



Roj: **STS 981/2024 - ECLI:ES:TS:2024:981**

Id Cendoj: **28079110012024100250**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/02/2024**

Nº de Recurso: **1428/2022**

Nº de Resolución: **232/2024**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANTONIO GARCIA MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 16433/2021,**
STS 981/2024

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 232/2024

Fecha de sentencia: 21/02/2024

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 1428/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 14/02/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Procedencia: Audiencia Provincial de Madrid. Sección Octava.

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: Emgg

Nota:

CASACIÓN núm.: 1428/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 232/2024

Excma. Sra. y Excmos. Sres.

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 21 de febrero de 2024.



Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D. Jose Daniel , representado por el procurador D. Antonio Luis Roncero Contreras, bajo la dirección letrada de D^a. Amparo Avelina Godoy Moreno, contra la sentencia núm. 496/2021, dictada el 26 de noviembre de 2021 por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, en el rollo de apelación n.º 551/2021, dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 489/2018 del Juzgado de Primera Instancia n.º 92 de Madrid.

Ha sido parte recurrida D^a. Fátima , representada por la procuradora D^a. Olga López Mirayo y bajo la dirección letrada de D. José Miguel Sebastián Carrero.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Tramitación en primera instancia

1. El 23 de abril de 2018 el procurador D. Antonio Luis Roncero Contreras, en nombre y representación de D. Jose Daniel , presentó una demanda de juicio ordinario en ejercicio de acción personal de "reclamación de cantidad para restitución de lo indebidamente cobrado" contra D^a. Fátima , en la que con base en los hechos y fundamentos de derechos expuestos solicitaba que previos los trámites legales pertinentes se dictase sentencia por la que:

"[...] 1. Se condene a la demandada a devolver a mi mandante las cantidades percibidas por ella en concepto de pensiones alimenticias destinadas a su hija Jacinta , desde agosto de 2013 (fecha en que debe considerarse, se independizó económicamente la hija común y en que la pensión alimenticia, conforme al artículo 152.3 del C.C., dejó de tener causa legal) a julio de 2016, ambos inclusive, por un total principal de 8.525,84€.

" 2. Subsidiariamente, para el caso de que no se estime la anterior pretensión principal, se condene a la demandada a devolver a mi mandante las cantidades percibidas por ella en concepto de pensiones alimenticias destinadas a su hija Jacinta , desde enero de 2015 (fecha en que la demandada dirigió escrito al Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Alcobendas, en procedimiento de modificación de medidas n.º 576/2014, mostrando su acuerdo y conformidad con la extinción de la pensión alimenticia) a julio de 2016, ambos inclusive, por un total principal de 4.483,81€.

" 3. Subsidiariamente, para el caso de que no se estimaran ninguna de las dos anteriores pretensiones, se condene a la demandada a devolver a mi mandante las cantidades percibidas por ella en concepto de pensiones alimenticias destinadas a su hija Jacinta , desde octubre de 2015 (mes siguiente a la fecha en que contrajo matrimonio la hija común) a julio de 2016, ambos inclusive, por un total principal de 2.359,90€.

" 4. Subsidiariamente, para el caso de que no se estimaran ninguna de las tres anteriores pretensiones, se condene a la demandada a devolver a mi mandante las cantidades percibidas por ella en concepto de pensiones alimenticias destinadas a su hija Jacinta , desde enero de 2016 (mes siguiente a la fecha de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Alcobendas, que decretaba la extinción de la pensión alimenticia) a julio de 2016, ambos inclusive, por un total principal de 1.651,93€.

" 5. En cualquiera de los cuatro casos anteriores, se condene al abono de los intereses legales devengados por las cantidades indebidamente cobradas por la demandada, a calcular desde el respectivo cobro de cada una de las mensualidades por alimentos indebidamente cobradas por la demandada y, subsidiariamente, desde la interposición de la presente demanda.

