



ESCUELA DE PRÁCTICA JURÍDICA
SALAMANCA

TRABAJO FIN DE TÍTULO
MÁSTER EN ACCESO A LA ABOGACÍA

Curso 2018/2020

LA PENSIÓN DE ALIMENTOS
DE LOS HIJOS

Mónica López Valle

Tutora: María José Vaquero Pinto

Enero 2020

TRABAJO FIN DE TÍTULO
MÁSTER EN ACCESO A LA ABOGACÍA

LA PENSIÓN DE ALIMENTOS
DE LOS HIJOS

THE MAINTENANCE OF
CHILDREN

Nombre de la estudiante: Mónica López Valle
e-mail de la estudiante: monikalopezvalle@usal.es

Tutora: Maria José Vaquero Pinto

RESUMEN (15 líneas)

En este trabajo, analizaremos una cuestión fundamental en la actualidad que da lugar a multitud de controversias y es la pensión de alimentos, tanto de los hijos menores de edad, como de los hijos que alcanzan la mayoría de edad. Podemos pensar que cuando los hijos alcanzan la mayoría de edad se extingue el derecho a recibir una pensión de alimentos automáticamente y no es cierto, dicha obligación se mantiene, siempre y cuando exista una carencia de ingresos propios y se mantenga la convivencia en el domicilio familiar, es decir, cuando los hijos son mayores de edad, pero económicamente dependientes. Estudiaremos el asunto de la modificación de la pensión alimenticia, especialmente el denominado “mínimo vital”, que como bien dice la palabra constituye un mínimo que se fija cuando los ingresos y la capacidad económica del progenitor obligado al pago son insuficientes, hasta el punto de no poder atender las necesidades de sus hijos sin desatender las suyas propias, aunque en algunos supuestos el estado de pobreza es tan significativo, que puede llegar a producirse la suspensión de la obligación.

PALABRAS CLAVE (entre 3 y 6): pensión de alimentos, menores de edad, mayores de edad, modificación sustancial, mínimo vital.

ABSTRACT

In this paper, we will analyze a fundamental issue today that gives rise to many controversies and is the maintenance of both underage children and children who reach the age of majority. We may think that when the children reach the age of majority the right to maintenance automatically ceases and it is not true that this obligation is maintained, provided that there is a lack of own income and that cohabitation is maintained in the family home, that is, when the children are of legal age but economically dependent. We will study the issue of modification of maintenance, especially the so-called "vital minimum" which, as the word rightly states, constitutes a minimum which is fixed when the income and financial capacity of the parent liable to payment are insufficient, to the point of not being able to meet the needs of their children without neglecting their own, although in some cases the state of poverty is so significant that suspension of the obligation may occur.

KEYWORDS: maintenance, minors, adults, substantial modification, minimum subsistence.

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	7
CAPITULO I: LA PENSION DE ALIMENTOS A LOS HIJOS	
1. Generalidades: concepto, contenido y caracteres de la pensión de alimentos.....	9
2. Elementos personales	
2.1.Sujetos acreedores	
2.1.1. Alimentos a los hijos menores de edad.....	12
2.1.2. Alimentos a los hijos mayores de edad o emancipados.....	14
2.1.2.1.Carencia de recursos propio	
2.1.2.2.Convivencia en el domicilio familiar	
2.1.3. Alimentos a los hijos mayores de edad con discapacidad.....	19
2.2. Sujetos deudores.....	20
3. Elementos objetivos	
3.1.Clases de gastos: ordinarios y extraordinarios.....	20
3.2.Nacimiento y forma de establecer la pensión de alimentos.....	23
3.2.1. Mínimo vital.....	25
3.2.2. Tablas orientadoras.....	26
3.3.Modificación de la pensión de alimentos.....	27
3.4.Actualización de la pensión de alimentos.....	31
3.5.Suspensión de la pensión de alimentos.....	33
3.6.Extinción de la pensión de alimentos.....	35
CAPITULO II. SUPUESTOS CONTROVERTIDOS	
1. Hijos de parejas de hechos no casadas entre si.....	36
2. Nacimiento de nuevos hijos.....	37

3. El sistema de custodia compartida de los hijos no exime del pago de una pensión de alimentos si existe desproporción entre los ingresos de ambos cónyuges.....	38
4. Situación del alimentante ingresado en prisión.....	38
5. Prescripción del pago de pensiones alimenticias.....	39

CAPITULO III: INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE ALIMENTOS. RESPONSABILIDAD PENAL. EL DELITO DE IMPAGO DE PENSIONES, ART 227 CP. FONDO DE GARANTÍA DE PENSIONES

1. Responsabilidad penal.....	40
2. Fondo de Garantía de Pensiones	
2.1.Regulación y naturaleza jurídica.....	41
2.2.Aplicación y finalidad.....	43
2.3.Beneficiarios y condiciones de acceso.....	43
2.4.Determinación y efectos del anticipo.....	44
2.5.Procedimiento de reconocimiento de anticipos.....	45
2.6.Procedimiento de urgencia.....	46
 CONCLUSIONES.....	 46
WEBGRAFÍA.....	48
JURISPRUDENCIA.....	48
BIBLIOGRAFIA.....	50

LA PENSIÓN DE ALIMENTOS DE LOS HIJOS

INTRODUCCIÓN

La pensión de alimentos es una cuestión muy presente en la actualidad y que da lugar a un enorme debate en los procesos de separación en los que existen hijos. Hay que partir del hecho de que, con independencia de que exista una ruptura de pareja, las obligaciones persisten, entre ellas, la de procurar alimentos a los hijos. Así la STS de 30 de diciembre de 2000, Rec 3578/1995 recuerda que *“el deber de los padres de alimentar a los hijos no lo evita las relaciones deterioradas o en situación de ruptura que puedan mantener los mismos”*.

El art 39.3 de la Constitución española proclama ese deber de los padres de prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda. De este mandato constitucional se desprende una obligación de alimentos de los progenitores (y un derecho básico respecto de los hijos), fundada en un principio de solidaridad familiar, siendo una de las obligaciones de mayor contenido ético del ordenamiento jurídico.¹

El art. 92.I CC establece que *“la separación, la nulidad y el divorcio no eximen a los padres de sus obligaciones para con los hijos”*. La finalidad de este artículo es dejar claro que las crisis matrimoniales pueden eliminar el vínculo conyugal, pero no así suprimir las relaciones entre padres e hijos que subsistirán en cualquier caso. Como veremos a lo largo de este trabajo, los deberes y responsabilidades paterno-filiales se asientan en la filiación, una vez determinada y no en el matrimonio, siendo independientes de la patria potestad.²

El Magistrado de Sevilla FRANCISCO SERRANO³ analiza una serie de obligaciones derivadas del ejercicio de la patria potestad y que se mantienen con la separación y el divorcio de los progenitores.

Entre esas funciones nos encontramos en primer lugar, con la de velar por los hijos, lo que supone que ambos progenitores han de asumir la función de garantes de la seguridad, integridad y estabilidad en su desarrollo, cubriendo todas sus necesidades afectivas y materiales.

En segundo lugar, la función de alimentarles, educarles y procurarles una formación integral, funciones que son innatas y que surgen como consecuencia de ese

¹ CALLEJERO RODRIGUEZ, C., *La modificación de los alimentos a los hijos*, REUS Editorial, Madrid, 2018, pág. 7

² BARRIO GALLARDO, A., “Pensiones de alimentos y convenio regulador”, Indret, *Revista para el análisis del derecho*, 2017, pág. 1-38, pág. 5.

³ SERRANO CASTRO, F., *Un divorcio sin traumas*, Editorial Almuzara, 2009

deber genérico de velar por los hijos, obligación que persiste tras la ruptura del matrimonio, de ahí que se fijen pensiones alimenticias.

En tercer lugar, la función de representarles y administrar sus bienes, que se originan como consecuencia de falta de capacidad de obrar de los menores de edad para actuar en el ámbito de las relaciones civiles y que se mantienen tras su separación o divorcio.

Y por último, la función de tenerles en su compañía, que esta sería la única que quebraría con la ruptura del matrimonio, ya que los progenitores dejan de convivir juntos con los hijos y se toman medidas eficaces que supongan la redistribución de esa compañía de la que hablamos tanto con el padre como con la madre.

Como podemos ver, todas las funciones de la patria potestad persisten con independencia de la ruptura del matrimonio, entre ellas se encuentra la obligación alimenticia que es la que vamos a estudiar a lo largo de este trabajo. En este sentido, se pronuncia el art 110 CC al disponer que los progenitores están obligados a velar por los hijos y a prestarles alimentos. Estas obligaciones derivan de la filiación, independientemente de la patria potestad, ya que ni la privación de la misma ni la extinción del matrimonio llevan consigo la eliminación de los deberes respecto de los hijos.

En los procesos de separación, nulidad y divorcio en el que existen hijos, tramitados de mutuo acuerdo o por uno de los cónyuges con el consentimiento del otro, en el convenio regulador que se presente para su aprobación judicial, deberán contenerse, entre otros conceptos, la contribución a los alimentos de los hijos, tal y como indica el art 90.1.d del Código Civil, que dice:

“El convenio regulador a que se refieren los artículos 81, 82, 83, 86 y 87 deberá contener, al menos y siempre que fueran aplicables, los siguientes extremos:

d) La contribución a las cargas del matrimonio y alimentos, así como sus bases de actualización y garantías en su caso.”

A falta de acuerdo entre los progenitores, el art 93 CC soluciona esta cuestión, ya que *“El juez, en todo caso, determinará la contribución de cada progenitor para satisfacer los alimentos y adoptará las medidas convenientes para asegurar la efectividad y acomodación de las prestaciones a las circunstancias económicas y necesidades de los hijos en cada momento. Si convivieran en el domicilio familiar hijos mayores de edad o emancipados que carecieran de ingresos propios, el Juez, en la misma resolución, fijará los alimentos que sean debidos conforme a los artículos 142 y siguientes de este Código”*. Por lo tanto vemos que es imprescindible que en estos casos exista un pronunciamiento sobre los alimentos a los hijos ya sea de mutuo acuerdo por ambos progenitores o bien, sea el juez el que se pronuncie al respecto.

Un aspecto importante y que trataremos a lo largo de este trabajo son los alimentos a los hijos mayores de edad. Hay que estar al caso concreto y analizar si las

circunstancias que existen dan lugar al nacimiento de la pensión o sin embargo suponen la extinción de la misma.

Con este trabajo, pretendemos fijar los aspectos fundamentales referidos a la pensión de alimentos, partiendo de un concepto general, analizando el contenido de la misma, la forma de establecimiento y cuantía, su modificación, actualización, suspensión y extinción.

Se analizará la obligación de alimentos, distinguiendo según los sujetos acreedores de la pensión de alimentos sean menores de edad, mayores de edad y menores emancipados con sus correspondientes particularidades y problemáticas; así como cuando la pensión se fija a favor de mayores de edad discapacitados. También haremos una breve distinción entre gastos ordinarios y gastos extraordinarios. En la segunda parte de este trabajo, analizaremos una serie de supuestos controvertidos y que dan lugar a dudas.

Finalmente, conoceremos la responsabilidad penal en caso de incumplimiento de la obligación alimenticia, así como la figura del Fondo de Garantía de Pensiones, cuya finalidad es garantizar a los hijos menores de edad la percepción de anticipos, destinados a cubrir sus necesidades ante el impago de alimentos.

CAPÍTULO I. LA PENSION DE ALIMENTOS A LOS HIJOS

1. Generalidades: concepto, contenido y caracteres de la pensión de alimentos.

Los alimentos de los hijos constituyen uno de los deberes fundamentales derivados de la patria potestad, se trata de una concreción del deber genérico de velar, atender y cuidar de los hijos. Esta obligación encuentra su amparo legal en el art 93 CC cuando se trata de separación o divorcio, donde hace referencia en especial a los alimentos de los hijos, como consecuencia de las relaciones paterno-filiales y en el caso de los menores de edad, derivado de la patria potestad.⁴

Nos encontramos ante una obligación legal, que resulta exigible ante los Tribunales de Justicia⁵ y que persiste pese a que hubiera recaído sentencia en la cual se priva al progenitor de la patria potestad, salvo que se de alguno de los presupuestos que contempla el art 152 CC que supone la extinción de la pensión de alimentos y que veremos más adelante.

Antes de comenzar el análisis exhaustivo de la pensión alimenticia, es necesario diferenciar cuando los alimentos se reclaman entre parientes o cuando se establecen en favor de los hijos. En primer lugar existe una diferencia, atendiendo al trámite procesal,

⁴ SERRANO CASTRO, F., *Relaciones paterno-filiales*, El Derecho, Madrid, 2010, pág. 175

⁵ En relación con el carácter de obligación legal, se pronuncia el Tribunal Supremo en la sentencia de 13 de abril de 1991 que afirma que dicha deuda se deriva del deber impuesto jurídicamente a una o varias personas de asegurar la subsistencia de una u otras.

ya que los primeros se reclaman a través del juicio verbal, mientras que los alimentos de los hijos se reclaman a través de un procedimiento especial previsto en los artículos 748 y ss LEC. Pero realmente tenemos que preguntarnos si constituyen dos regímenes distintos.

Como vimos anteriormente, el art 93 CC, contiene pronunciamientos distintos en relación a los dos supuestos de hecho. Los alimentos entre parientes es un régimen más general, mientras que los alimentos para los hijos menores de edad es más especial, si que hay que dejar claro que son complementarios. Lo que no esté previsto en el régimen particular de los alimentos a los hijos menores de edad se complementará con los art 142 y ss y todo ello se debe a la naturaleza de la obligación del alimentante, es decir, la finalidad de la misma. Los alimentos entre parientes responden a un concepto de necesidad y a un principio de solidaridad familiar, en cambio, los alimentos debidos a los hijos se fundamentan en la filiación⁶.

Para dejar claro estos aspectos, hacemos referencia a la STS de 27 de noviembre de 2013 (RJ 2013,7855) que concluye diciendo lo siguiente:

“Se debe partir de la diferente naturaleza existente entre la obligación de alimentos entre parientes y la obligación de alimentos a los hijos manifestada claramente, en el distinto fundamento que las informa, el valor referencial del principio de solidaridad familiar, por una parte, frente a un contenido básico derivado directamente de la relación de filiación, la diferente finalidad y contenido de las mismas, el sustento básico en orden a salvaguardar la vida del alimentista, por una parte, frente a una asistencia mucho más amplia que se extiende, estén o no en situación de necesidad, a los gastos que ocasione el desarrollo de la personalidad del menor y en suma, la distinta determinación y extinción según sea la naturaleza de la obligación de los alimentos” y continúa diciendo que *“tampoco se puede inferir un argumento totalmente excluyente, en la medida en que la obligación de alimentos a los hijos participa, conceptualmente de la caracterización general de la acción implícita en el régimen de la obligación de alimentos entre parientes”*.

Pese a las diferencias entre la obligación alimenticia de los padres respecto a sus hijos y la obligación legal de alimentos entre parientes, los art 142 y ss del Código Civil en muchos aspectos son de aplicación en ambos casos, ya que la obligación de alimentos a los hijos participa, conceptualmente, de la caracterización de la acción implícita en el régimen de la obligación de alimentos entre parientes.⁷

Una vez que tenemos claro, la diferencia entre alimentos entre parientes y alimentos a hijos, tenemos que saber que se entiende por alimentos.

⁶ TENA PIAZUELO, I., *La prestación de alimentos a los hijos tras la ruptura de pareja: pensiones, gastos, vivienda*, Pamplona, 2015, pag 50 a 60.

