

## **MODIFICACIÓN DE MEDIDAS.EXTINCIÓN PENSIÓN DE ALIMENTOS HIJOS MAYORES DE EDADA**

Matrimonio divorciado en el año 2006

Padre solicita la extinción de la pensión de alimentos de hijos mayores de edad y que se fije una fecha para la extinción automática de los otros 2 hijos mayores de edad.

### **La sentencia de primera instancia 3 dice:**

1.-Se declara la extinción de la pensión alimenticia establecida para Adrian e Luis Enrique

2.-Se mantiene la pensión de alimentos establecida en la sentencia de divorcio para los hijos Anton y Aquilino no procediendo ni su reducción ni su limitación temporal.

**La Audiencia provincial de Valladolid** CONFIRMA la sentencia de primera instancia

Retroactividad de la pension de alimentos a la fecha interposición de la demanda

- **No pedido en la demanda principal.**La sentencia dictada en la instancia no resuelve la específica cuestión suscitada al tiempo del recurso -efectos temporales de la declaración de extinción de la pensión alimenticia de Adrian e Luis Enrique -, **porque resulta que sin haber sido expresamente pedido en el suplico de la demanda** que dichos efectos se retrotrajeran a algún momento anterior al que corresponde, cual es el de la fecha de la sentencia, al inicio del acto del juicio se allanó la sra. Adoracion a la petición de extinción de la pensión alimenticia de los indicados hijos, ya mayores de edad, sin que por consiguiente se entrara siquiera en dilucidar si los efectos de dicha declaración habrían de producirse, como es habitual, desde el dictado de la misma, o si por cualesquiera otras circunstancias cabría retrotraerlos a algún momento anterior. **Es solo ahora al tiempo del recurso** cuando plantea la parte apelante una cuestión no suscitada con anterioridad, dando lugar a un pedimento novedoso que se formula extemporáneamente y que por tanto no puede ser admitido.
- En última instancia, tampoco procedería atender la petición que ahora se formula por el apelante dado **que no ha acreditado cumplidamente, no se ha probado que ambos hijos fuesen económicamente independientes**, ni que hubiera dejado de residir de manera estable y con visos de perdurabilidad en el domicilio familiar; cierto es que la demandada/apelada se allana en el acto del juicio a la petición actora, pero conviene precisar que este tiene lugar el día 22 de enero de 2020, diez meses después de interponerse la demanda, periodo durante el cual la situación de ambos hijos ha podido cambiar significativamente.

Fijación de una fecha para la extinción de la pensión de alimentos de los otros 2 hijos de manera au Esta última cuestión tampoco puede ser atendida en esta resolución

- , no solo porque no ha sido formalmente suscitada en el recurso,
- sino también porque no es factible determinar apriorísticamente el momento de extinción del deber legal de prestar alimentos a los hijos consagrado constitucionalmente ( artículo 39.3 C.E) y regulado en nuestro Código Civil conforme a lo dispuesto en los artículos 93, 142, 152 y concordantes, y Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor, en los que se disponen las diferentes causas de extinción del deber legal de prestar alimentos, **sin que la circunstancia de alcanzarse una determinada edad sea suficiente, como sugiere el apelante, para declarar extinguida la obligación de abono de alimentos a los hijos.**

**Jurisdicción:** Civil

**Ponente:** [José Ramón Alonso-Mañero Pardal](#)

**Origen:** Audiencia Provincial de Valladolid

**Fecha:** 09/12/2020

**Tipo resolución:** Sentencia

**Sección:** Primera

**Número Sentencia:** 420/2020

**Número Recurso:** 208/2020

**Numroj:** SAP VA 1681/2020

**Ecli:** ES:APVA:2020:1681

## **ENCABEZAMIENTO:**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

SENTENCIA: 00420/2020

Modelo: N10250

C.ANGUSTIAS 21

Teléfono: 983.413486 Fax: 983413482/983458513

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MGR

N.I.G. 47186 42 1 2019 0004643

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000208 /2020

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 3 de VALLADOLID

Procedimiento de origen: MMC MODIFICACION DE MEDIDAS SUPUESTO CONTENCIOSO 0000289 /2019

