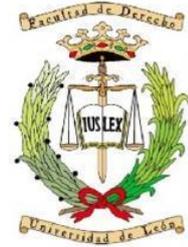




universidad
de león



**FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE LEÓN
CURSO 2023 / 2024**

**LA PENSIÓN ALIMENTICIA DE LOS
HIJOS MAYORES DE EDAD
CHILD SUPPORT OF ADULT CHILDREN**

MÁSTER EN ABOGACÍA

AUTORA: DÑA. SILVIA VALCÁRCEL MARTÍNEZ

TUTORA: DRA. DÑA. MARTA ORDÁS ALONSO

ÍNDICE

LISTA DE ABREVIATURAS.....	3
RESUMEN.....	4
OBJETO DEL TRABAJO	5
METODOLOGÍA.....	6
1. INTRODUCCIÓN.....	7
2. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRESTACION DE ALIMENTOS.....	8
2.1. Principales diferencias entre la pensión de alimentos de los hijos menores y los hijos mayores de edad.....	9
3. LA PENSIÓN DE ALIMENTOS EN HIJOS MAYORES DE EDAD.....	11
3.1. Breve referencia al artículo 93 del Código Civil.....	11
3.2. Requisitos.....	12
3.2.1. La convivencia en el domicilio familiar.....	13
3.2.2. Carencia de ingresos propios.....	15
3.3. Limitación temporal.....	19
3.4. Solicitud, cuantía y modificación de la prestación.....	22
3.4.1. Solicitud y legitimación de la prestación de alimentos.....	22
3.4.2. Cuantía de la prestación de alimentos.....	24
3.4.3. Modificación de la prestación de alimentos.....	26
3.5. Momento de devengo de la prestación.....	31
3.6. Extinción de la prestación de alimentos.....	32
3.6.1. Extinción por incumplimiento de alguno de los presupuestos.....	32

3.6.2. Extinción por alguna de las causas previstas en el Código Civil. ...	34
3.6.3. Supuestos especial de extinción: la nula relación entre el progenitor y el hijo.	38
4. SUPUESTO ESPECIAL DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD CON DISCAPACIDAD.	41
5. CONCLUSIONES.	45
BIBLIOGRAFÍA.	49

LISTA DE ABREVIATURAS

Art./arts.:	Artículo/artículos.
CC:	Código Civil
CE:	Constitución Española
CGPJ:	Consejo General del Poder Judicial
FJ:	Fundamento jurídico
INE:	Instituto Nacional de Estadística
LAJ:	Letrado de la Administración de Justicia
LEC:	Ley de Enjuiciamiento Civil
Núm.:	Número
Pág./págs.:	Página/páginas
SAP:	Sentencia de la Audiencia Provincial
STC:	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS:	Sentencia del Tribunal Supremo
TS:	Tribunal Supremo

RESUMEN

En los procedimientos de nulidad, separación y divorcio, pese a ser los cónyuges las partes implicadas en el mismo, también los hijos son protagonistas en caso de que existan, pues, a pesar de la nulidad, separación o la disolución del vínculo matrimonial, ambas partes seguirán unidos de cierta forma al tener en común los deberes y obligaciones propias de su condición como padres, por lo que este procedimiento tiene efecto sobre ellos.

Son varios los extremos que se han de tener presentes en caso de que existan hijos, pero una de las cuestiones más relevantes es la pensión de alimentos a favor de los mismos. Esta pensión de alimentos puede ser percibida tanto por los hijos menores como mayores de edad, aunque centraré el objeto del trabajo en el caso de los hijos mayores de edad, dado que, siendo imposible abordar ambos casos por la amplitud que ello requeriría, considero que es una realidad más desconocida por la sociedad e igualmente interesante a efectos prácticos y de estudio.

Palabras Clave: pensión de alimentos, hijos mayores de edad, procedimientos de nulidad, separación y divorcio, independencia.

ABSTRACT

In nullity, separation and divorce proceedings, although the spouses are the parties involved in it, children, in case they exist, are also protagonists because, despite the separation or dissolution of the marriage bond, both parties will remain united in a certain way by having the duties and obligations of their condition as parents in common. Therefore, this procedure has an effect on them.

There are several points to be taken into account in case there are children, but one of the most relevant issues is the alimony in favor of them. This alimony can be received by both minor children and adult children, although this dissertation will be focused on the case of adult children, since, being impossible to deal with both cases due to the extent that this would require, I consider that this reality is more unknown by society and equally interesting for practical and study purposes.

Keywords: alimony, adult children, nullity, separation and divorce proceedings, independence.

OBJETO DEL TRABAJO

El objeto del presente Trabajo de Fin de Máster radica en el análisis de la pensión de alimentos otorgada a los hijos mayores de edad cuando se enmarca dentro de un procedimiento de nulidad, separación o divorcio de los progenitores, siendo este uno de los extremos más importantes a determinar entre las partes. Para ello, ha sido necesario el estudio de la regulación que abarca a esta pensión específica, la evolución que ha tenido la misma, los presupuestos que se exigen para su existencia, así como el resto de aspectos que configuran esta prestación y que también son de interés para el estudio de la materia. Asimismo, también resulta útil el análisis de todo ello para distinguirla de la que es recibida por los hijos menores de edad, pues son sustanciales las diferencias existentes entre una y otra. Del mismo modo, también resulta destacable diferenciarla de la pensión recibida por los hijos mayores de edad con discapacidad, pues entre ambas también existen disparidades.

El interés por el tema abordado radica no únicamente en la actualidad del tema, puesto que cada vez son más los casos en los que se aprecia este tipo de pensión debido a la tardía independencia que tienen los jóvenes hoy en día a causa de diversos factores sociales y económicos, sino también por la aplicación práctica que puede tener el mismo, pues en el ejercicio de la abogacía son múltiples las cuestiones a las que se puede dar respuesta en un procedimiento de nulidad, separación o divorcio, o procedimientos posteriores a este pero vinculados, cuando existen hijos mayores de edad tras el estudio en profundidad que se realiza en este trabajo.

METODOLOGÍA

La metodología que he empleado para la elaboración del presente Trabajo de Fin de Máster se basa en el estudio jurídico del tema a tratar, situado dentro del ámbito del Derecho Civil.

Lo primero que realicé fue la elección de la tutora. Al tener claro desde el principio la rama sobre la que quería que versara mi trabajo, me puse en contacto con la responsable del área de Derecho Civil de la Facultad de Derecho, asumiendo ella misma la tutorización de mi trabajo. Posteriormente, me reuní con ella para sopesar las diversas opciones que había considerado como tema principal del trabajo, escogiendo finalmente la pensión de alimentos de los hijos mayores de edad.

A continuación, una vez determinado el tema a tratar, comencé la fase de recopilar información, a través de múltiples vías. La primera fue acudir a la biblioteca de la Facultad de Derecho en busca de manuales que trataran el tema elegido. Posteriormente, también hice varias búsquedas a través de los soportes informáticos con los que contamos los estudiantes de la Universidad de León, pues a través de la Biblioteca virtual tenemos acceso a múltiples bases de datos de gran utilidad para cualquier tipo de investigación. Principalmente utilicé Aranzadi Instituciones, Tirant online y Dialnet para la búsqueda de doctrina relacionada con el trabajo que iba a elaborar. Además, también busqué información a través de internet, donde pude encontrar blogs, trabajos y revistas de profesionales del derecho que también me sirvieron para poder ir creando la primera estructura del trabajo y comprendiendo varios aspectos relevantes del tema.

Por último, teniendo ya la estructura, comencé a plasmar las ideas principales con ayuda de la normativa y la información recopilada, tratando también de encontrar para cada uno de los epígrafes jurisprudencia relevante, pues en el tema concreto el análisis jurisprudencial era clave. Para ello empleé principalmente la base de datos de Aranzadi Instituciones y el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ) del Consejo General del Poder Judicial, complementándolo con las menciones y explicaciones de sentencias que realizaba la propia doctrina. Además, a medida que iba elaborando varios epígrafes del trabajo, consultaba con mi tutora las correcciones que debía hacerle al mismo, puliendo así todos los aspectos que requerían mejora o modificación.

1. INTRODUCCIÓN.

Cada vez es más frecuente que los hijos que alcanzan la mayoría de edad no abandonen el domicilio familiar, pues no cuentan con los medios necesarios para hacerlo. Es lo que se ha venido denominando como “síndrome del nido lleno”. Son varias las causas que han producido este fenómeno, pues por un lado nos encontramos en una situación económica y laboral que no permite a los jóvenes vivir de forma independiente, mientras que, por el otro lado, cada vez son más los hijos que deciden cursar estudios postobligatorios para poder con ello optar a un mejor trabajo el día de mañana, lo que provoca que llegada la mayoría de edad continúen formándose y sigan necesitando el sustento de sus progenitores, produciéndose así lo que la doctrina denomina desconexión entre la mayoría de edad civil y aquella en que los hijos obtienen una mayoría económica.¹ Se refleja perfectamente este fenómeno en la Encuesta Continua de Hogares realizada por el INE², donde se manifiesta que el 55% de los jóvenes entre 25 y 29 años vivía con sus padres o con alguno de ellos en 2020, porcentaje que ha crecido 6,5 puntos en los anteriores 7 años.

Cuando ligado a lo anterior se suma también una crisis matrimonial en el seno de la familia, nos encontramos ante una situación donde se ha de acordar cómo afrontar los gastos y necesidades de los hijos, pues lo que anteriormente era solventado mediante las cargas familiares, ahora supone la existencia de una pensión alimenticia con el fin de que los padres cumplan con su deber constitucional de prestar asistencia en todo orden a sus hijos, como recoge el art. 39 de la CE. Este deber es incuestionable en caso de hijos menores de edad, pero para que surja también la obligación de prestar alimentos a los hijos mayores ha de darse la situación comentada en el primer párrafo de esta introducción: que el hijo siga conviviendo con alguno de los progenitores y que no cuente con ingresos propios.

Son varias las circunstancias y matices que cabe tener presentes en la procedencia o improcedencia de la pensión alimenticia de los hijos mayores de edad cuando se enmarca dentro de un procedimiento de nulidad, separación o divorcio de sus progenitores, matices que serán analizados y comentados en el presente trabajo.

¹ ORDÁS ALONSO, Marta: *La cuantificación de las prestaciones económicas en las rupturas de pareja: Alimentos, pensión compensatoria, compensación por trabajo doméstico, ruptura de las parejas de hecho*, Editorial Bosch. Barcelona, 2017, pág. 31 - 32.

² Instituto Nacional de Estadística. *Encuesta Continua de Hogares (ECH). Año 2020* [en línea] [Fecha de consulta: 17 de febrero de 2024]. [https://www.ine.es/prensa/ech_2020.pdf].

Adicionalmente, también cabe estudiar en el desarrollo del mismo cuándo procede la modificación de la cuantía inicialmente fijada, ya sea su reducción, aumento o incluso extinción. Y, finalmente, también será preciso comentar los cambios que puede presentar la pensión de alimentos cuando se trata de hijos mayores de edad con discapacidad.

2. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRESTACION DE ALIMENTOS.

El fundamento de las prestaciones de alimentos a los hijos se basa en la mera relación de filiación, tal y como ha reiterado el Tribunal Constitucional en múltiples ocasiones³, afirmando que los padres tienen la obligación constitucional de “prestar asistencia de todo orden a sus hijos”, incluyendo así los alimentos, independientemente de que estos hayan sido concebidos dentro o fuera del matrimonio, de que se haya producido una nulidad matrimonial, separación legal o divorcio, e incluso de que se haya privado a uno de los progenitores de la patria potestad del hijo.

Afirmación de la que cabe destacar tres cuestiones⁴:

En primer lugar, se trata de un imperativo constitucional, pues así lo indica el propio art. 39 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, se afirma que la contribución a los alimentos de los hijos es independiente de que hayan sido concebidos dentro o fuera del matrimonio, o de que se haya producido una nulidad matrimonial, una separación o un divorcio, manifestándose así el art. 14 CE, acompañado del art. 108 CC, al proclamar la igualdad de los hijos ante la ley, equiparando absolutamente las distintas modalidades de filiación existentes.

Y, en tercer lugar, esta obligación se mantiene incluso aunque se le excluya al progenitor de la patria potestad y demás funciones tuitivas, pues se trata de una obligación que deriva de la filiación (art. 111 del CC), y así lo puso de manifiesto la SAP de Burgos núm. 321/2011, de 20 de julio, en la que expone que el deber de

³ En sentencias como la STC núm. 1/2001, de 15 de enero, y la STC núm. 57/2005, de 14 de marzo.

⁴ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, págs. 26 - 29.

prestación alimenticia de los progenitores con respecto de sus hijos no nace del matrimonio entre los padres, ni del ejercicio de la patria potestad, sino de la filiación y de la solidaridad familiar.

2.1. Principales diferencias entre la pensión de alimentos de los hijos menores y los hijos mayores de edad.

Pese a lo expuesto, sí existe diferencia entre la naturaleza jurídica de los alimentos debidos a los hijos menores y mayores de edad, a pesar de que ambas surjan de la relación de filiación, pues a raíz de esta nace la obligación de los padres de prestarles alimentos a sus hijos.

Es notorio el trato diferenciado entre los hijos menores y los mayores de edad en la pensión de alimentos dentro de los preceptos legales, como por ejemplo en los arts. 110, 142.1 y 149 del CC. El nivel de protección cambia dependiendo de la edad del hijo, alcanzando una mayor protección cuando es menor⁵. No obstante, el simple hecho de que el hijo alcance la mayoría de edad no supone el cese o la extinción de la obligación de alimentos pero esta prestación no es incondicional, sino que son necesarios dos requisitos concurrentes para que nazca la misma, requisitos regulados en el 93.2. del CC, basados en la convivencia y en la carencia de ingresos propios, condiciones no necesarias en el caso de los hijos menores, pues se sobreentiende la necesidad y la dependencia respecto a sus padres por el mero hecho de ser menores⁶, independientemente del patrimonio con el que cuente el menor.