⁷ CALLEJO RODRIGUEZ, C., *La modificación de los alimentos a los hijos...*, cit., pág. 11

Hemos de partir de que el concepto general de alimentos es más amplio que el de la obligación de alimentos a los hijos. En este sentido, el art 142 CC no ofrece una definición exhaustiva del concepto de alimentos, sino que más bien se refiere al contenido. Así, la jurisprudencia ha elaborado la siguiente definición: “*la expresión pensión alimenticia se utiliza para designar la contribución del progenitor no custodio, en cumplimiento de la obligación legal, al pago de los gastos causados por la alimentación de los hijos en toda la extensión del término: sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción*” [STS de 15 de octubre de 2014, Rec. 1983/2013, (Tol 4584709)] añadiendo que la expresión de pensión de alimentos “*se utiliza para designar la contribución del progenitor no custodio, en cumplimiento de la obligación legal, al pago de los gastos causados por la alimentación de los hijos en toda la extensión del término: sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción*”.

Como veremos más adelante, la exigencia de alimentos carece de carácter retroactivo, y no se puede condenar a pagarlos sino desde la fecha en que se interponga la demanda, consecuencia de la regla *in praeteritum non vivitur* y al estar concebidos los alimentos con la finalidad de cubrir las necesidades presentes y futuras del alimentista. Así, la resolución que fija la pensión de alimentos tiene efectos *ex tunc*, con efecto retroactivo al momento de la demanda, sin que requiera un pronunciamiento expreso.⁸

En relación con el contenido de la pensión de alimentos aparece recogido en el art 142 CC y dice “*Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica. Los alimentos comprenden también la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable. Entre los alimentos se incluirán los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo*”. Además, tratándose de hijos sometidos a la patria potestad, se debe ponderar no sólo lo que es estrictamente imprescindible para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica e instrucción del acreedor del derecho, sino también el status social y económico en que se ha venido desarrollando la unidad familiar antes de su ruptura, con el objetivo de mantener al alimentista en un nivel, similar al que disfrutaba durante la normalidad de la convivencia de sus progenitores.⁹

La pensión de alimentos tiene una serie de características que la jurisprudencia ha destacado y son las que a continuación se exponen¹⁰.

En primer lugar, podemos decir que se trata de un derecho irrenunciable, no es transmisible a terceros y no es compensable, salvo la excepción que marca el artículo 151 CC. Dice concretamente: “*No es renunciable ni transmisible a un tercero el*

⁸ SERRANO CASTRO, F., *Relaciones paterno-filiales...*, cit., pág. 179

⁹ SERRANO CASTRO, F., *Relaciones paterno-filiales...* cit., pág 182 y 183

¹⁰ Vid PARDILLO HERNANDEZ, A., *El derecho de familia en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, págs. 227-232

derecho a los alimentos. Tampoco pueden compensarse con lo que el alimentista deba al que ha de prestarlos. Pero podrán compensarse y renunciarse las pensiones alimenticias atrasadas, y transmitirse a título oneroso o gratuito el derecho a demandarlas”.

En segundo lugar, es una obligación de rango constitucional: *“el deber de alimentos para con los hijos menores viene establecido expresamente en la Constitución, circunstancia que no acontece con las restantes pensiones que venimos examinando, que constituyen un deber impuesto legalmente, el fundamento, la finalidad y los criterios de determinación de cada una de ellas son claramente diferentes”*, así por ejemplo se pronuncia la STS de 12 de febrero de 2015, Rec 2899/2013 y la STS de 10 de julio de 2015, Rec 682/2014.

En tercer lugar, el derecho de alimentos es intransmisible y personalísimo, al estar fundada en la relación de filiación que une al progenitor deudor con el alimentista acreedor (art 151 CC).

En cuarto lugar, constituye una deuda de valor que cubre las necesidades del alimentista. Está inspirada en el principio del interés superior del menor, en el sentido de que existe el derecho de los hijos a ser alimentado y la obligación de los progenitores a hacerlo. Además se somete al llamado juicio de proporcionalidad, donde se tienen en cuenta las necesidades del hijo y las circunstancias económicas y medios de quien está obligado al pago de la pensión alimenticia (art 146 CC).

En quinto lugar, es una deuda variable, sujeta a modificaciones debido a las alteraciones de las circunstancias que se tuvieron en cuenta en el momento de su adopción. Así lo dispone, entre otras, la STS de 17 de junio de 2015, Rec 2195/2014.

Y por último, la obligación de alimentos no tiene efectos retroactivos de manera que: *“no puede obligarse a devolver, ni en parte, las pensiones percibidas, por supuesto consumidas en necesidades perentorias de la vida”*, así se desprende de la STS de 29 de septiembre de 2016, Rec 3326/2015 y que veremos detenidamente más adelante.

2. Elementos personales

2.1. Sujetos acreedores

2.1.1. Alimentos a los hijos menores de edad

El mantenimiento de los hijos menores de edad (y discapacitados) es uno de los deberes fundamentales, una obligación que deriva de la filiación, no existiendo precepto alguno que exonere de ella. El TS ha señalado que se está ante un deber insoslayable inherente a la filiación que resulta incondicional con independencia de la mayor o menor dificultad que se tenga para darle cumplimiento o del grado de reprochabilidad

en su falta de atención¹¹; reviste carácter imperativo y, por ello, resulta indisponible, así se desprende del artículo 151, como mencionamos anteriormente.

Estos alimentos se basan en un principio fundamental y es el del interés superior del menor, tratándose de una materia regulable de oficio por los jueces, puesto que, aun no habiendo sido solicitada por las partes, se acuerda en beneficio de los hijos por el juez. En principio la contribución de cada progenitor al mantenimiento de los hijos se fija por mutuo acuerdo en convenio regulador, pero se trata de una materia en la que el juez interviene, de tal manera que puede haber sentencias que no aprueban el acuerdo al que llegan los progenitores en cuanto a la existencia de la pensión y la cuantía de la misma, ya que tal acuerdo privado al que pueden llegar ambas partes no vincula al juez. Sí es cierto que se potencia el hecho de que sean los progenitores quienes de mutuo acuerdo establezcan la contribución al mantenimiento de sus hijos, pero es un tema que ha de ser controlado siempre de oficio por el juez.¹²

La jurisprudencia destaca la obligación de alimentos respecto de los menores de edad como “deber insoslayable”. Así la STS de 24 de octubre de 2008, Rec 2698/2004 precisó que *“respecto de los menores, viene a señalar que tal obligación, inherente a la patria potestad, no ha de verse afectada por las limitaciones propias del régimen legal de alimentos entre parientes, procediendo en consecuencia su reconocimiento y mantenimiento con independencia de la concreta situación de necesidad del perceptor”* si bien es cierto que el contenido de alimentos es diferente al de los hijos mayores de edad, afirmando en STS de 2 de diciembre de 2015, Rec 1738/2014 que para el caso de los menores los alimentos se prestan *“conforme las circunstancias económicas y necesidades económicas de los hijos en cada momento, mientras que para los mayores de edad, los alimentos son proporcionales al caudal de quien los da y a las necesidades de quien los recibe (art 146 CC) y se reducen a los alimentos que sean indispensables para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, conforme al art 142 CC”*

Además, la prestación de alimentos a favor de los hijos menores de edad goza de preferencia respecto de los alimentos a favor de los demás parientes. Así se desprende del art 145.3 CC que dice *“Cuando dos o más alimentistas reclamaren 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 éste será preferido a aquél”*. Y en STS de 24 de octubre de 2008, Rec 26/2004 lo aclara diciendo que *“el tratamiento jurídico de los alimentos del hijo menor de edad presenta una marcada preferencia respecto del régimen regulador de los alimentos entre parientes”* y continúa diciendo que *“las limitaciones propias del régimen legal de alimentos entre parientes que, en lo que se refiere a los hijos, constituye una normativa en gran parte sólo adecuada al caso de los hijos mayores de edad o emancipados”*

¹¹ STS de 12 de febrero de 2015 (núm 55/2915)

¹² MONTERO AROCA, J., Los alimentos a los hijos en los procesos matrimoniales (la aplicación práctica del artículo 93 del Código Civil), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002, págs. 33-36

El derecho de alimentos de los menores de edad, debe interpretarse no en relación al concepto de alimentos a que se refieren los art 142 y ss CC, sino dentro de las distintas funciones que comprende la patria potestad y que ya mencionamos anteriormente. En este sentido, el artículo 154 CC dice *“Los hijos no emancipados están bajo la patria potestad de los progenitores.*

La patria potestad, como responsabilidad parental, se ejercerá siempre en interés de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a sus derechos, su integridad física y mental.

Esta función comprende los siguientes deberes y facultades:

1.º Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral.

2.º Representarlos y administrar sus bienes.

Si los hijos tuvieren suficiente madurez deberán ser oídos siempre antes de adoptar decisiones que les afecten.

Los progenitores podrán, en el ejercicio de su función, recabar el auxilio de la autoridad.”¹³

En el caso de los menores de edad o hijos con la capacidad modificada judicialmente, la reclamación de alimentos se efectúa por su representante legal, el Ministerio Fiscal o la Entidad Pública competente en materia de protección de menores¹⁴

La pensión de alimentos se extinguirá mediante la emancipación del menor y el propio estado civil del menor, con las relaciones basadas en la patria potestad de los progenitores sobre él, es sustituido por el de mayoría de edad, que determina el reconocimiento de su capacidad para todos los actos de la vida civil, salvo las excepciones establecidas en casos especiales por el Código (322 CC).¹⁵

2.1.2. Alimentos a los hijos mayores de edad o emancipados

Nos encontramos ante el supuesto de que uno de los cónyuges reclama alimentos para los hijos mayores de edad que carecen de recursos propios y conviven en la vivienda. Desde el punto de vista procesal, los alimentos a favor de hijos mayores de edad se fundamentan en un principio dispositivo y de rogación, no pueden ser acordados de oficio como ocurría en el caso de los menores de edad, en que se basaba

¹³ TENA PIAZUELO, I., *La prestación de alimentos a los hijos tras la ruptura de pareja: pensiones, gastos, vivienda...* cit., pág. 59

¹⁴ TENA PIAZUELO, I., *La prestación de alimentos a los hijos tras la ruptura de pareja: pensiones, gastos, vivienda...* cit., pág. 83

¹⁵ TENA PIAZUELO, I., *La prestación de alimentos a los hijos tras la ruptura de pareja: pensiones, gastos, vivienda...* cit., pág. 59

en el principio de interés superior del menor, que lleva aparejada una ampliación de los poderes del juez en el proceso civil¹⁶

Si embargo, en estos casos se legitima a ese cónyuge o progenitor, con base legal en el art 93 CC, para ejercitar ese derecho, ya que la cobertura de las necesidades del hijo mayor de edad sigue constituyendo una carga familiar equiparable a la prestación de alimentos de hijos menores. El progenitor que recibe la pensión de alimentos lo hace como pago delegado, con la consiguiente obligación de repercutir su importe en las necesidades de ese hijo. Este progenitor es el único legitimado para su ejecución, exigir y reclamar su pago en caso de incumplimiento.¹⁷

SERRANO CASTRO¹⁸ advierte que no podemos olvidar que la posibilidad que establece el art 93 CC de adoptar en la sentencia que recaiga en estos procedimientos matrimoniales, medidas relativas a los alimentos de los hijos mayores de edad se fundamenta en la situación de convivencia en que se hallan respecto a uno de los progenitores.

Así, la STS de 30 de diciembre de 2000, Rec 3578/1995 determina que *“en los supuestos en los que el descendiente sea mayor de edad al tiempo de iniciarse el procedimiento y en la demanda o contestación se hubiese solicitado a su favor una pensión alimenticia, pueden comparecer en los autos y mostrar su conformidad con la cantidad solicitada o bien otorgar poder “apud acta” al progenitor y en el caso de entender que la cantidad debe ser superior es cuando el hijo deberá acudir al juicio declarativo ordinario de alimentos”*. Añade la sentencia que *“Del art 93.2 del Código Civil emerge un indudable interés del cónyuge con quien conviven los hijos mayores de edad necesitados de alimentos a que, en la sentencia que pone fin al proceso matrimonial, se establezca la contribución del otro progenitor a la satisfacción de esas necesidades alimenticias de los hijos”* y continúa diciendo *“no puede olvidarse que la posibilidad que establece el art 93.2 CC de adoptar en la sentencia que recaiga en estos procedimientos matrimoniales, medidas atinentes a los alimentos de los hijos mayores de edad, se fundamenta, no en el indudable derecho de esos hijos a exigirlos de sus padres, sino en la situación de convivencia en que se hallan respecto de uno de los progenitores, convivencia que no puede entenderse como el simple hecho de morar en la misma vivienda, sino que se trata de una convivencia familiar en el más estricto sentido del término con lo que la misma comporta entre las personas que la integran. De todo lo expuesto se concluye que el cónyuge con el que conviven hijos mayores de edad que se encuentran en la situación de necesidad se halla legitimado para demandar del otro progenitor la contribución de éste a los alimentos de aquellos hijos”¹⁹*.

Cuando el hijo alimentista es mayor de edad, nos hemos de guiar por el art 93.2 CC, que legitima al juez para poder fijar alimentos en su favor siempre que concurren

¹⁶ DIAZ MARTINEZ, A, “Comentarios al artículo 93 CC” en BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R (dir), *Comentarios al Código Civil*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, págs. 967 y 968

¹⁷ SERRANO CASTRO, F., *Relaciones paterno-filiales...*, cit., pág. 188

¹⁸ SERRANO CASTRO, F., *Relaciones paterno-filiales...*, cit., pág. 189

¹⁹ Doctrina reiterada en STS de 12 de Julio de 2014, Rec 79/2013

dos requisitos fundamentales: carencia de ingresos propios y convivencia en el domicilio familiar. Por tanto, la obligación que corresponde a los padres respecto a los hijos, no se extingue alcanzada la mayoría de edad, si no que perdura siempre y cuando se cumplan tales presupuestos. Pero no siempre tienen derecho a la pensión de alimentos por el simple hecho de continuar en la vivienda conyugal, ya que puede darse el caso de que hayan concluido sus estudios, incluso han accedido ya al mercado laboral y gozan de seguridad social, no teniendo derecho en estos casos a la pensión de alimentos. Por lo que dependerá de las circunstancias del caso concreto el reconocimiento de la pensión de alimentos a favor de sus hijos mayores de edad.

Si el hijo mayor de edad se ha independizado o tiene trabajo y con posterioridad se encuentra en una situación de necesidad no posee el derecho a recibir la pensión alimenticia, en consecuencia, podrán hacerlo valer efectuando una reclamación a través del juicio verbal de alimentos.

En el art 93.2 CC se reflejan los dos presupuestos principales que han de darse para que exista el derecho a recibir la pensión de alimentos por el hijo mayor de edad, y que veremos a continuación.

2.1.2.1. Carencia de recursos propios

La posibilidad de que se acuerde la pensión de alimentos a favor del hijo mayor de edad depende de que el mismo carezca de ingresos propios, es decir, dependa económicamente de los progenitores. Ahora bien, no se refiere estrictamente a una falta absoluta de ingresos propios, sino que, hasta que los ingresos no sean suficientes para cubrir las necesidades económicas. Así la SAP Almería de 11 de mayo de 1998 (Rc 1998/5469) advierte que *“la carencia de “ingresos propios” no se refiere únicamente a la carencia de los mismos, pues una interpretación racional, sistemática y teleológica debe llevar a entender que el hijo debe carecer de ingresos propios “suficientes” para la satisfacción de las necesidades mencionadas en el art 142 CC”*. Es el caso de un hijo mayor de edad trabaja unas horas por la tarde y percibe unos ingresos, pero no son suficientes para satisfacer sus necesidades²⁰

Un supuesto controvertido y relacionado con la carencia de recursos propios y la necesidad del hijo mayor de edad, es el caso de aquel hijo mayor de edad que continúa estudiando, por ejemplo una segunda carrera universitaria. Nos preguntamos si también es exigible el pago de la misma por los progenitores. Siguiendo la postura de DELGADO ECHEVERRÍA, el pago de una segunda carrera no está subsumido en los deberes paternos *“cuando la formación y titulación alcanzadas habilitan para ganarse la vida, aunque ahora el interesado preferiría elegir otra cosa”*²¹

DELGADO refuerza estos argumentos con dos sentencias de interés:

²⁰ MONTERO AROCA, J., Los alimentos a los hijos en los procesos matrimoniales (la aplicación práctica del artículo 93 del Código Civil)..., cit., pág 216

²¹ DELGADO ECHEVERRÍA, J., “Comentario de los art 142 a 148 CC” en *Comentarios a las Reformas del Derecho de Familia*. AA VV. Volumen II. Tecnos 1984. Pág 1032.

