

Martes 14 de febrero de 2012, n. 32

***Corte Suprema de Justicia***  
**SALA CONSTITUCIONAL**

Expediente N° 11-011826-0007-CO. Res. N° 2011017227. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San José, a las nueve horas, minutos del dieciséis de diciembre de dos mil once. Acción de inconstitucionalidad promovida por Víctor Julio Méndez Quirós, mayor, casado, portador de la cédula de identidad número 01-0313-0732, vecino de San Isidro de Vázquez de Coronado, contra el artículo 6° de la Ley N° 148 del 23 de agosto de 1943, unificados por la Ley N°7302 del 15 de julio de 1992 y sus reformas.

**Resultando:**

1° Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las trece horas y siete minutos del veinte de setiembre de 2011, el accionantesolicita que se declare la inconstitucionalidad del artículo 6° de la Ley N° 148 del 23 de agosto de 1943, unificados por la Ley N°7302 del 15 de julio de 1992 y sus reformas. Alega que el beneficio de pensión por viudez caduca cuando la persona beneficiaria contrae nuevas nupcias, lo cual se estima desproporcionado, irrazonable, discriminatorio y contrario a los fines de la seguridad social. Además, alega que la pensión es un derecho fundamental irrenunciable.

2° A efecto de fundamentar la legitimación que ostenta para promover esta acción de inconstitucionalidad, señala que se tramita como asunto previo el recurso de amparo que interpuso contra la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, bajo el expediente número 11-11579-0007-CO.

3° Por resolución de las catorce horas catorce minutos del veintisiete de setiembre de dos mil once, se le dio curso a la acción, confiriéndole audiencia a la Procuraduría Generalde la Repúblicaal Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y al Ministro de Hacienda.

4° La Procuraduría Generalde la Repúblicaarindió su informe y señala que la Sala podría considerar si la norma impugnada fue implícitamente derogada por la Ley N° 7302 del 8 de julio de 1992 (Ley Marco de Pensiones), pero en apariencia mantiene efectos que aún perviven en el tiempo, dado que el demandante señala que se aplicó el señalado precepto. Por ende, es posible que éste siga determinando las consecuencias posteriores de hechos acaecidos con anterioridad a su derogación. La Sala ha reconocido esta posibilidad, excepcional y casuística, para excluir toda aplicación posterior de una norma controvertida, privándola del vestigio de eficacia que pudieran conservar por su ultra actividad. Las prestaciones económicas por concepto de sobrevivencia-entre ellas las pensiones por viudez o viudedad-, por ser derechos originarios se rigen por la normativa vigente al acaecimiento de la contingencia que la genera -muerte del causante- e igualmente, cualquier otra circunstancia posterior -caducidad, por ejemplo- que pueda afectarle se rige por la normativa vigente a ese momento. Estima la Procuraduría que debe analizarse con detenimiento si es realmente procedente y necesario el enjuiciamiento y el eventual pronunciamiento de ese Tribunal, pues en el contexto explicado bien podría resultar que la acción no se erija como un medio razonable para amparar el derecho o interés que se considera lesionado, según el artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Con cita de la línea jurisprudencial de la Sala en las sentencias N°2008-016976, 2010-13704, 2010-18965 y 2011-1748, bien puede llegar a sostenerse que el establecimiento de causales de suspensión definitiva o caducidad del beneficio de pensión de viudez (o muerte y/o sobrevivencia) por contraer nuevas nupcias o constituir una pareja de hecho en las condiciones legalmente previstas, puede resultar inconstitucional, por constituir una discriminación ilegítima e infundada con respecto a las personas que desean contraer matrimonio. No obstante si pretender descalificar tales criterios precedentes que en su oportunidad se estimar legítimos, es oportuno, y así lo consideramos, que el tema sea reexaminado a la luz de acepciones propias del régimen jurídico de la Seguridad Social, recogidos en los Convenios 102 òNorma Mínima de Seguridad Socialö (arts. 60.2 y 69.j) y 128öSobre prestaciones sobre Invalidez, Vejez y Sobrevivenciaö(arts. 31 y 32.1 inciso g) de la OIT, como el Código Iberoamericano

