6-706-222, por Gloria Navas Montero, mayor, abogada, vecina de San José, cédula de identidad número 1-351-564, contra la Municipalidad de San José, y la Comisión Técnica de Transportes del Ministerio de Obras Públicas y Transportes.

Resultando:

1.- Que la recurrente interpuso amparo contra la Municipalidad de San José, y la Comisión Técnica de Transportes del Ministerio de Obras Públicas y Transportes, por estimar ilegítimo y violatorio en perjuicio de los amparados de lo dispuesto en la Ley número 4769 de treinta y uno de mayo de mil novecientos setenta y uno -Mercado La Coca Cola, Calle 16- y en los artículos 50, 51, 56 y 121 13) de la Constitución Política, el hecho de que esas dependencias hayan tomado acciones tendentes a menoscabar la situación económica de aquellos, tales como: cobrar tasas ilegalmente aprobadas por uso de la terminal ubicada en la "Coca Cola" y autorizar traslados de "parada de buses" solicitados por empresarios del transporte público que prestaban su servicio en dicha terminal, respectivamente, con lo cual se decrementa, ostensiblemente, la afluencia de personas al citado centro de comercio y, en consecuencia, se afecta la situación económica de los amparados, quienes tienen locales en aquel y ven mermados sus ingresos, colocándolos en una situación igual o peor a la que motivó la promulgación de la ley citada.

2.- Que la Ley de la Jurisdicción Constitucional en el artículo 9o. faculta a la Sala para rechazar de plano, aun desde su presentación, cualquier gestión manifiestamente improcedente o infundada.

Redacta el Magistrado Vargas Benavides; y,

Considerando:

lo. En el amparo, no pueden hacerse valer otras pretensiones que las dirigidas a restablecer o a preservar los derechos fundamentales, violados o amenazados, en forma personal a su titular. Si la inconformidad, en este caso, se sustenta en la discrepancia con el criterio de legalidad, oportunidad y conveniencia que han tenido tanto la Municipalidad recurrida, como la Comisión Técnica de Transportes, para modificar, en su caso, las tasas que deben satisfacer los usuarios de la terminal del Mercado La Coca Cola y acordar traslados de terminal, en virtud de solicitudes formuladas por los interesados, en contra del que sobre ello pueda tener la promovente, esa disconformidad no es amparable, toda vez que no viola, directamente, los derechos fundamentales de los amparados, por lo que el recurso resulta improcedente y así debe declararse. En todo caso, la interposición de un recurso de amparo, no faculta a la Sala para fungir como un órgano contralor objetivo de legalidad, de modo que, no corresponde determinar en esta sede si las medidas acordadas por los recurridos, dentro del ámbito de sus competencias, encuentran sustento en la normativa vigente, en otras palabras, si tal proceder resulta ajustado o no a la ley.

II.- A mayor abundamiento, el reclamo formulado en el amparo parte de la premisa de que la merma de ingresos que dicen sufrir los amparados, obedece exclusivamente a las actuaciones cuestionadas y que en razón de tal afectación negativa, resultan vulnerados principios de justicia social, tales como la protección a la familia y la libertad de trabajo, apreciación que, por otra parte, podría llevarnos al absurdo de sostener que la legalidad, oportunidad o conveniencia de cualquier acto de que dicte la administración pública respecto al citado Mercado, estaría dada por el efecto que aquella tiene, aun en forma indirecta, sobre los ingresos que perciben los amparados. En efecto, el hecho de que los órganos recurridos hayan procedido, en el ejercicio de sus competencias, en su caso, de forma ilegal, no legitima a los amparados para reclamar, por la vía del amparo, tal ilicitud, como tampoco tiene tal efecto, el hecho de que, en virtud de dichas actuaciones, se afecte indirectamente su situación económica.

III.- En efecto, lo dispuesto en los artículos 50 y 51 de la Constitución Política conforma lo que la vieja doctrina constitucional llama normas programática, cuyo contenido impone al Estado de la obligación de procurar la mejor repartición de la riqueza, velar por la protección de la familia y procurar medios lícitos de subsistencia, entre otros aspectos, mas no así, necesariamente, garantizar a los ciudadanos, en cuenta a los amparados, un trabajo determinado, el ejercicio de una actividad en particular o un ingreso acorde a las necesidades de cada individuo.

Por tanto:

Se rechaza de plano el recurso.

Luis Paulino Mora M.

Presidente.

R. E. Piza E. Luis Fernando Solano C.

Carlos M. Arguedas R. Ana Virginia Calzada M.

Adrián Vargas B. José, Luis Molina Q.

**Res: 2000-03277**

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diecisiete horas con dieciocho minutos del quince de abril del dos mil.

En escrito visible a folio 73 se solicita adicionar la sentencia dictada por esta Sala, N°1975-94, de las quince horas con treinta y nueve minutos del día veintiséis de abril de mil novecientos noventa y cuatro, ya que en la parte dispositiva la omisión de un "no" entre las palabras "extramatrimonial" y "haya", deja sin sentido el criterio utilizado por la Sala para fundamentar su decisión. En efecto, por error, la Sala omitió consignar ese "no", ya que la sentencia asume que el párrafo segundo del artículo 142 del Código de Familia analizado, no resulta inconstitucional en los casos en que estemos en presencia de reconocimientos de hijo extramatrimonial que se han hecho unilateralmente por el padre o sin el consentimiento de la madre.

En consecuencia, en cuanto a este extremo, debe accederse a lo pedido con el fin de adaptar la parte dispositiva a los considerandos que la preceden.

En cuanto a la aclaración de la sentencia que se formula a folio 75, en el sentido de que debe darse la misma solución cuando exista "consentimiento tácito" de la madre, tal circunstancia no solamente excedería las hipótesis analizadas en la sentencia, sino que incluso podría provocar inseguridad jurídica, lo que a todas luces es inconveniente en esta materia y por tal motivo es que no procede aclarar la sentencia y la gestión en el sentido expresado.

Redacta el magistrado Solano Carrera; y,

Por tanto:

Se adiciona la sentencia número 1975-94 de esta Sala, de las 15:39 horas del 26 de abril de 1994, a fin de que, en la parte dispositiva, entre las palabras "extramatrimonial" y "haya", se intercale un "no", leyéndose en consecuencia la totalidad del, Por Tanto, así:

"Se declara con lugar la acción y en consecuencia se anula el párrafo segundo del artículo 142 del Código de Familia, excepto en los casos en que el reconocimiento del hijo extramatrimonial no haya sido de común acuerdo o con aceptación de la madre. Asimismo, se declara que el párrafo primero del citado artículo es constitucional

siempre que se interprete en armonía con lo aquí resuelto para el párrafo segundo. Esta sentencia es declarativa y retroactiva a la fecha de entrada en vigencia de la norma cuestionada, sin perjuicio de los derechos adquiridos de buena fe. Comuníquese a los Poderes Legislativo y Ejecutivo, así como también al Patronato Nacional de la Infancia. Reséñese y publíquese. Se rechaza la aclaración solicitada.

R. E. Piza E.

Presidente

Luis Fernando Solano C. Eduardo Sancho G.

Carlos Ml. Arguedas R. José Luis Molina Q.

Susana Castro A. Gilbert Armijo S.



**Res: 2002-09084**

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas con seis minutos del dieciocho de setiembre del dos mil dos.

Acción de inconstitucionalidad promovida por Mario Granados Solís, mayor, casado una vez, ingeniero en sistemas, vecino de Purral de Goicoechea, cédula de identidad número 1-599-406 y Andrea Fallas Guerrero, mayor, casada una vez, de trabajos del hogar, vecina de Purral de Goicoechea, cédula de identidad número 1-926-496 contra el artículo 167 de la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda y el Banco Hipotecario de la Vivienda (BANHVI), Ley número 7052 del trece de noviembre de mil novecientos ochenta y seis, publicada en la Gaceta número 226 del veintisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y seis.

**Resultando:**

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las dieciséis horas trece minutos del treinta y uno de julio del dos mil dos (folio 1), los accionantes solicitan que se declare la inconstitucionalidad del artículo 167 de la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda y el Banco Hipotecario de la Vivienda (BANHVI). Refieren que se constituyeron en deudores hipotecarios del Consorcio Cooperativo de Vivienda Fedecredito R. L. En ambas operaciones, el Consorcio aplicó al otorgar el crédito hipotecario, la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda y el Banco Hipotecario de la Vivienda (BANHVI), específicamente el sistema de pago de cuotas capitalizable, que se rige por el artículo 167 de la citada Ley. Dicha norma, permite que las cuotas de pago del préstamo, sean menores al mínimo necesario para cubrir intereses y amortización –cuota refinanciada- y las diferencias en descubierto se acumulen en el saldo del crédito en forma de capitalización. Sostienen que ese artículo necesariamente debe ir en armonía con el artículo 7, pues el BANHVI, como ente rector del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda, debe incentivar el ahorro interno y la inversión nacional como el medio más importante de lograr la solución del problema habitacional del país y además promover programas de desarrollo de vivienda rural y urbana en condiciones preferenciales de crédito y proyectos habitacionales que se desarrollen al amparo de los incentivos fiscales, a fin de cumplir los objetivos de

carácter social y el propósito de que las familias y los adultos mayores sin núcleo familiar, de escasos recursos económicos, tengan la posibilidad de adquirir casa propia (artículos 6 y 7 de la Ley). Sin embargo, llama la atención que el artículo 8, al igual que el artículo impugnado, promueven la capitalización de saldos. Siendo totalmente claro que la finalidad y objetivo de la Ley, es buscar el beneficio económico para las personas costarricenses de escasos recursos económicos que deseen obtener vivienda digna y propia; no es posible concebir que los deudores sean atropellados patrimonialmente con la aplicación del sistema de pago de cuotas capitalizables. En el caso de los préstamos solicitados por los accionantes, con el sistema de cuotas o pagos capitalizables establecidos en el artículo 167, deben a la fecha el doble del capital inicial solicitado. En menos de un tercio del plazo del contrato han duplicado el capital debido y peor aún, deberán pagar intereses sobre saldos de intereses debidos en cada abono mensual. El capital se ha duplicado precisamente porque se permite la capitalización de saldos y aunado a lo anterior se supone que, al finalizar el contrato, el capital se triplicará o cuadruplicará dependiendo del caso en particular y plazo otorgado en el crédito. Afirman que, desde el inicio del crédito a la fecha, no han amortizado a la deuda ni un colón. Por el contrario, el capital aumenta con el paso del tiempo, pues se capitaliza el saldo que han dejado de pagar en cada cuota. Es mucho más ventajoso un sistema de cuota real, donde se permite amortizar al capital en cada abono. En otro orden de ideas, no es posible conceptualizar cómo un sistema que en principio debe estar destinado a beneficio económico de una clase necesitada, resulte tan gravoso al patrimonio de los deudores; caso contrario, un sistema de cuotas "cuota real", permite la amortización de la deuda y además al final del contrato hipotecario se estará en deber de un capital e intereses de cero colones. Los más desposeídos son los más afectados con la aplicación del artículo 167 de la Ley y, por el contrario, la clase social más solvente, que puede optar por líneas de créditos bancarios e hipotecarios con sistema de cuota real, no son perjudicados de forma alguna con la aplicación de un sistema de cuotas escalonado o capitalizable. El artículo en cuestión contraviene los preceptos constitucionales 50 y 51, pues el Estado debe procurar el mayor bienestar a los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado

reparto de la riqueza. Debe además proteger a la familia como elemento y fundamento de la sociedad. Que más protección que buscar que la familia adquiera vivienda digna, estableciendo programas siempre dentro de las posibilidades económicas de los deudores. Es evidente que el Estado con la aplicación del artículo 167 mantiene globalmente una capitalización, empero fomenta un enriquecimiento ilícito para el Estado, pues no va de acuerdo con las posibilidades económicas de los obligados. La norma impugnada autoriza el cobro de intereses sobre intereses (anatocismo), una situación tan gravosa que ni a nivel comercial se da, por causar empobrecimiento al deudor (artículo 505 del Código de Comercio). Apegados a la redacción del artículo 167, no es que el sistema de cuotas en forma de capitalización consagrados en dicho artículo prohíba la amortización. Dicho artículo prevé la amortización; sin embargo, apegado literalmente a la norma, la finalidad de la misma no es que el o los deudores amorticen la deuda, sino que busca la capitalización de saldos. Se evidencia en su redacción que no se busca un beneficio social económico, sino que supone que el pago de las cuotas es el porcentaje del ingreso familiar escaso "mínimo de ingreso familiar", por supuesto, solapando que dicho porcentaje nunca abonará al principal, y por tal motivo, autoriza la capitalización. El deudor desconoce que en su pago (que aumenta mensualmente) no amortiza la deuda, sino que los saldos se capitalizan y al finalizar el contrato o conforme avance necesariamente, es conducido a una situación de insolvencia económica. No se alega inconstitucionalidad por la prohibición de amortización, sino por el contrario, por permitir la capitalización de saldos en la forma establecida en dicho artículo y por contraponerse con los artículos 50 y 51 constitucionales.

