

11 de diciembre, 2008
DAJ-AE-352-08

Señor
Luis Roberto Córdoba Fallas
Departamento Contable

Estimado señor:

Se recibió correo electrónico el 18 de noviembre de 2008, solicitando criterio jurídico en relación con la aplicación de un embargo de salario, cuando ya hay una deducción por pago de pensión alimentaria. Solicita le indiquemos si el procedimiento utilizado es correcto.

El artículo 172 del Código de Trabajo indica el procedimiento que debe seguirse para obtener la proporción embargable de un salario, dice:

“ARTÍCULO 172.- Son inembargables los salarios que no excedan del que resultare ser el menor salario mensual establecido en el decreto de salarios mínimos, vigentes al decretarse el embargo. Si el salario menor dicho fuere indicado por jornada ordinaria, se multiplicará su monto por veintiséis para obtener el salario mensual.

Los salarios que excedan de ese límite son embargables hasta en una octava parte de la porción que llegue hasta tres veces aquella cantidad y en una cuarta del resto.

Sin embargo, todo salario será embargable hasta en un cincuenta por ciento como pensión alimenticia.

Por salario se entenderá la suma líquida que corresponda a quien lo devengue una vez deducidas las cuotas obligatorias que le correspondan pagar por ley al trabajador. Para los efectos de este artículo las dietas se consideran salario.

Aunque se tratare de causas diferentes, no podrá embargarse respecto a un mismo sueldo sino únicamente la parte que fuere embargable conforme a las presentes disposiciones.

En caso de simulación de embargo se podrá demostrar la misma en incidente creado al efecto dentro del juicio en que aduzca u oponga dicho embargo. Al efecto los tribunales apreciarán la prueba en conciencia sin sujeción a las reglas comunes sobre el particular. Si se comprobare la simulación se revocará el embargo debiendo devolver el embargante las sumas recibidas”.

Por su parte la Ley de Pensiones Alimentarias N° 7654 de 19 de diciembre de 1996 establece en el artículo 64.

“Artículo 64.- Preferencia de la retención alimentaria.

Para retener la cuota alimentaria ordenada por la autoridad, los embargos sobre los sueldos no constituirán obstáculo y sólo cubrirán el importe no cubierto por la imposición alimentaria.” (el subrayado no es parte del original)

Para efectuar el cálculo del salario mínimo inembargable, se debe tomar como base el salario mensual mínimo que corresponde al de los trabajadores no calificados de la agricultura. Este salario es de ₡156,624.00 por mes, de conformidad con el Decreto de Salarios Mínimos No. 34612-MTSS, de 26 de junio de 2008 vigente para el segundo semestre del 2008, publicado en la Gaceta No. 130, del 7 de julio del 2008.

El salario mínimo correspondió al de la servidora doméstica, durante muchos años. Para ello se sumaban los montos de salario mensual en efectivo más el salario en especie correspondiente a un cincuenta por ciento sobre el salario ordinario. No obstante, en el decreto en mención se realizó un aumento adicional de cinco mil colones a la escala de “Trabajadores no Calificados Genéricos” que incluye a las servidoras domésticas¹, además del aumento general decretado de un 6.58% para todos los trabajadores del sector privado, por lo cual el salario de la Servidora Doméstica quedó en ₡107.883 colones mensuales, más el salario en especie, que corresponde a ₡53.941.5, por lo que el salario total es de ₡161.824.5. Éste salario está por encima del de los “Trabajadores no Calificados” del Sector Agrícola, por lo cual el salario a considerar como el mínimo es de los trabajadores no calificados de la agricultura.

La SUMA MÍNIMA TOTALMENTE INEMBARGABLE PARA TODO SALARIO se obtiene tomando el salario mínimo legal ₡156,624.00 y se le deducen las cargas sociales, con base en lo que indica el párrafo cuarto del artículo citado, sea un 9% (₡14,096.16), resultando un monto de ₡142,527.84.

De esta forma, se toma el salario bruto de la persona, y en primer lugar se le deducen las cuotas obligatorias sobre sus salarios, que puede ser solo las cargas sociales, y en aquellos salarios que sobrepasen el monto mínimo de ley, se les debe rebajar el impuesto de renta.

Como segundo punto se deduce la suma mínima inembargable, según lo expuesto en el párrafo tras anterior.

¹ Así lo dispuso el artículo 8 del referido decreto 34.612-MTSS

En tercer lugar se debe proceder a rebajar y respetar el monto de la pensión, que puede ser hasta en un cincuenta por ciento, si así lo establece una sentencia judicial de conformidad con el artículo 64 de la Ley de Pensiones Alimentarias, en relación con el párrafo tercero del artículo 172 del Código de Trabajo.

