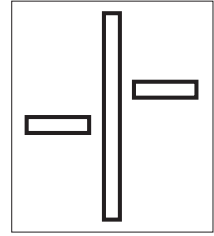
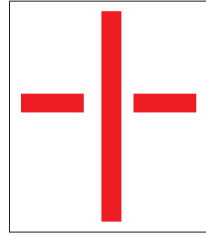
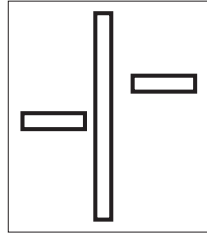
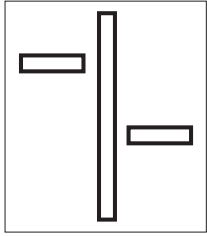


Scientia Iuridica



Estudios sobre el deber de alimentos

María Luisa Moreno-Torres Herrera

Catedrática de Derecho civil

Universidad de Málaga

Prólogo

José Manuel Ruiz-Rico Ruiz

Catedrático de Derecho civil

Universidad de Málaga

REUS
EDITORIAL

COLECCIÓN SCIENTIA IURIDICA

TÍTULOS PUBLICADOS

- Demasiados abogados**, *Piero Calamandrei* (2007).
- El resultado desproporcionado en medicina: problemática jurídica, teoría y práctica**, *Aurelia María Romero Coloma* (2007).
- Las aparcerías agrarias (su evolución hacia una relación laboral)**, *Jesús Palmou Lorenzo* (2007).
- Francisco Ayala (1927-1936): la ciencia política como ciencia de la realidad. La constitucionalización del Derecho social**, *Gabriel Guillén Kalle y Joaquín Almoguera Carreres* (2007).
- Los contratos en la Ley de Derecho Civil de Galicia**, *Domingo Bello Janeiro* (2008).
- El carácter distintivo de las marcas**, *Clara Ruipérez de Azcárate* (2008).
- La imparcialidad en la función pública**, *Rafael Gil Cremades* (2008).
- La intimidad privada: problemática jurídica**, *Aurelia María Romero Coloma* (2008).
- El estatuto jurídico de los padrastros. Nuevas perspectivas jurídicas**, *Silvia Tamayo Haya* (2009).
- El interrogatorio del imputado y la prueba de confesión**, *Aurelia María Romero Coloma* (2009).
- Breve introducción a las teorías criminológicas**, *Moisés Cayetano Rodríguez* (2009).
- Familia y discapacidad**, *Silvia Díaz Alabart (coordinadora)* (2010).
- Algunos aspectos de las garantías en la venta de bienes de consumo**, *M^a del Carmen Gómez Laplaza (coordinadora)* (2010).
- Incumplimientos del derecho de visitas y consecuencias jurídicas en el marco familiar**, *Aurelia María Romero Coloma* (2010).
- La guarda y custodia compartida (una medida familiar igualitaria)**, *Aurelia María Romero Coloma* (2011).
- Incumplimiento de deberes conyugales y derecho a indemnización**, *Aurelia María Romero Coloma* (2012).
- Capacidad, incapacidad e incapacitación**, *Aurelia María Romero Coloma* (2013).
- Contratos a distancia y contratos fuera del establecimiento mercantil. Comentario a la Directiva 2011/83. (Adaptado a la Ley 3/2014, de modificación del TR LCU)**, *Silvia Díaz Alabart (directora) y M^a Teresa Álvarez Moreno (coordinadora)* (2014).
- La protección y seguridad de la persona en Internet. Aspectos sociales y jurídicos**, *Eva R. Jordà Capitán y Verónica de Priego Fernández (director)* (2014).
- Fiducia, leasing y reserva de dominio**, *Gorka Horacio Galicia Aizpurua* (2014).
- Parejas de hecho: situación actual de su regulación en la legislación mercantil y perspectivas de futuro**, *Carlos Argudo Gutiérrez* (2016).
- Los delitos contra el patrimonio en el Código penal militar**, *José Antonio Rodríguez Santesteban* (2017).
- El testamento ológrafo. Su adverbación y protocolización**, *Carlos Espino Bermell* (2017).
- Imputación objetiva en los accidentes de tráfico. Una perspectiva práctica**, *Adolfo Costas Gascón* (2017).
- Los pactos de mejora en el Derecho Civil de Galicia**, *Teresa Estévez Abeleira* (2018).
- Determinación del régimen jurídico de la economía conyugal en los ámbitos europeo e intraestatal español**, *Ana Moreno Sánchez-Moraleta y María del Carmen Fernández de Villavicencio Álvarez-Ossorio* (2018).