" 6. Todo ello y, en cualquiera de los casos, dada la interposición de pretensiones subsidiarias y la evidente mala fe de la demandada, con expresa condena en costas a la contraparte, sea cual sea la pretensión que acoja el Juzgado en su sentencia y aun cuando la demandada se allanara a alguna de dichas pretensiones".

2. La demanda fue turnada al Juzgado de Primera Instancia n.º 92 de Madrid donde se registró como procedimiento ordinario n.º 489/2018. Por decreto de 9 de julio de 2018 fue admitida a trámite y se acordó emplazar a la parte demandada a fin de que en el plazo de veinte días hábiles se personase y la contestase, lo que hizo en tiempo y forma la procuradora D^a. Olga López Mirayo, en nombre y representación de D^a. Fátima , oponiéndose a la demanda y solicitando su desestimación con imposición de costas a la parte actora.

3. Tras seguirse los trámites correspondientes, celebrado el juicio y practicada la prueba propuesta y admitida, fueron declarados los autos conclusos para sentencia y la magistrada del Juzgado de Primera Instancia n.º 92 de Madrid dictó la sentencia n.º 64/2021, de 8 de febrero de 2021, con la siguiente parte dispositiva:

"FALLO



" Estimo íntegramente la demanda interpuesta por D. Jose Daniel y condeno a Dña. Fátima a pagar al demandante la cantidad de 8.525,84 euros, con los intereses legales desde la interposición de la demanda hasta la sentencia y los de la mora procesal desde esta, así como al pago de las costas".

SEGUNDO. *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la parte demandada, D^a. Fátima . La representación de D. Jose Daniel se opuso en tiempo y forma, interesando que se desestimase el recurso de apelación y que se confirmase la sentencia recurrida, con expresa condena en costas a la parte apelante.

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo de apelación 551/2021 y, tras seguirse los trámites correspondientes, dictó la sentencia núm. 496/2021, de 26 de noviembre de 2021, con la siguiente parte dispositiva:

"FALLO

" 1º.- ESTIMAR PARCIALMENTE el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal Dña. Fátima contra la sentencia número 64/2021 dictada el día 18 de febrero de 2021 por el Juzgado de Primera Instancia número 92 de Madrid, correspondiente a su procedimiento ordinario número 489/2018 y en consecuencia se revoca parcialmente dicha resolución y condenamos a Dña. Fátima a pagar al demandante la cantidad de 1.651,93€, con los intereses legales desde la interposición de la demanda hasta la sentencia y los de la mora procesal desde esta, sin expresa condena de las costas de esta instancia.

" La estimación del recurso determina la devolución del depósito constituido por la parte apelante, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial, introducida por la Ley Orgánica 1/2.009, de 3 de noviembre, complementaria de la ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial."

TERCERO. *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1. La representación procesal de D. Jose Daniel interpuso recurso de casación por interés casacional al amparo de lo dispuesto en el apartado 3.º del artículo 477.2., en relación con el artículo 477.3, ambos de la LEC 1/2000.

1.1 El recurso de casación interpuesto se fundamenta en dos motivos que se introducen con los siguientes encabezamientos:

"[...] A) Primer motivo: Por oponerse, la sentencia recurrida a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, dictada en relación al principio de irretroactividad de los alimentos y el carácter consumible de los mismos establecida en las Sentencias del Alto Tribunal, Sala Primera, de 12 de marzo de 2019 n.º 147/2019, rec. 2762/2016 y de 10 de abril de 2019, n.º 223/2019, rec. 3212/2018 que, interpretando el artículo 93.2 del Código Civil (en adelante, C.c.) establecen la doctrina que constituye una excepción al principio de irretroactividad de los alimentos y del carácter de consumibles de los mismos, en los casos de pensiones alimenticias establecidas en originarios pleitos de familia, a favor de hijo común, durante la minoría de edad de éste, donde el progenitor perceptor de los alimentos en nombre del hijo, deja de estar legitimado para seguir cobrándolos, cuando dicho hijo, cumple la mayoría de edad y deja de convivir con el progenitor perceptor de la pensión; ello, porque desaparecen los condicionantes fácticos establecidos legalmente, en orden a la subsistencia de dicha pensión alimenticia, conforme al referido artículo 93.2 del C.c. y, a partir de dicho momento (salida del hogar familiar del hijo y vida independiente) el único legitimado para reclamar y cobrar tal pensión alimenticia es el propio hijo, caso de que exista necesidad de los mismos.

