

Colección JURÍDICA GENERAL

Monografías

La modificación de los alimentos a los hijos

CARMEN CALLEJO RODRÍGUEZ

Profesora contratada Doctora de Derecho Civil
Acreditada a Titular
Universidad Complutense de Madrid

REUS
EDITORIAL

COLECCIÓN JURÍDICA GENERAL

TÍTULOS PUBLICADOS

- El incumplimiento no esencial de la obligación**, *Susana Navas Navarro* (2004).
- Derecho nobiliario**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2005).
- La liberalización del ferrocarril en España. Una aproximación a la Ley 39/2003, del Sector Ferroviario**, *José Antonio Magdalena Anda (Coord.)* (2005).
- Derecho agrario**, *Carlos Vattier Fuenzalida e Isabel Espín Alba* (2005).
- Matrimonio homosexual y adopción. Perspectiva nacional e internacional**, *Susana Navas Navarro (Directora)* (2006).
- Democracia y derechos humanos en Europa y en América**, *Amaya Úbeda de Torres* (2006).
- Derecho de obligaciones y contratos**, *Carlos Rogel Vide* (2007).
- Comentarios breves a la Ley de arbitraje**, *Ernesto Díaz-Bastien (Coord.)* (2007).
- La figura del Abogado General en el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas**, *Rosario León Jiménez* (2007).
- Estudios de Derecho Civil**, *Carlos Rogel Vide* (2008).
- Código civil concordado con la legislación de las Comunidades Autónomas de Galicia, País Vasco, Navarra, Aragón, Cataluña y Baleares**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2008).
- Los créditos contra la masa en el concurso de acreedores**, *Miguel Navarro Castro* (2008).
- De los derechos de la nieve al derecho de la nieve. Tres estudios jurídicos relacionados con la práctica del esquí**, *Ignacio Arroyo Martínez* (2008).
- Deporte y derecho administrativo sancionador**, *Javier Rodríguez Ten* (2008).
- La interpretación del testamento**, *Antoni Vaquer Aloy* (2008).
- Derecho de la persona**, *Carlos Rogel Vide e Isabel Espín Alba* (2008).
- Derecho de cosas**, *Carlos Rogel Vide* (2008).
- Historia del Derecho**, *José Sánchez-Arcilla Bernal* (2008).
- Código civil concordado con la legislación de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Asturias, Canarias, Cantabria, Castilla-La Mancha, Castilla-León, Ceuta y Melilla, Extremadura, La Rioja, Madrid, Murcia y Valencia**, *Carlos Rogel Vide (Coord.)* (2008).
- Marco jurídico y social de las personas mayores y de las personas con discapacidad**, *M.^a Dolores Díaz Palarea y Dulce M.^a Santana Vega (Coords.)* (2008).
- Transexualidad y tutela civil de la persona**, *Isabel Espín Alba* (2008).
- Transmisión de la propiedad y contrato de compraventa**, *Luis Javier Gutiérrez Jerez* (2009).
- El caballo y el Derecho civil**, *Jesús Ignacio Fernández Domingo* (2009).
- Los créditos con privilegios generales: supuestos y régimen jurídico**, *Carmen L. García Pérez, Ascensión Leciñena Ibarra y María Luisa Mestre Rodríguez* (2009).
- Personas y derechos de la personalidad**, *Juan José Bonilla Sánchez* (2010).
- Estudios sobre el Proyecto de Código Europeo de Contratos de la Academia de Pavía**, *Gabriel García Cantero* (2010).
- La posesión de los bienes hereditarios**, *Justo J. Gómez Díez* (2010).
- Derecho de sucesiones**, *Jesús Ignacio Fernández Domingo* (2010).
- Derecho de la familia**, *Carlos Rogel Vide e Isabel Espín Alba* (2010).
- La reforma del régimen jurídico del deporte profesional**, *Antonio Millán Garrido (Coord.)* (2010).
- Estudios sobre libertad religiosa**, *Lorenzo Martín-Retortillo Baquer* (2011).
- Derecho matrimonial económico**, *Jesús Ignacio Fernández Domingo* (2011).
- Derecho de la Unión Europea**, *Carlos Francisco Molina del Pozo* (2011).
- Las liberalidades de uso**, *Carlos Rogel Vide* (2011).

El contrato de servicios en el nuevo Derecho contractual europeo, Paloma de Barrón Arniches (2011).

La reproducción asistida y su régimen jurídico, Francisco Javier Jiménez Muñoz (2012).

En torno a la sucesión en los títulos nobiliarios, Carlos Rogel Vide y Ernesto Díaz-Bastien (2012).

La ocupación explicada con ejemplos, José Luis Moreu Ballonga (2013).

Orígenes medievales del Derecho civil. El universo de las formas. Lo jurídico y lo metajurídico, Jesús Ignacio Fernández Domingo (2013).

Sociedad de gananciales y vivienda conyugal, Carmen Fernández Canales (2013).

El precio en la compraventa y su determinación, Carlos Rogel Vide (2013).

Formación del contrato de seguro y cobertura del riesgo, Miguel L. Lacruz Mantecón (2013).

Derecho de obligaciones y contratos, Carlos Rogel Vide (2ª edición, 2013).

Los medicamentos genéricos, entre la propiedad privada y la salud pública, Antonio Juberías Sánchez (2013)

Aceptación y contraoferta, Carlos Rogel Vide (2014).

Los contratos como fuentes de normas. Contratos marco, contratos normativos y contratos de colaboración, Olivier Soro Russell (2014).

Derecho financiero y tributario I, José Miguel Martínez-Carrasco Pignatelli (2014).

La reforma de los arrendamientos urbanos efectuada por la Ley 4/2013, Marta Blanco Carrasco (2014).

La mera tolerancia, Jesús Ignacio Fernández Domingo (2014)

Derecho de la Unión Europea, Carlos Francisco Molina del Pozo (2ª edición, 2015).

La nuda propiedad, Carlos Rogel Vide (2015).

Derecho financiero y tributario I, José Miguel Martínez-Carrasco Pignatelli (2ª edición, 2015).

Daños medioambientales y derecho al silencio, Luis Martínez Vázquez de Castro (2015).

Ética pública y participación ciudadana en el control de las cuentas públicas, Luis Vacas García-Alós (2015).

El contrato de sociedad civil: delimitación y régimen jurídico, Eduardo Serrano Gómez (2015).

Convivencia de padres e hijos mayores de edad, Miguel L. Lacruz Mantecón (2016).

Separaciones y divorcios ante notario, Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla (Dir.-Coord.) (2016).

El principio de la autonomía de la voluntad privada en la contratación: génesis y contenido actual, Olivier Soro Russell (2016).

Derecho de cosas, Carlos Rogel Vide (2ª edición, 2016).

La perfección del contrato –últimas tendencias–, Ignacio de Cuevillas Matozzi y Rocco Favale (2016).

Derecho de obligaciones y contratos, Carlos Rogel Vide (3ª edición, 2016).

Los gastos del pago, Verónica de Priego Fernández (2016).

