

Los alimentos al ex cónyuge, en el divorcio vincular

Notas acerca de una interpretación armónica

Establece el artículo 109 del Código civil que: «Si una mujer que ha obtenido el divorcio no cuenta con medios suficientes para vivir, el Tribunal Superior podrá asignarle alimentos discrecionales de los ingresos, rentas, sueldos o bienes que sean de la propiedad del marido, sin que pueda exceder la pensión alimenticia de la cuarta parte de los ingresos, rentas o sueldos percibidos. Si el divorcio se ha decretado por la causal de separación, la mujer podrá solicitar los alimentos a que se refiere el párrafo anterior, si no cuenta con medios suficientes para vivir. La pensión alimenticia será revocada si llegase a hacerse innecesaria, cuando la mujer divorciada contrajese segundo matrimonio o cuando viva en público concubinato u observare vida licenciosa.»

Aunque la redacción del precepto ha sido ampliada por reformas posteriores a 1902, la idea central que late en el mismo—proporcionar «alimentos» a la divorciada con cargo al caudal del ex cónyuge—es exactamente igual que cuando el artículo 109 fue copiado del Código civil de Louisiana (1).

Ante el precepto parece existir una extendida opinión entre los varones (principalmente aquellos divorciados) de que el artículo 109 contiene un discrimen contra el hombre, que, por ser en función del sexo, deviene en anticonstitucional (2). Naturalmente, también influye en

(1) Cfr. MUÑOZ MORALES, L.: *Anotaciones y reseña histórica al Código civil de Puerto Rico*, San Juan, 1939, I.

(2) *Constitución*, art. II, sec. 1.º: «La dignidad del ser humano es inviolable. Todos los hombres son iguales ante la ley. No podrá establecerse discrimen alguno por motivo de raza, color, sexo...»

este criterio la circunstancia de que el varón, si bien no tiene inconveniente en haber sostenido un constante discrimen contra la mujer a lo largo de los siglos, es mucho más sensitivo cuando los efectos se revuelven contra él.

El precepto, como todos aquellos de carácter normativo, tiene su razón de ser en el Ordenamiento jurídico para el cual fue pensado. Y, como ocurre siempre que se copia algún criterio normativo, sin dar a la vez traslado del *substratum* socioeconómico que lo sustenta, al encajarse en otro Ordenamiento, se oye el característico rechinar del acoplamiento forzado.

En el Ordenamiento original en que tuvo vida el artículo 109, el Código civil de Louisiana, el matrimonio era fiel reflejo, en su reglamentación jurídica, del pensamiento napoleónico, «enriquecido» con las influencias anglosajonas, que hasta finales del siglo pasado negaron sistemáticamente existencia jurídica a la mujer casada. Se comprende así que reconocido el divorcio vincular, si el marido se había convertido en propietario prácticamente de todos los bienes del matrimonio, no fuese nada extraño que, entre los efectos del divorcio, se reconociese la posibilidad de que el ex cónyuge varón asumiese, por compensación, la carga de sostener económicamente al hasta entonces su cónyuge.

Ningún problema plantearía el artículo 109 del Código civil en Derecho puertorriqueño, si no fuese por la circunstancia de que, no empecé las grandes transformaciones sufridas por la normativa del Derecho de familia, en dicho Ordenamiento ha quedado subsistente y con todo su vigor el régimen original del Código civil español, del pautamiento económico matrimonial supletorio de los gananciales, y la correspondiente previa libertad de los futuros contrayentes para pactar el régimen que consideren más conveniente. Es precisamente el concurso de esta permanencia con las copias improvisadas de cuerpos legales foráneos, lo que provoca un sistema jurídico carente de armonía. Regularmente, la falta de armonía la han venido resolviendo los Tribunales echando mano al lápiz y usando de las fórmulas aritméticas más simples y sencillas: indagando la cantidad de dinero con que pudiera contentarse la esposa, adjudicándole la misma por concepto de alimentos; a un lado queda el Ordenamiento jurídico y sus problemas de interpretación, entre los cuales merece especial mención la necesidad de armonización de sus dispares normas. Es decir, nuevamente los Tribunales recurren a resolver los problemas jurídicos cerrando los ojos ante el Código civil y aplicando criterios *prácticos*. Lo práctico de estos criterios se ha comenzado a apreciar ya, en el momento en que van aumentando los varones que luego del divorcio «viven del aire», sin que se les pueda acreditar ingreso alguno —aunque, naturalmente, lo tengan—, con lo que también van aumen-

tando las divorciadas que se encuentran sin alimentos. Aumentan los divorciados que pierden la memoria acerca de la convivencia pasada, y siempre el Código civil vuelve a quedar desprestigiado.

