

JURISPRUDENCIA

I. SENTENCIAS COMENTADAS

1. LA ELEVACION DE LA CUANTIA DE LOS ALIMENTOS PROVISIONALES

(Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 octubre 1977)

SUMARIO: 1. El caso de autos y la decisión de los Tribunales.—2. El alcance de las “necesidades del alimentista”.—3. La pensión de alimentos en cuanto deuda de valor.

1. EL CASO DE AUTOS Y LAS DECISIONES DE LOS TRIBUNALES

Doña T. P. E. y don J. M. D. celebraron su matrimonio canónico en el año 1940. Años después, el marido se separa de hecho de su mujer, prometiéndole ayuda económica. Al no haberse cumplido dicha promesa, la mujer interpone una demanda provisional de alimentos en el año 1967, que es admitida y resuelta en el sentido de condenar al marido al pago de una pensión de alimentos de mil quinientas pesetas mensuales.

Ocho años más tarde, en el año 1975, la esposa reclama la elevación de la cuantía de la pensión en base a dos fundamentos legales: primero, que las circunstancias económicas han variado, por lo cual las mil quinientas pesetas concedidas anteriormente han disminuido en su poder adquisitivo; segundo, que, entre tanto, su marido ha aumentado sus ingresos.

El Juez de Primera Instancia estima la demanda de la esposa y condena al marido al pago de la cantidad de cinco mil pesetas en concepto de alimentos provisionales.

El marido interpone recurso de apelación ante la Audiencia Territorial, la cual vuelve a condenarlo a que satisfaga a su esposa la cantidad de seis mil pesetas mensuales en concepto de alimentos provisionales desde la fecha de la interposición de la demanda y por mensualidades adelantadas. Ante este resultado, el marido inicia un recurso de casación ante el Tribunal Supremo por infracción de ley, resultando que, por Sentencia de 5 de octubre de 1977, se declara que no ha lugar a dicho recurso en base a los siguientes considerandos:

“**CONSIDERANDO:** Que en el único motivo del recurso, al amparo del número quinto del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley Procesal Civil, se alega la violación del artículo mil doscientos cincuenta

y dos del Código civil, porque la sentencia de alimentos provisionales, que fue primeramente pronunciada entre las partes sólo pudo ser modificada, se dice aun en el extremo referente a la cuantía de la pensión fijada en ella, mediante la interposición del juicio ordinario que autoriza el artículo mil seiscientos diecisiete de la Ley de Enjuiciamiento Civil y que si así no se ha hecho, ha de estimarse firme la Sentencia que en su día se dictó, fijando la pensión en mil quinientas pesetas mensuales, siendo improcedente su elevación a seis mil pesetas como lo hace la sentencia recurrida”.

“CONSIDERANDO: Que es desestimable el motivo por las siguientes razones: En primer lugar, porque lo que realmente se alega en el recurso es la inadecuación del procedimiento, aunque confusamente se mencione en la contestación a la demanda, en la apelación e, incluso, en este recurso, a la excepción a la cosa juzgada, frase que también se recoge en ambas sentencias; siendo idóneo, al efecto, tanto el precepto amparador que se invoca como la cita del artículo mil doscientos cincuenta y dos que se dice violado; razón, por sí sola, que ha de conducir a la desestimación del recurso; y, en segundo lugar, y a mayor abundamiento, porque nada se opondrá en nuestro ordenamiento jurídico a que se pueda acudir, como ha ocurrido en el presente caso, a un nuevo proceso de alimentos provisionales, cuando la causa de la nueva acción ejercitada es distinta, dadas las variaciones de las necesidades del alimentista y de la fortuna del que hubiere de satisfacerlos; factores que cuando se alteran a través del transcurso del tiempo, han de poder concordarse, según la letra del artículo ciento cuarenta y siete del Código civil y así lo ha reconocido la jurisprudencia de este Tribunal, en las Sentencias, entre otras, de veinticinco de marzo de mil novecientos seis y en la más reciente de catorce de febrero de mil novecientos setenta y seis”.

Esta Sentencia aborda dos cuestiones concretas: la primera, procesal y la segunda, sustantiva en cuanto al fondo del asunto, al considerar la elevación de la cuantía de la pensión de los alimentos provisionales.