de Seguridad Social de la O.I.S.S. (arts. 100.2 y 105) y con base en las cuales esa Sala ha admitido en al menos un caso precedente similar a este, así como en los votos de disidencia de las resoluciones N° 2008-16976, 2010-13704, 2010-18965 y 2011-1748 op.cit., que la causal de caducidad de pensión de viudedad relacionada con las nuevas nupcias del (a) beneficiario (a), es constitucional. Mas aún por resolución N° 1998-4636 la Sala reconoce, por voto de mayoría, que en el contexto del régimen contributivo de la Seguridad Social, que el establecimiento de la causal de caducidad de pensión de viudedad relacionada con las nuevas nupcias del (a) beneficiario (a), es constitucional. En este sentido, se transcribe parcialmente la sentencia mencionada, y además remite a otro expediente, en el que se hizo constar el voto disidente de los magistrados Calzada Miranda y González Quiroga, dentro del expediente N° 07-006845-0007-CO. La Procuraduría reitera lo indicado en otros asuntos similares tramitados ante la Sala, conforme lo establece el Convenio 102 de la Organización Internacional de Trabajo, relativo a la Norma mínima de la Seguridad Social (ratificado por Costa Rica) las prestaciones de sobrevivientes deben comprender la pérdida de medios de existencia sufrida por la viuda í como consecuencia de la muerte del sostén de la familia, pudiendo presumir las legislaciones nacionales que la viuda es incapaz de subvenir a sus propias necesidades (art. 60.1). La prestación puede suspenderse legítimamente si la persona que habría tenido derecho a ella ejerce ciertas actividades remuneradas prescritas, o podrá reducir las prestaciones contributivas cuando las ganancias del beneficiario excedan de un valor prescrito, y las prestaciones no contributivas, cuando las ganancias del beneficiario, o sus demás recursos, o ambos conjuntamente, excedan de un valor prescrito (art. 60.2); o bien, podría ser igualmente suspendida tanto tiempo como la viuda viva en concubinato (art. 69, inciso j). Similarmente el Convenio N° 128 de la OIT, relativo a las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes, bajo el entendido de que La contingencia cubierta deberá comprender la pérdida de medios de subsistencia sufrida por la viuda o hijos como consecuencia de la muerte del sostén de familia (art. 21.1). Igualmente se prevé que El pago de una prestación de invalidez, vejez o sobrevivientes podrá suspenderse, bajo condiciones prescritas, si el beneficiario ejerce una actividad lucrativa (art. 31.1), y especialmente, en el caso de una prestación de sobrevivientes concedida a una viuda, mientras viva en concubinato (art. 32.1, inciso g). No hay duda que los numerales citados, y el Código Iberoamericano de Seguridad Social de la O.I.S.S. (arts. 100.2 y 105), las diversas legislaciones internas de la Seguridad Social establecen válida y legítimamente la suspensión definitiva, extinción o caducidad de la pensión de viudedad cuando el receptor de la prestación económica contrae nuevas nupcias o constituya una pareja de hecho en los términos regulados; esto sin perjuicio de puntuales excepciones, como en España (Ley 40/2007) que permite mantener el percibo de la pensión de viudedad, aunque el pensionista contraiga nuevo matrimonio o constituya pareja de hecho (concubinato) siempre que acrediten ser mayor de 61 años o menor a esa edad con incapacidad permanente absoluta o de gran invalidez o acreditar discapacidad en un 65%. La pensión de viudedad debe constituir la principal o única fuente de ingresos del pensionista, con algunas restricciones en la que la cuantía de la pensión sea por mínimos que, en su caso, pudiera corresponder. Tener el matrimonio unos ingresos anuales, de cualquier naturaleza e incluida la pensión de viudedad, que no superen dos veces el importe, en cómputo anual, del Salario Mínimo Interprofesional vigente en cada momento. En caso contrario, y cumplidos los dos requisitos anteriores, la cuantía de la pensión de viudedad se minorará para que no se exceda del límite indicado. Aún con todo, la pensión de viudedad es la excepción. Si se parte de que las prestaciones económicas por sobrevivencia (viudedad) de la Seguridad Social no son un efecto, en sentido estricto, del matrimonio, y por ende, no son un bien ganancial heredable conforme a la legislación civil, podemos afirmar entonces que en el contexto de la Seguridad Social, ésta persigue la finalidad de atender situaciones de necesidad en las que se ven inmersas aquellas personas que dependían económicamente o participaban de los ingresos de su cónyuge fallecido. La ausencia de uno de los miembros de la unidad familiar conlleva la falta o minoración de ingresos en esa unidad familiar, por lo que se establece una presunción objetiva de necesidad y por ello se otorga una prestación económica compensatoria. Satisface la necesidad de rentas de una unidad familiar- sea matrimonio o de hecho- por la desaparición de uno de sus integrantes. Los Convenios Internacionales citados sobre la materia, prevén la extinción cuando el receptor o beneficiario de la prestación económica por viudedad contraiga nuevas nupcias o constituya una nueva pareja de hecho, pues la existencia de causales de suspensión o de caducidad del derecho a la pensión obedecen en definitiva a la política legislativa que se haya adoptado conforme a los Convenios Internacionales, en relación con el tipo de contingencias que deben ser protegidas por el régimen de seguridad social (viudez, minoría de edad, una determinada condición socio económica, etc); de manera que cuando las contingencias dejan de existir, el derecho a la pensión se suspende definitivamente o se extingue legítimamente. Por lo anterior considera que era correcto el enfoque de la Sala anterior en el tema, mediante sentencia N° 1998-4636. En este sentido, la Procuraduría estima que no existe un roce con el artículo 51 de la Constitución Política, sea el libre desarrollo de la personalidad, a lo que se suma la facultad de conformar un nuevo núcleo familiar, se vulneren ni de manera meridiana con preceptos normativos como el impugnado. No hay invasión en el campo de la privacidad, o autodeterminación, protección a la familia, maternidad y de matrimonio, ya que no se prohíbe a las personas favorecidas con pensión de viudedad que formen una nueva familia, sino que la nueva situación acarrea la pérdida del derecho social, desaparece el estado de viudedad y desaparece el estado de necesidad objetiva. Se asume un nuevo estado civil, y tampoco se vulnera el artículo 33 de la Constitución Política en el tanto el trato desigual en cuanto median circunstancias que son diferenciadoras en sí mismas no configura un trato desigual. De este modo, dado que la norma no impide el ulterior matrimonio de los pensionados por viudez, no establece discriminación ni desigualdad alguna de los viudos frente a quienes no lo son. El viudo como el soltero tiene igual posibilidad de casarse, sin que la norma cuestionada le impida este acto. No hay violación a la seguridad social como tampoco al derecho al trabajo, más aun, conforme a las prescripciones mínimas expresas establecidas por los Convenios Internacionales dados al seno de la OIT, el legislador nacional tiene un amplio margen de apreciación a la hora de regular y modificar las prestaciones de la Seguridad Social para adaptarlas a las necesidades del momento, teniendo en cuenta el contexto general en que aquellas situaciones se producen, las circunstancias socioeconómicas, la disponibilidad de medios de financiación y las necesidades de los diversos grupos sociales, así como la importancia relativa de las mismas, etc. Al amparo de la legislación internacional citada, las legislaciones internas pueden establecer válida y legítimamente la suspensión definitiva, extinción o caducidad de la pensión de viudedad cuando el receptor de la prestación económica contrae nuevas nupcias o constituya una pareja de hecho en los términos regulados. El derecho a la pensión no es, como todo derecho, ilimitado ni su ejercicio es irrestricto. En su configuración el legislador puede establecer