Una vez aplicado el rebajo de la pensión y si queda un monto sobrante en el salario, el artículo 172 supra citado, establece que los salarios que excedan de ese límite son embargables en una octava parte de la proporción que llegue hasta tres veces el monto mínimo no embargable, es decir $\text{¢}427,583,52$ es embargable en una octava parte. Lo que exceda de esa cantidad, es embargable en una cuarta parte, pero estos dos puntos dependen del monto sobrante, una vez aplicados los puntos del primero al tercero.

Para una mayor claridad en nuestra explicación, veamos un ejemplo con el salario que usted expone, que según indica es de $\text{¢}667.022,00$ bruto mensual.

- a) $\text{¢}667.022,00$ (salario devengado) – de $\text{¢}68.134,18^2$ (cuotas obligatorias)³ = $\text{¢}598.887,82$
- b) $\text{¢}598.887,82 - \text{¢}142.527,84$ (suma inembargable) = $\text{¢}456.359.98$
- c) $\text{¢}456.359.98 - \text{¢}100.000$ (monto de pensión alimentaria) = $\text{¢}356.359.99$
- d) $\text{¢}356.359.99 \div 8 = \text{¢}44.544,99$ (esta sería la suma a embargar)

El procedimiento anterior, es el que debe realizarse para determinar el monto embargable de un salario, cuando hay pensión alimentaria. En este sentido, nos permitimos agregar, que al salario se le pueden aplicar tantos embargos como soporte el mismo según los límites descritos supra e incluso aplicar un segundo resultado de embargo si hubiere un monto mayor. O sea, que si se aplica un embargo y todavía existen sumas restantes sobre las cuales se puede practicar un embargo adicional, el mismo se aplicará sobre el sobrante.

Por otra parte, es necesario indicarle que cuando existe embargo por Pensión Alimentaria, el mismo está por encima de cualquier embargo, luego de rebajar las cargas sociales, el impuesto de renta cuando procede y el salario mínimo inembargable. Es decir, en aquellos casos en que exista un embargo por pensión alimentaria y se pretenda embargar el mismo salario por otro concepto, se debe determinar en primera instancia reiteramos, la suma a embargar por pensión alimentaria y el monto resultante se aplicaría para los otros embargos, de conformidad con las normas expuestas.

² Cuotas obligatorias: en este caso corresponde $\text{¢}60.031,98$ al nueve por ciento de cargas sociales y $\text{¢}8.102,20$ impuesto sobre la renta para un total de $\text{¢}68.134,18$.

³ Se aclara que el cálculo del impuesto de la renta se hace de conformidad con la modificación del artículo 33 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, mediante decreto 34788-H de 4 de setiembre del 2008 publicado en la Gaceta No. 198 del 4 de octubre del 2008.

Hay un aspecto que deseamos destacar y es la importancia de respetarle al trabajador el monto mínimo inembargable de su salario, según lo que indica la ley, no puede el patrono aplicar sumas mayores a lo permitido y dejarlo sin un sustento mínimo.

Recordemos que el trabajador deberá sobrevivir y pagar sus necesidades con el monto mínimo no embargable que no puede ser reducido por su patrono.

Además de ello, es importante que se respete el monto de la pensión alimentaria, que según lo indica el mismo artículo 172 no puede exceder de un 50% del salario, pero ello depende de una decisión judicial.

En el caso en concreto, esta asesoría desconoce si el monto de la pensión fue establecido por la propia voluntad del trabajador y el beneficiario (a) (s) de la pensión o si fue determinada por un Juez de Pensiones, pero consideramos importante que el patrono tenga conocimiento de la pensión, sea por comunicación del Juez, o por una orden de rebajo de planillas.

Estimamos prudente, que para asegurar el monto de la pensión, por encima de un embargo, el patrono debe tener conocimiento y certeza de la existencia de este deber del trabajador, y esta comunicación deberá ser dada por la autoridad que tenga competencia para hacerlo.

Es criterio de esta Asesoría Jurídica que en primer lugar se debe deducir del salario bruto las cuotas obligatorias, y luego el monto de salario mínimo no embargable y para proceder con la pensión alimentaria y en último lugar los embargos, si alcanza el monto.

Cordialmente

Licda. Teresita Alfaro Molina
Asesora

TAlfaro/lca
Ampo 24 D 1)