Manual de la jurisdicción contencioso-administrativa, Antonio Mozo Seoane (2017).

Préstamo para compra de vivienda y vinculación de ambos contratos, Miguel Ángel Tenas Alós (2017).

La sucesión legal del Estado, Miguel L. Lacruz Mantecón (2017).

Menores y crisis de pareja: la atribución del uso de la vivienda familiar, Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla (Dir.) y Manuel García Mayo (Coord.) (2017).

Derecho de supresión de datos o derecho al olvido, Ana Isabel Berrocal Lanzarot (2017).

El nombre de las personas, Jesús Ignacio Fernández Domingo (2017).

Derecho de la familia, Carlos Rogel Vide e Isabel Espín Alba (2ª edición, 2018).

Derecho de la persona, Carlos Rogel Vide e Isabel Espín Alba (2ª edición, 2018).

La modificación de los alimentos a los hijos, Carmen Callejo Rodríguez (2018).

COLECCIÓN JURÍDICA GENERAL
Monografías

Director: CARLOS ROGEL VIDE
Catedrático de Derecho Civil
Universidad Complutense de Madrid

LA MODIFICACIÓN DE LOS ALIMENTOS A LOS HIJOS

Carmen Callejo Rodríguez
Profesora contratada Doctora de Derecho Civil
Acreditada a Titular
Universidad Complutense de Madrid

REUS
EDITORIAL

Madrid, 2018

© Editorial Reus, S. A.
C/ Rafael Calvo, 18, 2º C – 28010 Madrid
Teléfonos: (34) 91 521 36 19 – (34) 91 522 30 54
Fax: (34) 91 445 11 26
reus@editorialreus.es
www.editorialreus.es

1.ª edición REUS, S.A. (2018)
ISBN: 978-84-290-2067-0
Depósito Legal: M 20778-2018
Diseño de portada: María Lapor
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales Cometa, S. A.
Ctra. Castellón, km 3,400 – 50013 Zaragoza

Ni Editorial Reus, ni los Directores de Colección de ésta, responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan los autores de los mismos. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley. Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

*A Pedro, Blanca, Myriam y Javier,
motor, sentido e ilusión de mi vida.*

CAPÍTULO I

LA MODIFICACIÓN DE LOS ALIMENTOS A LOS HIJOS

1. LOS ALIMENTOS DE LOS HIJOS EN LOS PROCESOS DE NULIDAD, SEPARACIÓN Y DIVORCIO

El artículo 39.3 de la Constitución proclama el deber de los padres de 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. Este mandato constitucional se plasma en nuestro Código Civil a través de la configuración de los alimentos a los hijos como una obligación básica de los progenitores y un derecho de aquellos, fundada, como ha dicho reiteradamente la jurisprudencia, en un principio de solidaridad familiar, siendo una de las obligaciones de mayor contenido ético del ordenamiento jurídico (STS de 5 de octubre de 1993), consecuencia de la filiación.

Esta obligación, que, constante matrimonio, constituye una carga familiar que han de soportar ambos cónyuges, en caso de crisis matrimonial se mantiene, pues, como dispone el artículo 92.1 CC, *«la separación, la nulidad y el divorcio no eximen a los padres de sus obligaciones para con los hijos»*. De ahí que, cuando el proceso matrimonial se tramita de mutuo acuerdo o por uno de los cónyuges con el consentimiento del otro, en el convenio regulador que se presente para su aprobación judicial, deberán contenerse, entre otros extremos, la contribución a los alimentos de los hijos [art. 90.1.d) CC]. A falta de acuerdo entre los cónyuges, o en caso de no aprobación del mismo, en la sentencia de nulidad, separación o divorcio, *«el Juez, en todo caso, determinará la contribución de cada progenitor para satisfacer los alimentos*

y adoptará las medidas convenientes para asegurar la efectividad y acomodación de las prestaciones a las circunstancias económicas y necesidades de los hijos en cada momento» (art. 93.1 CC). Si hay hijos mayores de edad o emancipados que conviven en el domicilio familiar y carecen de ingresos propios, el juez, en la misma resolución, fijará los alimentos que les sean debidos conforme a los artículos 142 y siguientes del Código Civil (art. 93.2 CC)¹.

Los alimentos a los hijos mayores en los que no se dan estos requisitos se fundan en el artículo 143 CC, y no se pueden señalar en el proceso matrimonial, sino que han de solicitarse frente a ambos progenitores por el hijo acudiendo a la vía del juicio verbal ordinario de alimentos previsto en el artículo 250.1.8º LEC, y se rigen por las normas sobre los alimentos entre parientes (arts. 142 y ss. CC).

2. ALIMENTOS DE LOS HIJOS MENORES DE EDAD

Tratándose de hijos menores, la obligación de alimentos se inserta en el contenido básico e ineludible de la patria potestad. El artículo 154 CC, tras señalar que los hijos no emancipados están bajo la patria potestad de los progenitores, recoge entre los deberes que comprende esta función, el de «*velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral*» (art. 154.3.1º CC). Ahora bien, este deber deriva de la filiación (biológica y jurídica)², no de la patria potestad, y por ello persiste

¹ Todo ello resulta aplicable por analogía a los hijos habidos en el seno de una pareja no casada; en tal caso, se promueve juicio sobre alimentos, guarda y custodia de los hijos menores.

En la *Propuesta de Código Civil* de la Asociación de Profesores de Derecho Civil como novedad, en lo atinente a las medidas a adoptar en relación con los hijos comunes, CABEZUELO ARENAS, que es autora de los preceptos dedicados a esta materia, ha extendido el régimen de cumplimiento de obligaciones paterno-filiales (guarda, manutención...), inalterables pese a la ruptura, al cese de convivencia entre progenitores no casados. Como señala en su exposición de motivos, «parece oportuno incorporar esta previsión, plasmando en el texto la igualdad de trato de los hijos con independencia de su filiación. Lógicamente, esta identidad de trato no prejuzga que las parejas de hecho tengan un régimen distinto al matrimonio en otras cuestiones, tales como la pensión compensatoria o el derecho de uso de la vivienda, al estar comprometidos en este caso exclusivamente los intereses de los convivientes y no los de los hijos» [CABEZUELO ARENAS, A. L., *Capítulo IX del Título I del Libro segundo de la Propuesta de Código Civil de la Asociación de Profesores de Derecho Civil* (mayo 2017), pág. 9. Disponible en: [http://www.derechocivil.net/esp/pdf/mayo2017/LIBRO-SEGUNDO-tercer-borrador-\(mayo-2017\).pdf](http://www.derechocivil.net/esp/pdf/mayo2017/LIBRO-SEGUNDO-tercer-borrador-(mayo-2017).pdf) (consulta: 7 de abril de 2018)].

² Como matiza MÚRTULA LAFUENTE, V., *El interés superior del menor y las medidas civiles a adoptar en supuestos de violencia de género*, Dykinson, Madrid, 2016, pág. 272.

incluso si el progenitor resulta privado o quedara excluido de ella (arts. 110, 111 y 170 CC).

