

Roj: **STS 3422/2000 - ECLI:ES:TS:2000:3422**Id Cendoj: **28079110012000101651**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **24/04/2000**Nº de Recurso: **4618/1999**Nº de Resolución: **411/2000**Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**Ponente: **PEDRO GONZALEZ POVEDA**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinticuatro de Abril de dos mil.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación en interés de Ley contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valladolid y confirmatoria de la emitida por el Juzgado de Primera Instancia Número Tres de Valladolid, en el proceso de separación matrimonial (Nº 993/95-B). Cuyo recurso fue interpuesto por el Fiscal; siendo parte recurrida Dª María Rosario y D. Rubén .

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Fiscal se presentó escrito ante esta Sala interponiendo recurso de casación en interés de Ley al amparo de la Disposición Adicional 5ª, letra J) de la Ley 30/1981, de 7 de julio y el artículo 1718 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, contra la sentencia de 5 de julio de 1996, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valladolid (166/96), confirmatoria de la dictada por el Juzgado de Primera Instancia Número Tres de Valladolid (993/95), en el proceso de separación matrimonial; en base a un único motivo: "UNICO MOTIVO: Al amparo del art. 1692, nº 4 de la L.E.C., por infracción del art. 93, párrafo segundo del C.C. en relación con el art. 93, párrafo primero, 91 y 92 del C.C., arts. 524 y 533,2º de LEC, y art. 24.1 C.E.". Exponiendo a continuación los hechos y fundamentos de derecho que estimó aplicables al caso y que son los del tenor literal siguiente: "ANTECEDENTES: Primero.- Formulada demanda de separación matrimonial por Dª María Rosario contra su marido D. Rubén , a la pretensión principal de separación adicionó aquella la reclamación de alimentos para sus hijos, entre ellos dos mayores de edad que careciendo de recursos propios convivían en la vivienda familiar a su cargo. En el curso del proceso quedaron acreditados estos hechos así como la conformidad de los citados hijos con la reclamación planteada por su madre. Segundo.- La Sentencia de 1ª Instancia, entre otros particulares, desestimó la reclamación de alimentos para los hijos mayores de edad al estimar que la actora carecía de legitimación para ejercitar esa pretensión. Apelada la sentencia, la Audiencia Provincial en la citada sentencia de 5 de julio de 1996 desestimando la apelación en ese extremo, confirmó la de 1ª Instancia manteniendo en razonada fundamentación (Fdo. Jdco. 2º) la falta de legitimación de la esposa y madre. Tercero.- En ese extremo del fallo, referido a la decisión judicial sobre la falta de legitimación ad causam de la actora en su condición de progenitora, el objeto del presente recurso basado en un presupuesto de hecho indubitado, como es la permanencia en el domicilio familiar de los hijos mayores de edad a cargo de la progenitora y la carencia de recursos propios de aquellos. FUNDAMENTOS JURIDICOS. I.- La Disposición Adicional 5ª, letra J) de la Ley 30/1981, de 7 de julio autoriza la interposición de un recurso de casación en interés de ley contra las sentencias firmes dictadas por las Audiencias Provinciales en los procesos especiales sobre nulidad, separación y divorcio regulados en sus Disposiciones Adicionales, legitimando exclusivamente al Ministerio Fiscal para su interposición. Responde esta modalidad de la casación a una finalidad nomofiláctica y unificadora, esto es, a unificar la interpretación jurisprudencial de la norma jurídica estableciendo la única interpretación que deba reputarse exacta. De entre las diversas interpretaciones razonables y jurídicamente admisibles de la norma jurídica, a través del recurso en interés de ley se busca en aras de la vigencia real de los principios de igualdad, seguridad y certidumbre