requisitos, las restricciones o limitaciones para su disfrute, siempre y cuando sean razonables y proporcionadas. Reafirma esta tesis en la sentencia 1996-2379 en cuanto establece que las limitaciones, condicionamientos y restricciones sobre el derecho fundamental a la jubilación, deben cumplir dos condiciones: a) que provengan de los textos que reconocen dichos derechos y garantías; y b) que sean necesarias para el ejercicio mismo del derecho de acuerdo con su naturaleza y fin, de ser razonable y proporcionada a la naturaleza y fin del derecho de jubilación y además derivarse de las normas que los reconocen y garantizan [í ] Si en el contexto de la Seguridad Social, la pensión por viudez se caracteriza por ser un beneficio económico, es por demás razonable que cuando la causa o contingencia que dio origen al beneficio desaparece (viudedad o el estado de necesidad objetiva por el que se otorga dicha prestación económica), como consecuencia lógica se extingue también el beneficio, pues pierde su razón de ser. Estima que la acción debe ser declarada sin lugar y respetuosamente recomienda variar el criterio de la Sala.

5º El señor Fernando Herrero Acosta, en su condición de Ministro de Hacienda, contesta la audiencia concedida, manifestando que el accionante no impugna en ningún momento la inconstitucionalidad del inciso b) de la norma cuestionada, por lo que debe hacerse en forma parcial, sea contra el inciso a) del artículo 6º de la Ley Nº 148 del 23 de agosto de 1943. Por su parte, en lo que se refiere a la Ley Nº 7302 del 8 de julio de 1992, Régimen General de Pensiones con Cargo al Presupuesto Nacional (Marco), pareciera que lo que se impugna es lo contenido en su artículo 8º, que refiere el disfrute de la pensión a las disposiciones establecidas en el Reglamento del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social, ello por cuanto se declaró inconstitucional el artículo 20, inciso d) del Reglamento de Invalidez, Vejez y Muerte de esa institución. Transcribe el artículo 8º de la Ley ya citada. Con estas observaciones, indica que la línea jurisprudencial supera la sentencia 1998-4636, en la cual se sostuvo la constitucionalidad de la causal de nuevas nupcias como justificante para extinguir la obligación del pago de la pensión, situación contenida en el artículo 20 del Reglamento citado, pues no existía en aquellos razonamiento violación alguna a los artículos 28, 51 y 73 de la Constitución Política. La sentencia Nº 2008-16976 establecida contra el artículo 17 de la Ley Nº 1922 del 5 de agosto de 1955, Ley de Pensiones e Indemnizaciones de Guerra, se varió tal posición y se declaró inconstitucional tal artículo. Este caso viene a ser similar al que está en estudio, pues la Sala ha defendido en sus últimos votos relacionados con el tema es el derecho a la libertad de contraer nuevas nupcias y de establecerse una nueva familia como base esencial de la sociedad, sin que implique la pérdida del derecho adquirido de una pensión otorgada de conformidad con las normas y requerimientos solicitados, lo que se reiteró en la sentencia 2010-13704 que conoció de la inconstitucionalidad del artículo 63, inciso a) de la Ley Nº 2248, de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Posteriormente por resolución Nº 2010-18965 la Sala conoce de otra acción contra el artículo 20, inciso d) del Reglamento de Invalidez, Vejez y Muerte, en la que mantuvo similar tesis de las personas a tener el derecho fundamental a contraer matrimonio. Tomando en consideración lo sostenido por la Sala no existe oposición que mediar en esta acción, y debe tomarse nota, que la inconstitucionalidad es contra el inciso a) y no el b).