La sentencia de la AP de Burgos de 9 de febrero de 1991 a través de la cual se deja claro que *“lo que no puede pretenderse es que el estudiante sea mantenido eternamente, ni aun el caso de que estudie con aprovechamiento”*. Y termina diciendo *“si bien es cierto que el derecho a la educación universitaria debe entenderse, en casos como el presente, incluido dentro de la obligación de alimentos de los padres, con respecto a los hijos, cuando el nivel económico y la posición social de la familia así lo permite; así como, igualmente, el derecho a elegir un determinado tipo de carrera universitaria debe entenderse como un derecho de los hijos sin que, pueda ser cercenado por los padres; no cabe tampoco la menor duda de que el derecho del alimentista sea absoluto y que por ello un hijo pueda exigir, jurídicamente hablando, a sus ascendientes una educación permanente de carácter universitario, de tal manera que pueda cursarse sucesivamente una carrera tras otra o llevarse a cabo estudios complementarios diferentes de los que ordinariamente, según la realidad social del tiempo en que se vive, son normales en el ámbito estatal en que habitan los familiares obligados, ni puede tampoco, exigirse un tipo de educación elitista... La obligación del padre a pagar alimentos por ese concepto no incluye, desde el punto de vista jurídico, la obligación a pagar carreras universitarias fuera del territorio nacional, ni tampoco a formaciones universitarias fuera del territorio nacional, ni tampoco a formaciones universitarias sin limitación de tiempo ni materia y si sólo las relativas a una carrera ordinaria en España”*.

En definitiva, no sólo ha de tenerse en cuenta que el hijo mayor de edad quiera seguir estudiando, que es libre para hacerlo, y especializarse o aprovechar esos conocimientos, sino que es necesario tener en cuenta la situación económica del progenitor (art 152.2 CC).

2.1.2.2.Convivencia en el domicilio familiar

En cuanto al requisito de la necesaria convivencia en el domicilio familiar, es importante tener en cuenta que, no cabe en un proceso matrimonial de modificación de medidas el establecimiento de una pensión con respecto a un hijo mayor de edad cuya situación de convivencia y necesidad se ha producido con posterioridad a dictarse la sentencia de nulidad, separación y divorcio, así se desprende del artículo 93 del Código Civil²². Es decir, la convivencia en el domicilio familiar ha de darse al tiempo de efectuarse la reclamación judicial.

Un aspecto importante es que, el simple hecho de que el hijo se tenga que desplazar a otro lugar con el objetivo de terminar sus estudios porque por determinadas circunstancias le resulta imposible si sigue en el domicilio familiar, no implica que no exista convivencia. Es decir, lo que se requiere no es una coexistencia física, ni se identifica con una cohabitación de facto, sino que es necesaria una dependencia

²² CABEZUELO ARENAS, A., *Polémicas judiciales sobre significado, fijación, contenido y variabilidad de la pensión de alimentos de los hijos tras la separación y divorcio (Art 93 CC.)*, Aranzadi, Navarra, 2010, pág.65

económica y el animus de integrarse plenamente en esa familia²³. Como ejemplo, imaginemos que una hija mayor de edad cursa sus estudios en la ciudad de Salamanca y reside en un pueblo a las afueras y que por cuestiones de desplazamiento y compatibilidad de horarios de autobús, le es imposible ir y venir todos los días, por lo que, alquila un piso. Este hecho no implica que se aleje del entorno familiar, no implica una independencia. Ni tampoco cesa la convivencia cuando el hijo se tiene que trasladar periódicamente a otra ciudad por motivos de estudios.

Por el contrario, no se da el requisito de convivencia que se requiere en el art 93 CC cuando los hijos residen en el extranjero por motivos de formación y gozan de autonomía propia. Así lo estima la STS de 7 de marzo de 2017 (núm 156/2017). Se analiza el caso de unos hijos que residían en Inglaterra por motivos de estudios, pero eran cotitulares, junto a sus padres, de un inmueble que se encontraba arrendado, recibiendo por tanto una renta que le permitía hacer frente a sus necesidades. En este caso, considera el TS que la madre demandante de los alimentos respecto de sus hijos, no poseía legitimación para efectuar dicha acción de reclamación de alimentos respecto de sus hijos.

También nos podemos encontrar con el supuesto de que, el hijo mayor de edad sigue conviviendo en el domicilio familiar, no posee ningún recurso económico, pero no aprovecha de modo alguno su tiempo ni para estudiar ni para buscar trabajo. En este sentido, el art 152 CC establece la cesación de la obligación de prestar alimentos, cuando el hijo pueda ejercer una profesión. De igual manera en el apartado 5 de este mismo artículo se proclama el cese de la misma cuando la necesidad del alimentista provenga de mala conducta o de falta de aplicación al trabajo, al tratarse de una causa imputable a su propia actitud. Por lo que, en definitiva, aún cumpliéndose ambos presupuestos, necesarios para el establecimiento de la pensión de alimentos a favor de un hijo mayor de edad, hay que atender a las circunstancias concretas del caso.

En este sentido, en la STS de 22 de junio de 2017 (RJ 2017, 3040), El Tribunal Supremo declara extinguida una pensión alimenticia a un hijo mayor de edad que reunía capacidades suficientes para haber completado su formación académica, debiéndose las interrupciones y la prolongación en el tiempo de esta situación a su escasa disposición para el estudio, sin que conste tampoco intento alguno por su parte de inserción laboral.²⁴

Esta obligación de prestar alimentos a un hijo mayor de edad cesa cuando deja de residir con el progenitor que reclama los alimentos o, perdurando dicha cohabitación *“disponga de recursos económicos propios con los que satisfacer, en tal entorno*

²³ CABEZUELO ARENAS, A., *Polémicas judiciales sobre significado, fijación, contenido y variabilidad de la pensión de alimentos de los hijos tras la separación y divorcio (Art 93 CC.)...* cit., pág.67

²⁴ En mismos términos se pronuncia sentencias como la STS Sala de lo Civil nº 558/2015, de 21 septiembre (RJ 2016, 4443) y STS Sala de lo Civil n.º 700/2014, de 21 noviembre (RJ 2015, 6567).

convivencial, de modo autónomo sus propias necesidades” (SAP Madrid de 27 de abril de 2004)²⁵.

En casos distinto a los anteriores, los alimentos a los hijos mayores se fundan en el art 143 CC y han de solicitarse por el hijo frente a ambos progenitores, siguiendo la vía del juicio verbal ordinario previsto en el art 250.1.8 LEC y se rige por lo previsto en los art 142 y ss CC.²⁶

Hemos de señalar que la obligación de prestar alimentos a los hijos mayores de edad puede efectuarse a elección del progenitor alimentante, pagando la cuantía correspondiente en concepto de pensión alimenticia o recibiendo y manteniendo en su propia casa al hijo mayor de edad, excepto en los casos en que existan conflictos entre el hijo y el progenitor. Dice así el art 149.2 CC: *“Esta elección no será posible en cuanto contradiga la situación de convivencia determinada para el alimentista por las normas aplicables o por resolución judicial. También podrá ser rechazada cuando concurra justa causa o perjudique el interés del alimentista menor de edad”*.

2.1.3. Alimentos a los hijos mayores de edad con discapacidad

La jurisprudencia equipara la situación de los discapacitados a la de los menores de edad. En este sentido, la STS de 7 de julio de 2014 (RJ 2014, 3540) declara que la situación de incapacidad de un hijo mayor de edad no determina por sí misma la extinción o la modificación de los alimentos que los padres deben prestarle, sino que deben equipararse a los que se entregan a los menores mientras exista convivencia del hijo en el domicilio familiar y carezca de recursos. Se trataba de una demanda de modificación de medidas en la que se solicitaba la extinción de la pensión de alimentos acordada a favor de un hijo de 27 años por el motivo de que había finalizado sus estudios hace más de diez años, encontrándose inscrito como demandante de empleo. Este chico padecía un trastorno esquizofrénico paranoide que le incapacitaba para cualquier tipo de trabajo, y que le hace absolutamente dependiente de su madre.

En primera instancia se estimó la pretensión de la parte actora, declarando la extinción de la pensión de alimentos, al considerar que, con una discapacidad superior al 65% puede acceder a una prestación no contributiva por invalidez.

El Tribunal Supremo se pronuncia al respecto, alegando que no es posible desplazar la responsabilidad del mantenimiento a los poderes públicos, en beneficio del progenitor. Los alimentos a los hijos no se extinguen por alcanzar la mayoría de edad, sino que esa obligación se mantiene hasta que alcancen suficiencia económica y siga conviviendo en el domicilio familiar. El TS se pronunció diciendo *“la discapacidad existe, y lo que no es posible es resolverlo bajo pautas meramente formales que supongan una merma de los derechos del discapacitado que en estos momentos son iguales o más necesitados que los que resultan a favor de los hijos menores, para*

²⁵ CABEZUELO ARENAS, A., *Polémicas judiciales sobre significado, fijación, contenido y variabilidad de la pensión de alimentos de los hijos tras la separación y divorcio (Art 93 CC.)...* cit., pág. 66.

²⁶ CALLEJO RODRIGUEZ, C., *La modificación de los alimentos a los hijos*, Reus, Madrid, 2018, págs. 7 y 8

reconducirlo al régimen alimenticio propio de los artículos 142 y ss del Código Civil, como deber alimenticio de los padres hacia sus hijos en situación de ruptura matrimonial, conforme a lo dispuesto en el artículo 93 CC, pues no estamos ciertamente ante una situación normalizada de un hijo mayor de edad o emancipado, sino ante un hijo que requiere unos cuidados, personales y económicos, y una dedicación extrema y exclusiva”. Así anuló la sentencia recurrida, acordando el mantenimiento de la pensión de alimentos a favor del hijo mayor de edad.

En definitiva, la situación de discapacidad de un hijo mayor de edad no determina por sí misma la extinción o la modificación de la pensión de alimentos, sino que se asimila a la situación de los hijos menores de edad que conviven en el domicilio y carezca de ingresos.

En este sentido podemos pensar que la percepción de una pensión no contributiva por parte del hijo mayor de edad discapacitado puede provocar la extinción de la pensión de alimentos. Pues bien la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo ha dictado una sentencia, de fecha 10 de octubre de 2014 (Recurso núm 1230/2013) pronunciándose al respecto, alegando que la percepción de una pensión no contributiva puede tener efectos a la hora de cuantificar la pensión alimenticia en relación con las posibilidades económicas del obligado, pero no conlleva su extinción por tener el alimentista ingresos propios.

2.2. Sujetos deudores

La obligación de prestar alimentos a los hijos corresponde a ambos progenitores, pues como ya hemos dicho se trata de una obligación derivada de la filiación, con independencia de que se haya producido la ruptura del matrimonio. El pago de la pensión de alimentos corresponde al progenitor no custodio. El régimen de custodia compartida juega un papel importante en este sentido y que veremos más adelante, al ser un supuesto que da lugar a dudas en cuanto a que progenitor está obligado al pago de la pensión alimenticia.

3. Elementos objetivos

3.1. Clases de gastos: gastos ordinarios y gastos extraordinarios

En el auto nº 169/2015, de 20 de abril (rollo nº 471/14) se trata la problemática distinción entre ambos conceptos, diferenciándolos de la siguiente manera:

*“Los **gastos ordinarios** son los que siendo necesarios son previsibles y periódicos, que son sus notas diferenciales características. Su satisfacción ha de realizarse con el importe de la pensión de alimentos, y abarcan a aquellos que siendo, como dice el art. 142 CC, imprescindibles para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, educación y formación, embarazo y parto, matizado este carácter de imprescindible por el orden socioeconómico de la familia se han podido prever y son de una periodicidad regular”.*

Enumera además a título de ejemplo determinados gastos ordinarios como pueden ser *“Los gastos por enseñanza obligatoria, primaria y secundaria, cuotas de colegio y matrícula, o material escolar: previsible y periódico, gastos de guardería, las cuotas de la asociación de padres, vestuario, uniforme y ropa deportiva para las actividades de esta índole dentro de la enseñanza reglada, la formación profesional del hijo (libros, material para realizarlo y transportes) y los cursos de idiomas o clases particulares previsibles y periódicas, los gastos por transporte y comedor escolares, las actividades extraescolares si ya tenían lugar cuando se pactó o estableció la pensión o en tal momento era previsible su devengo...”*

En este sentido la STS de 15 de octubre de 2014 (Rec 1983/2013) confirma que *“Los gastos causados al comienzo del curso escolar de cada año son gastos ordinarios en cuanto son gastos necesarios para la educación de los hijos, incluidos, por lo tanto, en el concepto legal de alimentos. Sin esos gastos los hijos no comenzarían cada año su educación e instrucción en los colegios. Y porque se producen cada año son, como los demás gastos propios de los alimentos, periódicos (lo periódico no es solo lo mensual) y, por lo tanto, previsibles en el sí y aproximadamente en el cuánto. La consecuencia es obvia: son gastos que deben ser tenidos en cuenta cuando se fija la pensión de alimentos”²⁷.*

Mientras que, los gastos extraordinarios *“son aquellos que, siendo necesarios o imprescindibles, son imprevisibles y no periódicos. La obligación de pago existe como consecuencia de su condición de necesarios, pero tanto el reconocimiento del deber de pago, como su cuantificación y, en su caso, la distribución de su cargo, si no hay acuerdo entre los padres, es discutido y debe ser determinada por el Juez, siguiendo el procedimiento previo a la ejecución que ha establecido la reforma del art. 776 LEC por Ley 13/2009”* y también enumera a modo de ejemplo *“las clases de repaso o apoyo si existe necesidad o conveniencia de tales clases, a la vista del expediente académico del hijo, las actividades extraescolares si se revelan necesarios o indispensables para el desarrollo integral del menor, los gastos médicos, terapéuticos o farmacéuticos que necesite el hijo y no estén cubiertos por la Seguridad social, los tratamientos terapéuticos, no cubiertos por la Seguridad social que se estimen necesarios para la recuperación, los producidos por el cuidado de la salud e higiene bucal y ortodoncia, la adquisición de gafas, no cubierta por la Seguridad social, los viajes de estudios cuando se estiman, no sólo aconsejables, sino necesarios, por estar realizados por todo el curso y ser de difícil explicación no hacerlo por diferencias entre cónyuges, y son imprevisibles porque no tienen lugar en todos los centros ni en todos los cursos, el gasto de obtención del carné de conducir ha sido considerado totalmente necesario en los tiempos actuales, el gasto de las clases y material para el aprendizaje del inglés ha sido considerado extraordinario, en estos tiempos...”*

²⁷ Doctrina reiterada en STS de 21 de septiembre de 2016 (núm 557/2016) y STS de 13 de septiembre de 2017 (núm 500/2017)

En definitiva un gasto ordinario implica la concurrencia de dos características principales: previsibilidad y periodicidad del gasto. Mientras que los gastos extraordinarios son imprevisibles, no se tiene conocimiento de si tendrán lugar ni en que momento.

