



Roj: **STS 379/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:379**

Id Cendoj: **28079110012019100079**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **14/02/2019**

Nº de Recurso: **1826/2018**

Nº de Resolución: **95/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP GR 22/2018,**  
**STS 379/2019**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 95/2019**

Fecha de sentencia: 14/02/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 1826/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 05/02/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Procedencia: Audiencia Provincial de Granada, Sección 5.<sup>a</sup>

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

Transcrito por: L.C.S.

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 1826/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 95/2019**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz

D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 14 de febrero de 2019.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos contra la sentencia de fecha 23 de febrero de 2018, dictada en recurso de apelación 445/2017, de la Sección 5.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Granada, dimanante de autos de familia para modificación de medidas 1256/2016, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 10 de Granada; recursos interpuestos ante la citada Audiencia por Dña. Ascension, representada en las instancias por la procuradora del turno de oficio Dña. María Nieves Echevarría Giménez, bajo la dirección letrada de Dña. Almudena Conde Medina, compareciendo ante este tribunal en su nombre y representación la procuradora Dña. Margarita María Sánchez Jiménez, nombrada del turno de justicia gratuita, en calidad de recurrente y en calidad de recurrido se persona D. Everardo, representado por la procuradora, nombrada del turno de oficio, Dña. María Bellón Marín, bajo la dirección letrada de D. José Agustín Artalejo Fernández.

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-1.-** D. Everardo, con concesión de asistencia jurídica gratuita, representado por la procuradora nombrada del turno de oficio Dña. Irene Amador Fernández y dirigido por la letrada Dña. Inmaculada Castillo Jiménez, interpuso demanda de juicio de modificación de medidas definitivas contra Dña. Ascension y, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al juzgado se dictara sentencia:

"En la que se acuerde modificar las medidas acordadas en la sentencia dictada con fecha de 4 de diciembre de 2014, en los siguientes términos:

"1.-Se acuerde la extinción de la pensión de alimentos acordada a favor de los hijos con efectos retroactivos desde que conste la disposición de independencia económica de cada uno de los hijos, con la correspondiente devolución de los alimentos ya consumidos desde ese momento.

"2.- De manera subsidiaria, y para el caso de que no se atienda a la extinción de la pensión de alimentos respecto a uno o a los dos hijos, esta parte solicita:

"2.1.-Se acuerde la reducción de la pensión alimenticia a 50 euros mensuales.

"2.2.-Se acuerde la obligación de Maximiliano y Jeronimo de remitir por correo al domicilio de mi representado o donde este indique, su informe de vida laboral actualizado en los meses de abril, julio, octubre y enero.

"2.3.- Se acuerde la obligación de Maximiliano y Jeronimo, para el caso de que compaginen estudios y trabajo o sólo estudien, de remitir resguardo de matrícula detallada con las asignaturas cuando ésta se realice, así como certificado de notas cada vez que se realice una evaluación, al domicilio de mi representado o donde éste indique.

"Es de justicia que pido...".

**2.-** La demandada Dña. Ascension, representada por la procuradora del turno de oficio Dña. Nieves Echevarría Jiménez y bajo la dirección letrada de Dña. Almudena Conde Medina, contestó a la demanda, allanándose parcialmente respecto a la extinción de la pensión alimenticia de Jeronimo y oponiéndose respecto al resto de las pretensiones con los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, y terminó suplicando al juzgado dictase en su día sentencia:

"Por la que se acuerde modificar las medidas acordadas en la sentencia de fecha 4 de diciembre de 2014 en los siguientes términos:

"1.- Se acuerde la extinción de la pensión alimenticia acordada a favor de Jeronimo.

"2.- Se establezca la pensión de alimentos respecto a Maximiliano en la cantidad de 200.-€".

**3.-** Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, en el Juzgado de Primera Instancia número 10 de Granada se dictó sentencia, con fecha 29 de marzo de 2017, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo. Que estimando parcialmente la demanda promovida por la procuradora Dña. Irene Amador Fernández, en nombre y representación de D. Everardo, frente a Dña. Ascension la procuradora, se acuerda la modificación de la sentencia de divorcio de fecha 4 de diciembre de 2014, en el punto relativo a la pensión de alimentos para el hijo mayor de edad Jeronimo en la forma siguiente:



"Se extingue la pensión alimenticia establecida a favor del hijo mayor de edad Jeronimo desde la fecha de la presente resolución.