- Los contratos de crédito inmobiliario. Algunas soluciones legales,** *Reyes Sánchez Lería y Lucía Vázquez-Pastor Jiménez (coordinadoras)* (2018).
- La institución de heredero sometida a condición, a término o a modo. Derecho Común y Foral,** *María Corona Quesada González* (2019).
- Las atribuciones sucesorias determinadas por ley en el Derecho Civil de Cataluña,** *Cristina Villó Tavé* (2019).
- Inteligencia artificial y responsabilidad civil. Régimen jurídico de los daños causados por robots autónomos con inteligencia artificial,** *María del Carmen Núñez Zorrilla* (2019).
- Discapacidad y Derecho romano. Condiciones de vida y limitaciones jurídicas de las personas ciegas, sordas, mudas, sordomudas y con discapacidad psíquica, intelectual y física en la Roma antigua,** *Santiago Castán Pérez-Gómez* (2019).
- La asistencia y otras instituciones de protección de las personas de edad avanzada en el Derecho catalán,** *María Corona Quesada González* (2019).
- Estudios sobre la Ley Reguladora de los Contratos de Crédito Inmobiliario,** *Francisco José Aranguren Urriza, Juan José Pretel Serrano, Manuel Espejo Lerdo de Tejada, Francisco Capilla Roncero, José Luis Arjona Guajardo-Fajardo (Directores)* (2020).
- Estudios sobre el deber de alimentos,** *María Luisa Moreno-Torres Herrera* (2021).

COLECCIÓN SCIENTIA IURIDICA

ESTUDIOS SOBRE EL DEBER DE ALIMENTOS

María Luisa Moreno-Torres Herrera

*Catedrática de Derecho civil
Universidad de Málaga*

Prólogo

José Manuel Ruiz-Rico Ruiz

*Catedrático de Derecho civil
Universidad de Málaga*

REUS

EDITORIAL

Madrid 2021

© Editorial Reus, S. A., para la presente edición
C/ Rafael Calvo, 18, 2º C – 28010 Madrid
+34 91 521 36 19 – +34 91 522 30 54
reus@editorialreus.es
www.editorialreus.es

1.ª edición REUS, S.A. 2021
ISBN: 978-84-290-2523-1
Depósito Legal: M-20488-2020
Diseño de portada: Editorial Reus
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Ulzama Digital

Ni Editorial Reus ni sus directores de colección responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan sus propios autores. Para la reproducción de las figuras sujetas a derecho de autor, se ha solicitado la autorización correspondiente. 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

ÍNDICE

Prólogo	13
Nota de la autora	17
Capítulo I - Los presupuestos del derecho de alimentos de los hijos mayores de edad	19
1. Planteamiento	19
2. Previsiones legislativas.....	21
3. Las dificultades dogmáticas de la legitimación para reclamar alimentos <i>ex art. 93, 2º CC</i>	27
4. La interpretación jurisprudencial de los presupuestos legales en los casos en los que el alimentista es mayor de edad.....	33
5. Razones que justificarían el mayor rigor de los tribunales en unos casos que en otros	41
Capítulo II - La situación de necesidad y el derecho de alimentos	47
1. Estado de necesidad y derecho de alimentos en el ordenamiento español..	47
2. Una mirada al Derecho italiano.....	51
3. Conclusión.....	53
Capítulo III - Reflexiones sobre el deber de auxilio económico entre familiares	55
1. Planteamiento	55
2. El auxilio económico entre familiares, ¿es una exigencia constitucional?	57
3. El fundamento del deber jurídico de alimentos	59
4. El papel que los derechos individuales debe desempeñar en las decisiones del legislador.....	63
5. La realidad social.....	65
6. Conclusiones. Propuestas <i>de lege ferenda</i>	66
Capítulo IV - El derecho de alimentos a favor de los hijos menores y mayores de edad en los procesos matrimoniales	71
1. Insuficiencia de previsiones normativas sobre la fijación de alimentos en los procesos matrimoniales	71
2. Los deberes paterno filiales en la Constitución.....	73
3. La relación entre el deber de alimentos y los deberes de educación y cuidado de los hijos.....	73
4. Propuesta sobre fijación de los alimentos a favor de hijos mayores de edad en los procesos judiciales entre los progenitores.....	77