Relacionado con ello, cabe destacar que la principal diferencia entre ambas prestaciones reside en el fundamento, pues en el caso de los hijos mayores de edad descansa en una situación de necesidad, mientras que en el caso de los menores tiene su origen en la simple filiación, independientemente de que se encuentre o no en un estado

⁵ Pues a los menores se les considera dependientes *per se* de sus padres, los cuales tienen la obligación de darles todo el sustento que necesiten, pues es un deber inherente a la filiación y a la patria potestad que ostentan, dotándoles de una asistencia mucho más amplia que en el caso de los mayores de edad. En el caso de los menores, es indiferente que este se encuentre o no en situación de necesidad, y han de encargarse también de todos los gastos -ordinarios y extraordinarios- que se ocasionen durante el desarrollo de la personalidad del hijo menor. Expuesto esto en múltiples sentencias del TS, como pueden ser la STS núm. 742/2013, de 27 noviembre, la STS núm. 558/2016, de 21 septiembre, o la STS núm. 395/2017, de 22 de junio, entre otras.

⁶ BELTRÁ CABELLO, Carlos. “Pensión de alimentos a favor de hijos mayores de edad. Comentario a la STS de 21 de diciembre de 2017”, Revista CEFLEGAL, CEF, núm. 209, junio, 2018 pág. 56.

de necesidad, pues dicho estado de necesidad se presume en el caso de ser menor por el mero hecho de serlo⁷.

La jurisprudencia también ha puesto de manifiesto en múltiples ocasiones esta gran diferencia entre ambas pensiones, y así puede verse en la STS núm. 742/2013, de 27 de noviembre, o en la SAP de Pontevedra núm. 191/2017, de 21 de abril, las cuales vienen a exponer que la pensión de los hijos menores de edad a raíz de una ruptura matrimonial es independiente del patrimonio del menor, pues no es relevante que el mismo tenga la suficiente fortuna como para sufragar los gastos que genera puesto que se trata de una obligación propia de la relación paternofilial, y un deber inherente a los padres por el mero hecho de serlo.

Otra de las diferencias importantes entre estas dos pensiones es el contenido de la propia prestación. El contenido de la pensión de los hijos mayores viene estipulado de forma expresa en el propio art. 142 del CC, abarcando todo lo indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica. Asimismo, también se comprenden los gastos de educación e instrucción siempre que no se hayan finalizado por causa no imputable al hijo. Adicionalmente, se incluyen también los gastos de embarazo y parto - siempre y cuando estos no estén ya cubiertos de otro modo-, así como los gastos funerarios, reconocidos en el art. 1894 del CC. Por ende, el contenido que abarcan los alimentos de los hijos mayores de edad cubre lo estrictamente necesario, mientras que en el caso de los hijos menores el contenido es mucho más extenso⁸, pues ha de comprender todas las facetas de su vida, no únicamente las mencionadas del art. 142 del CC, debiendo también hacer partícipes a los hijos del nivel de vida que la situación económica permite a la unidad familiar, en virtud del principio *favor filli*.⁹

Otra diferencia evidente entre los dos supuestos de pensiones radica en su extinción. La pensión de alimentos de los menores de edad tiene fecha límite, pues se extingue en cuanto estos alcanzan la mayoría de edad. Una vez alcanzada la misma, esta pensión se modificaría en caso de que se cumplieran los requisitos propios de la pensión de los hijos mayores de edad, y cambiaría así la naturaleza de la misma¹⁰ y todos los

⁷ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 68.

⁸ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 68 y 69.

⁹ MARTÍN LÓPEZ, María Teresa. “Problemática en torno a la pensión alimenticia.” *Revista de Derecho de Familia*, Editorial Aranzadi, núm. 61, 2013, pág. 9.

¹⁰ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 69.

aspectos que estoy explicando en este punto del trabajo. Por su parte, para la pensión propia de los hijos mayores de edad, no existe un límite temporal establecido que suponga la automática extinción de la prestación -siempre y cuando no se haya establecido judicialmente en base a las circunstancias concretas del hijo, cuestión que abordaré con posterioridad-, sino que han de concurrir una serie de circunstancias para que ello suceda, ya sea por la falta de alguno de los requisitos exigidos o por la concurrencia de alguno de los estipulados en el art. 152 del CC, donde se regula el cese de esta obligación, y que explicaremos en el epígrafe 3.6 con el detenimiento que merece.

Por último, pero también destacable por su importancia cuando estamos ante un proceso matrimonial, en la pensión de alimentos de los hijos menores no rigen el principio dispositivo y de rogación, pues se debe proceder de oficio al existir un menor de edad involucrado en el proceso. Por ende, en caso de que los progenitores no soliciten este extremo, el Juez lo puede fijar de oficio igualmente. Sin embargo, en caso de los hijos mayores de edad, sí rigen estos dos principios mencionados¹¹, y el Juez ha de limitarse al *petitum* de las partes.¹²

3. LA PENSIÓN DE ALIMENTOS EN HIJOS MAYORES DE EDAD.

Es preciso, a partir de este momento, y una vez hechas las aclaraciones anteriores, comenzar a tratar el objeto principal de este trabajo, el cual versa sobre el análisis de la prestación o pensión alimenticia a favor de los hijos mayores de edad o emancipados.

3.1. Breve referencia al artículo 93 del Código Civil.

Especial alusión merece la modificación del art. 93 del CC¹³, donde se añade, en el segundo párrafo, una referencia expresa a los alimentos de los mayores de edad: “Si

¹¹ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 70.

¹² MONTERO AROCA, Juan. Los alimentos a los hijos en los procesos matrimoniales (La aplicación práctica del artículo 93 del Código Civil) [en línea]. Editorial Tirant lo Blanc. Valencia, 2002. [Fecha de consulta: 02/01/2024]. [Enlace de acceso: https://www-tirantonline-com.unileon.idm.oclc.org/tol/documento/show/636746?search_type=general].

¹³ MONTERO AROCA, Juan, *Ob. cit.*: Es la Ley 30/1981, de 7 de julio, quien estableció el contenido del primer párrafo de este artículo, el cual sigue vigente en la actualidad, y hay que entender que el mismo hace referencia a los alimentos de los hijos menores de edad. Inmediatamente después de la promulgación

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”. De esta forma, se establece la necesidad de atender a los hijos mayores de edad por parte de sus progenitores cuando estos carezcan de ingresos propios, es decir, no sean independientes económicamente, alcanzando así a los que aún no hayan terminado su formación por causas que no le sean imputables siempre y cuando residan en el domicilio familiar¹⁴.

A parte de la trascendencia eminentemente procesal con la que cuenta esta última reforma, pues permite una acumulación de pretensiones en el proceso matrimonial, también cabe destacar una visión desde el punto de vista civil, pues las necesidades de los hijos mayores de edad o emancipados sin independencia económica y que conviven en el domicilio familiar es una de las cargas familiares en la que han de contribuir los dos progenitores, aunque no sea uniformemente. De la misma manera que tienen esta obligación con los hijos menores, se establece un paralelismo con los mayores de edad -siempre que se den las circunstancias exigidas- a raíz de la reforma.¹⁵

3.2. Requisitos.

Como mencionaba con anterioridad, el propio artículo 93 del CC en su segundo párrafo indica los requisitos necesarios que han de concurrir para que el hijo mayor de edad o emancipado pueda beneficiarse de una prestación de alimentos¹⁶. Se trata de dos

de la Ley, y, por tanto, de la entrada en vigor de esta reforma del artículo, surgen problemas de carácter procesal ligados al hecho de que los hijos adquieran con el paso del tiempo la mayoría de edad -pues el precepto únicamente aludía a los menores de edad-, lo cual provocó una nueva reforma de este precepto de la mano de la Ley 11/1990, de 15 de octubre, a raíz de la cual se añade el segundo párrafo a dicho artículo, donde se refiere explícitamente a los hijos mayores de edad.

¹⁴ Así se refleja en múltiples sentencias como en la STS núm. 558/2016, de 21 septiembre, en la STS núm. 2511/2017, de 22 de junio, o en la STS núm. 587/2019, de 6 noviembre, entre muchas otras.

¹⁵ RUIZ-RICO RUIZ-MORÓN, Julia. “La fijación de alimentos a hijos mayores de edad o emancipados al amparo del párrafo 2º del art. 93 del CC”, Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil parte Doctrina, Editorial Aranzadi, núm. BIB 1993\119, 1993, págs. 3 - 4.

¹⁶ Dentro del auxilio judicial, es necesaria la existencia de un procedimiento de nulidad, separación o divorcio de los progenitores del hijo mayor de edad o emancipado, para poder aplicar el mencionado párrafo, pues si no concurre alguno de los mismos el hijo sólo podrá ejecutar su pretensión alimenticia acudiendo a un juicio especial de alimentos provisionales o al juicio declarativo ordinario de alimentos. No obstante, no es necesario acudir a la vía judicial cuando existe mutuo acuerdo, pues es posible acordar la pensión de alimentos, junto al resto de las medidas oportunas, ante Notario o ante el Letrado de la Administración de Justicia.

requisitos: la convivencia en el domicilio familiar y la carencia de ingresos propios o independencia económica.

3.2.1. La convivencia en el domicilio familiar.

Se exige, en primer lugar, que el hijo mayor conviva en el domicilio familiar, mas este es un presupuesto que ha de interpretarse de una forma amplia. El análisis de este requisito exige precisar qué es lo que debe entenderse por domicilio familiar, pues no necesariamente ha de ser válido para ver cumplido el mismo la residencia en el último domicilio conyugal del matrimonio o pareja, si no que la doctrina viene considerando como domicilio familiar el lugar de convivencia efectiva entre uno de los progenitores y su hijo. Por ende, si el progenitor que reclama los alimentos se ha trasladado a un domicilio distinto al conyugal, no supone esto un inconveniente para solicitar la pensión, pues el traslado no conlleva necesariamente el incumplimiento del requisito de convivencia siempre y cuando persista la misma.¹⁷

En suma, no debe interpretarse este concepto en sentido estricto considerando únicamente válido el último domicilio conyugal, sino que es válido el domicilio de cualquiera de los progenitores con el que conviva el hijo tras la nulidad, separación o divorcio.

Otro supuesto que también está directamente relacionada con la figura de la convivencia, y que ha sido objeto de controversia, es el caso del traslado del hijo por cuestiones de estudio. Tanto la doctrina¹⁸ como la jurisprudencia¹⁹ coinciden en que se mantiene el requisito de convivencia, pues no conlleva realmente un abandono del hogar, sino que se trata de una situación temporal por causas inherentes a estudios que no puede realizar desde el hogar familiar. Por ende, aunque temporalmente viva en otra ciudad, esa convivencia pervive, pues su domicilio efectivo sigue tratándose de su domicilio familiar.

¹⁷ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 36.

¹⁸ Así lo mantienen autores como: ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, págs. 36 - 37; RUIZ-RICO RUIZ-MORÓN, *Ob. cit.*, pág. 11; o GONZÁLEZ CARRASCO, M.^a del Carmen. “Los alimentos de los hijos mayores de edad en los procesos matrimoniales. Doctrina de las Audiencias”, Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil vol. II, Editorial Aranzadi, núm. BIB 1998\454, 1998, pág. 14.

¹⁹ En sentencias como la STS núm. 156/2017, de 7 de marzo, o en la STS núm. 291/2020, de 12 de junio.

Por tanto, no es un inconveniente para este requisito de convivencia que el hijo esté varias temporadas largas fuera de la vivienda familiar cuando ello se deba a cuestiones relacionadas con los estudios y la formación del mismo, siempre y cuando continúe teniendo su domicilio efectivo en dicha vivienda familiar y persista esa dependencia funcional y económica respecto del progenitor con quien convive.

El criterio seguido por la doctrina²⁰, y también apoyado por varios tribunales²¹, para determinar si ha de considerarse vigente este requisito de convivencia cuando los hijos realizan sus estudios fuera de la localidad donde se encuentra la vivienda familiar es el hecho de si estos regresan a la misma en los periodos vacacionales o si, por el contrario, solo la visitan de forma esporádica cada cierto tiempo²². En el caso de que retorne al domicilio familiar en el periodo de vacaciones, significará que no ha abandonado el mismo, debido a que las ausencias se encuentran justificadas, y por ende no cesará la obligación de la prestación alimenticia pues subsiste la dependencia del hijo. Sin embargo, en el caso contrario, cuando el hijo o hija mayor no regrese a la vivienda familiar en periodos vacacionales o fines de semana, sino que se trate de visitas esporádicas y más distanciadas en el tiempo, se deduce que la continuidad ha dejado de existir y, con ello, se produce el abandono del domicilio.²³

En este sentido, la SAP Alicante núm. 95/2000, de 9 de febrero, afirma que es susceptible la apreciación flexible, pues la realidad muestra que en muchos casos la convivencia cesa por razones de estudios, laborales o analógicas sin que ello vaya en detrimento de la unidad de la economía familiar, por lo que se considera que la convivencia supone el ánimo, el deseo de convivencia y la existencia de una unidad familiar, a pesar de dichas circunstancias como los estudios, no sea efectiva esa continuidad de la convivencia real. Es decir, que la realización de actividades fuera del

²⁰ Entre las que cabe mencionar a ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 36; ABAD ARENAS, Encarnación. “Reclamación de alimentos en favor de hijos mayores de edad y emancipados. Revisión de su régimen jurídico. Requisitos y extinción de la obligación legal”, *Revista de Derecho*, UNED, núm. 12, 2013, pág. 46; o MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta. “Principales controversias en torno a la pensión de alimentos de los hijos mayores de edad desde el punto de vista sustantivo”, *Revista de Derecho*, Empresa y Sociedad (REDS), nº 17, Julio – Diciembre, 2020, pág. 176.

²¹ SAP Almería núm. 87/2001, de 14 de marzo de 2001, -señala la fijación de la pensión alimenticia para las hijas de veintiuno y diecinueve años que se encuentran en Almería por motivo de estudios, pero conviven los fines de semana y durante el periodo de vacaciones con la madre-. También la SAP de Girona, núm. 101/2006, de 21 de marzo, reconoce que se mantiene el criterio de convivencia aunque uno de sus hijos se traslade por estudios a vivir a otra localidad.

²² ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 36.

²³ ABAD ARENAS, Encarnación, *Ob. cit.*, pág. 46.

domicilio por un tiempo determinado no implica el cese o supresión del pago de la pensión.²⁴

3.2.2. Carencia de ingresos propios.

El otro requisito que exige el segundo párrafo del art. 93 del CC es que el hijo mayor carezca de ingresos propios, o lo que es lo mismo, que deba depender económicamente del núcleo familiar por causas que no le sean imputables a sí mismo, de modo que la mayoría de edad civil no coincida con la económica.

