



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 351/2015, de 15 de junio de 2015

Sala de lo Civil

Rec. n.º 2493/2013

SUMARIO:

Derecho de familia. Divorcio y separación. Pensión alimenticia. La sentencia impugnada que rebaja la pensión de alimentos que había sido fijada en primera instancia, no puede atribuirse a esos alimentos fijados, efectos desde la sentencia de primera instancia, ya que los menores estaban recibiendo los alimentos en virtud de las medidas provisionales acordadas y de la sentencia que los ratificó. Reitera como doctrina jurisprudencial la siguiente: «Cada resolución desplegará su eficacia desde la fecha en que se dicte y será solo la primera resolución que fije la pensión de alimentos la que podrá imponer el pago desde la fecha de la interposición de la demanda, porque hasta esa fecha no estaba determinada la obligación, y las restantes resoluciones que modifiquen la cuantía (al alza o a la baja), solo serán eficaces desde que se dicten, momento en que sustituyen a las citadas anteriormente.

PRECEPTOS:

Código civil, arts. 106, 146 y 148.1.

Ley 1/2000 (LEC), art. 774.5.

PONENTE:

Don Francisco Marin Castan.

Magistrados:

Don ANTONIO SALAS CARCELLER

Don EDUARDO BAENA RUIZ

Don FRANCISCO MARIN CASTAN

Don JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA

Don XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a quince de Junio de dos mil quince.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto los recursos de casación e infracción procesal interpuestos por D^a Amanda, representada ante esta Sala por la procuradora D^a Mónica Lourdes Fernández-Luna Tamayo, contra la sentencia dictada el 16 de septiembre de 2013 por la Sección 24^a de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación n.º 1061/12, dimanante de las actuaciones de juicio verbal de divorcio n.º 721/11 del Juzgado de Primera Instancia n.º 76 de Madrid. Es parte recurrida D. Jose Augusto, que ha comparecido bajo la representación del procurador D. Ernesto García-Lozano Martín. También es parte, por disposición de la ley, el Ministerio Fiscal.



www.civil-mercantil.com

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El 7 de septiembre de 2011 la representación de D. Jose Augusto presentó demanda de divorcio contra D.^a Amanda solicitando:

«dictar Sentencia de Divorcio del matrimonio constituido por los expresados cónyuges, conforme se regula en el art. 86 del Código Civil, determinando en la propia sentencia los siguientes efectos del divorcio:

1.º) Atribución de la Guarda y Custodia de las hijas menores, Clara y Delia, y de la Patria Potestad de manera compartida a favor de ambos progenitores, por periodos semanales.

2º) Que como Régimen de Visitas para los periodos vacacionales cada progenitor disfrutara de la compañía de sus hijas la mitad de cada periodo.

3º) Que el uso y disfrute del que fue domicilio conyugal se atribuya a las hijas y a cada progenitor de forma alternativa durante los periodos en que ostenten la custodia de las mismas, así como el uso y disfrute del mobiliario y ajuar doméstico en el existente.

4º) Que en concepto de Pensión de Alimentos a favor de las hijas menores y a satisfacer por el padre se establezca la cantidad de QUINIENTOS EUROS (500'00- euros) mensuales, a razón de 250'00 euros para cada hija, pagaderos por doce mensualidades y dentro de los cinco primeros días de cada mes. Cantidad que será actualizada anualmente con arreglo a las variaciones que experimente el Índice de Precios al Consumo publicado por el Instituto Nacional de Estadística u organismo que lo sustituya, con efectos de 1 de enero de cada año.

Dicha cantidad será abonada por el padre durante el plazo de dos años o hasta que se procediera a la venta de la casa, si se vendiera antes de ese plazo.

Que, además de la anterior cantidad y por el mismo concepto de Pensión de Alimentos, se establezca la obligación del padre de sufragar el 100% de los gastos escolares de las hijas, hasta completar su formación académica.

5º) Que se establezca la obligación de sufragar al 50% por ambos progenitores los Gastos Extraordinarios que generen los menores, previo acuerdo entre ambos en la conveniencia o necesidad del gasto o, en su defecto autorización judicial.