jurídicas, aquella que deba reputarse exacta vinculando, a modo de precedente o doctrina legal, a los distintos órganos jurisdiccionales. La interpretación a que se llegue en sede casacional permite, además, asumir las variaciones justificadas que el paso del tiempo opera en el contenido de las normas jurídicas. En este caso, la formulación por el T.S. de un criterio interpretativo sobre el alcance y significado del art. 93, párrafo 2º, del C.C. encuentra su justificación tanto en la conveniencia de establecer una interpretación de la norma que garantice una uniformidad en su aplicación jurisprudencial, cosa que no sucede por ahora, como en la necesidad de coherencia con la realidad social a que pretende servir. Se busca, por tanto, no solamente una interpretación acomodada al momento temporal y al caso concreto en que se suscitó la aplicación de la norma jurídica, sino una interpretación que posibilite el tratamiento igualatorio de situaciones futuras. II.- El art. 93, párrafo 2º del C.C., tiene como presupuesto de hecho un fenómeno social: la permanencia en el hogar de los hijos mayores de edad o emancipados que, por razón de estudios o por la generalizada situación de paro juvenil, han de vivir a cargo de sus progenitores. Responde a una determinada finalidad: resolver la situación de aquellos hijos en el marco del tratamiento jurídico de las situaciones de crisis matrimoniales, pues a tal conclusión debe llegarse atendiendo a la colocación sistemática del precepto en el conjunto normativo que bajo la rúbrica "De los efectos comunes a la nulidad, separación y divorcio", se desarrolla en el cap. IX, Título IV, Libro primero del Código Civil (arts. 90 a 101). Si esa caracterización del precepto ha recibido amplio respaldo en la doctrina no ha ocurrido lo mismo respecto a su articulación instrumental que, en punto a la determinación del derecho a la acción, esto es a la legitimación para el ejercicio de la acción de reclamación de los alimentos de los hijos a los que conviene la hipótesis típica. Ciertamente el precepto admite, en su estricta literalidad, interpretaciones diversas que se han manifestado en resoluciones judiciales distintas respecto de esa misma situación típica. Sin considerar matices, son dos las posiciones antitéticas que se han mantenido. Una, que reconoce legitimación al cónyuge progenitor, bien como legitimación directa basada en la existencia de un interés propio, bien como legitimación por sustitución que opera sobre la base de un acto expreso o tácito de arrendamiento o al menos de no oposición formal del hijo, o acudiendo a la figura de la gestión de negocios ajenos sin mandato. La contraria, que negando esa legitimación la atribuye al hijo en cuanto titular del derecho a alimentos, si bien admitiendo que el ejercicio de esa acción pudiera tener lugar en el proceso especial matrimonial. Una y otra posición se enfrentan con el problema de encontrar la base sustantiva en que apoyar la legitimación *ad causam*, determinada por el Derecho material, esto es, como ha señalado la jurisprudencia, por la relación de las partes con el objeto u objetos del proceso. III.- La sentencia contra la que se interpone este recurso opta por una interpretación literal y reduccionista, que o bien puede conducir a la esterilidad del precepto o inducir a contradicciones intrasistemáticas de naturaleza procesal rompiendo la estructura personalista de los procesos especiales matrimoniales, reflejada en las disposiciones adicionales 1ª; 2ª, 2; 5ª y 6ª de la Ley 30/1981, de 7 de julio, que atribuyen en exclusividad la legitimación activa y pasiva a los cónyuges (salvo el supuesto de intervención del M.F.), como señaló la STS de 26 de mayo de 1982. Según la fundamentación jurídica de la citada sentencia, el art. 93 del C.C., reformado por la Ley de 15 de octubre de 1990, permite la fijación de alimentos para el hijo mayor de edad en los procesos matrimoniales pero corresponde al hijo el derecho a reclamarlos, no al cónyuge, que carece de legitimación por haberse extinguido con la mayoría de edad la patria potestad. Fijar los alimentos en virtud de reclamación del progenitor sin siquiera audiencia del hijo daría lugar, sigue diciendo la sentencia, a la vulneración de los principios de audiencia plasmados en el art. 24 de la C.E. Esa línea argumentativa se apoya en lo que va a constituir el núcleo de la tesis: la interpretación literal del inciso final del párrafo 2º del precepto: "...fijará los alimentos que sean debidos conforme a los artículos 142 y siguientes de este Código". De ahí se hace derivar la remisión in totum a la regulación de los alimentos contenida en los preceptos citados y la afirmación de que siendo titulares de ese derecho los hijos mayores, a ellos solamente, no al cónyuge compete el derecho de acción para su reclamación en juicio, es decir, la legitimación activa. Ese pronunciamiento del fallo infringe el art. 93, párrafo 2º al negarle el derecho a accionar frente a su cónyuge reclamando alimentos para sus hijos mayores de edad como obligación de contribuir a su sostenimiento. Su derecho a la tutela judicial resuelta, en consecuencia, igualmente vulnerado. IV.- Entiende el Fiscal, a salvo de lo que en definitiva resuelva esta Sala, que el art. 93, párrafo 2º admite otra interpretación que puede considerarse más ajustada a su finalidad y más operativa. Una interpretación que, al no haber sido acogida por el Tribunal de apelación, viene determinar, al menos a efectos del recuso de casación en interés de la ley, en la infracción del precepto. El reformado art. 93 del C.C. tiene precedentes en el Derecho comparado europeo que se enfrentó a la misma situación familiar, definida en el Derecho italiano como "formación familiar atípica", integrada por un solo cónyuge que, como consecuencia del divorcio, asume de facto el cuidado y mantenimiento de hijos mayores de edad convivientes en el hogar familiar por carecer de recursos propios. Se ha sugerido que el legislador de la reforma del art. 93 se inspiró en el Code civil, en el que, luego de proclamar como principio general la subsistencia de los deberes de los padres para con sus hijos no obstante la disolución del matrimonio por el divorcio, y de caracterizar su común contribución al cuidado y educación de aquellos como una forma de pensión alimenticia pagada al padre o madre que los tenga en su casa, expresamente reconoce a ese progenitor el derecho a demandar al otro progenitor para que abone una contribución para el cuidado y educación de los hijos mayores de edad