" B) Segundo motivo: Por existir, notoriamente, doctrina jurisprudencial contradictoria y dispersa de diversas Audiencias Provinciales, que afecta a la resolución del caso presente y que desarrolla (en sentido diverso y completamente opuesto) la interpretación conjunta de la teoría del "enriquecimiento injusto o sin causa", de la obligación de devolución de lo "indebidamente cobrado" (artículos 1.895 y 1.896 del C.c.), de la proscripción del abuso de derecho y del fraude de ley (artículo 11.2 de la Ley Orgánica del Poder judicial -en adelante L.O.P.J.- y artículos 6.4 y 7.2 del C.c.) y del artículo 148 del C.c., todo ello, en relación con la interpretación correcta que ha de darse a principio de "irretroactividad de las pensiones alimenticias".

2. Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes, por auto de 13 de septiembre de 2023 se acordó admitir el recurso de casación interpuesto y dar traslado a la representación de parte recurrida para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.



3. Por providencia de 1 de diciembre de 2023 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista pública, señalándose, posteriormente, para votación y fallo el día 14 de febrero de 2024, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Resumen de antecedentes

1. D. Jose Daniel interpuso una demanda "de reclamación de cantidad para restitución de lo indebidamente cobrado" contra D.^a Fátima en la que pidió que se dictara sentencia con los pronunciamientos que hemos copiado en el antecedente de hecho primero de esta resolución.

En la demanda se afirman los siguientes hechos:

i) Por sentencia de 13 de octubre de 1992 se decretó la separación conyugal del demandante y la demandada, dictándose sentencia de divorcio el 1 de junio de 1995.

ii) Al demandante se le han retenido cantidades de su salario desde julio de 1991 hasta julio de 2016 para pagar la pensión alimenticia establecida a favor de la hija habida en el matrimonio y fijada a su cargo que han sido ingresadas directamente en una cuenta corriente de la demandada.

iii) En abril de 2014 el demandante interpuso una demanda de modificación de medidas para extinguir dicha pensión y el 11 de diciembre de 2015 se dictó sentencia estimándola, finalizando en julio de 2016 la retención que se venía realizando al ordenar el juzgado el alzamiento del embargo que había acordado.

iv) La hija favorecida con la pensión abandonó el domicilio familiar materno e inició vida independiente en un piso de DIRECCION000 en julio de 2013.

2. La sentencia de primera instancia estima la demanda y condena a la demandada "a pagar al demandante la cantidad de 8.525,84 euros, con los intereses legales desde la interposición de la demanda hasta la sentencia y los de la mora procesal desde esta, así como al pago de las costas".

El Juzgado de Primera Instancia justifica la decisión con la siguiente argumentación, que recogemos literalmente y por extenso:

i) "Se ejercita en la demanda una acción de reclamación por enriquecimiento injusto de la demandada, ex-cónyuge del actor, por continuar percibiendo las pensiones alimenticias establecidas judicialmente en interés de la hija común, D.^a Jacinta, que el demandante satisfizo en una cuenta de la demandada entre julio de 1991 y julio de 2016, fecha en la que Juzgado de Familia decretó la extinción de la pensión al haber alcanzado la hija la independencia económica, si bien el actor ha tenido conocimiento de que la hija había alcanzado dicha independencia con anterioridad, en julio o agosto de 2013, fecha en la que la hija dejó de convivir con la demandada. El demandante pretende la restitución de las cantidades indebidamente abonadas desde entonces o, subsidiariamente, desde las fechas que indica en la demanda."

ii) "Los alimentos a favor de los hijos, aún (sic) siendo mayores, son una manifestación primaria del principio de solidaridad familiar e incluyen cuando menos lo indispensable para el sustento, de modo que deben prestarse hasta que estén en situación de tener independencia económica real, situación que normalmente tiene lugar cuando el hijo puede ejercer un trabajo retribuido o percibe recursos económicos suficientes por ejercer un oficio o profesión, lo que se presume cuando abandona el hogar familiar con el propósito de tener una vida independiente. El art. 93 CC refiere la obligación de prestar alimentos a los hijos mayores de edad "que convivieran en el domicilio familiar".