En relación con los gastos extraordinarios, es necesario que exista una consulta al otro progenitor. La doctrina sentada por la sección 9ª de la AP de Alicante en el auto nº 20/2015 de 19 de enero (rollo 388/2014) establece que *“Los gastos extraordinarios sobre los que normalmente no existe pacto anterior, siendo su concepto indeterminado e inespecífico y su cuantía ilíquida por su propia naturaleza, precisan de su determinación y objetivación en cada momento y para cada supuesto concreto, lo que supone requerir del otro progenitor el consentimiento para la asunción del gasto extraordinario de que se trate, salvo imposibilidad manifiesta y acreditada de obtener tal consentimiento, o salvo que se trate de gastos necesarios y urgentes.”* En este sentido, el mero conocimiento no implica conformidad, sin embargo si existe silencio se puede entender como aceptación, todo ello, si no ha sido imposibilitado para contradecir la propuesta ni haya tenido impedimento alguno.

Podemos decir que existen dos clases de gastos extraordinarios, los de carácter necesario y los que no. Los primeros son de obligado pago, mientras que los segundos, para poder repercutir la mitad de su importe sobre el otro progenitor, será necesario su consentimiento y no se puede dejar a la voluntad de una sola de las partes. En la misma sentencia de la AP de Alicante que acabamos de citar se dice que *“estos gastos extraordinarios, aunque sean de carácter necesario y no accesorio, deben ser decididos por los dos progenitores y previo consentimiento de aquél que también deba satisfacerlos, a no ser que respondan a situaciones de urgente necesidad, o se encuentre ilocalizable el otro progenitor en cuyo caso también los simplemente necesarios pueden ser unilateralmente decididos o bien autorizados judicialmente, debiendo, en principio y salvo pacto o resolución en contrario, contribuir ambos en igual proporción al sostenimiento de los gastos extraordinarios”*. En este sentido, en cuanto al consentimiento del otro progenitor, se le ha reconocido valor al consentimiento tácito²⁸. Lo que si tiene que quedar claro es que ha de existir una comunicación fehaciente, por lo que una vez que se acredita que se ha recibido, la falta de oposición expresa da lugar a un consentimiento tácito.

La obligación de pago de los gastos extraordinarios, existe como consecuencia de su condición de necesarios, pero tanto el reconocimiento del deber de pago, como su cuantificación y, en su caso, la distribución de su cargo, si no hay acuerdo entre los padres, es discutido y debe ser determinada por el Juez, siguiendo el procedimiento

²⁸ Sentencias como la de la AP 22ª de Madrid de 13 de diciembre de 2002 donde se reconoce el carácter de extraordinario a la asistencia del hijo en años anteriores a clases de refuerzo o la de la AP, 6ª de Málaga, de 24 de enero de 2006 considerando consentidos los gastos de Primera Comunión, al haber permitido que su hijo se educara en la religión católica, consentimiento igualmente el bautismo de la menor. Además el art 156 CC también hace referencia al consentimiento tácito, diciendo *“la patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro”*.

previo a la ejecución, que ha establecido la reforma del art. 776 LEC por la Ley 13/2009 de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial.

El art 776 LEC dice que *“cuando deban ser objeto de ejecución forzosa gastos extraordinarios, no expresamente previstos en las medidas definitivas o provisionales, deberá solicitarse previamente al despacho de ejecución la declaración de que la cantidad reclamada tiene la consideración de gasto extraordinario. Del escrito solicitando la declaración de gasto extraordinario se dará vista a la contraria y, en caso de oposición dentro de los cinco días siguientes, el Tribunal convocará a las partes a una vista que se sustanciará con arreglo a lo dispuesto en los artículos 440 y siguientes y que resolverá mediante auto”*. Es decir, que para que tenga lugar la ejecución forzosa del gasto sufragado por uno de los progenitores, ha de obtenerse la declaración judicial de que dicho gasto efectivamente es extraordinario, si no ha sido previsto anteriormente. Constituye por tanto una condición objetiva de procedibilidad de la demanda ejecutiva.

Existen multitud de dificultades a la hora de delimitar si un gastos se considera ordinario o no. Dicha calificación se hace teniendo en cuenta el estatus económico familiar antes de la crisis matrimonial. Por lo tanto si los gastos se venían sufragando durante la convivencia familiar, deben mantenerse. La STS de 26 de octubre de 2011 (núm 721/2011) afirma que *“si durante la convivencia, los progenitores habían acordado que determinados gastos formaban parte de la formación integral de sus hijos, siempre que se mantenga el nivel económico que existía antes de la separación o el divorcio, deben considerarse los gastos acordados como ordinarios”*. No obstante, las circunstancias económicas y la disminución de la capacidad económica por parte del alimentante puede suponer una modificación de la calificación del gasto.

Un problema que puede surgir en relación con los gastos extraordinarios es que en la resolución judicial o el convenio regulador no se determine en que proporción ha de sufragar cada progenitor este tipo de gastos. Habitualmente se viene considerando que aunque no se haya establecido nada al respecto, se deben abonar por mitad. Respecto a esta afirmación, existe cierta polémica, pensando que puede incumplir el art 145 CC que determina que cuando la obligación del pago de alimentos recaiga en más de una persona *“se repartirá en proporción a su caudal respectivo”*.

3.2.Nacimiento y forma de establecer la pensión. Mínimo vital

El artículo 148.1 CC afirma que *“la obligación de dar alimentos será exigible desde que los necesitare, para subsistir, la persona que tenga derecho a percibirlos”*. Para que nazca esta obligación es necesario que concurran una serie de presupuestos, a los que se refiere la STS de 23 de febrero de 2000 (RJ 2000/1169), al afirmar que *“la deuda alimenticia precisa de la existencia de un nexo de parentesco entre el alimentante y el alimentista, así como una situación socio-económica suficiente en el primero y deficiente en el segundo”*.

Siguiendo las reflexiones de CHAPARRO MATAMOROS²⁹, son por tanto tres presupuestos:

En primer lugar, *la existencia de una relación de parentesco entre quien reclama los alimentos y quien tiene el deber de prestarlos*: son sujetos obligados a prestar alimentos los contemplados en el art 143 CC, es decir, el cónyuge, los ascendientes, los descendientes y los hermanos.

En segundo lugar, *la existencia de una situación de necesidad del alimentista*: es decir, se encuentra en un estado de imposibilidad de mantenerse por sí mismo.

Y por último, *la capacidad económica del alimentante*: el alimentante, sujeto obligado al pago de la pensión, ha de tener capacidad económica suficiente para satisfacerla.

Un vez que tenemos claros los presupuestos que han de darse para que nazca la obligación de prestar alimentos, hemos de tener en cuenta que una cosa es la exigibilidad de la misma y otra distinta es su abono. El art 148.1 CC dice que *“La obligación de dar alimentos será exigible desde que los necesitare, para subsistir, la persona que tenga derecho a percibirlos, pero no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda”*. Es decir, este último inciso ha llevado a un sector de la doctrina a considerar que el nacimiento de tal obligación se produce por la presentación de la demanda judicial y no por la situación de necesidad en la que se encuentre el hijo³⁰.

En relación con este asunto, podemos plantearnos la cuestión de ¿Qué pasa con las pensiones de alimentos atrasadas, es decir, las que no se abonaron en el momento en que surge la necesidad y hasta la interposición de la demanda judicial? Así BELTRÁ CABELLO advierte que, en la medida en que la pensión de alimentos se establece para atender a las necesidades presentes y futuras del alimentista, no se puede exigir una pensión atrasada, ya que las cantidades que no se reclamaron en su momento ya no son necesarias cuando se reclaman³¹.

¿Cómo se establece la cuantía de la pensión de alimentos? Las contribuciones de uno y otro progenitor se establecen, no sólo en proporción a sus recursos económicos, sino también se valoran las necesidades de sus hijos, así se desprende del art 146 CC, donde dice que *“La cuantía de los alimentos será proporcionada al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe”*. Lo que implica analizar las

²⁹ CHAPARRO MATAMOROS, P., “Reflexiones en torno a la pensión de alimentos: la irretroactividad de la modificación de una pensión de alimentos. Comentario a la STS 162/2014 de 26 de marzo (RJ 2014,2035)”, *Rev. Boliv. De Derecho* nº19, enero 2015, págs. 546-561, pág. 553

³⁰ CHAPARRO MATAMOROS, P., “Reflexiones en torno a la pensión de alimentos: la irretroactividad de la modificación de una pensión de alimentos. Comentario a la STS 162/2014 de 26 de marzo (RJ 2014,2035)”, *Rev. Boliv. De Derecho* nº19, enero 2015, págs. 546-561, pág. 554.

³¹ BELTRÁ CABELLO, C, “Efectos de la sentencia de divorcio para el abono de la pensión de alimentos”, (Comentario a la STS de 27 de enero de 2014), CEFLegal (2014), núm 158, pág.48

circunstancias concretas de cada caso. En este artículo se proclama un principio fundamental y es el principio de proporcionalidad.

Este juicio de proporcionalidad entre la necesidad de quien recibe la pensión de alimentos y los medios que dispone el obligado al pago, al que nos referimos, *“corresponde a los tribunales que resuelven las instancias y no debe entrar en él el Tribunal Supremo a no ser que se haya vulnerado claramente el mismo o no se haya razonado lógicamente con arreglo a la regla del art 146 CC”*. No obstante cabe revisar el juicio de proporcionalidad si se ha vulnerado o si no se ha razonado lógicamente. Procede la revisión cuando por ejemplo no se produce una correcta valoración de la prueba. La STS de 21 de octubre de 2015 (Rec 1369/2014) consideró que no se llevó a cabo un juicio de proporcionalidad adecuado *“al fijar una pensión alimenticia a cargo del padre de 250 euros, para lo dos menores, dado que el progenitor percibe prestaciones públicas por importe de 516 euros, está desempleado y gasta 300 euros de alquiler”*

La obligación, cuantía y forma de pago de la pensión de alimentos se puede acordar de mutuo acuerdo por ambos progenitores, quedando reflejado en el convenio regulador o se impone en la sentencia dictada en el procedimiento de separación o divorcio contencioso.

3.2.1. Mínimo vital

En palabras de TENA PIAZUELO, en las incertidumbres que plantea una materia tan dependiente de las circunstancias del caso concreto, no tiene mucho sentido plantear la cuestión de límites máximos de recursos que puede prestar el alimentante, pero si que es necesario establecer un mínimo que tiene que ver con la subsistencia de los menores y en este aspecto entra en juego el llamado “mínimo vital”³².

Lo normal es fijar un mínimo vital, en supuestos donde la economía del alimentante es precaria, para cubrir los gastos imprescindibles para la atención y el cuidado del hijo, que se suspenderá únicamente en supuestos excepcionales y bajo un criterio restrictivo y temporal. Conforme al artículo 152.2 CC, esta obligación cesa *«Cuando la fortuna del obligado a darlos se hubiere reducido hasta el punto de no poder satisfacerlos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia»*. La STS de 12 de febrero de 2015 (Rec 2899/2013) resolvió un supuesto en que el padre no custodio solicitó la suspensión temporal del pago de la pensión alimenticia a favor de su hijo menor o subsidiariamente, la reducción de la misma, debido a la insuficiencia de recursos con los que contaba. La sentencia partió de la premisa de que *“ante una situación de dificultad económica habrá de examinarse el caso concreto y revisar la Sala si se ha conculcado el juicio de proporcionalidad del artículo 146 CC”* y añade que sólo se suspende tal obligación con carácter excepcional *“pues ante una mínima*

³² TENA PIAZUELO, I., *La prestación de alimentos a los hijos tras la ruptura de pareja: pensiones, gastos, vivienda...* cit., pág 128

presunción de ingresos, cualquiera que sea su origen y circunstancias, se habrá de acudir a la solución que se predica como normal, aún a costa de un gran sacrificio del progenitor alimentante”.

La cuantía fijada como mínimo vital varía de unas Audiencias a otras, pero oscila entre 150 y 200 euros para cada hijo menor. No obstante, en función de las circunstancias del caso concreto, se han fijado cuantías menores. Así la STS de 18 de marzo de 2016 (núm 184/2016) fija la pensión de alimentos en 63 euros mensuales o la SAP de Madrid de 10 de septiembre de 2013 (núm 636/2013) fija una pensión de 50 euros por hijo.

La Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 18ª) en la sentencia de 14 de junio de 2018 dice *“Según la jurisprudencia de las Audiencias Provinciales, este mínimo vital constituye una prestación alimenticia a favor de los menores que suele oscilar entre los 150 y 200 euros en que suele fijarse por los Tribunales a pesar de que el progenitor no tenga ingresos, salvo enfermedad o falta de capacidad o falta de aptitud para acceder al mercado de trabajo, con el que se presume que se pueden cubrir las necesidades vitales de los menores.»*

La Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 2ª) en la sentencia de 17 de abril de 2018 fija un mínimo vital de 100€. Concretamente *“Por todo ello la pensión a fijar debe mantenerse en los límites del denominado mínimo vital para el hijo, a cuya satisfacción debe el padre proveer, cuidando responsablemente de procurarse los medios que la posibiliten, estimando esta Sala ajustado el mantenimiento de la de 100 euros al mes fijados en la resolución cuyo modificación se rechaza.»*

La Audiencia Provincial de Salamanca en la sentencia de 29 de enero de 2016 se refiere al mínimo vital alegando que *“no precisa justificación y su cuantía sólo es testimonio de la persistencia de un deber que se mantiene como un efecto inherente a la procreación, que persiste en toda su existencia y que se viene fijando en aquellos casos en los que no se acreditan los ingresos del obligado a prestar alimentos ni cuáles son sus posibilidades económicas, así como en casos probados de situación de desempleo”* y continúa haciendo referencia a la SAP de Madrid -Sección 24- de 29 de enero de 2007, que alega que por la heterogeneidad de situaciones que puedan llegar a presentarse, el *“mínimo vital”* que se aduce en la jurisprudencia, no es, ni debería ser, una cantidad fija y siempre la misma para todos los casos sino que se debe ajustar a las circunstancias concurrentes en cada caso, según lo sometido a deliberación y resolución de los tribunales. Y fijó en este supuesto un mínimo vital de 150€, teniendo en cuenta los ingresos y gastos.

3.2.2. Tablas orientadoras para la determinación de la pensión de alimentos a los hijos

El estado de necesidad del alimentista y la capacidad económica del obligado constituyen conceptos jurídicos indeterminados, no existe una regla objetiva al respecto, lo que ha llevado al Consejo General del Poder Judicial a la elaboración de unas Tablas

orientadoras para la determinación de la pensión de alimentos, que no son vinculantes si no que tienen carácter orientador.

Estas tablas se elaboran en base a datos de las Encuestas de Condiciones de Vida y de Presupuestos Familiares, de los periodos 2014 a 2016, utilizando el mismo procedimiento metodológico que el usado para las tablas de 2013. Sobre los resultados obtenidos para el coste de manutención de los hijos, se ha aplicado a cada celda un factor corrector para eliminar el efecto de la utilización de los registros administrativos en la ECV y hacerlas así más homogéneas con las que se vienen utilizando en la actualidad³³

La utilización de las Tablas requiere la previa determinación de los ingresos netos (no brutos) de cada progenitor y la posible existencia o no de necesidades especiales de los hijos. Los gastos de vivienda (hipoteca, alquiler, IBI) y educación de los hijos se han excluido en la elaboración de las Tablas y deben de ponderarse de manera independiente. Tampoco incluye los denominados gastos extraordinarios, que han de determinarse de forma separada.

Hay que tener en cuenta que las tablas no contemplan ingresos por debajo de 700 euros, al considerar que en esos casos ha de fijarse el mínimo vital que hablábamos anteriormente. Si con posterioridad se supera ese nivel de ingresos, se podría actualizar la pensión tomando como referencia dicha tabla.