En este sentido, la STS de 12 de febrero de 2015 (núm. 55/2915) afirma que se ha de predicar un tratamiento diferente «según sean los hijos menores o no, pues al ser menores, más que una obligación propiamente alimenticia, lo que existen son deberes insoslayables inherentes a la filiación, que resultan incondicionales de inicio con independencia de la mayor o menor dificultad que se tenga para darle cumplimiento o del grado de reprochabilidad en su falta de atención». Se trata, en definitiva, como destaca ROGEL VIDE, de deberes distintos y más amplios que los referidos en el artículo 142 CC «lo cual conlleva la singularidad y mayor vigor de los alimentos ínsitos en la patria potestad respecto a los debidos por los ascendientes de conformidad con los artículos 142 y siguientes del Código Civil»³.

Estos alimentos se encuentran regidos por el principio del interés superior del menor, que debe prevalecer por encima del de sus progenitores, tratándose de una materia regulable de oficio por los jueces, que por ser de *ius cogens*, no quedan sometidos al principio de rogación que rige el proceso civil, pues en los procesos matrimoniales, en beneficio e interés de los hijos, pueden acordarse medidas que no hayan sido solicitadas por las partes, entre ellas la prestación de alimentos. Por eso, el juez deberá decidir sobre los alimentos a favor de los hijos menores de edad, aunque los padres no los hayan solicitado, sin que por ello se incurra en incongruencia en la sentencia que los acuerde⁴, dado su carácter necesario, y derivado de la filiación. Además, puesto que la prestación alimenticia constituye una deuda de valor, la cláusula de estabilización debe entenderse puesta siempre en la sentencia que impone estos alimentos, incluso en el caso de

³ ROGEL VIDE, C., *Alimentos y auxilios necesarios para la vida*, Reus, Madrid, 2012, pág. 28.

⁴ SÁNCHEZ ALONSO, M., «Medidas económicas en relación con los hijos. Pensión alimenticia», en *Tratado de Derecho de Familia*, LINACERO DE LA FUENTE, M. (dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pág. 624. Como señala MÚRTULA LAFUENTE, V., *ob. cit.*, págs. 273 y 274, el carácter imperativo del art. 93.1 CC y su propia naturaleza de orden público, al entrar en juego el interés del menor, lleva a mantener que el progenitor custodio carece de poder dispositivo para renunciar a los alimentos a favor de sus hijos (art. 751.1 en relación con el 748.4º LEC). De hecho, «el Juez puede acordar de oficio las pruebas que estime necesarias para comprobar la concurrencia de las circunstancias fácticas de las que dependen los pronunciamientos sobre medidas que afecten a los hijos menores o incapacitados (art. 770 regla 4ª LEC) y puede, sin incurrir en incongruencia, conceder una pensión de alimentos superior a la solicitada. Esta facultad supone al fin y al cabo una salvaguarda para el interés del menor y la atención de sus necesidades vitales, frente a las presiones que pueda sufrir la madre en situaciones de crisis familiar conflictiva o propiamente de violencia de género».

que no haya sido pedida⁵, pues su objeto es satisfacer las necesidades del alimentista, y la alteración del precio de las cosas afecta directamente al importe de la pensión. Por otra parte, en virtud del artículo 145.3 CC, la prestación alimenticia en favor de los hijos menores de edad goza de preferencia respecto de los alimentos a favor de los demás parientes⁶.

La obligación legal de alimentar a los hijos menores, como afirma la jurisprudencia, va más allá de la solidaridad entre parientes a que se refiere el Título VI del Libro Primero del Código Civil. Las previsiones de los artículos 142 y siguientes del Código Civil sobre la obligación alimenticia entre parientes, que resultan plenamente aplicables cuando se trata de hijos mayores de edad y emancipados, no lo son en todo caso a las prestaciones alimenticias de los menores de edad. La STS de 5 de octubre de 1993⁷ señala que «aunque no es sostenible absolutamente que la totalidad de lo dispuesto en el Título VI del Libro Primero del Código Civil, sobre alimentos entre parientes, no es aplicable a los debidos a los hijos menores, como deber comprendido en la patria potestad (art. 154.1º), lo cierto es que el tratamiento jurídico de los alimentos debidos al hijo menor de edad presenta una marcada preferencia —así, art. 145.3º— y, precisamente por incardinarse en la patria potestad derivando básicamente de la relación paterno-filial (art. 110 del CC), no ha de verse afectado por las limitaciones propias del régimen legal de los alimentos entre parientes que, en lo que se refiere a los hijos, constituye una normativa en gran parte sólo adecuada al caso de los hijos mayores de edad o emancipados». E insiste también en su mayor amplitud, lo que conduce a afirmar que «resulta procedente la superación incluso de las pautas ordinarias de determinación de la pensión alimentaria, concediendo a los Tribunales un cierto arbitrio para su fijación, valorando todas las circunstancias concurrentes».

Ahora bien, las diferencias entre la obligación alimenticia de los padres respecto a sus hijos menores y la obligación legal de alimentos entre parien-

⁵ MONTERO AROCA, J., *Los alimentos a los hijos en los procesos matrimoniales (la aplicación práctica del artículo 93 del Código Civil)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pág. 15. Asimismo, SÁNCHEZ ALONSO, M., *ob. cit.*, pág. 623, señala que, si se han omitido las cláusulas de estabilización, se puede actualizar incluso de oficio.

⁶ Como pone de manifiesto certeramente ROGEL VIDE, C., *ob. cit.*, pág. 94, debe respetarse el orden de prelación de los alimentistas del tercer párrafo del artículo 145 CC, «con el paliativo, posiblemente innecesario, del 145 «in fine», ya que los hijos sometidos a la patria potestad no reciben alimentos propiamente dichos del titular de la misma, sino asistencia obligada de todo género como consecuencia directa de ésta».

⁷ Su doctrina es reiterada, entre otras, en las SSTs de 16 de julio de 2002 (núm. 749/2002), 3 de octubre de 2008 (núm. 917/2008) y 24 de octubre de 2008 (núm. 1007/2008).

tes, no impiden que la regulación legal de los artículos 142 y siguientes del Código Civil deba aplicarse en muchos aspectos a los alimentos de los hijos menores⁸. En este sentido, la STS de 27 de noviembre de 2013 (núm. 742/2013), afirma que «se debe partir de la diferente naturaleza existente entre la obligación de alimentos entre parientes y la obligación de alimentos a los hijos manifestada claramente, entre otros extremos, en el distinto fundamento que las informa, el valor referencial del principio de solidaridad familiar, por una parte, frente a un contenido básico derivado directamente de la relación de filiación (39.3 CE y 110 y 111 del Código Civil), la diferente finalidad y contenido de las mismas, el sustento básico en orden a salvaguardar la vida del alimentista, por una parte, frente a una asistencia mucho más amplia que se extiende, estén o no en situación de necesidad, a los gastos que ocasione el desarrollo de la personalidad del menor (10 CE y 154.2 del Código Civil) y, en suma, la distinta determinación y extinción según sea la naturaleza de la obligación de alimentos (...) Sin embargo, desde la señalada naturaleza propia y diferenciada, tampoco se puede inferir un argumento totalmente excluyente que rechace una lógica razón de especialidad entre ambas figuras en la medida en que la obligación de alimentos a los hijos participa, conceptualmente, de la caracterización general de la acción implícita en el régimen de la obligación de alimentos entre parientes».