Personalmente, siempre he pensado que, al iniciarse los trabajos dirigidos a redactar, en su día, un nuevo anteproyecto de Código civil, total o parcial, se trataría de dar solución adecuada a los problemas, sin dejar la puerta abierta a los criterios *prácticos*. Sin embargo, y en este caso, no parece resultar así. Es opinión de la Comisión que rindió su informe acerca de las modificaciones susceptibles de producirse en el Derecho de familia, que «con respecto a los alimentos en favor de un ex cónyuge, creemos que debe subsistir la disposición que los autoriza (...). Con el divorcio, aunque cesa todo vínculo entre las partes, continúa la obligación de prestar alimentos, máxime cuando una de las metas de la concepción moderna sobre el divorcio es el reintegrar a ambas partes a una existencia balanceada, cosa poco probable si uno de los cónyuges se halla inhabilitado para procurarse sustento» (3). No parece acertado el pensamiento de la Comisión, pues si el divorcio termina con todas las relaciones entre los cónyuges, no veo razón para que termine con todas, menos algunas. Y el criterio de facilitar una nueva vida balanceada tampoco lo encuentro exacto, si, como es, ambos esposos suelen trabajar fuera del hogar, ingresando rentas, sueldos o beneficios económicos similares, que, con el divorcio, pueden significar un desbalanceamiento para el varón. La circunstancia de que se pretenda, por la Comisión, equiparar esos «alimentos» reconocidos a la divorciada en determinadas hipótesis, con la asignación establecida en los divorcios por causa de locura de uno de los cónyuges, no debe considerarse como acertado (4), pues, ni el artículo 96, 10.º, C. c. responde a la idea original (5), ni existe relación alguna entre aquellos alimentos ni estas atenciones del precepto últimamente citado (6).

(3) *Informe, Comité Civil, Consejo sobre la Reforma de la Justicia en Puerto Rico*, ed. mim., págs. 150-151.

(4) *Ibidem*, pág. 151, nota 56.

(5) ENJUTO FERRÁN: *El matrimonio católico y el divorcio vincular en la legislación civil de Puerto Rico*, «Rev. Jur.», U. P. R., 1943. OCHOAICO, F.: *Comentarios a la Ley de Divorcio de la República de España en relación con nuestro Estatuto*, «Rev. Jur.», U. P. R., 1934.

(6) Art. 96 del Código civil: «Las causas del divorcio son: (...), 10.º: La locura incurable de cualquiera de los cónyuges sobrevenida después del matrimonio, por un período de tiempo de más de siete años, cuando impida gravemente la convivencia espiritual de los cónyuges, comprobada satisfactoriamente en juicio por el dictamen de dos peritos médicos; disponiéndose que en tales casos la corte nombrará un defensor judicial al cónyuge loco para que lo represente en juicio, y si dicho cónyuge loco fuere la mujer, quedará subsistente la obligación del marido de protegerla y satisfacer sus necesidades en proporción a su condición y medios de fortuna, mientras sea necesaria para su subsistencia; disponiéndose, además, que esta obligación del marido a protegerla en ningún momento ha de ser menor

Pero, volviendo al cuerpo central del tema, lo que interesa destacar es, que, ante la postura adoptada por la Comisión, se significa que el artículo 109 C. c., tiene vida para rato. Ciertamente, no me considero un *articulicida*, por lo que no estimo adecuada la defensa de que se mate al precepto; pero, si va a vivir, sería conveniente que viviese en armonía con sus hermanos, los otros artículos del Código civil, que tienen tan digno origen como el artículo 109. Para que esto resulte así, es menester, sin embargo, intentar compenetrarlos, buscarles un sentido coordinado.

Corresponde, pues, intentar aportar algunos elementos de juicio que, de ser exactos, permitan llegar a esa interpretación. A tal fin, considero que, si no con carácter definitivo, sí pueden ser estimados como un comienzo bienintencionado los conceptos vertidos a continuación.