Se elaboran dos tablas, en la primera se recoge el coste de mantenimiento (excluidos gastos de vivienda y educación) de uno, dos o tres hijos en función del nivel de ingresos de sus progenitores. El coste medio a nivel estatal se concreta, mediante la aplicación de índices correctores, para cada comunidad autónoma y por tamaños de municipios y la segunda tabla recoge el resultado de repartir dicho coste entre los progenitores en proporción a los ingresos de cada uno de ellos y al número de hijos.

Existen unas tablas para el caso de custodia monoparental donde se tiene en cuenta los ingresos del progenitor custodio y del no custodio y un modelo de reparto del coste en función del tiempo que los hijos estén con cada progenitor para el caso de que exista custodia compartida.

3.3.Modificación de la pensión de alimentos

El apartado III del artículo 90 del Código Civil dice *“Las medidas que el Juez adopte en defecto de acuerdo o las convenidas por los cónyuges judicialmente, podrán ser modificadas judicialmente o por nuevo convenio aprobado por el Juez, cuando así lo aconsejen las nuevas necesidades de los hijos o el cambio de las circunstancias de los cónyuges. Las medidas que hubieran sido convenidas ante el Secretario judicial o*

³³ Vid la Memoria explicativa de la actualización de las tablas orientadoras para la determinación de las pensiones alimenticias de los hijos en los procesos de familia elaboradas por el consejo general del poder judicial

en escritura pública podrán ser modificadas por un nuevo acuerdo, sujeto a los mismos requisitos exigidos en este Código”.

En este mismo sentido se pronuncia el art 91 CC respecto a las medidas adoptadas por el juez en las sentencias de nulidad, separación o divorcio, en defecto de acuerdo de los cónyuges o en caso de no aprobación del mismo, diciendo que *“podrán ser modificadas cuando se alteren sustancialmente las circunstancias”*

Y el art 775.1 LEC refiriéndose a la legitimación para solicitar una modificación de medidas dice *“El Ministerio Fiscal, habiendo hijos menores o incapacitados y, en todo caso, los cónyuges, podrán solicitar del tribunal que acordó las medidas definitivas, la modificación de las medidas convenidas por los cónyuges o de las adoptadas en defecto de acuerdo, siempre que hayan variado sustancialmente las circunstancias tenidas en cuenta al aprobarlas o acordarlas”.*

En los tres preceptos se hace referencia a la denominada modificación sustancial de circunstancias

Es decir, para que la pensión se aumente o se reduzca, es necesario que exista una modificación sustancial de las circunstancias, teniendo en cuenta el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del progenitor que tuviera la obligación de satisfacer los alimentos (art 147 CC).

Por tanto, si las necesidades cambian, siempre que suponga una variación sustancial de las circunstancias que se tuvieron en cuenta al fijar la pensión de alimentos, se podrá solicitar una modificación de la pensión de alimentos, siempre y cuando se cumplan los requisitos que ha venido exigiendo la jurisprudencia³⁴:

Primero.- que haya existido y se acredite debidamente una alteración sustancial de las circunstancias, que se tuvieron en cuenta a la hora de adoptar las medidas fijadas en el convenio regulador de la separación, nulidad o divorcio o en la correspondiente resolución judicial. Por lo tanto los hechos en que se fundamente la demanda de modificación de medidas se deben de haber producido con posterioridad a la sentencia o convenio regulador que las fijó.

Hemos de dejar claro que el proceso de modificación de medidas no se trata de una revisión de la situación ya juzgada. No pueden volverse a plantear cuestiones que se trataron en su momento, ni examinar las circunstancias que existían en el momento de ser fijadas. Nos encontramos ante cosa juzgada.³⁵ Por lo tanto solo pueden sustentar la pretensión de que se modifiquen las medidas aquellos hechos nuevos que reúnan los requisitos de novedad, permanencia y sustantividad³⁶

³⁴ Vid la SAP de Cádiz, Secc. 5ª, de 4 de abril de 2017 (núm. 172/2017)

³⁵ BERROCAL LANZAROT, A.I, “La reducción de la pensión de alimentos por alteración sustancial de las circunstancias”, *RCDI*, núm.742, 2014, pág 8.

³⁶ Vid SAP de Murcia, Secc 4ª, de 31 de mayo de 201 (núm. 368/2012)

Segundo.- Ha de tratarse de un cambio objetivo, no buscado voluntariamente, “al menos en cuanto el acto exceda del desarrollo y evolución normal de las circunstancias vitales de dicha persona”, como matiza la SAP de Valencia, Secc.10ª, de 11 de septiembre de 2013 (núm. 581/2013).

Tercero.- El cambio de circunstancias ha de tener cierta entidad, es decir, han de incidir en las condiciones de hecho que se acordaron, que de haberse previsto, no habrían determinado un cambio en los términos del convenio o resolución.³⁷

Cuarto.- La alteración de las circunstancias ha de tener carácter de permanencia en el tiempo y no ha de ser episódica.

Quinto.- Ha de tratarse de hechos sobrevenidos, que no se tuvieran en consideración por los otorgantes del convenio o por el juez en el momento de fijar las medidas. MARÍN GARCÍA DE LEONARDO destaca que deben tratarse de circunstancias que no pudieron tenerse en cuenta cuando se adoptaron las medidas y que han provocado que las bases personales o económicas que sirvieron para articular la asistencia de cada uno de los progenitores con los hijos hayan sufrido un cambio tan relevante y estable que justifiquen su alteración³⁸

En definitiva, para que prospere la pretensión modificadora han de darse los requisitos que acabamos de ver, referidos todos a una alteración de las circunstancias y es el progenitor que presenta la demanda de modificación quien debe probar la concurrencia de estos presupuestos, sin que quede ninguna duda respecto a los hechos nuevos que implican una alteración.

El juez para determinar si existe esa variación de circunstancias que justifican la modificación de las medidas fijadas en el convenio o la resolución inicial, realiza una comparativa entre la situación existente en el momento en que se fijaron las medidas y la actual. Suelen ser exigentes a la hora de acreditar los presupuestos exigibles y todo ello para dar efectividad al principio de cosa juzgada, que mencionamos con anterioridad³⁹.

Una vez que ha quedado suficientemente acreditada la concurrencia de los presupuestos necesarios para concluir que existe una alteración en las circunstancias que se tuvieron en cuenta al inicio del proceso de separación o divorcio y que justificaron la resolución del juez o el convenio fijado entre los progenitores, el juez ha de determinar, conforme al principio de proporcionalidad, la nueva cuantía de la pensión de alimentos a favor de los hijos, partiendo de la capacidad de la persona obligada y de las necesidades de los hijos (art 146 CC).

³⁷ Vid SAP de Valencia, Secc 10ª, de 10 de julio de 2008 (núm. 456/2008) y Murcia, Secc.4ª, de 24 de enero de 2013 (núm 49/2013).

³⁸ MARIN GARCÍA DE LEONARDO, T., *Régimen jurídico de alimentos de hijos mayores de edad*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1999, pág. 162.

³⁹ CALLEJO RODRIGUEZ, C., *La modificación de los alimentos a los hijos...cit.*, pág. 42 y 43.

El art 147 CC establece que los alimentos *“se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos”*. Es decir, todos los cambios que se produzcan tanto en las necesidades de los hijos como en la fortuna del obligado al pago justifican la reducción o el aumento de la pensión de alimentos.

Es necesario tener en cuenta que, como manifiesta la SAP de Murcia, Secc 5ª, de 30 de enero de 2013 (núm 48/2013), no cabe que la pensión de alimentos se convierta *“en un semillero de pleitos, solicitudes de variación y de contravariación, cada vez que ocurre un hecho, más o menos incidental, que provoque una alteración en la capacidad adquisitiva de los esposos, pues la norma habla de variación sustancial de las circunstancias tenidas en cuenta, siendo en presencia de las mismas, que también han de tener vocación de permanencia, cuando se producirá la posibilidad de impetrar con éxito el auxilio judicial para conseguir la modificación del contenido económico de la sentencia”*.

Hay una cuestión controvertida en relación con la eficacia de la sentencia de modificación de la pensión de alimentos. Es decir, si el aumento o disminución de la pensión de alimentos es eficaz desde que se dicta la segunda resolución o si los efectos pueden retrotraerse al momento de interposición de la demanda.

El art 148.1 CC es claro en este sentido y dice que la obligación de alimentos *“será exigible desde que los necesitare, para subsistir, la persona que tenga derecho a percibirlos, pero no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda”* pero pueden surgir dudas, no con la primera resolución que fije la obligación de alimentos, sino con las resoluciones posteriores.

En este sentido, sentencias como la STS núm 721/2011 de 26 de octubre (RJ 2012, 1125) o la STS núm 162/2014 de 26 de marzo (RJ 2014, 2035), se han pronunciado al respecto, entendiendo el Tribunal Supremo 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 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”*⁴⁰

El art 774.5 LEC, que dice que *“los recursos que, conforme a la ley, se interpongan contra la sentencia no suspenderán la eficacia de las medidas que se hubieren acordado en ésta”*, debe interpretarse de la siguiente manera: *“interpuesto un recurso contra una sentencia, las medidas acordadas en ésta seguirán vigentes, pero, modificando la segunda sentencia dichas medidas, dicha modificación surtirá efecto únicamente desde el momento en que se acuerda, sustituyendo a partir de entonces a las anteriores medidas”*. Por lo tanto se declara la irretroactividad de la modificación de

⁴⁰ CALLEJO RODRIGUEZ, C., *La modificación de los alimentos a los hijos...cit.*, pág 66.

la pensión de alimentos, ya que la nueva resolución sustituye a la anterior y surtirá efecto desde el momento en que se acuerda.⁴¹

Aunque hay que señalar que recientemente la sentencia 905/2018 de 4 de octubre (Recurso 1224/2017) dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona estima la extinción de la pensión de alimentos que hasta el momento se ha venido abonando a favor de su hija mayor de edad. La alimentista mayor de edad, trabajaba por cuenta ajena desde hacia tiempo y a la vez seguía estudiando. La hija llevaba dos años trabajando y sin comunicarlo a su padre, quien le pasaba la pensión. La Audiencia entiende que en este supuesto ha existido un abuso del derecho que conlleva a la concesión de efectos retroactivos a la extinción de la pensión de alimentos. Por lo que concluye la sentencia diciendo que debe extenderse dichos efectos a la fecha de la firma del último contrato, momento en que la hija se incorporó al mundo laboral definitivamente.

3.4. Actualización de la pensión de alimentos

La actualización de la pensión de alimentos trata de garantizar que la cantidad percibida, pasado un tiempo, sirva para atender las mismas necesidades que cubría cuando se fijó. Por lo tanto la pensión fijada no pueden quedar inalterable en el transcurso del tiempo, sino que se tienen que acordar unas bases de actualización y un momento para proceder a esa actualización⁴².

El art 97.3 CC dice que: *“En la resolución judicial se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad”*.

De igual manera los art 90, 100 y 103 del Código Civil hacen referencia a las bases de actualización de la pensión de alimentos. Concretamente dicen:

Artículo 100: “Fijada la pensión y las bases de su actualización en la sentencia de separación o de divorcio, sólo podrá ser modificada por alteraciones sustanciales en la fortuna de uno u otro cónyuges”

Artículo 103.3: “Fijar, la contribución de cada cónyuge a las cargas del matrimonio, incluidas si procede las «litis expensas», establecer las bases para la actualización de cantidades y disponer las garantías, depósitos, retenciones u otras medidas cautelares convenientes, a fin de asegurar la efectividad de lo que por estos conceptos un cónyuge haya de abonar al otro...”

Artículo 90.1.d: La contribución a las cargas del matrimonio y alimentos, así como sus bases de actualización y garantías en su caso.

⁴¹ CHAPARROS MATAMOROS, P., “Reflexiones en torno a la pensión de alimentos: la irretroactividad de la modificación de una pensión de alimentos. Comentario a la STS núm 162/2014 de 26 de marzo (RJ 2014, 2035)”, *Rev. Boliv. de derecho* nº19, enero 2015, págs. 546-561, pág 559

⁴² CALLEJO RODRIGUEZ, C., ., *La modificación de los alimentos a los hijos...cit.*, pág 84 y 85

Siguiendo a SERRANO DE CASTRO⁴³, la revalorización de la pensión se efectúa conforme a uno de estos dos índices fijados por las partes o por el Juez:

Por una parte existe el índice del nivel medio de vida o IPC reflejado por el INE. Es el más usual y es posible solicitar la fijación de esta actualización de acuerdo al IPC general o al particular de cada provincia.

Pero también se podrá actualizar por otros factores como, por ejemplo el aumento de los ingresos del cónyuge deudor. En estos casos la carga de la prueba recae sobre quien tiene esas fuentes de prueba y facilidad probatoria y se considera que no existe una verdadera actualización, sino que realmente la pensión de alimentos depende de un criterio futuro e incierto⁴⁴.

Si bien, por lo general se revalora en virtud del IPC o el índice de coste de la vida. En la práctica, aunque se acuerde la revalorización de acuerdo al IPC a la hora de actualizar la pensión se tienen en cuenta que los ingresos del obligado al pago no hayan aumentado en consonancia con el nivel de vida⁴⁵.

En cualquier caso, la modalidad de actualización de la pensión de alimentos está sometida a la aprobación judicial, teniendo en cuenta los intereses de cada una de las partes implicadas.

En relación a la forma de efectuar la actualización de la pensión, la jurisprudencia entiende que debe realizarse acumuladamente, es decir, el índice de actualización correspondiente se aplica sobre la pensión revalorizada y no sobre la cuantía fijada inicialmente.

La actualización deberá tener lugar anualmente, independientemente de que la sentencia o el convenio no hagan referencia a la misma o no se haya solicitado por las partes, así lo determina la Sentencia AP Madrid, Sec. 22.ª, de 31 de mayo (Rec 1317/2012). La regla general es que se fije con efectos desde el 1 de enero de cada año a partir del siguiente al que se dicte. Sin embargo, en algunos casos, también se actualizarán al año de haberse dictado la correspondiente resolución.

Si nunca se hubiera actualizado la pensión alimenticia, habrá que acudir a la vía ejecutiva y reclamar así las cantidades adeudadas, pero únicamente las correspondientes a los cinco últimos años. Así lo determina el art 1966 CC diciendo *“Por el transcurso de cinco años prescriben las acciones para exigir el cumplimiento de las obligaciones”* y en el apartado 1º menciona la obligación *“de pagar pensiones alimenticias”*

Hay que tener en cuenta que si el procedimiento se ha tramitado de forma contenciosa, se tendrá en cuenta la fecha de la resolución, mientras que si se ha tramitado de mutuo acuerdo, la fecha de actualización la marcará el convenio regulador.

⁴³ SERRANO CASTRO, F., *Relaciones paterno-filiales...*, cit., pág. 219

⁴⁴ MONTERO AROCA, J., *Los alimentos a los hijos en los procesos matrimoniales (la aplicación práctica del artículo 93 del Código Civil)*... cit., pág 119

⁴⁵ SERRANO CASTRO, F., *Relaciones paterno-filiales...*, cit., pág.220

Nos podemos preguntar que ocurriría si el IPC fuese negativo, ¿se reduciría la cuantía de la pensión de alimentos? En estos casos, si ni los ingresos del obligado ni las necesidades del alimentista han disminuido, la pensión alimenticia tampoco debería reducirse, ya que podría suponer un quebrantamiento del principio de proporcionalidad.