5. La cuestión de la extinción del derecho de alimentos de los hijos mayores a la luz de los principios constitucionales.....	78
Capítulo V - Propuestas de reformas legislativas en materia de alimentos ...	81
1. El punto de partida.....	81
2. Propuestas en materia de alimentos.....	82
3. Propuestas en materia de derecho de mantenimiento.....	94
Capítulo VI - La actuación judicial ante la insolvencia del progenitor obligado al pago de alimentos.....	103
1. Planteamiento y objetivos.....	103
2. Valoración de la doctrina jurisprudencial que rechaza el cese del deber de alimentos de los padres sin recursos económicos.....	106
3. La inadecuación de los remedios legales previstos para el impago de pensiones.....	109
4. ¿Es la solución de la jurisprudencia menor un imperativo legal?.....	111
5. La actuación judicial ante la insolvencia del progenitor obligado al pago de alimentos.....	113
Capítulo VII - A propósito de la acción de reembolso de un obligado a prestar alimentos frente a otro.....	117
1. Resumen de los hechos de la Sentencia n. 154/2017, del TS, Sala de lo civil, sección Pleno, de 7 de marzo.....	117
2. Fundamentos de derecho.....	118
3. Precisiones sobre la acción ejercitada.....	122
4. El nacimiento de la deuda de alimentos.....	124
5. El fundamento de la prohibición de condena judicial al pago de alimentos previos a la interposición de la demanda.....	125
6. Aplicación de la regla de la irretroactividad de los alimentos a la acción de reembolso entre codeudores.....	126
7. Efectos perversos de la aplicación de la regla de la irretroactividad de los alimentos a la acción de reembolso.....	127
8. Sobre la posible aplicación al caso del art. 1894 del Código civil.....	128
9. Otras reflexiones que suscita el caso.....	130
Capítulo VIII - La irretroactividad de los alimentos. Un análisis jurisprudencial.....	131
1. La regla de la irretroactividad de los alimentos y su fundamento.....	131
2. Distintas soluciones en cuanto al momento temporal a partir del cual se condena al pago de alimentos.....	133
3. Análisis crítico de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el artículo 148, 1º del Código civil.....	133
3.1. <i>Acciones del alimentante o acreedor de los alimentos frente al alimentista u obligado.....</i>	<i>134</i>
3.2. <i>Acciones de un obligado a prestar alimentos frente a otro.....</i>	<i>141</i>
4. Reflexión final.....	144

Capítulo IX - Excepciones al carácter incondicionado del deber de alimentar a los hijos	147
1. La consagración constitucional del deber de los padres de mantener a sus hijos menores de edad.....	147
2. El desarrollo del deber constitucional por el legislador.....	148
3. El carácter incondicionado del deber de mantener a los hijos en el Derecho positivo.....	149
3.1. <i>Normas que confirman el carácter incondicionado de este deber de los padres</i>	150
3.2. <i>Normas que parecen limitar el deber de alimentos de los padres</i>	152
4. Doctrina jurisprudencial.....	155
5. Conclusiones.....	159
Capítulo X - Alimentos de hijos menores y custodia compartida	161
1. Introducción.....	161
2. La relación entre la modalidad de cumplimiento del deber de alimentos y el tipo de custodia del hijo.....	162
3. La relación entre el deber de cuidado y la medida de los alimentos.....	164
4. Insuficiencia e inadecuación de las normas del Código Civil sobre el deber de alimentos de los padres.....	166
5. Sobre la conveniencia de contar con reglas específicas para el caso de no convivencia de los progenitores. Posibles distinciones.....	167
6. Criterios legales para fijar la medida del deber de alimentos de los padres.....	169
7. La distinción entre gastos ordinarios y gastos extraordinarios.....	170
8. Propuesta <i>de lege ferenda</i>	173
9. Conclusiones sobre la postura del legislador en relación al deber de los padres de alimentar a sus hijos.....	174
Capítulo XI - El fundamento de los deberes jurídicos de los abuelos	177
1. Derechos personales y derechos patrimoniales frente a los abuelos.....	177
2. El fundamento del derecho de los nietos a relacionarse con sus abuelos.....	178
3. El fundamento de los deberes patrimoniales de los abuelos.....	180
3.1. <i>Deber de alimentos</i>	180
3.2. <i>Referencia a los derechos sucesorios</i>	184
4. A modo de conclusión.....	184
Capítulo XII - Derecho de alimentos, prescripción y retraso desleal	187
1. Resumen de los hechos de la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 2018.....	187
2. Motivos del recurso de casación y doctrina del Tribunal Supremo.....	188
3. Naturaleza de las prestaciones objeto de la demanda.....	190
4. Procedimiento y legitimación.....	191
5. La interrupción de la prescripción.....	194