"Se deniega la modificación de la pensión alimenticia establecida a favor del hijo mayor de edad Maximiliano .

"Todo ello sin expresa declaración en cuanto a las costas causadas".

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandante e impugnada la sentencia por la parte demandada, la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Granada dictó sentencia, con fecha 23 de febrero de 2018 , cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo:

"Estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por la procuradora Dña. Irene Amador Fernández en nombre y representación de D. Everardo y desestimar la impugnación formulada por la procuradora Dña. María Nieves Echeverría Giménez en nombre y representación de Dña. Ascension , contra la sentencia de veintinueve de marzo de dos mil diecisiete dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 10 de Granada en los autos de modificación de medidas núm. 1256/2016 seguidos a instancias de D. Everardo contra Dña. Ascension , de los que dimana el presente rollo, revocando la misma en el único sentido de limitar la pensión de alimentos del hijo Maximiliano a un año, manteniendo el resto de dicha resolución, sin hacer condena en las costas del recurso de apelación, e imponiendo las costas de esta alzada a la Sra. Ascension por la impugnación formulada".

**TERCERO.- 1.-** Por Dña. Ascension se interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y de casación.

El recurso extraordinario por infracción procesal basado en los siguientes motivos:

Motivo primero.- Al amparo del art. 469.1.2.º de la LEC , sobre infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia y ello por absoluta falta de motivación de la sentencia por no dar las razones y fundamentos del fallo con infracción de los arts. 209, 3 .ª y 218.2 de la citada ley procesal , que afecta a la tutela judicial efectiva con infracción del art. 24.1 de la Constitución e infringe lo dispuesto en el art. 120.3 de la Constitución . No se motiva ni razona porque se limita la pensión alimenticia del hijo mayor de edad a un año.

Motivo segundo.- Al amparo del art. 469.1.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil por incongruencia *ultra petita* y *extra petita* con infracción del art. 218.1 de la citada ley procesal , al efectuar un pronunciamiento en una cuestión en la que existía conformidad de las partes y que, no fue objeto del debate en primera instancia.

El recurso de casación basado en el siguiente motivo:

Motivo único. Al amparo de lo dispuesto en el art. 477.2.3.º de la LEC , por oposición en la sentencia recurrida a la doctrina del Tribunal Supremo respecto a los arts. 91 , 93.2 , 142 , 152.3 y 152.5 CC . Inaplicación de los criterios jurisprudenciales respecto a la pensión de alimentos para hijos mayores de edad, su condicionalidad y extinción. STS 4614/2017, de 21 de diciembre , y STS 395/2017, de 22 de junio . Inaplicación de los criterios jurisprudenciales en cuanto a que los alimentos a los hijos no se extinguen por la mayoría de edad, sino que la obligación se extiende hasta que estos alcanzan suficiencia económica, siempre y cuando la necesidad no haya sido creada por la conducta del propio hijo, STS 991/2008, de 5 de noviembre , y STS 558/2016, de 21 de septiembre . La sentencia recurrida infringe la jurisprudencia del Tribunal Supremo. En este caso resulta de aplicación lo dispuesto en el art. 152.3 y 152.5 CC , respecto a la extinción de la pensión de alimentos cuando el alimentista desciende del obligado a dar alimentos pueda ejercer profesión u oficio o genere necesidad de estos alimentos por su mala conducta o falta de aplicación al trabajo.

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 12 de septiembre de 2018 , se acordó admitir los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos y dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

**2.-** Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido la procuradora nombrada del turno de oficio Dña. María Bellón Marín, en nombre y representación de D. Everardo , presentó escrito de oposición a los recursos admitidos.