2.- Como asuntos base para interponer la acción, los accionantes señalan los procesos ordinarios interpuestos ante el Juzgado Civil de Mayor Cuantía del Segundo Circuito Judicial de San José, de los cuales aportan fotocopias certificadas (folios 15-53)

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.- Sobre la admisibilidad. La acción de inconstitucionalidad interpuesta cumple con los requisitos de admisibilidad que prevén los numerales 73 y siguientes de la Ley de Jurisdicción Constitucional. Los accionantes se dirigen contra una norma de carácter general, se acredita la existencia de un asunto base pendiente de resolver, donde se invocó la inconstitucionalidad de dicha norma como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado, se expresan las razones por las cuales se considera que la norma es inconstitucional, se aportan las copias y certificaciones de ley y el escrito de interposición se encuentra debidamente autenticado. En consecuencia, la acción debe admitirse a fin de ser resuelta en cuanto al fondo.

II.- Objeto de la acción. La norma que se impugna es el artículo 167 de la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda y el Banco Hipotecario de la Vivienda, Ley número 7052 del trece de noviembre de mil novecientos ochenta y seis, publicada en la Gaceta número 226 del veintisiete de noviembre de ese mismo año. Dicha norma señala textualmente:

"Artículo 167.-

Las entidades autorizadas podrán otorgar sus créditos mediante sistemas de pago, en los cuales la cuota se ajuste con base en la variación de los salarios mínimos. Esas cuotas pueden ser menores al mínimo necesario para cubrir intereses y amortización –cuota refinanciada- y las diferencias en descubierto se acumularán en el saldo del crédito en forma de capitalización, sin que por ello se pueda aplicar el artículo 505 del Código de Comercio. En todo caso, el monto de la cuota así fijada será aplicable primero a cubrir intereses, y si queda algo será aplicado a amortizar la deuda. Similar tratamiento podrá aplicarse a créditos ya establecidos.

Los entes autorizados podrán utilizar sistemas mediante otros parámetros fijados por la Junta Directiva del Banco." (Así reformado por el artículo 165 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica No.7558 del 3 de noviembre de 1995)

Los accionantes solicitan que se declare la inconstitucionalidad de dicha norma en cuanto prevé el sistema de pago de cuotas capitalizable, el cual consideran violatorio de los artículos 50 y 51 de la Constitución Política. Dicha norma, permite que las cuotas sean menores al mínimo necesario para cubrir intereses y amortización – cuota refinanciada- y las diferencias en descubierto se acumulen en el saldo del crédito en forma de capitalización. Afirman que, en el contexto y objetivos de la Ley, no es posible concebir que los deudores sean atropellados patrimonialmente con la aplicación del sistema de pago de cuotas capitalizables. En el caso de los préstamos solicitados por ellos, con el sistema de cuotas o pagos capitalizables establecidos en el artículo 167, deben a la fecha el doble del capital inicial solicitado. En menos de un tercio del plazo del contrato han duplicado el capital debido y peor aún, deberán pagar intereses sobre saldos de intereses debidos en cada abono mensual. El capital se ha duplicado precisamente porque se permite la capitalización de saldos y aunado a lo anterior se supone que, al finalizar el contrato, el capital se triplicará o cuadruplicará dependiendo del caso en particular y plazo otorgado en el crédito. Afirman que desde el inicio del crédito a la fecha no han amortizado a la deuda ni un colón. Por el contrario, el capital aumenta con el paso del tiempo, pues se capitaliza el saldo que han dejado de pagar en cada cuota. Consideran que es mucho más ventajoso un sistema de cuota real, donde se permita amortizar al capital en cada abono. Los más necesitados son quienes sufren mayor perjuicio con la aplicación del artículo 167 de la Ley y, por el contrario, la clase social más solvente, que puede optar por líneas de créditos bancarios e hipotecarios con sistema de cuota real, no son perjudicados de forma alguna con la aplicación de un sistema de cuotas escalonado o capitalizable. El artículo en cuestión contraviene los preceptos constitucionales 50 y 51, pues el Estado debe procurar el mayor bienestar a los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza. Debe además proteger a la familia como elemento y fundamento de la sociedad. La norma impugnada autoriza el cobro de intereses sobre

intereses (anatocismo), una situación tan gravosa que ni a nivel comercial se da, por causar empobrecimiento al deudor (artículo 505 del Código de Comercio). Estiman que la finalidad de la norma no es que el o los deudores amorticen la deuda, sino que busca la capitalización de saldos. Se evidencia en su redacción que no se busca un beneficio social económico, sino que supone que el pago de las cuotas es el porcentaje del ingreso familiar escaso "mínimo de ingreso familiar", solapando que dicho porcentaje nunca abonará al principal, y por tal motivo, autoriza la capitalización. El deudor desconoce que en su pago (que aumenta mensualmente) no amortiza la deuda, sino que los saldos se capitalizan y al finalizar el contrato o conforme avance necesariamente, es conducido a una situación de insolvencia económica. No se alega inconstitucionalidad por la prohibición de amortización, sino por el contrario, por permitir la capitalización de saldos en la forma establecida en dicho artículo.

III.- Carácter programático de los artículos 50 y 51 de la Constitución Política. Los accionantes refieren que la norma cuestionado vulnera los artículos 50 y 51 de la Carta Fundamental. El artículo 50 párrafo primero de la Constitución Política refiere que el Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza. Se trata de una norma de orden programático, de realización progresiva de metas que se le fijan al Estado para que éste las cumpla, según las necesidades y recursos con que cuente. Pretende orientar la política social y económica del país, propia de un Estado Social de Derecho. Al respecto, ha señalado la jurisprudencia de este Tribunal: "...lo dispuesto en los artículos 50 y 51 de la Constitución Política conforma lo que la vieja doctrina constitucional llama normas programáticas, cuyo contenido impone al Estado de la obligación de procurar la mejor repartición de la riqueza, velar por la protección de la familia y procurar medios lícitos de subsistencia, entre otros aspectos..." (1997-02123 de las diecisiete horas cuarenta y dos minutos del dieciséis de abril de mil novecientos noventa y siete)

El artículo 51 de la Constitución Política conceptúa a la familia como el elemento natural y fundamento de la sociedad, la cual, tiene derecho a la protección especial del Estado. Refiriéndose a esa norma constitucional, este Tribunal ha establecido que:

"Lo que sí contiene la norma es una declaración de principios, que obligan al Estado a proteger a la familia como institución básica de la sociedad, mediante el fortalecimiento del núcleo familiar, en aquellos casos en que sea material y jurídicamente posible." (1990-01282 de las quince horas del dieciséis de octubre de mil novecientos noventa)

IV.- Sistema de cuotas refinanciadas previsto en la norma impugnada no vulnera el Derecho de la Constitución.

En la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda y del Banco Hipotecario de la Vivienda (BANHVI), Ley número 7052 del trece de noviembre de mil novecientos ochenta y seis, publicada en la Gaceta número 226 del veintisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y seis, se indica en el artículo 7 que: "El Banco Hipotecario de la Vivienda (BANHVI)deberá promover programas de desarrollo de vivienda rural y urbana en condiciones preferenciales de crédito y proyectos habitacionales que se desarrollen al amparo de incentivos fiscales, para cumplir los objetivos de carácter social y el propósito de que las familias y los adultos mayores sin núcleo familiar, de escasos recursos económicos, tengan la posibilidad de adquirir casa propia.

Asimismo, para el mejor cumplimiento de sus fines, el Banco podrá conceder créditos por medio de las entidades autorizadas para la construcción de viviendas de carácter social, sus obras y los servicios complementarios. Las garantías de estos créditos serán las que el Banco considere satisfactorias."

(Así reformado por el artículo 1, inciso b) de la Ley No. 7950 de 7 de diciembre de 1999).

Por su parte, el artículo 8 refiere que: "Para el cumplimiento de sus objetivos, el Banco Hipotecario de la Vivienda establecerá diferentes programas de financiamiento, de acuerdo con el ingreso familiar de los sectores de la población a que van dirigidos, de tal forma, que las condiciones fijadas para los de mayor ingreso, permitan mejorar las que se fijen para los de menor ingreso, de manera que, para estos últimos, se facilite la obtención de casa propia, a la vez que se pueda mantener globalmente una capitalización apropiada de los recursos totales de este Banco. Además, para los

sectores de menor ingreso, esta Institución establecerá condiciones especiales mediante el programa de subsidios a que se refiere el título tercero de la presente ley. (Así reformado por el artículo 1 de la ley No. 7208 de 21 de noviembre de 1990)

El artículo 65 de la Constitución Política señala que es obligación del Estado promover la construcción de viviendas populares.

Bajo ese marco normativo, lo que permite el artículo impugnado es que las entidades autorizadas del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda, puedan otorgar créditos cuya cuota sea menor al mínimo necesario para cubrir intereses y amortización. Dicha disposición lo que pretende es que las personas o núcleos familiares que no tengan capacidad de pago suficiente para tener acceso a un crédito de vivienda en los bancos comerciales privados y estatales, tengan acceso a una opción crediticia, que les permita tener una vivienda. Esa previsión legal, lejos de contraponerse a lo dispuesto en los artículos 50 y 51 de la Constitución Política, lo que hace es ofrecer una opción real de crédito a las personas que no son sujetos de crédito en los demás entes financieros; en aplicación de esas normas programáticas del Estado y además de lo dispuesto en el artículo 62 de la Constitución, que refiere que el Estado deberá promover la construcción de viviendas populares. Claro está, que el hecho de que las cuotas que se fijen sean menores "al mínimo necesario para cubrir intereses y amortización", hace que las diferencias deban capitalizarse, lo cual, efectivamente, produce que al final del plazo deba pagarse una suma superior a la que pagaría si en cada cuota, hubiera cubierto la totalidad de los intereses y amortización. Sin embargo, se trata de una opción que, en virtud del principio de libre contratación, puede utilizarse o no, que no le es impuesta a ningún prestatario en modo alguno y que dependerá de la posibilidad que se tenga, según el ingreso percibido, de pagar una cuota más alta o no. En consecuencia, considera esta Sala que la norma impugnada no es contraria a los artículos 50 y 51 de la Constitución Política. Cabe agregar que los accionantes, tienen la vía administrativa ante la Comisión Nacional del Consumidor para eventualmente plantear los reclamos que consideren pertinentes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor.



