



Universidad Miguel Hernández
Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche
Grado en Derecho
Trabajo de fin de Grado

**“ LA PENSIÓN DE ALIMENTOS EN LOS HIJOS MENORES Y
MAYORES DE EDAD”**

Curso académico 2019/2020
Autor: Nuria Tenza Alonso
Tutor: Prof.: Jesús Morant Vidal.

ÍNDICE.

1. Resumen

2. Abstract.

3. Precisiones terminológicas (listado de abreviaturas)

4. Introducción.

5. Origen de la obligación de alimentos.

6. Concepto pensión de alimentos.

6.1 Requisitos.

6.2 Características.

6.3 Tipos de gastos.

6.4 Regulación en el CC Y CE

6.5 Contenido de la pensión de alimentos.

7. Sujetos obligados.

8. Cumplimiento:

8.1 Forma.

8.2 Tiempo del pago.

8.3 Determinación de la cuantía.

8.4 Criterios de cuantificación de la pensión de alimentos de los hijos.

8.5 Exigibilidad.

9. Efectos sobre la pensión de la percepción de recursos propios por el hijo.

9.1 Hijo menores de edad.

9.2 Hijos mayores de edad.

9.3 Hijos discapacitados.

10. La pensión de alimentos en los hijos mayores de edad.

10.1¿Debe continuar pagando el progenitor los alimentos del hijo mayor de edad que se niega a mantener con él cualquier tipo de relación?

10.2¿ Se debe devolver al alimentante todo lo pagado desde que se produjo el hecho que extingue la pensión y le fue intencionalmente ocultado?

11. Extinción.

12. Mecanismos previstos en el ordenamiento para garantizar el cobro de las pensiones.

13. Situación del COVID-19 en la pensión de alimentos.

14.Conclusiones.

15.Bibliografía.



1.RESUMEN

En este trabajo nos centraremos en la prestación de alimentos entre padres e hijos en España, tanto en menores como en mayores de edad, y daremos una pequeña pincelada en la prestación de alimentos, en aquellos menores con discapacidad.

Explicaremos su origen, evolución y analizaremos el concepto en su sentido más amplio. Además los requisitos, derechos y deberes de los padres e hijos en diferentes situaciones.

También haremos un repaso a la jurisprudencia española de los últimos años, centrándonos en sus últimas novedades.



2.ABSTRACT.

In this work we will focus on the provision of food between parents and children in Spain, both minors and adults, and we will give a small brushstroke in the provision of food, in those minors with disabilities.

We will explain its origin, evolution and analyze the concept in its broadest sense. We will also explain the requirements, rights and duties of parents and children in different situations.

We will also review the Spanish jurisprudence of recent years, focusing on its latest developments.



3.PRECISIONES TERMINOLÓGICAS. (listado de abreviaturas.)

ART. -Artículo

CC. -Código Civil

CCAA. - Comunidad Autónoma

CF. - Código de Familia.

Ed. - Edición.

Edit. - Editorial.

LEC. - Ley

LEG. - Legislación.

LO. -Ley Orgánica

SAP. -Sentencia Audiencia Provincial

STC. -Sentencia del Tribunal Supremo

.TC. -Tribunal Constitucional

TS. -Tribunal Supremo



4.INTRODUCCIÓN.

El trabajo, está dividido en tres bloques, capítulos. Tiene como finalidad general el estudio de la pensión de alimentos en relación con los hijos menores y mayores de edad. Para hablar de la pensión de alimentos, primero hay que concretar, encuadrar el concepto, recogido en el art 142 del CC, que se enmarca dentro del título VI.

En el primero, nos enfocamos en la pensión de alimentos como tal, y en el desglose de ella haciendo hincapié en sus requisitos y características así como a la diversidad de gastos que se incluyen dentro de ella, siendo los principales los ordinarios y extraordinarios.

Todo ello se trata de forma general, sin entrar aún en el tema de la pensión a favor de los hijos mayores de edad, que se tratará en la última parte del trabajo.

En el capítulo segundo nos centramos en los sujetos obligados a prestarla siendo ésta dividida en tres grandes bloques, la obligación alimentaria entre parientes, entre los padres respecto de los hijos menores de edad y la que se da entre cónyuges.

Con posterioridad nos enfocamos en el cumplimiento, forma así como determinación de la pensión.

Por último, se habla de la pensión de alimentos en sí en los hijos mayores de edad con sus peculiaridades y sus diferencias con la pensión de alimentos en los hijos menores de edad.

5.ORIGEN.

La obligación de alimentos se engrandece a la época romano, siendo un aspecto importante la figura del *pater familias*, el cual tenía un poder absoluto respecto al resto de los miembros que integran la familia. Por tanto, en cuanto a esto, podemos decir que la obligación de prestar alimentos, deriva en la mayor medida de la patria potestad.

Los romanos entendían la prestación de alimentos entre parientes como una obligación natural, relacionado con el deber moral de socorrer a los parientes que se encontraban en situaciones de rigurosa necesidad

Siglos más tarde, el deber moral u obligación natural de la pensión de alimentos, se fue configurando en una obligación jurídica entre parientes, mediante, la cual, una persona unida por una relación de parentesco con otra, quedará sometido ya sea por pacto, testamentos, negocio jurídico o mediante la ley, a suministrar a la persona necesitada los alimentos necesarios para subsistir.

En cuanto a quien podrá solicitar la pensión de alimentos, o quien estaba legitimado, era muy diferente a lo que actualmente tenemos, puesto que en la época romana se consideraba que la legitimación activa para poder percibir alimentos correspondía únicamente a parientes unidos por vínculos legítimos, de filiación y matrimonio, incidiendo en que el derecho de percibir los alimentos únicamente se extendía a los sujetos varones, quedando fuera los familiares reconocidos como ilegítimos, emancipados, ascendientes, maternos y las mujeres.

Todo ello cambió, evolucionando hasta el día de hoy, en que en la prestación de alimentos se establece la posibilidad de que puedan percibir alimentos los cónyuges, ascendientes, con independencia de que sea paternos o maternos, en cuanto a su contenido, tanto en la época romana como en la actualidad, se tienen en cuenta tanto las necesidades del acreedor de los alimentos, como la capacidad o posibilidad del deudor alimentante para prestarlos.

Además destacar que en la época romana, se enfrentaban dos conceptos diferentes:

-El término alimentos, el cual abarcaba todos los gastos alimenticios necesarios para la vida, el comer, beber, vestido...

-El término "victus" que además de abarcar todos los gastos alimenticios necesarios para subsistir, también englobaba los gastos derivados de supuestos de enfermedad. Pero este concepto de alimentos ha ido evolucionando hasta el día de hoy, lo cual explicamos a continuación a lo largo del trabajo.

6.CONCEPTO.

La obligación de alimentos, la encontramos regulada en el Libro I, Título IV CC, arts. 142-153. "Puede definirse como un deber recíproco entre determinados parientes (cónyuge, descendientes, ascendientes y hermanos) de prestarse alimentos o asistencia en caso de necesidad¹.

Tiene su fundamento en base a la doctrina y jurisprudencia en un principio de solidaridad familiar, en una situación perentoria de necesidad. Hablamos de una obligación jurídica, aunque no hay que descartar que la moral y el derecho se unen por la naturaleza de las relaciones familiares.

Por tanto a continuación, vamos a centrarnos en algunos artículos doctrinales, para explicar con más profundidad el concepto.

¹ LINACERO DE LA FUENTE, M.(2020):"Tratado de Derecho de Familia". Tirant lo Blanch.págs 75.

En lo que se refiere al artículo 93 del CC²:" 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".

En cuanto al artículo 110 del CC:³" El padre y la madre, aunque no ostenten la patria potestad, están obligados a velar por los hijos menores y a prestarles alimentos."

Según el artículo 142 CC⁴⁵:"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 aún 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". Con esta definición entendemos que esta prestación incluye los gastos básicos del día a día del hijo, la pensión de alimentos suele abonarse, en la mayor de las ocasiones, a los hijos menores de edad habidos en el matrimonio, aunque también a los mayores de edad o emancipados que en su caso carezcan de ingresos propios por causas ajenas a su propia voluntad. Esto es algo que puede abordarse tanto en el convenio regulador si hay previamente un acuerdo entre las partes, o si no por la vía contenciosa.