3.5. Suspensión

El art 152.2 del Código Civil recoge como causa que puede dar lugar a la extinción de los alimentos la disminución de la fortuna del alimentante. Dice:

“Cesará la obligación de alimentos:

2. Cuando la fortuna del obligado a darlos se hubiere reducido hasta el punto de no poder satisfacerlos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia”

Entiende DELGADO ECHEVARRÍA⁴⁶ que, el deber de mantener y alimentar a los hijos menores obliga civilmente a compartir los medios de fortuna hasta límite cercano al de la propia subsistencia. Por lo que podemos entender como señala COBACHO GOMEZ, que se entiende como “extinción provisional” que cesará hasta que el obligado al pago de la pensión de alimentos cuente con medios económicos suficientes para atender. Además no opera de forma automática, sino que se ha de valorar la disminución de los ingresos, ya que si no impide socorrer al alimentante lo que procedería sería una reducción de la pensión⁴⁷.

La sentencia del Tribunal Supremo de 17 febrero 2015 (Rec 2899/2013) desestimó la petición de suspensión de la prestación de alimentos, si bien advirtió:

“Sin que ello signifique que en los casos en que realmente el obligado a prestar alimentos al hijo menor de edad carezca de medios para, una vez atendidas sus necesidades más perentorias, cumplir su deber paterno, no pueda ser relevado, por causa de imposibilidad, del cumplimiento de esta obligación [...]”.

Esta sentencia añade que la regla general en estas situaciones es el establecimiento de “un mínimo que contribuya a cubrir los gastos repercutibles más imprescindibles para la atención y cuidado del menor” y admite que “sólo con carácter excepcional y con carácter restrictivo y temporal, se concede una suspensión de la obligación alimenticia”.

Tal doctrina se reiteró en la STS de 2 de marzo de 2015, Rc. 735/2014, en la que recoge que: “El interés superior del menor se sustenta, entre otras cosas, en el derecho a ser alimentado y en la obligación de los titulares de la patria potestad de hacerlo «en todo caso», conforme a las circunstancias económicas y necesidades de los hijos en cada momento, como dice el artículo 93 del Código Civil, y en proporción al caudal o

⁴⁶ DELGADO ECHEVARRÍA, J., «Artículo 152 del Código Civil», en *Comentario del Código Civil*, Tomo I, ed. Ministerio de Justicia, 1993, pp. 540-541.

⁴⁷ COBACHO GOMEZ, J.A, *La deuda alimenticia*, Montecorvo, Madrid, 1990, pág 87-188

medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe, de conformidad con el artículo 146 CC. Ahora bien, este interés no impide que aquellos que por disposición legal están obligados a prestar alimentos no puedan hacerlo por carecer absolutamente de recursos económicos, como tampoco impide que los padres puedan desaparecer físicamente de la vida de los menores, dejándoles sin los recursos de los que hasta entonces disponían para proveer a sus necesidades”.

Recalcamos que se trata de una situación de carácter temporal, que se mantiene hasta que la situación del progenitor obligado al pago pueda hacer frente a ese mínimo vital, pues *“ante la más mínima presunción de ingresos, cualquiera que sea su origen y circunstancias, se habría de acudir a la solución que se predica como normal, aún a costa de un gran sacrificio del progenitor alimentante”*⁴⁸

En definitiva, para poder suspender el pago de la pensión de alimentos, se ha de constatar el cumplimiento de una serie de condiciones que se pueden extraer de la doctrina del Tribunal Supremo⁴⁹:

En primer lugar, ha de existir una alteración sustancial de las circunstancias y que sea de cierta índole. Tal alteración se ha de probar (art 217.2 LEC), ha de ser permanente y duradera y no coyuntural, y no ser imputable a la voluntad de quien insta la revisión como ya vimos en el apartado relativo a la modificación de la pensión de alimentos.

En segundo lugar, se debe de tener en cuenta el principio de proporcionalidad. En cada caso hay que valorar si se ha vulnerado la proporcionalidad entre las posibilidades del alimentante y las necesidades del alimentista, lo que significa que la cuantía de los alimentos debe bastar para cubrir las necesidades del alimentista en la medida en que sea posible para el caudal del obligado al pago, si bien en el caso de los alimentos a hijos menores de edad, existe como ya expusimos un mínimo vital.

En tercer lugar, que los medios económicos e ingresos sean mínimos, hasta el punto que la capacidad económica desciende por debajo del límite que impide atender sus necesidades.

El art 146 CC no hace referencia a las necesidades mínimas de subsistencia del alimentante pero la jurisprudencia establece que la obligación subsiste hasta donde sea posible cubrir las propias necesidades del alimentista. Para que tenga lugar la suspensión de la pensión de alimentos debe existir una absoluta ausencia de medios, pero también de ingresos que no puede superarse con la diligencia debida, suponiendo el imposible cumplimiento de la obligación de pagar la pensión de alimentos por fuerza mayor.

⁴⁸ Esta doctrina fue reiterada en SSTs de 2 de marzo de 2015, 18 de marzo de 2016 y 25 de abril de 2016, 19 de enero de 2017, 20 de julio de 2017 y 18 de noviembre de 2018.

⁴⁹ Vid GONZALEZ VALVERDE, A., “La suspensión temporal de la obligación de satisfacer la pensión de alimentos a los hijos menores por carencia de medios”, Revista de Derecho Civil, vol.VI, núm 3 (julio-septiembre, 2019), pág 73-118, pág 85 a 99

En cuarto lugar, debe existir lo que se considera por la jurisprudencia un “conflicto de mínimos vitales” entre el obligado a prestar alimentos que no puede atender sus necesidades indispensables y la situación de los menores que necesitan subsistir. Aunque existe discrepancia con el significado de esta expresión y así lo manifiesta GONZALEZ VALVERDE⁵⁰, al entender que el alimentante puede padecer una situación de pobreza absoluta, no pudiendo hacer frente a sus necesidades vitales, pero no tiene reconocido ese mínimo vital que hablamos para los menores de edad. Es más el mínimo vital del alimentante supone el límite que permite declarar la suspensión del pago de la obligación, ya que si se trata de hijos menores y existe una situación de pobreza del obligado a prestar los alimentos, únicamente se acordará la suspensión en casos muy excepciones, primando el sacrificio del progenitor alimentante frente al mínimo vital del alimentista.

Y por último, el progenitor que está obligado al pago de la pensión ha de acreditar de qué modo, consigue subsistir, evitando con ello que se creen presunciones de percepción de ingresos.

Hay que señalar que también puede dar lugar a la suspensión de la pensión de alimentos el hecho de que el hijo perciba ingresos por el hecho de haber sido beneficiario de una beca. La STS de 24 de octubre de 2008, Rec 2698/2004 se pronunció en este sentido alegando que *“cuando el menor, tiene ingresos propios, estimados, según las circunstancias del caso, de entidad suficiente para subvenir completamente sus necesidades de alimentación, vestido, alojamiento y educación, nada obsta a que la prestación alimenticia pueda, no cesar, pero sí suspenderse en su percepción, que fue lo que se decidió en ambas instancias durante el tiempo en que se mantuvieron dichas circunstancias”*.

3.5. Extinción de la pensión de alimentos

En el art 150 CC establece que la obligación de suministrar alimentos cesa con la muerte del obligado al pago, aun existiendo una sentencia firme que obligase a su cumplimiento.

Además el artículo 152 enumera una serie de causas que se refieren al cese de la obligación:

En primer lugar, el hecho de que el hijo, beneficiario de la pensión alimenticia, fallezca, lleva aparejado el cese de tal obligación.

En segundo lugar y que hemos tratado con anterioridad, el hecho de que el obligado al pago no tenga medios económicos suficientes como para cubrir las necesidades del hijo sin desatender las suyas propias.

⁵⁰ GONZALEZ VALVERDE, A., “La suspensión temporal de la obligación de satisfacer la pensión de alimentos a los hijos menores por carencia de medios”...cit, pág 94 y 95

En tercer lugar y que también hemos mencionado, el hecho de que el hijo pueda 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.

En cuarto lugar, cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiese cometido alguna falta de las que dan lugar a la desheredación.

Y por último, cuando el alimentista sea descendiente del obligado a dar alimentos, y la necesidad de aquél provenga de mala conducta o de falta de aplicación al trabajo, mientras subsista esta causa.

En este sentido, La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (STS 104/2019 de 19 de febrero, Rec. 1434/2018) ha admitido como causa de extinción de la pensión de alimentos a favor de hijos mayores de edad, la falta de relación manifiesta entre padre e hijos sea, de modo principal y relevante, imputable a éstos. Se admite como causa de extinción, al poner en relación el apartado 5 de dicho artículo con el art 853 CC que regula las causas de desheredación, incluyendo entre ellas "Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra". El punto de inflexión se sitúa en la STS de 3 de junio (num 258/2014) que califica el maltrato psicológico como justa causa de desheredación y de ahí que aunque nuestro Código civil no incorpore dicha causa, se realiza una interpretación más extensiva y poniéndolo en relación con las causas de desheredación, se admite como causa de extinción la falta de relación entre padre e hijo.

Un aspecto importante es que los tribunales no pueden conceder el cese de la pensión de alimentos en base a motivos que no fueron alegados inicialmente. Así lo establece la sentencia de la Audiencia Provincial de Las Islas Baleares (sentencia 400/2018, de 13 de diciembre Rec. 486/2018), en la que estima el recurso de apelación de una madre que alegó que el juez había concedido la extinción de la pensión en base a una circunstancia que no había sido invocada por el padre. Se alegó que la hija mayor de edad había encontrado trabajo pero no se pudo demostrar y se concedió el cese en base a una falta de aprovechamiento de los estudios, hecho al que no se había hecho referencia inicialmente.

CAPITULO IV. SUPUESTOS CONTROVERTIDOS

En este capítulo abordaremos una serie de supuestos que pueden dar lugar a confusión o incertidumbre, pero que son hechos que acontecen con frecuencia en la actualidad.

1. Hijos de parejas de hechos no casadas entre si

El ordenamiento jurídico español no hace distinción entre hijos matrimoniales o extramatrimoniales. Los derechos y obligaciones de los padres respecto a sus hijos son los mismos. Es decir, no hay diferencia en el hecho de poder solicitar la pensión de alimentos por los progenitores que no están casados.

Cualquier hijo, con independencia de que sus padres estén casados o sean parejas de hecho, está sujeto a una filiación, protegido por la ley y sujeto beneficiario del derecho a los alimentos. Así el art 108 CC dice que *“La filiación matrimonial y la no matrimonial, así como la adoptiva, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código”*.

Por lo tanto un hijo extramatrimonial tiene los mismos derechos y en este caso, el derecho a percibir una pensión de alimentos, que un hijo nacido de progenitores casados entre sí.

2. Nacimiento de nuevos hijos

Analizamos el caso de que nazcan otros hijos fruto de una nueva relación del progenitor obligado al pago. La Sala primera del Tribunal Supremo en sentencia de fecha 30 de abril de 2012 (Recurso 988/2012) fija doctrina jurisprudencial al existir pronunciamientos contradictorios entre Audiencias Provinciales en este sentido.

En primer lugar, en la sentencia se niega que exista un cambio de circunstancias por el simple hecho de que nazcan nuevos hijos porque *“el aumento de las necesidades económicas se ha producido de forma voluntaria por el progenitor obligado al pago, y por lo tanto no impuestas al mismo contrariamente a su voluntad, lo que determina que no pueden ser repercutidas sus consecuencias en los alimentos correspondientes a sus hijos”*. Es decir no supone una reducción de las pensiones alimenticias de los hijos de la relación anterior, al ser un acto voluntario y consciente del obligado al pago y no puede perjudicar a aquellos. Mientras que otras Audiencias Provinciales defienden que las pensiones se establecen en atención al caudal y medios económicos del obligado al pago y a las necesidades de los hijos, por lo que el nacimiento de hijos nuevos supone una alteración de la situación inicial, llevando a la reducción de las pensiones establecidas a favor de los hijos de la relación inicial. La Sala niega este criterio.

El Tribunal Supremo no pone en duda que el nacimiento de nuevos hijos, implica una redistribución de los recursos económicos que dispone el progenitor obligado al pago, para satisfacer las necesidades de todos los hijos, pero es la misma obligación y todos ellos son beneficiarios. Todos ellos son iguales ante la Ley y tienen el mismo derecho a percibir la pensión de alimentos, de conformidad con el art 39 CE, sin que como dice en la sentencia *“exista un crédito preferente a favor de los nacidos en la unión inicial respecto de los habidos de otra posterior relación matrimonial o de hecho del alimentante”*.

Es cierto que el hecho de que nazca un nuevo hijo supone una modificación de circunstancias, pero no basta para reducir la pensión de alimentos del hijo o hijos habidos en la relación anterior, ya fijada, si no que es preciso saber si la capacidad económica del progenitor obligado al pago es insuficiente, valorando si procede o no redistribuir la cantidad destinada a satisfacer tal obligación, todo ello, sin poner en peligro las necesidades de ninguno de los hijos. Esto exige ponderar no sólo las posibilidades económicas del alimentante, sino también las del otro progenitor que tiene

obligación de contribuir con los alimentos de los menores. No olvidemos que el art 145 del CC dice que *"cuando recaiga sobre dos o más personas la obligación de dar alimentos, se repartirá entre ellas el pago de la pensión en cantidad proporcional a su caudal respectivo"*.

En definitiva el Tribunal fija doctrina en el sentido de que *"el nacimiento de nuevos hijos fruto de una relación posterior, no supone, por si solo, causa suficiente para dar lugar a la modificación de las pensiones alimenticias establecidas a favor de los hijos de una anterior relación, sino que es preciso conocer si la capacidad patrimonial o medios económicos del alimentante es insuficiente para hacer frente a esta obligación ya impuesta y a la que resulta de las necesidades de los hijos nacidos con posterioridad"*.

3. El sistema de custodia compartida de los hijos

Podemos plantearnos la cuestión de que en un sistema como es el de custodia compartida, cada progenitor debe hacerse cargo de sus hijos en el periodo que le corresponda, sufragando los gastos necesarios, sin necesidad de fijar una pensión de alimentos.

A la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo se le planteó el caso de un matrimonio que decide separarse y se establece custodia compartida para el cuidado de los hijos. Se recurre al TS por entender que cada progenitor se haría cargo de los gastos en el periodo que le correspondiera la custodia de los menores. Pues bien en este supuesto, el Juzgado fijó alimentos para los hijos, puesto que la madre no tenía ingresos propios, si bien establecía un límite temporal de 2 años, considerando que podría incorporarse en ese periodo en el mundo laboral.

El Tribunal Supremo dictó sentencia en este sentido (STS núm 55/2016 de fecha 11 de febrero de 2016) dejando claro que el sistema de custodia compartida de los hijos no exime del pago de una pensión de alimentos, cuando exista desproporción entre los ingresos de ambos cónyuges, o como en este caso, cuando la progenitora no percibe salario o rendimiento alguno, ya que la cuantía de los alimentos será proporcional a las necesidades del que los recibe, pero también al caudal o medios de quien los da (art 146 CC).

En relación con el límite temporal que fijaba el Juzgado y que dejó sin efecto la AP de Sevilla, el Tribunal mantiene el pronunciamiento de la Audiencia en el sentido de que *"los menores no pueden quedar al socaire de que la madre pueda o no encontrar trabajo"*.

En definitiva, el régimen de custodia compartida no implica que no se pueda fijar una pensión de alimentos a favor de los hijos, sino que depende de los ingresos de ambos progenitores.

4. Situación del alimentante ingresado en prisión

La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en la sentencia de 14 de octubre de 2014 (NºR 660/2013)⁵¹ fija doctrina jurisprudencial acerca del supuesto de que el progenitor obligado al pago se encuentre ingresado en prisión.

El criterio mayoritario de las Audiencias es que se suspenda el pago de la pensión de alimentos durante el tiempo en que el alimentante se encontrase en prisión. Pero esta sentencia consideró que *“Ningún alimento se puede suspender por el simple hecho de haber ingresado en prisión el progenitor alimentante, gravando a la madre de los menores con la obligación de soportarlos en exclusiva, cuando nada de esto se acredita”*.

