

Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, Sección 1ª, Sentencia 126/2022 de 17 Mar. 2022, Rec. 3/2022

Ponente: Rodero García, Antonio María.

Nº de Sentencia: 126/2022

Nº de Recurso: 3/2022

Jurisdicción: CIVIL

ECLI: *ES:APTF:2022:297*

Extinción de la pensión de alimentos de las hijas que se niegan a relacionarse con su padre por el rechazo que sienten hacia su nueva pareja

DIVORCIO. Modificación de medidas. ALIMENTOS. Extinción de la pensión de las dos hijas mayores de edad por falta de relación con el padre imputable a ellas porque no admiten la nueva pareja sentimental del padre. El padre sí ha intentado mantener el contacto, al menos de forma telefónica y de mensajería con sus hijas, pero éstas se han negado a tener relación alguna con él. Siendo hasta normal que inicialmente pudieran las hijas experimentar un rechazo hacia esa nueva pareja, lo que ya no se entiende es que esa situación perdure desde 2016, sin que aparezca justificado que el rechazo que las hijas sienten hacia la nueva pareja se extienda a su padre.

La AP Santa Cruz de Tenerife confirma la sentencia del Juzgado que estimó la demanda de modificación de medidas y acordó la extinción de la pensión de alimentos de las hijas mayores de edad.

TEXTO

?

Sección: ANA

SECCIÓN PRIMERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL

Avda. Tres de Mayo nº 3

Santa Cruz de Tenerife

Teléfono: 922 34 93 78-79

Fax.: 922 34 93 77

Email: s01audprov.tfe@justiciaencanarias.org

Rollo: Recurso de apelación

Nº Rollo: 0000003/2022

NIG: 3802342120120008283

Resolución: Sentencia 000126/2022

Proc. origen: Familia. Divorcio mutuo acuerdo Nº proc. origen: 0001545/2012-01

Juzgado de Primera Instancia Nº 2 (Antiguo mixto Nº 2) de DIRECCION000

Apelado: Ambrosio; Abogado: MARIA JOSE PERAZA SANTANA; Procurador: CARLOTA FALCON LISON

Apelante: Tania; Abogado: MARIA NEREIDA SALINAS MARTIN; Procurador: LUZ YASMINA RODRIGUEZ RODRIGUEZ

?

SENTENCIA

Ilmos. Sres./a

Presidente:

D. ÁLVARO GASPARD PARDO DE ANDRADE

Magistrados:

D^a MARÍA PALOMA FERNÁNDEZ REGUERA

D. ANTONIO MARÍA RODERO GARCÍA

En Santa Cruz de Tenerife, a 17 de marzo de dos mil veintidós.

Visto por los Ilmos./a Sres./a. Magistrados/a arriba expresados el presente recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia dictada en los autos de modificación de medidas n.º 1545/2012-01, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de La Laguna, promovidos por D. Ambrosio, representado por la Procuradora D^a Carlota Falcón Lisón, y asistido por la Letrada D^a M.^a José Peraza Santana, contra D^a Tania, representada por la Procuradora D^a Luz Yasmina Rodríguez Rodríguez y asistida por la Letrada D^a Nereida Salina Martín; han pronunciado, en nombre de S.M. EL REY; la presente sentencia siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. ANTONIO MARÍA RODERO GARCÍA, con base en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En los autos indicados la Iltrma. Sra. Magistrada Juez D^a Cristina López-Montero Alcántara, dictó sentencia el 30 de septiembre de 2021 , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

FALLO: "ESTIMO íntegramente la demanda interpuesta por Dña. Carlota Falcón Lisón , procuradora de los Tribunales y de D. Ambrosio y bajo la dirección letrada de Dña. María José Peraza Santana contra Dña. Tania, representada por la procuradora Dña. Elba Jurado Batista y bajo la dirección letrada de Dña. Ana Pilar Estébanez Díaz de modificación de la sentencia de 22 de enero de 2013, en el procedimiento de Divorcio de Mutuo Acuerdo 1545/12 dictada por este juzgado, respecto a la pensión alimenticia de las hijas mayores de edad Juliana y Lidia acordando LA EXTINCIÓN DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS respecto a las mismas.