6º La señora Sandra Pizsk Feinzelver en su condición de Ministra de Trabajo y Seguridad Social, contesta la audiencia concedida, manifestando que el artículo 6º impugnado se aplica a todos los casos que denominan ñoriginales o puros, sea traspasos de pensiones otorgados previamente a la entrada en vigencia de la Ley de Creación del Régimen General de Pensiones, Nº 7302 del 8 de julio de 1992. Esta ley no es un régimen de pensiones, sino que unificó los requisitos que deberán ser cumplidos para acceder al beneficio de una pensión. De acuerdo a lo anterior y siendo que la Ley Nº 148 citada, es un régimen especial sometido a la Ley Nº 7302, es que a partir del momento en que entró en vigencia dicha normativa, sea el 15 de junio de 1992, los traspasos de pensión de los regímenes cubiertos por la Ley Nº 7302 citada, incluyendo la Ley Nº 148, se rigen por lo dispuesto en el artículo 8º de esa norma. Así las cosas, el traspaso de beneficios jubilatorios, en el particular conforme al régimen de pensión de Hacienda, Ley Nº 148 citada, otorgados posteriormente a la vigencia de la Ley Nº 7302 invocada, se encuentra sujeto a las disposiciones del Reglamento del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social. Por otra parte, debo indicar que independientemente del criterio que se da en el informe, es de nuestro conocimiento que la posición de la Sala en casos como el presente, sea cuando viudas pensionadas contraen nupcias y por esa razón se les caduca o extingue el beneficio de la pensión que disfrutaban, como dispone el artículo 6º de la Ley Nº 148 invocada. De esta manera, hace un recuento de las sentencias Nº 2008-16976, 2010-13704 y 2010-18965 de acuerdo a las sentencias supra mencionadas, considera que la causal de caducidad del derecho de pensión que opera por las nupcias que contraiga la (el) viuda (o) pensionada (o), violenta nuestra Constitución Política. Lo anterior constituye un derecho protegido constitucionalmente, sino también en instrumentos internacionales como son la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros. Estima que la Sala debe mantener la línea jurisprudencial y anular el artículo 6º de la Ley Nº 148 del 23 de agosto de 1943, normativa que según se explicó fue unificada por la Ley Nº 7302 del 8 de julio de 1992 y sus reformas, todo lo anterior por resultar inconstitucional.

7º Los edictos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 81 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional fueron publicados en los números 199, 200 y 201 del *Boletín Judicial*, de los días 18, 19 y 20 de octubre de 2011.

8º 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 ibidem, al estimar suficientemente fundada esta resolución en principios y normas evidentes, así como en la jurisprudencia de este Tribunal.

9º En los procedimientos se han cumplido las prescripciones de ley.

Redacta el Magistrado Castillo Víquez; y,

## Considerando:

I. Sobre la admisibilidad. Esta Sala admitió la presente acción de inconstitucionalidad mediante la resolución de las catorce horas, catorce minutos del veintisiete de setiembre de 2011, por cuanto se cumplió con los requisitos formales y de fondo que rigen en esta jurisdicción, en este sentido, de conformidad con el párrafo primero del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el asunto base de este proceso es el recurso de amparo N° 11-011579-0007-CO, en el que se impugna la resolución administrativa número R-EP-DNP-520-2004 de las 8:30 horas del 12 de enero de 2004, donde la Dirección Nacional de Pensiones declaró caduca la pensión de Hacienda que disfrutaba el recurrente, por haber contraído nuevas nupcias. Lo resuelto por la autoridad recurrida se fundamenta en lo dispuesto por el artículo 6° de la Ley número 148 del 23 de agosto de 1943, razón por la cual la acción es medio razonable para proteger el derecho reclamado. Por otra parte, los fundamentos para impugnar la norma están claros, y además existen precedentes dictados por esta Sala en esta materia. En este sentido, la Procuraduría General de la República alega que la Sala debe valorar si existe una modificación de la norma impugnada, porque en el proceso de unificación de las pensiones a cargo del Estado por medio de la Ley N° 7302 del ocho de julio de 1992, se estableció que:

“ARTÍCULO 8° Tendrán derecho a disfrutar de una pensión los causahabientes del servidor, que muera después de haber laborado y cotizado por lo menos durante cinco años para el régimen especial al que pertenecía y los causahabientes del pensionado que fallezca. En ambos casos, la pensión se regirá por las disposiciones establecidas en el Reglamento del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social, tanto en cuanto a la determinación de los beneficiarios como a la de sus condiciones y monto.”

No obstante lo anterior, es evidente que el fundamento de la autoridad recurrida para declarar la caducidad impugnada no se encuentra en la disposición transcrita, sino en el propio numeral 6 de la Ley N° 148 del 23 de agosto de 1943. Mientras que la disposición señalada por la Procuraduría remite al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social, la que contenía una disposición similar a la impugnada, cuya inconstitucionalidad fue resuelta por esta Sala por sentencia 2010-18965.

Debe tomarse en cuenta que la Procuraduría General de la República ha reiterado su posición, oponiéndose sistemáticamente a lo establecido por esta Sala Constitucional a partir de la sentencia N° 2008-16976, y reiterada la línea jurisprudencial por las resoluciones 2009-13704 y 2010-18965. En el carácter de asesor de esta Sala Constitucional, la Procuraduría afirma un criterio disconforme con la jurisprudencia de esta Sala, para re-examinar los precedentes señalados, pero además porque existe una obligación de que los fallos en materia constitucional puedan tener una vigencia más acorde con las nuevas realidades y los tiempos en que deben regir, y como lo establece el artículo 9° de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, estableciendo amplia posibilidad para este Tribunal de rechazar pretensiones, pero esto también ocurriría siempre que no encontrare motivos para variar de criterio o razones de interés público que justifiquen reconsiderar la cuestión. No obstante que este Tribunal Constitucional debe balancear correctamente la jurisprudencia que emite, por los efectos erga omnes que esta tiene, de conformidad con lo que dispone el artículo 13 de la Ley que rige esta jurisdicción; de lo señalado por la Procuraduría General de la República es importante establecer que no existen razones de interés público para variar el pronunciamiento, más aun de las audiencias otorgadas en este proceso, fue la única en oponerse a la línea jurisprudencial reciente de este Tribunal.