En tema de efectos del divorcio el artículo 105 C. c., es tajante al señalar que «el divorcio lleva consigo la ruptura completa del vínculo matrimonial y la separación de propiedad y bienes de todas las clases entre los cónyuges»; poniéndose, pues, fin al régimen económico matrimonial existente—arts. 1.315 y 1.329, párrafo primero, ambos del Código civil (7)—. Y sobre los tres artículos de referencia incide interamente el artículo 109, rompiendo la armonía de todos ellos. Se trata, precisamente, de evitar esto.

Inicialmente, creo que debe destacar, que el artículo 109, al imponer al varón divorciado la carga de asistencia, no está identificado—ni siquiera apuntando una relación de equiparación—dicha carga con la obligación de alimentos entre parientes. Pero, no deja de ser relativamente

de dos quintas partes del ingreso bruto por sueldos o salarios o entradas de cualquiera otra clase que tuviere el cónyuge demandante.»

El precepto tiene sus orígenes o ha sido muy influido por el art. 3, 13.º, de la Ley española de Divorcio de 2 de marzo de 1932, elogiada justificadamente por OCHOA. Pero así como la interpretación de este autor guarda poca relación con el sentido de aquel texto español, parece que la redacción dada al art. 96, 10.º, del Código civil responde a distintos intereses. La legislación española se preocupaba inicialmente del enfermo, y seguidamente de la convivencia de los cónyuges, para finalmente tomar en consideración el interés del cónyuge que pretendiese el divorcio, siempre que el enfermo no quedase desamparado. Por el contrario, el art. 96, 10.º, del Código civil se preocupa muy destacadamente del cónyuge que pretende el divorcio, limitándose a fijar unos requisitos económicos para que el divorcio pueda proceder. Son, pues, enormes las diferencias éticas, estéticas y de todo orden que existen entre ambos preceptos.

(7) Art. 1.315 del Código civil: «La sociedad de gananciales concluye al disolverse el matrimonio en los casos señalados por la ley. El cónyuge que por su mala fe hubiere sido causa de la nulidad, no tendrá parte en los bienes gananciales. Concluirá también la sociedad en los casos enumerados en el art. 1.328 de este Código.»

Art. 1.329, párrafo primero, del Código civil: «Acordada la separación de bienes quedará disuelta la sociedad de gananciales, y se hará su liquidación conforme a lo establecido por este Código.»

paradójico, pudiera ser adecuada la idea de interpretar aquella carga alimenticia y estos deberes de alimentos de modo relacionado, ya que, en otro caso, aparte de provocar una innecesaria disociación en la normativa del Código civil, llegaríamos a conclusiones tan absurdas como las sustentadas por la jurisprudencia (8).

La conexión del artículo 109 y los artículos 142 y siguientes C. c., contentivos de la obligación alimenticia entre parientes se explica fácilmente. Considerando que el primero, y estos segundos citados, no guardan conexión alguna, siendo entonces el artículo 109 una norma con carácter de *ley especial*, estaríamos obligados a distinguir dos regímenes diversos en tema de alimentos. Contrariamente, reconociendo la relación entre el artículo 109 y los artículos 142 y siguientes, es susceptible de armonizar ambos criterios normativos, al tiempo que puede evitarse ese discrimen que tanto importuna actualmente, alcanzando a ver en dichos artículos (y esto sí es más importante) un sentido completamente conforme y adecuado con la realidad del momento presente. Esto, casar nuevamente la vida social con su previsión normativa, me parece a mí que es de por sí suficientemente importante como para intentar la interpretación armonizadora que ahora patrocino.

No se trata, obviamente, de sustentar la existencia de una íntima relación entre el artículo 109 y los artículos 142 y siguientes C. c. al modo dogmático. Dos argumentos pueden esgrimirse en defensa de la tesis:

a) El aludido artículo 105 C. c., que, sin excepción y de modo absoluto, afirma como efecto del divorcio la ruptura completa del vínculo matrimonial, así en la esfera personal como en la patrimonial. El artículo 109 no contiene la clásica fórmula de excepción («no obstante lo dispuesto...»), sino que está redactado como imponiendo una obligación preferente al ex cónyuge varón que se ha divorciado, en beneficio de la mujer; con lo cual resulta imposible hablar de que el divorcio produce la ruptura completa del matrimonio.

b) La cesación del régimen económico del matrimonio.