Hay que tener claro los dos tipos de gastos que se regulan en nuestro Código Civil, concretamente en su artículo 142. En cuanto a los gastos ordinarios, entendemos todos aquellos gastos previsibles, periódicos y necesarios para el sustento de los hijos. En cuanto a los gastos extraordinarios la regla general es; 50% cada progenitor, y se definen como aquellos gastos eventuales y que no pueden ser previstos cuando se fija la pensión de alimentos. Dentro de éstos, encontramos los necesarios y los no necesarios.

Por último en lo referentes al título VII, de las relaciones paterno-filiales, Capítulo primero, disposiciones generales, art 154 CC⁶:" 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 respecto, a sus derechos, su integridad física y mental. Esta función comprende los siguientes deberes y

facultades: velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos, procurarles una formación integral, representarlos y administrar sus bienes.

6.1 REQUISITOS.

La obligación de alimentos entre parientes, nace a partir de la concurrencia de unos requisitos o presupuestos, que enumeramos a continuación:

-Relación de parentesco o matrimonial, entre ambos, es decir, el alimentista (persona que tiene derecho a reclamar los alimentos) y el alimentante (persona que tiene el deber de prestarlos).

-Situación de necesidad del alimentante. Aquí, se tienen que tener en cuenta las circunstancias sociales, económicas y familiares de la persona que tiene el deber de prestar los alimentos

-El alimentante, puede satisfacer esos alimentos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia (Art 152.2 CC).

Como hemos mencionado anteriormente, la obligación de alimentos tiene una naturaleza especial, puesto que se funda en razones de solidaridad familiar, esta naturaleza, la encontramos reflejada en las características que en el apartado siguiente reflejamos, desarrollamos⁷.

6.2 Características.

Siguiendo a María Linacero de la Fuente, como directora del manual Tratado de derecho de familia, y en base a la naturaleza especial que tiene la obligación de alimentos y que se funda como hemos mencionado anteriormente en razones de solidaridad, encontramos una serie de características, las cuales tratamos a continuación.

Carácter personalísimo. Se trata de un derecho irrenunciable e intransmisible, art 151 CC⁸. Es decir, se concede a la persona en razón a los vínculos que unen al alimentista y alimentante.

⁷ LINACERO DE LA FUENTE M(2020)"Aspectos sustantivos. Tratado de derecho de familia". Tirant lo Blanch. Págs. 78-79.

⁸ ART 151CC. No es renunciado ni transmisible a un tercero el 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 de demandarlas.

Imprescriptible. No prescribe el derecho a percibirlo pero si la acción para reclamar las pensiones impagadas, teniendo un plazo máximo de 5 años, art 1966 CC⁹.

Condicional y variable. "La obligación de alimentos se mantendrá en tanto subsista el estado de necesidad del alimentista y las posibilidades económicas del alimentante, oscilando su cuantía en función de ambos supuestos"¹⁰.

Reciprocidad. Estando ambos obligados a darse recíprocamente alimentos. (Art 142 CC). Entendiéndose por alimentos como hemos mencionado en páginas anteriores, todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica. Aunque también incluyen la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aún después cuando éste no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable. Y, por último estarán también incluidos los gastos de embarazo y parto cuando éstos no estén cubiertos de otro modo.

Inembargabilidad. (art 607)

Mancomunado o divisible. Esto se da en los casos en los que hay varios obligados a prestar los alimentos. (Art 145.1 CC).

6.3 Tipos de gastos.

En cuanto a este apartado, son numeroso los gastos que vemos dentro de una pensión de alimentos, aquí vamos a centrarnos en los ordinarios y extraordinarios.

En lo que respecta a los gastos ordinarios, son definidos como aquellos de carácter permanente y que en todo caso necesitan el periódico aporte del alimentante, siendo éstos, subsistencia, habitación y vestido, así como educación. Por tanto podríamos decir que son los gastos necesarios, indispensables para el desarrollo de la vida, entendiéndose por ellos, todos aquellos gastos que el hijo necesita, requiere para su sustento, habitación, educación y asistencia médica. Estos gastos se categorizan como generales pero sobretodo como previsibles, ya que su cuantía se puede calcular con anterioridad a ellos.

Por otro lado, en cuanto a los extraordinarios, incluimos dentro de éstos los de asistencia médica, farmacia, funerarios por sepelio del alimentado, entre otros muchos.

⁹ ART 1966 CC. Por el transcurso de cinco años prescriben las acciones para exigir el cumplimiento de las obligaciones siguientes:

- 1.ª La de pagar pensiones alimenticias.
- 2.ª La de satisfacer el precio de los arriendos, sean éstos de fincas rústicas o de fincas urbanas.
- 3.ª La de cualesquiera otros pagos que deban hacerse por años o en plazos más breves.

¹⁰ LINACERO DE LA FUENTE, M.,(2020):"Tratado de Derecho de Familia..."Ya cit. Pág. 78-79.

En cuanto a los gastos extraordinarios, en el mayor de los casos se abonan en un 50% por cada progenitor, siendo una de las principales diferencias que tienen con los ordinarios, en que éstos no son previsibles. También podemos decir que éstos gastos no se pueden fijar o calcular en el momento del divorcio o de la sentencia de éste. De ahí que se denominen extraordinarios, puesto que se dan a lo largo del desarrollo de la vida de los hijos.

En cuanto a este tipo de gastos, como hemos mencionado anteriormente, es difícil establecer una tabla que los cuantifique. Sin embargo se establece una clasificación en función de la importancia y exigibilidad de ellos. Por tanto, podemos clasificarlos en cuatro grupos: necesarios, no necesarios, accesorios y suntuarios.

En cuanto a los necesarios, éstos están vinculados a sucesos no previstos tales como enfermedades, operaciones quirúrgicas o tratamientos médicos catalogados como importantes. Hay que resaltar que en la mayoría de ocasiones están subvencionados parcial o totalmente por la Seguridad Social Española, o por un seguro médico privado contratado por ambos progenitores.

Estos gastos a su vez generan gastos paralelos tales como medicación o rehabilitación. Por otro lado, dentro de este tipo de gastos, incluimos los que derivan por ejemplo de un tratamiento odontológico, tales como aparatos, prótesis dentales entre otros, que en la mayoría de ocasiones no están cubiertos por la seguridad social y que como consecuencia tendrán que abonar ambos progenitores.

En relación a ello, la SAP Baleares de 4 de septiembre de 2015 (EDJ 2015/161948), expone que la compra de por ejemplo un audífono para un hijo, tiene la consideración de extraordinario.

También la SAP Murcia de 5 de abril de 2016 (EDJ2016/55360), expone que los tratamientos dentales de los hijos se consideran gastos extraordinarios como hemos mencionado anteriormente.

Por último, la SAP Almería de 9 de septiembre de 2014 (EDJ 2014/206131), expone que los gastos ocasionados por la asistencia del hijo a la consulta de un psicólogo privado para el tratamiento, tiene también la consideración de de extraordinarios.

En cuanto a los no necesarios, encuadramos dentro de ellos, aquellos que tienen como denominador común el carácter no periódico y no habitual. éstos se suelen abonar en función de los acuerdos a los que lleguen los progenitores, y en caso de no existir acuerdo entre ambos, hay dos opciones; por un lado que los abone el progenitor que haya decidido

la realización del gasto, y por otro que se someta a decisión judicial. Por tanto, los gastos extraordinarios necesarios y no necesarios tienen carácter excepcional, además de ser variables en cuanto a su cuantía. Esto se pone de manifiesto, en algunas audiencias provinciales, entre las que destacamos: SAP Alicante de 22 de marzo de 2013 (EDJ 2013/18535), SAP Guadalajara de 28 de octubre de 2014 (EDJ 2014/262540).

Ambas sentencias entienden por gastos extraordinarios no necesarios "los derivados de las actividades extraescolares educativas y lúdicas, que no estén comprendidas en el art 142 del Código Civil por exceder al concepto de los causados en la vida cotidiana y que, produciéndose de modo imprevisible, se instarán en lo excepcional, ya por su inusualidad o por su coste excesivo."