Cuando se habla de ingresos propios conviene precisar que no se ha de interpretar en sentido literal, sino como una falta de independencia económica o como una insuficiencia de ingresos. Hace referencia a la falta de oportunidad de incorporación definitiva al mercado de trabajo y poder percibir a cambio del mismo una remuneración suficiente para poder clasificarse como económicamente independiente.²⁵

En base a esto, el supuesto en que el hijo tenga algún ingreso esporádico y escaso no conlleva de forma automática e indubitada a la extinción de la pensión, pues ello no conduce a la verdadera independencia económica del hijo²⁶.

Tal como se ha manifestado, ese estado de necesidad o precariedad económica no puede ser imputable al hijo mayor, pues en ese caso cesaría la obligación de prestar los alimentos. De este modo, si esta falta de independencia económica es derivada de una conducta negligente por parte del hijo, cesa la obligación de alimentos²⁷. En caso

²⁴ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, pág. 176.

²⁵ ABAD ARENAS, Encarnación, *Ob. cit.*, pág. 48.

²⁶ BELTRÁ CABELLO, Carlos. *Ob. cit.*, págs. 60 – 61: La jurisprudencia ha pronunciado que se considera que el hijo mayor carece de independencia económica cuando obtiene por su trabajo unos ingresos limitados siempre que la insuficiencia de los mismos no dependa de su voluntad -SAP de Castellón núm. 22/2011, de 18 de febrero-, cuando esté cursando estudios universitarios, aunque los compatibilice con trabajos esporádicos y temporales, cuando ayude a un familiar en labores ganaderas, agrícolas o en una empresa o fábrica en periodos vacacionales y no haya concluido su formación, o cuando, a pesar de haber finalizado una titulación profesional, carezca de la necesaria diligencia para el desarrollo de su carrera profesional. Por el contrario, sí se considera que tiene independencia económica cuando cuenta con ingresos regulares a pesar de alternar periodos de alta laboral con periodos de desempleo, cuando sus ingresos le permiten satisfacer el mínimo vital, o cuando esté en disposición de ejercer un oficio, profesión o industria. Cabe citar en este punto sentencias donde existe pensión de alimentos pese a que el hijo trabaja de forma esporádica. Así sucede en la SAP de Málaga núm. 334/2016 de 12 mayo, en la SAP de Cáceres núm. 278/2020, de 18 mayo, o en la SAP de Lugo núm. 126/2023, de 8 marzo.

²⁷ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, pág. 179.

contrario, se permitiría que el hijo adoptara una cómoda postura y no se esforzara en lograr los recursos necesarios para su independencia, ni empeño suficiente para terminar su formación y lograr un buen desarrollo laboral con posterioridad²⁸. Asimismo, es equiparable también la falta de aplicación al trabajo (mencionada en el art. 152.5º del CC) a la desidia en la dedicación a los estudios, pues supone favorecer una postura pasiva.²⁹

A mayor abundamiento, no solo la desidia en los estudios³⁰ puede provocar el fin de la pensión, sino también la prolongación de los mismos o la negación a oportunidades laborales para retrasar o evitar su inserción en el mercado laboral cuando con su preparación académica previa ya puede incorporarse al mismo sin dificultad³¹. Existe cierta línea jurisprudencial³² donde se consideran razones suficientes para extinguir la pensión el tener una formación académica excelente para iniciar una vida laboral e independiente, pues tiene capacidad suficiente para encontrar trabajo. Esta línea jurisprudencia es la seguida por la referente STS núm. 184/2001, de 1 de marzo, que promueve el denominado “parasitismo social”, defendiendo en ella que no existe razón para pensar que una persona con títulos universitarios y plena capacidad física y mental, una vez superados los treinta años de edad y dentro de una sociedad moderna y de oportunidades pueda estar en una situación de necesidad que requiera una prestación alimenticia, pues sería favorecer una situación pasiva de lucha por la vida. En esta misma línea, el TS en su STS núm. 372/2015, de 17 de junio, extingue la pensión de alimentos por considerar que no existe ningún obstáculo que le permita a la hija insertarse en el mercado laboral, debido a su excelente formación académica. No

²⁸ La STS núm. 95/2019, de 14 de febrero versa sobre la falta de aprovechamiento en los estudios, estando el hijo tres años matriculado en segundo de bachillerato, lo que supone una mala conducta o falta de aplicación al trabajo. La misma línea siguen la SAP de Barcelona núm. 636/2019, de 25 octubre, o la SAP de Salamanca núm. 44/2023, de 1 febrero.

²⁹ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 43.

³⁰ Como puede ser el caso tratado en la SAP de Ciudad Real núm. 268/2014, de 13 de noviembre, donde cabe alegar la improcedencia de una pensión de alimentos a un hijo mayor de 30 años que lleva 12 años cursando unos estudios universitarios con bajo rendimiento académico.

³¹ De esta forma, la SAP de Almería 1767/2023, de 24 de octubre, determina que no procede pensión de alimentos en el caso de dos hijos de 28 y 29 años, matriculados en cursos de formación profesional desde hace 5 y sin prueba alguna que acredite su situación actual, por lo que se presume que si no han completado su formación y no han accedido al mercado laboral es por causa solo a ellos imputable, sin que pueda perpetuarse el mantenimiento o subsistencia a cargo de los progenitores.

³² SAP A Coruña 282/2019, de 26 de julio, en la que un hijo mayor de edad ya estaba en posesión del grado en enfermería y decide por voluntad propia iniciar los estudios de Máster; STS núm. 636/2016, de 25 de octubre, en la que una hija mayor de edad prepara oposiciones a Magisterio teniendo posibilidades para acceder a un trabajo.

obstante, sí ha analizado su formación y sí existen razones para pensar que puede optar a una vida independiente de forma real.

Existe otra línea jurisprudencial³³, muy expandida a día de hoy, donde se niega que la mera tenencia u obtención de varios títulos universitarios sea suficiente como para considerar que una persona puede integrarse en el mercado laboral. Para saber si efectivamente se trata de un caso enmarcado dentro del art. 152.5 del CC, donde el hijo o hija actúa de forma negligente, no es suficiente con fijarse en cuántos títulos universitarios y cuánta edad tiene, sino que cabe valorar si efectivamente tiene oportunidades estables de trabajo. Un claro ejemplo de ello es la SAP de A Coruña núm. 226/2014, de 4 de julio, donde el padre se opone a la petición de la pensión por entender que, al haber su hija finalizado los estudios universitarios y superar los treinta años de edad, está en condiciones para ejercer de forma eficaz una profesión, siguiendo la argumentación propia del “parasitismo social” mencionado. No obstante, este argumento fue rechazado por la Audiencia, pues el Tribunal indica que no es suficiente una mera capacidad subjetiva del alimentista para decretar el cese de la prestación, sino que efectivamente se pueda ejercer una profesión u oficio de forma más o menos permanente, circunstancia que no se cumple en el caso concreto puesto que su hija, dentro de un periodo de ocho años, solo había trabajado el equivalente a dos.³⁴

Una vez analizado lo anterior, coincido personalmente con la argumentación del Tribunal Supremo en cuanto a la necesidad de analizar en cada uno de los casos la capacidad real del hijo para acceder a un empleo, teniendo en cuenta el contexto social y temporal en el que se sitúen y las circunstancias laborales, sociales, económicas que transcurran, pues así lo exige el mismo CC en el art. 3.1 indicando que las normas deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto y al realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas. En base a esto, no considero apropiado entender que a una edad determinada y concreta, combinado ello con la finalización de unos estudios universitarios, se entienda que automáticamente se den las condiciones necesarias para

³³ Como se refleja en la SAP de Córdoba núm. 222/2005, de 25 de mayo, donde se mantiene la pensión de alimentos al hijo mayor de edad tras haber finalizado sus estudios universitarios y comienza el estudio de un doctorado, o en la SAP de Murcia núm. 72/2013, de 31 enero, donde una hija de 30 años, pese haber terminado la carrera, no tiene oportunidades de trabajo estable, y no es una situación que provenga de una mala conducta o falta de aplicación por su parte.

³⁴ ALONSO BEZOS, Juan José. “Mantenimiento de la pensión de alimentos a favor de la hija mayor de treinta años y con estudios finalizados. SAP A Coruña núm. 226/2014, de 4 de julio de 2014”, Revista Aranzadi Doctrinal, Editorial Aranzadi, núm. 7, 2014, págs. 1 - 2.

conseguir un trabajo estable, pues no se valora así el contexto y las circunstancias personales.

A mayor abundamiento, otro tema de controversia dentro de los estudios de los hijos es la preparación de unas oposiciones³⁵, especialmente cuando estas se apartan de forma sustancial de la trayectoria académica que ha seguido el hijo hasta el momento. Desde mi perspectiva particular, considero que es una situación análoga a la anterior, de tal modo que no cabe negar al hijo el estudio de las mismas siempre y cuando este muestre esmero y dedicación, pues no siempre la obtención de una carrera universitaria permite poder dedicarte a la misma, especialmente a día de hoy donde las oportunidades de estudio son alcanzables para una gran mayoría de personas, lo que conlleva a que no siempre puedas acogerte a una de las salidas profesionales que contiene tu formación, singularmente cuando son grados con pocas oportunidades posteriores.

Respaldando esta postura, la SAP de Ciudad Real núm. 140/2021, de 3 de mayo, establece que no cabe privar a un hijo de estudiar una oposición que no guarde relación con la formación que ha concluido con anterioridad. La juzgadora de primera instancia no comprendió lo mismo, pues extinguió la pensión bajo el razonamiento de que los padres no tienen por qué afrontar los gastos aparejados a este cambio de orientación. No obstante, la Audiencia, en desacuerdo con lo anterior y analizando las circunstancias concretas del caso, valora que el hijo no muestra parasitismo alguno, o conducta reprochable respecto a su nivel académico, el cual rozaba la excelencia, por lo que no cabe negarle la oportunidad de completar su formación si esta le permite mejorar su accesibilidad al mercado laboral.³⁶

Sin embargo, cabe incidir en que también considero que la preparación de unas oposiciones ha de tener cierto punto de realismo, pues en las mismas no todos pueden conseguir plaza. Por más esmero o dedicación que el hijo ponga, quizá pueda llegar un punto en el que no obtiene los resultados deseados, y no por ello los padres han de soportar de manera indefinida el pago de una pensión. Ejemplo de ello puede ser la SAP de Albacete núm. 25/2020, de 20 de enero, donde la hija de 27 años se presentó dos

³⁵ RODA Y RODA, Dionisio. “Reflexión sobre la prestación de alimentos a los hijos mayores de edad. Especial referencia a las malas relaciones como causa de extinción de la pensión, según la Jurisprudencia”, Revista de Derecho de Familia, Editorial Aranzadi, núm. 99, 2023, pág. 15.

³⁶ CABEZUELO ARENAS, Ana Laura. “¿Cabe extinguir la pensión cuando el hijo alimentista elige una oposición que se aparta sustancialmente de su trayectoria académica?”, Revista Aranzadi Doctrinal, Editorial Aranzadi, núm. 11, 2021, pág. 2.

veces a las oposiciones de Magisterio y no consiguió la plaza, ni siquiera el acceso a la bolsa de trabajo. Aun no siendo su fracaso necesariamente causa de su actitud, el Tribunal entiende que no debería dilatarse más esta situación de dependencia y dota a la pensión de un límite temporal hasta los 28 años, margen que ha de emplear para obtener esa independencia³⁷.

Comprendo y respaldo la postura del Tribunal en el sentido de que no puede soportarse de forma indeterminada la preparación de unas oposiciones por parte de los padres, pero discrepo en este caso en cuanto a la duración de preparación de las mismas, pues no se ha tenido en cuenta el tipo de oposición que se trata. Existen oposiciones en las que son más complejas obtener plaza, por lo que también consideraría este aspecto como relevante a la hora de determinar el mantenimiento o no de la pensión. En el caso en concreto, se trata de una oposición difícil de conseguir por la gran concurrencia de personas que hay en la misma, por lo que resulta poco realista que en dos convocatorias la hija pudiese conseguir la plaza. Y lo mismo ocurre con otras oposiciones, por lo que cabe tener también presente el tiempo medio que se necesita para superar las mismas a la hora de determinar este extremo. Además, cada vez es más extendida entre la juventud la idea de opositar, pues resulta una salida que permite obtener un trabajo estable, mas como he comentado, ha de estar sometido su mantenimiento a cierto control, tomando como referencia parámetros como las convocatorias a las que se ha presentado el hijo, el tiempo medio de obtención de la plaza, así como el rendimiento del hijo.

3.3. Limitación temporal.

Una de las dudas más extendidas por parte de los padres que pagan una pensión de alimentos a su hijo o hijos es qué ocurre a partir del momento en que estos adquieren la mayoría de edad, creyendo que pueda existir algún tipo de límite temporal que imponga la extinción de la pensión a partir de una determinada edad o transcurrido cierto tiempo. No obstante, esto no es cierto, pues no existe una regulación tasada en la que se fije una edad límite concreta en la que los hijos dejarán de recibir dicha pensión de forma automática. Sin embargo, sí es cierto que esta pensión no puede prorrogarse en

³⁷ CABEZUELO ARENAS, Ana Laura, *Ob. cit.*, págs. 7 - 8.

el tiempo de forma indefinida, pues su vigencia, además de ser siempre necesaria la convivencia y la carencia de recursos, está también ligada al hecho de que los hijos no hubieran terminado su formación o no hayan podido incorporarse al mercado laboral por causas que no la fueran imputables.³⁸

La jurisprudencia³⁹ establece que no procede fijar un límite temporal a la pensión de alimentos, sino que hay que estudiar la situación concreta en cada caso y analizar si concurren los requisitos oportunos para continuar o extinguir la prestación. Se reconoce esto expresamente en la STS núm. 558/2016, de 21 de septiembre, que afirma que “la ley no establece ningún límite de edad y, de ahí, que el casuismo a la hora de ofrecer respuestas sea amplio en nuestros tribunales, en atención a las circunstancias del caso y a las socio-económicas del momento temporal en que se postulan los alimentos”.