6. Inaplicación por la sentencia recurrida de la doctrina que prohíbe el abuso del derecho.....	195
7. ¿Un caso de retraso desleal?.....	197
8. Sobre la vigencia de la pensión alimenticia.....	202
Capítulo XIII - Una visión jurisprudencial crítica de las pensiones alimenticia y compensatoria en los procesos matrimoniales.....	205
1. Planteamiento y objetivos.....	205
2. Alimentos a favor de los hijos menores.....	206
2.1. <i>Fundamento y régimen jurídico del deber de mantener a los hijos menores de edad</i>	206
2.2. <i>Distintas formas de cumplimiento del deber de alimentos</i>	208
2.3. <i>Alimentos y custodia</i>	208
2.4. <i>La cuantía de la pensión</i>	210
2.5. <i>La distinción entre gastos ordinarios y extraordinarios</i>	211
2.6. <i>¿Desde cuándo son exigibles las pensiones alimenticias establecidas en sentencia de separación o divorcio?</i>	212
2.7. <i>Deber de alimentos e insuficiencia económica de los padres</i>	213
2.8. <i>La modificación de la cuantía de los alimentos por el nacimiento de nuevos hijos</i>	216
2.9. <i>La autonomía económica del menor</i>	217
3. Alimentos a favor de los hijos mayores de edad.....	217
3.1. <i>¿Hay una obligación de pago de la pensión al hijo que abandona el hogar familiar?</i>	217
3.2. <i>¿Cabe la limitación temporal de la pensión del hijo mayor de edad?</i>	220
3.3. <i>¿Se extingue la pensión por falta de relación entre alimentista y obligado?</i>	221
4. La pensión compensatoria.....	221
4.1. <i>Introducción</i>	221
4.2. <i>El presupuesto de la pensión compensatoria: el desequilibrio</i>	222
4.3. <i>Pensión compensatoria y derecho de alimentos</i>	225
4.4. <i>La pensión temporal</i>	228
4.5. <i>Extinción de la pensión compensatoria</i>	231
4.6. <i>Reflexión final</i>	233
Bibliografía.....	235
Sentencias del Tribunal Supremo citadas.....	243

A Zaira, Irene y Yago

PRÓLOGO

Prologar el libro de una amiga es difícil. En cambio, prologar un libro excelente es muy fácil. Pues bien, esto último es lo que tiene el lector en sus manos: un libro brillante y profundo, e imprescindible si de lo que se trata es de conocer los problemas reales que suscita un tema jurídico tan importante como el de la obligación de alimentos, y sus posibles soluciones.

Al margen de mi larga y fructífera relación de amistad y compañerismo con la autora, que viene desde hace ya más de treinta y cinco años, y en más de tres Universidades diferentes, lo cual es verdaderamente extraordinario en los tiempos que corren, las cualidades del libro que tengo el gusto de presentar son muchas.