que no puedan subsistir por sí mismos (art. 295). En aplicación de ese régimen, la jurisprudencia francesa ha entendido que el art. 295 del Code concede acción directa para reclamar esa contribución en el proceso de divorcio, reiterando que sea pensión constituye una contribución de los esposos acordada en el ámbito del proceso de divorcio. En el Derecho italiano, se abre paso una corriente jurisprudencial, de la llamada jurisprudencia menor, considera que la Ley del Divorcio de 1970, modificada en 1987, permite al cónyuge progenitor reclamar en el proceso de divorcio la contribución del otro progenitor al mantenimiento de los hijos mayores que se encuentran en idéntica situación, entendiéndose que existe un derecho propio a la acción basado en su interés al reparto de cargas y a la recuperación de lo anticipado por él. Ciertamente la concordancia en esta materia del C.C. con el Code no es total. Falta en el C.C., sea por decisión voluntaria o involuntaria del legislador español, un precepto de contenido semejante al de su artículo 295, cuyo principio no resulta contrario con el sistema de valores de nuestro ordenamiento. Una concordancia en lo esencial, por tanto, contribuiría a la formación de esa base común jurídica europea a que se aspira. No cabría, por otra parte, desconocer la posible diferencia de respuesta jurídica a una misma y común situación familiar en que puedan encontrarse matrimonios extranjeros residentes en España -a los que se aplicará su ley nacional ( art. 9.2 y 7 del C.C.)- y matrimonios de españoles cuya crisis matrimonial se ventile ante nuestra jurisdicción. En sede de nuestro ordenamiento, cabe señalar, como ha recordado la doctrina que, en su génesis, la reforma del art. 93 venía a sancionar la línea mayoritariamente aceptada de la denominada "jurisprudencia menor" que, en sede del proceso especial matrimonial, y aún en el posterior procedimiento de modificación de lo en aquel resuelto, fijaba alimentos para los hijos que alcanzaban la mayoría de edad con posterioridad al Convenio regulador acordado en los términos del art. 90 o a la demanda de nulidad, separación o divorcio. En sentido semejante podría citarse la STS de 5 de noviembre de 1984 según la cual aquella obligación de alimentos no se extinguía por la mayoría de edad "sino que se transforma en otro tipo de crédito si subsistían las circunstancias por las que se acordaron los alimentos", afirmando que "lo que cambia es el concepto por el que van a percibir esos alimentos". Por otra parte, la posibilidad de la conservación de la legitimación inicial -"perpetuatio legitimationis"- del progenitor que ejercita la acción de reclamación de filiación ha sido sancionada por el T.S. (SSTS. de 22 de mayo y 11 de mayo de 1999). El art. 93, párrafo 2º no puede ser interpretado aisladamente para dar como resultado una acumulación de acciones con titulares diferentes en el ámbito del proceso especial matrimonial. Es necesario atender a una interpretación lógicossistemática y teleológica de la que se deducirá un mayor contenido y alcance. En efecto, el art. 93, párrafo 2º, visto desde su relación con su párrafo 1º, y los arts. 90, C, 91 y 92 del C.C., se presenta como integrado en un conjunto y divorcio respecto a los hijos, menores sometidos a patria potestad y mayores de edad o emancipados en la concreta situación de hecho que se señala. En relación con los hijos menores esos efectos trascienden a los alimentos, en tanto que para los hijos mayores o emancipados se limitan a los alimentos. En ese sentido, la remisión que se hace a los arts. 142 y siguientes del Código no tiene otro sentido que el de concretar el contenido de los alimentos, no su forma de prestarlos ni las condiciones procesales para su reclamación, que han de acomodarse a los principios y reglas contenidas en el régimen procesal previsto en las Disposiciones Adicionales de la Ley 30/1981, que conforma, juntamente con el régimen sustantivo, todo el conjunto normativo aplicable a la nulidad, separación y divorcio. Esa prestación alimenticia se define en términos generales en el art. 93, párrafo 1º, como contribución de ambos cónyuges, que puede ser acordada convencionalmente en el Convenio regulador (art. 90 C), o fijada en el proceso contencioso matrimonial. Consiguientemente, el progenitor que de facto está asumiendo la carga familiar que representan los hijos mayores -en la situación determinada- tiene un derecho propio a exigir del otro la contribución que le corresponda en ese régimen de corresponsabilidad impuesto en el art. 93. Actúa de iure proprio, si bien interés de los hijos, y en esa calidad o condición recibirá la pensión que administra como mantenedora del hogar familiar en cuyo seno permanecen los hijos mayores. En ese sentido, son equiparables los alimentos que se señalan para los menores que los que fijan para los mayores a cargo. Si la reclamación para los primeros no se hace separadamente en el proceso por alimentos sino como derecho a exigir del otro progenitor su aportación o contribución a una obligación directamente derivada de la patria potestad, la reclamación para los segundos debe seguir el mismo régimen procesal conforme a la razón finalística a que obedece el precepto. El progenitor a cargo ejercita una acción en interés propio, pero en beneficio de los hijos, no actúa como gestor de negocios ajenos, ni precisa autorización o apoderamiento, de hecho subyacente por la circunstancia de la permanencia voluntaria del hijo mayor en el hogar familiar. Configurados los alimentos como contribución a establecer en el proceso matrimonial, en definitiva como una carga familiar que debe ser repartida entre ambos cónyuges, el progenitor a cargo ejercita una acción propia, aunque de ella derive el beneficio para los hijos. Así entendido el art. 93, párrafo 2º, se respeta el carácter personalísimo de los procesos matrimoniales regulados en la ley 30/1981, caracterizado por la ausencia de publicidad y la limitación de la legitimación activa y pasiva a los cónyuges. Introducir a terceros, condición que tendrían los hijos, como señaló el Tribunal Constitucional ( ATC 177/1984, de 21 de marzo), no solamente afectaría a la estructura del proceso sino que daría lugar a situaciones procesalmente irregulares, algunas de ellas derivadas del carácter mancomunado de la obligación alimenticia de los padres para sus hijos, que obligaría a la formulación de una demanda conjunta contra los padres ( STS 12 de abril de 1994). La no intervención del hijo, por otra