II. Objeto de la impugnación. La disposición que impugna el accionante es la siguiente:

“Artículo 6° El goce de las pensiones podrá cancelarse, suspenderse o declararse caduco, por las siguientes causales:

- a) Nupcias de la viuda pensionada, y
- b) Ocupación retribuida por el Gobierno Nacional o Municipal.

(Interpretada en forma auténtica por el artículo 1° de la Ley N° 2933 del 5 de diciembre de 1961, en el sentido de que en el caso de que una persona pensionada que disfrutaba conjuntamente con otras de la pensión, llegare a estar comprendida en alguno de los casos en que el goce de la pensión puede cancelarse, suspenderse o declararse caduco, su respectiva parte acrecerá a las demás. Se advierte que la expresada Ley N° 2933, por evidente error legislativo, indica que lo interpretado es el artículo 6° de la Ley N° 2704 del 12 de diciembre de 1960, la cual contiene únicamente dos artículos).”

Lo que se reclama del artículo 6° es el inciso a) que se relaciona con la supervivencia de la pensión otorgada por viudez, posterior a la celebración del matrimonio o de la convivencia de hecho como marido y mujer.

III. Sobre el fondo. La Sala Constitucional efectivamente ha emitido diversas sentencias, reiterativas del mismo criterio de inconstitucionalidad de la caducidad de la pensión por viudez cuando el viudo o viuda contrae nuevo matrimonio, sostenido por sentencia N° 2008-016976, y posteriormente, se ha seguido la línea jurisprudencial por sentencias 2009-13704 y 2010-18965. Estos precedentes vinieron a modificar lo que anteriormente la Sala había sostenido en el tema por sentencia N° 1998-04636, esto es, que no es inconstitucional la caducidad de la pensión que operaba a partir del momento en que el viudo o viuda contrae nuevo matrimonio.

IV.6 Continuación. La jurisprudencia de la Sala. El caso que plantea el accionante encuentra muy relacionado con la sentencia N° 2008-016976 y los subsiguientes precedentes, en cuanto estimaron inconstitucional una norma similar a la impugnada. De conformidad con el objeto de la acción, se impugna el artículo 6°, inciso a) de la Ley N° 148 del 23 de agosto de 1943, unificados por la Ley N° 7302 del 15 de julio de 1992 y sus reformas, en cuanto prevé la cancelación, suspensión o caducidad del goce de la pensión con las nupcias de la viuda pensionada. Como es evidente, se encuentra controlado por lo resuelto por esta Sala en forma reiterada, y de la siguiente manera:

III.6 SOBRE EL DERECHO PROTEGIDO EN EL artículo 33 DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA. El artículo 33 de la Constitución Política, así como el artículo 24 de la Convención Americanasobre Derechos Humanos reconocen el Derecho de igualdad y la prohibición de cualquier discriminación que atente contra la dignidad humana. Este derecho fundamental hace que todos los hombres deban ser tratados igualmente por el Estado en cuanto a lo que es esencialmente igual en todos ellos, esto es, en los llamados derechos fundamentales que están contemplados en nuestra Constitución, que son el corolario de la dignidad humana. Sin embargo, en aplicación de este principio, deben ser tratados de manera desigual todas aquellas personas que se vean substancialmente afectadas por las diferencias que naturalmente median entre los ciudadanos. De esta manera, la Sala en sentencia N° 5797-98 de las 09:39 horas del 22 de enero de 1993, precisó:

El principio de igualdad, contenido en el artículo 33 de la Constitución Política, no implica que en todos los casos, se deba dar un tratamiento igual prescindiendo de los posibles elementos diferenciadores de relevancia jurídica que puedan existir; o lo que es lo mismo, no toda desigualdad constituye necesariamente una discriminación. La igualdad, como lo ha dicho esta Sala, sólo es violada cuando la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable. Pero además, la causa de justificación del acto considerado desigual, debe ser evaluada en relación con la finalidad y sus efectos, de tal forma que debe existir, necesariamente, una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad propiamente dicha. Es decir, que la igualdad debe entenderse en función de las circunstancias que concurren en cada supuesto concreto en el que se invoca, de tal forma que la aplicación universal de la ley, no prohíbe que se contemplen soluciones distintas ante situaciones distintas, con tratamiento diverso. Todo lo expresado quiere decir, que la igualdad ante la ley no puede implicar una igualdad material o igualdad económica real y efectiva.

IV.6 SOBRE LA LIBERTAD DE CONTRAER MATRIMONIO.- Aunque la Constitución Política de la República de Costa Rica, no consagra expresamente la libertad de matrimonio, se puede deducir del artículo 52 constitucional, en cuya virtud el matrimonio es la base esencial de la familia y descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges. Al respecto, la Sala Constitucional, en la sentencia N° 3693-94, de las 09:18 horas de 22 de julio de 1994, señaló:

Existe un derecho fundamental de las personas a contraer matrimonio, que se consagra tanto en el artículo 52 Constitucional, como en los artículos 16 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 17.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), sin que ello obste para que, en ejercicio de la libertad individual, las personas opten por fundar una familia sin cumplir con las formalidades del matrimonio. Esa libertad, por una parte implica que el Estado no puede en forma alguna impedirlo u obstaculizar, de modo irrazonable el matrimonio de las personas.

Pero la libertad de matrimonio también es protegida en diversos Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos; en este sentido, el artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos estatuye lo siguiente:

Artículo 16.6

Todos los hombres y las mujeres, a partir de la edad nubil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.