Si los interesados fueron al matrimonio bajo un régimen económico pactado, no parece adecuado considerar que el artículo 109 se sitúa por encima del pacto, ya que, en tema de economías dentro del matrimonio, el legislador se ausenta, dejando al libre arbitrio de los futuros contrayentes la determinación, casi completa, de sus relaciones y modo de

(8) *Puigdollers vs. Monroig*, 1918, 26 DPR 310, atribuyendo a la obligación (?) del art. 109 carácter precedente que al régimen de los arts. 142 y sigs. del Código civil.

afrontarlas. Por lo que, producido el divorcio, el intérprete debe atenerse al pacto de bienes con ocasión del matrimonio previniendo una posible separación o a lo convenido para el caso de disolución de la comunidad conyugal. El artículo 109 no sólo no sería subsidiario, sino que, sencillamente, no sería.

Pero si las partes no celebraron capitulaciones matrimoniales, al producirse el divorcio y disolverse la comunidad ganancial resultante por disposición subsidiaria del legislador, son dables varias hipótesis; y no en todas sería aplicable el artículo 109 C. c.

1.º Si la comunidad ganancial llega a su fin sin activo alguno, es decir, sin que ni el varón, ni la mujer mantengan «bienes que le produzcan rentas o ingresos de clase alguna» (9), la pretensión del artículo 109 sería inaplicable, por cuanto *en lo imposible no existe obligación, en Derecho, deberes imposibles son un absurdo*.

2.º Que la comunidad ganancial llegue a su fin bajo la perspectiva normal para la cual la pensó el legislador, esto es, resultando unas ganancias de la vida en común. Se impone, entonces, la preceptiva disolución de la comunidad ganancial (arts. 1.316 y sigs. C. c.); debiendo advertir desde ahora, que el artículo 1.325 autoriza alimentos al cónyuge superviviente y a sus hijos mientras se haga la liquidación, pero rebajándoseles del haber correspondiente lo recibido por tal concepto. Dicho con otras palabras, que en el régimen de ganancias no se prorroga, disuelto el matrimonio, efecto algo en cuanto a posibles alimentos en favor de uno u otro cónyuge. Además, y por lo mismo expuesto, la otrora esposa no podrá alegar que «no cuenta con suficientes medios para vivir» (presupuesto del art. 109 C. c.), ya que a su favor figuran, cuantitativamente, iguales medios económicos que se adjudican al marido. No creo que fuese seria objeción la de que la equiparación no tiene por qué darse, ante la posibilidad de que, junto a los gananciales, concurren privativos o parafernales, por cuanto el impacto cuantitativo de éstos no sería relevante: a) o ambos cónyuges fueron al matrimonio aportando bienes, lo que dificultaría seriamente que la esposa estuviese dificultada luego del divorcio, permaneciendo el esposo en situación económica satisfactoria; o, b) o los contrayentes hicieron aportaciones manifiestamente desequilibradas, hipótesis en la cual, siendo el esposo quien aportaba privativos en cantidad apreciable, por la vía del artícu-

(9) *Planas vs. Chambers*, 1944, 64 DPR 55. De conformidad con el precepto, los alimentos a la mujer divorciada sólo pueden asignarse cuando su marido tenga bienes, no significando la palabra *bienes* capacidad para ganar, ni la palabra *rentas* las ganancias corrientes que resulten del trabajo (*Frias vs. Hernández*, 1926, 35 DPR 696).

lo 1.301, 3.º, C. c. (10), a mayor duración del matrimonio, mayor posibilidad de incrementarse los gananciales. La hipótesis de un matrimonio, en que se produce el divorcio al día siguiente, felizmente para la tesis aquí sustentada, se ve gravísimamente dificultada por la lentitud de los Tribunales. Por consecuencia, *quiere*.