Por último los gastos superfluos o suntuarios. Este tipo de gastos, son aquellos de difícil o imposible precisión *a priori*, "en ningún caso pueden considerarse vinculados a necesidades que han de cubrirse económicamente de modo ineludible, en orden al cuidado, desarrollo y formación de los hijos"¹¹.

Por tanto, de todos los gastos extraordinarios, ésta última clasificación es la que presenta mayor dificultad para ser admitidos por los tribunales, puesto que su aprobación dependerá de que los progenitores disfruten de una situación económica buena.

Un ejemplo de este tipo de gasto, es aquel que obedece a actividades o tratamientos decididos unilateralmente por uno de los progenitores, sin primero consultarlo con el otro.

Este tipo de gasto, está en relación con los gastos extraordinarios no necesarios, esta relación la encontramos reflejada en reiterada jurisprudencia, entre las que se encuentran: SAP Alicante de 4 de noviembre de 2015 (EDJ 2015/289757), SAP Santa Cruz de Tenerife de 25 de junio de 2015 (EDJ 2015/153736)

Por último y para concluir con los gastos extraordinarios, la sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga, 558/2018, de 18 de junio, expone, que no se puede establecer un listado cerrado de gastos extraordinarios, puesto que éstos están compuestos por conceptos muy variados que han de valorarse en cada momento y en cada situación concreta. De ahí que la audiencia no sea partidaria de realizar un listado cerrado de gastos extraordinarios.

¹¹ IGNACIO APARICIO CAROL, "la pensión de alimentos de los hijos en el derecho español", monografías Págs. 237.

Que, normalmente se abonan en cantidad de 50% cada progenitor. Todo ello en relación al art 776.4^{o12} Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil.

Como conclusión, esta sentencia elimina todo gasto extraordinario que sea distinto a los ajustados en el acuerdo alcanzado por los litigantes, en este caso, progenitores, limitando dicha obligación a lo expresamente acordado.

Por todo ello, la "pensión de alimentos" se establece en función de las necesidades del alimentado y de las posibilidades económicas del alimentante¹³.

6.4 Regulación en el CC y CE.

En cuanto al Código Civil, está regulado en sus artículos 93.1, 110, 142 y 154

Por otro lado en cuanto a la Constitución Española, está regulado en su Capítulo III, de los principios rectores de la política social y económica, art 39.3.

6.5. Contenido de la pensión de alimentos.

Como ya hemos mencionado anteriormente, la prestación de alimentos la encontramos regulada en el art 142 CC, en relación a ello podemos decir que ésta se compone de cinco grupos o también denominado como cinco prestaciones. Estas son: sustento, habitación, asistencia médica, educación y gastos de embarazo y parto. Los cuales desglosamos a continuación.

1.Sustento. En cuanto al sustento, es la manutención en términos generales. Éste incluye la comida, bebida, vestido, además de los productos de higiene personal y todo lo necesario para la subsistencia del menor, o del mayor en los casos en lo que recoge la ley. Por otro lado, en cuanto a la habitación, se razona como un gasto que deberá estar incluido dentro de los alimentos que deben abonarse a los hijos. "Estos gastos tienden a aclararse y separarse cada vez más en la práctica judicial: si todos los gastos de la vivienda donde

¹² ART.776.4º LEC. 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.

¹³ GUSTAVO A.BOSSERT, EDUARDO A.ZANNONI (2004)"Manual de Derecho de Familia", 6º edición actualizada.

residen los hijos formasen parte de la pensión alimenticia, no se establecería diferenciación alguna ente las cargas del matrimonio o las cargas familiares y la pensión alimenticia"¹⁴.

2. Habitación. En cuanto al uso de la vivienda, tanto a los hijos como a ambos progenitores, la jurisprudencia se manifiesta al respecto. Destacamos algunas de ellas:

En primer lugar la SAP Madrid de 11 de Julio de 2003 (EDJ 2003/66499).

En segundo lugar, la SAP Madrid de 10 de mayo de 2002 (EDJ 2002/41998), fija el límite e esto, hasta el momento en que el hijo adquiera independencia económica, independientemente de que haya alcanzado la mayoría de edad.

Aquí incluir que el uso de la vivienda, genera una serie de gastos tales como agua, luz, gas, teléfono..., siendo estos gastos vitales de higiene y de vida, pero una vivienda también generan otro tipo de gastos que derivan de la adquisición o titularidad de ésta propiamente dicha tales como impuestos, préstamos..

Para concluir con este punto, debemos diferenciar dos tipos de gastos asociados a la vivienda. En primer lugar los relacionados con la conservación y mantenimiento del inmueble, siendo asumidos por el progenitor a quien se atribuya el uso de la vivienda. En segundo lugar, los que están vinculados a la propiedad de la vivienda, tales como impuestos, seguro del hogar... que como hemos mencionado anteriormente, éstos dependerán del régimen económico matrimonial al que esté sometido y a las circunstancias que se den en cada caso.

3. Asistencia médica. En cuanto a este tipo e gastos, éstos deben formar parte de la contribución alimenticia de los padres a los hijos. Esto está regulado en el artículo 39 CE¹⁵, en su párrafo tercero.

En cuanto a la doctrina, es mucha la que considera que la asistencia médica debe estar incluida en lo que recoge el art 142 CC. Pero estos gastos en la práctica, son objeto de controversia, por varios motivos:

-En primer lugar, habría que preguntarse si es posible reclamar dichos gastos médicos dentro de la pensión alimenticia, puesto que muchos de ellos no pueden preverse en el momento de fijar la pensión.

¹⁴ IGNACIO APARICIO CAROL, la pensión de alimentos de los hijos en el Derecho Español, págs. 147.

¹⁵ ART 39.3 CE. Los padres deben 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.

-En segundo lugar, es importante analizar qué tipo de prestaciones o servicios referentes al cuidado de los hijos deben cubrirse, lo que constituye una de las cuestiones más controvertidas en la práctica.¹⁶

4. Educación e instrucción.

Este es otro de los gastos incluidos en el art 142 CC. Es el que más dificultades o problemas presenta en la práctica. Por tanto, no hay que olvidar que este tipo de gasto de la pensión alimenticia se ha visto alterado por las dificultades financieras de los últimos años, que han llevado a una situación contradictoria.

Por un lado, debido a la reducción de los ingresos, se tiende a limitar tanto la duración como el importe de los estudios que una familia puede sufragar. Esto influye al final en la calidad de educación de una persona.

Por otro lado, debido a la ausencia de expectativas profesionales, la educación de los hijos tiende a prolongarse en el tiempo, lo que conlleva un incremento del coste de ésta, no solo por la formación en sí, sino por la escasez en becas provenientes del Estado.

Todo ello, se resume, a qué cada vez hay más competencia profesional, y si hay una menor capacidad de los padres, hay una necesidad de educación más costosa para los hijos.

Por tanto, la educación en los hijos, podemos catalogarlo como el gasto más significativo y a la vez más duradero, puesto que en muchos de los casos, abarca desde los primeros meses con la entrada en la guardería hasta bien alcanzada la mayoría de edad con los estudios universitarios o en su caso estudios de postgrado. Por tanto, actualmente este gasto está lejos del alcance de muchas de las familias.

Hay que resaltar, que en España la educación no obligatoria no empieza hasta los cuatro años de edad, esto supone un desequilibrio económico en muchas familias, y que en ocasiones hacen que el desarrollo del menor se ralentice, puesto que si los progenitores no tienen recursos económicos para llevarlo a una guardería, el menor se priva del contacto con otros menores para así favorecer un buen desarrollo.

Todo esto, lleva a la conclusión de que el gasto de guardería, a pesar de que no forma parte de la educación obligatoria, establecida en España, se debería incluir siempre dentro del cálculo de la pensión alimenticia. Esta se ha puesto de manifiesto en distinta jurisprudencia:

¹⁶ IGNACIO APARICIO CAROL, la pensión de alimentos de los hijos en el Derecho Español. Págs. 154.