La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Asimismo, en su artículo 12 prohíbe las injerencias arbitrarias en la vida privada y la familia. Igual mandato recoge el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, según el cual:

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Mientras que el 23.2 reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tiene edad para ello, sujetando la validez de su celebración al libre y pleno consentimiento de los contrayentes (artículo 23.3). La Convención Americanasobre Derechos Humanos protege de forma similar a las personas de las injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada o en la de su familia (artículo 11.2) y su libertad para establecer una unión matrimonial, bajo la sola condición del libre y pleno

consentimiento de los contrayentes (artículo 17). Además, en el caso de los ciudadanos extranjeros es plausible la aplicación de la Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son Nacionales del País en que Viven, adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 1985. El artículo 5° de la Declaración enlista los derechos de los cuales gozarán los extranjeros, incluyendo la protección contra las injerencias arbitrarias o ilegales en la intimidad y la familia (inciso b) y el derecho a elegir cónyuge, a casarse, a fundar una familia (inciso d).

V.6 SOBREL A PROTECCIÓN ESPECIAL QUE SE LE RECONOCE CONSTITUCIONALMENTE A LA FAMILIA. Alega la accionante que para mantener la pensión de guerra que disfruta, la norma impugnada la obliga a prescindir del matrimonio, lo que atenta contra la familia, y la protección especial que, constitucionalmente, se le reconoce como elemento, natural y fundamental de nuestra sociedad (artículo 52). Esta Sala ha sostenido de manera conteste que la Constitución Política resguarda la protección a la familia y que los individuos gozan del derecho al matrimonio (Voto N° 1998-04636 de las 15:57 horas del 30 de junio de 1998). Desde sus inicios, la jurisprudencia de este Tribunal reconoció que las pensiones e indemnizaciones de guerra, dispuestas en la Ley N° 1922 del 5 de agosto de 1955, estuvieron orientadas como deber del Estado de velar por las viudas, huérfanos, padres dependientes de fallecidos, así como aquellos que hubieran resultado incapacitados total o parcialmente en esas acciones bélicas (Sentencia N° 1990-01130 de las 17:30 horas del 18 de septiembre de 1990). En esta misma tesitura, en el Voto N° 2005-07226 de las 14:56 horas del 9 de junio de 2005, se reconoció que el espíritu de esa ley es el siguiente: ã(...) fue otorgar un beneficio a todas aquellas personas -o a sus familiares-, que combatieron en la llamada Revolución del 48 o en los hechos bélicos que ocurrieron en 1955 (...). Como se puede advertir con meridiana claridad, el régimen de guerra es un sistema asistencial que procura amparar a aquellos que, habiendo combatido carecen de recursos económicos para satisfacer sus necesidades básicas (Véase en este sentido la Sentencia N° 2000-00876 de las 16:06 horas del 26 de enero de 2000).

VI.6 Pues bien, al analizarse el contenido de la norma impugnada frente a los alcances de los derechos protegidos en los artículos 33, 51 y 52 de la Constitución Política, así como en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, fácilmente se deduce constituye una discriminación ilegítima e infundada con respecto a las personas que desean contraer matrimonio, quienes pierden de manera completamente ilegítima, por esa circunstancia, el derecho de continuar disfrutando de la pensión de guerra, razón por la cual se debe declarar su inconstitucionalidad. Ciertamente, aunque el legislador bien puede disponer bajo que condiciones es posible declarar la caducidad de un beneficio, de ninguna manera puede soslayar en ejercicio de dicha actividad el contenido esencial de los derechos fundamentales de un particular, como se ha producido en el caso concreto, en el cual la norma impugnada origina una discriminación injustificada con respecto a las personas que desean contraer matrimonio, a quienes por adquirir esa condición les resulta imposible continuar percibiendo el monto que supone la pensión aludida. Queda de manifiesto que en este pronunciamiento la Sala Constitucional ha modificado el razonamiento sostenido en la sentencia N° 004636-98 de las 15:57 horas del 30 de junio de 1998, en que se analizó la constitucionalidad de la caducidad dispuesta en el artículo 20 del Reglamento del Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social. Por el contrario, en esta ocasión y luego de mayor reflexión sobre el contenido de la norma cuya conformidad con el Derecho de la Constitución se discutía en este asunto, se tiene por acreditada la discriminación injustificada que se origina por la aplicación de esa norma.ø(sentencia N°2008-16976).

V.6 Por otra parte en la sentencia N° 2010-13704 de las catorce horas, treinta y cinco minutos del ocho de agosto de dos mil diez, la Sala estableció lo siguiente:

õComo puede apreciarse tanto la norma cuestionada en el precedente citado, como la recogida en el artículo 63, inciso a) de la Ley número 2248, de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, según texto modificado por las Leyes 7028 del veintitrés de abril de mil novecientos ochentas y seis y 7268 del catorce de noviembre de mil novecientos noventa y seis, regulan de manera similar la causal de caducidad del derecho a la llamada pensión por viudez que se otorga a la viuda luego de la muerte de quien fue prestatario por derecho propio. De igual forma -y en lo que interesa para esta decisión- en ambos casos el reclamo lo fue por la infracción de los artículos 33, 51 y 52 Constitucionales, el cual, como puede observarse, fue analizado y resuelto por la Sala en el sentido de la incompatibilidad con la Constitución Política de una disposición que condicione el mantenimiento de este tipo de prestación a la abstención de contraer nuevas nupcias.-Sometido de nuevo a estudio por parte de este órgano se concluye que no existen motivos para cambiar de criterio respecto del punto en discusión, por lo que procede declarar con lugar la acción y anular la norma aquí impugnada por las razones y fundamentos arriba expuestos.- A mayor abundamiento, debe indicarse que tanto el informe de la Procuraduría como el alegato de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio, buscan reivindicar la posición original de esta Sala en el tema, pero debe notarse que en la propia sentencia 2008-16976 precitada, se tuvieron a la vista tales argumentos y se advirtió expresamente sobre la formal reversión de criterio jurídico original que había sostenido este Tribunal para sustituirlo por el actual, frente al que la norma aquí discutida resulta inconstitucional.õ