parte solamente posible en tanto asumiese la condición de parte actora, no vulneraría su derecho a la tutela judicial en cuanto que se parte de una situación voluntariamente aceptada, como es el de estar a cargo de su progenitor, que puede abandonar en todo momento, quedando entonces expedita la vía procesal del proceso por alimentos. Por lo expuesto el Fiscal interesa que se admita el presente recurso de casación en interés de la Ley, se le de su tramitación legal y, en su momento, se dicte sentencia declarando que el cónyuge a cuyo cargo se encuentran hijos mayores de edad por carecer de recursos está legitimado para reclamar a su cónyuge en los procesos matrimoniales regidos por las disposiciones adicionales de la Ley 30/1981 alimentos en concepto de contribución a su sostenimiento".

SEGUNDO.- Señalándose para votación y fallo el día cinco de abril del año en curso, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. PEDRO GONZÁLEZ POVEDA

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El Ministerio Fiscal interpone al amparo del art. 1718 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la disposición adicional 5ª I) de la Ley 30/1981, de 7 de julio, recurso de casación en interés de ley contra la sentencia de cinco de julio de mil novecientos noventa y seis dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valladolid confirmatoria de la emitida por el Juzgado de Primera Instancia número Tres de Valladolid en cuanto al pronunciamiento a que se contrae este recurso de casación. La sentencia aquí recurrida, dictada en juicio sobre separación conyugal se desestimó la pretensión de la actora en reclamación del señalamiento de alimentos para los hijos del matrimonio mayores de edad "por cuanto la esposa no aparece legitimada para hacer dicha solicitud conforme a una reiterada jurisprudencia de nuestra Audiencia", dice la sentencia de primera instancia.