SAP Salamanca 28 de septiembre de 2009 (EDJ 2009/243308), SAP Madrid 22 de abril de 2010 EDJ(2010/118662)

Por tanto, en España, dentro de la educación diferenciamos varias fases, incluyendo la obligatoria y la no obligatoria.

En lo referente a la educación infantil, ésta es un gasto concreto, en un momento concreto y que desaparece con el tiempo, salvo que ambos progenitores decidan que el menor vaya a un centro de estudios privado.

En cuanto a la educación primaria y secundaria, aquí no encontramos controversias, puesto que esta educación es gratuita, salvo en el caso mencionado anteriormente. Aquí hay que resaltar, que la decisión de que el hijo tenga una educación pública o privada dependerá de ambos progenitores, y por tanto es una decisión que entra dentro de las funciones de la patria potestad, de ahí que la decisión dependa de ambos progenitores, en caso de no acuerdo entre ambos, decidirá el juez, art 156 CC¹⁷.

En referencia a lo anterior, hay jurisprudencia en la que tribunales han considerado que cuando se fija la pensión de alimentos se sobreentiende que el menor va a acudir, optar a la enseñanza pública, por ello en el caso en que éste opte por la enseñanza privada, estaríamos en presencia de un gasto extraordinario, el cual en la mayoría de ocasiones se deberá abonar en un 50% por cada progenitor.

SAP Sevilla 15 de noviembre de 2007 (EDJ 2007/323137), SAP Madrid 8 de junio de 2012 (EDJ 2012/135568)

¹⁷ ART 156 CC. La patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro. Serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias o en situaciones de urgente necesidad. En caso de desacuerdo cualquiera de los dos podrá acudir al Juez, quien, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá la facultad de decidir al padre o a la madre. Si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera cualquier otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, podrá atribuirle total o parcialmente a uno de los padres o distribuir entre ellos sus funciones. Esta medida tendrá vigencia durante el plazo que se fije, que no podrá nunca exceder de dos años.

En los supuestos de los párrafos anteriores, respecto de terceros de buena fe, se presumirá que cada uno de los progenitores actúa en el ejercicio ordinario de la patria potestad con el consentimiento del otro.

En defecto o por ausencia, incapacidad o imposibilidad de uno de los padres, la patria potestad será ejercida exclusivamente por el otro.

Si los padres viven separados, la patria potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva.

Sin embargo, el Juez a solicitud fundada del otro progenitor, podrá en interés del hijo, atribuir al solicitante la patria potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor o distribuir entre el padre y la madre las funciones inherentes a su ejercicio.

Para concluir con este apartado, hay que tener claro que la educación a día de hoy sigue siendo una cuestión que afecta a la patria potestad, que deberá ser elegida por ambos progenitores y que se incluirá en la pensión de alimentos por ser su coste previsible y reversible.

Por último, la separación de ambos progenitores, no debe suponer ningún obstáculo o limitación, en cuanto a la educación universitaria. Esta educación supone un cambio en la protección de la pensión de alimentos puesto que cuando ésta se cursa, los hijos ya han alcanzado la mayoría de edad, o en algunos casos, se alcanza a mitad del primer curso académico.

Aquí para determinar la pensión, un elemento relevante es si se opta por la universidad pública o privada. "Surgen mayores problemas cuando, con el tiempo, el hijo finaliza la educación secundaria y debe iniciar los estudios universitarios, habiéndose fijado la pensión alimenticia con anterioridad y habiéndosele aplicado únicamente los cambios derivados de las actualizaciones anuales del IPC.¹⁸"

Por último, en cuanto al corte de la matrícula, ésta debe incluirse dentro de los gastos ordinarios de enseñanza. Esto se pone de manifiesto en la SAP Asturias de 27 de octubre de 2015 (EDJ 2015/220477). Aunque hay jurisprudencia como la AAP Barcelona de 31 de enero de 2012 (EDJ 2012/23073), que entiende el carácter de este gasto como extraordinario, puesto que no todos los hijos realizan este tipo de estudio superior.

5. Gastos de embarazo y parto.

(NO HE ENCONTRADO NINGÚN MANUAL DONDE APAREZCAN BIEN EXPLICADOS.)

7. Sujetos Obligados.

Cuando hablamos de la obligación de alimentos que se da entre parientes, tenemos que hacer referencia a los arts 142-153, recogidos en el Título VI, "De los alimentos entre parientes", del libro primero CC.

El vínculo jurídico determinante del parentesco establece una verdadera relación alimentaria, que se traduce en un vínculo obligacional de origen legal. Gustavo-Booser y Eduardo Zannoni, diferencian tres ámbitos distintos a tener en cuenta, en el ámbito de los alimentos. Estos son:

¹⁸ IGNACIO APARICIO CAROL, "la pensión de alimentos de los hijos en el derecho Español", págs. 164.

- Relación alimentaria entre parientes en general.
- Relación alimentaria entre los padres respecto de los hijos menores de edad.
- Relación alimentaria entre los cónyuges.

Esta clasificación, adoptada por los autores mencionados anteriormente, vamos a desgranarla a continuación.

En primer lugar, se centran en los hijos mayores de edad, " se trata de un deber asistencial acotado a lo que el pariente mayor de edad requiere exclusivamente para la subsistencia, habitación y vestuario correspondiente a su condición, y lo necesario para la asistencia en las enfermedades"¹⁹. En este caso, el hijo mayor de edad, debe demostrar que carece de ingresos para sostener éstos gastos.

En segundo lugar, aquí recalamos la patria potestad, siendo éste un deber asistencial más amplio que el anterior, ya que en este caso los progenitores tienen una obligación con los menores, que comprende, abarca, todo lo necesario para el desarrollo de la vida, en concordancia siempre con su condición y status económico.

Por último, en tercer lugar, la relación alimentaria entre los cónyuges, aquí entran en juego los efectos personales del matrimonio. En palabras de Gustavo- Bossert y Eduardo Zannoni " se trata también, del deber asistencial recíproco en sentido amplio determinado por el nivel económico del que goce la familia, en base a los recursos de ambos esposos"²⁰

8.Cumplimiento.

En cuanto al cumplimiento en la pensión de alimentos, el alimentante podrá elegir entre pagar la pensión de alimentos o recibir y mantener en su propia casa al alimentante, salvo en casos que se enumeran a continuación:

- Contradiga la situación de convivencia determinada por el alimentista por las normas aplicables o resolución judicial.
- Cuando concurra justa causa.
- Cuando perjudique el interés del alimentista menor de edad.

¹⁹ GUSTAVO-BOSSERT Y EDUARDO ZANNONI (2004):"Manual de Derecho de Familia", 6º edición actualizada. Pág. 46.

²⁰ GUSTAVO-BOSSERT Y EDUARDO ZANNONI (2004):"Manual de Derecho de Familia", 6º edición actualizada. Págs. 46-47.

8.1 Forma.

La obligación, cuantía y forma de pago de la pensión de alimentos puede ser acordada de mutuo acuerdo por ambos progenitores, cuando pactan el convenio regulador, o venir impuesta por la sentencia que se dicta en el procedimiento de separación o divorcio contencioso.

En cuanto a la forma de pago de la pensión; cuando se trata de custodias mono parentales, el progenitor no custodio, es el encargado de pagar la pensión al progenitor custodio.

Si estamos ante una custodia compartida, lo habitual es que ambos progenitores no abonen la pensión de alimentos, puesto que mientras el hijo convive con cada uno, éstos sufragarían los gastos por igual. A excepción, de que uno de los progenitores tenga ingresos elevados respecto al otro, en este caso, éste último si que podrá pedir al juez que se le abone dicha pensión, por el desequilibrio económico que hay entre ambos.

8.2 Tiempo del pago.

Ésta se abonará por meses anticipados y normalmente entre los días uno y cinco del mes. Por otro lado, cuando fallezca el alimentante, sus herederos no estarán obligados a devolver lo que se hubiere recibido anteriormente en concepto de alimentos.