Por tanto:

Se rechaza por el fondo la acción.

Luis Fernando Solano C.

Presidente

Luis Paulino Mora M. Ana Virginia Calzada M.

Adrián Vargas B. Gilbert Armijo S.

Ernesto Jinesta L. Federico Sosto L.

**Res: N° 2006-012019**

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las dieciséis horas con treinta y dos minutos del dieciséis de agosto del dos mil seis.

Acción de inconstitucionalidad promovida por Alexandra Loría Beeche, mayor, casada, abogada, portadora de la cédula de identidad número 1-483-297, vecina de San José en su condición de apoderada especial judicial de [NOMBRE 01], mayor, divorciado, portador de la cédula de identidad número [VALOR 01]vecino de Heredia contra el artículo 156 del Código de Familia.

**Resultando:**

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las quince horas treinta y siete minutos del veinte de setiembre del 2005, la accionante solicita que se declare la inconstitucionalidad del artículo 156 del Código de Familia. Alega que la familia, tal y como lo indica lo dispone la Constitución Política, es la célula vital y fundamento de la sociedad, por lo que debe ser protegida por el Estado. Asimismo, y de conformidad con los artículos 53 y 54 de la Constitución Política, los padres y madres de familia tienen para con sus hijos habidos fuera del matrimonio, los mismos derechos y las mismas obligaciones que para con aquellos nacidos dentro del matrimonio. La patria potestad es el conjunto de situaciones jurídicas que incluye tanto obligaciones como derechos, que se derivan de la relación paterno-filial por la procreación. Su ejercicio es un derecho humano previsto en diversos instrumentos internacionales, a saber Convención Americana sobre Derechos Humanos, Ley N° 4532 (artículos 12, 17, 19), Ley N° 7907, Aprobación del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 13 y 16), Convención de los Derechos del Niño, Ley N° 7184 (especialmente los artículos 3 párrafo 2, 5, 9, 14, 18), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 18), Declaración Universal sobre Derechos Humanos (artículo 26), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 10, párrafo 1° y artículo 13). La igualdad de derechos que en Costa Rica tienen los padres y madres de familia para con sus hijos fue reiterada en la sentencia N° 1994-1975 de la Sala Constitucional. El artículo 156 del Código de Familia excluye al padre del ejercicio de la patria potestad, no porque haya cometido falta

alguna en contra de su hija (como lo disponen los artículos 158 y 159 del Código de Familia), sino por haber sido necesario iniciar un procedimiento judicial de filiación. Tal y como está redactado el artículo 156 impugnado, la supuesta falta grave que autoriza la exclusión del ejercicio de la patria potestad es no aceptar la palabra de uno de los progenitores del menor. Es decir, se sanciona el tener una duda razonable. La autoridad parental impone no solo derechos sino además deberes. Así, previo a la imposición de un deber, debe otorgársele a la persona el derecho constitucional al debido proceso de ley, audiencia y defensa. El derecho de defensa incluye el acceso irrestricto a las pruebas sin coacción de ningún tipo. De ahí que el artículo 156 es inconstitucional porque sanciona, con exclusión del ejercicio de la patria potestad, al padre que solicita una prueba de A.D.N. sea por procedimiento administrativo o por judicial, para verificar que la parte contraria –generalmente la madre-, esté diciendo la verdad. La Sala Constitucional ha dicho que el ejercicio del derecho de defensa debe ejercerse sin coacción alguna; de ahí que la norma impugnada es inconstitucional al sancionar con exclusión del ejercicio de la patria potestad al padre que solicita una prueba científica. Asimismo, este artículo resulta discriminatorio pues ordinariamente, para perder o suspender el ejercicio de la patria potestad, las causales son ofensas graves o faltas, mientras que el artículo 156 sanciona el haber acudido a un procedimiento administrativo o judicial de filiación. La ley exige al hombre creer ciegamente en la palabra de la mujer que los señala como padre de su hijo o hija, bajo apercibimiento de que, si duda y osa pedir una prueba científica para comprobar el hecho, se les sanciona excluyéndolos del ejercicio de la patria potestad. Se discrimina así a los padres de los hijos extramatrimoniales, a quienes se excluye del ejercicio de un derecho humano, no obstante, al no haber cometido ninguna de las faltas gravísimas indicadas en la ley para la pérdida o suspensión de la autoridad parental, solo por dudar de la palabra de una persona.

Dadas las prácticas sexuales contemporáneas, es común que las personas tengan varios compañeros (as) sexuales al mismo tiempo; así las cosas, no se comete falta alguna al dudar del dicho de una persona en relación con un tema tan serio como la paternidad.

Visto que el artículo 156 del Código de Familia establece una restricción al derecho de ejercer la patria potestad, es necesario analizar si tal restricción se adecua y puede interpretarse de acuerdo con los principios de supremacía de la Constitución Política, de racionalidad, razonabilidad y proporcionalidad que la Sala Constitucional ha desarrollado en su jurisprudencia. La prueba de A.D.N. solicitada, formada parte del derecho de defensa y es idónea para demostrar la relación paterno-filial en los términos previstos por el artículo 53 de la Constitución Política.

La norma resulta asimismo desproporcional en relación con los artículos 158 y 159 del Código de Familia que establecen las condiciones en que se da la terminación y suspensión de la patria potestad. Sin cometer falta alguna, y por ejercer su derecho de defensa, se le excluye del derecho a ejercer la patria potestad en relación con su hija menor.

2.- A efecto de fundamentar la legitimación que ostenta para promover esta acción de inconstitucionalidad, señala que proviene del párrafo primero del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional es tanto existe un juicio de Investigación de Paternidad que se tramita ante el Juzgado de Familia del Segundo Circuito Judicial de Goicoechea en el expediente N° 03-002278-0165-FA, el cual se encuentra actualmente recurrido ante la Sala Segunda de Casación (ver folio 93 del expediente judicial).

3.- La certificación literal del libelo en que se invoca la inconstitucionalidad consta a folio 36.

4.- Por resolución de las quince horas veinticinco minutos del veintisiete de octubre del dos mil cinco (visible a folio 65 del expediente), se le dio curso a la acción, confiriéndole audiencia a la Procuraduría General de la República.

5.- La Procuraduría General de la República rindió su informe visible a folios 73 a 82. No objeta la legitimación aducida. En relación con el fondo de lo alegado, señala que la norma no viola el artículo 33 constitucional pues la disposición excluye tanto a la madre como al padre que obliga a una declaración judicial o administrativa. En relación con el artículo 53 constitucional, señala que en la escala de valores que la Sala Constitucional ha denominado “el orden público familiar” existe una gradación axiológica en la que se privilegia la protección de la familia como un elemento natural

de la sociedad, donde la protección del interés superior del menor constituye su cúspide. El Código de Familia, como un sistema armónico e integral, trata el instituto de la autoridad parental en forma sistemática, incluyendo las sanciones y las exclusiones. La razón es totalmente lógica, pues no merece ejercer la patria potestad quien niega o rechaza la paternidad o maternidad a un hijo o quien la usa para coaccionar, maltratar, agredir, denigrar o abandonar al menor o cónyuge o compañero inocente (artículos 158, 159 y 160 del Código de Familia). La exclusión contenida en el artículo 156 es necesaria y no es inconstitucional pues no colisiona con los principios y garantías constitucionales; sin embargo, requiere una pequeña modificación en cuanto a la oportunidad procesal que se da al Tribunal para que decida “lo contrario” de acuerdo con la conveniencia de las hijas y los hijos; debe eliminarse el adverbio “posteriormente” o adicionarle “en el mismo acto”. Así se habilita al Tribunal para aplicar el poder regulador y el poder moderador que el confiere el Código de Familia para resolver situaciones como la del accionante.

6.- Los edictos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 81 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional fueron publicados en los números 215, 216 y 217 del Boletín Judicial, de los días 8, 9 y 10 de noviembre de 2005 (folio 72).

7.- Se prescinde de la vista señalada en los artículos 10 y 85 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, con base en la potestad que otorga a la Sala el numeral 9 ibídem, al estimar suficientemente fundada esta resolución en principios y normas evidentes, así como en la jurisprudencia de este Tribunal.

8.- Mediante escrito recibido en la Secretaría de la Sala Constitucional a las catorce horas treinta minutos del veintiocho de marzo del dos mil cinco, Luz Marina Solís Poveda, Mauren Solís Madrigal y Esteban Guzmán González, todos Jueces de Familia de Desamparados, solicitan a este Tribunal dar prioridad a la resolución de la acción de inconstitucional en trámite, pues la suspensión de la norma impugnada impide que se dicte resolución final en más de cuarenta investigaciones de paternidad sometidas a su conocimiento. Sin el emplazamiento de la filiación, los menores no pueden ser beneficiarios de alimentos, lo que afecta su desarrollo integral.

9.- En los procedimientos se ha cumplido las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado Solano Carrera; y,

Considerando:

I.- Sobre la admisibilidad. De conformidad con el artículo 75 párrafo primero de la Ley de la Jurisdicción Constitucional la acción es admisible. El asunto previo lo constituye un juicio de Investigación de Paternidad que se tramita ante el Juzgado de Familia del Segundo Circuito Judicial de Goicoechea en el expediente N° 03-002278-0165-FA, el cual se encuentra actualmente recurrido ante la Sala Segunda de Casación, y en el que debe aplicarse la norma cuestionada.

II.- Objeto de la impugnación. “Artículo 156.- Exclusión para ejercer la patria potestad (\*) No ejercerá la patria potestad el padre o la madre cuya negativa a reconocer a sus descendientes haya hecho necesaria la declaración administrativa o judicial de filiación, salvo que, posteriormente, el Tribunal decida lo contrario, de acuerdo con la conveniencia de las hijas y los hijos. (\*) Reformado mediante Ley No. 8101 de 16 de abril del 2001. LG #81 de 27 de abril del 2001.”

Antes de analizar el artículo cuestionado el Tribunal estima que es preciso advertir que, si bien la norma está redactada en forma general y hace referencia tanto al padre como la madre, es evidente que, por razones biológicas, el supuesto de cada uno plantea rasgos diferentes.