6º) Que se establezca la obligación de sufragar al 50% entre ambos progenitores el préstamo hipotecario que grava la vivienda, así como los impuestos, arbitrios o tasas que graven la propiedad de dichos inmuebles, suministros, gastos de Comunidad ordinarios y extraordinarios y Seguro de Hogar.

Subsidiariamente y para el supuesto que se atribuyera la Guarda y Custodia de las menores a favor de la madre, el padre, tendrá derecho a disfrutar de la compañía de sus hijas conforme al siguiente:

1º) Régimen de Visitas, estancias y comunicaciones

- Fines de Semana alternos desde la salida del colegio el viernes y hasta el lunes a la entrada del centro escolar. Igualmente, caso de que algún fin de semana que le corresponda al padre disfrutar de la compañía de sus hijos tenga antes o después una fiesta o se encuentre



www.civil-mercantil.com

unido a una festividad por un "puente», tales días se unirán al fin de semana, correspondiendo al padre la totalidad de su disfrute.

-Un día entre semana, con pernocta, que abarcaría desde la salida del colegio hasta la entrada al día siguiente en el centro escolar, dejando señalado como día intersemanal los Miércoles a falta de otro acuerdo entre los padres, así como llevar a las niñas al Colegio diariamente.

-La mitad de las Vacaciones de Navidad que se dividirán, la primera mitad desde el comienzo de las vacaciones escolares hasta el día 30 de diciembre, a las 21 '30 horas y la segunda mitad desde ese momento y hasta el día antes de comenzar las clases, a las 21'30 horas. En todo caso la Festividad de Reyes se compartirá entre ambos progenitores, de tal manera que el progenitor que no tenga a los hijos con su compañía en la segunda mitad de dicho periodo podrá comer y pasar la tarde con ellos. Correspondiendo al padre la primera mitad en los años impares y la segunda mitad en los pares.

-Las Vacaciones de Semana Santa en los años pares.

-La mitad de las Vacaciones de Verano, que se dividirán, la primera mitad desde el día siguiente del comienzo de las vacaciones y hasta el 31 de julio a las 20'00 y la segunda mitad desde ese momento y hasta las 20 horas del día inmediatamente anterior al comienzo de las clases, correspondiendo al padre la primera mitad en los años impares y la segunda mitad en los pares.

2.º) Uso del domicilio conyugal:

El uso de la vivienda se atribuirá a las menores y a la madre en cuya compañía quedarían por un plazo máximo de dos años o hasta que se lleve a cabo la venta de la vivienda si se realizara con anterioridad a ese plazo y, durante ese período serán por cuenta exclusiva de la Sra. Amanda los gastos ordinarios de Comunidad, suministros y el Seguro de Hogar.

3.º) Pensión de Alimentos a favor de las hijas menores: El padre abonará la cantidad de NOVECIENTOS EUROS mensuales, a razón de 450'00,- euros para cada hija, por doce mensualidades y dentro de los primeros días de cada mes. Dicha cantidad será actualizada anualmente con arreglo a las variaciones que experimente el Índice de Precios al Consumo publicado por el Instituto Nacional de Estadística u organismo que lo sustituya, con efectos de 1 de enero de cada año.

Por el mismo concepto de Alimentos el padre sufragará la totalidad de los gastos escolares que generen las menores hasta completar su formación.

El resto de las medidas o efectos conforme a lo solicitado en la petición principal.

Por último, se solicita que las costas ocasionadas sean impuestas a la demandada en el supuesto de que se oponga a la pretensión».

Segundo.

Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 76 de Madrid, dando lugar a las actuaciones n.º 721/11 y emplazada la demandada, esta contestó interesando, en síntesis y en lo que ahora interesa (pensión alimenticia para las menores), que se fijara una pensión a cargo del marido demandante y a favor de cada una de las hijas de 1200 euros mensuales, cantidad que debería abonarse por mensualidades anticipadas dentro de los cinco primeros días de cada mes y por doce meses al año, y que debería ser actualizada con arreglo a las variaciones del Índice de Precios al Consumo según los datos que publicase el Instituto Nacional de Estadística u organismo que lo sustituyera, y con carácter retroactivo desde el



www.civil-mercantil.com

escrito de contestación. Por su parte el Ministerio Fiscal interesó que se tuviera por contestada la demanda y que se dictara sentencia con arreglo a lo que resultara probado.