8.3 Determinación de la cuantía.

En cuanto a la cantidad que le pertenece abonar a cada progenitor, no existe un baremo fijo que lo establezca en nuestro país. ésta dependerá de muchos factores, entre otros de las necesidades de los hijos y de los ingresos que reciben los progenitores. A raíz de esto los jueces realizarán un estudio que tenga en cuenta tanto la economía como la situación de quien debe entregar la pensión para fijar una cuantía que sea proporcional con el otro.

Una vez el juez establezca la cantidad de dinero de la pensión, emitirá una sentencia donde establezca el modo de pago, siendo la regla general abonarlo durante todo el año mensualmente, Sin olvidar, que esto se deberá satisfacer hasta que el hijo tenga insuficiencia económica, incluso siendo mayor de edad.

8.4 Criterios de cuantificación de la pensión de alimentos de los hijos.

A la hora de fijar la cuantía de la pensión de alimentos, encontramos dos criterios:

-El tipo de custodia.

-La proporcionalidad entre el caudal de los progenitores y las necesidades de los hijos.

En cuanto al tipo de custodia, los jueces de familia, tienden a dictar que los menores de edad pasen el mismo periodo de tiempo con cada progenitor. Por ello, hay mucha jurisprudencia que considera que el tipo de custodia que se debe adoptar con preferencia es la custodia compartida, puesto que esta aborda que ambos progenitores asumen los gastos ordinarios del hijo, cuando éste se encuentre en su compañía, y los extraordinarios como hemos mencionado anteriormente, se abonarán al 50% por cada progenitor, como regla general.

En referencia a esto se pronuncia la SAP Castellón de 27 de junio de 2013 (EDJ 2013/157901).

Hay que resaltar que al no existir en el CC una regulación expresa de custodia compartida, en muchos de los casos se sigue resolviendo a favor de la custodia de uno de los progenitores, siendo el titular de la custodia el que percibe y administra las pensiones abonadas por el no custodio, tal y como se desprende del artículo 93 CC²¹.

En cuanto al segundo criterio, como hemos hecho referencia a lo largo del trabajo, la pensión de alimentos de ajustarse a las posibilidades económicas del obligado a prestarlos y a las necesidades de los descendientes.

"El legislador, en su intención de establecer un principio de proporcionalidad entre la capacidad económica del alimentante y las necesidades del alimentista, no se ha limitado a tomar en consideración los ingresos, el caudal a la liquidez de la que, en un momento dado, disfruta el progenitor, sino también la totalidad de medios y recursos económicos con los que cuentas

En referencia a este criterio, encontramos diferentes audiencias provinciales que se manifiestan al respecto: SAP Barcelona de 7 de diciembre de 2011(EDJ 2011/315577), SAP Madrid de 13 de octubre de 2011 (EDJ 2011/249994).

Por todo ello, la proporcionalidad de la pensión de la pensión, tiene que ser evaluado por el tribunal, que es quien tiene la facultad de determinar la cuantía.

²¹ ART 93 CC. 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 otro lado, en cuanto a los límites de la pensión de alimentos se ha incrementado la discusión, puesto que debido a la crisis económica, se ha visto una reducción de ingresos en muchos hogares de España, por todo ello se ha contribuido a reavivar las controversias en materia de fijación de pensiones.

.8.5 Exigibilidad.

En cuanto a la obligación de prestar alimentos, será exigible dese que el alimentista los necesite para subsistir. Pero éstos sólo se abonarán una vez se interponga la demanda.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que la cantidad (cuantía, va a ser proporcional al caudal del alimentante por un lado y a las necesidades del alimentista por otro. Y ésta se aumentará o disminuirá dependiendo del cambio de las necesidades y fortuna de ambos progenitores.

9. Efectos sobre la pensión de la percepción de recursos propios por el hijo.

En cuanto a los efectos, vamos a centrarnos en los hijos mayores y menores de edad, y en menor medida dar una pincelada en los hijos con alguna discapacidad reconocida.

9.1 Hijos mayores de edad.

En este caso nos centramos en los hijos mayores de edad. Hay que tener en cuenta, que cuando se alcanza la mayoría de edad, y éste empieza a percibir ingresos de cualquier índole, puede dar lugar a la extinción de la obligación de alimentos. En relación a esto debemos tener en cuenta varios artículos doctrinales. En primer lugar el Art 152.3CC²², que dispone que cesará la obligación de dar alimentos, cuando el alimentista haya adquirido un destino o mejorado su fortuna, de suerte que no le sea necesaria la pensión alimenticia para su subsistencia. Además aquí debemos tener en cuenta el artículo 93.2 y 15.5 del CC. En cuando al artículo 93.2. éste "establece que si los hijos mayores de edad o emancipados convivieran en el hogar familiar y carecieran de ingresos propios, el Juez, en la misma resolución de separación o divorcio, fijará los alimentos conforme a los art 142 y siguientes del Código Civil". Si por el contrario se demuestra que el hijo mayor de edad, tiene unos ingresos que hacen que desaparezca la obligación de los progenitores de darle alimentos, ésta se extingue.

²² Cuando el alimentista 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.

Por lo tanto, en base a lo mencionado anteriormente la Sentencia²³ de 5 de noviembre de 2008 del TS, expone que si los ingresos no le permiten ser independiente económicamente hablando, podrá solicitarse su reducción en cuanto a la pensión alimenticia de los padres a éste.

Siguiendo con los hijos mayores de edad, también hay que tener en cuenta, si éste tiene trabajos temporales o una beca, puesto, que mientras éstos existan, es decir, mientras estos ingresos se mantengan, está la posibilidad de la suspensión de la pensión de los progenitores hacia el mayor de edad. Por tanto, en estas situaciones son muchos los factores que determinan si se procede a la extinción o no, puesto que actualmente el trabajo con contrato indefinido, "ha pasado a ser la excepción a la regla general del trabajo temporal en cualquiera de sus modalidades"²⁴:

En definitiva, para concluir con éste epígrafe, no sólo es necesaria para la suspensión de la pensión el simple ingreso del hijo en el mercado laboral.

Con relación a este apartado: SAP de Barcelona (secc.18ª),nº10/2000, de 21 de enero, SAP de Badajoz (secc.3ª)nº185/2003),de 26 de marzo

"Ahora bien, no debemos olvidar que frente a esta modificación de los alimentos por la concesión de una beca o un trabajo temporal cabe alegar que la jurisprudencia viene exigiendo entre los requisitos precisos para estimar que existe una variación sustancial de las circunstancias tenidas en cuenta al fijarlos, que la expresada alteración no sea meramente coyuntural, ofreciendo, por el contrario unas características de cierta permanencia y estabilidad en el tiempo, por tener carácter definitivo o ser cuando menos de cierta duración, de forma que no se concederá la modificación si se trata de variaciones meramente episódicas"²⁵.

Con relación a la Audiencia Provincial de Badajoz, Secc 3ª, en su sentencia de 26 de Marzo de 2003 (núm. 185/2003), expone que cuando el hijo tiene ingresos propios en virtud de un contrato de trabajo temporal, que no consideramos como algo estable, pero que en cambio si tiene una cierta continuidad o permanencia, al poder ser renovado, en este caso si es razonable que exista una suspensión temporal de la pensión alimenticia.

9.2 Hijos menores de edad.

²³ 991/2008

²⁴ CALLEJO RODRIGUEZ,C.(2020):"Derecho de familia 2020".Valencia:Tirant lo Blanch págs. 284.

²⁵ CALLEJO RODRIGUEZ,C(2020):"Derecho de familia..."Ya cit.285.

Cuando hablamos de los hijos menores de edad, en relación a la pensión de alimentos, cambia mucho la dinámica con respecto al apartado anterior de los hijos mayores de edad, pues que, aquí "la percepción de recursos no extingue el deber de alimentos".

La obligación aquí existe incondicionalmente, no pudiéndose dar su extinción.

Para explicar este apartado nos vamos a centrar en diferente jurisprudencia del Tribunal Supremo y diferentes Audiencias Provinciales en diferentes Comunidades Autónomas.

En primer lugar, la STC de 24 de octubre de 2008 del TS. En ella se estima la procedencia de la suspensión del pago de los alimentos a la menor, puesto que recibe una beca, que se considera que es suficiente para cubrir sus necesidades.

