



Roj: **SAP M 20026/2023 - ECLI:ES:APM:2023:20026**

Id Cendoj: **28079370242023100356**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **24**

Fecha: **19/12/2023**

Nº de Recurso: **410/2023**

Nº de Resolución: **629/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARIA DEL CARMEN MARTINEZ SANCHEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Vigésimocuarta

C/ Francisco Gervás, 10 , Planta 13 - 28020

Tfno.: 914936211

37007740

N.I.G.: 28.065.00.2-2021/0010753

Recurso de Apelación 410/2023 Negociado 5. Tfños. 914936141 - 914936145

O. Judicial Origen: Juzgado Mixto nº 05 de Getafe

Autos de Familia. Modificación de medidas supuesto contencioso 477/2021

APELANTE: D. Ángel

PROCURADOR Dña. ASCENSION DE GRACIA LOPEZ ORCERA

APELADO: Dña. Andrea

PROCURADOR D. JOSE MARIA RICO MAESSO

SENTENCIA N° 629/2023

TRIBUNAL QUE LO DICTA:

ILMO. SR. PRESIDENTE: (EN FUNCIONES)

D. ANGEL LUIS CAMPO IZQUIERDO

ILMAS. SRAS. MAGISTRADAS:

Dña. M. DOLORES PLANES MORENO

Dña. MARIA DEL CARMEN MARTINEZ SANCHEZ

En Madrid, a diecinueve de diciembre de dos mil veintitrés.

La Sección Vigésimocuarta de la Ilma. Audiencia Provincial de esta Capital, constituida por los Sres. que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos civiles Familia. Modificación de medidas supuesto contencioso 477/2021 seguidos en el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 05 de Getafe a instancia de D. Ángel apelante -demandante, representado por la Procuradora Dña. ASCENSION DE GRACIA LOPEZ ORCERA contra Dña. Andrea apelado-demandado, representado por el Procurador D. JOSE MARIA RICO MAESSO; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra Sentencia dictada por el mencionado Juzgado, de fecha 11/11/2022.



Se aceptan y se dan por reproducidos en lo esencial, los antecedentes de hecho de la Sentencia impugnada en cuanto se relacionan con la misma.

VISTO, Siendo Magistrado Ponente **Dña. MARIA DEL CARMEN MARTINEZ SANCHEZ.**

I.-ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 05 de Getafe se dictó Sentencia de fecha 11/11/2022, cuyo fallo es el tenor siguiente: *"Desestimo la demanda formulada por la Procurador Dª Ascensión de Gracia López Orcera, en nombre y representación procesal de D. Ángel, contra Dª Andrea, representada por el Procurador D. José María Rico Maesso, y en consecuencia, no ha lugar a declarar extinguida la pensión de alimentos de las hijas de las partes, con imposición de las costas al demandante"*.

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandante, que fue admitido, y, en su virtud, previos los oportunos emplazamientos, se remitieron las actuaciones a esta Sección, sustanciándose el recurso por sus trámites legales.

TERCERO.- Por providencia de fecha 3 de noviembre de 2023 se señalaron las presentes actuaciones para Deliberación, Votación y Fallo para el día 29 de noviembre de 2023.

II.-FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Se interpone recurso de apelación contra la sentencia de 11 de noviembre de 2022 en la que se desestima la demanda interpuesta por don Ángel, solicitando la extinción de la pensión de alimentos que debe abonar para sus tres hijas, ya mayores de edad.

Contra esta sentencia el demandante interpone recurso de apelación al entender que se ha incurrido en posible infracción del art. 152.3º CC y jurisprudencia que lo desarrolla en cuanto a la consideración de la mayoría de edad como causa necesaria para extinguir la pensión de alimentos, aludiendo además a una serie de infracciones de garantías procesales, como falta de motivación, que conllevaría vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, con la consecuencia de posible nulidad de actuaciones, entendemos que por privársele de la opción de la forma de pago de la pensión alimenticia de la hija menor, así como el resto de infracciones que denuncia, y que damos por reproducidas, para luego en el suplico no reproducir la nulidad sino únicamente revocación y tanto en el supuesto de que se revoque o no la sentencia se impongan tanto las costas de primera instancia como de alzada a la contraparte; con lo que, en definitiva no se articula en el suplico nulidad de actuaciones como es de rigor.

SEGUNDO.- En todo caso se fundamentaría la posible nulidad, alegación primera, en falta de motivación con vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, y con base en los arts. 218 LEC y art. 24 de la Constitución. O, incluso en la alegación segunda, por no dársele opción de elección de pago de la pensión alimenticia de la hija menor, que no es causa de nulidad sino una cuestión del fondo del asunto que debió ser debatida en el anterior momento procesal, pues partimos de un intento de modificar la sentencia de 8 de mayo de 2008, que, además recogía un convenio regulador de 14 de diciembre de 2017. Esta cuestión es nueva y por extemporánea ha de rechazarse, no hay indefensión.