III.- Sobre la patria potestad. De previo a entrar en el análisis de constitucionalidad de la norma impugnada, es oportuno recordar algunos conceptos de Derecho de Familia que tienen relación directa con este tema. La norma cuestionada está ubicada en el Capítulo 3, “Patria potestad de los hijos nacidos fuera del matrimonio”, el cual forma parte del Título III, que regula en general la autoridad parental o patria potestad. El artículo 51 de la Constitución Política establece que la familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, deberá gozar de protección especial por parte del Estado. Si bien históricamente se concebía a la familia como aquél núcleo formado por un padre, una madre y sus hijos, todos viviendo bajo el mismo techo, la dinámica de la sociedad ha obligado a ampliar ese concepto de manera que hoy día el concepto de familia es más flexible y abierto. En ese sentido, en la sentencia 1975-94 se indicó: “La Sala debe partir de que la familia, tal y como lo

indica el artículo 51 de la Constitución Política, es la célula-fundamento de la sociedad, merecedora de una debida protección por parte del Estado. Pero la familia debe ser vista de manera amplia y nunca restrictiva, ya que la concepción reciente de la misma incluye, tanto a la familia unida por un vínculo formal —el matrimonio (artículo 52 de la Constitución Política)—, como aquélla en la cual la unión se establece por lazos afectivos no formales —uniones de hecho, regulares, estables, singulares, etc.- Ya esta Sala en la sentencia número 346-94 de las 15 horas con 42 minutos del 18 de enero del presente año, estableció, lo siguiente: "...Encontramos en la norma constitucional dos elementos de suma importancia en la comprensión de la intención del legislador al promulgarla, cuales son el "elemento natural" y "fundamento de la sociedad", como componentes básicos de la formación de la familia. En la primera frase, entendemos que nuestro legislador quiso que en dicho concepto —familia— se observara que su sustento constituye un elemento "natural", autónomo de los vínculos formales. Por otro lado, y siguiendo esta misma línea de pensamiento, también debemos entender que al decirse que la familia es el "fundamento de la sociedad" no debemos presuponer la existencia de vínculos jurídicos." Frente a la realidad social que presenta variedad de tipos de familia, la realidad jurídica contempla dos: las constituidas legalmente, es decir, a partir de la unión legal de dos personas y, las constituidas de hecho, que son aquellas que no obstante no estar fundadas en un vínculo legal, cumplen ciertos requisitos fijados por ley y reciben, por tanto, una determinada protección. Cada una de estas relaciones está sometida a un régimen jurídico diferente, pues si bien constitucionalmente el matrimonio tiene un rango privilegiado, ello no significa que otros tipos de convivencia estén desprotegidos.

Uno de los aspectos que es regulado de manera distinta según estemos ante una relación de hecho o de derecho, es el relativo a la patria potestad de los padres sobre los hijos que nacen en estas relaciones. Si bien todos los padres tienen hacia sus hijos los mismos deberes y derechos, la circunstancia de que éstos hayan nacido en un matrimonio, en una relación de hecho formal o producto de una relación casual hace que tales derechos y deberes surjan, al menos desde el punto de vista jurídico, en momentos diferentes o que, como en el caso concreto, no surjan del todo.

El Código de Familia establece dos categorías de sujetos en punto a la regulación de la patria potestad. En el Título II “Paternidad y Filiación”, Capítulo I, regula lo relativo a los “Hijos de matrimonio”. Si bien se presume que es hijo de matrimonio aquel que nace en uno (existen otras circunstancias que permiten presumir tal hecho), el legislador ha establecido determinados límites temporales (ciento ochenta días a partir de la celebración del matrimonio y trescientos días a partir de la disolución de aquél) con el objeto de determinar si la gestación se hizo o no dentro de éste. El hombre y la mujer que conforman esa unión, se presumen son el padre y la madre del hijo que nace producto de esa unión que ha sido previamente registrada.

En el capítulo IV del Código de Familia se regula la situación de “los hijos habidos fuera del matrimonio”, sin que para ello tenga relevancia que su nacimiento ocurra como consecuencia de una relación de hecho formal o de una relación casual.

En estos casos la situación es diferente. Normalmente la determinación de la maternidad no presenta mayores problemas: el embarazo pone en evidencia la maternidad de la mujer y el parto permite conocer quien, es la madre de un menor (“mater semper certa est”); salvo circunstancias excepcionales, ella generalmente reconocerá a su hijo como tal y sabrá con certeza quien es el padre. Sin embargo, el hombre no está en la misma situación. No hay signos materiales que indiquen su paternidad y, según las circunstancias, el dicho de la madre puede no ser prueba suficiente y existirán dudas válidas. La certidumbre de un hombre sobre su paternidad deriva de la naturaleza y calidad de la relación que sostuvo con la madre, del grado de conocimiento y confianza que se dio entre ambos. Si bien las estadísticas demuestran que la mayoría de los padres aceptan su paternidad sin necesidad de pruebas, hay una minoría que no lo hace. En el caso de la madre, por factores biológicos, las hipótesis son diferentes y más complejas, pero por eso mismo, el tema debe ser analizado con detenimiento.

Generalmente, en los casos de hijos habidos fuera del matrimonio, es la madre la que inscribe a su hijo, momento en el cual puede o no indicar quien es el padre. La Ley de Paternidad Responsable dispuso al reformar los artículos 54 y 112 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones que la madre podrá declarar e inscribir la



paternidad y será apercibida "...de las responsabilidades civiles en que pueda incurrir por señalar como tal a quien, después de haberse sometido a las pruebas técnicas respectivas, no resulte ser el padre biológico; además, de las características de la certeza de la prueba de ADN y de la obligatoriedad de practicarse la prueba. Informada la madre y en ausencia de declaración del padre, ella podrá firmar el acta e indicar el nombre del presunto padre."

La circunstancia de que el legislador haya previsto la posibilidad de que se pueda atribuir falsamente una paternidad (lo que puede suceder en el caso del hombre, no así en el de la mujer) e hiciera recaer responsabilidad sobre quien así lo manifieste, hace ver no solo que tal posibilidad no constituye una situación excepcional, sino que es necesario que exista un procedimiento y una prueba científica a través de la cual se pueda dilucidar la paternidad o maternidad en casos de duda.

El procedimiento legal dispuesto a tal efecto señala que en estos casos –hijos fuera del matrimonio donde además existen dudas sobre la paternidad-, el presunto padre será citado y en caso de rechazar la paternidad, deberá someterse a una prueba de A.D.N. En sede jurisdiccional deberá seguirse el procedimiento para las acciones de filiación dispuesto en el artículo 98 bis del Código de Familia. Es precisamente ese hecho, la declaración administrativa o judicial de filiación, lo que el artículo 156 del Código de Familia toma como base para excluir al padre o a la madre del ejercicio de la patria potestad.

IV.- Sobre el interés superior del niño. A partir de la sentencia 1994-1975 la Sala Constitucional dejó claro que los padres y madres de familia tienen sobre sus hijos menores y a partir de su reconocimiento como tales, iguales derechos y deberes. Claramente se indicó que la autoridad parental sobre los hijos es una sola, independientemente de que estos hayan nacido dentro o fuera del matrimonio.

A una conclusión idéntica debe llegarse en este caso. La Sala no comparte el criterio externado por la Procuraduría General de la República en cuanto a que la exclusión dispuesta por el artículo en cuestión "no colisiona con los principios y garantías constitucionales". Que el reconocimiento del padre o la madre haya sido producto de una declaratoria administrativa o judicial, no es motivo suficiente para

excluirlos sin más del ejercicio de los derechos que derivan de la patria potestad. La única explicación al hecho de que la acción de acudir a un procedimiento de filiación conlleve como sanción la exclusión de la patria potestad, es que el legislador haya considerado que la negativa a reconocer inicialmente la paternidad o maternidad imputada obedece a un acto de mala fe que permite presumir a priori la falta de idoneidad de los padres para ejercer sus derechos como tales, a tal punto que resulta preferible desvincularlos del menor. Sin embargo, ello no necesariamente es cierto y, en última instancia, debería ser comprobado en un procedimiento dispuesto a tal efecto y contando las partes involucradas con las garantías procesales correspondientes.

El Tribunal estima que la situación debe ser analizada en forma inversa. El artículo 53 de la Constitución Política establece claramente que los padres tienen hacia los hijos nacidos fuera del matrimonio las mismas obligaciones que hacia los nacidos dentro del matrimonio. En la sentencia 1994-1975 del 26 de abril de 1994, la Sala indicó además que, en atención al principio de igualdad, a igualdad de obligaciones debe corresponder igualdad de derechos.

La Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada mediante Ley de la República número 7184 del 18 de julio de 1990, dispone en el inciso primero del artículo 7: "ARTICULO 7.- 1. El niño será registrado inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde este a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidados por ellos..."

Esta disposición se relaciona con el inciso primero del artículo 18 del mismo cuerpo legal, que expresa:

"ARTICULO 18.- 1. Los Estados partes pondrán el máximo de empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño..."

En criterio de este Tribunal, el ordenamiento jurídico, en atención al interés superior del niño o niña y en consideración a la importancia que tanto la figura paterna como materna tiene para aquél o aquella, debe promover el acercamiento entre el hijo o hija y su padre o madre. El desarrollo integral del menor requiere que tanto el padre como la madre, independientemente de su situación personal, apoyen de manera

complementaria a los hijos, cada uno a partir de su rol particular. Incluso, en una hipótesis extrema pero posible, si uno de los progenitores faltare, el niño siempre podrá encontrar apoyo en el otro. Sin embargo, una relación de esa naturaleza solo será posible si previamente madre/padre e hija/hijo han tenido oportunidad de construirla. Es tan trascendental la relación padre/hijos en la vida de cualquier persona que solo en el evento de que aquella represente riesgo o daño para el menor, el ordenamiento debe intervenir en resguardo de los derechos o integridad física del menor, sea a través de una modificación del régimen de guarda y crianza, o de la terminación de la patria potestad.

Ya la Sala ha señalado que en materia familiar los "poderes-deberes" o "deberes-poderes" que derivan de la condición de padres, existen simultáneamente y sólo por excepción se desligan. La Convención establece los derechos del niño, y como correlativos, los del padre y la madre, independientemente de si el niño nació en matrimonio o fuera de él, e independientemente de las circunstancias de su reconocimiento. Este cuerpo normativo debe ser observado, sea que se le considere como norma con carácter superior a la ley ordinaria, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de la Constitución, o como norma del más alto rango, de conformidad con el artículo 48 constitucional.

En el caso en estudio, la redacción de la norma facilita el distanciamiento entre los padres y los hijos y provee una "justificación legal" a esa desvinculación. Impide construir una relación positiva entre ellos, pues excluye al progenitor de la vida de los hijos, sin fundamento alguno. Esa exclusión automática y de principio, no solo lesiona los derechos de los padres, sino también el derecho del menor a tener un padre o una madre en un sentido integral.

Así, el Tribunal estima que la situación debe plantearse de modo inverso. El padre o la madre de cualquier menor debe poder ejercer la patria potestad sobre este, salvo que previamente se demuestre que ello supone un peligro o daño para aquél, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 158 y 159 del Código de Familia.

V.- Violación al derecho a un debido proceso: la exclusión de la patria potestad como sanción. Alega la accionante que se viola el debido proceso, pues la exclusión

del padre del ejercicio de la patria potestad constituye una “sanción” automática producto de la declaración administrativa o judicial de la paternidad.

Desde siempre y en todas las culturas, han nacido hijos dentro y fuera del matrimonio. Esa distinción produjo en algún momento, diferencias en el tratamiento jurídico que se daba a los segundos, concretamente en punto a sus derechos. La razón de ello estriba en que el menor que nace en un matrimonio goza de una presunción de iure como hijo de matrimonio, lo que no sucede en el caso de los hijos nacidos fuera de este, donde normalmente existe certeza sobre quién es la madre, pero no necesariamente sobre quién es el padre. De ahí que el ordenamiento haya previsto un procedimiento dirigido a dilucidar la paternidad en caso de duda.

En las últimas décadas la dinámica de la sociedad ha cambiado; la cantidad de nacimientos de niños y niñas fuera del matrimonio demuestra una actitud y una conducta diferente de las personas en el área de las relaciones. Por ejemplo, según el VII Informe del Estado de la Nación correspondiente al año 2000, el 53% del total de nacimientos ocurridos ese año correspondió a hijos nacidos fuera del matrimonio, de los cuales el 59% no tuvo padre declarado. Es así como hoy día más que antes, o al menos de modo más abierto, muchas personas optan por tener una o varias parejas sexuales al mismo tiempo o de manera sucesiva, lo que eventualmente puede plantear dudas válidas sobre la paternidad.