VI.6 Conclusión. En consecuencia de lo establecido anteriormente, la mayoría de este Tribunal considera que el artículo 6°, inciso a) de la Ley N° 148 del 23 de agosto de 1943, unificados por la Ley N° 7302 del 15 de julio de 1992 y sus reformas, lesiona los artículos 33, 51 y 52 de la Constitución Política, en cuanto establece una forma de cancelación, suspensión o caducidad de la pensión por viudez, al contraer el viudo o la viuda nuevas nupcias. De esta manera, lo propio es declarar con lugar la acción de inconstitucionalidad, sin perjuicio de las facultades que la Ley de la Jurisdicción Constitucional establece para dimensionar los efectos de esta sentencia, cuya anulación puede graduarse y dimensionarse en el espacio, el tiempo y la materia, así como su efecto retroactivo. De esta manera, se dimensionan los efectos de la sentencia a fin de que éstos se produzcan sólo hacia el futuro, a partir de la fecha del dictado de esta sentencia, para evitar graves dislocaciones a la seguridad jurídica, mitigar el impacto social y económico

sobre el régimen de pensiones administrado por el Ministerio de Hacienda, según lo dispone el artículo 91, párrafo segundo de la Ley que rige esta jurisdicción.

VII.ô Voto salvado de la Magistrada Calzada Miranda.- Salvo el voto y declaro sin lugar la acción por los siguientes motivos:

A- El artículo 6° de la Ley N° 148 del 23 de agosto de 1943, unificados por la Ley N° 7302 del 15 de julio de 1992 y sus reformas, establece que el derecho para la viuda beneficiaria de la pensión, caduca en el momento que ésta contraiga nuevas nupcias. Lo anterior tiene como fundamento el hecho de que la viuda al contraer nuevamente matrimonio y decidir formar una nueva familia, sale del estado de abandono, de necesidad y de la desprotección para la cual fue previsto el subsidio contenido en la norma, pues es precisamente en ese momento, en que nacen otras obligaciones con su actual cónyuge dentro del núcleo familiar, como son el deber de apoyo, mutuo auxilio, solidaridad al que hace referencia el Código de Familia y los principios generales del derecho, razón por la cual el beneficio otorgado por la Pensión para satisfacer ese estado de necesidad y abandono, deja de cumplir su cometido. El artículo 73 de nuestra Constitución Política establece la existencia de los seguros sociales, los cuales se regulan por el sistema de contribución forzosa del Estado, patrono y trabajadores, con el fin de proteger a éstos contra los riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez y muerte. La Caja Costarricense de Seguro Social, es la entidad autónoma encargada de administrar este tipo de seguros, con la autonomía que le permite tener iniciativa propia para sus gestiones, así como para ejecutar sus tareas y dar cumplimiento a sus obligaciones legales, fijándose metas y los medios para cumplirlas. Garantiza de esta forma, el establecimiento de la seguridad social y su naturaleza, decreta la finalidad de los seguros sociales y regula el destino de los fondos respectivos. La seguridad social nació en protección del trabajador y de su familia, como seres humanos que son, y se brinda desde su concepción hasta su muerte, procurando la salud y ayudando en infortunios imprevistos como la incapacidad y la muerte, así como en los estados de desprotección por su misma condición como son los de vejez, pensión y jubilación. En el presente caso, la pensión que se les otorga a las viudas, se da en razón de la desprotección en que se supone queda ésta al morir su cónyuge para poder cubrir los gastos de su hogar, por cuanto se ha entendido dentro de nuestra sociedad, la obligación que existe de ambos cónyuges de contribuir con los gastos familiares. En este sentido, si el beneficio se le otorga en función de ese estado de abandono en que ha quedado y posteriormente, este estado desaparece al contraer nupcias nuevamente, entonces es al nuevo contrayente o conviviente y no al que murió, a quien le corresponde cubrir los gastos junto con la mujer, prescindiendo por tanto la persona viuda, de la ayuda del Estado a través de la pensión. En este mismo sentido, se regula este tipo de pensión en el Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a las Normas Mínimas de Seguridad Social, donde se reconoce la pensión como derecho para las viudas de los trabajadores que han fallecido, pero indicando que ese derecho tiene lugar en atención a un hecho: la muerte del trabajador, que se supone, deja sin sustento económico a su familia, y por ello el Estado interviene a través de un seguro social, para mitigar los estragos de un sufrimiento familiar causado por el abandono. Se trata entonces de un seguro de defunción, que tiene la finalidad de prever las consecuencias económicas que el fallecimiento tiene respecto de familiares (esposa, padres, e hijos) que se entiende quedan en desamparo. Esa pensión que se otorga a la viuda y a los hijos, queda sujeta a determinadas condiciones, como la edad de los primeros, o el mantenimiento del estado de viuda para la última, porque se entiende que cuando los hijos crecen, pueden trabajar y ganarse el propio sustento, y si la viuda contrae matrimonio nuevamente, obtiene el sustento de su nuevo núcleo familiar. En esos supuestos, la necesidad económica surgida por la muerte del trabajador ha finalizado, pues si bien es cierto, para la familia sería de interés continuar recibiendo la pensión, ésta debe tener un término, no puede cargarse al Estado y a la sociedad el sostenimiento sine die de la familia del trabajador fallecido, sino que el derecho a pensión se otorga condicionado a determinados supuestos, y es precisamente el matrimonio de la viuda uno de ellos, pues al abandonar su anterior estado civil, se entiende que ya no está en situación de desamparo (ver sentencia N° 1998-4636). También resulta desproporcionado, a mi juicio, el que una viuda aporte como parte de un patrimonio conjunto al nuevo matrimonio, una pensión que deriva del anterior, pues sería algo tan irrazonable como valorar que una persona pueda contraer nupcias en tres ocasiones, enviudar y mantener las tres pensiones. Un Juez Constitucional en la resolución de los conflictos sometidos a su conocimiento, debe velar también por procurar un equilibrio en la sociedad, donde se protejan los derechos fundamentales, pero también consciente de los efectos prácticos que sus fallos implican, así como la viabilidad del Estado para hacerlos ciertos y efectivos. Una concesión desproporcionada como la que se pretende en circunstancias que, como ya indiqué no amerita la pensión, puede provocar que el Estado no pueda eventualmente tutelar situaciones reales de desamparo, lo que en mi criterio sería más gravoso en un Estado Social de Derecho, que el valorar una pensión como un simple peculio propio de la viuda independientemente de sus necesidades, lo cual desnaturaliza su función.