Tercero.

Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, la magistrada- juez titular del mencionado Juzgado dictó sentencia el 20 de abril de 2012 con el siguiente fallo:

«Que estimando en parte la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales D. IGNACIO AGUILAR FERNÁNDEZ en nombre y representación de D. Jose Augusto contra D^a Amanda, debo declarar y DECLARO la disolución por DIVORCIO del matrimonio formado por los cónyuges D. Jose Augusto y D^a Amanda, con todos los efectos legales inherentes a dicha declaración, acordando elevar a definitivas las medidas adoptadas en el Auto de medidas provisionales de fecha 13 de febrero de 2012, que son las siguientes:

- 1.º- Los cónyuges podrán vivir separados cesando la presunción de convivencia.
- 2.º- Quedan revocados los consentimientos y poderes que cualquiera de los cónyuges hubiera otorgado al otro, cesando, salvo pacto en contrario, la posibilidad de vincular los bienes privativos del otro cónyuge en el ejercicio de la potestad doméstica.
- 3.º- GUARDA Y CUSTODIA: la guarda y custodia de menores se encomienda a la madre, quedando compartida la patria potestad que se ostentará y ejercerá por ambos progenitores.
- 4.º- RÉGIMEN DE VISITAS: El régimen de estancias del padre con las menores se concentrará, en caso de desacuerdo entre los padres, en:
 - a) Fines de semana alternos, desde el viernes a la salida del colegio hasta el lunes que serán reintegradas al colegio. Si el fin de semana que corresponde al padre fuera "puente escolar" o el viernes o el lunes fueran días festivos, el fin de semana comprenderá desde la salida del colegio del último día lectivo hasta las 20.00 hs del último día festivo. Los festivos intersemanales serán repartidos entre los progenitores.
 - b) Una tarde intersemanal, que a falta de acuerdo entre las partes, serán los miércoles desde la salida del colegio hasta las 20.00 hs en que será reintegrada al domicilio materno.
 - c) El día del Padre las hijas lo pasarán con su padre y del día de la Madre, lo pasarán con su madre.
 - d) La mitad de las vacaciones escolares de Navidad, Semana Santa, verano y cualquier otro que disfruten en el colegio. Para determinar cuáles sean dichos períodos se establece lo siguiente:

-El primer período de vacaciones de Navidad será el comprendido desde las 10.00 horas del primer día de vacación escolar hasta las 20.00 horas del día 30 de diciembre. El segundo período será el comprendido desde las 20.00 horas del día 30 de diciembre hasta las 20.00 horas del último día de vacación escolar. El día de Reyes las menores pasarán ese día con el progenitor con quien se encuentra hasta las 17.00 hs. A esa hora el otro progenitor las recogerá en el domicilio donde estén y las reintegrará a las 20.00 hs.

-El período de vacaciones de Semana Santa será el comprendido desde las 10.00 horas del primer día de vacación escolar hasta las 20.00 horas del último día de vacación escolar, dividiéndose dicho período de vacaciones en dos partes iguales.



www.civil-mercantil.com

-El primer período de vacaciones de verano será el comprendido desde las 10.00 horas del primer día de vacación escolar hasta las 20.00 horas del día 31 de julio. El segundo período será el comprendido desde las 20.00 horas del día 31 de julio hasta las 20.00 horas del último día de vacación escolar.

En caso de desacuerdo de los progenitores para fijar estos períodos se establece que corresponderá a la madre elegir los años pares y al padre los impares. El progenitor que le corresponda escoger lo notificará al otro progenitor con una antelación mínima de un mes. En período de vacaciones de verano de dos meses.

La recogida y la entrega de las menores se llevarán a cabo en el domicilio del progenitor custodio, excepto cuando corresponda realizarlas en el colegio.