Ahora bien, si la esposa recibió, al momento de disolverse la comunidad ganancial, su parte correspondiente, consumiendo dichos bienes, mientras que el varón consiguió incrementarlos, entonces no parece nada sensato ni oportuno aplicar el artículo 109. Configuraríamos el negocio como un lucrativo negocio para las ex esposas (como de hecho así resulta en algunos Estados de la Unión norteamericana) y en una espada de Damocles para los maridos divorciados, sin límite de tiempo la amenaza económica que tal modalidad de interpretación implica. Pero, además, en tal situación, parece ser que resultan de aplicación los artículos 142 y siguientes C. c., y, en concreto, el artículo 143, en relación con los artículos 144 y 145, párrafo tercero (11), de donde resulta un orden de prelación en el que el ex cónyuge, por no aparecer, queda situado en último lugar; y ello, para el momento próximo a la declaración de la situación de divorcio. Aquí no cabe tampoco invocar el

(10) Art. 1.301 del Código civil: «Son bienes gananciales: (...), 3.º Los frutos, rentas o intereses percibidos o devengados durante el matrimonio procedentes de los bienes comunes o de los peculiares de cada uno de los cónyuges.»

(11) Art. 143 del Código civil: «Están obligados recíprocamente a darse alimentos, en toda la extensión que señala el artículo precedente: 1.º Los cónyuges. 2.º Los ascendientes y descendientes legítimos. 3.º Los padres y los hijos legitimados y los descendientes legítimos, naturales e ilegítimos de éstos. 4.º Los padres y los hijos ilegítimos y los descendientes legítimos, naturales e ilegítimos de éstos. 5.º El adoptante y el adoptado. Los hermanos deben también a sus hermanos legítimos, aunque sólo sean uterinos o consanguíneos, los auxilios necesarios para la vida cuando por un defecto físico o moral, o por cualquiera otra causa que no sea imputable al alimentista, no puede éste procurarse su subsistencia. En estos auxilios están, en su caso, comprendidos los gastos indispensables para costear la instrucción elemental y la enseñanza de una profesión, arte u oficio» (se hace abstracción del impacto que la legislación sobre igualdad de hijos produce en el precepto). Al respecto puede verse, VÁZQUEZ BOTE, E.: *Derecho civil de Puerto Rico*, tomo V, 1.º Sobre problemas de similar naturaleza, *Consideraciones con motivo de un pleito sobre filiación*, «R. C. D. I.», núm. 496, 1973.

Art. 144 del Código civil: «La reclamación de alimentos, cuando proceda y sean dos o más los obligados a prestarlos, se hará por el orden siguiente: 1.º Al cónyuge. 2.º A los descendientes de grado más próximo. 3.º A los ascendientes también del grado más próximo. 4.º A los hermanos. Entre los descendientes y los ascendientes se regulará la gradación por el orden que sean llamados a la sucesión legítima de la persona que tenga derecho a los alimentos.»

Art. 145, párrafo tercero, del Código civil: «Cuando dos o más alimentistas reclamen a la vez alimentos de una misma persona obligada legalmente a darlos, y ésta no tuviere fortuna bastante para atender a todos, se guardará el orden establecido en el artículo anterior, a no ser que los alimentistas concurrentes fuesen el cónyuge y un hijo sujeto a la patria potestad, en cuyo caso aquél será preferido a éste si fuese padre o madre del hijo solicitante, y si no lo fuese, se distribuirá por igual entre ambos.»

artículo 1.329, que impone en su segundo párrafo, una recíproca obligación entre los cónyuges, luego de la separación, porque dicha separación lo es, solamente, de bienes: ambos cónyuges siguen siéndolo, no se ha producido ruptura completa del vínculo matrimonial (art. 105 C. c.) y siguen siendo parientes los cónyuges entre sí, aparte de estar obligados a las cargas comunes del matrimonio.

Además, y para el caso de hipótesis que se acaba de exponer, de situación económicamente acomodada del varón y consumo inmediato de los bienes por parte de la mujer, pasado un lapso de tiempo a contar de ser firme el divorcio, es de aplicación el artículo 150 C. c., conforme al cual «cesará también la obligación de dar alimentos...: 3.º Cuando el alimentista pueda (12) ejercer un oficio, profesión o industria, o haya adquirido un destino, o mejorado de fortuna, de suerte que no le sea necesaria la pensión alimenticia para su subsistencia».

Ciertamente, si en el matrimonio se procrearon hijos, nada impide que la ex esposa a quien se adjudicó la custodia de los mismos, reclame alimentos; pero dichos alimentos no los reclamará para ella, sino para los hijos, vía artículo 143, 2.º, 3.º, 4.º y 5.º, según hipótesis y según se considere cuál sea el régimen vigente en tema de filiación en su perspectiva cronológica (13).