En este punto no es ocioso recordar que el art. 120 de la Constitución, y art. 118 LEC, imponen la motivación de las sentencias, y por supuesto de cualquier otra resolución judicial, y reiterada jurisprudencia relaciona esa motivación con el derecho fundamental a una tutela judicial efectiva y con la prohibición de la indefensión, sin embargo no es razonable imponer al órgano jurisdiccional que exprese en las resoluciones lo que pertenece al proceso psicológico interno de formación de su convicción, que aunque muchas veces pueda ser objetivable otras veces no, con lo que no es necesaria una motivación exhaustiva, bastaría con una motivación suficiente, y es perfectamente admisible la remisión hecha a una resolución impugnada (SSTC 36/1998, 231/1997, 115/1996 y 153/1995), y en consecuencia, la brevedad de un razonamiento no implica falta de motivación siempre que la argumentación ponga de manifiesto que la decisión judicial adoptada responde a una interpretación y aplicación del derecho ajena a la arbitrariedad y permita conocer las razones de hecho y de derecho a efectos de una posible revisión.

Y en este caso se argumentan perfectamente las razones del fallo con lo que no existe falta de motivación, y otra cosa muy diferente es la lícita disconformidad de la parte con el resultado y para ello existe la vía del recurso, en la que nos encontramos y si, como recuerda el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 10 de noviembre de 2008, el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 de la Constitución comporta, como contenido esencial y primario, el de obtener de los órganos jurisdiccionales integrantes del Poder Judicial una



resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, en este caso esa respuesta se ha obtenido y está perfectamente razonada.

Pero es que además una nulidad de actuaciones tiene como presupuesto inexcusable la indefensión material y como señala la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional nº 91/2000, de 30 de marzo, la indefensión material requiere: [un efectivo y real menoscabo o limitación del derecho de defensa como consecuencia directa de la acción u omisión de los órganos judiciales (SSTC 194/1987, de 9 Dic., 155/1988, 43/1989, de 20 Feb., 123/1989, de 6 Jul., 145/1990, 196/1990, de 29 Nov., 154/1991, de 10 Jul., 366/1993, de 13 Dic. y 18/1995, de 24 Ene., entre otras), toda vez que el recurso de amparo no es una vía orientada a corregir cualquier infracción procedimental, sino exclusivamente aquellas que produzcan, efectivamente, la lesión de un derecho fundamental (SSTC 34/1991, de 14 Feb., 106/1993, de 22 Mar., 117/1993, de 29 Mar., 180/1993, de 31 May., 15/1995, de 24 Ene., 80/1995, de 5 Jun., 37/1996, de 11 Mar. y 9/1997, de 14 Ene.).]

Que, en modo alguno, se constata en este caso, hay motivación, se explican adecuadamente las razones del dictado del fallo y no se vulnera derecho fundamental alguno, con lo que la nulidad aunque hubiera sido articulada se hubiera denegado, ya que no hay infracción normativa, ni lesión de derecho fundamental alguno. Aparte de esa cuestión estrictamente procesal y extemporánea, de fondo, que se ha deslizado en la segunda alegación para fundamentar una posible nulidad que no se constata y que tampoco ha sido correctamente articulada.

Y esta Sala en su función revisora debe limitarse a los pedimentos del suplico desarrollados en los distintos motivos o alegaciones que lo sustentan, aunque para evitar dejar imprejuizada alguna cuestión no existe inconveniente, a efectos meramente dialécticos, para explicar la no existencia de causa de nulidad.

TERCERO.- Y entramos ya en lo que realmente es el recurso que insta la revocación de la sentencia, por posible infracción del art. 152.3 CC y jurisprudencia que lo desarrolla, en cuanto al pedimento de extinción de la pensión de alimentos de las tres hijas mayores de edad.

El derecho de alimentos de los hijos mayores de edad continuado o sobrevenido a la extinción de la patria potestad conforme al artículo 93.2 del Código Civil se apoya fundamentalmente en lo que la doctrina civilista ha denominado "principio de solidaridad familiar" que, a su vez, debe ponerse en relación con la actitud personal de quien se considera necesitado conforme al art. 152 CC, no siendo situaciones meramente asimiladas a las de los hijos menores que son deberes insoslayables inherentes a la filiación, y por ello en tales supuestos se fijará los alimentos que sean debidos conforme a los artículos 142 y siguientes del Código Civil, y ello como nos recuerda la Sentencia del Tribunal Supremos de 19 de enero o 12 de febrero de 2015. Sin embargo, no se trata de favorecer la pasividad de los hijos y a ello responden Sentencias del Tribunal Supremo como las de 21 de septiembre de 2016 o 22 de junio de 2017, sino que se corresponderían con situaciones en que los hijos mayores de edad continúan con sus estudios iniciados siendo menores o están intentando entrar en el mundo laboral como consecuencia de esos estudios.