"Por tanto, a partir del momento en que el hijo mayor de edad dispone de ingresos propios que le permiten hacer vida independiente, cesando la convivencia en el domicilio del progenitor a quien inicialmente le había sido atribuida la guarda, debe cesar la obligación de contribuir del otro progenitor, por desaparición de la causa jurídica que la motiva, es decir, que el hijo no esté en disposición de obtener sus propios recursos."

iii) "En el caso de autos ha quedado acreditado, ni siquiera se ha discutido, que la hija de los litigantes, en julio de 2013, se hallaba efectivamente incorporada al mercado laboral, aún con las dificultades propias del momento, optando por una vida independiente y cesando la convivencia en el domicilio de la demandada. Esta situación se produjo, tampoco se discute, con anterioridad a la interposición por el demandante de la demanda de modificación de medidas y desde luego antes de que recayera la sentencia de 11 de diciembre de 2015 que extinguió la pensión alimenticia, por lo que la obligación alimenticia debe considerarse extinguida y sin amparo legal desde la desaparición de la causa que la motivaba, y ello con independencia de su constatación formal mediante la sentencia que así lo declaró".



iv) "La desaparición de la causa jurídica que justifica la pensión alimenticia supone que la percepción de la misma, acreditada la independencia económica de la hija, genera una situación de enriquecimiento injusto a favor de la perceptora y en contra del obligado al pago, resultando contrario al principio general contenido en el artículo 7 CC, al constituir un abuso de derecho que no puede ser amparado por los tribunales."

v) "Por lo demás, la jurisprudencia invocada por la parte demandada relativa a los efectos retroactivos de la sentencia de modificación no resulta en absoluto aplicable, ya que la cuestión de que trata este proceso no es de la devolución de pensiones percibidas y consumidas sino de la situación de enriquecimiento sin causa que se ha producido desde el momento en que la demandada dejó de estar legitimada para percibir la pensión alimenticia por haber desaparecido los condicionantes fácticos en orden a su subsistencia, no obstante lo cual siguió percibiéndolas."

vi) "En definitiva, la demandada deberá restituir las cantidades indebidamente percibidas desde el mes de agosto de 2013, conforme a lo solicitado por el demandante, cuya cuantía, que no se ha discutido, asciende a 8.525,84 euros."

2. La sentencia de segunda instancia estima en parte el recurso de apelación interpuesto por la demandada y la condena "a pagar al demandante la cantidad de 1.651,93€, con los intereses legales desde la interposición de la demanda hasta la sentencia y los de la mora procesal desde esta, sin expresa condena de las costas de esta instancia."

La Audiencia Provincial, aunque asume los hechos considerados por la sentencia de primera instancia, dice: (i) que las cantidades se ingresaron en la cuenta corriente de la demandada a consecuencia del embargo judicial practicado en el salario del demandante entre agosto de 2013 y julio de 2016; (ii) que la pensión alimenticia fue extinguida de pleno derecho por la sentencia dictada el 11 de diciembre de 2015 en el procedimiento contencioso de modificación de medidas promovido por el demandante; (iii) que la demandada, con independencia de que conociera oportunamente la existencia de dicho procedimiento, no podía renunciar a la pensión de alimentos concedida judicialmente a su hija; (iv) que la sentencia que extinguió la pensión de alimentos se notificó a la demandada el 9 de febrero de 2016, con independencia de que la hija común abandonará el domicilio materno en julio de 2013 para convivir, junto con quien es hoy su marido, en un domicilio en DIRECCION000; (v) y que, en virtud de lo anterior, discrepa de la sentencia de instancia y considera que sí existía causa legal para el mantenimiento de la pensión alimenticia en favor de la hija común hasta el día 11 de diciembre de 2015, fecha en la que se dictó la sentencia en el procedimiento contencioso de modificación de medidas, y que la demandada estaba legitimada para percibir las cantidades correspondientes a la pensión alimenticia a que tenía derecho su hija mayor de edad hasta la firmeza de la sentencia dictada en el procedimiento de modificación de medidas de divorcio, pues nunca podría renunciar a la misma, ya que en todo caso debería ser la hija quien lo hiciera.

