

MODIFICACIÓN DE MEDIDAS. PENSIÓN DE ALIMENTOS. PRECARIEDAD DEL PROGENITOR OBLIGADO AL PAGO

(Comentario a la STS de 12 de febrero de 2015)¹

Carlos Beltrá Cabello

*Subdirector general de Gestión de Personal y Relaciones con la
Administración de Justicia de la Comunidad de Madrid
Secretario judicial*

EXTRACTO

La obligación legal de alimentos que pesa sobre los progenitores está basada en un principio de solidaridad familiar. Se predica un tratamiento jurídico diferente según sean los hijos menores de edad, 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. En el presente caso, el tribunal de instancia ha tenido en cuenta todas las circunstancias del caso concreto y ha llevado a cabo su ponderación, pues, a pesar de las desfavorables circunstancias del hijo, a causa de su enfermedad y minusvalía, ha reducido transitoriamente la contribución del recurrente a los alimentos del menor, pero atendiendo a que el obligado tiene cubiertas sus necesidades de vivienda y que percibe subsidio por desempleo que, a pesar de escaso y gravado, no supone carencia total de ingresos. Consecuencia de ello es que en la revisión del juicio de proporcionalidad no se aprecia que proceda la cesación o suspensión de la obligación alimenticia respecto del hijo menor de edad. En este sentido, lo normal es fijar un mínimo que contribuya a cubrir los gastos repercutibles más imprescindibles para la atención y cuidado del menor, pues ante la más mínima presunción de ingresos, cualquiera que sea su origen y circunstancias, se habría de acudir a la solución que se predica como normal, aun a costa de un gran sacrificio del progenitor alimentante.

Palabras claves: derecho de familia, pensión de alimentos, mínimo vital y reducción.

Fecha de entrada: 15-07-2015 / Fecha de aceptación: 28-07-2015

¹ Véase el texto de esta sentencia en <http://civil-mercantil.com> (Selección de jurisprudencia de Derecho civil del 1 al 15 de julio de 2015).

La sentencia comentada parte de que el obligado al pago de la pensión de alimentos ha instado la modificación de la medida, solicitando la suspensión temporal del pago hasta que pueda volver a contar con ingresos suficientes para atender sus propias necesidades y, subsidiariamente, que se establezca que abone, en referido concepto, el 20% de los ingresos líquidos mensuales que obtenga, de forma temporal y hasta que pueda atender a sus propias necesidades.

El objeto del comentario es determinar en qué casos y en qué circunstancias puede darse lugar a dicha rebaja de la pensión.

El juzgado en primera instancia no concede la rebaja por cuanto examina los parámetros que considera necesarios para determinar o no la misma y atendiendo a las especiales circunstancias que rodean al menor, porque el obligado tiene concedido subsidio por desempleo y si sufre retenciones de él, es por haber incumplido sus obligaciones alimenticias cuando disponía de ingresos suficientes para hacer frente a ellas. No tiene gastos de vivienda por ocupar una que es propiedad de su madre, ha contraído obligaciones pecuniarias con posterioridad a la sentencia que le obligaba a pagar alimentos a su hijo y tiene cualificación y experiencia laboral para mantenerse activo en el mercado laboral.

Para llevar a cabo la modificación de medidas cuando hayan variado sustancialmente las circunstancias tenidas en cuenta para la adopción de las medidas fijadas en la sentencia de nulidad, separación o divorcio contencioso o de mutuo acuerdo, podrá pedirse su modificación.

Están legitimados los cónyuges y el Ministerio Fiscal cuando existan hijos menores o incapacitados.

Estas peticiones se tramitarán conforme a lo dispuesto en el artículo 770 de la LEC. No obstante, si la petición se hiciera por ambos cónyuges de común acuerdo o por uno con el consentimiento del otro y acompañando propuesta de convenio regulador, regirá el procedimiento establecido en el artículo 777 de la LEC.