En este caso la petición de extinción de las pensiones de alimentos, fijadas en sentencia de 8 de mayo de 2008, que recogía el convenio regulador de 14 de diciembre de 2017, se determinaron siendo las tres hijas menores de edad, y fijándose una cantidad mensual para las tres de 376 euros mensuales.

Y en este punto no está de más recordar que las medidas previamente acordadas en una sentencia de separación o divorcio poseen eficacia de cosa juzgada, si bien limitada a la prueba de circunstancias que alteren de forma sustancial o relevante el estado de cosas que fue tenido en cuenta al tiempo de su adopción y así de que acontezcan hechos o situaciones nuevas que incidan de manera esencial y básica en las condiciones que se tuvieron en consideración al tiempo de ser acordadas, como así se desprende del art. 91 del Código Civil o el art. 775 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Con lo que la viabilidad y éxito de la modificación pretendida requiere la concurrencia de un presupuesto cierto y fundamental que es que altere considerablemente las bases donde se asentaron las medidas que se pretenden modificar, incumbiendo su prueba a quien lo alega, sin que pueda sustentarse en criterios meramente subjetivos, siendo exigible, por otra parte, que se trate de alteraciones verdaderamente trascendentes, permanentes o duraderas y no coyunturales o transitorias, y que no hubieran podido ser previstas en el momento en que las medidas fueron establecidas.

Y en este caso efectivamente la hija mayor Margarita , nacida el NUM000 de 1992 está trabajando, aunque con contratos parciales en Leroy Merlín percibiendo una cantidad bruta, a fecha de sentencia, de 15.480,24 euros, no es una cantidad excesiva, pero evidencia que ya se ha insertado en el mercado laboral, y en este caso sí vamos a extinguir su parte de pensión alimenticia, pues no puede ser para los progenitores una carga económica de manera indefinida.

Situaciones distintas son las de Miriam , nacida el NUM001 de 1999, que, con una escueta ayuda de 306,64 euros, está realizando un Master en Periodismo, o, Otilia , nacida el NUM002 de 2003, que está matriculada en



Comercio y Turismo, con lo que el hecho de que ambas continúen con sus estudios implica que de momento se deba mantener la pensión alimenticia de las dos, siempre que el rendimiento en los estudios sea manifiesto, porque realmente no existe en estos dos casos un cambio sustancial de la suficiente entidad para realizar la modificación pretendida. Los estudios son caros y ambos progenitores han de contribuir al sostenimiento.

Y nos consta acreditado que en el año 2021 el demandante percibía 1.388 euros mensuales, con lo que puede perfectamente asumir esta pensión alimenticia de las dos hijas menores, que finalmente se va a quedar, después del prorrateo en 250,7 euros para las dos.

CUARTO.- Por todo lo expuesto procede estimar parcialmente el recurso de apelación en el sentido de extinguir la pensión de alimentos de la hija mayor, Margarita, manteniendo la parte proporcional de la pensión de alimentos para las otras dos hijas, Miriam y Otilia, lo que arroja una cantidad en concepto de pensión de alimentos a favor de estas dos últimas de 250,7 euros mensuales actualizables conforme al IPC y que deben ser abonados conforme lo previsto en la sentencia inicial, objeto de modificación. Sin costas de la instancia dado que el pronunciamiento va a ser de estimación parcial de la demanda en el sentido expuesto, y por aplicación del artículo 394 LEC, no teniendo relevancia alguna en una cuestión procesal normada las buenas o malas relaciones de los progenitores con sus hijos.

Y tampoco se imponen las costas de esta alzada habida cuenta de la estimación parcial del recurso de apelación, art. 398 en relación al art. 394 LEC.

Vistos los preceptos de general y pertinente aplicación.

III.-FALLAMOS

Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de don Ángel contra la sentencia de 11 de noviembre de 2022, revocando parcialmente también la misma en el sentido de extinguir la pensión de alimentos de la hija mayor, Margarita, manteniendo la parte proporcional de la pensión de alimentos para las otras dos hijas, Miriam y Otilia, lo que arroja una cantidad en concepto de pensión de alimentos a favor de estas dos últimas de 250,7 euros mensuales actualizables conforme al IPC y que deben ser abonados conforme lo previsto en la sentencia inicial, objeto de modificación.

Sin costas de la instancia dado que el pronunciamiento va a ser de estimación parcial de la demanda en el sentido expuesto. Y tampoco se imponen las costas de esta alzada habida cuenta de la estimación parcial del recurso de apelación.

Dése al depósito constituido el destino legal previsto.

MODO DE IMPUGNACION: Contra esta Sentencia no cabe recurso ordinario alguno, sin perjuicio de que contra la misma puedan interponerse recurso extraordinario de casación en el plazo de veinte días y ante esta misma Sala, previa constitución, en su caso, del depósito para recurrir previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, debiendo ser consignado el mismo en la cuenta de depósitos y consignaciones de esta Sección, abierta en BANCO DE SANTANDER, con el número de cuenta 3231-0000-00-0410-23, bajo apercibimiento de no admitir a trámite el recurso formulado.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.