Los alimentos a favor de los hijos menores incluyen el sustento, habitación, vestido y asistencia médica del alimentista, así como su educación e instrucción⁹, si bien la atención de los padres a estas necesidades no se limita a lo indispensable¹⁰, pues la obligación de alimentos a los hijos menores, como ya hemos señalado, es más amplia que la correspondiente a los alimentos entre parientes, al comprender la asistencia de todo orden *ex* artículo 39.3 CE, y formar parte del contenido personal de la patria potestad (art. 154.3.1º

⁸ Así, la STS de 3 de octubre de 2008 (núm. 917/2008), señala que «comparten en gran medida los caracteres de la regulación de los alimentos entre parientes regulados en los artículos 142 y siguientes del Código Civil».

⁹ Siguiendo a ROGEL VIDE, C., *ob. cit.*, págs. 17-19, cabe incluir dentro de los alimentos a que se refieren los artículos 142 y siguientes del Código civil el sustento, que tanto quiere decir como bebida y comida e incluso, gastos de transporte, bolsillo y esparcimiento, si son moderados y conformes a los usos; habitación, incluyendo los gastos de luz, teléfono, gas y agua, gastos de comunidad e impuestos, en su caso; vestido, que comprende, además de las ropas comunes, los uniformes, las ropas de colegio y deporte e, incluso, los trajes de primera comunión y boda; asistencia médica, en cuanto no esté cubierta de otro modo, y los gastos farmacéuticos; educación e instrucción, comprendidos los libros de texto y las clases de idiomas; y gastos de embarazo y parto, en su caso.

¹⁰ MONTERO AROCA, J., *Los alimentos a los hijos...*, *cit.*, pág. 14.

CC)¹¹. El Tribunal Constitucional, Sala 2ª, en su Sentencia de 14 de marzo de 2005 (núm. 57/2005) señala que si en la obligación de alimentos a los parientes ha de facilitarse el sustento básico para salvaguardar la vida del alimentista, esto es, *todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica* (art. 142 CC), «la de alimentos a los hijos no se reduce a la mera subsistencia, al consistir en un deber de contenido más amplio, que se extiende a todo lo necesario para su mantenimiento, estén o no en situación de necesidad».

Respecto a los artículos 146 y 147 CC, que establecen el criterio de proporcionalidad atendiendo al caudal o medios de quien los da y la fortuna del que hubiera de satisfacerlos, sólo resultan aplicables a los alimentos a los hijos menores con carácter indicativo (STS de 5 de octubre de 1993), pues deben aplicarse con mayor amplitud, adoptando pautas mucho más elásticas en beneficio del menor, «que se tornan exigencia jurídica en sintonía con el interés público de protección de los alimentistas, habida cuenta del vínculo de filiación y la edad» [STS de 16 de julio de 2002 (núm. 749/2002)]. Por lo tanto, los parámetros que determinan el derecho de los hijos menores a recibir alimentos de sus padres no vienen condicionados por la necesidad del alimentista ni los medios económicos del alimentante en la misma medida que en la obligación de alimentos entre parientes; y además, no es preciso acreditar la necesidad, que se presupone¹². Cosa distinta es que sea preciso acreditar las necesidades concretas de aquellos para fijar la cuantía que se debe abonar (arts. 93 y 103.3º CC), lo cual no es lo mismo que probar el estado de necesidad¹³.

Por ello, procede el reconocimiento y mantenimiento de los alimentos de los hijos menores con independencia de la concreta situación de necesidad del perceptor, se encuentren o no en situación de necesidad¹⁴, e incluso si el menor tiene sus necesidades cubiertas por sus propios medios, lo que no ha sido óbice para que, en la STS de 24 de octubre de 2008 (núm. 1007/2008), se estime la procedencia de la suspensión del pago de alimentos a una menor que recibe una beca de la Federación Española de Gimnasia por considerar que lo que percibe por cuenta de dicha beca es suficiente para cubrir sus necesidades. Suspensión, que no cesación (art. 152.3º CC), y que se mantiene durante el tiempo en que subsistan estas circunstancias.

¹¹ UREÑA MARTÍNEZ, M., *Lecciones de Derecho Civil. Derecho de familia*, CARRASCO PERERA, A. (dir.), 3ª ed., Tecnos, Madrid, 2017, pág. 205.

¹² DÍAZ MARTÍNEZ, A., «Comentario del artículo 93 CC», en *Comentarios al Código Civil*, T. I, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 956.

¹³ CUENA CASAS, M., «Comentario del artículo 146 CC», en *Comentarios al Código Civil*, T. I, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 1479.

¹⁴ UREÑA MARTÍNEZ, M., *ob. cit.*, pág. 205.

Igualmente, y por la importancia específica que tiene en el caso de los hijos menores, cabe poner de manifiesto que las causas de extinción del deber de alimentos del artículo 152 CC fundadas en que la necesidad provenga de su mala conducta o su falta de aplicación al trabajo, no se aplican durante la minoría de edad¹⁵. Su inaplicación deriva del hecho de que, en estos casos, la necesidad del alimentista no procede de estos motivos, sino de su condición de menor de edad, y la obligación de alimentos encuentra su base en la relación paterno filial¹⁶.

Además, como ya hemos señalado, la obligación alimenticia de los padres respecto a sus hijos menores no depende de los medios económicos del alimentante en la misma medida en que pueden incidir si estamos ante la obligación de alimentos entre parientes, ni si se trata de hijos mayores, en que los escasos recursos del alimentante pueden impedir el nacimiento de la obligación o determinar su extinción¹⁷. Se señala por ello, que, tratándose de hijos menores, los alimentos tienen para los padres carácter inexcusable e incondicional, con independencia de la mayor o menor dificultad que tengan para darles cumplimiento; incondicionalidad que ha sido matizada por la STS de 12 de febrero de 2015 (núm. 55/2015) y otras posteriores, como la de 2 de marzo de 2015 (núm. 111/2015) en el siguiente sentido: los alimentos de los hijos menores determinan la obligación de los padres de satisfacer las necesidades de estos por encima de la satisfacción de las propias y se trata de una obligación que ha de asumirse incluso en supuestos de importantes dificultades económicas del progenitor alimentante para atender, al menos, las necesidades mínimas de los menores, el llamado mínimo vital. Sin embargo, esto no excluye que, si se acredita la total insolvencia del progenitor deudor que carezca de medios para, una vez atendidas sus necesidades más perentorias, cumplir su deber paterno, pueda ser relevado del cumplimiento de la obligación de pago de la pensión a los hijos menores de edad, como ya apuntó la STS de 5 de octubre de 1993. Ahora bien, en estos casos, mientras el hijo sea menor de edad, no puede decretarse la cesación de la obligación de alimentos en virtud del artículo 152.2º CC, pero sí la suspensión, de la

¹⁵ MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, T., *Régimen jurídico de alimentos de hijos mayores de edad*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pág. 16.