Recurrente: Íñigo

Procurador: DAVID GONZALEZ FORJAS

Abogado: ANA BELEN FRAILE PEREZ

Recurrido: MINISTERIO FISCAL, Adoracion

Procurador: , MARIA TERESA MARTIN GARCIA

Abogado: , MARIA DEL VILLAR ARRIBAS HERRERA

S E N T E N C I A Nº 420/2020

Ilmos Magistrados Sres.:

D. FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA

D. JOSÉ RAMÓN ALONSO-MAÑERO PARDAL

Dª EMMA GÁLGERAN SOLSONA

En VALLADOLID, a nueve de diciembre de dos mil veinte

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 001, de la Audiencia Provincial de VALLADOLID, los Autos

de MODIFICACION DE MEDIDAS SUPUESTO CONTENCIOSO 0000289 /2019, procedentes del JDO. PRIMERA

INSTANCIA N. 3 de VALLADOLID, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN)

0000208 /2020, en los que aparece como parte DEMANDANTE-APELANTE: Íñigo , representado por el

Procurador de los tribunales, Sr. DAVID GONZALEZ FORJAS, asistido por el Abogado Dª. ANA BELEN FRAILE

PEREZ, y como parte DEMANDADA- APELADA: Dª Adoracion representado por el Procurador de los tribunales,

Sra. MARIA TERESA MARTIN GARCIA, asistido por el Abogado Dª. MARIA DEL VILLAR ARRIBAS HERRERA, con

intervención como apelado del Ministerio Fiscal, sobre modificación de medidas definitivas.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO:**

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 29/01/2020 , se dictó sentencia cuyo fallo dice así: "Se estima parcialmente la demanda de modificación de medidas interpuesta por el procurador Don David González Forjas, en nombre y representación de DON Íñigo , frente a DOÑA Adoracion , acordando modificar las medidas establecidas en la Sentencia de Divorcio de 17 de junio de 2007, dictada en los autos de divorcio nº 109/2006 y en la sentencia dictada en apelación por la Audiencia Provincial de Valladolid en fecha 26 de octubre de 2008, acordándose lo siguiente:

1.-Se declara la extinción de la pensión alimenticia establecida para Adrian e Luis Enrique .

2.-Se mantiene la pensión de alimentos establecida en la sentencia de divorcio para los hijos Anton y Aquilino no procediendo ni su reducción ni su limitación temporal.

3.-Se mantiene el uso del domicilio sito en la CALLE000 nº NUM000 de Valladolid para Doña Adoracion y sus hijos hasta que Aquilino cumpla los 18 años, momento en que extinguirá automáticamente el uso y disfrute de la dicha vivienda por Doña Adoracion .

No se hace expresa imposición de costas."

TERCERO.- Notificada a las partes la referida sentencia, por la representación de D Íñigo , se interpuso recurso de apelación dentro del término legal alegando lo que estimó oportuno. Por la parte contraria y por el Ministerio Fiscal se presentó escrito de oposición al recurso. Recibidos los autos en este Tribunal y personadas las partes, se señaló para deliberación, votación y fallo el día 3 de diciembre de los corrientes, en que ha tenido lugar lo acordado.

Vistos, siendo ponente el Ilmo. Sr. D. José Ramón Alonso-Mañero Pardal.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO:**

PRIMERO.- D. Íñigo interpone recurso de apelación contra la sentencia que ha sido dictada en el procedimiento matrimonial que se ha seguido con el número 289/2019 ante el Juzgado de Primera Instancia número Tres de Valladolid sobre Modificación de las Medidas Definitivas adoptadas en anterior proceso de divorcio, **interesando la parcial revocación de dicha resolución pues en su escrito impugnatorio muestra su desacuerdo tan solo con la decisión de la Juez de Instancia de no retrotraer los efectos de la extinción de la pensión alimenticia de los dos hijos ya independientes** ( Adrian e Luis Enrique ) al momento de interposición de la demanda, y con la de no reducir el importe de la pensión alimenticia correspondiente a los otros dos hijos de los litigantes, Anton y Aquilino , establecida en la cantidad de 250 € mensuales, cuya minoración a la cantidad de 120 € por cada uno de ellos se propugna en el recurso.

