

Roj: **STS 2511/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:2511**Id Cendoj: **28079110012017100379**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **22/06/2017**Nº de Recurso: **4194/2016**Nº de Resolución: **395/2017**Procedimiento: **Recurso de casación**Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En Madrid, a 22 de junio de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de fecha 25 de octubre de 2016, dictada en recurso de apelación núm. 387/2016, de la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Cantabria, dimanante de autos de juicio de familia núm. 95/2015, con objeto de modificación de medidas definitivas de divorcio contencioso, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Castro Urdiales; recurso interpuesto ante la citada audiencia por D. Antonio, representado por el procurador D. Isidro Mateo Pérez, bajo la dirección letrada de D. Juan José Pérez Calvo, compareciendo ante este tribunal en su nombre y representación la procuradora Dña. Juliana en calidad de recurrente y en calidad de recurrido se persona Dña. Ariadna, representado por la procuradora Dña. Rocío Sampere Meneses, bajo la dirección letrada de Dña. María del Carmen Peña Álvarez. No fue necesaria la intervención fiscal dada la mayoría de edad del hijo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-1.-** D. Antonio, representado por la procuradora Dña. Ana María García González, interpuso demanda de juicio para modificación de medidas definitivas contra Dña. Ariadna y, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado:

«Se tenga por solicitada la referida modificación de medidas reguladoras, en la retirada de la **pensión de alimentos** de D. Emilio así como los gastos de arrendamiento y consumos de la vivienda donde el mismo reside, a los que se emplazará en la forma que marca la ley, y subsidiariamente, la fijación de una **pensión** alimenticia de 150 euros hasta los 23 años, momento en que se extinguirá, previos los trámites que procedan, dicte sentencia en la que se declare modificada la sentencia de divorcio matrimonial de este juzgado de fecha 24 de julio de 2008 por ser de justicia».

**2.-** La demandada Dña. Ariadna contestó a la demanda, actuando en su representación el procurador D. Fernando Cuevas Íñigo y bajo la dirección letrada de Dña. Carmen Peña Álvarez, y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia:

«Por la que se desestime íntegramente la demanda, con expresa condena en costas a la parte actora».

**3.-** Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, en el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Castro Urdiales se dictó sentencia, con fecha 3 de noviembre de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallo. Que se desestima parcialmente la demanda de modificación de medidas definitivas, y se acuerda:

1) El mantenimiento de las medidas acordadas en sentencia 135/2007 de 24 de julio de 2008, (y en concreto la obligación del pago del alquiler de 625 euros y gastos de la casa de luz, agua, gas y basuras) salvo en lo



que respecta a la **pensión de alimentos** de 600 euros fijada a favor de Emilio , la cual se mantendrá en su integridad mientras Emilio curse sus estudios de formación profesional o análogos y que en el plazo de los dos años siguientes a la notificación de esta resolución, dicha **pensión** se reducirá, en todo caso, al 50%».

Y en fecha 10 de marzo de 2016 se dictó auto de aclaración de la sentencia cuya parte dispositiva señala:

«Acuerdo la aclaración de la sentencia dictada en las presentes actuaciones de 03-11-2015 en los siguientes términos:

»En el fallo donde dice "se desestima parcialmente", debe decir "se estima parcialmente, la demanda de modificación de medidas".

»En el fallo donde dice "...dos años", debe decir "tres años", en concordancia con lo argumentado en los fundamentos jurídicos.

»Así mismo debe añadirse la omisión de que el plazo para recurrir en apelación es de veinte días, desde el día siguiente a la notificación de la sentencia, ante la Audiencia Provincial de Cantabria».

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de apelación por ambas partes demandante y demandada, la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Cantabria dictó sentencia, con fecha 25 de octubre de 2016 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallamos: Desestimar el recurso de apelación formulado por la representación de la parte actora y estimar el de la parte demandada:

»1) Revocar la sentencia para en su lugar desestimar íntegramente la demanda formulada por la parte actora, absolviendo a la demandada de las pretensiones formuladas contra ella en este procedimiento, y con imposición de las costas de la primera instancia a la parte demandante.