Durante las vacaciones quedará en suspenso el régimen de visitas de fin de semana y festivos.

5.º) PENSION ALIMENTICIA: Se señala una pensión alimenticia a favor de cada una de las hijas de MIL DOSCIENTOS EUROS (1.200 Euros) mensuales por los doce meses del año, que pagará por meses adelantados dentro de los cinco primeros días de cada mes en la cuenta que haya designado la madre y se actualizará anualmente, sin necesidad de previo requerimiento, con arreglo a las variaciones que experimente el Índice de Precios al Consumo y con efectos al 1 de enero. La primera actualización tendrá lugar el día 1 de enero de 2013.

Asimismo el padre abonará el pago íntegro de los gastos escolares y el 100% de los gastos extraordinarios ocasionados por las hijas con motivo de intervenciones quirúrgicas y productos farmacéuticos no cubiertos por la Seguridad Social, estomatología (ortodoncia, empastes, endoncias), oftalmología (gafas, lentillas), ortopedia (plantillas) así como otros que fueran imprevisibles y necesario. También las actividades extraescolares y deportivas que se realicen en un futuro previo acuerdo entre los progenitores, o autorización judicial, en los expresamente se incluyen los gastos de la terapia que recibe Clara .

6º- Se atribuye el uso de la vivienda familiar a las menores y a la progenitora custodia.

7º- Corresponderá al demandante el pago íntegro de las cuotas hipotecarias que grava la vivienda familiar. Corresponderá a ambos litigantes asumir al 50% del IBI, el seguro del hogar, tasa de basuras y derramas extraordinarias de la vivienda familiar. Serán de cuenta exclusiva de la esposa ocupante de la vivienda familiar todos los gastos correspondientes a suministros y gastos ordinarios.

8º- Se señala una pensión compensatoria a favor de Dña. Amanda a cargo de D. Jose Augusto de MIL QUINIENTOS EUROS (1.500 Euros) mensuales, POR PLAZO DE TRES AÑOS. Dicha cantidad se satisfará dentro de los primeros cinco días de cada mes, en la cuenta bancaria que al efecto designe la Sra. Amanda . Cantidad que se actualizará anualmente con efectos de primero de enero de cada año, conforme a las variaciones que experimente el IPC que publique el Instituto Nacional de Estadística u Organismo que lo sustituya, siendo la primera actualización el 1 de enero de 2.013.

No procede imponer costas a ninguna de las partes».

Cuarto.

Interpuesto por el demandante recurso de apelación contra dicha sentencia, que se tramitó con el n.º 1061/12 de la Sección 24.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, esta dictó sentencia el 16 de septiembre de 2013 con el siguiente fallo:



www.civil-mercantil.com

«Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por D. Jose Augusto, representado por el Procurador D. IGNACIO AGUILAR FERNÁNDEZ, contra la sentencia de fecha 20 de abril de 2012, del Juzgado de Primera Instancia número 76 de Madrid, en autos de Divorcio número 721/11; seguidos contra D^a Amanda, representada por la Procuradora D^a LOURDES FERNÁNDEZ-LUNA TAMAYO, debemos REVOCAR Y REVOCAMOS la citada sentencia en los siguientes sentidos:

1.º) La pensión alimenticia a cargo del padre comprende además de los conceptos referidos en la sentencia recurrida que el padre abone directamente 800 euros mensuales actualizables por hija, lo cual rige desde la sentencia de instancia.

2.º) Se establece que el préstamo hipotecario que grava la vivienda familiar sea abonado al 50% por ambos litigantes, lo cual rige desde la fecha de la sentencia de instancia».

Quinto.

Contra la sentencia de segunda instancia la demandada-apelada, D^a Amanda, interpuso ante el tribunal sentenciador recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación, este último al amparo del art. 477.2. 3.º LEC . El recurso extraordinario por infracción procesal se componía de dos motivos: el primero, formulado al amparo del art. 469.1.3.º LEC, por errónea valoración de la prueba causante de indefensión y vulneración del art. 24 de la Constitución, e infracción de los arts. 316, 326.1, 319 LEC y 1249 a 1253 CC, en relación con la cuantía de la pensión de alimentos establecida en la sentencia impugnada; y el segundo al amparo del art 469.1.2.º LEC, por infracción de los arts. 280.2, 209, 216, 217 y 218 LEC y 120.3 de la Constitución .