Es esta última cuestión la que alcanza un mayor interés de comentario debido al criterio interpretativo que la sentencia realiza en base al artículo 147 del Código civil, ahora bien, sin ser demasiado explícita, aunque con una remisión a su doctrina legal (SS. 21 marzo 1906 y 14 febrero 1976) (1). Mientras la vieja Sentencia de 1906 fijaba la pensión alimenticia entre cónyuges teniendo en cuenta las rentas que el matrimonio disfruta y condenando al obligado a prestarla a entregar los ingresos proporcionales de los bienes que por cualquier título pueda adquirir, cuando se hagan efectivos, la Sentencia de 14 de febrero de 1976 (2), según ya

(1) Cfr. ARECHEDERRA, *Jurisprudencia comentada: elevación de la cuantía de una pensión alimenticia establecida en pacto*, en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 517 (1976), págs. 1455 ss.

(2) Mi comentario: *La pensión de alimentos ante la depreciación monetaria (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 febrero 1976)*, en ANUARIO DE DERECHO CIVIL, XXX-3 (1977) págs. 716 ss.

tengo analizado, lo que modifica es la cuantía de la pensión de alimentos como consecuencia fundamental de las alteraciones del poder adquisitivo del dinero, las cuales, al bajarlo (por depreciación y por desvalorización), inciden sobre las “necesidades del alimentista”, según requiere el artículo 147 del Código civil.

La actual Sentencia de 5 de octubre de 1977, sin hacer mención concreta de las alteraciones monetarias y de sus efectos, da a entender implícitamente que las ha considerado dentro de las “variaciones de las necesidades del alimentista” del artículo 147 del Código civil, puesto que, en un principio, el cónyuge acreedor de los alimentos así lo había expresado. Veamos cómo se procede.

2. EL ALCANCE DE LAS “NECESIDADES DEL ALIMENTISTA”

La deuda legal de alimentos viene reconocida por el Código civil en el artículo 143, concretamente en su número primero para los cónyuges, con el alcance que prescribe el artículo 142, es decir, “lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la posición social de la familia”.

Tanto la “posición social de la familia”, como el criterio de proporcionalidad que se establece en los artículos 146 y 147 del Código civil, para aumentar o disminuir la cuantía por alimentos, corresponde al prudente arbitrio del Tribunal sentenciador, según confirma una amplia y tradicional jurisprudencia (3), cuyo criterio no pueden sustituir las partes con el suyo propio y personal al efecto de impugnar aquél en casación, mientras no se demuestre infracción legal, se desconozca la naturaleza y alcance de la obligación, según la define el artículo 142, o se prescinda para fijar su importe de los elementos de juicio y bases de proporcionalidad que establecen dichos artículos.

Las bases de proporcionalidad se establecen entre dos premisas o factores: a) El del caudal, medios o fortuna de quien los da o hubiese de satisfacerlos, y b) según las necesidades del alimentista o de quien los reciba (arts. 146 y 147 del Código civil).

De este modo, el juzgador, al tratar de concretar la cuantía dineraria de la pensión por alimentos —como sucede en el caso de autos—, ha de tener que atender tanto a ese criterio de proporcionalidad entre ambas premisas, como a aquel otro criterio de relatividad que supone dar “lo que es indispensable” según la posición social de la familia...”.

De aquí que las “necesidades del alimentista” vengan condicionadas

(3) SS. 15 diciembre 1896, 11 octubre 1899, 5 junio 1900, 28 junio 1901, 30 mayo 1903, 30 enero 1904, 5 diciembre 1911, 29 marzo 1916, 6 junio 1917, 20 febrero 1925, 26 junio 1930, 20 diciembre 1932, 20 diciembre 1934, 6 y 17 febrero 1942, 24 junio 1946, 22 junio 1950, 13 abril y 28 junio 1951, 24 febrero 1955, 14 enero 1956, 12 marzo 1958, 14 abril 1962, 7 octubre y 2 diciembre 1970.