En este caso, el punto medular es que la norma excluye del ejercicio de la patria potestad al padre o la madre “cuya negativa a reconocer a sus descendientes haya hecho necesaria la declaración administrativa o judicial de filiación...”. Evidentemente, la exclusión para ejercer la patria potestad del padre o la madre que haya hecho necesaria la intervención del Juez para que se comprobara su condición de tal, constituye una sanción pues le impide a ese progenitor ejercer los derechos derivados de la patria potestad.

La Sala ha tratado el tema de la “sanción” y el correspondiente procedimiento que normalmente debe precederla en varias sentencias. En la N° 1268-95 señaló:

“Este último concepto de sanción involucra un castigo o pena, que se le impone a un sujeto determinado cuando éste, con su conducta, se ha colocado en la situación

de hecho prevista por una determinada disposición, lo anterior con el fin de desestimular actos y conductas consideradas lesivas para la sociedad en su conjunto, siendo éste, y no otro, el motivo para la existencia de la figura de la sanción y de su imposición en los casos concretos.”

Posteriormente, en una sentencia de 1998 señaló:

“I. POTESTAD IMPOSITIVA DEL ESTADO Y SANCIONES TRIBUTARIAS. El concepto de sanción es un concepto general del Derecho, ligado a la idea de mal o daño que se inflige a una persona dimanando de su yerro o culpa, por lo que jurídicamente será un mal o daño legal, esto es, previsto por la ley, y aplicado por la potestad que la ley confiere a determinados órganos o autoridades. Así, por sanción administrativa se entiende la medida adoptada por la Administración, consistente en la privación de un bien o de un derecho, como consecuencia de una conducta ilegal por parte del administrado (...).”

La exclusión de la patria potestad se ajusta a la definición de sanción elaborada por la Sala. Lo paradójico del asunto es que, en este caso, el acto o conducta que se estima lesivo cuya práctica se quiere desestimular es uno establecido por el mismo ordenamiento para un fin totalmente legítimo: tener certeza sobre la paternidad atribuida.

En este sentido, la utilización de una prueba científica que el ordenamiento jurídico pone a disposición del interesado para poder comprobar la paternidad o maternidad acarrea para una de las partes involucradas la pérdida de derechos, lo que supone, por tanto, una violación al debido proceso.

El examen de A.D.N. realizado por las autoridades correspondientes, es una prueba científica legítima que el mismo ordenamiento pone a disposición de los presuntos padres y a la cual estos tienen derecho. En el desarrollo de los principios del debido proceso, la Sala Constitucional ha señalado que cualquier procedimiento – administrativo o judicial- debe respetar el principio de amplitud de la prueba con el objeto de arribar a la verdad real. Esa prueba debe procurarse de manera legítima para que sea incorporada al proceso correspondiente y valorada debidamente al momento de dictar la resolución final. De ahí que resulte inconstitucional sancionar su utilización.

La exclusión del ejercicio de la patria potestad se convierte así en una sanción cuyo fundamento es la presunción (por parte del legislador) de que la necesidad de iniciar un procedimiento administrativo o judicial de filiación y utilizar la prueba científica que se ofrece, constituye una “conducta reprochable” de parte del padre o la madre que, sin más prueba adicional y sin haberlos escuchado, los hace no idóneos para desempeñarse como padres y participar de la vida de su hijo o hija.

La norma en cuestión no prevé un momento procesal para que el padre o la madre expliquen las razones de su conducta, requisito mínimo que debe cumplirse de previo a la imposición de cualquier sanción. Dispone que el Tribunal posteriormente podrá decidir lo contrario (no excluir del ejercicio de la patria potestad) según la conveniencia de los hijos o hijas. A criterio de la Procuraduría General de la República, este es el único aspecto inconstitucional de la norma que podría solventarse si se elimina la palabra “posterior” y se agrega, vía interpretación, “en el mismo acto”, lo cual a su juicio permitiría al Tribunal de Familia aplicar el poder regulador y modelador que le confiere el Código de Familia para resolver situaciones de esa naturaleza.

La Sala no comparte esa opinión. Aún en esa hipótesis, la exclusión en el ejercicio de los derechos de cualquiera de los padres conservaría el carácter de sanción impuesta sin haber dado oportunidad de defensa al padre o madre, sin fundamento objetivo y sin que se haya demostrado el daño, riesgo o peligro que la relación supone para el menor, todo lo cual hace que la inconstitucionalidad subsista.

Por otra parte, el hecho de que un hombre (cuya paternidad solo puede ser comprobada a través del examen de A.D.N.) y en casos excepcionales la mujer, sean partes en un procedimiento para comprobar su paternidad o maternidad, no dice nada sobre la clase de padre o madre que puede ser. Desde un punto de vista objetivo, esa conducta solo demuestra que la persona tiene duda sobre su paternidad o maternidad lo que hace necesario iniciar un procedimiento y utilizar un instrumento científico-legal puesto a disposición por el ordenamiento jurídico, para comprobar con certeza el hecho. Presumir de manera automática y como tesis de principio que ese acto constituye un acto de mala fe, es irrazonable.

VI.- Violación al principio de igualdad. El principio de igualdad establecido en el artículo 33 constitucional y el interés superior del menor exige eliminar cualquier diferencia que pueda existir en el ejercicio de la patria potestad por parte de los padres. Así y en tesis de principio, ambos deben tener los mismos derechos y deberes que el ejercicio de la patria potestad supone.

En la sentencia 1994-1975 se señaló que:

“En otras palabras, la patria potestad debe entenderse como los poderes-deberes de madre y padre, mediante la cual se ejerce el gobierno sobre los hijos que se desglosa en guarda, crianza y educación del hijo, administración de sus bienes, así como responder civilmente por él —artículo 127 del Código de Familia—, esto último debido a que los hijos menores de edad carecen de conformidad con el derecho, de capacidad de goce y disfrute directos, así como por su inmadurez psicológica y física. Cuando hablamos de hijos extra matrimoniales no necesariamente estaremos en presencia de una familia, aun en sentido sociológico, y más bien pueden darse infinidad de situaciones fácticas que lo impidan. En esta materia, todo derecho comporta un deber, de modo que, por ejemplo, cuando el artículo 53 de la Constitución Política, en su párrafo primero dispone:

"Los padres tienen con sus hijos habidos fuera de matrimonio las mismas obligaciones que con los nacidos en él..." no puede en opinión de esta Sala, entenderse como implícito en ese texto, otro que dice:

"Los padres tienen con sus hijos habidos fuera del matrimonio las mismas obligaciones -no los mismos derechos- que con los nacidos en él..."

Una lectura de este tipo desnaturalizaría el instituto de la patria potestad, estableciendo una escisión apriorística de sus contenidos y un contrasentido jurídico. ¿Cómo tener las mismas obligaciones (o deberes) y no derechos (o potestades), sólo por el hecho de tratarse de un hijo extramatrimonial? El artículo 130 del Código de Familia, en lo conducente, dice:

"La autoridad parental confiere los derechos e impone los deberes de educar, guardar, vigilar y en forma moderada, corregir al hijo..."

Al menos respecto de la materia que se analiza en esta acción, la Sala no puede aceptar como constitucional que la transcrita disposición sólo -y automáticamente- rija para la situación de la paternidad constante matrimonio, reservando una solución diferente y diríase mal diferenciada, cuando se trate del "padre extramatrimonial", para utilizar una terminología que se corresponda con la constitucional. No, al menos, como principio, porque como lo indica la Procuraduría General de la República, los poderes-deberes de la patria potestad derivan por la procreación como instituto natural”.

En este sentido, es preciso tener presente que la legislación prevé diversas hipótesis y un procedimiento especial para la terminación o suspensión de la patria potestad, en caso de que el padre o la madre incumplan los deberes u obligaciones a que están llamados (capítulo IV, título III del Código de Familia).

VII.- Sobre la violación a los principios de racionalidad, razonabilidad y proporcionalidad. La Sala Constitucional ha aceptado como parámetros de constitucionalidad los principios de racionalidad, razonabilidad y proporcionalidad. La doctrina alemana hizo un aporte importante al tema de la "razonabilidad" al lograr identificar, de una manera muy clara, sus componentes: legitimidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, ideas que desarrolla afirmando que ya han sido reconocidas por nuestra jurisprudencia constitucional:

"... La legitimidad se refiere a que el objetivo pretendido con el acto o disposición impugnado no debe estar, al menos, legalmente prohibido; la idoneidad indica que la medida estatal cuestionada deber ser apta para alcanzar efectivamente el objetivo pretendido; la necesidad significa que entre varias medidas igualmente aptas para alcanzar tal objetivo, debe la autoridad competente elegir aquella que afecte lo menos posible la esfera jurídica de la persona; y la proporcionalidad en sentido estricto dispone que aparte del requisito de que la norma sea apta y necesaria, lo ordenado por ella no debe estar fuera de proporción con respecto al objetivo pretendido, o sea, no le sea "exigible" al individuo ... (Sentencia de esta Sala número 03933-98, de las nueve horas cincuenta y nueve minutos del doce de junio de mil novecientos noventa y ocho).

En la sentencia número 08858-98, de las dieciséis horas con treinta y tres minutos del quince de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, se indicaron las



pautas para el análisis del principio de razonabilidad, tanto de los actos administrativos como de las normas de carácter general:

Así, un acto limitativo de derechos es razonable cuando cumple con una triple condición: es 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 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 idoneidad 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."

A partir de lo expuesto, el Tribunal concluye que la norma impugnada lesiona estos principios. En primer término, la disposición no es legítima. La Constitución Política establece claramente que los padres tienen hacia sus hijos –tanto los nacidos dentro como fuera del matrimonio-, iguales obligaciones; la Sala ha interpretado que también tendrán los mismos derechos, en tanto la autoridad parental supone un conjunto de poderes-deberes que no se puede fragmentar. La norma tampoco es idónea. Si en el tema de la niñez el Estado se ha comprometido a proteger y procurar el desarrollo integral de los niños -para lo cual es fundamental la presencia activa del padre y de la madre- la disposición impugnada no favorece tal desarrollo, pues sin que

exista un motivo objetivo y comprobado a través del procedimiento correspondiente, se impide el desarrollo del vínculo afectivo entre el padre/madre e hijo/hija. Asimismo, la norma no es necesaria. La negativa inicial de un padre –o una madre en supuestos calificados-, en reconocer su paternidad, no es motivo suficiente para invalidar el derecho del niño a la relación paterno-filial y los derechos que de esa relación se derivan. En el eventual caso de que se compruebe un ejercicio inadecuado de la patria potestad (en los supuestos establecidos en los artículos 158 y 159 del Código de Familia) existen procedimientos específicos para la suspensión o terminación de aquella.

Los artículos 7 y 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño establecen claramente que éstos tienen derecho a relacionarse con sus padres, salvo que dicha relación sea contraria a lo que se ha denominado “el interés superior del niño”. En tal caso, y de previo a cualquier decisión, la Convención dispone que deberá seguirse un procedimiento de conformidad con la normativa interna y con participación de todas las partes; ello está obviado por la norma en cuestión. Finalmente, la norma no es proporcional: se sanciona al padre o la madre porque se utilice un medio científico probatorio puesto a disposición por el mismo ordenamiento jurídico excluyéndolo del ejercicio de la patria potestad, equiparando tal hecho con cuestiones tan graves como la negativa de los padres a dar alimentos a sus hijos, dedicarlos a la mendicidad, permitir que deambulen en las calles, y demás hipótesis establecidas en los artículos 158 y 159 del Código de Familia.