En estos casos es el órgano judicial quien debe valorar cada situación en concreto y cada una en función de sus circunstancias.

En segundo lugar, la Audiencia Provincial de Barcelona, en su sección 12, de 25 de Marzo de 2015 (núm.168.2015). En ella, el tema a tratar es un hijo menor de edad que se encuentra interno en un centro de reforma por resolución del Juzgado de Menores. En este caso la Audiencia Provincial de Barcelona estima que mientras el menor se encuentre en internamiento en el centro de menores, se suspende la pensión alimenticia, y en el momento que termine su condena y el menor regrese de nuevo al núcleo familiar, esta suspensión de la pensión quedará automáticamente levantada, en otras palabras reanudada.

En cambio, la Audiencia Provincial de Gerona, en su Secc.1ª, de 19 de octubre de 2011 (núm. 408/2011), no estima como en las dos sentencias anteriores, la extinción total de la pensión alimenticia, estima una reducción de ésta. En este caso el menor recibe una beca de la sección de Baloncesto del FC Barcelona, siendo éstos quien les abonan una cantidad de dinero, para su estancia, manutención y estudios del mismo, pero por esto mismo, éste órgano judicial considera que no se debe extinguir, sino reducir, puesto que estos ingresos no son suficientes para otras necesidades de tipo personal.

9.3 Hijos con discapacidad.

Este caso es muy diferente, respecto de los dos anteriores, puesto que aquí debemos cuestionarnos o tener en cuenta, si se recibe o no algún tipo de ayuda, como por ejemplo una pensión no contributiva, ya que si se recibe este tipo de ayuda, se produce una variación sustancial de las "circunstancias que permita justificar la reducción o la suspensión, e incluso extinción de los alimentos que ha venido percibiendo".

En cuando a esto hay jurisprudencia del TS, en concreto la sentencia (núm. 372/2014) de 7 de julio, que declara la extinción de la obligación de los alimentos del padre en favor del hijo mayor de edad discapacitado, puesto que éste tiene opción de recibir una ayuda (pensión no contributiva) por su invalidez de la Seguridad Social

Establece como doctrina jurisprudencial que "la situación de discapacidad no determina por si misma la extinción o modificación de los alimentos que los padres deben prestarle en juicio matrimonial y deberán equipararse a los que se entregan a los menores mientras se mantenga la convivencia del hijo en el domicilio familiar y carezca de recursos".

10. Pensión de alimentos de hijos mayores de edad.

Llegada la mayoría de edad de los hijos, surge la pregunta relativa a si el progenitor debe continuar o no en la contribución de la pensión alimenticia. En este sentido el Tribunal Supremo, se manifiesta de la siguiente forma.

¿ Debe continuar pagando el progenitor los alimentos del hijo mayor de edad que se niega a mantener con él cualquier tipo de relación?

Basándome en la Sentencia del TS del 19-02-2019 (EDJ 2019), en ella el mismo órgano reconoce la posibilidad de extinción de la pensión de alimentos a favor de los hijos una vez éstos hayan alcanzado la mayoría de edad. En base a la quiebra absoluta y la mera ausencia de relación con el progenitor alimentante, siempre que dicha falta de relación sea imputable a los hijos.

Siguiendo en su análisis al TS, éste advierte que el CC en su artículo 152 (EDJ2019), establece las causas de extinción de alimentos, señalando en cuarto lugar el cometimiento por parte del alimentista, sea o no heredero forzoso, de alguna de las faltas que dan lugar a la desheredación relacionadas en el CC en su artículo 853²⁶.

Por tanto, una interpretación flexible de esta normativa, permite declarar la extinción de la pensión de alimentos en estos casos, pero siempre que esa falta de relación entre el hijo y progenitor alimentante sea imputable al mayor de edad de forma principal y relevante.

²⁶ ART.853. Serán también justas causas para desheredar a los hijos y descendientes, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 2.º,3.º,5.º y 6.º, las siguientes:

1.º Haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda.

2.º Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra.

[3.º Derogada por Ley 11/1990, de 15 de octubre.]

[4.º Derogada por Ley 6/1984, de 31 de marzo]

Por otro lado, en cuanto a si se debe devolver o no al alimentante todo lo pagado, desde la extinción de la misma pensión, el Tribunal Supremo, notoria de la siguiente manera.

¿Se debe devolver al alimentante todo lo pagado desde que se produjo el hecho que extingue la pensión y le fue intencionalmente ocultado?

Siguiendo la línea del TS en fecha 12-03-2019 (EDJ 2019) este confirma por su parte que el hijo mayor de edad tiene la obligación de devolver las cantidades recibidas en concepto de pensión de alimentos, al progenitor, desde el momento en que cesó la convivencia con aquel en su domicilio.

Por último en cuanto a la extinción o no de la pensión de alimentos en el hijo mayor edad, por su nulo rendimiento económico, el Tribunal Supremo al respecto también hace su referencia.

Extinción de pensión de alimentos de hijo mayor de edad por su nulo rendimiento económico.

El TS con fecha 14-02-2019 (EDJ 2019), declara la extinción de la pensión de alimentos a favor de unos de los hijos mayores de edad, cuando la situación es generada por el nulo rendimiento académico, debiendo, pues, fijarse un límite temporal para la continuidad en la percepción de alimentos por un plazo razonable que le permite adaptarse a su nueva situación económica.

En lo referente al rendimiento económico en los mayores de edad, la Sentencia²⁷ de la Audiencia Provincial de Albacete de 18 de junio de 2019, revoca la pensión de alimentos de un hijo mayor de edad "por falta de aplicación", que alegaba querer continuar sus estudios en un conservatorio de música hasta los 33 años de edad.

11. Extinción de la pensión de alimentos.

Son varias las causas por las que se extingue la pensión, reguladas en el CC. Entre ellas, destacamos:

1. Por muerte del alimentante, no siendo transmisible ni aun cuando se preste en virtud de una sentencia firme.

²⁷<https://diariolaley.laleynext.es/content/Documento.aspx?params=H4slAAAAAAAAEAMtMSbH1cJUwMDAZMbiOMDNVK0stKs7Mz7Mty0xPzStJBfEz0ypd8pNDKgtSbdMSc4pT1RKTivNzSktSQ4sybUOKSIMBbW-RuEUAAAA=WKE>

2. Por muerte del alimentista.
3. Cuando la fortuna del alimentante se hubiera reducido hasta el punto de no poder satisfacer la obligación de alimento sin desatender sus propias necesidades.
4. Cuando el alimentista pueda ejercer un empleo o haya mejorado su fortuna de modo que no requiera del alimentante para su subsistencia.
5. Cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, cometa alguna falta de las que dan lugar a la desheredación. (Art 853²⁸ CC y ss.)

Extinción de pensión de alimentos de hijo mayor de edad por su nulo rendimiento económico.

El TS con fecha 14-02-2019 (EDJ 2019), declara la extinción de la pensión de alimentos a favor de unos de los hijos mayores de edad, cuando la situación es generada por el nulo rendimiento académico, debiendo, pues, fijarse un límite temporal para la continuidad en la percepción de alimentos por un plazo razonable que le permite adaptarse a su nueva situación económica.

En lo referente al rendimiento económico en los mayores de edad, la Sentencia²⁹ de la Audiencia Provincial de Albacete de 18 de junio de 2019, revoca la pensión de alimentos de un hijo mayor de edad "por falta de aplicación", que alegaba querer continuar sus estudios en un conservatorio de música hasta los 33 años de edad.

El progenitor que pretenda instar la supresión de la pensión deberá acreditar al tenor de los dispuesto en los artículos 90 y 91³⁰ del CC, las nuevas circunstancias que supongan una

²⁸ ART 853 CC. Serán también justas causas para desheredar a los hijos o descendientes, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 2.º,3.º,5.º y 6.º, las siguientes:

1.º Haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda.

2.º Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra.

[3.º Derogada por Ley 11/1990, de 15 de octubre.]