Prevé la Ley 1/2000 (art. 775.3) que cuando la solicitud de modificación de medidas sea contenciosa, puede solicitarse la adopción provisional de medidas modificativas, lo cual se efectuará en el escrito de demanda o en el de contestación y se tramitará por las reglas previstas para la adopción de medidas provisionales coetáneas a la demanda.

En la sentencia comentada, hemos de llegar a casación por cuanto la Audiencia sí alteró la cuantía de la pensión de alimentos atendiendo a las circunstancias reflejadas en la misma.

Se basó el recurso de casación en que una vez acreditada la existencia de una alteración sustancial de las circunstancias en situaciones en que el progenitor obligado al pago no dispone de ingresos y por ende de medios económicos para atender a sus propias necesidades, la concepción que ha de entenderse al respecto es la procedencia de la suspensión del pago de la prestación o el establecimiento de un índice porcentual, en lugar de fijar una cuantía en concepto de «mínimo vital».

El artículo 142 del Código Civil establece que por alimentos se entiende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica. Los alimentos comprenden también la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable. Entre los alimentos se incluirán los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo.

Y se completa con el artículo 146 del Código Civil que determina que la cuantía de los alimentos será proporcionada al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe.

A la vista de esta legislación, la jurisprudencia establece que la falta de medios, cuando sea el caso, determina otro mínimo vital, el de un alimentante absolutamente insolvente, cuyas necesidades son cubiertas por aquellas personas que, por disposición legal, están obligados a hacerlo, conforme a los artículos 142 y siguientes del Código Civil, las mismas contra los que los hijos pueden accionar para imponerles tal obligación, supuesta la carencia de medios de ambos padres, si bien teniendo en cuenta que, conforme al artículo 152.2 del Código Civil, esta obligación cesa «cuando la fortuna del obligado a darlos se hubiere reducido hasta el punto de no poder satisfacerlos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia», que es lo que ocurre en este caso respecto al padre. Estamos, en suma, ante un escenario de pobreza absoluta que exigiría desarrollar aquellas acciones que resulten necesarias para asegurar el cumplimiento del mandato constitucional expresado en el artículo 39 de la CE y que permita proveer a los hijos de las presentes y futuras necesidades alimenticias hasta que se procure una solución al problema por parte de quienes están en principio obligados a ofrecerla, como son los padres.

En el presente caso, la obligación legal que pesa sobre los progenitores, que está basada en un principio de solidaridad familiar y que tiene un fundamento constitucional en el artículo 39.1 y 3 de la CE, y es la de mayor contenido ético del ordenamiento. De ahí que se predique un tratamiento jurídico diferente según sean los hijos menores de edad, 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.

Por tanto, ante una situación de dificultad económica habrá de examinarse el caso concreto y revisar la sala si se ha conculcado el juicio de proporcionalidad del artículo 146 del Código Civil.

Se trata de fijar siempre en supuestos de esta naturaleza un mínimo que contribuya a cubrir los gastos repercutibles más imprescindibles para la atención y cuidado del menor, y admitir solo con carácter muy excepcional, con criterio restrictivo y temporal, la suspensión de la obligación,

pues ante la más mínima presunción de ingresos, cualquiera que sea su origen y circunstancias, se habría de acudir a la solución que se predica como normal, aun a costa de una gran sacrificio del progenitor alimentante.

Si se modifica la pensión, para saber el momento en que ha de producir efecto la pensión modificada, sería de aplicación lo dispuesto en el artículo 106 del Código Civil que establece: «Los efectos y medidas previstas en este capítulo terminan en todo caso cuando sean sustituidos por los de la sentencia o se ponga fin al procedimiento de otro modo», y en el artículo 774.5 de la LEC: «Los recursos que conforme a la Ley se interpongan contra la sentencia no suspenderán la eficacia de las medidas desde la fecha en que se dicte y será solo la primera resolución que fije la pensión de alimentos la que podrá imponer el pago desde la fecha desde la interposición de la demanda, porque hasta esa fecha no estaba determinada la obligación, y las restantes resoluciones serán eficaces desde que se dicta, momento en que sustituyen a las dictadas anteriormente».