Y si no hubo descendencia, ni gananciales, estando ambos cónyuges en aptitud para trabajar («cuando el alimentista pueda ejercer un oficio, profesión o industria...»), la pretensión que encierra el artículo 109 tampoco tiene cabida.

De conformidad con lo expuesto, no parece que el intento de armonizar los diversos preceptos del Código civil deje mucho ámbito al artículo 109, a diferencia del abundante uso que se le suele dar, naturalmente, dejando siempre a salvo cualquier mejor opinión. Ahora bien, tampoco debemos olvidar, por el momento, las situaciones reales impuestas por la vida, en que, humanamente puede estimarse conveniente evitar que, cuando la esposa se ha sacrificado durante el matrimonio, aportando de diverso modo toda su actividad, al disolverse el mismo, quede desamparada. Pero tal situación presupone que no se pueda reconocer a la esposa un crédito frente al marido (contabilizando el valor estimado de la actividad de ambos, en cuya situación siempre resulta un activo a favor de la mujer, por ser su trabajo de un impacto económico tal, que excede con mucho a los ingresos normales del varón); y tal situación presu-

(12) Énfasis suplido.

(13) Véase mi *Comunicación* al XIII Congreso Internacional del Notariado Latino, Barcelona, septiembre 1975, bajo el título *Notas sobre la filiación en Derecho puertorriqueño*.

pone, asimismo, una sociedad en la cual la mujer no pueda desempeñar actividad alguna fuera del hogar.

Parece apuntarse con claridad el anacronismo del artículo 109 y su cada vez menor posibilidad de sensata existencia. Lo que se justificaría si su razón de ser fuese la que parece probable: la concepción social que, admitiendo el divorcio, repudia a la divorciada; una sociedad que, obsesionada con la felicidad del sistema (cualquiera que fuese), no concibe un divorcio (al fin y al cabo, trauma en sociedad), si no es hallando un culpable (14). La legislación sobre divorcio vigente en Puerto Rico está tomada a préstamo de Louisiana y remodelada—si no estoy equivocando—con influencias californianas y neoyorquinas, Estados en los que no hay divorcio sin culpable (como tampoco lo hay en Puerto Rico, por el momento). La necesidad de atribuir la culpa a alguien y el repudio social a la divorciada, así como la tradicional peor situación económica en que la mujer se hallaba en tales situaciones, han creado la práctica de que, por incoar la esposa el procedimiento, resulte culpable el marido; surgen entonces las sanciones económicas al culpable, y aparece así el artículo 109.

Hoy sabemos suficientemente, que el divorcio no necesita de culpables; se llega incluso a él contra el deseo e interés de las partes. También se extiende la sensata idea de que la divorciada debe ser tan respetada y respetable como cualquier otra mujer. Y me parece una tremenda sensatez añadir sanciones a la que, siempre, significa el divorcio mismo. Parece, además, inoportuno dar permanencia al vínculo por el plano que es el menos adecuado—el dinerario—, que puede incitar a los divorciados a situaciones más serias (un afán de resarcirse, puede llevar a la mujer a pretender la dependencia económica; en el varón, a provocar artificialmente las causas que ponen fin al especial derecho de asistencia económica). Finalmente, debemos afirmar y hacer factible la igualdad de los sexos, dentro de la inherente disparidad. Y no existe, ya con harta frecuencia, razón para que la mujer que puede obtener ingresos de igual o mayor importancia que el varón, frene las posibilidades de éste. Por ello, una vez establecida firmemente la equiparación de hombre y mujer (lo que, en la legislación de Puerto Rico, como en tantas otras, está aún por plasmarse), creo que debemos buscar la interpretación armónica que reclama el Código civil.

EDUARDO VÁZQUEZ BOTE

(14) Estas contradicciones sociales, que algunos denominan «hipocresía anglosajona» (haciendo omisión de la hipocresía latina, que también existe, o esclava, etc.), han sido magníficamente reflejadas por MARK TWAIN, quien, refiriéndose a su país, decía: «Los norteamericanos tenemos tres grandes cualidades que explican nuestra grandeza: la libertad de pensamiento, la libertad de expresión y la virtud de no haber usado nunca las dos primeras.»