[4.º Derogada por Ley 6/1984, de 31 de marzo]

²⁹<https://diariolaley.laleynext.es/content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAEAMtMSbH1CjUwMDAzMblOMDNVK0stKs7Mz7Mty0xPzStJBfEz0ypd8pNDKgtSbdMSc4pT1RKTivNzSktSQ4sybUOKSIMBbW-RuEUAAAA=WKE>

303030

ART 90. 1.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:

- a) El cuidado de los hijos sujetos a la patria potestad de ambos, el ejercicio de ésta y, en su caso, el régimen de comunicación y estancia de los hijos con el progenitor que no viva actualmente con ellos.
- b) Si se considera necesario, el régimen de visitas y comunicación de los nietos con sus abuelos, teniendo en cuenta, siempre, el interés de aquéllos.
- c) La atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar.

modificación con respecto a los que se tuvieron en cuenta a la hora de establecer las medidas cuya extinción ahora se pretende.

La ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, que modificó el artículo 90 del CC, no cambia la esencia del requisito necesario para instar la modificación, haciendo una aclaración o, más bien, una concreción de las causas que deben concurrir para que prospere la solicitud de extinción de la pensión. Lo que no cambia en ningún caso es la necesidad de que el progenitor inste la modificación de medidas ante un juzgado de familia siempre y cuando se presente alguno de los supuestos mencionados a continuación:

- Modificación en la atribución de la guarda y custodia.

SAP Córdoba de 25 de julio de 2014 (EDJ 2014/176613).

SAP Málaga de 9 de octubre de 2014 (EDJ 2014/295618).

SAP Córdoba de 16 de septiembre de 2016 (EDJ 2016/217292).

-Mayoría de edad e independencia económica de los hijos.

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

e) La liquidación, cuando proceda, del régimen económico del matrimonio.

f) La pensión que conforme al artículo 97 correspondiere satisfacer, en su caso, a uno de los cónyuges.

2. Los acuerdos de los cónyuges adoptados para regular las consecuencias de la nulidad, separación y divorcio presentados ante el órgano judicial serán aprobados por el Juez salvo si son dañosos para los hijos o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges.

Si las partes proponen un régimen de visitas y comunicación de los nietos con los abuelos, el Juez podrá aprobarlo previa audiencia de los abuelos en la que estos presten su consentimiento. La denegación de los acuerdos habrá de hacerse mediante resolución motivada y en este caso los cónyuges deberán someter, a la consideración del Juez, nueva propuesta para su aprobación, si procede. Cuando los cónyuges formalizasen los acuerdos ante el Secretario Judicial o Notario y éstos considerasen que, a su juicio, alguno de ellos pudiera ser dañoso o gravemente perjudicial para uno de los cónyuges o para los hijos mayores o menores emancipados afectados, lo advertirán a los otorgantes y darán por terminado el expediente. E este caso, los cónyuges sólo podrán acudir ante el Juez para la aprobación de la propuesta de convenio regulador. Desde la aprobación del convenio regulador o el otorgamiento de la escritura pública, podrán hacerse efectivos los acuerdos por la vía de apremio.

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

4. El juez o las partes podrán establecer las garantías reales o personales que requiera el cumplimiento del convenio.

ART 91. En las sentencias de nulidad, separación o divorcio, o en ejecución de las mismas, el Juez, en defecto de acuerdo de los cónyuges o en caso de no aprobación del mismo, determinará conforme a lo establecido en los artículos siguientes las medidas que hayan de sustituir a las ya adoptadas con anterioridad en relación con los hijos, la vivienda familiar, las cargas del matrimonio, liquidación del régimen económico y las cautelas o garantías respectivas, estableciendo las que procedan si para alguno de estos conceptos no se hubiera adoptado ninguna. Estas medidas podrán ser modificadas cuando se alteren sustancialmente las circunstancias.

SAP Almería de 13 de noviembre de 2009 (EDJ 2009/401716).

SAP Valencia de 5 de noviembre de 2011 (EDJ 2011/330346).

SAP Madrid de 8 de julio de 2013 (EDJ 2013/145501).

SAP Málaga de 26 de marzo de 2014 (EDJ 2014/202326).

12. Mecanismos previstos en el ordenamiento para garantizar el cobro de las pensiones.

Se pueden agrupar en soluciones extrajudiciales y judiciales.

En cuanto a las soluciones extrajudiciales, hay dos medidas fundamentales.

Por un lado la mediación, como mecanismo de evitación y solución de conflictos y por otro la provisión de un fondo de garantía para hacer frente al pago de los alimentos.

En cuanto a la mediación, es un proceso por el cual, la pareja que decide romper su unión trata de resolver los conflictos o los aspectos relativos a su ruptura con la ayuda de un tercero.

Siempre prevalecen los intereses de los hijos y de cada uno de los progenitores. Este proceso consta de varias etapas diferenciadas. El mediador debe evaluar la posibilidad de aplicar este mecanismo, pues no todas las situaciones de crisis pueden ser objeto de mediación, ni todas las personas son susceptibles de participar en ella.

La directiva 2008/52/ CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, en su artículo 3.1 define la mediación como "un procedimiento estructurado en el que dos o más partes en un litigio intentan voluntariamente alcanzar por sí mismos un acuerdo sobre la resolución de su litigio con la ayuda de un mediador. Este procedimiento puede ser iniciado por las partes, sugerido u ordenado por un órgano jurisdiccional o prescrito por el derecho de un estado miembro."

Por tanto, es una forma pacífica de resolución de problemas basado en la ausencia de enfrentamiento entre las partes y se caracteriza por: la voluntariedad, confidencialidad, imparcialidad o neutralidad, flexibilidad y carácter extrajudicial.

En cuanto al fondo de garantía del pago de alimentos, nace para cubrir situaciones de extrema necesidad provocadas por el incumplimiento, por parte del progenitor deudor, en el pago de las pensiones alimenticias estipuladas judicialmente.

La Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre en la disposición adicional decimonovena, de medidas de protección integral contra la violencia e género establece que "el estado garantizará el pago de alimentos reconocidos e impagados a favor de los hijos menores de edad en convenio judicialmente aprobado o en resolución judicial."

En cuanto a las características: carece de personalidad jurídica, tiene como objetivo garantizar el pago, es gestionado por el Servicio de Gestión de Fondos de alimentos de la dirección general de costes de personal y pensiones públicas, perteneciente al Ministerio de Economía y Hacienda.

Por último, en cuanto a las soluciones judiciales, encontramos:

Multas coercitivas y pago de intereses, la aplicación de medidas cautelares, la ejecución de las resoluciones judiciales en que se fijaban las pensiones .

13. Situación del COVID-19 en la pensión de alimentos.

Con esta crisis sanitaria que estamos atravesando en España en los últimos meses se busca dar preferencia y agilidad a los procedimientos de familia. Puesto que ésta ha desembarcado en una crisis, que conlleva alteraciones en las situaciones económicas de las personas obligadas al pago de pensiones alimenticias o bien en las situaciones de quienes los reciben, "lo que dará lugar a que sean instados procedimientos para la modificación de tales medidas". Destacar que siempre se busca el interés supremo del menor afectado, contribuyendo a una mejor protección.

Por tanto, debido a la situación del estado de alarma y de la pandemia mundial, el Ministerio Fiscal y el Consejo General del Poder Judicial, versarán sobre cuestiones relativas al restablecimiento del equilibrio en el régimen de visitas o custodia compartida, cuando uno de los progenitores no haya podido atender en su estrictos términos el régimen establecido, así como la revisión de las medidas definitivas respecto a pensiones económicas entre cónyuges y alimentos reconocidos a los hijos. El fundamento de estas revisiones se basará en la variación sustancial de las circunstancias económicas de cónyuges y progenitores como consecuencia de la crisis sanitaria producida por el Covid-19.

La Ley de Enjuiciamiento Civil, regula un proceso específico para modificar las medidas paterno filiales que hubieran sido judicialmente decretadas (entre las que se incluyen las obligaciones alimenticias), siempre que en el momento de solicitar dicha modificación, se

acredite que se ha producido un cambio en las circunstancias, que no se daba en el momento inicial.

Con la situación del Covid-19, muchas familias han experimentado un empeoramiento de su situación financiera, por pérdida del puesto de trabajo, por un erte o por el bajo volumen de facturación en el caso de los autónomos.