»2) Imponer al actor apelante las costas correspondientes a su desestimado recurso; no hacer imposición a ninguno de los litigantes de las costas correspondientes al recurso estimado a la parte demandada».

**TERCERO.- 1.-** Por D. Antonio se interpuso recurso de casación basado en los siguientes motivos:

Motivo primero.- Recurso de casación por interés casacional, al amparo de lo dispuesto en el art. 477.2.3.º de la LEC , por oposición en la sentencia recurrida a la doctrina del **Tribunal Supremo** respecto a los arts. 93.2 , 142 y 152.5 del Código Civil . Inaplicación de los criterios jurisprudenciales respecto a la **pensión de alimentos** para hijos mayores de edad, su condicionalidad y extinción por generar la necesidad alimenticia el alimentista debido a su propia conducta. STS 703/2014, de 19 de enero de 2015 , STS 55/2015, de 12 de febrero , STS 603/2015, de 28 de octubre , y STS 558/2016, de 21 de septiembre .

Motivo segundo.- Recurso de casación por interés casacional, al amparo de lo dispuesto en el art. 477.3 de la LEC , respecto a los criterios interpretativos de los arts. 93.2 y 142 del Código Civil . Posibilidad de limitación temporal del derecho alimenticio al no configurarse la **pensión de alimentos** de los hijos mayores de edad con carácter incondicional. STS 558/2016, de 21 de septiembre , y STS 55/2015, de 12 de febrero .

Remitidas las actuaciones a la **Sala de lo Civil** del Tribunal Supremo, por auto, de fecha 15 de marzo de 2017 , se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

**2.-** Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido la procuradora Dña. Rocío Sampere Meneses, en nombre y representación de Dña. Ariadna , presentó escrito de oposición al mismo.

**3.-** No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 14 de Junio de 2017, en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO .- Antecedentes .**

D. Antonio , hoy recurrente, interpuso demanda de modificación de medidas contra Dña. Ariadna en la que solicitaba la extinción de la obligación del demandante de abonar **pensión de alimentos** a favor de su hijo mayor de edad (nació en 1994), así como el pago del alquiler y gastos de la vivienda, y, subsidiariamente, la limitación temporal de los **alimentos** hasta que el hijo beneficiario de la **pensión** alimenticia cumpliera los 23 años de edad, reduciéndose su cuantía a la suma de 150 euros mensuales.

La sentencia de primera instancia, tras su aclaración, estimó parcialmente la demanda de modificación de medidas definitivas, y acordó el mantenimiento de las medidas acordadas (en concreto la obligación del pago



del alquiler de 625 euros y gastos de la casa de luz, agua, gas y basuras) salvo en lo que respecta a la **pensión de alimentos** de 600 euros fijada a favor de Emilio , la cual se mantendría en su integridad mientras Emilio cursase sus estudios de formación profesional o análogos, y que en el plazo de los tres años siguientes a la notificación de esa resolución, dicha **pensión** se reduciría, en todo caso, al 50%.

La sentencia fue recurrida en apelación por los dos progenitores.

La Audiencia, por sentencia de 28 de octubre de 2016 , acordó desestimar el recurso del demandante y estimar el de la demandada, y, revocando la sentencia apelada, desestimó la demanda.

La sentencia parte de los siguientes hechos no controvertidos o suficientemente acreditados: Emilio es hijo común de los litigantes, nació en 1994. Convive con la madre y carece de medios económicos. Con ocasión del divorcio de los litigantes, por sentencia de 24 de julio de 2008 , se estableció como contribución del padre en concepto de **pensión de alimentos** la cantidad de 600 euros mensuales y la mitad de los gastos extraordinarios del hijo. Además el padre debía abonar 625 euros en concepto de alquiler de la vivienda donde reside Emilio , más los gastos de luz, agua, basuras y gas de dicho domicilio. Durante su adolescencia Emilio ha sido pésimo estudiante. Consiguió el título de graduado en Educación Secundaria Obligatoria en 2015, con 20 años cumplidos. En julio de 2015 se matriculó en el primero de los dos cursos del ciclo formativo de grado medio de FP, desconociéndose su aprovechamiento actual.