A pesar de no existir una edad límite fija, sí suelen darse casos en los que la jurisprudencia dota de un límite temporal a los hijos para que orienten y dirijan su vida hacia la independencia económica, a fin de que dentro de ese plazo temporal consigan la solvencia necesaria para proceder a extinguir la prestación⁴⁰, como en el caso de un hijo al que se le impone un plazo de dos años a un hijo de 22, el cual está en el extranjero mejorando su inglés para tener una mayor probabilidad de empleo, al mismo tiempo que trabaja para ayudar con los gastos de su manutención, o como puede ser otro caso de un hijo estudiante que lleva matriculado tres años en segundo de Bachillerato, al cual se le impone un plazo límite de un año de la pensión para que abandone esa conducta de falta de aprovechamiento de los estudios y redirija su vida. A pesar de establecer cierto límite temporal, este se fija siempre teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, y no atendiendo únicamente a una edad estándar.

No obstante, yendo incluso más allá respecto a la fijación de algún tipo de límite temporal y remontándonos a algunas sentencias anteriores, sí hubo una cierta línea

³⁸ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, págs. 180 - 181.

³⁹ Se extrae esta línea jurisprudencial de las siguientes sentencias: STS núm. 587/2019, de 6 de noviembre, SAP Valencia núm. 145/2020, de 2 marzo, SAP Huelva núm. 399/2022, de 29 junio y SAP Vizcaya núm. 872/2022, de 1 septiembre, entre otras.

⁴⁰ Estas limitaciones se reflejan en sentencias como: STS núm. 95/2019, de 14 de febrero, SAP Madrid núm. 346/2019, de 12 de abril o SAP Pontevedra núm. 146/2019, de 3 de abril, entre muchas otras.

jurisprudencial⁴¹ defendida por algunos Magistrados donde se consideraba que establecer un límite temporal fijo favorecería o estimularía la incorporación del alimentista al mundo laboral, considerando que la edad de 26 años, aproximadamente, era una edad óptima para ello, en la que el joven ya tuvo la oportunidad, una vez alcanzada esta, de terminar su formación e iniciar una carrera laboral.⁴²

La línea jurisprudencial mayoritaria⁴³ en la actualidad defiende que el hecho de imponer una edad límite no tiene en consideración circunstancias que no dependan únicamente del hijo, como son los factores de índole social o económico que podría hacer variar la situación de este. Esta segunda postura me parece personalmente más acorde, pues es propio del derecho en general analizar cuáles son las circunstancias de cada caso concreto para dar una respuesta acertada al mismo. No nos encontramos actualmente en la misma realidad social -contexto temporal en el que la anterior jurisprudencia mencionada indicaba que a los 26 años un joven ya debía ser independiente-, donde el acceso al trabajo era diferente al actual dependiendo el ámbito a tratar. Asimismo, tampoco podemos comparar las circunstancias de una persona que estudia una carrera con un nivel de dificultad mayor a otras, o que precisa de más años de preparación, pues el acceso al mundo laboral será más tardío que alguien que ha decidido no estudiar.

En definitiva, no existen reglas genéricas de aplicación, sino que, de nuevo, hay de atenderse a las circunstancias concretas de cada caso, no teniendo presente únicamente la edad del hijo, sino la realidad socioeconómica del país, partiendo siempre de una actitud proactiva del mismo dirigida a mejorar su situación económica, ya sea mediante una formación adecuada o la búsqueda de empleo, pero desprendiendo una intencionalidad positiva. Así, el hijo ha de comprender que la prestación de alimentos no se trata de una prestación vitalicia e indefinida, sino una situación temporal motivada

⁴¹ Algunas sentencias que mantienen esta postura son la STS núm. 1241/2000, de 30 de diciembre, o la SAP de Palencia núm. 81/1998, de 24 de marzo.

⁴² ABAD ARENAS, Encarnación, *Ob. cit.*, págs. 57 - 58.

⁴³ Como bien recogen sentencias como la STS núm. 558/2016 de 21 septiembre, la STS núm. 395/2017, de 22 junio, o la STS núm. 587/2019 de 6 noviembre, donde indican que “la ley no establece ningún límite de edad y, de ahí, que el casuismo a la hora de ofrecer respuestas sea amplio en nuestros tribunales, en atención a las circunstancias del caso y a las socioeconómicas del momento temporal en que se postulan los alimentos”.

por el estado de necesidad que está viviendo, debiendo poner todo su esfuerzo y dedicación a superar dicha etapa y lograr una independencia real.⁴⁴

3.4. Solicitud, cuantía y modificación de la prestación.

3.4.1. Solicitud y legitimación de la prestación de alimentos.

La mayor parte de las prestaciones de alimentos otorgadas a los hijos mayores de edad tienen su origen en la nulidad, separación o en la ruptura del vínculo matrimonial de sus progenitores y, por tanto, dentro del ámbito de aplicación del art. 93.2 del CC. Normalmente, cuando existe este vínculo y no existen problemas entre las relaciones de los padres, los gastos propios del hijo se sufragan por ambas partes de forma armoniosa. Mas es cuando se produce esta ruptura donde suelen comenzar los conflictos⁴⁵, tanto en las medidas paternofiliales como en las medidas económicas.

Una vez que los progenitores han tomado la decisión de llevar a término la nulidad, separación o el divorcio, pueden diferenciarse dos vías para determinar la prestación de alimentos de los hijos mayores de edad: por un lado, podrían acordarse de mutuo acuerdo las medidas necesarias, plasmadas ellas en un convenio regulador, tras la nulidad, separación o divorcio, entre las que se integra la contribución a los alimentos de los hijos; y, por otro lado, podría ser un proceso contencioso por la falta de acuerdo entre ambos progenitores.

Cuando nos encontramos en un proceso de mutuo acuerdo, debe seguirse la regulación indicada en los artículos 82 y 87 del CC, que vienen a regular la separación o el divorcio de mutuo acuerdo, respectivamente. El primero de ellos -el que versa sobre la separación-, recoge que una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio, los cónyuges podrán acordar de mutuo acuerdo un convenio regulador, ya sea ante el letrado de la Administración de Justicia o ante Notario en escritura pública, convenio regulador donde se recogerá tanto la voluntad de separarse como las medidas que hayan de regular los efectos derivados de esta separación, establecidos estos en el art. 90 del CC, entre otras las relativas a las paternofiliales, como puede ser la pensión

⁴⁴ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, pág. 182.

⁴⁵ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 32.

de alimentos a los hijos⁴⁶. A mayor abundamiento, el segundo párrafo requiere de forma expresa que los hijos mayores o menores emancipados otorguen su consentimiento ante el LAJ o el Notario respecto de las medidas que les afectan por carecer de ingresos propios y convivir en el domicilio familiar, permitiendo así el propio texto legal que el hijo mayor o emancipado defienda sus intereses. Y respecto al divorcio -art, 87 del CC-, ha de seguirse la misma forma y contenido regulado en el art. 82. Asimismo, cabe mencionar que también puede darse la separación o divorcio de mutuo acuerdo, o por uno con el consentimiento del otro, ante el Juez, siguiendo lo regulado en el art. 777 de la LEC, mediante la redacción previa de un convenio de regulador ente las partes (art. 90 del CC), siempre y cuando no existan hijos menores o hijos mayores respecto de los que se haya establecido judicialmente medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores, pues en dicho caso se ha de decretar judicialmente (art. 81 del CC). Además, en el caso de la nulidad del matrimonio, el art. 79 del CC indica que la declaración de esta no invalidará los efectos ya producidos respecto de los hijos y del contrayente o contrayentes de buena fe. Tiene cabida también en caso de nulidad matrimonial la celebración de un convenio regulador con los extremos fijados en el art. 90 del CC -entre los que se encuentran los alimentos- de mutuo acuerdo, y que podrá ser aprobado por el Juez.

No obstante, pueden existir discrepancias entre las partes respecto a las medidas que deben adoptarse, iniciándose de esta forma un proceso contencioso donde es necesaria la intervención de la autoridad judicial, situándonos en el contexto propio del art. 93.2 del CC. En este supuesto, el Juez será quien determine la contribución de cada progenitor a los alimentos de los hijos mayores, siempre y cuando se haya solicitado por alguna de las partes que se regule este extremo.⁴⁷

Por ende, esto supone que dentro de un proceso de nulidad, separación o divorcio, el progenitor con quien el hijo convive está legitimado para solicitar la pensión de alimentos a favor de su hijo mayor de edad⁴⁸, siempre y cuando concurren

⁴⁶ Siempre y cuando se trate de hijos mayores de edad o emancipados, pues el divorcio ante el LAJ o ante Notario no es posible cuando concurren hijos menores de edad no emancipados o mayores sobre los que recaen medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores, como bien establece el art. 82.2 del CC, en relación con el art. 81 del mismo texto legal.

⁴⁷ Pues cabe recordar, como ya mencioné en el epígrafe 2.2, que una de las principales diferencias entre las pensiones de alimentos de los hijos menores y mayores radica en que rige el principio dispositivo y de rogación en estos últimos.

⁴⁸ Este extremo es resuelto por la jurisprudencia del modo explicado en sentencias como la STS núm. 483/2017, de 12 de julio, la STS núm. 223/2019, de 10 de abril, o la STS núm. 240/2024, de 24 de enero,

los requisitos del art. 93.2 del CC. Además, esta modificación supone un avance para economizar el proceso⁴⁹, pues permite que el Juez pueda pronunciarse sobre los alimentos debidos a los hijos mayores sin necesidad de iniciar un procedimiento independiente. No obstante, hay que tener presente que la vida independiente o separada de sus progenitores supone la imposibilidad de fijar la pensión de alimentos por la vía que este artículo permite, pues no conviven en el domicilio familiar. Sin embargo, el hijo mayor de edad puede igualmente tener derecho a una prestación de alimentos en caso de necesitarla, pero deberá seguirse la vía de los artículos 1609 y 1616 de la LEC para demandar dicha prestación a sus progenitores.⁵⁰

3.4.2. Cuantía de la prestación de alimentos.

En relación con la cuantía, cabe tener presente el art. 146 del CC, el cual establece que “La cuantía de los alimentos será proporcionada al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe”. Por ende, son dos los extremos a considerar a la hora de fijar la misma: la capacidad económica del progenitor y las necesidades del hijo.

A priori puede parecer una cuestión sencilla, pero resulta todo lo contrario, pues son múltiples los factores y circunstancias que entran en juego. Además de esto, también las necesidades y los gastos de un hijo son variables, van fluctuando dependiendo del mes, por lo que no son estables, mas no se puede pretender que se realice un cálculo exacto pues ello resulta imposible. Ligado con esto, cabe respetar la cuantía establecida por el juez de primera instancia, pues se entiende que es una materia reservada a este y, consecuentemente, no cabe el estudio o revisión de este extremo por parte del Tribunal Supremo a través de recurso de casación⁵¹. Así lo viene estableciendo la jurisprudencia desde hace años⁵², pudiendo resaltar de la STS núm. 740/2014, de 16 de diciembre, donde se reitera “la posibilidad de que pueda esta Sala revisar el juicio de proporcionalidad del artículo 146 del CC si se ha vulnerado claramente el mismo o

sentencias en las que se afirma la legitimación activa por parte del padre o madre con el que conviva para instar alimentos a favor de sus hijos mayores.

⁴⁹ BELTRÁ CABELLO, Carlos. *Ob. cit.*, pág. 57.

⁵⁰ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, pág. 177.

⁵¹ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, págs. 131 - 136.

⁵² En sentencias como la STS núm. 4/2014, de 27 de enero, la STS núm. 586/2015, de 21 de octubre, STS núm. 636/2016, de 25 de octubre, la STS núm. 33/2017, de 19 de enero, entre muchas otras.

no se ha razonado lógicamente con arreglo a la regla del artículo citado, de modo que la fijación de la entidad económica de la pensión y la integración de los gastos que se incluyen en la misma, "entra de lleno en el espacio de los pronunciamientos discrecionales, facultativos o de equidad, que constituye materia reservada al Tribunal de instancia, y por consiguiente, no puede ser objeto del recurso de casación" (STS 903/2005, de 21 noviembre (RJ 2005, 7734) y las allí citadas)".

Respecto al criterio de proporcionalidad que hay que tener presente para fijar la cuantía, cabe resaltar la tesis del magistrado Campo Izquierdo, el cual afirma que lo más justo para ello sería fijar la cantidad que los hijos necesitan realmente para cubrir sus necesidades -en términos aproximados teniendo en cuenta sus circunstancias, pues no es posible conocerlos con exactitud- y posteriormente distribuir estas cargas entre ambos progenitores en función de su disponibilidad económica y su dedicación a los hijos.⁵³

Además, es importante mencionar que esta disponibilidad económica ha de tener presente no solo los ingresos del progenitor, sino toda su capacidad y patrimonio económico, pues de otra forma, en caso de desempleo, podría alegarse una insolvencia que no es real, puesto que a pesar de estar en una situación de desempleo puede contar con patrimonio suficiente como para cumplir con la obligación de alimentos, pese a no tener la liquidez de forma instantánea.⁵⁴

Por último, cabe mencionar también la existencia de las tablas elaboradas por el Consejo General del Poder Judicial, con el apoyo técnico del Instituto Nacional de Estadística, en las cuales se apoyan los Jueces y Magistrados en sus resoluciones para fijar la cuantía de este tipo de pensiones. Se trata de un avance de gran importancia para la homogeneización de estas cuestiones, aunque cabe hacer hincapié en que son meramente orientativas y no vinculantes, por lo que es necesario hacer uso de las mismas con la debida diligencia por si hubieran circunstancias a tener en cuenta que no fueran apreciadas en las tablas y que derive esto en fallos en el cálculo de la cuantía. Estos profesionales cuentan incluso con una aplicación de cálculo para facilitar su uso y supone un avance de gran importancia para la homogeneización de estas cuestiones, aunque cabe hacer hincapié en que son meramente orientativas y no vinculantes, por lo que es necesario hacer uso de las mismas con la debida diligencia por si hubieran

⁵³ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 139.

⁵⁴ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 144.

circunstancias a tener en cuenta que no fueran apreciadas en las tablas y que derive esto en fallos en el cálculo de la cuantía.⁵⁵ Se puede encontrar en la misma página web del C.G.P.J. una aplicación online para calcular las pensiones alimenticias⁵⁶, siendo esta muy orientativa y fácil de usar, donde se tienen en cuenta cuestiones como el domicilio, el número de hijos, el año de aplicación, los ingresos de los progenitores, etc. No obstante, como ya mencionaba con anterior, cabe hacer uso de esta aplicación con la diligencia debida, pues en la misma página se advierte de que hay gastos que no son tenidos en cuenta en el cálculo que se realiza mediante la misma y que deben ponderarse de manera independiente por los propios operadores jurídicos, como son los gastos de la vivienda (hipoteca, alquiler, IBI), la educación de los hijos o los gastos extraordinarios.