VIII.- Conclusión. La norma es inconstitucional por lesionar el derecho de defensa, el principio de igualdad, los principios de razonabilidad, racionalidad y proporcionalidad, así como los derechos del niño a conocer y relacionarse con sus padres y los de estos, a ejercer los derechos derivados de la patria potestad en relación con su hijo. La circunstancia de que un padre o una madre hayan sido demandados para demostrar una determinada filiación, no es motivo suficiente para excluirlos “in limine” del ejercicio de la patria potestad por las razones ya expuestas. El desarrollo integral del menor requiere la presencia de ambos progenitores y el ordenamiento debe apoyar ese esfuerzo. De ahí que la suspensión o terminación de la patria potestad

debe disponerse de conformidad con lo establecido en los artículos 158 y 159 del Código de Familia, siguiendo el procedimiento correspondiente. Los Magistrados Calzada y Cruz salvan el voto y declaran sin lugar la acción.

Por tanto:

Se declara CON LUGAR la acción. En consecuencia, se anula el artículo 156 del Código de Familia. Esta sentencia tiene efectos declarativos y retroactivos a la fecha de vigencia de la norma anulada, sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe. Reséñese este pronunciamiento en el Diario Oficial La Gaceta y publíquese íntegramente en el Boletín Judicial. Notifíquese.

Luis Fernando Solano C.

Presidente

Luis Paulino Mora M.  
M.

Ana Virginia Calzada

Gilbert Armijo S.  
L.

Ernesto Jinesta

Los Magistrados Calzada y Cruz salvan el voto y declaran sin lugar la acción con fundamento en las siguientes consideraciones:

En criterio de los suscritos la norma impugnada no resulta desproporcionada, ni lesiona los derechos fundamentales alegados. Para efectos de mayor comprensión se cita la norma en cuestión:

“Artículo 156.-

Exclusión para ejercer la patria potestad

No ejercerá la patria potestad el padre o la madre cuya negativa a reconocer a sus descendientes haya hecho necesaria la declaración administrativa o judicial de filiación, salvo que, posteriormente, el Tribunal decida lo contrario, de acuerdo con la conveniencia de las hijas y los hijos.”

Consideramos razonable que la norma sujete el ejercicio de la patria potestad de una persona -que se vio obligado a reconocer a su hijo-, a la valoración posterior de un Tribunal para que éste se manifieste sobre la conveniencia de dicho ejercicio frente al menor. Recordemos los atributos que implica la patria potestad: guarda, crianza, educación, representación y administración de bienes del menor. Ciertamente los derechos del padre a practicarse la prueba de ADN constituye parte del ejercicio del debido proceso, en razón del régimen de responsabilidad que implica la paternidad, sin embargo, la norma en cuestión lo que tutela en este caso es al menor, pues en principio resulta difícil pensar en otorgar todos los atributos que implica la patria potestad en forma directa al progenitor que por una u otra razón no ha tenido relación con el menor, o peor aún, con quien no ha establecido un lazo afectivo o de responsabilidad hacia él o ella. Esa precaución, es precisamente la que se debe tener en atención al interés superior del menor y por ello resulta razonable que la posibilidad de ejercer la patria potestad sea previamente declarada por un Tribunal, una vez que

valore las condiciones por las cuales esa persona no asumió la paternidad desde un inicio y su vínculo respecto al menor. Nótese que no se le está negando el derecho a ese padre de familia, sino que se está sujetando el ejercicio del mismo a una condición, en virtud de que la situación por la cual asumió la paternidad así lo amerita. A diversas situaciones, no se les puede dar igualdad de trato. Así las cosas y por las razones expuestas es que consideramos que la norma impugnada no resulta inconstitucional.

Ana Virginia Calzada M.

Fernando Cruz C.

## JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

### SEI-0010-000039/2016

DFA-0010-000175/2016

Tribunal de Apelaciones de Familia de Primer Turno.

Ministra Redactora: Dra. María Lilián Bendahan

Ministros Firmantes: Dres. María Lilian Bendahan Silvera, María del Carmen Díaz Sierra y Gerardo Peduzzi Duhau.

Ministros Discordes:

Montevideo, 26 de febrero de 2016.

#### VISTOS:

Para sentencia interlocutoria de segunda instancia estos autos caratulados: “ACOSTA, ROOSEVELT MARCEL C/ HUELMO RODRIGUEZ, CLAUDIA – RENDICIÓN DE CUENTAS”, IUE. 0341-000035/2014, venidos a conocimiento de este Tribunal en mérito al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia N° 802 dictada el día 6 de abril de 2015 por la Sra. Jueza Letrada de Primera Instancia de Rocha de 3er Turno, Dra. María Jacqueline Enrique Toledo.

#### RESULTANDO:

- I) Que por dicha providencia se dispuso desestimar la demanda.
- II) En la misma audiencia la actora anuncia que interpondrá recurso de apelación, el cual fundamenta a fojas 30/33. Tal como surge de autos, el compareciente solicitó rendición de cuentas en mérito a que la hija Karen Lucía manifestaba que dicha suma no era vertida en ella ni en su hermano. Tal como surge de autos, así como de la vista Fiscal, que la suma que administra la madre no se encuentra desvirtuada y que los gastos restantes asumidos por el padre no eran acreditantes de una administración defectuosa. La demandada ofreció como prueba la declaración de los menores, compareciendo a la audiencia complementaria sólo Santiago y no concurriendo Karen Lucía cuestión que no es menor; dada la declaración de éste surge que su hermana casi nunca está en su domicilio, que los útiles escolares se los compra su padre, que la

madre no paga servicio de internet porque su hermana Lucía no lo necesita porque está siempre en casa de su novio.

Si bien se entiende que dicha pensión podrá no ser elevada, lo cierto es que por poco que sea la misma, debe ser vertida y administrada para sus menores hijos, es decir Santiago y Karen Lucía; a la fecha el monto asciende a 2,5 BPC mensuales más 1,5 BPC mensual por retroactividad desde la presentación de la demanda, percibiendo en definitiva la contraria una suma mensual por concepto de alimentos no menor a \$9.156, debiendo tener presente que los menores no concurren a ninguna actividad extracurricular por lo que no existen gastos independientes, no concurren a institución privada alguna, que Karen Lucía concurre al liceo pero que es el novio el que la ayuda y que asimismo no convive con su madre. No es menor que al momento de la solicitud de dicha rendición de cuentas, el menor Santiago Acosta, manifestaba que no estudiaba y que no tenía dinero si quería tomar algo, que sus amigos tenían y le abonaban.

No debe olvidarse el fin de la rendición de cuentas solicitada, que es que el monto percibido sea vertido en los beneficiarios, que cumpla con el fin para el cual sirve.

Solicita en atención a lo que surge de la demanda interpuesta, así como de las manifestaciones de Santiago, se exija rendición de cuentas sobre los gastos efectuados a favor de los beneficiarios en virtud de la prueba que surge de autos, así como en que el fin de dicha solicitud es sólo en beneficio único y exclusivo de los beneficiarios. En atención, y teniendo presente que su hija Karen Lucía no convive con su madre, que la misma no sustenta sus gastos, así como lo que surge de las manifestaciones de su hermano Santiago, de que no se sabe a qué liceo concurre, y teniéndose presente el monto de la pensión en su totalidad, 3 BPC, es que se plantea la solicitud de autos.

III) A fojas 35/36, la demandada evacua el traslado conferido abogando por la confirmatoria de la recurrida. Señala que los agravios esgrimidos por la contraria carecen de fundamento. El actor apelante invoca hechos falsos, sin ningún respaldo probatorio, sin advertir que su accionar puede derivar en una situación perjudicial para sus hijos. Es falso que Karen Lucía no tenga domicilio con su madre y hermanos, así como es falso que la compareciente no vuelque los ingresos pensionarios a atender todas las necesidades de sus hijos; asimismo es falso que se haya ejercido una presión indebida o coacción sobre la voluntad de Karen Lucía a la hora de recibirse su testimonio en obrados. Ambos jóvenes sufrieron la presión de concurrir a prestar

declaración en medio de un pleito entre sus padres y no estuvieron felices por ello, así lo hizo constar Karen Lucía en su testimonio, a pesar de ello decidieron concurrir a fin de defender la verdad. En contraposición lo aseverado a fojas 29 por la contraparte constituye una temeridad absoluta.

La apelación en traslado se enmarca en una variación en la actitud o estrategia del contrario respecto de sus hijos. Hace ya algún tiempo, cada vez que Santiago concurre a casa de su abuela paterna, su padre comenzó a acercarse a ese domicilio y compartir la visita, ocasiones que aprovecha para hablarle a su hijo respecto de que no está recibiendo lo necesario de la madre, de que la compareciente no destina todo lo que debería de la pensión alimenticia a comprarle o proporcionarle lo que el adolescente quiere o necesita.

IV) Por auto N° 1236/2015 de fecha 8 de mayo de 2015 se franquea la alzada para ante esta Sala con efecto suspensivo y con las formalidades de estilo.

El expediente es recibido por el Tribunal y por decreto DFA 0010-000566/2014 de fecha 17 de junio de 2015 se dispuso el pase de estos autos en vista al Ministerio Público y devueltos los mismos el pase a estudio de los Sres. Ministros por su orden. Integrado el Tribunal al nombramiento de su tercer miembro natural, y cumplido lo anterior, se acordó el dictado de decisión anticipada (art 200.1 del CGP)

#### **CONSIDERANDO:**

I) El Tribunal, por unanimidad, irá a confirmar la sentencia apelada, con las observaciones que se dirán.

Tramita en autos la pieza mandada a formar por separado de los autos seguidos entre las mismas partes por aumento de pensión alimenticia IUE 341-608/2010, los que obran acordonados.

DE dichos obrados surge la obligación del aquí apelante de servir en beneficio de sus hijos Michael Santiago nacido el 17 de octubre de 1996 y Karen Lucía, nacida el 26 de julio de 1998, una pensión alimenticia de dos y media Bases de Prestaciones y Contribuciones, con más media BPC mensuales, para compensar diferencias y atrasos desde la demanda (sentencia N°46 de fecha 21 de junio de 2013, fs. 129 y siguientes en los referidos autos).

La resolución denegatoria de la rendición de cuentas impetrada contra la madre administradora, provocó los agravios que vienen de reseñarse en sede de resultandos.



II) El art. 47 inciso tercero del CNA, establece en su primera parte que el obligado a prestar alimentos podrá exigir de la persona que administre la pensión alimenticia, rendición de cuentas sobre los gastos efectuados para los beneficiarios.

Con ello y atento a la especialidad del Código de la Niñez y la Adolescencia, resulta derogado el régimen general del CGP, que prevén los arts. 332 y 333, consistente en una declaración preliminar por la vía incidental y la discusión de las cuentas por la vía del proceso ordinario (ahora con la posibilidad de acumulación de la pretensión declarativa con la discusión de las cuentas, art. 332.2, reforma de la Ley N° 19.090).

Por consiguiente, de acuerdo al régimen especial del CNA, la etapa declarativa inicial resulta obviada al consagrarse la facultad de exigir la rendición de las cuentas en todo caso.

Pero asimismo en el inciso final, el art. 47 libra a la apreciación del Juez si corresponde o no, darle trámite.