La Audiencia entiende que existen ejemplos diversos entre las Audiencias Provinciales, del establecimiento de limitaciones temporales de las **pensiones** alimenticias de los hijos mayores de edad -limitaciones que suelen operar sobre la base de una previsión cierta de terminación de la fase de formación académica, con posibilidades de incorporación inmediata al mercado de trabajo, o ante conductas de escaso aprovechamiento escolar, estableciéndose un acicate, o seria advertencia al alimentista para modificar su actitud-, pero que el Tribunal Supremo, sin diferenciar entre hijos mayores y menores de edad, aunque el caso resuelto afectaba sólo a menores, ha proclamado que la limitación temporal «no tiene cabida en los **alimentos** a los hijos, al proscribirlo el art. 152 del C. Civil » ( STS de 11 de febrero de 2016 ).

Por esta razón, la Audiencia concluye que no es posible extinguir o, al menos, limitar temporalmente, la contribución alimenticia establecida en su día en interés de Emilio . Parece que ha madurado y la mala conducta y falta de aplicación al trabajo de los años de adolescencia no subsiste en este momento, en el que, presumiblemente está cercano el momento en que ha de concluir sus estudios y estar en condiciones de incorporarse al mercado laboral.

Contra la anterior sentencia D. Antonio ha interpuesto recurso de casación en la modalidad de interés casacional.

El recurso contiene dos motivos.

Motivo primero: por oposición en la sentencia recurrida a la doctrina del Tribunal Supremo respecto a los arts. 93.2 , 142 y 152.5 CC . Inaplicación de los criterios jurisprudenciales respecto a la **pensión de alimentos** para hijos mayores de edad, su condicionalidad y extinción por generar la necesidad alimenticia el alimentista debido a su propia conducta. STS 703/2014, de 19 de enero de 2015 ; STS 55/2015, de 12 de febrero ; STS 603/2015, de 28 de octubre , y STS 558/2016, de 21 de septiembre .

Argumenta que la sentencia recurrida infringe la doctrina del Tribunal Supremo al identificar plenamente el derecho alimenticio de los hijos mayores de edad con este mismo derecho respecto a los menores de edad, cuando es reiterada la jurisprudencia de esta sala que los diferencia y configura de manera diversa, generándose diferentes consecuencias para los hijos mayores respecto a los menores en el derecho de **alimentos**, pues al ser menores, más que una obligación propiamente alimenticia, lo que existe son deberes insoslayables, inherentes a la filiación, con independencia de la mayor o menor dificultad que se tenga para darle cumplimiento o del grado de reprochabilidad en su falta de atención. Alcanzada la mayoría de edad por los hijos, la obligación alimenticia se mantiene, si bien ya no de manera incondicional sino condicionada a unas determinadas circunstancias de convivencia y falta de recursos y con un contenido económico distinto. La sentencia recurrida aplica una jurisprudencia de esta sala delimitada en un procedimiento de guarda y custodia compartida y, por tanto, con hijos menores de edad sometidos a patria potestad que conlleva la incondicionalidad de la prestación alimenticia.

En este caso resultaría de aplicación lo dispuesto en el art. 152.5 CC respecto a la extinción de la **pensión de alimentos** cuando el alimentista descendiente del obligado a dar **alimentos** genere la necesidad de estos por su mala conducta o falta de aplicación al trabajo. Según los hechos probados, el hijo finaliza los estudios de la ESO con 20 años de edad, cuando normalmente se finalizan con 15 años. En los años sucesivos han existido dos en los que no se ha matriculado en nada y al iniciarse este procedimiento se matricula en estudios de Formación Profesional, que consta de dos cursos lectivos.