**3.-** No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 5 de febrero de 2019, en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO .-** *Antecedentes.*

El Sr. Everardo presentó demanda de modificación de las medidas definitivas fijadas en la sentencia de divorcio de 4 de diciembre de 2014, solicitando extinción de la pensión de alimentos de los hijos, con efectos retroactivos desde que conste la independencia económica de cada uno de los hijos, con devolución de los alimentos ya consumidos hasta ese momento y de manera subsidiaria, para el caso de no acordarse la extinción, solicita reducción de la pensión alimenticia a 50 euros mensuales con obligación de remitir al demandante informe de vida laboral y/o resguardo de matrícula de asignaturas y certificado.

La demandada, en la contestación, se mostró conforme con la extinción de los alimentos de uno de los hijos ( Jeronimo ) y solicitó que se fijaran en 200 euros los alimentos del otro hijo, también mayor de edad, Maximiliano .

La sentencia dictada en primera instancia estimó parcialmente la demanda, extinguió la pensión de alimentos de Jeronimo desde la fecha de la sentencia y denegó modificar la pensión de alimentos de Maximiliano . Respecto de esta última la sentencia mantiene que en la demanda sólo se alegó independencia económica, que no ha resultado acreditado, rigiendo el principio dispositivo que impide introducir hechos nuevos y examinar cuestiones que no fueron alegadas en la demanda (aunque la letrada lo hizo en el acto de la vista) como falta de diligencia o desidia en su formación o en la búsqueda de empleo.

Interpuesto recurso de apelación por el Sr Everardo , con impugnación de la demandada, la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada, Sección 5.ª, estimó en parte el recurso de apelación y revocó la sentencia dictada en primera instancia en el único sentido de limitar la pensión de alimentos del hijo mayor Maximiliano a un año. La sentencia mantiene:

"[...]Es cierto que la edad del hijo Maximiliano , su falta de aprovechamiento en los estudios y el hecho de que haya accedido siquiera de modo temporal al mercado laboral, le hacen proclive, sino a dejar sin efecto la pensión, sí a limitar la misma en un año desde la fecha de la sentencia y en este sentido ha de acogerse el recurso[...]"

El recurso de casación se interpone por el cauce adecuado al amparo del artículo 477.2.3.º LEC y se estructura en un motivo único fundado en la infracción de los artículos 91 , 93.2 , 142 , 152.3 y 152.5 CC e inaplicación de criterios jurisprudenciales respecto de la pensión de alimentos para hijos mayores de edad, que no se extinguen por la mayoría de edad sino hasta que estos alcanzan suficiencia económica, siempre y cuando la situación de necesidad no haya sido creada por la conducta del propio hijo. Cita sentencias de esta sala de 21 de diciembre de 2017 ; 395/2017, de 22 de junio ; 991/2008, de 5 de noviembre , y 558/2016, de 21 de septiembre .

El recurso extraordinario por infracción procesal se estructura en dos motivos.

"[...]PRIMERO.- Al amparo del art. 469.1.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil , sobre infracción de las normas reguladoras de la sentencia y ello por absoluta falta de motivación de la sentencia por no dar las razones y fundamentos del fallo con infracción de los arts. 209, 3 .ª y 218.2 de la citada ley procesal , que afecta a la tutela judicial efectiva con infracción del art. 24.1 de la Constitución e infringe lo dispuesto en el art. 120.3 de la Constitución . No se motiva ni razona por qué se limita la pensión alimenticia del hijo mayor de edad Maximiliano a un año".

"SEGUNDO.- Al amparo del art. 469.1.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por incongruencia *ultra petita* y *extra petita* con infracción del art. 218.1 de la citada ley procesal , al efectuar un pronunciamiento en una cuestión en la que existía conformidad de las partes y que, no fue objeto del debate en primera instancia[...]"

#### **Recurso extraordinario por infracción procesal.**

**SEGUNDO** .- Motivo primero. Al amparo del art. 469.1.2.º de la LEC , sobre infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia y ello por absoluta falta de motivación de la sentencia por no dar las razones y fundamentos del fallo con infracción de los arts. 209, 3 .ª y 218.2 de la citada ley procesal , que afecta a la tutela judicial efectiva con infracción del art. 24.1 de la Constitución e infringe lo dispuesto en el art. 120.3 de la Constitución . No se motiva ni razona porque se limita la pensión alimenticia del hijo mayor de edad a un año.