El recurso de casación se componía igualmente de dos motivos, invocándose en el primero interés casacional por infracción de la doctrina jurisprudencial de esta Sala sobre la efectividad de la pensión de alimentos en tanto que la sentencia recurrida se remite a la fecha de la sentencia de primera instancia, y en el segundo interés casacional por existir jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales y por oposición la jurisprudencia del Tribunal Supremo, con infracción de los arts. 93, 142, 144, 146 y 147 CC, alegándose en síntesis la existencia de jurisprudencia contradictoria sobre si el criterio prevalente en la fijación de los alimentos ha de ser el de juzgador de la instancia o el de la Audiencia a partir de la libre valoración de los elementos probatorios existentes en autos.

Sexto.

Recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, por auto de 10 de junio de 2014 se acordó no admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y admitir el recurso de casación únicamente por el motivo primero, a continuación de lo cual el demandante-recurrido presentó escrito de oposición solicitando la desestimación del recurso. Por su parte el Ministerio Fiscal interesó la estimación del recurso al apreciar la oposición de la sentencia recurrida a la doctrina de esta Sala sentada a partir de su sentencia de 26 de octubre de 2011, rec. n.º 926/2010 .



www.civil-mercantil.com

Séptimo.

Por providencia de 19 de mayo del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 3 de junio siguiente, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

El único motivo admitido reduce la controversia en casación al problema del momento a partir del cual ha de surtir efectos la cuantía de la pensión alimenticia en casos como el presente en que se volvió a debatir sobre su importe en segunda instancia con el resultado de que la sentencia de apelación resolvió fijar una suma inferior a la que en su día fue acordada por la sentencia de primera instancia -que a su vez se limitó a ratificar la cantidad reconocida en auto de medidas provisionales coetáneas a la demanda-. En suma, como dijo la STS de 26 de marzo de 2014, rec. n.º 1088/2013, lo que está en cuestión es si procede conceder o no efectos retroactivos a las pensiones alimenticias a favor de los hijos menores de edad, acordadas en sucesivas resoluciones que modifican las cantidades que hasta el momento venían percibiendo.

De los antecedentes del pleito resultan de interés los siguientes datos:

1. En la demanda de divorcio, formulada por el marido, este accedió a satisfacer una pensión alimenticia mensual de 250 euros para cada una de sus dos hijas menores, mientras que la esposa se opuso e interesó una pensión de 1200 euros para cada hija.

2. Resolviendo la pretensión de medidas provisionales coetáneas, el Juzgado dictó auto de 13 de febrero de 2012 en el que, ponderando los elevados ingresos del alimentante y las necesidades de las hijas, se decidió fijar una pensión alimenticia a cargo del padre y a favor de cada hija menor de 1200 euros mensuales, englobando en dicho concepto los gastos de colegio y/o universidad, autobús, comedor escolar, excursiones escolares, actividades extraescolares y deportivas, uniformes y material escolar.

3. La sentencia de primera instancia consideró que no habían cambiado las circunstancias y por ello ratificó también en este punto lo acordado en fase de medidas provisionales, reconociendo a cada hija y por idénticos conceptos una pensión alimenticia de 1200 euros mensuales.

4. Frente a dicha decisión, la sentencia de apelación, estimando en parte el recurso del padre demandante, decidió reducir su importe hasta la suma de 800 euros mensuales para cada menor y fijar la fecha de su devengo en el momento de la sentencia de primera instancia. Razonó para ello que la cantidad fijada por el Juzgado vulneraba por exceso el criterio de proporcionalidad proclamado por el art. 146 CC, siendo más ajustado a Derecho que, además del abono íntegro de los gastos escolares, el padre abonase a cada hija una pensión por el referido importe. Pero nada razonó en cuanto al momento en que debía ser efectiva, limitándose a señalar en el fallo que la misma debía regir «desde la sentencia de instancia».



www.civil-mercantil.com

Segundo.