El Ministerio Fiscal alega, en el motivo único del recuso, infracción del art. 93, párrafo 2º del Código Civil, en relación con el art. 93, párrafo 1º, 91 y 92 del Código Civil, arts. 524 y 533-2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil y art. 24.1 de la Constitución Española.

Segundo.- La sentencia recurrida funda su pronunciamiento en una interpretación apegada al texto literal del art. 93, párrafo 2º del Código Civil, en su remisión a los arts. 142 y siguientes del mismo Código, unido a los efectos extintivos que respecto de la representación legal de los hijos por sus padres, tiene la llegada de los primeros a la mayoría de edad. Como señala el Ministerio Fiscal en su escrito de interposición del recurso, que la remisión a los arts. 142 y siguientes (remisión excesivamente amplia si se entiende hecha a todos ellos, pues resulta clara la inaplicación de muchos de esos artículos al caso de que ahora se trata) ha de entenderse hecha a los preceptos que regulan el contenido de la prestación alimenticia, por cuanto los supuestos en que procede acordar e imponer esa obligación en la sentencia que recaiga en los procesos matrimoniales, se establecen en el propio art. 9.3, párrafo 2º (convivencia, mayoría de edad y carencia de ingresos propios), sin que, por otra parte en este precepto se establezca norma alguna que modifique la legitimación para ejercitar las acciones de separación, divorcio o nulidad de matrimonio que se reconoce únicamente a los cónyuges (a salvo la legitimación que en determinados supuestos se reconoce al Ministerio Fiscal y a los terceros interesados para ejercitar la acción de nulidad), únicos que pueden promover esta clase de procesos ejercitando aquellas acciones principales así como las accesorias relativas a los llamados "efectos civiles", entre las cuales se encuentra la petición de alimentos para los hijos mayores por el progenitor con quien éstos conviven frente al otro en quien no se da esa situación de convivencia.

El art. 24.1 de la Constitución establece que "todas las personas tienen derecho a obtener la tutela judicial efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión" y en similares términos se manifiesta el art.7.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, incluyendo entre los "intereses legítimos", tanto los individuales como los colectivos. Resulta evidente que el texto constitucional posibilita el acceso a la jurisdicción no solo para demandar la tutela de los derechos de que es titular el demandante de tutela judicial sino también a quien acude a los órganos jurisdiccionales invocando intereses legítimos.

Del art.93.2 del Código Civil emerge un undudable 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. Por consecuencia de la ruptura matrimonial el núcleo familiar se escinde, surgiendo una o dos familias monoparentales compuestas por cada progenitor y los hijos que con él quedan conviviendo, sean o no mayores de edad; en esas familias monoparentales, las funciones de dirección y organización de la vida familiar en todos sus aspectos corresponde al progenitor, que si ha de contribuir a satisfacer los alimentos de los hijos mayores de edad que con él conviven, tiene un interés legítimo, jurídicamente digno de protección, a demandar del otro progenitor su contribución a esos alimentos de los hijos mayores. No puede olvidarse



que la posibilidad que establece el art. 93, párrafo 2º del Código Civil 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 a 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 cual conviven hijos mayores de edad que se encuentran en la situación de necesidad a que se refiere el art. 93, párrafo 2º, del Código Civil, se halla legitimado para demandar del otro progenitor la contribución de éste a los alimentos de aquéllos hijos, en los procesos matrimoniales entre los comunes progenitores. Al no entenderlo así la sentencia recurrida ha infringido los preceptos invocados por el Ministerio Fiscal en su recurso que, en consecuencia, ha de ser estimado.

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

## FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación en interés de ley interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Valladolid de fecha cinco de julio de mil novecientos noventa y seis. Y debemos declarar y declaramos que el cónyuge con el cual conviven hijos mayores de edad que carecieran de ingresos propios están legitimados para reclamar de su cónyuge en los procesos matrimoniales regidos por las disposiciones adicionales de la Ley 30/1981, de siete de julio, alimentos en concepto de contribución a su sostenimiento.

Y líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y Rollo de apelación en su día remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. -Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.- Pedro González Poveda.- Antonio Gullón Ballesteros.- firmados y rubricado.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Pedro González Poveda, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.