por ambos criterios, siendo tan diversas como casos se presenten. No obstante, lo que sí parece predominar es el matiz subjetivista de esos criterios de proporcionalidad y relatividad debido a las expresiones que el propio legislador usa y acentúa al hablar de la "posición social de la familia" o del "caudal", "medios" y "fortuna" del que debe los alimentos. Sin embargo, no se puede olvidar aquel otro factor de carácter objetivo que también establece el legislador cuando expresa lo que se entiende por alimentos, o sea, "todo lo que es indispensable", es decir, el mínimo necesario para sustentarse, habitar, vestir y tener asistencia médica. También, donde aparece otro factor objetivo, externo, es cuando sucede una alteración monetaria, la cual, al dañar el poder adquisitivo del dinero, repercute sobre la cuantía de la pensión por alimentos, resultando insuficiente para cubrir "las necesidades del alimentista". La Sentencia de 14 de febrero de 1976 fue expresiva a este último respecto, al establecer que "la devaluación del poder adquisitivo de la moneda, como consecuencia de la inflación del coste de la vida, sobrevenida desde el año mil novecientos sesenta y dos al mil novecientos setenta y tres, no puede menos de ser incluida entre las causas que deben tenerse en cuenta por los Tribunales para producir la elevación de las pensiones a que se refiere el artículo 147 del Código civil".

La actual Sentencia de 5 de octubre de 1977, si bien no es tan explícita respecto a las alteraciones monetarias, se atiene concretamente a los presupuestos legales subjetivos de "las variaciones de las necesidades del alimentista y de la fortuna del que hubiere de satisfacerlos", si bien añade de un modo genérico que dichos factores "cuando se alteran a través del curso del tiempo, han de poder concordarse, según la letra del artículo 147 del Código civil". No obstante, la esposa, en su demanda inicial sobre la petición de la subida de la pensión por alimentos, había puesto como causa fundamental de su insuficiencia cuantitativa la disminución del poder adquisitivo de las mil quinientas pesetas concedidas mensualmente, por lo que no cubrían sus necesidades, además de que el esposo había venido a mejor fortuna con el mejoramiento y subida de su sueldo.

La deuda de alimentos o se presta en el domicilio del alimentante o, si ello resulta imposible, se hace "pagando la pensión que se fije" (artículo 149 del Código civil). Dado que el pago de una suma de dinero es el medio más cómodo que obvia los inconvenientes de una acogida en el domicilio del alimentante, la fijación de su cuantía pudiera hacer creer que se trata de una simple deuda pecuniaria y, por tanto, aplicarle las consecuencias de su principio nominalista tratando de evitar —como ha hecho la propia Sentencia— toda referencia a las alteraciones monetarias, bastándole para el aumento de la pensión el acogerse a los presupuestos del artículo 147 del Código. Para mayor precisión, conviene, pues, dejar aclarado que la deuda de alimentos, si bien se trata de una deuda dineraria final o deuda de valor, no es nunca una deuda dineraria simple o generalizada; a este respecto, conviene que se hagan las precisiones pertinentes sobre su naturaleza jurídica y sus consecuencias en cuanto a los efectos que despliega.

3. LA PENSION DE ALIMENTOS EN CUANTO DEUDA DE VALOR

El que la deuda de alimentos se pague en dinero finalmente, no por eso deja de ser una "deuda de valor", es decir, que el objeto de su prestación supone la entrega de un poder adquisitivo o valor patrimonial determinado que, al tiempo de su cumplimiento o pago, se concreta y fija en una determinada cantidad de dinero; no es, pues, una deuda dineraria simple o generalizada, según la cual el objeto de la prestación es inicial y solamente una suma de dinero, sino que se trata de hacer líquido aquel poder adquisitivo o valor patrimonial en el momento final del pago. De aquí que cualquier alteración subjetiva u objetiva de ese poder adquisitivo o valor patrimonial repercute sobre la cuantía de dinero que ha de pagarse para satisfacer el concreto interés del acreedor de dicha deuda de valor (4).

Cuando dicha deuda de valor se trata de una pensión legal de alimentos entre marido y mujer, el contenido de la prestación lo constituye "todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la posición social de la familia" (art. 142 del Código civil). Ahora bien, el obligado a prestar alimentos podrá, a su elección, satisfacerlos, o pagando la pensión que se fije, o recibiendo y manteniendo en su propia casa al que tiene derecho a ellos" (art. 149 del Código civil). Esta opción queda reducida a la única solución de pagar una pensión pecuniaria en aquellos casos de incompatibilidad como consecuencia de una separación matrimonial; el dinero que se entrega supone un equivalente valorativo de aquellas prestaciones asistenciales; la deuda de alimentos resulta así una deuda dineraria final.