Y todo ello sin hacer especial condena sobre el pago de las costas procesales causadas."

SEGUNDO.- Notificada la sentencia a las partes en legal forma, por la representación de la parte demandada, se interpuso recurso de apelación, evacuándose el respectivo traslado, formulándose oposición, remitiéndose seguidamente las actuaciones a esta Sección.

TERCERO.- Iniciada la alzada y seguidos todos sus trámites, se señaló día y hora para la votación y fallo, que tuvo lugar el día 17 de marzo de 2022.

CUARTO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la resolución de instancia que desestimó la demanda de modificación de medidas en el sentido de extinguir la pensión de alimentos de las dos hijas, ya mayores de edad, *se interpone por la parte demandada recurso de apelación que, con fundamento en una errónea valoración de la prueba y en la aplicación de la normas de aplicación, sostiene que no concurre causa de extinción de la pensión porque la falta de relación de las hijas con el apelado no les es a ellas imputables sino a la mala gestión que el padre hace de su nueva relación de pareja con sus hijas, lo que ocasionó un paulatino alejamiento ebtre ellos.*

Por la parte demandante se ha presentado escrito de oposición interesando la confirmación de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Encontrándonos en sede de un procedimiento de modificación de medidas debe recordarse que trae causa de un previo procedimiento de divorcio en el cual recayó Sentencia en fecha 22-1-13 que aprobó el Convenio Regulator aportado por las partes en el que, entre otras medidas y a los efectos que ahora interesan, se fijaba una cantidad de 350 euros mensuales en concepto de pensión alimenticia para cada una de las dos hijas, entonces menores de edad.

En lo que atañe a la doctrina general de modificación de medidas, es doctrina de esta Audiencia que la posibilidad legal de modificar las medidas reguladoras de las relaciones familiares derivadas de la ruptura de la unidad familiar, ha de ser resuelta a la vista de la doctrina jurisprudencial emanada de los artículos 90 y 91, "in fine", del Código Civil, que si bien permiten modificar los efectos complementarios acordados en una antecedente sentencia firme de separación, divorcio o nulidad, no implican, sin embargo, la derogación, y tampoco la atenuación, de básicos principios de cosa juzgada y seguridad jurídica en los que se asienta el procedimiento civil, según previenen los [artículos 207 \(LA LEY 58/2000\)](#) y [222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil \(LA LEY 58/2000\)](#). En efecto, los antedichos preceptos sustantivos, complementados en el ámbito procedimental por el artículo 775 de esta última Ley, constriñen dicha posibilidad modificativa a la hipótesis de una alteración sustancial de los factores que condicionaron las medidas complementarias que ahora se intentan mutar, en tal modo que las mismas no respondan ya a la realidad subyacente, determinando su incólume mantenimiento una grave e injustificada lesión en los derechos de uno u otro cónyuge o hijos que de ellos dependan. En cualquier caso se hace preciso que el referido cambio no haya sido provocado voluntariamente por quien, apoyado en el mismo, entabla el nuevo procedimiento.- Así, y a mero título de ejemplo, en la sentencia de esta sección de 27 de septiembre de 2013 (LA LEY 171898/2013), se expone que "En este procedimiento específico es esencial puntualizar que para la modificación de las medidas adoptadas en las sentencias de nulidad, separación, de divorcio o de guarda y custodia y alimentos de menores, bien en el procedimiento específico de modificación, como en este caso, o en el de divorcio, los [arts. 90 \(LA LEY 1/1889\)](#) y [91 del Código Civil \(LA LEY 1/1889\)](#) exigen la concurrencia de alteraciones con carácter sustancial", cuya carga de la prueba incumbe a la parte que tal modificación insta.

TERCERO.- Aplicando la anterior doctrina al caso de autos ya existe un hecho objetivo que implica un cambio de circunstancias, cual es, que las hijas ya han alcanzado la mayoría de edad, teniendo ambas 20 años en la actualidad al nacer las dos el 30 de octubre de 2001, y ello por el diferente tratamiento de las pensiones alimenticias tratándose de menores o mayores de

edad, de modo que el solo hecho que los hijos alcancen la mayoría de edad es un hecho esencial sobrevenido.