Empezaré por sus cualidades literarias, que considero básicas para un libro científico, y que en el presente trabajo son sobresalientes. La prosa empleada, la forma tan clara y precisa de exponer las ideas, la estructura de los distintos capítulos, sitúan a la autora, y lo digo sin miedo a ser tildado de exagerado, entre el Olimpo de los mejores civilistas en cuanto a prosa, equiparable perfectamente a autores tan destacados por su escritura como el desaparecido y añorado Luis Díez-Picazo, para todos el mejor modelo posible de escritura jurídica. Me producen una sana envidia aquellos colegas que, como la profesora Moreno-Torres, poseen esa virtud tan escasa de escribir muy bien y además decir cosas de gran enjundia y profundidad. De hecho, como demostración de lo que digo, tengo que reconocer que, a pesar de la premura de la autora en disponer de este prólogo, he tardado algunos días más en redactarlo, porque, como sucede con las buenas obras literarias, he querido disfrutar y gozar de cada una de sus páginas, sin desear concluir la lectura, lo que me sucede con muy pocos trabajos científicos.

Desde la perspectiva ahora de las aportaciones de la autora a una materia tan cercana y a la vez tan inasible como la de los alimentos, es aún mayor si cabe el valor de esta obra. Estamos ante una recopilación de trabajos, que son el fruto de la reflexión de años de estudio y de análisis doctrinal y jurisprudencial, que componen un mosaico de ideas, posiciones y propuestas inexistente hasta ahora en la doctrina española. Sólo por esto, es bastante para que salga esta obra a la luz pública. Estamos ante un trabajo compuesto a su vez de muchos trabajos que sin duda permiten concluir que se ha dado un salto cualitativo en el avance

de la materia analizada. Este libro creo que va a suponer casi con toda seguridad un punto de referencia para futuras doctrinas jurisprudenciales e incluso para futuras reformas legales en la materia, tan necesitada como está de ellas. Sólo hace falta que, tras ser publicado, quienes tengan algún tipo de responsabilidad en la legislación o la aplicación práctica del Derecho, lo lean.

Como investigador y práctico del derecho, tengo la tentación en esta sede de hacer eso que ahora se llama *spoiler*, y exponer sucintamente el listado de ideas y propuestas brillantes que se recogen en esta obra.

No lo voy a hacer. Al menos, no de manera directa. Eso sí, no tengo más remedio que remitir al lector, entre otros muchos, a aquellas partes del libro donde se examinan los distintos temas. En ello se tratan siempre de forma novedosa y a la vez muy bien fundada temas como los siguientes: la necesidad de separar y regular de forma diferente los alimentos de los hijos menores respecto del resto de alimentistas; los gastos por formación de los alimentistas mayores de edad, la legitimación del progenitor para reclamar alimentos de estos últimos en procesos de crisis matrimonial, la fijación de plazo perentorio para la extinción de los alimentos de los hijos mayores, la prestación de alimentos dentro y fuera del domicilio del alimentante y la posible inconstitucionalidad del artículo 149 CC respecto de alimentistas mayores, la necesidad de replantearse la obligación de alimentos a los ascendientes, o de los ascendientes abuelos respecto de los nietos..., sin olvidar su posición ya clásica sobre los alimentos y la pensión compensatoria en casos de crisis matrimoniales, en especial en la separación legal o de hecho. Todos estos asuntos, y otros muchos, son fruto de la idea de la autora de que la regulación del derecho de alimentos debería haber evolucionado a la par que la sociedad, aunque desgraciadamente apenas lo ha hecho desde 1981.

Comparto muchas de las ideas de la autora en los temas antes citados, y en otros tantos no señalados. Ello no impide que me muestre crítico con algunas otras, o eche de menos el examen de algunos otros temas, en una materia tan amplia y compleja, como el de los cambios en las relaciones entre familia y Estado, tras la introducción del Ingreso Mínimo Vital. Tengo también ciertas dudas sobre el tratamiento de los alimentos de los menores de edad, y la conveniencia (o no) de distinguir entre situaciones de convivencia, de no convivencia sin crisis y situaciones de crisis matrimonial.

Me dice la autora que este puede ser su último trabajo de investigación. En cierto modo, algo de eso se vislumbra a lo largo de todas sus páginas, empezando por su dedicatoria (a sus nietos), y terminando por la estructura del trabajo y la exhaustividad de sus ideas. Da la impresión de tratarse de una especie de testamento jurídico.