3.4.3. Modificación de la prestación de alimentos.

Una vez fijada la pensión de alimentos y el resto de los extremos que hayan sido oportunos en el procedimiento de nulidad, separación o divorcio, puede iniciarse un nuevo procedimiento, independiente pero vinculado al anterior⁵⁷, de modificación de la cuantía, ya sea para aumentarla, reducirla o suprimirla, siendo para ello necesario que se haya producido una alteración sustancial de las circunstancias.

Lo primero que cabe señalar es que, a pesar de tratarse de unas medidas definitivas, no significa que deban permanecer inalterables, no afectando su modificación a la cosa juzgada de la primera resolución puesto que estas medidas definitivas sí pueden ser modificadas siempre que concurra alguna alteración sustancial de las circunstancias, y así se prevé en los art. 90⁵⁸ y 91⁵⁹ del CC, siguiendo los trámites

⁵⁵ MARTÍN LÓPEZ, María Teresa, *Ob. cit.*, págs. 11 - 12.

⁵⁶ Puede verse esta aplicación online a través del siguiente enlace: <https://www6.poderjudicial.es/PensionAlimenticiaWeb/frmGeneral.aspx>

⁵⁷ LLAMAS BAO, Cristina. *Actuaciones procesales tras la resolución matrimonial. Recursos, modificación de las medidas y costas*, Eolas Ediciones. León, 2021, pág. 132: “El proceso de modificación de medidas no deja de ser un proceso nuevo que coma aunque sea independiente como se encuentra el hígado del proceso matrimonial anterior coma ya que el objeto principal de este segundo proceso es la modificación de unas medidas a las que podríamos calificar como definitivas (...) que previamente resultaron aprobadas por el tribunal mediante sentencia.”

⁵⁸ Relativo a la modificación de la cuantía, este artículo indica que “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”.

procesales fijados en el 775 de la LEC.⁶⁰ Es importante mencionar también el art. 147 del CC, el cual indica que “Los alimentos, en los casos a que se refiere el artículo anterior, se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos”.

Respecto a las alteraciones sustanciales de las circunstancias, para que prospere la modificación de la cuantía estas han de basarse en hechos posteriores que no se pudieron prever en el momento de fijación de la cuantía, ha de tener una entidad suficiente -ocasionando que las medidas anteriormente fijadas no se adapten a las circunstancias actuales-, que este cambio de circunstancias no sea dado por voluntad del progenitor o fraudulentamente, y debe tener también una cierta permanencia temporal, no siendo una circunstancia esporádica.⁶¹

Uno de los supuestos más típicos sería el empeoramiento del patrimonio del progenitor, pues siguiendo con el criterio de proporcionalidad fijado en el art. 146 del CC, en caso de que empeore la situación económica del progenitor, debe modificarse la cuantía de la prestación para poder adaptarla a sus circunstancias. Algunas de las situaciones más destacables que se enmarcan dentro de este empeoramiento económico serían el desempleo, el nacimiento de nuevos hijos o la entrada en prisión del progenitor alimentante.

Es evidente que una situación de desempleo supone, a priori, un empeoramiento en la capacidad económica del progenitor. No obstante, ha de quedar debidamente acreditada y probada la disminución de esta capacidad, pues la mera alegación de la existencia de una crisis económica no justifica por sí misma la reducción en la cuantía de la prestación. Asimismo, también hay que distinguir entre las distintas posiciones que pueden existir dentro de este contexto de desempleo, pues no es lo mismo que se haya generado una prestación por desempleo, que se reciba un subsidio u otras ayudas inferiores, o que no tenga derecho a ninguna de las anteriores, pues las capacidades

⁵⁹ Relativo a la modificación de las medidas definitivas, este artículo hace hincapié en la necesidad de que concurra una alteración sustancial de las circunstancias: “En las sentencias de nulidad, separación o divorcio, o en ejecución de las mismas, la autoridad judicial, 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 (...). Estas medidas podrán ser modificadas cuando se alteren sustancialmente las circunstancias”.

⁶⁰ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 251.

⁶¹ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 255 – 259.

económicas serán distintas en función de lo que se reciba, aun encontrándose en todas ellas en situación de desempleo⁶². Por ende, habrá que analizar y ponderar estas circunstancias a la hora de determinar si cabe o no reducción de la cuantía.

El nacimiento de nuevos hijos del progenitor que satisface la pensión puede suponer también la reducción de la misma, pues cuenta con gastos que no existían anteriormente. No obstante, de nuevo estamos ante un caso en que debe acreditarse la falta o disminución considerable de los recursos económicos, de tal modo que no pueda hacer frente a la pensión inicialmente fijada por el nacimiento del nuevo hijo, pues de no ser así, no cabrá reducción alguna⁶³.

Esta cuestión fue debatida por las Audiencias Provinciales, sosteniendo algunas resoluciones⁶⁴ que el hecho de tener el progenitor un hijo a causa de una relación posterior no debe suponer la reducción de la pensión del hijo anterior, pues se trata de un acto voluntario y debe asumir las consecuencias del mismo sin que deba afectar ello a la pensión asumida y determinada previamente, ya que es consciente de sus obligaciones previas y, por tanto, debe asumir el perjuicio económico que ello le cause. Mientras que, en contraposición a lo anterior, otras resoluciones de Audiencias Provinciales⁶⁵ reivindican el derecho de los progenitores a rehacer su vida y tener nuevos hijos si así lo desean, suponiendo esto una alteración sustancial de sus circunstancias puesto que supone un gran incremento de gastos, con la consiguiente reducción de los medios económicos. Teniendo todos los hijos los mismos derechos, no puede perjudicarse al último de ellos por tratar de mantener una pensión de forma con los anteriormente nacidos, suponiendo esto una discriminación a los hijos nacidos de la nueva relación.⁶⁶

Finalmente, el Tribunal Supremo, en la STS núm. 250/2013, de 30 de abril, determinó que “Sin duda el nacimiento de nuevos hijos, tanto en sede matrimonial normalizada como en otra posterior tras la ruptura, determina una redistribución

⁶² ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, págs. 270 - 271.

⁶³ Sentencias como la SAP de Navarra núm. 585/2017, de 27 de diciembre, la SAP de Navarra núm. 327/2018, de 27 de junio, la SAP de Albacete núm. 376/2019, de 30 de septiembre, o la SAP de Girona núm. 201/2023, de 21 de febrero, son sentencias donde se estima la reducción de la cuantía por suponer un empeoramiento en el patrimonio del progenitor el haber tenido nuevos hijos.

⁶⁴ Como la SAP de Madrid núm. 104/2009 de 3 febrero, la SAP de Málaga núm. 261/2009, de 28 de abril, o la SAP de Valencia núm. 443/2012, de 19 junio, entre otras.

⁶⁵ Como la SAP de Vizcaya núm. 631/2010, de 28 de julio, la SAP de Murcia núm. 568/2010, de 4 noviembre, o la SAP de Granada núm. 110/2011, de 18 marzo.

⁶⁶ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, págs. 284 – 290.

económica de los recursos económicos de quienes están obligados a alimentarlos para hacer frente a sus necesidades. No es lo mismo alimentar a uno que a más hijos, pero sí es la misma la obligación que se impone en beneficio de todos ellos. El hecho de que el nacimiento se produzca por decisión voluntaria o involuntaria del deudor de una prestación de esta clase, no implica que la obligación no pueda modificarse en beneficio de todos, a partir de una distinción que no tiene ningún sustento entre unos y otros, por más que se produzca por la libre voluntad del obligado. El tratamiento jurídico es el mismo pues deriva de la relación paterno filial. Todos ellos son iguales ante la Ley y todos tienen el mismo derecho a percibir alimentos de sus progenitores, conforme al artículo 39 de la Constitución Española (RCL 1978, 2836), sin que exista un crédito preferente a favor de los nacidos en la primitiva unión respecto de los habidos de otra posterior fruto de una nueva relación de matrimonio o de una unión de hecho del alimentante. Es decir, el nacimiento de un nuevo hijo sí que puede suponer una modificación sustancial de las circunstancias que se tuvieron en cuenta en el momento de fijarlos a favor de los anteriores.”⁶⁷

El Tribunal Supremo insiste también en esta resolución en que el nacimiento de un nuevo hijo no basta para reducir de forma automática la pensión alimenticia, pues es preciso examinar si los medios económicos del progenitor son ciertamente insuficientes para hacer frente a la obligación impuesta y a la que surge con el nacimiento de hijos posteriores, sin descuidar sus propias necesidades. De esta forma, si el progenitor tiene recursos económicos suficientes como para satisfacer tanto la pensión de alimentos fijada como los gastos emanados del nacimiento de un nuevo hijo, no procederá la reducción de la pensión⁶⁸. Asimismo, también es primordial analizar la capacidad económica con la que cuenta la actual pareja del progenitor alimentante, pues el sustento de este nuevo hijo no depende de forma exclusiva de uno de los progenitores, sino de los dos, por lo que será importante conocer el caudal con los que cuenta la nueva unidad familiar.⁶⁹

⁶⁷ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 291.

⁶⁸ Así ocurre en sentencias como la STS núm. 557/2016, de 21 de septiembre, o la SAP de Burgos núm. 207/2023, de 19 de junio, donde resulta improcedente la reducción de la cuantía al existir recursos suficientes para satisfacer las necesidades de ambos hijos.

⁶⁹ Puede observarse la importancia de conocer la capacidad económica de la pareja actual en la SAP de Alicante núm. 466/2015, de 27 de noviembre, o en la SAP de Murcia núm. 403/2017, de 15 de junio, donde se determina improcedente la reducción de la cuantía al no aportar prueba alguna sobre la capacidad económica con la que cuenta la actual pareja del progenitor alimentante y con la que ha tenido al nuevo hijo, de forma que no se conoce si las necesidades del menor pueden ser atendidas por este otro

En mi opinión personal, la decisión del Tribunal Supremo es totalmente acertada, pues efectivamente el nacimiento de un nuevo hijo requiere una redistribución económica entre los gastos de todos los hijos, no debiendo suponer el nacimiento de un hijo posterior perjuicio ni discriminación para los anteriores ni para él mismo. Además, me parece importante la aclaración que realiza y que menciono en el párrafo anterior, pues lo lógico sería que una persona asuma el gasto que supone un nuevo hijo en su vida cuando tiene la suficiente capacidad económica como para soportarlo sin afectar de ninguna forma a las obligaciones contraídas con hijos anteriores. Si eso sucede, no procedería reducción alguna de la cuantía de la pensión, pues el progenitor tendría capacidad suficiente como para soportar las obligaciones que tiene con ambos hijos. Sin embargo, esto no siempre es así, por lo que en ocasiones es necesaria la reducción de una pensión para satisfacer las necesidades de ambos de la forma que corresponda, pues cabe recordar que la naturaleza de los alimentos de un hijo menor de edad -como sería el caso del nuevo hijo- es diferente al de los hijos mayores, siendo mucho más amplia la asistencia en los menores de edad.

El ingreso en prisión del progenitor alimentante puede ser también una causa de reducción de la cuantía, pero no por el mero hecho de su ingreso, sino porque al estar en prisión puede no recibir los mismos ingresos que anteriormente recibía. No obstante, en caso de que trabaje dentro del centro penitenciario, o reciba algún tipo de pensión, podrá seguir cumpliendo con la obligación de alimentos, por lo que no prosperará la reducción de la cuantía. Así, una vez más, cabe atender a las circunstancias concretas del caso, no suponiendo el ingreso en prisión necesariamente la reducción de la cuantía.⁷⁰

Y en relación con el hijo alimentista, la variación de las necesidades que tiene puede suponer un aumento o reducción en la cuantía preestablecida de la pensión, de modo que, a más necesidades y gastos, mayor será la cuantía. Por poner un ejemplo, un hijo que con 20 años decide iniciar el estudio de un grado universitario en una ciudad distinta a la suya no tiene los mismos gastos que tenía previamente cuando vivía con uno de los progenitores y estudiaba en su ciudad. A mayor abundamiento, el *quantum* también puede variar en función del aumento o la disminución de los recursos del

progenitor. En contraposición, puede observarse que en la SAP de Cádiz núm. 367/2019, de 14 de mayo, sí se tienen en cuenta también los ingresos de la actual esposa, la cual no trabaja de forma estable aunque realice ciertos trabajos de peluquería a domicilio, siendo el principal sustentador el progenitor alimentante de la pensión, por lo que se estima la reducción de la cuantía.

⁷⁰ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 299 – 301.

propio hijo, pues a mayor capacidad económica del hijo, menor será la cuantía, y a la inversa, pudiendo la prestación llegar incluso a extinguirse si la capacidad económica es tal que permita su independencia total del núcleo familiar, extinción que explicaré a continuación.

3.5. Momento de devengo de la prestación.

Esta cuestión es resuelta por el propio CC en el art. 148, pues el mismo indica que “La obligación de dar alimentos será exigible desde que los necesitare, para subsistir, la persona que tenga derecho a percibirlos, pero no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda”. Asimismo, es clara la línea jurisprudencial⁷¹ que adoptan los Tribunales para determinar el momento en que debe comenzarse a pagar la pensión de alimentos.

De esta forma, la STS 32/2024, de 8 de enero, explica perfectamente esta cuestión pues, concretamente en su FJ 3º, realiza el examen de la doctrina jurisprudencial sobre esta materia. En aplicación del citado artículo, los alimentos, una vez fijados, se han de devengar desde la fecha de interposición de la demanda. De esta forma, cuanto la pensión se fija en la primera instancia, se ha de abonar de forma retroactiva desde la fecha de interposición de la demanda.