La demandada recurre en casación este último pronunciamiento alegando al respecto, y en síntesis, que dicha solución de otorgar efectos retroactivos a la suma finalmente reconocida en concepto de pensión alimenticia, fijando su devengo en la fecha de la sentencia de primera instancia, es contraria al criterio seguido en otras resoluciones de diversas secciones de la misma Audiencia Provincial de Madrid (auto de 5 de febrero de 2007, de la Sección 24^a, y auto de 13 de noviembre de 2007, de la Sección 22^a) y, sobre todo, contraria a la doctrina de esta Sala fijada, entre las más recientes, en STS de 26 de octubre de 2011, rec. n.º 926/10, que se pronuncia en contra de su retroactividad por el carácter de «consumibles» y de «no reintegrables» que tienen las cantidades reconocidas en concepto de pensión alimenticia, de tal modo que no procede la devolución de las cantidades ya satisfechas por el alimentista en caso de que la cuantía se reduzca por una resolución posterior.

El Ministerio Fiscal ha interesado la estimación del referido motivo con base en el criterio seguido por esta Sala en la citada STS de 26 de octubre de 2011. La recurrida se ha opuesto alegando causa de inadmisión del recurso por incumplimiento de lo dispuesto en el art. 481.2 LEC, esto es, por falta de aportación del texto de las sentencias de esta Sala que fundamentan el interés casacional invocado.

Tercero.

Puesto que la parte recurrida ha hecho uso de la facultad prevista en el artículo 485 LEC, procede resolver con carácter preliminar sobre la admisibilidad del citado motivo.

Entiende la parte recurrida que la falta de aportación del texto de las sentencias de esta Sala que sirven a la recurrente para justificar la existencia de interés casacional constituye un defecto procesal que ha de comportar la desestimación del motivo por causa de inadmisión (art. 481.2 LEC).

Dicho óbice de admisibilidad debe ser rechazado por las siguientes razones:

a) Aunque es cierto que el artículo 481.2 LEC exige que se acompañe al escrito de interposición del recurso el texto de las sentencias que se aduzcan como fundamento del interés casacional, y que la inobservancia de ese requisito se ha considerado por esta Sala como causa de inadmisión, sin hacer distinción entre sentencias de Audiencias Provinciales y de esta Sala Primera (por ejemplo, AATS de 8 de octubre de 2013, rec. queja n.º 195/2013, y 10 de septiembre de 2013, rec. queja n.º 3274/2012, entre los más recientes), no puede prescindirse del dato de que en tales ocasiones la decisión de inadmitir el recurso no se sustentó exclusivamente en la omisión de tal exigencia sino en su concurrencia con otros defectos formales o causas de inadmisión.

b) Constituye doctrina constitucional pacífica (entre otras, SSTC 45/2002, 12/2003 y 182/2003 y SSTS de 18 de noviembre de 2014, rec. n.º 884/2013, y 19 de noviembre de 2013, rec. n.º 1418/2011) que el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 CE impone a los tribunales una interpretación no excesivamente formalista de las exigencias procesales, debiéndose evitar los formalismos enervantes.

c) Ninguna indefensión material relevante se ha ocasionado a la parte recurrida en tanto que pudo conocer desde un primer momento la jurisprudencia invocada por la recurrente como fundamento del interés casacional y hacer alegaciones al respecto, pues las sentencias se citaron por su fecha y número de recurso y se reprodujeron los fundamentos relativos a la cuestión jurídica litigiosa en el desarrollo del propio motivo, constituyendo doctrina reiterada



www.civil-mercantil.com

que no toda irregularidad procesal es por sí relevante, pues la parte debe justificar que la infracción que alega comporta una privación material de medios de defensa suficiente para lesionar el derecho a la tutela judicial efectiva, siendo carga de la parte que la alega precisar en qué consiste la indefensión, que ha de justificarse como material y no meramente formal (SSTS de 8 de mayo de 2014, rec. n.º 801/2012, y 27 de octubre de 2014, rec. n.º 402/2013, entre las más recientes).