B- Sobre el alegato de la accionante respecto a que el artículo impugnado atenta contra el derecho constitucional a contraer matrimonio, la Sala también había indicado en el voto anteriormente citado:

õ...Por otro lado el artículo 51 de la Constitución Política, establece que la familia es el elemento natural, y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado, e igualmente tendrán derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido. También el artículo 52, establece que el matrimonio es la base esencial de la familia, y descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges... La Sala no le discute a la accionante, que la Constitución Política resguarda la protección a la familia y que los individuos gozan del derecho al matrimonio, y en este sentido, se le reitera que la norma impugnada, la cual deriva de una ayuda social brindada por el Estado para solventar determinadas necesidades del individuo en virtud de ciertas condiciones y por tanto sujetas a éstas, no violentan en forma absoluta el derecho que tienen a formar una

familia y contraer nupcias cuantas veces desee de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico, lo cual es una situación distinta en lo relativo a la seguridad social y al régimen que lo estatuye...ö

Bajo ninguna circunstancia la norma impugnada establece prohibición alguna para que la viuda contraiga nuevas nupcias. De manera que no puede considerarse que la posibilidad de contraer nuevas nupcias o no para la viuda dependa de un auxilio que ha establecido el Estado para aquella persona que quedó desamparada porque ya no cuenta con su esposo, ya que precisamente su situación es diferente al tener un nuevo cónyuge.

En razón de todo lo expuesto, estimo que no se producen las vulneraciones acusadas y por ello, se debe declarar sin lugar la acción.

VIII.- Nota del Magistrado Rueda Leal. Aunque concuerdo con el voto de mayoría, estimo necesario dejar constancia expresa de que este caso -viuda beneficiaria de pensión que se casa nuevamente- es distinto del supuesto en que el pensionado regresa a trabajar en el servicio público y la ley obliga a suspenderle la pensión mientras se mantenga laborando. En este último caso se produce la suspensión del derecho a la pensión dado que el presupuesto jurídico para su obtención (dejar de trabajar) cesa temporalmente, de manera que es inconciliable que se perciba salario y pensión simultáneamente (véase la sentencia N° 10513-2011 de las 15:01 horas del 10 de agosto de 2011). Por el contrario, en este asunto relativo a la viuda, la contingencia legal de la muerte del cónyuge es definitiva, por lo que la beneficiada adquiere el derecho en cuestión de manera irreversible.

**Por tanto,**

Se declara CON LUGAR la acción. Se anula por inconstitucional el inciso a) del artículo 6° de la Ley N° 148 del 23 de agosto de 1943, en cuanto dispone òNupcias de la viuda pensionadaö. Esta sentencia tiene efectos declarativos y retroactivos a la fecha de vigencia de la norma impugnada, sin perjuicio de los derechos adquiridos de buena fe y las situaciones jurídicas consolidadas. De conformidad con el artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, se dimensionan en el tiempo los efectos de la presente declaratoria de inconstitucionalidad, para que éstos se produzcan sólo hacia el futuro, a partir de la fecha del dictado de esta sentencia. Publíquese íntegramente en el *Boletín Judicial* y reséñese en el Diario Oficial *La Gaceta*. La Magistrada Calzada salva el voto y declara sin lugar la acción. El Magistrado Rueda pone nota.-/ Ana Virginia Calzada M., Presidenta/ Gilbert Armijo S./Fernando Cruz C./Ernesto Jinesta L./Fernando Castillo V./Paul Rueda L./Roxana Salazar C.

San José, 19 de enero del 2012.

**Gerardo Madriz Piedra,**

Secretario