Cuestión distinta es cuando los alimentos fijados en primera instancia varían en apelación, es decir, cuando la Audiencia decide elevar o reducir dicha cantidad por alguna cuestión. En dicho caso, el importe fijado por el tribunal provincial se devenga desde la fecha de la sentencia del recurso, y no desde la sentencia dictada en primera instancia. No obstante, esta aplicación surge efectos no solo cuando se trata de la estimación de un recurso, sino también como consecuencia de un procedimiento de modificación, pues el momento de devengo será el mismo. Así, cada resolución desplegará su eficacia dentro de la fecha en que se dicte, siendo solo la primera

⁷¹ Y puede verse reflejado múltiples sentencias como la STS núm. 223/2019, de 10 de abril, la STS 412/2022, de 23 de mayo, o la SAP de Málaga núm. 240/2016, de 18 de mayo, entre otras.

resolución -la de primera instancia-, la que podrá imponer el pago desde la fecha de interposición de la demanda⁷².

3.6. Extinción de la prestación de alimentos.

Como ya es sabido a estas alturas del trabajo, el hecho de alcanzar la mayoría de edad no supone de forma automática la extinción de la pensión de alimentos, pues esta subsiste siempre y cuando persista la situación de necesidad en el hijo y se cumplan los requisitos propios del art. 93.2: convivencia y dependencia económica.

Por ende, las causas más lógicas que se pueden deducir con la mera lectura del anterior párrafo es que esta pensión se extingue cuando uno de estos dos requisitos, o los dos, no concurre. Estas dos causas serían la falta de convivencia con alguno de los progenitores o la obtención de independencia económica⁷³.

Asimismo, también cabe recurrir a la regulación de los alimentos entre parientes, pues suponen las recogidas en ella también causas de extinción de la pensión propia del 93.2 del CC. En concreto, son los arts. 150 y 152 del CC los que establecen estas causas.

No obstante, las anteriormente mencionadas no son las únicas causas que pueden acarrear la extinción de la pensión, sino que también existen supuestos especiales no regulados en la ley y donde se entiende por los Tribunales que no cabe el mantenimiento de la misma, como es la nula relación personal con el progenitor.⁷⁴

Una vez enunciadas todas ellas, cabe explicarlas con más profundidad y dedicación:

3.6.1. Extinción por incumplimiento de alguno de los presupuestos.

Como he explicado a lo largo de todo el trabajo, son dos los principales presupuestos que se exigen para poder solicitar una pensión de alimentos propia del art.

⁷² Ha sido ello reconocido por múltiples sentencias, como la STS 162/2014, de 26 de marzo, STS 575/2019, de 5 de noviembre, o STS 573/2020, de 4 de noviembre, entre muchas otras.

⁷³ Ejemplo de ello es la STS núm. 147/2019 de 12 marzo, en la que se extingue la pensión puesto que no concurren ninguno de los dos presupuestos, ya que el hijo cuenta con recursos propios ya que se encuentra trabajando, mientras que tampoco existe ya convivencia con la madre que fue custodia.

⁷⁴ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, pág. 182 y 183.

93.2 del CC, de modo que el incumplimiento de algunos de ellos, o de ambos, supondría la extinción de la pensión. Especialmente cabe referirnos aquí a la convivencia, puesto que la independencia económica también podría encuadrarse en una de las causas recogidas en la regulación supletoria de los alimentos entre parientes -pues supondría la propia independencia una mejora de su fortuna u obtención de un oficio o profesión regulado en el art. 152.4º del CC-.

Respecto a la falta de convivencia, la extinción de la misma lleva consigo la devolución de los cobros indebidos por parte del progenitor con quien convivan, pues desde el momento en que queda acreditado que el hijo mayor de edad no convive con el otro progenitor, no es merecedor de la pensión del art. 93.2. Claro ejemplo de ello es la STS núm. 147/2019, de 12 marzo⁷⁵, donde se acredita que “va a acordarse igualmente la extinción de sus alimentos, una vez que se ha reconocido por la demandada que el hijo dejó de convivir con ella desde el mes de mayo o junio pasado, de forma que en ningún caso concurren desde ese momento los presupuestos del art. 93-2 del Código Civil para que el hijo pueda seguir siendo merecedor de tales alimentos”. Asimismo, también señala que “teniendo en cuenta que desde el momento en que el hijo dejó de convivir con la madre, ésta no debió percibir ninguna cantidad por alimentos del hijo en cuestión, debiendo haberlo comunicado al padre para evitar el pago de nuevas pensiones alimenticias, sin que lo llevara a efecto, incurriendo en un claro supuesto de cobro de lo indebido, por lo que la demandada deberá devolver las cantidades indebidamente percibidas por alimentos del hijo”.

No obstante, como ya se ha indicado en otras ocasiones, el hecho de no cumplir alguno de los dos requisitos no impide, en caso de una verdadera necesidad por parte del hijo, el poder ejercer por su cuenta la solicitud de una pensión de alimentos genérica, en vez de la establecida en el art. 93.2 del CC.

⁷⁵ Aunque son múltiples las sentencias que señalan los mismos extremos que esta, como puede ser la STS núm. 156/2017, de 7 de marzo, la STS núm. 147/2019, de 12 marzo, o la STS núm. 223/2019, de 10 de abril.

3.6.2. Extinción por alguna de las causas previstas en el Código Civil.

Son varias las causas tasadas en el Código Civil que ponen fin a la prestación de alimentos, y estas se encuentran tasadas en los arts. 150 y 152 del mismo⁷⁶:

- Muerte del progenitor o del hijo. (Arts. 150 y 152.1º del CC).

Es una causa fácilmente deducible por lógica, pues este tipo de prestación tiene carácter personal, por lo que no puede transmitirse. Además, en caso de ser el hijo quien fallece, desaparece la situación de necesidad que motiva la prestación, por lo que esta carecería de sentido alguno.⁷⁷

- Reducción de la fortuna del progenitor. (Art. 152.2º del CC).

Cuando la situación económica de quien satisface la pensión disminuye de forma considerable, hasta el punto de no poder satisfacer siquiera sus propias necesidades y las de su familia.

Cabe también destacar en este punto, aunque se ha mencionado anteriormente, que en el caso de que el progenitor se encuentre en esta situación, será diferente la decisión que se tome en virtud de si se trata de un hijo menor o mayor de edad el que recibe la pensión, pues el alcance que tiene la misma es una de las diferencias que expliqué con anterioridad en el epígrafe 2.2. En el caso de que se trate de un hijo menor de edad, y ante una situación de penuria por parte del padre, se procede a la reducción de la pensión a una cantidad mínima que contribuya a cubrir los gastos más imprescindibles del hijo, aunque con carácter muy excepcional y con criterio restrictivo y temporal, podrá también acordarse la suspensión de la pensión.⁷⁸ No obstante, en caso de ser mayor de edad, cuando el padre carece de medios debe extinguirse la pensión,

⁷⁶ PÉREZ DÍAZ, Raquel. “La petición y extinción de alimentos de hijos matrimoniales o de parejas de hecho mayores de edad: aspectos civiles, procesales y fiscales”, Revista de Derecho de Familia, Editorial Aranzadi, núm. 96, 2022, pág. 16.

⁷⁷ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, pág. 183.

⁷⁸ Así lo señala el TS en sentencias como la STS núm. 55/2015, de 12 de febrero, la STS núm. 111/2015, de 2 de marzo, la STS núm. 184/2016, de 18 de marzo, o la STS núm. 484/2017, de 20 de julio, entre otras.

siendo improcedente acordar la suspensión de la obligación hasta que venga a mejor fortuna⁷⁹.

Existió discrepancia entre la resolución de la Audiencia Provincial y el Tribunal Supremo en la STS núm. 703/2014, de 19 de enero, donde la Audiencia determinaba que ambas situaciones eran equiparables: “Los hijos mayores de edad pero aún no independientes económicamente se equiparan a los hijos menores, de forma que un padre no puede escudarse en sus pocos ingresos, en el aumento de gastos o, incluso, en la situación de paro, para no dar alimentos suficientes dentro de un mínimo decoroso de subsistencia, y más, cuando al no darse la convivencia diaria con ellos, está desplazando en exclusiva esa obligación a la madre que necesariamente tendrá que dar de comer a los hijos”. Mas esta opinión no fue compartida por el Tribunal Supremo en casación, al dictaminar, tras haber analizado las circunstancias del caso, -donde se prueba que el padre se encontraba en situación de desempleo, que ha pasado largos periodos temporales en dicha situación probado ello mediante certificaciones del INEM, que ha entregado un número elevado de currículums sin tener éxito en su búsqueda, que vive gracias a sus padres, hermanos y a los tíos de sus hijos, y que perderá su vivienda por carecer de recursos con los que sufragar la hipoteca- que procede extinguir la pensión de alimentos.

- Posibilidad de ejercer un oficio, profesión o industria del hijo, o por mejora de su fortuna (Art. 152.3º del CC).

Gran relación guarda este apartado con el incumplimiento de uno de los presupuestos del art. 93.2, pues el contenido es prácticamente el mismo. En el caso de que la situación económica del hijo que percibe la pensión mejore a raíz de la obtención de un empleo estable retribuido que permita su independización⁸⁰, o bien mejore su fortuna por causas fortuitas, como ser beneficiario de una herencia, ganar la lotería o juegos de azar, etc., pues todo ello conlleva la desaparición de la situación de necesidad que motiva la pensión de alimentos. En el caso del trabajo, cabe hacer referencia al epígrafe 3.2.2, donde se incidía en que ha de tratarse de una posibilidad real de ejercer el oficio, y no de una mera capacidad o posibilidad subjetiva, y así lo reitera múltiple

⁷⁹ Como bien resuelve la STS núm. 703/2014, de 19 de enero.

⁸⁰ RODA Y RODA, Dionisio, *Ob. cit.*, pág. 11.

jurisprudencia⁸¹. Es evidente que esta sea una de las causas de extinción de la pensión, pues esta es motivada por una situación de necesidad, la cual desaparece con la incorporación al mercado laboral, permitiéndole esta conseguir los medios necesarios para subsistir por sí mismos⁸², sin ser preciso el apoyo económico de los progenitores.

- Comisión de alguna causa de desheredación. (Art. 152.4º del CC).

Cabe relacionar necesariamente este precepto con el art. 853 del CC, pues es en este donde se tipifican esas causas de desheredación. Se indican en el mismo como causa de desheredación a los hijos el haber negado, sin motivo legítimo, alimentos al padre que le deshereda o haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra. Se desprende con esta causa de extinción que una persona -en este caso el padre- no pueda verse obligado a prestar alimentos al hijo cuando este ha tenido actitudes y conductas totalmente reprochables.⁸³

No obstante, aun no concurriendo alguna de estas causas tipificadas, pues estas causas de desheredación son de interpretación restrictiva al ser limitativas de derecho⁸⁴, hay otras causas relativas a la mala o nula relación entre el hijo y el padre que también puede conllevar a la extinción de la pensión, supuesto que trataré tras terminar con las causas establecidas en el Código Civil.

- Mala conducta o falta de aplicación al trabajo por parte del hijo. (Art. 152.5º del CC).

⁸¹ Así, la SAP de Madrid núm. 121/2008, de 19 de enero, indica que: "... la obligación de los padres de prestar alimentos carece de justificación para los hijos mayores de edad cuando éstos han alcanzado la posibilidad de proveer por sí mismos sus necesidades; posibilidad, que si bien no se identifica con una mera capacidad subjetiva de ejercer una profesión u oficio, sino que es preciso se trate de una posibilidad real y concreta en relación con las circunstancias concurrentes (STS de 5 de Noviembre de 1984), se viene entendiendo concurre cuando ya se ha producido su incorporación al mundo del trabajo". Asimismo, también pueden verse ejemplos de este tipo de extinción en la STS núm. 147/2019 de 12 marzo, en la STS núm. 223/2019, de 10 abril, o en la STS núm. 1196/2023 de 20 julio, entre muchas otras.

⁸² RODA Y RODA, Dionisio, *Ob. cit.*, pág. 12.

⁸³ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, pág. 184.

⁸⁴ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, pág. 184.

A pesar de que es una de las últimas causas de extinción, no es la menos importante o aplicada, pues se trata de todo lo contrario. Es una de las más habituales cuando se trata de hijos que reciben una pensión de alimentos y no tienen los rendimientos oportunos en los estudios o una actitud correcta en la búsqueda o desarrollo del empleo.

Cabe además relacionar este artículo con el art. 142.2 del CC, donde se indica que el contenido de la pensión de alimentos incluye la educación e instrucción a los hijos mayores de edad cuando no hayan terminado su formación por causa que no le sea imputable⁸⁵. Por ende, resulta lógico que una de las causas de extinción sea esta, pues ya no se cumple el requisito que exige el artículo referenciado, pues como afirma la SAP de Castellón núm. 212/2012, de 3 de mayo, la pensión de alimentos no se trata de un deber absoluto, sino que ha de venir acompañada de una actitud personal por parte de quien la necesita.

Este escenario puede darse tanto si el hijo no estudia, no trabaja, o si aun estudiando no tiene un buen rendimiento académico.⁸⁶ De esta forma, uno de los casos que se pueden enmarcar dentro de esta causa de extinción es cuando los hijos son “ninis”, es decir, ni estudian ni trabajan. Ejemplo de ello son sentencias como la STS 395/2017, de 22 de junio, donde se estima la supresión de la pensión puesto que el hijo ni estudia ni trabaja. Se prueba que el hijo terminó la ESO con 20 años -cuando esta ha de terminarse con 15-, que posteriormente hubo unos años donde no cursó estudio alguno, y que finalmente se matriculó en un grado de formación profesional, donde tampoco consta aprovechamiento alguno. Una vez analizadas las circunstancias, el TS finalmente declara la extinción de la pensión 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

⁸⁵ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, pág. 185.

⁸⁶ PÉREZ DÍAZ, Raquel, *Ob. cit.*, pág. 18.

interrupciones y la prolongación en el tiempo a su escasa disposición para el estudio. Tampoco consta intento de inserción laboral”.

3.6.3. Supuestos especial de extinción: la nula relación entre el progenitor y el hijo.

Esta causa de extinción de la pensión de alimentos a los hijos mayores de edad no está expresamente recogida en ningún texto legal, pero lo ha venido aplicando la jurisprudencia a raíz de la STS núm. 104/2019, de 19 de febrero⁸⁷.

La importancia de esta sentencia no radica en el resultado, pues finalmente no se extingue la pensión, sino que es relevante debido a que fija los criterios a tener en cuenta para que pueda darse la extinción de una pensión de alimentos a causa de la nula o mala relación entre el progenitor y el hijo⁸⁸. Así, el Tribunal Supremo realiza en la fundamentación jurídica de esta sentencia un estudio profundo sobre las causas de desheredación, relacionándose íntimamente esto con la pensión objeto de este trabajo, pues como comenté con anterioridad, la comisión de una de las causas de desheredación conlleva la extinción de la pensión.