¹⁶ En este sentido se pronuncia la STS de 16 de julio de 2002 (núm. 749/2002), que descarta que las limitaciones propias del régimen legal de alimentos entre parientes sean causa de extinción de la prestación debida al hijo menor.

¹⁷ ECHEVARRÍA DE RADA, M. T., «Alimentos de los hijos mayores de edad y mayores de edad con discapacidad en los procesos matrimoniales: situación actual», *RCDI*, núm. 757, 2016, pág. 2476.

que nos ha dejado numerosos ejemplos la jurisprudencia recaída durante los años de crisis económica.

La obligación de alimentos recae sobre ambos padres (arts. 154 CC), que deberán contribuir de acuerdo con las circunstancias económicas y necesidades de los hijos en cada momento (art. 93.1 CC). El juez debe determinar la contribución de cada uno de ellos en proporción al caudal o medio de quien los da (arts. 93.1, 145.1 y 1438 CC) y a las necesidades efectivas de los hijos en cada momento según los usos y circunstancias de la familia (arts. 1319 y 1362 CC), teniendo en cuenta que dentro de la contribución del cónyuge guardador se computa su dedicación futura a los hijos confiados a su guarda¹⁸. Los dos deben cooperar, en la medida de sus posibilidades, al sostenimiento y atención pecuniaria de las necesidades de sus hijos. Por ello, se señala que «tal obligación tiene naturaleza asimétrica en la medida en que la guarda y custodia puede y debe valorarse como contribución a los alimentos por parte del progenitor a quien se le atribuye, por ser patente que esa contribución liberará ciertas necesidades del alimentista que ya no tendrán que ser cubiertas por la contribución del otro cónyuge» [SAP de Granada, Secc. 5ª, de 30 de septiembre de 2011 (núm. 403/2011)].

Atendiendo a estos parámetros, se fijará la pensión alimenticia, que es «la contribución del progenitor no custodio, en cumplimiento de la obligación legal, al pago de los gastos causados por la alimentación de los hijos en toda la extensión del término: sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción» [STS de 15 de octubre de 2014 (núm. 579/2014)].

El artículo 149 CC en su párrafo primero prevé la posibilidad de que el obligado a prestar alimentos pueda satisfacerlos, a su elección, pagando la pensión que se fije o recibiendo y manteniendo en su propia casa al que tiene derecho a ellos. El segundo párrafo pone los límites a este derecho de elección del alimentante, señalando que no será posible «*en cuanto contradiga la situación de convivencia determinada para el alimentista por las normas aplicables o por resolución judicial. También podrá ser rechazada cuando concurra justa causa o perjudique el interés del alimentista menor*». Dentro de la primera excepción se comprenden los casos en que la sentencia de separación, nulidad o divorcio establece la convivencia de los hijos menores con uno de los progenitores, y fija para el otro la obligación de alimentos. En este caso, el alimentante no puede optar por acoger en su casa al menor para cumplir con su obligación de alimentos, pues va en contra de la decisión judicial. En relación con la segunda excepción, conviene resaltar que la apreciación de la

¹⁸ MÚRTULA LAFUENTE, V., *ob. cit.*, pág. 274.

existencia del perjuicio corresponde al juez, pudiendo ser incluso apreciado de oficio en aplicación del artículo 158 CC¹⁹.

3. ALIMENTOS DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD O EMANCIPADOS

Cuando los hijos llegan a la mayoría de edad —salvo que exista previa incapacitación— o se emancipan, se extingue la patria potestad (art. 169 CC), lo que conlleva el fin de la representación legal de los padres (art. 162 CC). Sin embargo, esta extinción de la patria potestad no implica en la gran mayoría de los casos la extinción de los alimentos, ya que generalmente persiste la necesidad. Como dice la STS de 28 de noviembre de 2003 (núm. 1135/2003), «los derechos de los hijos a la prestación de alimentos no cesan automáticamente por haber alcanzado la mayoría de edad, sino que subsisten si se mantiene la situación de necesidad no imputable a ellos, conforme ha declarado esta Sala de Casación Civil en sentencias de 24 de abril y 30 de diciembre de 2000 y resulta decretado en el artículo 39-3 de la Constitución».

La Ley 11/1990, de 15 de octubre, sobre reforma del Código Civil, en aplicación del principio de no discriminación por razón de sexo, añadió el párrafo segundo del artículo 93 CC, incorporando la posibilidad de establecer los alimentos de los hijos mayores de edad en la propia sentencia que resuelve el proceso de nulidad, separación o divorcio. Dicho párrafo dispone que el juez fijará los alimentos debidos a los hijos emancipados o mayores conforme a los artículos 142 y siguientes del Código Civil dentro del proceso matrimonial siempre que convivan en el domicilio familiar y carezcan de recursos propios²⁰. Pero como manifiesta la STS de 24 de abril de 2000 (núm. 411/2000), «la remisión a los artículos 142 y siguientes (remisión excesivamente amplia si se entiende hecha a todos ellos, pues resulta clara la inaplicación de muchos de estos artículos al caso que ahora se trata) ha de entenderse hecha a los preceptos que regulan el contenido de la prestación alimenticia...»²¹.

¹⁹ SIERRA PÉREZ, I., «Comentario del artículo 149 CC», en *Código Civil comentado*, CAÑIZARES LASO, A., DE PABLO CONTRERAS, P., ORDUÑA MORENO, J. y VALPUESTA FERNÁNDEZ, R. (dirs.), vol. I, 2ª ed., Civitas Thomson-Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2016, págs. 775 y 776.

²⁰ La STS de 7 de marzo de 2017 (núm. 156/2017), apunta que con esta norma «se daba respuesta a una necesidad social acuciante, que era proteger al hijo que, aun siendo mayor de edad, no era independiente económicamente y habría de convivir con alguno de sus progenitores».

²¹ Como señala BERROCAL LANZAROT, A. I., «Los alimentos de los hijos mayores de edad y emancipados. A propósito del artículo 93.2 del Código Civil», *RCDI*, núm. 731, 2012,

En este sentido, algunos autores han señalado que, a pesar de que se predique un tratamiento jurídico diferente de la obligación alimenticia según se trate de hijos menores o mayores de edad o emancipados, en el caso concreto de los alimentos de estos últimos en los procesos matrimoniales regulados en el artículo 93.2 CC, y aunque este precepto se remite a los alimentos que sean debidos conforme a los artículos 142 y siguientes, tal obligación debe relacionarse, no tanto con el Título VI del Libro Primero del Código Civil, como con la más generosa obligación de mantenimiento o asistencia que, derivada de la relación paterno-filial, se enuncia en el artículo 39 CE y se manifiesta normativamente en el artículo 154 CC. Se afirma que las actuales circunstancias sociológicas y económicas, que alargan la permanencia de los hijos en el hogar familiar, hacen que no resulte admisible pensar, a partir de una interpretación estricta del artículo 154 CC, que la extinción de la patria potestad conlleve la desaparición de la obligación de mantenimiento, quedando solo vigente entre padres e hijos el régimen de los artículos 142 y siguientes. En realidad, las diferencias que se predicen entre los alimentos a hijos menores del párrafo primero del artículo 93 CC y los alimentos a favor de los hijos mayores del párrafo segundo del citado precepto son puramente doctrinales o filosóficas y, en la práctica, no inciden en la resolución del juez sobre las necesidades del alimentista²².