Motivo segundo: respecto a los criterios interpretativos de los arts. 93.2 y 142 CC . Posibilidad de limitación temporal del derecho alimenticio al no configurarse la **pensión de alimentos** de los hijos mayores de edad con carácter incondicional. STS 558/2016, de 21 de septiembre , y STS 55/2015 de 12 de febrero .

Argumenta que la Audiencia Provincial aplica erróneamente la jurisprudencia de esta sala respecto a la **pensión de alimentos** a favor de los hijos menores de edad que, como consecuencia de tratarse de una obligación derivada de la patria potestad del art. 154 CC tiene el carácter de derecho incondicional. Reitera lo manifestado en el anterior motivo del recurso de casación en cuanto a la diferenciación efectuada por el Tribunal Supremo entre la **pensión de alimentos** de los hijos menores de edad y los mayores.

La temporalidad de la **pensión de alimentos**, vinculado con su actitud personal en su aprovechamiento académico, supone un acicate para realizar un esfuerzo inexistente hasta el momento, ante la certeza de la supresión de la **pensión de alimentos** a una fecha determinada. Esta temporalidad de la **pensión de alimentos** en los supuestos de establecerse para hijos mayores o a los que ésta sobreviene en el procedimiento de familia, se encuentra presente dentro del art. 93.2 CC , sobre todo en aquellos supuestos en los que, si bien todavía no existe causa de extinción de los **alimentos**, se trata de alimentistas en condiciones de obtener a corto plazo, con un esfuerzo que no se está realizando, una ocupación laboral que garantice su propia subsistencia. Si pese a un intento real de incorporación al mercado laboral éste no se consiguiera, el hijo siempre tendría la posibilidad de solicitar **alimentos** a sus progenitores por causa de efectiva y real necesidad en el procedimiento declarativo correspondiente.

**SEGUNDO** .- *Motivos primero y segundo.*

Motivo primero.- Recurso de casación por interés casacional, al amparo de lo dispuesto en el art. 477.2.3.º de la LEC , por oposición en la sentencia recurrida a la doctrina del Tribunal Supremo respecto a los arts. 93.2 , 142 y 152.5 del Código Civil . Inaplicación de los criterios jurisprudenciales respecto a la **pensión de alimentos** para hijos mayores de edad, su condicionalidad y extinción por generar la necesidad alimenticia el alimentista debido a su propia conducta. STS 703/2014, de 19 de enero de 2015 , STS 55/2015, de 12 de febrero , STS 603/2015, de 28 de octubre , y STS 558/2016, de 21 de septiembre .

Motivo segundo.- Recurso de casación por interés casacional, al amparo de lo dispuesto en el art. 477.3 de la LEC , respecto a los criterios interpretativos de los arts. 93.2 y 142 del Código Civil . Posibilidad de limitación temporal del derecho alimenticio al no configurarse la **pensión de alimentos** de los hijos mayores de edad con carácter incondicional. STS 558/2016, de 21 de septiembre , y STS 55/2015, de 12 de febrero .

Argumenta que la sentencia recurrida infringe la doctrina del Tribunal Supremo al identificar plenamente el derecho alimenticio de los hijos mayores de edad con este mismo derecho respecto a los menores de edad.

Añade la posibilidad de establecer un límite temporal a la prestación de **alimentos** a los hijos mayores de edad, que sirva de acicate para la consolidación de los estudios y que impida que los efectos de la indolencia recaigan sobre los progenitores.

**TERCERO** .- *Decisión de la sala.*

Se estiman los motivos.

El art. 93 del C. Civil establece la necesidad de que los padres atiendan económicamente los **alimentos** de los hijos mayores de edad, si carecieran de ingresos propios, alcanzando a los que aún no hayan terminado su formación, por causa que no les sea imputable a los hijos ( art. 142 del C. Civil ).

El art. 152 del C. Civil establece la cesación de la obligación de prestar **alimentos**, cuando el hijo pueda ejercer una profesión u oficio.

El apartado 5 del art. 152 del C. Civil establece la cesación de la obligación de prestar **alimentos**:

«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».

Art. 142:

«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».