El Ministerio Fiscal se opone al recurso de apelación y en lo atinente a la cuestión relativa a la pensión alimenticia del hijo aún menor de edad, interesa la confirmación de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- **El primero de los motivos de recurso no puede ser estimado** por este Tribunal de Apelación. La sentencia dictada en la instancia no resuelve la específica cuestión suscitada al tiempo del recurso -efectos temporales de la declaración de extinción de la pensión alimenticia de Adrian e Luis Enrique -, **porque resulta que sin haber sido expresamente pedido en el suplico de la demanda** que dichos efectos se retrotrajeran a algún momento anterior al que corresponde, cual es el de la fecha de la sentencia, al inicio del acto del juicio se allanó la sra. Adoracion a la petición de extinción de la pensión alimenticia de los indicados hijos, ya mayores de edad, sin que por consiguiente se entrara siquiera en dilucidar si los efectos de dicha declaración habrían de producirse, como es habitual, desde el dictado de la misma, o si por cualesquiera otras circunstancias cabría retrotraerlos a algún momento anterior. **Es solo ahora al tiempo del recurso** cuando plantea la parte apelante una cuestión no suscitada con anterioridad, dando lugar a un pedimento novedoso que se formula extemporáneamente y que por tanto no puede ser admitido.

Asimismo, **viene en esencia a suscitar el apelante en el recurso, sin formularlo expresamente, la concurrencia de un vicio de incongruencia** por omisión de pronunciamiento -efectos temporales de la extinción de la pensión-, y ello sin utilizar la vía que el artículo 215.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil otorga a las partes para instar la subsanación de la omisión de pronunciamiento -si la hubiera-, ante el propio Juez que dictó la resolución pretendidamente incompleta. La utilización de esta vía es requisito para denunciar la incongruencia en el recurso de apelación, conforme al artículo 459 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de forma que la falta de ejercicio de la petición de complemento impide a la parte plantear en el recurso la incongruencia omisiva ( SSTs de 12 de noviembre y 16 de diciembre de 2008, entre otras muchas).

En última instancia, tampoco procedería atender la petición que ahora se formula por el apelante dado **que no ha acreditado cumplidamente**, tal y como a él correspondía en correcta aplicación de lo establecido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que al tiempo de interposición de la demanda concurrían los presupuestos fácticos que con arreglo al artículo 93 párrafo segundo del Código Civil determinarían la pérdida de legitimación de la sra. Adoracion para percibir y reclamar la pensión alimenticia de sus hijos mayores de edad, ya que no consta acreditado que en ese momento de interposición de la demanda (13 de marzo de 2019) no hubieran sido Adrian e Luis Enrique quienes "consumieron" las pensiones satisfechas por su padre, **pues no se ha probado que ambos hijos fuesen económicamente independientes, ni que hubiera dejado de residir de manera estable** y con visos de perdurabilidad en el domicilio familiar; cierto es que la demandada/apelada se allana en el acto del juicio a la petición actora, **pero conviene precisar** que este tiene lugar el día 22 de enero de 2020, diez meses después de interponerse la demanda, periodo durante el cual la situación de ambos hijos ha podido cambiar significativamente.