d) Al hilo de lo anterior, esta Sala aclaró por auto de 6 de noviembre de 2013, desestimatorio del incidente de nulidad formulado en el rec. n.º 485/2012, que junto con las causas de inadmisión "absolutas" se encuentran las que no presentan este carácter, pues se refieren a cuestiones de técnica casacional y, en el caso de haberse utilizado la vía del art. 477.1.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a cuestiones de interés casacional. Sobre estas causas de inadmisión, «el criterio rector ha de ser la evitación de los formalismos enervantes que, con arreglo a la doctrina del Tribunal Constitucional, supongan la vulneración del derecho de tutela efectiva, ponderando la relevancia de la irregularidad procesal, la entidad del defecto, la incidencia en la consecución de la finalidad perseguida por la norma infringida, la trascendencia para las garantías procesales de las demás partes del proceso, y la voluntad y el grado de diligencia procesal apreciada en la parte en orden al cumplimiento del requisito procesal omitido o irregularmente observado (SSTC 45/2002, de 25 de febrero, 12/2003, de 28 de enero, 182/2003, de 20 de octubre y sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo núm. 200/2009, de 30 de marzo, y núm. 329/2010, de 25 de mayo)». De ahí que, para la Sala, «no pueda ser inadmitido un recurso que, al margen de elementos formales irrelevantes, o en todo caso secundarios, plantee con la suficiente claridad un problema jurídico sustantivo que presente, desde un análisis razonable y objetivo, interés casacional. Como declara la sentencia de esta Sala núm. 439/2013, de 25 de junio, puede ser suficiente para pasar el test de admisibilidad y permitir el examen de fondo de la cuestión, la correcta identificación de determinados problemas jurídicos, la exposición aun indiciaria de cómo ve la parte recurrente el interés casacional y una exposición adecuada que deje de manifiesto la consistencia de las razones de fondo. En tales casos, una interpretación rigurosa de los requisitos de admisibilidad que impidan el acceso a los recursos extraordinarios no es adecuada a las exigencias del derecho de tutela efectiva». Este mismo criterio se ha seguido por esta Sala en STS de 19 de noviembre de 2013, rec. n.º 1418/2011 .

Cuarto.

Despejados los óbices procesales y entrando a examinar la cuestión de fondo, esta Sala ha tenido ocasión de fijar doctrina jurisprudencial en interés casacional en su reciente sentencia de 26 de marzo de 2014, rec. n.º 1088/2013 . Esta comienza precisando que no cabe confundir dos supuestos distintos: aquel en que la pensión se instaura por primera vez y aquel en el que, existiendo una pensión alimenticia ya declarada (y por tanto, que ha venido siendo percibida por los hijos menores), lo que se discute es la modificación de la cuantía (este sería el presente caso).

En el primer caso debe estarse a la doctrina sentada en sentencias de 14 de junio 2011, 26 de octubre 2011 y 4 de diciembre 2013, según la cual « [d]ebe aplicarse a la reclamación de alimentos por hijos menores de edad en situaciones de crisis del matrimonio o de la pareja no casada la regla contenida en el art. 148.1 CC, de modo que, en caso de reclamación judicial, dichos alimentos deben prestarse por el progenitor deudor desde el momento de la interposición de la demanda». Sin duda esta regla podría tener excepciones cuando se acredite que el obligado al pago ha hecho frente a las cargas que comporta el



www.civil-mercantil.com

matrimonio, incluidos los alimentos, hasta un determinado momento, con lo que, sin alterar esta doctrina, los efectos habrían de retrotraerse a un tiempo distinto, puesto que de otra forma se estarían pagando dos veces.