Es fundamental la interpretación que realiza el Tribunal Supremo en esta sentencia porque se trata de una “interpretación flexible” de las causas de desheredación, adaptándolas a la nueva realidad social, pues el incremento de las crisis matrimoniales trae como consecuencia también el incremento de las malas o nulas relaciones entre los hijos y el progenitor.⁸⁹

Se dota de una interpretación más flexible al art. 853.2 del CC, el cual versa sobre el maltrato de obra o injuriar gravemente de palabra como justa causa de desheredación a los hijos, incluyendo a esta causa las situaciones donde se produzca la ausencia total de relación entre el padre y el hijo, elevando este distanciamiento

⁸⁷ La cual versa sobre la pensión de alimentos que el padre satisface a sus dos hijos mayores de edad, con los que no tiene relación desde hace 10 y 8 años, por lo que este solicita la modificación de la pensión extinguiendo la misma.

⁸⁸ DE LA IGLESIA MONJE, María Isabel. “Extinción de la pensión de alimentos por ruptura unilateral, voluntaria y sostenida del hijo hacia el progenitor”, Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, núm. 788, 2021, págs. 3682 - 3684.

⁸⁹ RODA Y RODA, Dionisio, *Ob. cit.*, pág. 20.

paternofilial a rango de maltrato psicológico.⁹⁰ Y resulta preciso en este punto mencionar que la STS núm. 258/2014, de 3 de junio, califica al maltrato psicológico como una causa justa de desheredación, siendo la misma el punto de inflexión en este asunto. Asimismo, el TS en la STS núm. 104/2019, de 19 de febrero, también incide en que “en la actualidad, el maltrato psicológico, como acción que determina un menoscabo o lesión de la salud mental de la víctima, debe considerarse comprendido en la expresión o dinamismo conceptual que encierra el maltrato de obra”.

Esta línea de pensamiento está inspirada en el Derecho catalán, pues el Código Civil de Cataluña incluyó como causa de desheredación en el art. 451-17 e) “La ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario, si es por una causa exclusivamente imputable al legitimario.” A raíz de esta modificación, fue necesaria la aclaración del Tribunal Supremo en cuanto a la resolución de estas cuestiones, pues era notoria la existencia de jurisprudencia contradictoria entre las Audiencias Provinciales sobre el problema jurídico planteado.

El Tribunal Supremo finalmente dictaminó que “aunque las causas de desheredación sean únicamente las que expresamente señala la ley (artículo 848 del Código Civil) y ello suponga su enumeración taxativa, sin posibilidad de analogía, ni de interpretación extensiva; no obstante, esto no significa que la interpretación o valoración de la concreta causa, previamente admitida por la ley, deba ser expresada con un criterio rígido o sumamente restrictivo. Esto es lo que ocurre con los malos tratos o injurias graves de palabra como causas justificadas de desheredación, (artículo 853.2 del Código Civil), que, de acuerdo con su naturaleza, deben ser objeto de una interpretación flexible conforme a la realidad social, al signo cultural y a los valores del momento en que se producen.”

A lo largo de esta relevante sentencia también se fijan los requisitos necesarios para poder considerar como causa de extinción de la pensión la nula o mala relación entre el hijo y el progenitor, los cuales son: que los hijos sean mayores de edad, que se acredite debidamente la mala relación, que esta sea duradera y permanente en el tiempo, y que esta mala relación sea imputable al hijo.⁹¹

⁹⁰ PÉREZ DÍAZ, Raquel, *Ob. cit.*, págs. 16 - 17.

⁹¹ RODA Y RODA, Dionisio, *Ob. cit.*, págs. 24 - 26.

Respecto a la necesidad de acreditar la mala relación, es sobre el progenitor en quien recae la carga de la prueba. Así, cabe mencionar la SAP de Navarra núm. 769/2020, de 27 de octubre, donde el padre acreditó la falta de relación con su hija aportando un libro escrito por ella donde afirmaba que no quería saber nada de él. Y en cuanto al carácter de permanencia en el tiempo, puede mencionarse la SAP de Pontevedra núm. 525/2020, de 7 de diciembre, donde el propio hijo reconoce que desde hace años no habla con su padre.

Y respecto al último requisito mencionado, es necesario que la falta de relación sea imputable al hijo. De esta forma, puede mencionarse como ejemplo la SAP de Valladolid núm. 163/2020, de 12 de mayo, donde la hija muestra un gran desinterés por el estado de salud del padre, incluso cuando este estaba ingresado en el hospital tras una operación, a pesar de haberle avisado de sus intervenciones, y habiéndole la hija bloqueado el teléfono para no recibir llamadas ni mensajes de él.

No obstante, en ciertas situaciones resulta complejo determinar si existe una mayor imputación al hijo, por lo que si este extremo no resulta acreditado, no procede la extinción de la pensión. Lo que sí resulta evidente es que no procede su extinción cuando la falta de relación es imputable a ambos, y mucho menos cuando es imputable al progenitor, como en la SAP de Burgos núm. 274/2019, de 4 de septiembre, donde el divorcio de los padres se produjo cuando la hija tenía 3 años y desde entonces la falta de comunicación y de visitas por parte del padre justifica que la misma no tenga relación con el progenitor, pues durante todos esos años ha sido un extraño para ella al no haber estado el padre interesado en mantener el contacto.⁹²

En virtud de todo lo anterior, cabe destacar las palabras de MADRIÑÁN VÁZQUEZ cuando manifiesta que la STS núm. 104/2019, de 19 de febrero, abre una nueva posibilidad para la extinción de la pensión de alimentos de los hijos mayores de edad ante la falta de respuesta expresa del legislador.⁹³

⁹² RODA Y RODA, Dionisio, *Ob. cit.*, pág. 26.

⁹³ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, pág. 188.

4. SUPUESTO ESPECIAL DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD CON DISCAPACIDAD.

Resulta imprescindible, antes de finalizar este trabajo, aludir a los supuestos en los que los hijos, a pesar de ser mayores de edad, cuentan con una discapacidad, pues las diferencias por tal condición son muy destacables.

En este sentido, es menester aludir a la Convención Internacional de Naciones Unidas sobre derechos de personas con discapacidad⁹⁴, la cual reconoce que estas personas tienen derecho a un nivel de vida adecuado para ellas y sus familias, incluyendo así la alimentación, el vestido y vivienda adecuados y la mejora continua de sus condiciones de vida, por lo que el propósito de esta Convención es promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales para todas las personas con discapacidad, promover el respeto a su dignidad inherente, considerando como tales todas aquellas personas con deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás (art. 1).⁹⁵

Asimismo, también resulta imprescindible en este punto mencionar el art. 4.2 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, artículo que expone a quiénes se les considera personas con discapacidad, siendo estas las que cuenten con un grado de discapacidad superior al 33 por ciento, considerando también que los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente -ya sea total, absoluta o gran invalidez-, cuentan con una discapacidad igual o superior al 33%, así como aquellos que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad.⁹⁶

⁹⁴ Aprobada el 13 de diciembre de 2006 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, y ratificada por España el 3 de diciembre de 2007, entrando en vigor el 3 de mayo de 2008.

⁹⁵ PÁRAMO DE SANTIAGO, Casto. “Hijo discapacitado mayor de edad: pensión alimenticia. Comentario a la STS de 7 de julio de 2014”, REVISTA CEFLEGAL, CEF, núm. 167, diciembre, 2014, pág. 63.

⁹⁶ MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta, *Ob. cit.*, pág. 189.

Es la STS núm. 325/2012, de 30 de mayo, la que dicta que, a favor de la Convención Internacional de los derechos de las personas con discapacidad, “los hijos incapacitados deben ser equiparados a los menores en este aspecto, porque su interés también resulta el más necesitado de protección, por lo que están incluidos en el art. 96.1 CC, que no distingue entre menores e incapacitados”⁹⁷. Con la entrada en vigor de la reciente Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, se incluye en el Código Civil esta apreciación del uso de la vivienda familiar cuando existiese un hijo en situación de discapacidad que alcanzase la mayoría de edad, añadiendo también que será la autoridad judicial la que determine el plazo de duración de ese derecho, en función de las circunstancias concurrentes.

Antes de la promulgación de esta Ley, surgió también una sentencia de gran relevancia a efectos de pensión de alimentos de los hijos mayores de edad con discapacidad, y es la STS núm. 372/2014, de 7 de julio. En esta, el padre solicita la extinción de la pensión acordada respecto del hijo de 27 años, pues ya finalizó sus estudios de BUP hace más de diez años, no está realizando especialización alguna y no se encuentra ni siquiera inscrito como demandante de empleo. No obstante, el hijo padece un trastorno de esquizofrenia paranoide que le incapacita para cualquier trabajo, y sigue conviviendo con su madre, la cual solicita, por el contrario, el aumento de la pensión.⁹⁸

Este caso creó discrepancias entre los Magistrados encargados del mismo en sus distintas fases y recursos. En el Juzgado se estimó la pretensión del padre y declaró extinguida la prestación de alimentos, pues considera que con su discapacidad el hijo puede obtener una pensión contributiva por invalidez -ya que cumple todos los requisitos especificados para acceder a la misma-, siendo dicha prestación suficiente para cubrir sus necesidades. Del mismo modo, la Audiencia confirmó la sentencia, declarando que procede la extinción por concurrir los requisitos para acceder a la prestación.⁹⁹ El argumento de ambas resoluciones es muy criticable debido a que, de esta forma, se deja desprotegida al hijo en cuanto que en esos precisos momentos no está recibiendo la prestación por invalidez, por lo que no cuenta con ingresos propios ni

⁹⁷ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, págs. 73 - 74.

⁹⁸ PÁRAMO DE SANTIAGO, Casto, *Ob. cit.*, pág. 62.

⁹⁹ RUBIO TORRANO, Enrique. “Pensión alimenticia a los hijos mayores de edad con discapacidad”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, Editorial Aranzadi, núm. BIB 2014\3677, 2014, pág. 1.

puede obtenerlos al estar incapacitado para cualquier tipo de trabajo, desprotección que va en contra de las normas mencionadas, donde se pretende minimizar lo máximo posible las barreras con las que cuentan las personas con discapacidad, y dejar a estas sin recursos hasta la concesión de una pensión pública no es una forma de hacerlo, además del riesgo que siempre se asume en cuanto a que finalmente no sea concedida la prestación o que la cuantía sea inferior a la que recibía con anterioridad. Asimismo, también es criticable el traslado de la responsabilidad de mantenimiento hacia los poderes públicos, beneficiando así al progenitor que satisface la pensión de alimentos.¹⁰⁰

La obligación de alimentos no se extingue con la mayoría de edad de los hijos, como ya he analizado anteriormente, por lo que también en el caso concreto de los hijos con discapacidad continua existiendo la obligación cuando los requisitos del art. 93.2 concurren, es decir, siga residiendo con el progenitor y carezca de ingresos suficientes para continuar con su vida de forma independiente.¹⁰¹ El hijo sigue necesitando una protección que cubra sus necesidades, independientemente de que la discapacidad que padece esté reconocida, no pudiendo desamparar al hijo por el hecho de no tener declarada tal situación.¹⁰²

En desacuerdo con las dos anteriores resoluciones, el Tribunal Supremo concluye como doctrina jurisprudencial que la situación de discapacidad del hijo mayor no determina la extinción o modificación de la pensión que han de satisfacerse en los juicios matrimoniales y que esta pensión debe equipararse a la que se le entrega a los hijos menores de edad siempre que se cumplan los requisitos de convivencia y carencia de recursos.

No obstante, es importante siempre analizar las circunstancias de cada caso y persona, pues existen casos donde procede a la extinción, o por lo menos reducción, de la pensión a causa de que el hijo tiene la capacidad económica suficiente para afrontar sus gastos, no requiriendo una pensión de alimentos por parte de sus progenitores y desapareciendo así el fundamento principal de este tipo de prestaciones.¹⁰³ En este

¹⁰⁰ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, págs. 74 - 75.

¹⁰¹ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 76.

¹⁰² PÁRAMO DE SANTIAGO, Casto, *Ob. cit.*, págs. 63 - 64.

¹⁰³ RODILLO FAIRÉN, Alejandro y CASTRO ACOSTA, Angélica María. "Reflexiones sobre la posible modificación o extinción de la pensión de alimentos: análisis jurisprudencial", *Revista Vox Juris*, núm. 40-2, 2022, pág. 108.

sentido, cabe hacer alusión a la STS núm. 547/2014, de 10 de octubre, pues contempla que la pensión no contributiva que reciba el hijo tendrá repercusión a la hora de determinar la cuantía de la prestación de alimentos¹⁰⁴, pues evidentemente la cuantía será inferior en cuanto se complemente esta con una pensión no contributiva, ya que las necesidades estarán más cubiertas.

En el caso de que la pensión no contributiva sea suficiente para cubrir las necesidades del hijo con discapacidad, puede discutirse la extinción de la misma, como ocurre en la SAP de Cádiz núm. 252/2014, de 12 de mayo, donde el padre satisfacía una pensión de alimentos a sus dos hijos mientras que una de ellas estaba internada en un centro que cubría todas sus necesidades y que percibía también una pensión de 400 euros, mientras que el padre se encontraba en una situación de incapacidad permanente total y con lo obtenido por la misma no podía sufragar la pensión de alimentos, además de no existir tampoco necesidad, fundamento de esta prestación. A mayor abundamiento, puede darse el caso en el que el propio hijo perciba más que el padre, como sucede en el caso de la SAP de Cantabria núm. 429/2015, de 2 de octubre, donde se extingue la prestación que satisfacía el padre a su hija, la cual padecía una discapacidad del 50% y contaba con un empleo ocasional con el que obtenía más ingresos que su propio progenitor, el cual solo percibía una renta social básica, por lo que no podía hacer frente a la manutención y, por ende, se declara la extinción de la pensión de alimentos.¹⁰⁵

Además, las ayudas públicas que recibe el progenitor con quien convive el hijo con discapacidad en función de tal condición también afecta a la fijación de la cuantía, suponiendo ello una reducción de la misma, pero no una extinción, puesto que no son ingresos percibidos por el propio alimentista, sino un aumento en el caudal económico del progenitor. Así, la SAP de Murcia núm. 292/2016, de 12 de mayo, determina una rebaja al padre de la pensión concedida a una hija con un 75% de discapacidad en virtud de que la madre también recibe una ayuda por esta condición de discapacidad, la cual no constaba en el momento del divorcio.¹⁰⁶

En cuanto al impacto que la reciente Ley 8/2021 puede haber tenido en la consideración de las pensiones de alimentos a los hijos mayores de edad con

¹⁰⁴ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 78.