Como consecuencia el Tribunal Supremo fijó doctrina jurisprudencial a tener en cuenta: *“la obligación de pagar alimentos a los hijos menores no se extingue por el solo hecho de haber ingresado en prisión el progenitor que debe prestarlos si al tiempo no se acredita la falta de ingresos o de recursos para poder hacerlos efectivos”*.

5. Prescripción del pago de pensiones alimenticias

El derecho de alimentos es un derecho indisponible que no está sujeto a prescripción, nace en el momento en que surja una necesidad por parte de la persona que los solicita. Lo que si está sujeto a plazo de prescripción es el derecho a exigir el pago de las cantidades reconocidas y vencidas, pero no satisfechas por el obligado al pago⁵².

El transcurso de tiempo a la hora de reclamar judicialmente las pensiones alimenticias impagadas impide la satisfacción de este derecho. En la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2012⁵³ se deja claro que *“No cabe considerar que cumple con los requisitos de ejercicio del derecho conforme a las reglas de la buena fe la reclamación que se hace con tanto retraso respecto del momento en que presumiblemente era necesario percibir la pensión de alimentos, cuando se acumulan cantidades que difícilmente pueden ser asumidas por el obligado al pago”*. Existe en este sentido una protección al deudor, entendiéndose que quien no ha reclamado en tanto tiempo, ha tenido capacidad económica suficiente para subvenir a sus propias necesidades. Lo que se considera que quien no reclama, está tácitamente reconociendo que puede satisfacer las necesidades con sus propios ingresos.

El art 1966 CC dice *“Por el transcurso de cinco años prescriben las acciones para exigir el cumplimiento de las obligaciones siguientes: 1. “La de pagar pensiones alimenticias.”*

Por lo tanto dentro de ese plazo de cinco años sería posible hacer efectiva la reclamación de las cantidades impagadas de pensión alimenticia.

⁵¹ De igual manera se pronuncia la Sala de lo Civil del TS en la sentencia nº 564/2014 de 14 de octubre de 2014 (Rec. 660/2013)

⁵² SERRANO CASTRO, F., *Relaciones paterno-filiales...* cit, pág. 238

⁵³ Se trataba de una madre, que 20 años después de separarse judicialmente solicitó las pensiones de alimentos reconocidas a favor de su hija.

CAPÍTULO III: INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE ALIMENTOS. RESPONSABILIDAD PENAL. EL DELITO DE IMPAGO DE PENSIONES, ART 227 CP. EL FONDO DE GARANTÍA DE PENSIONES

1. La Responsabilidad Penal. Delito de impago de pensiones

El título decimosegundo del Código Penal de 1995, dedicado a los delitos contra los derechos y deberes familiares, regula concretamente en la sección 3ª los delitos de abandono de familia, menores e incapaces dedicando el art 227 al impago de pensiones.⁵⁴

Nos encontramos ante un delito de comisión por omisión, lo comete “quien dejare de pagar”. Es un delito de omisión pura que quedará consumado en el momento en que el sujeto omita la acción esperada de impago en los plazos fijados de la pensión. No obstante el sujeto activo únicamente puede ser el obligado al pago.

Para analizar con más detalle este aspecto, en primer lugar hemos de tener en cuenta que la situación típica implica la existencia de una obligación y es el pago de la pensión de alimentos a favor de sus hijos, pero este mandato debe haberse declarado mediante resolución judicial que ponga fin a un procedimiento o auto que establezca medidas provisionales o bien en el convenio alcanzado de mutuo acuerdo por ambos progenitores, que deriva de un proceso de separación legal, divorcio, declaración de nulidad, de filiación o de alimentos a favor de los hijos.⁵⁵

En segundo lugar, hemos de tener en cuenta que nos encontramos ante una omisión pura, consistente en el pago de la pensión de alimentos en unos plazos fijados o refrendados por la resolución judicial, así lo establece el párrafo 2º del artículo analizado. En concreto, cometerá el delito, quien dejare de pagar durante dos meses consecutivos o cuatro meses no consecutivos. Esta cuestión da lugar a números problemas en la actualidad que abordaremos más adelante (si la falta de pago es parcial, hay incumplimiento, o cuando se paga fuera de plazo, hay igualmente incumplimiento, sin perjuicio de que pueda valorarse la buena voluntad e intención a efectos de la aplicación de la atenuante de reparación del daño del art 21.5 CP)

En tercer lugar y relacionado con lo anterior, el progenitor obligado al pago puede haber incumplido el deber como consecuencia de su incapacidad económica.

⁵⁴ Artículo 151 del Código Penal de 1995 “1. El que dejare de pagar durante dos meses consecutivos o cuatro meses no consecutivos cualquier tipo de prestación económica en favor de su cónyuge o sus hijos, establecida en convenio judicialmente aprobado o resolución judicial en los supuestos de separación legal, divorcio, declaración de nulidad del matrimonio, proceso de filiación, o proceso de alimentos a favor de sus hijos, será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a 24 meses.

2. Con la misma pena será castigado el que dejare de pagar cualquier otra prestación económica establecida de forma conjunta o única en los supuestos previstos en el apartado anterior.

3. La reparación del daño procedente del delito comportará siempre el pago de las cuantías adeudadas.”

⁵⁵ COLÁS TURÉGAÑO, A., “Breve reflexión sobre el delito de impago de pensiones, art 227 CP”, Rev. Boliv. De Derecho Nº 17 (2014), págs. 2010-229. Pág. 219

CHOCLÁN afirma que “en este delito...la inexigibilidad del comportamiento adecuado a la norma hace desaparecer ya el deber de acción y con ello el tipo”⁵⁶. La jurisprudencia y la Fiscalía General del Estado en su Consulta 1/2007 defienden la postura de que sea el propio acusado quien demuestre su incapacidad para el pago, al existir mayor facilidad en la aportación de pruebas al procedimiento penal. Si el obligado al pago se encuentra en una situación económica difícil, puede recurrir la resolución en el orden civil si no es firme y de serlo, si su situación económica ha empeorado con posterioridad, puede instar una modificación de medidas.⁵⁷

En relación con el tipo subjetivo, es un delito doloso, no cabe la comisión por imprudencia. El sujeto es consciente y de forma voluntaria incumple la obligación al pago de la pensión alimenticia. Aunque hay que analizar cada caso de forma particular, al existir situaciones concretas en las que una vez que se produce el incumplimiento por cualquier causa, se subsana la situación y existe una explicación a ese descuido, reconduciendo las consecuencias derivadas de ese incumplimiento al ámbito civil.⁵⁸

En el ámbito de las causas de justificación, podrían plantearse distintas situaciones controvertidas que da lugar a la aplicación de eximentes. A modo de ejemplo, que el cónyuge acreedor de la pensión consienta que el obligado deje de pagar, en este caso no es posible que posteriormente denuncie el incumplimiento. Lo que debe quedar claro es que el consentimiento se ha otorgado de manera clara, expresa, por un mayor de edad y capaz.

Otra situación que puede darse es el error de prohibición, cuando el sujeto obligado al pago recurre la resolución judicial y no es apercibido de pago, no paga al considerar que no es firme. O el caso de que la capacidad económica varía y en el momento de dictarse la resolución podría hacer frente al pago de la pensión pero con posterioridad de forma inesperada no puede cumplir con la obligación. En estos supuestos es posible que se revise la sentencia o convenio de las partes. O casos de miedo insuperable, que impiden al sujeto realizar el pago de la pensión de alimentos.⁵⁹

2. El Fondo de garantía de pensiones

2.1. Regulación y naturaleza jurídica

Por primera vez, La Comunidad Valenciana creó en 2003 un fondo de garantía de pensiones por alimentos por Decreto 3/2003 de 21 de enero. Le siguió Cataluña que recogió este fondo en el art 44 de la Ley 18/2003, de 4 de julio de apoyo a las familias.

⁵⁶ CHOCLÁN MONTALVO, J. A. “La prueba de la capacidad económica del acusado en el delito de impago de pensiones”. LL (1995). II, 4

⁵⁷ COLÁS TURÉGANO, A., “Breve reflexión sobre el delito de impago de pensiones, art 227 CP”... cit., Pág. 221

⁵⁸ COLÁS TURÉGANO, A., “Breve reflexión sobre el delito de impago de pensiones, art 227 CP”... cit., Pág. 222

⁵⁹ COLÁS TURÉGANO, A., “Breve reflexión sobre el delito de impago de pensiones, art 227 CP”... cit., Pág. 223

Debido a la demanda social surgida a raíz de estos acontecimientos, la disposición adicional de la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio, introdujo en su regulación el llamado Fondo de garantía de pensiones.

Este fondo se basa en la idea de solidaridad social debido a los conflictos que surgen en las familias a consecuencia de comportamientos tales como el impago de pensiones alimenticias a los hijos y también tiene como principal objetivo la protección de los menores de edad, a quien va dirigida especialmente la norma, en busca de bienestar y del cumplimiento de los derechos reconocidos en la Convención de Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, y en la LO 1/1996, de Protección Jurídica del Menor.

El precepto establece que *“El Estado garantizará el pago de alimentos reconocidos e impagados a favor de los hijos e hijas menores de edad en convenio judicialmente aprobado o en resolución judicial, a través de una legislación específica que concretará el sistema de cobertura en dichos supuestos”*. Del tenor literal de este artículo entendemos que se necesita una legislación específica que de cobertura a estos supuestos. Pues bien, la disposición adicional 53ª de la Ley 42/2006 de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado, dispone la creación de un Fondo de Garantía del Pago de Alimentos, dotándole de 10 millones de euros, con el propósito principal de garantizar el pago de los alimentos reconocidos a los hijos menores de edad, reconocido mediante convenio judicialmente aprobado o en resolución judicial, tal y como establecía la disposición adicional de la Ley 15/2005. Así mismo añade la disposición que *“En el plazo de seis meses, se regularán las condiciones y requisitos de acceso a estos anticipos, así como los procedimientos de abono y reembolso de los mismos”*.

La ley 41/2007, de 7 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, de regulación de las hipotecas inversas y el seguro de dependencia y por la que se establece determinada norma tributaria, en su disposición final 5ª establece una serie de normas que rigen dicho fondo. Concretamente establece que El estado se subrogará de pleno derecho, hasta el importe total de los pagos satisfechos al interesado, en los derechos que asisten al mismo frente al obligado al pago de alimentos, teniendo dicho importe la consideración de naturaleza pública. Además predica la preferencia de estos créditos públicos por reembolsos contra el obligado al pago de la pensión alimenticia respecto a los créditos que derivan de las obligaciones alimenticias correspondientes al tiempo anterior al que cubra el anticipo.

En 2007 el Gobierno aprobó el Real Decreto 1618/2007, de 7 de diciembre, sobre organización y funcionamiento del Fondo de Garantía del Pago de alimentos, que trataremos en los apartados siguientes.

En relación con la naturaleza jurídica de dicho fondo, el Fondo se configura como un “fondo carente de personalidad jurídica” y gestionado por el “Ministerio de Economía y Hacienda a través de la Dirección General de Costes de Personal y

Pensiones Públicas”. Además, de la expresión “garantizará” se deriva un mandato imperativo. Se configura como una obligación legal subsidiaria y no solidaria. Solidaria, en el sentido de que, cuando existan más de un acreedor o deudor, no implica que cada uno tenga derecho a pedir o a prestar íntegramente el contenido de la obligación, en este caso, la pensión alimenticia (art 1137 CC) y subsidiaria, puesto que la acción que se dirige contra el Estado sólo se podrá ejercitar cuando exista un incumplimiento de la obligación de alimentos por parte del obligado al pago y se constate la imposibilidad de pago de la misma⁶⁰.

2.2. Aplicación y finalidad

Como hemos dicho anteriormente, el supuesto que origina esta obligación del Estado es el incumplimiento del pago de la pensión de alimentos a favor de los hijos menores de edad. Por lo tanto únicamente rige para los menores de edad, excluyéndose en todo caso para los mayores de edad, aún teniendo derecho a recibirla.

Ha de tratarse de alimentos reconocidos en convenio judicialmente aprobado o en resolución judicial firme, bastando respecto a este último caso con el auto dictado de medidas previas, no siendo necesario que se haya dictado sentencia.

Es importante tener en cuenta que la existencia de este fondo de garantía de pensiones no excluye la posible responsabilidad penal y civil en que pueda incurrir el progenitor incumplidor del pago de la pensión alimenticia, coexistiendo ambas responsabilidades.

La finalidad de este fondo de garantía del pago de alimentos es garantizar a los hijos menores de edad la percepción de anticipos, destinados a cubrir sus necesidades ante el impago de alimentos, garantizando así el interés superior del menor. El Estado a su vez podrá repetir contra el obligado al pago respecto al importe satisfecho a título de anticipos. Así se desprende del RD 1618/2007, de 7 de diciembre.

2.3. Beneficiarios y condiciones de acceso.

Son beneficiarios de estos anticipos los hijos menores de edad, que tengan reconocido judicialmente por los tribunales un derecho de alimentos que no es satisfecho por el progenitor obligado al pago. También tienen la condición de beneficiario los hijos mayores de edad discapacitados en un grado igual o superior al 65 por 100 acreditada mediante resolución y cuando concurren en ellos las circunstancias prevenidas por el RD 1618/2007 para los menores de edad.

Deben ser españoles o nacionales de los demás Estados de la Unión Europea pero residentes en España. Si no se diera el caso, deberán cumplir los siguientes requisitos, de acuerdo con lo dispuesto en el art 4 del RD 1618/2007

⁶⁰ SERRANO CASTRO, F., *Relaciones paterno-filiales...*, cit., pág. 213.

En primer lugar residir legalmente en España y haberlo hecho durante cinco años, de los cuales dos deberán ser inmediatamente anteriores a la fecha de solicitud del anticipo. Para los menores de cinco años estos periodos de residencia se exigirán a quien ejerza su guarda y custodia.

No obstante, si el titular de la guarda y custodia fuera español bastará con que el menor resida legalmente en España al tiempo de solicitar el anticipo, sin necesidad de acreditar ningún periodo previo de residencia.

En segundo lugar, ser nacionales de otro Estado que, de acuerdo con lo que se disponga en los tratados, acuerdos o convenios internacionales o en virtud de reciprocidad tácita o expresa, reconozca anticipos análogos a los españoles en su territorio.

Y por último formar parte de una unidad familiar cuyos recursos e ingresos económicos, computados anualmente y por todos sus conceptos, no superen los límites que se establecen en el artículo 6 del Real Decreto, que dice concretamente que los recursos e ingresos económicos de la Unidad familiar, computados anualmente, no podrán superar la cantidad resultante de multiplicar la cuantía anual del Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM), vigente en el momento de la solicitud del anticipo, por el coeficiente que corresponda en función del número de hijos e hijas menores que integren la Unidad familiar.

Dicho coeficiente será 1,5 si sólo hubiera un hijo, y se incrementará en 0,25 por cada hijo, de forma que el coeficiente será 1,75 si hubiera dos hijos en la unidad familiar, 2 si hubiera tres hijos, y así sucesivamente. En el artículo 7 del RD se regulan las reglas para el cómputo de los recursos e ingresos.

2.4. Determinación y efectos del anticipo

La cuantía que se conceda como anticipo será por la cantidad determinada judicialmente y por importes mensuales, estableciendo el art 8 como cuantía máxima a percibir de cien euros. Si la Unidad familiar estuviera integrada por varios beneficiarios este límite operará para cada uno de ellos. El plazo máximo de percepción de los anticipos reconocidos a cada beneficiario será de dieciocho meses, ya se perciba el anticipo de forma continua o discontinua (art 9 RD).