En definitiva, la Audiencia Provincial estima que la demandada debe devolver al demandante las cantidades percibidas por ella en concepto de pensiones alimenticias destinadas a su hija desde enero de 2016 (mes siguiente a la fecha de la sentencia que decretaba la extinción de la pensión alimenticia) a julio de 2016 (fecha en que cesó la retención practicada en el salario del demandante).

3. El demandante apelado (ahora recurrente) ha interpuesto un recurso de casación por interés casacional, y el recurso ha sido admitido.

SEGUNDO. *Motivos del recurso. Alegaciones de la recurrida. Decisión de la sala*

Motivos del recurso

1. El recurso de casación se funda en dos motivos:

1.1 En el motivo primero, el recurrente dice: (i) que "la sentencia recurrida, aplica una interpretación "formalista" de la teoría de la eficacia *ex nunc* de las resoluciones judiciales de familia y del principio de irretroactividad de los alimentos y su carácter de consumibles, que desconoce completamente la última jurisprudencia del Alto Tribunal, expresada en las sentencias reclamadas como infringidas [la 147/2019, de 12 de marzo, y la 223/2019, de 10 de abril]"; (ii) que dichas sentencias, que interpretan el art. 93.2 CC, establecen que "la doctrina de la irretroactividad de los alimentos, del carácter de consumibles de los mismos y de los efectos *ex nunc* de las resoluciones de familia que extinguen dichas pensiones no es aplicable a los casos en que el hijo, mayor de edad, ha dejado de convivir en el hogar familiar y se ha independizado del mismo", ya que "En estos casos, deben retrotraerse los efectos de la declaración extintiva de la pensión alimenticia, al momento en que el hijo ha dejado de convivir con el progenitor perceptor de dicha pensión pues, el requisito *sine qua non* de la convivencia de aquél en el hogar familiar que el artículo 93.2 del C. c. establece para que dicha pensión a favor de hijo mayor de edad se produzca y subsista, ha desaparecido"; (iii) y que ello genera, a su vez, "como consecuencia lógica, que lo cobrado por el progenitor perceptor en concepto de pensiones alimenticias debidas al hijo, desde que



éste abandona el domicilio familiar, ya no tenga justificación ni causa legal, conforme al artículo 93.2 del C.c., por haber desaparecido los condicionantes fácticos en orden a su subsistencia, por mucho que "formalmente" la resolución judicial que ordenó tal pensión originariamente siga aún vigente".