Esta solución pecuniaria final no cambia la naturaleza propia de deuda de valor que tiene el débito de alimentos, ya que el contenido de su prestación inicialmente (*in obligatione*) supone un determinado poder patrimonial o valor económico a satisfacer, el cual, si no se satisface *in natura*, se hace por su equivalente en dinero finalmente (*in conclusione*).

Dado que la deuda de alimentos es de tracto sucesivo, es decir, se presta a lo largo del tiempo de un modo sucesivo, mientras persistan las causas de su débito, en más o en menos, es por lo que el legislador dispone que los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiera de satisfacerlos. Esta variabilidad en cuanto al objeto de la prestación, en la doctrina italiana ha llevado a Distaso (5) a calificarla como prestación *rebus sic stantibus*, por lo que la determinación de la cuantía de la prestación de alimentos es reconocida por el juez y fijada según su prudente arbitrio, conforme a las necesidades de quien los recibe y al caudal o condiciones económicas de quien lo da; se trata de una situación de hecho cambiante y, por tanto, valorable en el momento litigioso, el día en que se dicte la sentencia.

(4) Cfr. mi comentario anterior: *La pensión de alimentos ante la depreciación monetaria*, cit., págs. 719 ss.

(5) DISTASO, *Le obbligazioni pecuniarie*, en *Banca, Borsa e Titoli di Crédito*, XXXII-1 (1969), pág. 456.

Dado que la reducción o aumento proporcional de la pensión se basa, por una parte, en las necesidades del alimentista y, por otra, en la "fortuna" del que hubiere de satisfacerlos, las alteraciones monetarias no son subjetivas, sino riesgos que provienen de causas externas, como pueden ser las procedentes de una inflación o deflación aguda, por lo que se advierte cómo tal "fortuna" o capital sufrirán un grave daño de disminución o aumento de su poder adquisitivo, según aparezca una u otra alteración monetaria.

Si bien en la presente decisión jurisprudencial estas alteraciones no se toman en cuenta explícitamente como causa de la modificación de la cuantía dineraria de la pensión, en cambio la Sentencia de 14 de febrero de 1976 las concretaba específicamente señalando que "la devaluación del poder adquisitivo de la moneda, como consecuencia de la inflación del coste de la vida" "...no puede menos de ser incluida entre las causas que deben tenerse en cuenta por los tribunales para producir la elevación de las pensiones a que se refiere el artículo 147 del Código civil, porque, al indicarse en éste que tal hecho dependerá del aumento que sufran las necesidades del alimentista"; además, que "la *ratio legis* del artículo 147 no se cumpliría de no actualizarse el *quantum* de la pensión en armonía con la erosión que el dinero hubiera sufrido, puesto que, de otra forma, se obligaría al alimentista a disminuir, reducir o dejar de atender alguna de ellas, rebajando su condición social".

Ante el caso análogo que presenta la actual Sentencia de 5 de octubre de 1977, el Tribunal Supremo ha preferido referirse exclusivamente a los presupuestos subjetivos de las partes en la deuda de alimentos, sin tomar en cuenta las alteraciones monetarias, al menos directamente, sin mencionarlas. Se ha fijado en la variación de las circunstancias económicas de ambas partes, según la letra del artículo 147 del Código civil, concluyendo que cabe "un nuevo proceso de alimentos provisionales cuando la causa de la nueva acción ejercitada es distinta, dadas las variaciones de las necesidades del alimentista y de la fortuna del que hubiere de satisfacerlos; factores que cuando se alteran a través del transcurso del tiempo, ha de poder concordarse según la letra del artículo ciento cuarenta y siete del Código civil" (SS. 21 marzo 1906 y 14 febrero 1976).

Esta Sentencia de 5 de octubre de 1977 parece querer confirmar que las alteraciones monetarias, sin suponer un requisito por sí solo para la elevación de la cuantía de la pensión, pero englobado dentro de los "factores que se alteran a través del transcurso del tiempo" y, sobre todo, de las "variaciones de la fortuna del que hubiere de satisfacerlos", suponen una causa idónea que incide sobre las "necesidades del alimentista" (art. 147 del Código civil).