Los efectos económicos del anticipo se producirán a partir del día primero del mes siguiente a aquél en que se hubiese presentado la solicitud. El pago se efectuará por mensualidades vencidas y lo percibirá quien tenga la guarda y custodia del menor beneficiario (art 10 RD).

Por último, añadir que la percepción del anticipo es incompatible con la de otras prestaciones o ayudas de la misma naturaleza y finalidad reconocidas por las distintas Administraciones Públicas, debiendo optar el miembro de la Unidad familiar que tenga la guarda y custodia del menor beneficiario por una de ellas (Art 11 RD).

2.5. Procedimiento de reconocimiento de anticipos

La solicitud, según modelo oficial, se presenta por el miembro de la Unidad familiar que tenga la guarda y custodia del menor que es beneficiario del anticipo, en los registros de la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas, quien será el órgano competente para la ordenación, instrucción y resolución del expediente de anticipo.

El artículo 14 del RD determina la documentación que debe acompañar con la solicitud en la que se declare por un lado las rentas e ingresos de la Unidad familiar, y por otro que subroga al Estado en pleno derecho, hasta el total del importe de los pagos satisfechos al interesado, en los derechos que asisten al mismo frente al obligado al pago de alimentos.

El plazo máximo para resolver y notificar al solicitante la resolución será de tres meses, contado desde la entrada de la solicitud en cualquiera de los registros del Ministerio de Economía y Hacienda, siendo comunicado también al obligado al pago de la pensión de alimentos en el plazo de diez días a partir de la fecha de la emisión de la resolución (Art 17 RD). Del mismo modo, será comunicada en el mismo al Juzgado o Tribunal que hubiese dictado la resolución judicial, o al que la estuviera ejecutando.

La resolución pondrá fin a la vía administrativa, y se podrá interponer contra la misma recurso potestativo de reposición ante el titular de la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas, en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de su notificación, o bien ser impugnada directamente ante el orden jurisdiccional contencioso administrativo en el plazo de dos meses contados de igual forma, de conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

El perceptor del anticipo tiene una serie de obligaciones que se recogen en el art 20 RD tales como comunicar cualquier variación de la composición y situación económica de la Unidad familiar así como cuantas circunstancias puedan tener incidencia en la conservación y cuantía del derecho al anticipo concedido, en el plazo máximo de treinta días desde la fecha en que se produzca y someterse a las actuaciones de comprobación que la Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas determine para verificar las condiciones y términos por los que se reconoció el anticipo.

El derecho reconocido a los beneficiarios se extingue en todo caso por las causas que se regulan en el art 22 RD, tales como, haber alcanzado el beneficiario la mayoría de edad, por existir una alteración de las condiciones económicas de la Unidad familiar que justificaron el reconocimiento de estos anticipos, por resolución que determine su extinción, por existir una modificación de la resolución que reconoce el derecho de alimentos a los beneficiarios, cuando exista un cumplimiento voluntario o forzoso de la obligación de pago de la pensión, cuando el anticipo se obtuviera mediante la aportación de datos falsos o deliberadamente incompletos o a través de cualquier forma fraudulenta o con omisión deliberada de circunstancias que hubieran determinado la denegación o

reducción del derecho, por el transcurso del plazo máximo de garantía, por el reconocimiento de prestación o ayuda incompatible, previa opción del solicitante, o percepción de la misma, por fallecimiento del beneficiario, por fallecimiento del obligado al pago de alimentos y por la pérdida de la residencia legal, respecto de los menores que carezcan de nacionalidad española.

5.6. Procedimiento de urgencia

Se regula en el art 16 RD para quienes acrediten una situación de urgencia necesidad. Concretamente cuando los recursos e ingresos económicos de la unidad familiar no superen el límite que corresponda con arreglo al artículo 6 del presente real decreto reducido en 0,5 puntos el coeficiente o cuando la persona que ostente la guarda y custodia del menor sea víctima de violencia de género (que ha de acreditarse), en los términos previstos en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la Violencia de Género.

Se iniciará a instancia de quien ostente la guarda y custodia del menor beneficiario y no será preciso acreditar la dificultad para obtener el pago de alimentos a que se refiere el artículo 14.2.b), siendo bastante el testimonio de haber instado la ejecución judicial de la resolución que reconoció el derecho a alimentos y el transcurso de dos meses desde que se instó dicha ejecución, sin haber obtenido su pago conforme a la declaración del solicitante.

El plazo máximo para resolver y notificar será de dos meses (art 17.2 RD)

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La conclusión de que la pensión de alimentos, es uno de los deberes fundamentales de los progenitores, una obligación legal que encuentra su amparo en el art 93 CC. Es una cuestión que da lugar a multitud de dudas y controversias. De ahí que, en la práctica, se tengan en cuenta las circunstancias particulares del caso concreto para fijar todos los aspectos relacionados con la pensión de alimentos.

SEGUNDA.- Ha quedado clara la diferencia entre alimentos a favor de los hijos y los alimentos entre parientes, no sólo en cuanto a la tramitación procesal, sino que el fundamento es distinto. Mientras el primero se basa en la filiación, el segundo obedece al principio de solidaridad familiar. A pesar de tales diferencias, hemos de tener en cuenta que, la obligación de alimentos a los hijos participa de la caracterización de la obligación de alimentos entre parientes.

TERCERA.- Han de tenerse en cuenta las particularidades de la figura, según los acreedores de la pensión de alimentos sean hijos menores de edad, donde la obligación de prestar alimentos a los hijos se fundamenta en la filiación, o hayan alcanzado la mayoría de edad, donde se tienen en cuenta dos factores fundamentales a la hora de fijar la pensión de alimentos y son la carencia de ingresos propios y la convivencia en el

domicilio familiar. Si ambos requisitos se cumplen, el hijo mayor de edad tiene derecho a continuar percibiendo ingresos por parte del progenitor no custodio, si no, la reclamación de los alimentos se realiza por la vía del art 142 y ss del Código Civil (alimentos entre parientes).

CUARTA.- Hemos de tener clara la diferencia entre gastos ordinarios y extraordinarios, siendo los primeros previsibles y periódicos, mientras que los segundos son imprevisibles y no periódicos. Teniendo en cuenta que la distribución del cargo de los gastos extraordinarios, si no hay acuerdo entre los progenitores, el juez es quien determina la contribución de cada uno, instándose la declaración judicial de que se trata de un gasto efectivamente extraordinario, regulado en el art 776 LEC. Hemos llegado a la conclusión de que existen multitud de dificultades a la hora de delimitar si un gasto se considera ordinario o no y depende de las circunstancias y el estatus económico familiar del caso en concreto.

QUINTA.- Hemos conocido la figura del mínimo vital, que se fija en los supuestos en que la economía del alimentante es precaria. Una cuantía mínima y suficiente para cubrir los gastos imprescindibles para la atención y el cuidado del menor. Este mínimo es necesario para la subsistencia del menor, que se extingue en supuestos excepcionales.

SEXTA.- Llegamos a la conclusión de que la pensión de alimentos puede ser modificada judicialmente cuando tenga lugar un cambio en las circunstancias tanto en las necesidades del menor, como en la capacidad económica del alimentante, teniendo en cuenta que ha de tratarse de un cambio objetivo y de cierta entidad. No podemos confundir la modificación de la pensión de alimentos con la actualización de la pensión, que lo que se pretende en este último caso es que la cantidad fijada en concepto de pensión de alimentos, sirva para atender las mismas necesidades que cubría en el momento de su fijación.

SEPTIMA.- Por último, hemos conocido la responsabilidad penal en caso de incumplimiento de tal obligación, regulado en el art 227 CP, dejando claro que se trata de un delito de comisión por omisión, ya que lo comete quien dejare de pagar. Relacionado con el impago de alimentos, existe la figura del Fondo de Garantía de Pensiones, que únicamente rige para los menores de edad y que trata de garantizar la subsistencia del menor con la percepción de anticipos, debido a un incumplimiento del pago de la pensión de alimentos. Esto no excluye la posible responsabilidad del progenitor que incumple con la obligación de prestar alimentos.

WEBGRAFÍA

Editorial Jurídica Sepin: <https://www.sepin.es/home/>

Iberley: https://www.iberley.es/?gclid=Cj0KCQiApaXxBRDNARIsAGFdaB_qBNvZvTYUa8mk8PiwXyseA3t2gAeMF5nYtUpOoZHopRFIJz6SrkaAvItEALw_wcB

Memoria explicativa de la actualización de las tablas orientadoras para la determinación de las pensiones alimenticias de los hijos en los procesos de familia elaboradas por el consejo general del poder judicial:
<http://www.poderjudicial.es/cgpi/es/Servicios/Utilidades/Calculo-de-pensiones-alimenticias/Tablas-orientadoras-para-determinar-las-pensiones-alimenticias-de-los-hijos-en-los-procesos-de-familia-elaboradas-por-el-CGPJ>

Noticias jurídicas: <http://noticias.juridicas.com/>

Página de la abogacía española “*Los gastos extraordinarios en el deber de alimentos de padres a hijos*” de Luis Zarraluqui Sánchez-Eznarriaga, abogado:
<https://www2.abogacia.es/actualidad/noticias/los-gastos-extraordinarios-en-el-deber-de-alimentos-de-padres-a-hijos-y-ii/>

JURISPRUDENCIA

STS de 23 de febrero de 2000 (RJ 2000/1169)

STS de 30 de diciembre de 2000 (Rec 3578/1995)

SAP de Valencia, Secc 10ª, de 10 de julio de 2008 (núm. 456/2008)

STS de 24 de octubre de 2008, (Rec 2698/2004)

STS de 30 de abril de 2012 (Recurso 988/2012)

SAP Madrid de 31 de mayo (Rec 1317/2012).

STS núm 721/2011 de 26 de octubre (RJ 2012, 1125)

SAP de Murcia, Secc.4ª, de 24 de enero de 2013 (núm 49/2013).

SAP de Murcia, Secc 5ª, de 30 de enero de 2013 (núm 48/2013)

SAP de Madrid de 10 de septiembre de 2013 (núm 636/2013)

SAP de Valencia, Secc.10ª de 11 de septiembre de 2013 (núm. 581/2013)

STS de 27 de noviembre de 2013 (RJ 2013,7855)

STS núm 162/2014 de 26 de marzo (RJ 2014, 2035)

STS de 3 de junio de 2014 (num 258/2014)

STS de 7 de julio de 2014 (RJ 2014, 3540)

STS de 12 de Julio de 2014, (Rec 79/2013)

STS de 10 de octubre de 2014 (Núm 1230/2013)
STS de 14 de octubre de 2014 (Rec 660/2013)
STS de 15 de octubre de 2014, (Rec. 1983/2013)
STS n.º 700/2014, de 21 noviembre (RJ 2015, 6567).
Auto AP Valencia nº 20/2015 de 19 de enero (rollo 388/2014)
STS de 12 de febrero de 2015, (Rec 2899/2013)
STS de 12 de febrero de 2015 (Rec 55/2915)
STS de 2 de marzo de 2015, (Rec. 735/2014)
Auto nº 169/2015, de 20 de abril (rollo nº 471/14)
STS de 17 de junio de 2015, (Rec 2195/2014)
STS de 10 de julio de 2015, (Rec 682/2014)
STS de 22 de julio de 2015, (Rec. 737/2015)
STS nº 558/2015 de 21 septiembre (RJ 2016, 4443)
STS de 21 de octubre de 2015 (Rec 1369/2014)
STS de 2 de diciembre de 2015, (Rec 1738/2014)
STS de 11 de febrero de 2016 (núm 55/2016)
STS de 18 de marzo de 2016 (núm 184/2016)
STS de 29 de septiembre de 2016, (Rec 3326/2015)
SAP Barcelona de 4 de octubre de 2017 (Rec 1224/2017)
SAP de Las Islas Baleares núm 400/2018, de 13 de diciembre (Rec. 486/2018)
STS núm 104/2019 de 19 de febrero (Rec. 1434/2018)

BIBLIOGRAFÍA

BARRIO GALLARDO, A., “Pensiones de alimentos y convenio regulador”, Indret, *Revista para el análisis del derecho*, 2017.

BELTRÁ CABELLO, C, “Efectos de la sentencia de divorcio para el abono de la pensión de alimentos”, (Comentario a la STS de 27 de enero de 2014), CEFLegal (2014), núm 158

BERROCAL LANZAROT, A.I, “La reducción de la pensión de alimentos por alteración sustancial de las circunstancias”, *RCDI*, núm.742, 2014.

CABEZUELO ARENAS, A., *Polémicas judiciales sobre significado, fijación, contenido y variabilidad de la pensión de alimentos de los hijos tras la separación y divorcio (Art 93 CC.)*, Aranzadi, Navarra, 2010

CALLEJO RODRIGUEZ, C., *La modificación de los alimentos a los hijos*, REUS Editorial, Madrid, 2018.

CHAPARRO MATAMOROS, P., “Reflexiones en torno a la pensión de alimentos: la irretroactividad de la modificación de una pensión de alimentos. Comentario a la STS 162/2014 de 26 de marzo (RJ 2014,2035)”, *Rev. Boliv. De Derecho n°19*, enero 2015.

CHOCLÁN MONTALVO, J. A. “La prueba de la capacidad económica del acusado en el delito de impago de pensiones”. *LL* (1995). II

COBACHO GOMEZ, J.A, *La deuda alimenticia*, Montecorvo, Madrid, 1990.

COLÁS TURÉGANO, A., “Breve reflexión sobre el delito de impago de pensiones, art 227 CP”, *Rev. Boliv. De Derecho N° 17* (2014)

DELGADO ECHEVERRÍA, J., “Comentario de los art 142 a 148 CC” en *Comentarios a las Reformas del Derecho de Familia*. AA VV. Volumen II. Tecnos 1984

DELGADO ECHEVERRÍA, J., *Comentario al artículo 142 del Código Civil, en Comentario del Código Civil I*, 2ª edición, Madrid, 1993

DELGADO ECHEVARRÍA, J., “Artículo 152 del Código Civil”, en *Comentario del Código Civil*, Tomo I, ed. Ministerio de Justicia, 1993,

DIAZ MARTINEZ, A, “Comentarios al artículo 93 CC” en BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R (dir), *Comentarios al Código Civil*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013

GONZALEZ VALVERDE, A., “La suspensión temporal de la obligación de satisfacer la pensión de alimentos a los hijos menores por carencia de medios”, *Revista de Derecho Civil*, vol.VI, núm 3 (julio-septiembre, 2019)

HERNANDEZ ORBEGOZO, A, “Alimentos familiares”, Thomson Aranzadi, Navarra, 2007.

MARIN GARCÍA DE LEONARDO, T., *Régimen jurídico de alimentos de hijos mayores de edad*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1999

MARTINEZ RODRIGUEZ, N, *Obligación legal de alimentos entre parientes*, La Ley, Madrid, 2002.

MONTERO AROCA, J., *Los alimentos a los hijos en los procesos matrimoniales (la aplicación práctica del artículo 93 del Código Civil)*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002

PARDILLO HERNANDEZ, A., *El derecho de familia en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017

RODRIGUEZ-CANO BERCOVITZ, R., *Comentarios al Código Civil*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013

RODRIGUEZ-CANO BERCOVITZ, R., *Las modificaciones al Código Civil del año 2015*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.

RODRIGUEZ-CANO BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho civil, Derecho de familia* (Coord), Bercal S.A, Madrid, 2018

SERRANO CASTRO, F., *Relaciones paterno-filiales*, El Derecho, Madrid, 2010

SERRANO CASTRO, F., *Un divorcio sin traumas*, Editorial Almuzara, 2009

TENA PIAZUELO, I., *La prestación de alimentos a los hijos tras la ruptura de pareja: pensiones, gastos, vivienda*, Pamplona, 2015