TERCERO.- **El segundo motivo de recurso propugna la reducción del importe** de la pensión alimenticia correspondiente a los otros dos hijos de los litigantes - Anton y Aquilino -, que aún conviven con la madre y son económicamente dependientes. Pretende el apelante se reduzca el importe de la pensión que fue fijada en su momento inicial (250 € mensuales por hijo), a la cantidad de 120 € por cada uno de dichos hijos. En este sentido, considera el apelante que, en contra de lo que

sostiene la resolución recurrida, desde el año 2008 hasta el momento presente se han reducido sensiblemente sus ingresos y percepciones por todos los conceptos, habiéndose producido una alteración que el apelante considera sustancial de las circunstancias fácticas que concurren en comparación con las que acontecían al tiempo del divorcio y se fijó su contribución a los alimentos de sus hijos; si entonces y para unos ingresos sensiblemente superiores se dispuso la cantidad de 250 € por hijo, considera el apelante que debería proceder la reducción que ahora se pretende conseguir.

En este sentido y pese a la insistencia del actor/apelante, considera la Juzgadora de Instancia, con acertado criterio valorativo a juicio de este Tribunal de Apelación, que pese a la supuesta precariedad laboral indicada en la demanda y recurso, lo cierto es que su situación laboral y de percepción de ingresos en concepto de remuneración por su actividad laboral, periodos de desempleo o ayudas viene siendo muy similar durante todos estos años, destacando su continuidad como director del taller de empleo en el acuartelamiento DIRECCION000 de DIRECCION001, manteniendo su colegiación como economista en el Colegio de Economistas de León, siendo además consultor informático, auditor e implantador de calidad, todo lo cual determina que no pueda estimarse acreditada una sustancial alteración de circunstancias que justifique la reducción que propugna en el importe de la pensión alimenticia de sus hijos Anton y **Aquilino cuando sus ingresos le permiten sufragar alimentos por un importe que no supera los porcentajes que habitualmente viene estableciendo este mismo Tribunal de Apelación, máxime cuando además al extinguirse la pensión alimenticia de los dos hijos mayores su carga alimenticia se reduce en un 50%.**

Por último, sin formular impugnación expresa al respecto, ni incluirlo en el suplico del recurso, **sugiere el apelante la conveniencia de que se disponga un límite temporal que le permita conocer cuando finalizará su deber de proporcionar alimentos a sus otros dos hijos - Anton y Aquilino -.**

Esta última cuestión tampoco puede ser atendida en esta resolución

- , no solo porque no ha sido formalmente suscitada en el recurso,
- sino también porque no es factible determinar apriorísticamente el momento de extinción del deber legal de prestar alimentos a los hijos consagrado constitucionalmente ( artículo 39.3 C.E) y regulado en nuestro Código Civil conforme a lo dispuesto en los artículos 93, 142, 152 y concordantes, y Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor, en los que se disponen las diferentes causas de extinción del deber legal de prestar alimentos, **sin que la circunstancia de alcanzarse una determinada edad sea suficiente, como sugiere el apelante, para declarar extinguida la obligación de abono de alimentos a los hijos.**

CUARTO.- La desestimación del recurso de apelación determina que en materia de costas procesales deban serle impuestas al apelante las causadas por esta apelación. Arts. 394 y 398 de la L.E.C.

VISTOS, los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

#### **FALLO:**

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia que ha sido dictada con fecha 29 de enero de 2020 en el procedimiento matrimonial de

Modificación de Medidas Definitivas que se ha seguido con el número 289/2019 ante el Juzgado de Primera Instancia número Tres de Valladolid, debemos confirmar y confirmamos la referida resolución, imponiendo a la parte apelante expresa condena en las costas procesales causadas por esta apelación.

La confirmación de la resolución de instancia supone la pérdida del depósito para apelar consignada por la parte recurrente, al que se dará el destino legal. ( D. A. 15ª de la L.O.P.J. según redacción de la L.O. 1/2009 de 3 de noviembre).

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución cabe, en su caso, interponer recurso de casación, ante esta sala, en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a su notificación.

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

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

El presente texto proviene del Centro de Documentación del Poder Judicial. Su contenido se corresponde íntegramente con el del CENDOJ.