La Sala estima que, en la especie atento al monto de la pensión y edades de los beneficiarios, la denegatoria de la resistida resulta justificada y en esos casos debe dictarse sin necesidad de la formación de la pieza especial y diligenciamiento de prueba de acuerdo a cuanto viene de referirse.

En efecto, a fin de calibrar la necesidad de la rendición de cuentas, debe considerarse el monto que se sirve a la luz del concepto integral de alimentos dictado por el art. 46 del CNA: “Los alimentos están constituidos por las prestaciones monetarias o en especie que sean bastantes para satisfacer, según las circunstancias particulares de cada caso, las necesidades relativas al sustento, habitación, vestimenta, salud y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio, educación, cultura y recreación.”

III) No se impondrán especiales condenas procesales en el Grado presente.

Por los fundamentos expuestos, normas legales citadas y lo que disponen los arts. 241 a 261 de CGP, el Tribunal,

#### RESUELVE:

CONFÍRMASE LA SENTENCIA APELADA, CON LAS OBSERVACIONES FORMUALDAS EN EL CONSIDERANDO II DE LA PRESENTE DECISIÓN. SIN ESPECIAL CONDENACIÓN PROCESAL EN EL GRADO. OPORTUNAMENTE DEVUÉLVASE A LA SEDE DE ORIGEN.

DRA. MARIA LILIAN BENDAHAN

MINISTRA

DRA. MARIA DEL CARMEN DIAZ

MINISTRA

DR. GERARDO PEDUZZI

MINISTRO

DRA. SUSANA KADAHDJIAN

SECRETARIA

**SENTENCIA No. 108 Montevideo, 28 de mayo de 2008.-**

Ministro redactor. Dr. Jonny B. Silbermann.-

VISTOS; Para Sentencia Interlocutoria de Segunda Instancia, éstos autos caratulados "Lapiedra, Eduardo c/D´Esteban Puentes, Ma. Cristina, Rendición de cuentas, ficha/52/27/2007";

**RESULTANDO:**

I) Que por resolución No.4564 del 30.10.07, dictada por la Sra. Juez Letrado de Familia de 6to. Turno, Dra. María Del Pino De Vega, a cuya relación de antecedentes la Sala se remite, en lo dispositivo rechazó la demanda tendiente a que la administradora de la pensión que el actor sirve en favor de sus menores hijos rindiera cuentas, al advertir la existencia de un proceso de modificación de la pensión alimenticia por lo que evitando superposición de actuaciones éstas se discutirían en el citado proceso.- (fs.17/18)

II) Que compareció el actor interponiendo recurso de apelación, agraviándose en lo sustancial pues:

-se confunde el objeto del proceso de rendición de cuentas con el de reducción de la pensión alimenticia, extendiéndose en las diferencias existentes y las actitudes asumidas por la demandada en el destino dado a la pensión alimenticia, requiriendo en lo principal se revoque la impugnada y se intime a la demandada que rinda cuentas de los gastos efectuados para los beneficiarios con los dineros servidos por el compareciente. (fs.51 a 52vto)

III) Sustanciada la apelación, la contraparte evacuó el traslado conferido, abogando por la confirmación de la recurrida según los desarrollos que efectuó en escrito de fs.54 a 55.-

IV) La a-quo franqueó la alzada para ante éste TRIBUNAL (fs.56); recibidos, se confirió vista al Ministerio Público y se dispuso el pasaje de la causa a estudio (fs.57); el Ministerio Público se expidió en favor de confirmar la apelada al compartir lo referido en la misma (fs.58); efectivizado el estudio se acordó dictar la presente. (fs. 59 y vto.)

**CONSIDERANDO:**

I) El TRIBUNAL habrá de revocar la decisión atacada al estimar de recibo sufrimientos esgrimidos y por lo subsiguiente. -(arg.arts.248, 249, 257 C.G.P)

Por de pronto, porque no se advierte que la existencia de un proceso de modificación de la prestación alimenticia conlleve respecto de la pretensión de que se rinda cuentas, la superposición de objeto, desde que se tratan precisamente de diversas demandas, con objeto, causa y partes diferentes, de dónde no media razón que obste su planteo y dilucidación conforme a derecho.

En la presente, el obligado a prestar alimentos, puede exigir de la persona que administra la pensión -lo que no se cuestiona-la rendición de cuentas sobre los gastos efectuados para los beneficiarios- (art.47 C.N.A) Ahí, toda la problemática que respecta a la adecuación del servicio de alimentos, conforme los presupuestos axiomáticos (vg. necesidades de los acreedores-posibilidades del deudor) son ajenos a la presente causa y por consiguiente es correcto el deslinde. (arg.art.antes cit; 48, 55 C.N.A)

II) Por lo desarrollado y lo previsto en las normas citadas, arts. 56, 332 y siguientes del Código General del Proceso, no meritando la conducta procesal de las partes, especial imposición en lo causídico el TRIBUNAL,

FALLA:

Revocando la apelada y por el mérito de autos, intímase a la demandada a que rinda cuentas de los gastos efectuados sobre los dineros percibidos como pensión alimenticia en favor de los beneficiarios, según lo explicitado en la demanda de fs.2 y vto. de ésta pieza en el plazo de treinta días a partir del siguiente a su notificación. Sin especial condena en lo adjetivo. Oportunamente, devuélvase a la Sede de origen.

**Nº 182/2007**

TRIBUNAL DE APELACIONES DE FAMILIA DE 1ER TURNO.

MINISTRA REDACTORA: DRA. ANA MARIA MAGGI

MINISTROS FIRMANTES: DR. JAIME MONSERRAT, DR. CARLOS BACCELLI,  
DRA. ANA MARIA MAGGI.

MINISTROS DISCORDE:NO

Montevideo, 25 de julio de 2007

**VISTOS:**

Para sentencia interlocutoria de segunda instancia estos autos caratulados: "Bello (Héctor) c/ De Armas (Virginia). Rendición de Cuentas. 45-54/2006" venidos a conocimiento del Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la demandada contra la sentencia Nº 208/2007 (fs.79) dictada por la Sra. Juez Letrado de Primera Instancia de Familia de 9º Turno, Dra. Liliana Brusales

**RESULTANDO:**

1º. Que por dicha sentencia se declaró que la demandada está obligada a rendir cuentas de la administración que ejerce respecto de la pensión alimenticia que sirve el actor en favor de sus menores hijos. La que deberá cumplirse en forma legal y trimestralmente, sin especial sanción procesal.

2º. Que a fs. 84 interpone recurso de apelación la demandada expresando: La sentencia dictada en autos la agravia, no en cuanto a la obligación de rendir cuentas pues no se opuso a rendirlas, sino en cuanto a que dicha rendición de cuentas deba ser cada tres meses. Afirma que el hijo tiene 12 años y hasta que cumpla la mayoría de edad su madre y administradora de la pensión alimenticia pasará en los estrados rindiendo cuentas cada tres meses, juntando recibos y pagando honorarios. El padre es un empleado de un Banco Internacional con ingresos salariales muy importantes en cambio la madre es ama de casa que administra el dinero de sus hijos, cuida, educa y alimenta a sus hijos. El padre pretende retacear los ingresos de sus hijos y en consecuencia el nivel de vida de los mismos. Solicita se modifique el plazo para rendir cuentas a un año.

3º. Que a fs. 89 se evacua el traslado conferido expresando: Su pretensión inicial era que se condene a la demandada a rendir cuentas por el período de julio de 2003 a mayo de 2006 período en que pagó la suma de U\$S 33.185. La demandada se allanó e intentó rendir cuentas.

El art. 333 del CGP dispone que si la resolución ejecutoriada que declara que el demandado está obligado a rendir cuentas se le intimará a que las presente dentro del plazo prudencial que el tribunal señalará. El Tribunal fijó un plazo de tres meses período que se considera adecuado. Basta que se presente un detalle de los gastos con los correspondientes recibos. Afirma que es falso que sea deudor de pensiones alimenticias ni que pretenda retacear los ingresos de sus hijos. Cumple con la pensión alimenticia y se hace cargo de otros gastos. Solicita se confirme la sentencia de autos.

4º. Franqueada la alzada, recibidos los autos y previa vista del Ministerio Público, se dispuso el pase a estudio sucesivo de los Sres. Ministros, finalizado el mismo el Tribunal acordó dictar decisión anticipada (art.200.1 del CGP).

#### CONSIDERANDO:

I. El Tribunal, con el voto unánime de sus integrantes habrá de confirmar parcialmente la sentencia de primera instancia, en virtud de las razones que se habrán de explicitar a continuación.

II. En la demanda se solicitó "se ordene a Virginia De Armas a rendir cuentas sobre los gastos efectuados en beneficio de nuestros hijos por el período comprendido entre julio de 2003 y mayo 2006 dentro del plazo prudencial que el Tribunal señale" (fs. 1 vta.). El actor fundó su derecho en el art. 332 y 333 del CGP (fs. 1).

La demandada al contestar la demanda solicitó se tenga por presentada y realizada la rendición de cuentas dentro del plazo otorgado por la Sede (fs. 61).

En la audiencia se fijó el objeto de la prueba en determinar si corresponde, o no, que la demandada rinda cuentas en su calidad de administradora al actor respecto a la pensión alimenticia que sirve éste en favor de sus hijos menores (fs. 71). Ambas partes -que estaban presentes en la audiencia y debidamente asistidas - consintieron dicha decisión.

En la sentencia impugnada la distinguida Sra. Juez "a quo" resolvió acertadamente que la demandada está obligada a rendir cuentas de la administración de la pensión alimenticia de sus hijos.

Ello implica que no se tuvo por cumplida dicha obligación en los términos pretendidos en la contestación de la demanda. Este aspecto de la decisión no fue objeto de agravio, sino que, por el contrario, la apelante lo consintió en forma expresa.

Los agravios se limitan a que la obligación de rendir cuentas deba cumplirse en forma trimestral.

III. Estima la Sala que, si bien la decisión de primera instancia resulta compatible, la misma debió ajustarse a lo solicitado en la demanda: que la administradora de la pensión alimenticia rinda cuentas sobre los gastos efectuados en beneficio de sus hijos por el período de julio de 2003 y mayo de 2006. De acuerdo a ello no corresponde la referencia a que la rendición de cuentas deberá cumplirse trimestralmente aspecto en el cual los agravios de la apelante resultan de recibo.

Atento a lo solicitado en el petitorio 3º de la demanda, oportunamente, debe procederse conforme lo establece el art. 333 del CGP.

IV. Que no existe mérito para sanciones procesales especiales.

Por los fundamentos expuestos, atento a lo que establecen los arts. 248 a 261 del CGP el Tribunal,

#### RESUELVE:

Confírmese la sentencia de primera instancia, salvo en cuanto dispone que la rendición de cuentas deberá cumplirse en forma trimestral.

Y, oportunamente, devuélvase.

**SEI-0010-000088/2016**

DFA-0010-000581/2016

Tribunal de Apelaciones de Familia de Primer Turno.

Ministro redactor: Dra. María Lilián Bendahan

Ministros Firmantes: Dres. María Lilián Bendahan, María del Carmen Díaz Sierra, Gerardo Peduzzi Duhau.

Ministro Discorde: No.

Montevideo, 4 de mayo de 2016.