Desde luego, sólo espero que no lo sea, y que podamos seguir disfrutando de su verbo, tanto en sus páginas escritas como en los debates que frecuentemente mantenemos entre colegas. Porque sin duda esta obra tiene el valor de no cerrar puertas, sino de abrir caminos nuevos para la reflexión y el debate, más adecuados a la actual y cambiante realidad social, para la cual necesitamos juristas de la talla de María Luisa Moreno-Torres.

JOSÉ MANUEL RUIZ-RICO RUIZ
Catedrático de Derecho Civil
Universidad de Málaga

NOTA DE LA AUTORA

Se agrupan en esta obra diversos estudios sobre el deber de alimentos, que se han realizado en los últimos años y en los que se contienen reflexiones, críticas y propuestas que, en su mayor parte, han sido defendidos por la autora en diferentes foros académicos y profesionales. También algunos han sido previamente publicados en revistas especializadas.

Incluso los más antiguos poseen plena actualidad, no solo porque en ellos se abordan problemas que siguen planteándose ante los tribunales, sino también porque el transcurso del tiempo ha permitido confirmar pensamientos y opiniones que se presentan ahora de modo más elaborado, reposado y completo.

La obra se compone de un total de trece estudios, cuya lectura puede abordarse de manera independiente, si bien es cierto que reunirlos en una obra única tiene todo el sentido, no ya porque giran en torno a un tema común, el deber de alimentos, sino, fundamentalmente, porque responden a una determinada línea de pensamiento, que se ha ido madurando en el tiempo y que se va descubriendo y explicitando a medida que se avanza en la lectura de los diferentes capítulos.

En la mayor parte de los capítulos se aborda un problema o grupo de problemas sobre el deber de alimentos, aunque también se incluye una propuesta muy concreta de reformas legislativas en tema de alimentos, y una visión de conjunto de la doctrina jurisprudencial sobre las pensiones alimenticia y compensatoria en los procesos matrimoniales, hasta abril de 2021, con la que se cierra la obra.

No se presenta, pues, un estudio dogmático de la figura de los alimentos, con arreglo a una sistematización tradicional (que puede encontrarse en otras obras, también de la propia autora), sino algo distinto: un análisis de problemas, desde el rigor científico, aunque con una clara visión práctica. De hecho, la selección de los temas objeto de estudio tiene en cuenta la praxis, aunque también las dudas suscitadas por los planteamientos doctrinales sobre la figura, excesivamente apegados a ideas tradicionales que no siempre se adaptan al actual estado de cosas.

Se agrupan en esta obra diversos estudios sobre el deber de alimentos, uno de los temas centrales y con mayor índice de conflictividad del actual Derecho de familia. Son un total de trece estudios cuya lectura puede abordarse de manera independiente, pero que, leídos en su totalidad, no solo ofrecen una visión muy completa de los principales problemas y de las respuestas judiciales y doctrinales hasta el momento, sino que, además, revelan unas determinadas líneas de pensamiento, que la autora ha ido madurando a lo largo del tiempo, y que se van descubriendo y explicitando a medida que se avanza en la lectura de los diferentes capítulos.

En la mayor parte de los capítulos se aborda un problema o grupo de problemas sobre el deber de alimentos: los presupuestos del derecho de alimentos de los hijos mayores de edad, los alimentos a favor de los hijos en los procesos matrimoniales, la insolvencia del progenitor obligado al pago de alimentos, la aplicación jurisprudencial de la regla de la irretroactividad de los alimentos, los alimentos en los casos de custodia compartida... Se incluye además una propuesta muy concreta y fundada de reformas legislativas en tema de alimentos, y una visión de conjunto de la doctrina jurisprudencial sobre las pensiones alimenticia y compensatoria en los procesos matrimoniales (hasta mayo de 2021), con la que se cierra la obra.

No se trata, pues, de un estudio dogmático de la figura de los alimentos, con arreglo a una sistematización tradicional (que puede encontrarse en otras obras, también de la propia autora), sino de algo distinto: un análisis de problemas, desde el rigor científico, aunque con una clara visión práctica. De hecho, la selección de los temas objeto de estudio tiene en cuenta la praxis, aunque también las dudas suscitadas por los planteamientos doctrinales sobre la figura, excesivamente apegados a ideas tradicionales que no siempre se adaptan al actual estado de cosas.



REUS
EDITORIAL