1.2 En el motivo segundo el recurrente dice que concurre "notoria doctrina jurisprudencial contradictoria de diversas Audiencias Provinciales, que afecta a la resolución del caso presente y que desarrolla (en sentido diverso y completamente opuesto) la interpretación conjunta de la teoría del "enriquecimiento injusto o sin causa", de la obligación de devolución de lo "indebidamente cobrado" (artículos 1.895 y 1.896 del C.c.), de la proscripción del abuso de derecho y del fraude de ley (artículo 11.2 de la L.O.P.J.- y artículos 6.4 y 7.2 del C.c.), del artículo 148 del C.c., todo ello, en relación con la interpretación correcta que ha de darse al principio de "irretroactividad de las pensiones alimenticias" [y la cuestión] de si es legítimo o no el cobro de pensiones alimenticias determinadas en pleitos de familia, por parte de un progenitor y en nombre de un hijo que ya ha llegado a la mayoría de edad y que ya ha alcanzado la independencia económica (incluso, ha contraído matrimonio), sólo por el hecho de que la resolución judicial que ordenó dicha pensión alimenticia, aún no ha sido revocada por otra que reconozca, formalmente, el cese de la causa legal de tal derecho de alimentos". El recurrente cita, como favorables al que cataloga como "criterio formalista", además de la recurrida, tres sentencias de la AP de Madrid (dos de la sección 24.ª de 13 de diciembre de 2012 y 6 de febrero de 2013, y otra de la sección 12.ª de 25 de enero de 2012), una de la AP de Valencia (de la sección 11.ª de 26 de enero de 2009), una de la AP de Santa Cruz de Tenerife (de la sección 3.ª de 15 de enero de 2015) y una de la AP de Asturias (de la sección 1.ª de 3 de noviembre de 2017), contraponiendo a estas, como representativas del que denomina "criterio espiritualista", diez sentencias, tres de la AP de Sevilla (dos de la sección 2.ª de 12 de abril y de 24 de septiembre de 2013 y otra de la sección 5.ª de 14 de diciembre de 2005), una de la AP de Bizkaia (de la sección 5.ª de 26 de febrero de 2014), una de la AP de Cantabria (de la sección 2.ª de 30 de junio de 2008), una de la AP de Asturias (de la sección 7.ª de 15 de julio de 2009), una de la AP de Toledo (de la sección 2.ª de 31 de julio de 2012), una de la AP de Lugo (de la sección 1.ª de 10 de marzo de 2017), una de la AP de Huelva (de la sección 1.ª de 28 de abril de 2014), y una de la AP de Alicante (de la sección 4.ª de 27 de enero de 2016).

Alegaciones de la recurrida

2. La recurrida alega para oponerse a los dos motivos: que el efecto no retroactivo de la modificación de alimentos tiene sus raíces en el carácter consumible de estos y es conforme con la doctrina contenida en las SSTs de 26 de marzo de 2014, 23 de junio de 2015 y 6 de octubre de 2016; que conforme a la jurisprudencia del TS (sentencias de 26 de marzo 2014, 25 de octubre 2016 y 20 de julio de 2017) "cada resolución desplegará su eficacia desde la fecha en que se dicte y será solo la primera resolución que fije la pensión de alimentos la que podrá imponer el pago desde la fecha de la interposición de la demanda, porque hasta esa fecha no estaba determinada la obligación, y las restantes resoluciones serán eficaces desde que se dicten, momento en que sustituyen a las citadas anteriormente"; que, conforme declara la sentencia recurrida, "la apelante estaba legitimada para percibir las cantidades correspondientes a la pensión alimenticia a que tenía derecho su hija mayor de edad hasta la firmeza de la sentencia dictada en procedimiento de Modificación de Medidas de Divorcio por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Alcobendas, pues nunca podría renunciar a la misma, ya que en todo caso debería ser la hija quien lo hiciera", por lo que no existe fraude de ley, abuso de derecho o mala fe que pudiera justificar la excepción a la regla general de la irretroactividad; que en virtud del principio de seguridad jurídica y del derecho a la tutela efectiva, la sentencia de modificación medidas es antecedente lógico e inexcusable del objeto del presente pleito a la hora de determinar el momento en que se extinguió la causa legal de la pensión de alimentos a favor de la hija común de los litigantes, que, por lo expuesto, no puede ser otro que el de su firmeza; y que no concurren los requisitos para apreciar una situación de enriquecimiento injusto.

Decisión de la sala

3. Los motivos van a ser examinados conjuntamente, ya que en esencia plantean la misma cuestión, y van a ser estimados por lo que decimos a continuación.