¹⁰⁵ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 79.

¹⁰⁶ ORDÁS ALONSO, Marta, *Ob. cit.*, pág. 79.

discapacidad es mínimo, pues ninguno de los preceptos directamente relacionados con la misma ha sufrido cambios que afecten a la esencia a lo anteriormente explicado. Estos hijos han de seguir cumpliendo los dos requisitos exigidos por el art. 93.2 del CC, pese a que el régimen jurídico aplicable sea el de los hijos menores de edad.¹⁰⁷

No obstante, sí hay ciertos cambios que es preciso comentar, siendo la principal modificación la supresión de la patria potestad prorrogada o rehabilitada, desapareciendo así la guarda y custodia de los hijos mayores. Siguiendo el fundamento de la propia Ley, esta presupone la capacidad de todas las personas, tengan o no discapacidad alguna, eliminando la distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar. Por ende, a pesar de no existir modificación en cuanto a los requisitos, sí cabe hacer hincapié en la equiparación jurisprudencial entre los hijos mayores con discapacidad y los menores, pues esta equiparación no debe ser absoluta ya que se estaría cuestionando la capacidad de estas personas, por lo que los alimentos que deben darse se equiparan a los de los menores mientras se mantengan los dos requisitos del art. 93.2 del CC, no perdiendo de vista que igualmente se trata de hijos mayores de edad, a pesar de contar con una discapacidad.¹⁰⁸

En virtud de todo lo anterior, considero imprescindible, como hacen las últimas sentencias citadas, valorar las circunstancias concretas de cada discapacidad, pues es muy genérico asumir que una persona con discapacidad no puede integrarse en la sociedad o que tiene más dificultades que otras. Son muy variados los tipos de discapacidad que existen y la mayoría no supone una gran invalidación a las personas que la padecen, por lo que, dotándoles de los medios oportunos, hay que propulsar sus vidas hacia una independencia total, siempre que esto sea posible.

5. CONCLUSIONES.

El estudio de la pensión alimenticia otorgada a los hijos mayores de edad dentro del procedimiento de nulidad, separación y divorcio me ha permitido llegar a las siguientes conclusiones:

¹⁰⁷ PÉREZ DÍAZ, Raquel. “La pensión de alimentos de los hijos mayores con discapacidad en caso de crisis matrimoniales”, *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 34, julio, 2022, pág. 345.

¹⁰⁸ PÉREZ DÍAZ, Raquel, *Ob. cit.*, págs. 345, 347 - 348.

En primer lugar, que esta pensión de alimentos está fundamentada en la solidaridad familiar y en la mera filiación, reconocida como deber constitucional de los progenitores en el art. 39 de la CE, incluso cuando los hijos superan la mayoría de edad siempre que se cumplan los requisitos oportunos para ello. Esta obligación va más allá del propio matrimonio o de la patria potestad, por lo que aun existiendo una crisis matrimonial, ambos cónyuges han de hacerse cargo de las necesidades y gastos del hijo.

En segundo lugar, ha quedado claro que la pensión de alimentos es distinta cuando el hijo es menor o mayor de edad. En el primer caso, cuando el hijo es menor, la protección ha de ser mayor por el mero hecho de serlo, acomodándose la cuantía al nivel de vida que el hijo estaba acostumbrado a llevar antes de la crisis matrimonial, siempre que ello sea posible, y sin necesidad de que concurran los requisitos que son propios de la pensión de alimentos para los hijos mayores de edad, pues es esta es derivada de las responsabilidades que tienen los progenitores por el ejercicio de la patria potestad y no de la situación económica del menor. Asimismo, el principio de disposición y de rogación no rige en el caso de los menores, pues al ser mayor la protección que se les da tanto la autoridad judicial como el Ministerio Fiscal podrán determinarla de oficio, suceso que no ocurre con la pensión de los hijos mayores de edad.

En tercer lugar, la prestación alimenticia en los procedimientos de nulidad, separación o divorcio viene regulada principalmente en el art. 93 del CC, dedicando su segundo párrafo, a la pensión de los hijos mayores de edad, objeto de este trabajo. En el mismo se indica que, para que proceda la misma, será necesaria la concurrencia de dos requisitos: la convivencia con uno de los progenitores y la carencia de recursos económicos. Este último párrafo del artículo fue fijado para economizar el proceso, pues de esta forma el progenitor con el que conviva posee legitimación activa para solicitar la pensión del hijo mayor en el propio procedimiento de nulidad, separación o divorcio, evitando así acudir a un procedimiento independiente.

En cuanto a la convivencia, no es necesario que sea en el último domicilio familiar, puede ser en otra residencia siempre que se trate de una convivencia efectiva con uno de los progenitores. Además, no se entiende incumplido este requisito por el traslado de forma temporal del hijo a otra residencia por razón de estudios, pues no se trata de un efectivo abandono de la vivienda familiar, sino una etapa de formación que

no pudo ser realizada en la misma localidad donde se encuentra la residencia habitual. Para ello, la doctrina y la jurisprudencia entienden que sigue vigente este requisito cuando los hijos vuelven al domicilio algunos fines de semana y durante los periodos vacacionales.

Y en cuanto a la carencia de ingresos, conviene destacar que ha de tratarse de unos ingresos que permitan la independencia real del hijo, de forma que no puede cesar la pensión en caso de que el hijo realice trabajos de forma esporádica, pues ello no supone que con sus ingresos pueda tener la capacidad de independizarse.

Concurriendo estos dos requisitos, lo más común es que el hijo aún esté formándose para obtener un trabajo con el que lograr esa independencia, siendo muy común también la preparación de oposiciones en este tipo de jóvenes, donde también puede ser procedente la fijación de una pensión siempre que concurren los requisitos.

No existe un límite temporal para la pensión alimenticia de los hijos mayores de edad en la que quepa extinguir la misma, puesto que depende en gran medida de las circunstancias de cada hijo, del acceso que pueda a tener con su formación y experiencia al mercado laboral. No obstante, sí es común que en ciertas situaciones la jurisprudencia fije una horquilla temporal para evitar el llamado parasitismo social y que el hijo oriente su vida a lograr la independencia.

Por otro lado, para determinar la cuantía de la pensión hay que tener presente tanto las necesidades del hijo como los medios económicos con los que cuenten los progenitores, aplicando la proporcionalidad entre ambos factores. De esta forma, si alguno de los dos extremos varía, podrá establecerse una modificación de la cuantía inicialmente establecida, siempre que se trate de una alteración sustancial de las circunstancias. Para ello, este cambio ha de tener una entidad suficiente, ha de ser estable o permanente en el tiempo, y no tiene que darse de forma voluntaria o fraudulenta por el progenitor que satisface la pensión. El empeoramiento de la capacidad económica del progenitor es una de las circunstancias más comunes en la reducción de la cuantía, que puede venir dada por el desempleo, por la tenencia de nuevos hijos en una relación posterior o el ingreso en prisión, mas todas estas circunstancias no son prueba efectiva de que se haya producido el empeoramiento, pues puede continuar teniendo los medios necesarios para mantener la misma cuantía pese a

darse alguna de ellas. Por ende, vuelve a ser necesario el análisis de cada uno de los casos de forma individualizada para saber si procede o no modificación.

Respecto a la supresión o extinción de la pensión, son varias las circunstancias que pueden conllevar a la misma. Las más claras son el incumplimiento de algunos de los requisitos del art. 93.2 del CC, pues sin ellos no cabe hablar de pensión de alimentos para los hijos mayores de edad. De esta forma, si cesa la convivencia o el hijo obtiene medios económicos necesarios para ser independiente, cesará el fundamento que motivó la pensión y, por ende, procederá su extinción. No obstante, hay otras causas que también suponen la supresión de la pensión, fijadas en el propio CC, como puede ser la muerte del progenitor o del hijo, la reducción de la fortuna del progenitor de forma tan considerable que no pueda satisfacer ni sus propias necesidades ni las de su familia, la posibilidad por parte del hijo de ejercer un oficio, profesión o industria, o bien mejore su fortuna, que el hijo cometa alguna causa de desheredación o que tenga una mala conducta o falta de aplicación en el trabajo o en los estudios. Adicionalmente, cabe también mencionar, por la importancia que ha tenido en los últimos tiempos, que la nula o mala relación entre el hijo y el padre puede suponer también la extinción de la pensión, cuando esta sea imputable al hijo, pues se puede considerar como una causa de desheredación en cuanto puede suponer un maltrato psicológico.

Por último, cabe hacer también alusión al supuesto en el que el hijo mayor cuenta con una discapacidad. En este caso, la jurisprudencia viene entendiendo que los alimentos deben ser equiparados a los de los menores. No obstante, para que proceda la pensión han de concurrir igualmente los dos requisitos de convivencia y carencia de ingresos, pues el mero hecho de contar un cierto grado de discapacidad no otorga de forma necesaria una pensión de alimentos, pues la capacidad se presume que es la misma que la del resto de personas desde la entrada en vigor de la Ley 8/2021.

BIBLIOGRAFÍA.

- ABAD ARENAS, Encarnación. “Reclamación de alimentos en favor de hijos mayores de edad y emancipados. Revisión de su régimen jurídico. Requisitos y extinción de la obligación legal”, Revista de Derecho, UNED, núm. 12, 2013.
- ALONSO BEZOS, Juan José. “Mantenimiento de la pensión de alimentos a favor de la hija mayor de treinta años y con estudios finalizados. SAP A Coruña núm. 226/2014, de 4 de julio de 2014”, Revista Aranzadi Doctrinal, Editorial Aranzadi, núm. 7, 2014.
- BELTRÁ CABELLO, Carlos. “Pensión de alimentos a favor de hijos mayores de edad. Comentario a la STS de 21 de diciembre de 2017”, Revista CEFLEGAL, CEF, núm. 209, junio, 2018.
- CABEZUELO ARENAS, Ana Laura. “¿Cabe extinguir la pensión cuando el hijo alimentista elige una oposición que se aparta sustancialmente de su trayectoria académica?”, Revista Aranzadi Doctrinal, Editorial Aranzadi, núm. 11, 2021.
- DE LA IGLESIA MONJE, María Isabel. “Extinción de la pensión de alimentos por ruptura unilateral, voluntaria y sostenida del hijo hacia el progenitor”, Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, núm. 788, 2021.
- GONZÁLEZ CARRASCO, M.^a del Carmen. “Los alimentos de los hijos mayores de edad en los procesos matrimoniales. Doctrina de las Audiencias”, Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil vol. II, Editorial Aranzadi, núm. BIB 1998\454, 1998.
- Instituto Nacional de Estadística. *Encuesta Continua de Hogares (ECH). Año 2020* [en línea] [Fecha de consulta: 17/02/2024]. [https://www.ine.es/prensa/ech_2020.pdf].
- LLAMAS BAO, Cristina. *Actuaciones procesales tras la resolución matrimonial. Recursos, modificación de las medidas y costas*, Eolas Ediciones. León, 2021.

- MADRIÑÁN VÁZQUEZ, Marta. “Principales controversias en torno a la pensión de alimentos de los hijos mayores de edad desde el punto de vista sustantivo”, Revista de Derecho, Empresa y Sociedad (REDS), nº 17, Julio – Diciembre, 2020.
- MARTÍN LÓPEZ, María Teresa. “Problemática en torno a la pensión alimenticia.” Revista de Derecho de Familia, Editorial Aranzadi, núm. 61, 2013.
- MONTERO AROCA, Juan. *Los alimentos a los hijos en los procesos matrimoniales (La aplicación práctica del artículo 93 del Código Civil)* [en línea]. Editorial Tirant lo Blanc. Valencia, 2002. [Fecha de consulta: 02/01/2024]. [Enlace de acceso: https://www-tirantonline-com.unileon.idm.oclc.org/tol/documento/show/636746?search_type=general].
- ORDÁS ALONSO, Marta. *La cuantificación de las prestaciones económicas en las rupturas de pareja: Alimentos, pensión compensatoria, compensación por trabajo doméstico, ruptura de las parejas de hecho*, Editorial Bosch. Barcelona, 2017.
- PÁRAMO DE SANTIAGO, Casto. “Hijo discapacitado mayor de edad: pensión alimenticia. Comentario a la STS de 7 de julio de 2014”, REVISTA CEFLEGAL, CEF, núm. 167, diciembre, 2014.
- PÉREZ DÍAZ, Raquel. “La pensión de alimentos de los hijos mayores con discapacidad en caso de crisis matrimoniales”, Revista Boliviana de Derecho, núm. 34, julio, 2022.
- PÉREZ DÍAZ, Raquel. “La petición y extinción de alimentos de hijos matrimoniales o de parejas de hecho mayores de edad: aspectos civiles, procesales y fiscales”, Revista de Derecho de Familia, Editorial Aranzadi, núm. 96, 2022.
- RODA Y RODA, Dionisio. “Reflexión sobre la prestación de alimentos a los hijos mayores de edad. Especial referencia a las malas relaciones como causa de extinción de la pensión, según la Jurisprudencia”, Revista de Derecho de Familia, Editorial Aranzadi, núm. 99, 2023.

- RODILLO FAIRÉN, Alejandro y CASTRO ACOSTA, Angélica María. “Reflexiones sobre la posible modificación o extinción de la pensión de alimentos: análisis jurisprudencial”, Revista Vox Juris, núm. 40-2, 2022.

- RUBIO TORRANO, Enrique. “Pensión alimenticia a los hijos mayores de edad con discapacidad”, Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil, Editorial Aranzadi, núm. BIB 2014\3677, 2014.

- RUIZ-RICO RUIZ-MORÓN, Julia. “La fijación de alimentos a hijos mayores de edad o emancipados al amparo del párrafo 2º del art. 93 del CC”, Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil parte Doctrina, Editorial Aranzadi, núm. BIB 1993\119, 1993.