No obstante, es preciso destacar que, mientras la obligación de alimentar a los hijos menores es consecuencia de la filiación, la de alimentar a los hijos emancipados y mayores de edad se fundamenta, no sólo en el vínculo de

pág. 1571, con esta reforma «no se pretenden establecer los requisitos precisos para que el hijo mayor de edad o emancipado pueda ser acreedor de los alimentos, pues estos se señalan en los artículos 142 a 153 CC, sino que se abre una vía procesal para que los progenitores puedan actuar en beneficio de sus hijos mayores en quienes concurren tales requisitos, de manera que se fije la cuantía de la obligación de alimentos en el propio proceso de nulidad, separación o divorcio» .

²² ECHEVARRÍA DE RADA, M. T., *ob. cit.*, pág. 2477; MAGRO SERVET, V., «El nuevo contrato de alimentos en la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de modificación del Código Civil; los alimentos entre parientes y los reclamados para los hijos menores», *La Ley*, núm. 3, 2004, pág. 1703; y GUILARTE GUTIÉRREZ, V., «A vueltas con los alimentos de los hijos mayores de edad en la crisis matrimonial de sus progenitores: el art. 93, párr. 2º del Código Civil», *Aranzadi Civil*, núm. 3, 1997, págs. 182 y 183, que destaca que la necesidad de los hijos mayores de edad, como presupuesto determinante de la obligación de asistencia o mantenimiento no se valora de la misma manera que si se tratase de alimentos entre parientes: «a modo de ejemplo diríamos que la existencia de bienes propios, no fructíferos, de los que fuera titular el hijo mayor de edad determinaría que no fueran exigibles los alimentos del art. 142 en tanto tales bienes no se consumieran previamente. De distinta manera la presencia de tales bienes no sería obstativa al supuesto de hecho del art. 93.II exigente únicamente de la falta de ingresos por parte de dicho hijo».

filiación con apoyatura en el artículo 143 CC, sino también en la situación de necesidad en que se encuentren²³. El requisito de la necesidad —que en los menores se presume— es presupuesto para el nacimiento de la obligación y constituye también el presupuesto final que determina la duración de la obligación²⁴. No estamos ya ante una obligación incondicional, inexcusable de los padres, sino que su exigibilidad y subsistencia depende tanto de las necesidades de los hijos como de los medios económicos del alimentante. Sólo la ausencia de recursos propios suficientes del alimentista para su mantenimiento justifica la reclamación de los alimentos²⁵. En consecuencia, no existe una presunción general de necesidad, sino que esta deberá acreditarse. Y ante una falta de recursos del progenitor alimentante, cabe la extinción de los alimentos a favor de los hijos mayores, pero no así de los debidos a los menores de edad, que en último término podrán ser suspendidos.

Ambos progenitores quedan obligados a prestar alimentos a sus hijos mayores y su obligación comprende el sustento, alimentación, vestido, asistencia médica. También la educación e instrucción, siempre que no hayan

²³ CUENA CASAS, en la *Propuesta de Código Civil* de la Asociación de Profesores de Derecho civil, incide en una regulación de esta materia en la que se aclara «que el techo de la prestación alimenticia son las necesidades del alimentista, al margen de la holgada capacidad económica del alimentante (artículo 240-7). Se sigue el criterio del artículo 438 del Código Civil italiano, que recalca este extremo. Con la redacción propuesta se pretende acabar con la idea de que la mayor capacidad económica del alimentante influye en la valoración de las necesidades. Ésta debe realizarse al margen de la capacidad económica del alimentante que será relevante a los efectos de la mayor o menor holgura con la que este puede cumplir con su obligación. La regulación propuesta no es contraria al criterio de proporcionalidad. La capacidad económica determinará la total o parcial cobertura de las necesidades del alimentista, pero la capacidad económica del alimentante no genera nuevas necesidades en el alimentista». El tenor literal de la regulación propuesta, recogida en el artículo 204-7, es la siguiente: «1. La cuantía de los alimentos será proporcionada al patrimonio de quien los da y a las necesidades de quien los recibe. La prestación de alimentos no debe superar la cantidad indispensable para cubrir las necesidades vitales del alimentista conforme a lo dispuesto en el artículo 240-1» [CUENA CASAS, M., *Título IV del Libro Segundo de la Propuesta de Código Civil de la Asociación de Profesores de Derecho Civil* (mayo 2017), págs. 19 y 62. Disponible en: [http://www.derechocivil.net/esp/pdf/may2017/LIBRO-SEGUNDO-tercer-borrador-\(mayo-2017\).pdf](http://www.derechocivil.net/esp/pdf/may2017/LIBRO-SEGUNDO-tercer-borrador-(mayo-2017).pdf) (consulta: 6 de abril de 2018)].

²⁴ ECHEVARRÍA DE RADA, M. T., *ob. cit.*, págs. 2473 y 2474; MADRIÑÁN VÁZQUEZ, M., «Crisis de pareja y pensión de alimentos en relación con los hijos comunes mayores de edad», en *Relaciones paterno-filiales*, LASARTE ÁLVAREZ, C. (dir.), vol. II., Tecnos, Madrid, 2014, pág. 257

²⁵ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., «Últimas tendencias en derecho de alimentos», en *Nuevos conflictos del Derecho de Familia*, LLAMAS POMBO, E. (coord.), La Ley, Madrid, 2009, pág. 688.

terminado su formación por causa que no les sea imputable (art. 142.2 CC). Por lo tanto, la obligación de costear sus estudios recibe un tratamiento diferente al resto de necesidades, pues se condiciona al aprovechamiento por el perceptor de los alimentos.

Desde el punto de vista procesal, los alimentos de los hijos emancipados y mayores de edad están sujetos al principio dispositivo y de rogación, no pueden ser acordados de oficio, pues aquí ya no está en juego la protección del interés del menor que fundamenta la ampliación de poderes ordinarios del juez en un proceso civil²⁶. Además, la pensión no tiene por qué ser actualizada anualmente y en ningún caso el juez de oficio puede proceder a su actualización²⁷. Esta obligación goza de la preferencia que dispone el artículo 145.3 CC que remite al orden establecido en el artículo 144 CC.