En la interpretación de esta normativa se entiende en la resolución recurrida que no puede establecerse un límite temporal a los hijos mayores de edad, relativo a la conclusión de sus estudios.



En la resolución recurrida, para llegar a tal solución se cita la sentencia de esta sala de 11 de febrero de 2016 , desconociendo que la misma se dicta en un supuesto de hijos menores de edad, cuando en el presente se trata de mayores de edad.

Esta sala en interpretación de los preceptos mencionados, ha dictado, entre otras, la sentencia núm. 700/2014, de 21 de noviembre , y la núm. 372/2015, de 17 de junio , en las que se analiza el supuesto de **alimentos** a hijos mayores de edad, cuando prolongan sus estudios mas allá de la mayoría de edad.

Igualmente en sentencia núm. 558/2016, de 21 de septiembre , se declaró:

«Esta Sala, acudiendo a las circunstancias mencionadas del caso concreto, ha decidido, bien por negar los **alimentos** para no favorecer una situación de pasividad de dos hermanos de 26 y 29 años, bien por concederlos ( STS 700/2014, de 21 noviembre ) a una hija de 27 años por entender que no es previsible su próxima entrada en el mercado laboral, cuando la realidad social ( artículo 3.1 CC ) evidencia la situación de desempleo generalizado de los jóvenes, incluso con mayor formación que la hija de la que se trata».

**CUARTO** .- En la resolución recurrida consta como probado por directa mención o por acogimiento de lo declarado en la instancia que:

1. Emilio nació el NUM000 de 1994.
2. «Durante su adolescencia Emilio , ha sido un pésimo estudiante».
3. Terminó la ESO con 20 años.
4. En 2011 tuvo siete insuficientes.
5. En 2012 y 2013 no cursó estudios.
6. Al interponerse la demanda de modificación de medidas Emilio se matriculó en formación profesional, rama de automoción, cuyo aprovechamiento no consta.
7. Convive con su madre.

Partiendo de estos hechos ha de acogerse la pretensión esgrimida en el recurso, como principal, declarando la extinción de la **pensión** alimenticia, incluida la contribución al alquiler, en su día fijada, dado que no consta aprovechamiento alguno del hijo mayor de edad ( Emilio ), pues pese a estar en edad laboral ni trabaja ni consta que estudie con dedicación, ya que solo se acredita la matriculación en fechas inmediatas a la interposición de la demanda de modificación de medidas.

Esta sala, debe declarar que la no culminación de estudios por parte de Emilio es por causa imputable a su propia actitud, dado el escaso aprovechamiento manifestado de forma continuada, pues no se trata de una crisis académica coyuntural derivada del divorcio de los padres.

De lo actuado se deduce que el hijo mayor de edad reunía capacidades suficientes para haber completado su formación académica, debiéndose las interrupciones y la prolongación en el tiempo a su escasa disposición para el estudio. Tampoco consta intento de inserción laboral.

**QUINTO** .- Estimado el recurso de casación no procede imposición de costas, acordándose la devolución del depósito para recurrir ( arts. 394 y 398 LEC ).

Se imponen a la demandada las costas de la primera instancia.

Se imponen a Dña. Ariadna las costas derivadas de su recurso de apelación.

No se imponen a D. Antonio las costas derivadas de su recurso de apelación.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución,

#### **esta sala ha decidido**

- 1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por D. Antonio contra sentencia de 25 de octubre de 2016, dictada en el recurso de apelación núm. 387/2016, de la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Cantabria .
- 2.º- Casar la sentencia recurrida, dictando otra en su lugar por la que se declara la extinción de la **pensión** alimenticia, incluida la contribución al alquiler, de Emilio , hijo del demandante y de la demandada.
- 3.º- Estimado el recurso de casación no procede imposición de costas, acordándose la devolución del depósito para recurrir.
- 4.º- Se imponen a la demandada las costas de la primera instancia.
- 5.º- Se imponen a Dña. Ariadna las costas derivadas de su recurso de apelación.
- 6.º- No se imponen a D. Antonio las costas derivadas



de su recurso de apelación. Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