Se desestima el motivo.

Se alega por el recurrente que no se motiva ni razona por qué se limita la pensión alimenticia del hijo mayor de edad Maximiliano a un año.

Analizada por esta sala la sentencia recurrida, consta que motiva breve pero diáfano que se limita temporalmente la pensión de alimentos por "su falta de aprovechamiento en los estudios".

Consta que el nulo rendimiento de Maximiliano es una cuestión que no está discutida, dado que la propia demandada lo acredita con la documental aportada, de la que se deduce que desde 2014 a 2017 está matriculado en 2.º de bachillerato ( art. 218 LEC ).



**TERCERO** .- Motivo segundo. Al amparo del art. 469.1.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil por incongruencia *ultra petita* y *extra petita* con infracción del art. 218.1 de la citada ley procesal, al efectuar un pronunciamiento en una cuestión en la que existía conformidad de las partes y que, no fue objeto del debate en primera instancia.

Se desestima el motivo.

Se alega por el recurrente que la Audiencia Provincial al limitar la pensión de alimentos de Maximiliano a un año, resolvió sobre cuestión que no fue objeto de debate.

Este argumento debe rechazarse por esta sala, dado que en la demanda se solicitaba la extinción de la pensión alimenticia o subsidiariamente su reducción, por lo que cuando el tribunal de apelación establece un límite temporal, está resolviendo respetando los márgenes del debate, pues si le solicitaba la extinción, podía resolver la reducción temporal, con lo que no superaba los límites cuantitativos de la cuestión litigiosa ni alteraba la naturaleza de lo debatido ( art. 218.1 LEC ).

#### **Recurso de casación.**

**CUARTO** .- Motivo único. Al amparo de lo dispuesto en el art. 477.2.3.º de la LEC, por oposición en la sentencia recurrida a la doctrina del Tribunal Supremo respecto a los arts. 91, 93.2, 142, 152.3 y 152.5 CC. Inaplicación de los criterios jurisprudenciales respecto a la pensión de alimentos para hijos mayores de edad, su condicionalidad y extinción. STS 4614/2017, de 21 de diciembre, y STS 395/2017, de 22 de junio. Inaplicación de los criterios jurisprudenciales en cuanto a que los alimentos a los hijos no se extinguen por la mayoría de edad, sino que la obligación se extiende hasta que estos alcanzan suficiencia económica, siempre y cuando la necesidad no haya sido creada por la conducta del propio hijo, STS 991/2008, de 5 de noviembre, y STS 558/2016, de 21 de septiembre. La sentencia recurrida infringe la jurisprudencia del Tribunal Supremo. En este caso resulta de aplicación lo dispuesto en el art. 152.3 y 152.5 CC, respecto a la extinción de la pensión de alimentos cuando el alimentista desciende del obligado a dar alimentos pueda ejercer profesión u oficio o genere necesidad de estos alimentos por su mala conducta o falta de aplicación al trabajo.

Se desestima el motivo.

En la sentencia recurrida, como hemos razonado, se fija un límite temporal de un año para la continuidad en la percepción de alimentos, entendiendo que ese es un plazo razonable para adaptarse el hijo a su nueva situación económica habida cuenta que su nulo rendimiento académico le hace acreedor a la extinción próxima de la pensión, de acuerdo con el art. 152.5 del C. Civil.

**QUINTO** .- Se imponen al recurrente las costas de ambos recursos, extraordinario por infracción procesal y de casación ( arts. 394 y 398 LEC ).

Procede la pérdida de los depósitos constituidos para ambos recursos.

#### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**1.º**- Desestimar los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por Dña. Ascension, contra sentencia de fecha 23 de febrero de 2018, de la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Granada (apelación 445/2017).

**2.º**- Confirmar la sentencia recurrida en todos sus términos.

**3.º**- Procede imposición en las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación al recurrente, con pérdida de los depósitos constituidos para ambos recursos.

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

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

Así se acuerda y firma.