El artículo 93.2 CC no concreta la legitimación, dentro del proceso matrimonial para reclamar los alimentos, si bien la STS de 24 de abril de 2000 (núm. 411/2000), dictada en interés de ley y en consecuencia, vinculante para los órganos judiciales inferiores²⁸, declara la exclusiva legitimación del progenitor que convive con el hijo mayor o emancipado, siempre que concurren los requisitos antedichos, pues la posibilidad del artículo 93.2 CC «se fundamenta, no en el indudable derecho de esos hijos a exigirlos de sus padres, sino en la situación de convivencia en que se hallan respecto a uno de los progenitores», pues del artículo 93.2 CC emerge un indudable interés del cónyuge con quien conviven los hijos mayores de edad necesitados de alimentos a que, en la sentencia que pone fin al proceso matrimonial, se establezca la contribución del otro progenitor a la satisfacción de esas necesidades alimenticias de los hijos, puesto que, tras la ruptura matrimonial, el núcleo familiar se escinde, y surgen una o dos familias monoparentales compuestas por cada progenitor y los hijos que con él quedan conviviendo, sean o no mayores de edad. En esas familias monoparentales, las funciones de dirección y organización de la vida familiar en todos sus aspectos corresponden al progenitor, que si ha de contribuir a satisfacer los alimentos de los hijos mayores de edad que con él conviven, tiene un interés legítimo, jurídicamente digno de protección, a demandar del otro progenitor su contribución a esos alimentos de los hijos.

Por lo tanto, el derecho de alimentos se puede reclamar en el proceso matrimonial por el cónyuge con el que conviven los hijos mayores, en una

²⁶ DÍAZ MARTÍNEZ, A., «Comentario al artículo 93 CC», *cit.*, págs. 967 y 968.

²⁷ SÁNCHEZ ALONSO, M., *ob. cit.*, pág. 626.

²⁸ Cuya doctrina reitera la STS de 12 de julio de 2014 (núm. 432/2014).

suerte de legitimación por sustitución²⁹, «de tal forma que el progenitor (sustituto) en cuya compañía queda en el hogar familiar puede ejercitar las acciones del hijo (sustituido), accionando en nombre propio. El titular es el hijo (STS de 30 de diciembre de 2000), que es en quien deben concurrir los requisitos para que pueda percibir los alimentos; y al que también debe afectar la ulterior ausencia de necesidad por haber alcanzado independencia económica constitutiva de causa de extinción. Pero se permite que ejercite ese derecho uno de los progenitores, siempre y cuando ese hijo conviva en el mismo domicilio familiar (en otro supuesto, no se daría la sustitución procesal)” [SAP de la Coruña, Secc. 3ª, de 8 de julio de 2011 (núm. 389/2011)].

En cuanto a la convivencia en el hogar familiar, ha de darse al tiempo de la reclamación judicial, de forma que, si en el proceso matrimonial no concurría esa circunstancia y no se procedió a fijar pensión, si el hijo mayor desea volver al domicilio familiar, no se podrán solicitar los alimentos del artículo 93.2 CC *ex novo* a través de una modificación de medidas, sino que habrá que acudir al proceso de alimentos correspondiente fundado en los artículos 142 y siguientes del Código civil³⁰.

El requisito de la convivencia se ha interpretado en sentido extenso. Como señala la STS de 24 de abril de 2000 (núm. 411/2000), «no puede entenderse como el simple hecho de morar en la misma vivienda, sino que se trata de una convivencia familiar en el más estricto sentido del término con lo que la misma comporta entre las personas que la integran». Por ello, no se exige imperativamente una cohabitación, sino la integración en un núcleo familiar regido por uno de los progenitores, cuya disciplina ha de acatar el hijo, lo que resulta compatible con la circunstancia de desplazamientos o estancias prolongadas en núcleos poblacionales distintos a aquel en el que se halla el domicilio familiar por motivos de estudios u otras causas³¹. En

²⁹ La posibilidad incorporada por el párrafo 2º del artículo 93 CC ha sido criticado por la doctrina que lo ha considerado un verdadero despropósito procesal, dada la imposible legitimación activa de los hijos a los que se refiere en el proceso de nulidad, separación o divorcio. Sin embargo, la solución que ha introducido responde a razones de economía procesal en cuanto, al poder coincidir hijos menores y mayores, se evita tener que iniciar otro procedimiento independiente del de la crisis matrimonial sobre alimentos de estos últimos (LASARTE ÁLVAREZ, C., *Derecho de Familia. Principios de Derecho Civil*, T. IV, Marcial Pons, Madrid, 2015, pág. 126).

³⁰ GONZÁLEZ CARRASCO, M. C., «Los alimentos de los hijos mayores de edad en los procesos matrimoniales. Doctrina de las Audiencias», *Aranzadi Civil*, núm. 2, 1998, pág. 43.

³¹ CABEZUELO ARENAS, A. L., «Disposiciones comunes a la nulidad, separación y divorcio (II)», en *Tratado de Derecho de la familia*, Vol. II, YZQUIERDO TOLSADA, M. y CUENA

consecuencia, el hecho de que el hijo estudie fuera del domicilio no priva de legitimación al progenitor conviviente para reclamar alimentos, siempre que no exista independencia económica³².

Pero además, no se exige que el domicilio en el que debe tener lugar la convivencia sea aquel que ha constituido el domicilio de los cónyuges y los hijos hasta la crisis matrimonial, sino que se interpreta este requisito en el sentido más amplio, como domicilio del progenitor con quien permanezca el hijo necesitado de alimentos, aunque no coincida con aquel³³. Asimismo, cabe también que el hijo conviva con uno de los progenitores en un domicilio distinto al familiar, porque lo determinante es que el hijo se vea obligado a vivir con uno de sus padres por la falta de independencia³⁴.

No se da la convivencia si la hija que, hasta el momento convivía con la madre, no puede continuar haciéndolo por el ingreso de la progenitora en un centro penitenciario para cumplir condena. Este es el supuesto analizado en la SAP de Las Palmas, de 31 de mayo de 2017 (núm. 318/2017), en que se estima la demanda de modificación de medidas interpuesta por el padre en que solicita la extinción de la prestación de alimentos porque no se cumple el requisito justificativo para su mantenimiento, consistente en la convivencia con el progenitor que no está obligado a su abono. Argumenta el Tribunal que, ciertamente, es admisible la existencia de periodos de ausencia del hijo, pero en este caso la convivencia con la madre se ha extinguido por el ingreso de esta en un centro penitenciario para cumplir una pena de larga duración. Desde entonces pasó a convivir con el padre hasta que este le requirió que abandonara el domicilio tras una fuerte discusión. No puede afirmarse, considera la Audiencia Provincial, que la convivencia materna se mantiene por el mero deseo de madre e hija de convivir si no fuera por el obstáculo de la condena penal de aquella. El sentido de la pensión de alimentos es que sea el progenitor conviviente el que la perciba para gestionar que sea destinada a las atenciones alimenticias del hijo conviviente, pero en este caso, la madre no puede en absoluto afrontar la administración de

CASAS, M. (dirs.), 2ª ed., Aranzadi Thomson Reuters, Cizur Menor (Navarra), 2017, pág. 510.

³² SANCHEZ ALONSO, M., *ob. cit.*, pág. 636, entiende que no se da el requisito de la convivencia en el hijo que reside de forma habitual en otra ciudad o país salvo algún período vacacional en que regresa al domicilio habitual; en este supuesto se estima que no es procedente fijar en sede matrimonial alimentos a su favor como tampoco a favor del hijo mayor que convive con otros familiares.