**VISTOS:**

Para sentencia interlocutoria de segunda instancia estos autos caratulados: “DI CARLO COMAS, HÉCTOR C/ DECENA, NELLY –RENDICIÓN DE CUENTAS (DECLARACIÓN PRELIMINAR”, N° de Expediente 0002-059847/2012, venidos a conocimiento de este Tribunal en mérito al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia N° 897 de fecha 25 de marzo de 2015, dictada por la Sra. Jueza Letrada de Familia de Vigésimo Quinto Turno, Dra. Claudia Diperna.

**RESULTANDO:**

I) Que por la recurrida se dispuso: “Declarar que la demandada está obligada a rendir cuentas de su actuación como administradora de la pensión de su hijo Gianluca desde el mes de mayo del 2012 hasta el mes de marzo de 2015, no haciendo lugar a la obligación de rendir cuentas de los bienes propios de Gianluca por haber adquirido éste la mayoría de edad, siguiéndose en lo demás el proceso establecido en el art 333 del CGP, sin especial condenación procesal.”

II) La parte demandada, a fojas 169 y vta., interpone recurso de apelación manifestando en síntesis que: le agravia la recurrida en cuanto la obliga a rendir cuentas por el período señalado en la misma. Tal como lo establece en el resultando segundo la solicitud de rendición de cuentas efectuada por el contrario se justifica para el caso en que la administración efectuada por uno de los padres haya sido ruinoso al interés del menor, fundamento que pierde validez cuando se presenta Gian Luca expresando que acepta todos los actos y administración realizados por su madre, lo que demuestra que dicha administración ha



cubierto todas sus necesidades. No tiene fundamento la demanda de solicitud de rendición de cuentas alegada por el actor al haberse producido la mayoría de edad del beneficiario y la aceptación expresa de éste de la administración efectuada por su madre. Solicita que se revoque la recurrida.

III) A fojas 178/188 vta., la parte actora evacua el traslado conferido y adhiere a la apelación interpuesta. Tan sólo un día antes de la fecha fijada para la lectura de la sentencia, pese a que había cumplido su mayoría de edad varios días antes, Gianluca se presentó mediante escrito en que acepta plenamente todos los actos realizados por su madre, en la administración de sus bienes, exonerándola de realizar cualquier tipo de rendición de cuentas de la administración de los bienes y pensión alimenticia del compareciente. No tuvo su parte oportunidad de tomar conocimiento y al día siguiente se dictó la sentencia sin hacer siquiera mención del mismo. El hecho de la mayoría de edad de Gianluca, en el mejor de los casos constituye tan sólo un hecho nuevo sin influencia en el derecho de fondo invocado en el proceso en virtud de lo ordenado en el art. 121.2 del CGP. La obligación de rendir cuentas recae sobre quien ha administrado bienes, gestionado negocios total o parcialmente ajenos. Cita Doctrina. La de la especie no es una situación en la que Gianluca pueda ocupar el lugar de su madre.

Implica una maniobra extorsiva o de coacción respecto de su propio hijo Gianluca. Tratándose de un caso de vicio de la voluntad del acto procesal prevista en el art. 62 del CGP. El mismo vive con su madre y se encuentra bajo la influencia de ella. Había entonces concluido la causa. La nulidad que afecta ese escrito se extiende a la apelación de la Sra. Decena. Ambos no son independientes entre sí. Al configurarse fraude procesal de la apelante, resultando pertinente la presente vía para interponerla.

Señala que: la recurrida resulta conforme a Derecho al establecer en su fallo la procedencia de la obligación a rendir cuentas por parte de la demandada. Sin perder de vista que Gianluca durante todo el período por el que se solicitó la rendición de cuentas fue menor de edad, resulta procedente aplicar las mayores garantías que el Derecho concede en tutela del interés superior del menor correspondiendo rendir cuentas de lo actuado por su madre, no siendo procedente para Gianluca relevar a su madre de tal obligación por violar ello las garantías legales impuestas en el mejor interés de él. Ni con la contestación de la demanda ni posteriormente a ello, la demandada logró acreditar debidamente el destino de las sumas de dinero propiedad de

Gianluca, lo cual surge de la prueba glosada en autos. El destino del peculio del menor casi durante toda la administración de su madre, se invirtió en gastos superfluos, no siendo destinados al menor y sosteniendo todo el presupuesto del hogar y el de su madre, dejándose de cumplir con el pago de tributos referentes a los bienes de Gianluca que su madre administra.

Asimismo subsidiariamente adhiere al recurso de apelación interpuesto por la contraria manifestando en síntesis que: le causa agravio la impugnada en cuanto no hace lugar a la rendición peticionada de la administración de los bienes propios de Gianluca por haber adquirido éste su mayoría de edad, ya que debió aplicarse el mismo criterio que se aplicó respecto de la rendición de cuentas sobre los alimentos, criterio congruente con el aceptado por la Doctrina y jurisprudencia en cuanto ha quedado establecido que se rinde respecto de gastos una vez efectuados por el administrador, se rinde respecto de actos de administrador pasados, realizados durante la menor edad de su hijo, desde el momento de la interposición de la demanda a la fecha. El art 7 de nuestra Constitución ordena la tutela del derecho a la propiedad como derecho fundamental del ser humano, por lo cual corresponde tutelar ese interés superior en la especie y en el mejor interés y beneficio de Gianluca quien recientemente ha cumplido la mayoría de edad.

Solicita se rechace el recurso interpuesto por la contraria y en forma subsidiaria se tenga presente la adhesión a la Apelación interpuesta por la parte demandada.

IV) A fojas 193/194 la demandada evacua el traslado conferido respecto de la adhesión interpuesta por la actora. Manifiesta en síntesis que: Gianluca se presentó en el proceso estando legitimado al haber adquirido la mayoría de edad, resultando un acto legítimo, estando en su potestad el declarar que está de acuerdo con la administración realizada por su madre respecto de la pensión alimenticia y de sus bienes. El actor no tiene legitimación alguna para reclamar rendición de cuentas. La Sede hizo la diferencia en su sentencia por la razón de que sus bienes no son propiedad de Di Carlo sino de Gianluca, y quien puede reclamar exclusivamente ahora es el propietario de los bienes que tiene su libre administración; el único que puede sentirse perjudicado por la administración es Gianluca, que tiene legitimación para accionar, no su progenitor.

V) Por auto 3799/2015 de fecha 15 de Setiembre de 2015 se franquea la alzada para ante esta Sala con efecto suspensivo y con las formalidades de estilo. El expediente es recibido por el

Tribunal y por decreto DFA 0010-001454/2015 de fecha 2 de diciembre de 2015 se dispuso el pase a estudio de los Sres. Ministros por su orden. Cumplido se acordó el dictado de decisión anticipada (art 200.1 del C.G.P).

#### CONSIDERANDO:

I)El Tribunal por unanimidad irá a la confirmatoria del fallo apelado, por lo que se dirá.

El fallo resistido dispuso la rendición de cuentas de la madre administradora respecto de las pensiones alimenticias servidas por el obligado al hijo habido de matrimonio de las partes, Gianluca Di Carlo Decena, durante la minoría de edad del beneficiario, devenido mayor de edad durante el juicio. Desestimando, con base en la mayoría de edad, la rendición de cuentas pretendida respecto de la administración de los bienes propios de Gianluca.

El fallo agravió a ambas partes en la forma que viene de referirse en sede de resultandos.

En lo que tiene que ver con el agravio de la demandada, no resulta de recibo.

El Tribunal ha sostenido antes de ahora, que el art. 47 inciso tercero del CNA, establece en su primera parte que el obligado a prestar alimentos podrá exigir de la persona que administre la pensión alimenticia, rendición de cuentas sobre los gastos efectuados para los beneficiarios.

Con ello y atento a la especialidad del Código de la Niñez y la Adolescencia, resulta derogado el régimen general del CGP, que prevén los arts. 332 y 333, consistente en una declaración preliminar por la vía incidental y la discusión de las cuentas por la vía del proceso ordinario (ahora con la posibilidad de acumulación de la pretensión declarativa con la discusión de las cuentas, art. 332.2, reforma de la Ley N° 19.090).

En cuanto al proceso preliminar del art. 332, no se aplica cuando existe certeza de que la persona cuya rendición de cuentas se pretende es el administrador, como ocurre en el caso del padre conviviente respecto de las pensiones alimenticias servidas por el no conviviente.

Por consiguiente, de acuerdo al régimen especial del CNA, la etapa declarativa inicial resulta obviada al consagrarse la facultad de exigir la rendición de las cuentas en todo caso.

Pero asimismo en el inciso final, el art. 47 libra a la apreciación del Juez si corresponde o no, darle trámite.

En efecto, a fin de calibrar la necesidad de la rendición de cuentas, debe considerarse el monto que se sirve a la luz del concepto integral de alimentos dictado por el art. 46 del CNA:

“Los alimentos están constituidos por las prestaciones monetarias o en especie que sean bastantes para satisfacer, según las circunstancias particulares de cada caso, las necesidades relativas al sustento, habitación, vestimenta, salud y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio, educación, cultura y recreación.”

La innovación de las disposiciones de los incisos tercero y cuarto de la norma del art. 47 consiste pues, en habilitar al Juez al rechazo de la solicitud de rendición de cuentas cuando surge claramente la insuficiencia de la pensión.

Por tanto, a contrario sensu, cuando el Juez constata que se trata de cantidad de dinero apreciable, debe mandar derechamente a rendir cuentas.

II) El agravio de la misma parte (demandada) relativo a la aquiescencia del joven beneficiario de la pensión que la exonera de la rendición, tampoco resulta de recibo en lo atinente a la pensión alimenticia.

Resulta indiferente que el beneficiario apruebe esa rendición de cuentas, porque el dinero que se administró no le pertenecía a él sino al obligado al servicio pensionario.

El beneficiario hace suyos únicamente los alimentos efectivamente percibidos.

III) Respecto de los agravios articulados por la parte actora, la Sala los encuentra asimismo de rechazo.

No existe mérito para declarar nulidad alguna ni motivo de fraude procesal.

Al haber cumplido el beneficiario su mayoría de edad, cesa la Patria Potestad. En el caso de autos, la presunción legal de que ostenta capacidad jurídica y de ejercicio de sus derechos, debería en todo caso ser destruida.

La mayoría de edad es un hecho nuevo en el proceso de relevancia fundamental que, por otra parte, no puede dejar de ser tenido en cuenta por el Juez, dado su advenimiento irresistible por el solo transcurso del tiempo, si acaece antes del dictado de la sentencia.

En ese sentido, en autos el mismo constituye acorde fundamentación de la decisión venida en Alzada, en cuanto ordena rendir cuentas hasta el momento en que el beneficiario alcanzó sus dieciocho años. Y desestima la rendición de cuentas por la administración de los bienes propios, la cual corresponde en todo caso sea el propio titular quien la solicite.

No existe en sede de Patria Potestad una norma respecto de la rendición de cuentas análoga a los arts. 425-426 del Código Civil.

IV)No se encuentra mérito para la imposición de sanciones procesales en el Grado presente.

Por los fundamentos expuestos, normas legales citadas y lo que disponen los arts. 241 a 261 de CGP, el Tribunal,

RESUELVE:

CONFÍRMASE LA SENTENCIA APELADA. SIN ESPECIAL CONDENACIÓN PROCESAL EN EL GRADO. OPORTUNAMENTE DEVUÉLVASE A LA SEDE DE ORIGEN.

DRA. MARIA LILIAN BENDAHNA  
MINISTRA

DRA. MARIA DEL CARMEN DIAZ  
MINISTRA

DR. GERARDO PEDUZZI  
MINISTRO

DRA. SUSANA KADAHDJIAN  
SECRETARIA