En el segundo caso, que es el presente, es decir, cuando lo que se cuestiona es la eficacia de una alteración de la cuantía de la pensión alimenticia ya declarada con anterioridad, bien por la estimación de un recurso o bien por un procedimiento de modificación, la respuesta se encuentra en la propia STS de 26 de marzo de 2014, rec. n.º 1088/2013, que tras analizar la jurisprudencia aplicable, fija como doctrina en interés casacional que «cada resolución desplegará su eficacia desde la fecha en que se dicte y será solo la primera resolución que fije la pensión de alimentos la que podrá imponer el pago desde la fecha de la interposición de la demanda, porque hasta esa fecha no estaba determinada la obligación, y las restantes resoluciones serán eficaces desde que se dicten, momento en que sustituyen a las citadas anteriormente». Dicha doctrina se funda en que, de una parte, el artículo 106 CC establece que los « los efectos y medidas previstas en este capítulo terminan en todo caso cuando sean sustituidos por los de la sentencia o se ponga fin al procedimiento de otro modo », y de otra, el artículo 774.5 LEC dispone que « los recursos que conforme a la Ley se interpongan contra la sentencia no suspenderán la eficacia de las medidas que se hubieran adoptado en ésta », razones que llevan a la Sala a entender que cada resolución habrá de desplegar su eficacia desde la fecha en que se dicte, siendo solo la primera resolución que fije la pensión de alimentos la que podrá imponer el pago desde la fecha de interposición de la demanda (porque hasta esa fecha no estaba determinada la obligación), no así las restantes resoluciones que modifiquen su cuantía (sea al alza o a la baja), las cuales solo serán eficaces desde que se dicten, momento en que sustituyen a las dictadas anteriormente.

Quinto.

En aplicación de esta doctrina no se pueden atribuir a los alimentos, en la suma fijada por la Audiencia, efectos desde la sentencia de primera instancia, ya que las hijas menores del matrimonio estaban recibiendo los alimentos en virtud de las medidas provisionales acordadas y de la sentencia que las ratificó -como se sostiene en el recurso y se argumenta en el informe del Ministerio Fiscal-. En consecuencia, se casa la sentencia en este concreto pronunciamiento y se reitera como doctrina la siguiente: «cada resolución desplegará su eficacia desde la fecha en que se dicte y será solo la primera resolución que fije la pensión de alimentos la que podrá imponer el pago desde la fecha de la interposición de la demanda, porque hasta esa fecha no estaba determinada la obligación, y las restantes resoluciones serán eficaces desde que se dicten, momento en que sustituyen a las citadas anteriormente».

Sexto.

Conforme al art 398.2 LEC no procede imponer especialmente las costas a ninguna de las partes, por haber sido estimado el recurso de casación.

En cuanto a las costas de las instancias, tampoco procede su imposición a ninguna de las partes por subsistir tanto la estimación parcial del recurso de apelación del demandante en su día apelante y hoy recurrido (art 398.2 LEC) como la estimación solamente parcial de su demanda (art 394.2 LEC).

Séptimo.

Conforme al apdo. 8 de la d. adicional 15ª LOPJ, procede devolver a la recurrente el depósito constituido.



www.civil-mercantil.com

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

1.º- ESTIMAR EL RECURSO DE CASACIÓN formulado por D^a Amanda contra la sentencia dictada el 16 de septiembre de 2013 por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 24^a, en el recurso de apelación n.º 1061/12 .

2.º- Casar y anular la expresada sentencia únicamente en lo que se refiere a la fecha desde la que se fija la reducción de la pensión alimenticia, que será la de la propia sentencia recurrida y no la de la sentencia de primera instancia.

3.º- Reiterar como doctrina jurisprudencial la siguiente: «Cada resolución desplegará su eficacia desde la fecha en que se dicte y será solo la primera resolución que fije la pensión de alimentos la que podrá imponer el pago desde la fecha de la interposición de la demanda, porque hasta esa fecha no estaba determinada la obligación, y las restantes resoluciones serán eficaces desde que se dicten, momento en que sustituyen a las citadas anteriormente».

4.º- No imponer especialmente a ninguna de las partes las costas del recurso ni las de las instancias.

5.º- Y devolver a la recurrente el depósito constituido.

Líbrese al mencionado Tribunal la certificación correspondiente con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Francisco Marin Castan. Jose Antonio Seijas Quintana. Antonio Salas Carceller. Eduardo Baena Ruiz. Xavier O'Callaghan Muñoz. Firmada y rubricada. PUBLICACIÓN- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Francisco Marin Castan, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.