³³ RUIZ-RICO RUIZ-MORÓN, J., «La fijación de alimentos a hijos mayores de edad o emancipados al amparo del párrafo 2º del artículo 93 del Código Civil», *Aranzadi Civil*, núm. 8, 1993, pág. 1943; MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., «Últimas tendencias...», *cit.*, pág. 689.

³⁴ ECHEVARRÍA DE RADA, M. T., *ob. cit.*, pág. 2478.

ÍNDICE

CAPÍTULO I. LA MODIFICACIÓN DE LOS ALIMENTOS A LOS HIJOS	7
1. LOS ALIMENTOS DE LOS HIJOS EN LOS PROCESOS DE NULIDAD, SEPARACIÓN Y DIVORCIO	7
2. ALIMENTOS DE LOS HIJOS MENORES DE EDAD	8
3. ALIMENTOS DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD O EMANCIPADOS	15
4. ALIMENTOS DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD CON DISCAPACIDAD.....	27
5. LA MODIFICACIÓN DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS	30
5.1. Modificación de las medidas convenidas por los cónyuges o de las adoptadas judicialmente en caso de separación, nulidad o divorcio	30
5.1.1. La alteración sustancial de las circunstancias: ¿presupuesto de la modificación de medidas?	30
5.1.2. Requisitos de la alteración sustancial de las circunstancias....	38
5.2. La modificación de la pensión de alimentos	43
6. MODIFICACIÓN DE LOS ALIMENTOS FIJADOS EN CONVENIO REGULADOR ACORDADO ANTE LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA O ANTE NOTARIO	50
6.1. Modificación en un nuevo convenio acordado ante letrado de la Administración de Justicia o ante notario.....	50
6.2. Modificación judicial de los alimentos señalados en convenio regulador acordado ante letrado de la Administración de Justicia o ante notario	57
7. LA MODIFICACIÓN DE LOS ALIMENTOS EN LA VÍA JUDICIAL	61
7.1. Supuestos que han de tramitarse judicialmente.....	61

7.2. Efectos de la sentencia de modificación de los alimentos.....	64
8. MODIFICACIÓN DE LA CONTRIBUCIÓN A LOS ALIMENTOS DE LOS HIJOS EN ACUERDO PRIVADO.....	68
9. PACTOS DE LOS CÓNYUGES Y MEDIDAS JUDICIALES QUE CONTEMPLAN LA MODIFICACIÓN FUTURA	73
10. MODIFICACIÓN DE LA PRESTACIÓN ALIMENTICIA Y GASTOS EXTRAORDINARIOS.....	75
10.1. Obligación alimenticia y gastos extraordinarios.....	75
10.2. Calificación de los gastos y alteración de la capacidad económica del alimentante	78
10.3. Modificación de la contribución de los padres a los gastos extraordinarios.....	81
11. MODIFICACIÓN Y ACTUALIZACIÓN DE LA PENSIÓN.....	84
CAPÍTULO II. CRITERIOS PARA LA MODIFICACIÓN DE LOS ALIMENTOS: ESTUDIO JURISPRUDENCIAL	89
1. ALTERACIÓN SUSTANCIAL DE LA CAPACIDAD ECONÓMICA DE LOS PROGENITORES	89
1.1. Disminución de la capacidad económica del progenitor alimentante.....	89
1.1.1. Introducción	89
1.1.2. Criterios jurisprudenciales para la valoración de la reducción de la capacidad económica del alimentante.....	93
1.1.2.1. Que la situación económica actual sea novedosa y trascendente	93
1.1.2.2. Permanente	98
1.1.2.3. Ajena a la voluntad del obligado.....	99
1.1.3. La acreditación de la reducción de la capacidad económica ..	105
1.1.4. En qué medida afecta la disminución de la capacidad económica del alimentante a la pensión de los hijos menores y mayores	111
1.1.5. Precariedad económica del alimentante: del mínimo vital a la suspensión de la pensión de alimentos	116
1.1.5.1. Introducción.....	116
1.1.5.2. La doctrina del mínimo vital.....	117
1.1.5.3. La suspensión del pago de la pensión	120
1.1.5.4. Modificación de la pensión de alimentos tras la suspensión si mejora la situación económica del alimentante.....	126
1.1.6. Fijación de un índice porcentual de los ingresos del alimentante	128
1.1.7. Ingreso del alimentante en prisión.....	130
1.1.7.1. La modificación de los alimentos a causa del ingreso del alimentante en prisión.....	130

1.1.7.2. Reanudación de la obligación de pago tras la puesta en libertad	135
1.1.8. Aumento de las necesidades del progenitor alimentante	137
1.1.8.1. Incremento de sus necesidades o las de su familia.....	137
1.1.8.2. El nacimiento de nuevos hijos del alimentante	141
1.1.8.2.1. Posiciones mantenidas por la jurisprudencia menor.....	141
1.1.8.2.2. Doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo.....	147
1.2. Aumento de la capacidad económica del alimentante	151
1.3. Cambio de la capacidad económica del progenitor custodio o del conviviente.....	156
2. MODIFICACIÓN DE LAS NECESIDADES DE LOS HIJOS	160
2.1. Consideraciones generales	160
2.2. Disminución de las necesidades de los hijos y percepción de recursos propios	162
2.2.1. Introducción	162
2.2.2. Percepción de recursos por el hijo menor	164
2.2.3. Percepción de ayudas por el hijo discapacitado	166
2.2.4. Percepción de ingresos por el hijo mayor, pero en cuantía que no permita apreciar suficiencia económica.....	169
2.3. Aumento de las necesidades de los hijos.....	174
3. CAMBIO EN EL MODELO DE CUSTODIA Y EN EL RÉGIMEN DE ESTANCIAS.....	178
3.1. Consideraciones generales	178
3.2. Modificación de los alimentos en el régimen de custodia individual	180
3.3. Modificación de los alimentos en el régimen de custodia compartida.....	183
3.4. Modificación del modelo de custodia y su influencia en los alimentos	187
4. VIVIENDA FAMILIAR Y MODIFICACIÓN DE ALIMENTOS.....	192
4.1. El derecho de uso de la vivienda familiar cuando el hijo alcanza la mayoría de edad	192
4.1.1. Planteamiento de la cuestión.....	192
4.1.2. Modificación de la pensión de alimentos por pérdida de la atribución del uso de la vivienda familiar tras la mayoría de edad	196
4.2. Pérdida de la atribución del uso de la vivienda familiar durante la minoría de edad	205
4.2.1. Planteamiento de la cuestión.....	205
4.2.2. Modificación de la pensión por pérdida de la atribución del uso de la vivienda familiar durante la minoría de edad.....	210
4.3. Fin de la atribución la vivienda familiar detentada por tolerancia de un tercero	211

4.4. Modificación de los alimentos de los hijos ante la convivencia del progenitor custodio en la vivienda familiar con un tercero.....	213
4.5. Extinción del uso de la vivienda familiar atribuido a un hijo mayor con discapacidad.....	219
BIBLIOGRAFÍA.....	221