En el caso resuelto por la sentencia 147/2019, de 12 de marzo, una de las citadas por el recurrente, en el que la sentencia de apelación confirmó la sentencia de primera instancia que declaró extinguida una pensión alimenticia y condenó a la madre a devolver las cantidades abonadas por el padre desde el momento en que el hijo alimentista mayor de edad y con ingresos propios había dejado de convivir con aquella, dijimos, desestimando el motivo del recurso de casación en el que la condenada alegaba la oposición de la sentencia recurrida a la doctrina jurisprudencial que rechaza la devolución de los alimentos consumidos en necesidades perentorias, que la recurrente había dejado de estar legitimada para percibir la pensión alimenticia, al amparo del arts. 93.2 CC, por haber desaparecido los condicionantes fácticos en orden a su subsistencia, ya que su hijo mayor de edad gozaba de ingresos propios y había dejado de convivir con ella, añadiendo que, desde el cese de dicha convivencia, el único legitimado para reclamar alimentos a su progenitor era él, al ser mayor



de edad. Y en el caso resuelto por la sentencia 223/2019, de 10 de abril, también citada por el recurrente, reiteramos dicha doctrina. A la que nos hemos referido de nuevo, ya más recientemente, en las sentencias, 1196/2023, de 20 de julio, y 1072/2023, de 3 de julio, en las que hemos vuelto a vincular la obligación de devolver las cantidades percibidas como pago de la pensión alimenticia, entre otros, con los supuestos en los que concurre una situación objetivamente constatable de pérdida sobrevenida de la legitimación del progenitor demandado para percibir una contribución de alimentos por ausencia de convivencia con los hijos mayores de edad económicamente independientes (art. 93.2 CC).

Pues bien, el del caso es uno de esos supuestos, ya que, como declara la sentencia de primera instancia y asume la de apelación, "ha quedado acreditado, ni siquiera se ha discutido, que la hija de los litigantes, en julio de 2013, se hallaba efectivamente incorporada al mercado laboral, aún (sic) con las dificultades propias del momento, optando por una vida independiente y cesando la convivencia en el domicilio de la demandada". Se sigue de lo anterior, como también dice el recurrente con razón, que, entre agosto de 2013 y julio de 2016, la recurrente percibió la pensión sin justificación ni causa legal, conforme al artículo 93.2 CC, por haber desaparecido los condicionantes fácticos en orden a su subsistencia.

Dado que la sentencia de apelación no es conforme con la doctrina anterior ni extrae de ella las debidas consecuencias, a diferencia de la apelada que sí lo es y las alcanza, lo que procede es estimar el recurso interpuesto contra ella y casarla, para, asumiendo la instancia, desestimar el recurso de apelación y confirmar la sentencia de primera instancia.

TERCERO. *Costas y depósitos*

1. Al estimarse el recurso de casación no se condena en las costas de dicho recurso a ninguno de los litigantes (art. 398.2 LEC).
2. Al desestimarse el recurso de apelación de D.^a Fátima se le imponen las costas de dicho recurso (arts. 398.1 y 394.1 LEC).
3. Se dispone la devolución de la totalidad del depósito constituido para el recurso de casación y la pérdida del constituido para el recurso de apelación (disposición adicional 15^a, apartados 8 y 9 LOPJ).

FALLO

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

- 1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por D. Jose Daniel contra la sentencia dictada por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, con el n.º 496/2021, el 26 de noviembre de 2021, en el recurso de apelación 551/2021 B, y casarla.
- 2.º- Desestimar el recurso de apelación interpuesto por D.^a Fátima contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1.^a Instancia n.º 92 de Madrid, con el n.º 64/2021, el 18 de febrero de 2021, en el procedimiento ordinario 489/2018 y confirmarla.
- 3.º- No imponer las costas del recurso de casación a ninguno de los litigantes.
- 4.º- Imponer las costas del recurso de apelación a la apelante.
- 5.º- Disponer la devolución de la totalidad del depósito constituido para el recurso de casación y la pérdida del constituido para el recurso de apelación.

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

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

Así se acuerda y firma.