En caso de producirse este tipo de situaciones, parece razonable sostener que se ha derivado una circunstancia relevante de cara a la obligación alimenticia, puesto que tiene trascendencia que el alimentante haya sufrido una pérdida irrecuperable y duradera en el tiempo de su capacidad económica si el resto de factores (capacidad económica del progenitor que recibe la pensión, necesidades del menor...) no se han visto alteradas, estas circunstancias abrirán la puerta del procedimiento judicial.

El gobierno mediante Real decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, ha implementado un procedimiento "expres" para regular las modificaciones de la pensión de alimentos, durante la vigencia del estado de alarma, y hasta tres meses después de su finalización. Destacar que este procedimiento establece la regulación "ex novo" para la resolución de cuestiones relativas al derecho de familia directamente derivadas de la situación. Solo se decidirán por este procedimiento, durante la vigencia del estado de alarma y hasta tres meses después de su finalización, las siguientes demandas:

- Las que versen sobre pretensiones relativas al restablecimiento del equilibrio en el régimen de visitas o custodias compartidas.

- Las que tengan por objeto solicitar la revisión de las medidas definitivas sobre cargas del matrimonio, pensiones económicas entre cónyuges y alimentos reconocidos a los hijos, adoptadas en aplicación de lo dispuesto en el art 774 de la Ley 1/2000, de 1 de enero de enjuiciamiento civil, cuando la revisión tenga como fundamento haber variado sustancialmente las circunstancias económicas del pariente obligado a dicha prestación económica como consecuencia de la crisis sanitaria que estamos atravesando.

En relación con lo mencionado anteriormente, en estas situaciones será competente para conocer de las demandas sobre la revisión de la obligación de prestar alimentos, el juzgado señalado en el artículo 769.3 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, cuando se trate del establecimiento de la prestación de alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos menores. Por otro lado, será competente en aplicación de las reglas

generales del artículo 50 de la citada Ley 1/2000, de 7 de enero, cuando se trate de la prestación de alimentos en favor de cualquier otro alimentista.

Por último, en cuanto a la situación de desempleo por la que pueda atravesar uno de los progenitores no exime del pago de la pensión de alimentos. Puesto que los progenitores tienen que seguir cumplimiento con lo establecido en el convenio regulador. En ningún caso pueden dejar de abonar de manera unilateral la pensión, porque en este caso se encuentran con el riesgo de enfrentarse a una reclamación civil, o incluso a ser denunciados por vía penal. No hay que olvidar que la pensión de alimentos es una obligación judicial que debe ser cumplida.

14. Conclusiones.

A pesar de los enormes esfuerzos de la doctrina y la jurisprudencia por delimitar el contenido de los alimentos de los hijos que debe incluirse en la pensión, hasta la fecha no se ha podido fijar un concepto uniforme. Este concepto también puede ser aplicado a las pensiones de los hijos mayores de edad, siempre que éstos no hayan terminado su formación por causas que no le sean imputables y cuando sigan conviviendo en el domicilio familiar por carecer de independencia económica.

PRIMERA.

Encontramos diferencias entre los alimentos en los hijos mayores de edad y los menores. En cuanto a los menores de edad los alimentos se entienden en un sentido amplio, no es necesario que haya una necesidad por parte del menor, solo es necesario la relación paterno-filial que da lugar a la existencia del derecho a la pensión. En el caso de los mayores de edad, si es necesario que exista esta necesidad por parte del hijo, y en este caso los alimentos los entendemos en un sentido más estricto.

Por todo ello, encontramos grandes diferencias entre la pensión de alimentos en los hijos menores y mayores de edad. En cuando a los menores de edad, esta pensión se le va a dar siempre y el tribunal de oficio debe siempre velar porque se cumplan y en los mayores de edad, se establecen teniendo en cuenta principalmente las circunstancias familiares y más concretamente las económicas.

SEGUNDA.

La extinción de la pensión será eficaz a partir de la fecha en la que se acuerda la sentencia de extinción de los alimentos, no desde que se interpuso la demanda.

TERCERA.

En tercer lugar, en cuanto en que en la actualidad cada día son más los casos en los que se concede la guarda y custodia compartida, a mi juicio, en mi opinión, el Código Civil debería incluir el modo o la forma en la que se van a prestar los alimentos en los casos en los que haya una custodia de esta índole.

15. Bibliografía.

Ángel M. López y López, "Manual Derecho de Familia", Tirant lo Blanch.

Esperanza Castellanos Ruíz, "Manual derecho de alimentos", aspectos internacionales y transfronterizos.

Gustavo A. Bossert, Eduardo Zannoni, "Manual de derecho de familia, 6º edición (2004), editorial Astrea.

Ignacio Aparicio Carol, "La pensión de alimentos de los hijos en el derecho español", monografías, Tirant lo Blanch.

María Linacero de la Fuente, "Tratado de derecho de familia". Aspectos sustantivos. Procedimientos, jurisprudencia, formularios. 1ª edición (2016).

María Linacero de la Fuente, "Tratado de derecho de familia. Aspectos sustantivos. Procedimientos, jurisprudencia, formularios. 2ª edición, 2020, Tirant lo Blanch.

Marina Sánchez López, "derecho de familia, apuntes de derecho civil IV, (2018), Tirant lo Blanch.

En cuanto a jurisprudencia.

Sentencias de las Audiencias Provinciales.

SAP Madrid de 10 de mayo de 2002 (EDJ 2002/41998)

SAP Madrid de 11 de julio de 2003 (EDJ 2003/66499).

SAP Sevilla de 15 de noviembre de 2007 (EDJ 2007/323137)

SAP Salamanca de 28 de septiembre de 2009 (EDJ 2009/243308)

SAP Almería de 13 de noviembre de 2009 (EDJ 2009/401716)

SAP Madrid de 22 de abril de 2010 (EDJ 2010/118662)

SAP Valencia de 5 de diciembre de 2011 (EDJ 2011/330346)

SAP Alicante de 22 de marzo de 2013 (EDJ 2013/18535)

SAP Madrid de 8 de julio de 2013 (EDJ 2013/145501)

SAP Málaga de 26 de marzo de 2014 (ED 2014/202326)

SAP Córdoba de 25 de julio de 2014 (EDJ 2014/176613)

SAP Almería de 9 de septiembre de 2014 (EDJ 2014/206131)

SAP Málaga de 9 de octubre de 2014 (EDJ 2014/295618)

SAP Guadalajara de 28 de octubre de 2014 (EDJ 2014/262540)

SAP Santa Cruz de Tenerife de 25 de junio de 2015 (EDJ 2015/153736)

SAP Baleares de 4 de septiembre de 2015 (EDJ 2015/161948)

SAP Alicante de 4 de noviembre de 2015 (EDJ 2015/289757)

SAP Murcia de 5 de abril de 2016 (EDJ 2016/55360)

SAP Córdoba de 16 de septiembre de 2016 (EDJ 2016/217292)

Sentencias del Tribunal Supremo.

STS de 12 de julio de 2014, Sala de lo Civil, nº 432/2014 (Roj:STS3438/2014-ECLI:ES:TS:2014:3438.)

STS de 17 de julio de 2015, Sala de lo Civil, nº 430/2015(Roj:STS3441/2015-ECLI:ES:TS:2015:3441.)

STS de 25 de octubre de 2016, Sala de lo Civil, nº 635/2016 (Roj:STS5107/2019-ECLI:ES:TS:2016:5107).

STS de 5 de noviembre de 2019, Sala de lo Civil, nº 4793/2018 (Roj:STS 3490/2019-ECLI:ES:TS:2019:3490).

STS de 6 de noviembre de 2019, Sala de lo Civil, nº 1424/2019 (Roj: STS 3613/2019-ECLI:ES:TS 2019:3633).

STS de 7 de noviembre de 2019, Sala de lo Civil, nº 1543/2019 (Roj: STS 3615/2019-ECLI:ES:TS:2019:3615.

STS de 5 de diciembre de 2019, Sala de lo Civil, nº 4725/2018 (Roj: STS 4021/2019-ECLI:ES:TS:2019:4021).