Y el recurso se centra en si concurre o no causa de extinción de los alimentos por desheredación que recoge el [art. 152.4 del Código Civil \(LA LEY 1/1889\)](#), por lo cual debemos remitirnos a lo dispuesto en los arts. 756 y 852 y siguientes del mismo texto. Pero en el caso de autos lo que se plantea es si puede hacerse una interpretación extensiva de modo que pueda aplicarse el citado art. 152.4 aunque no concorra causa de desheredación, siendo el supuesto más frecuente en la práctica, la falta de contacto o relación entre el progenitor y el hijo. En respuesta a esta cuestión nuestro Tribunal Supremo ha tenido ya ocasión de pronunciarse en diversas resoluciones debiéndose destacar la [Sentencia 104/2019, de 19 de Febrero \(LA LEY 9270/2019\)](#), ya citada en la instancia como fundamento para extinguir la pensión. En esta resolución el Alto Tribunal plantea la siguiente cuestión, a saber: "Se identifica el problema, a saber si la negativa de hijos mayores de edad a relacionarse con el progenitor alimentante es causa de extinción de la pensión alimenticia. ", y afirma: "Con tal exordio alcanzamos el núcleo del debate, a saber, si la conducta que tenga un hijo mayor de edad hacia su progenitor puede, en función de su intensidad, amparar que se extinga la pensión alimenticia que recibe de él o ha de seguir manteniéndose ésta.

Si la causa es una de las previstas para la desheredación no cabe la menor duda de que así sea, por aplicación del [art. 152.4.º CC \(LA LEY 1/1889\)](#), en relación con el [art. 853...2.º CC. \(LA LEY 1/1889\)](#)

Pero la interrogante, a efectos de cese de la obligación alimenticia, es si también aquí se podría acudir a una interpretación flexible de las causas de desheredación conforme a la realidad social.

7.- El CC Cat. ([arts. 237 \(LA LEY 1/1889\)](#)-13) prevé como el Código Civil que la obligación de prestar alimentos se extingue por el hecho de que el alimentado incurra en alguna causa de desheredación.

Lo que sucede es que, como hemos expuesto anteriormente, *entre las causas de desheredación contempla (arts. 451-17 e) "La ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario, si es por una causa exclusivamente imputable al legitimario"*.

Causa ésta que el Código Civil no recoge."

Y recuerda el *Tribunal Supremo*, con cita de sus [sentencias 558/2016, de 21 de septiembre \(LA LEY 124496/2016\)](#), 184/2001, de 1 de marzo (LA LEY 3552/2001), o [603/2015, de 28 de octubre \(LA LEY 153869/2015\)](#), que el derecho de alimentos del hijo mayor de edad se apoya fundamentalmente en lo que la doctrina civilista ha denominado "principio de solidaridad familiar" que, a su vez, debe ponerse en relación con la actitud personal de quien se considera necesitado, así como que, a tenor de lo dispuesto en el [art. 3 \(LA LEY 1/1889\)](#)-1 CC, las normas se interpretarán atendiendo a la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas. Por ello se afirma en la analizada resolución que " No resultaría equitativo que quien renuncia a las relaciones familiares y al respaldo y ayuda de todo tipo que éstas comportan, pueda verse beneficiado después por una institución jurídica que encuentra su fundamento, precisamente, en los vínculos parentales".

Esta argumentación, que se hace al aplicar la normativa del CC Cat., es perfectamente extrapolable al derecho común, en la interpretación flexible de la causa de extinción de pensión alimenticia que propugnamos, porque la solidaridad familiar e intergeneracional es la que late como fundamento de la pensión a favor de los hijos mayores de edad, según la doctrina de la sala ya mencionada."

Pero también se imponen una serie de límites y cautelas, y se afirma que "9.- Ahora bien, admitida esta causa, por vía de interpretación flexible de las causas de desheredación, a efectos de extinción de la pensión alimenticia, entraría en consideración el segundo plano a que hacíamos mención.

Sería de interpretación rigurosa y restrictiva valorar la concurrencia y prueba de la causa, esto es, la falta de relación manifiesta y que esa falta sea imputable, de forma principal y relevante al hijo.", exigiendo, en definitiva, que no basta probar una falta de relación manifiesta entre padres e hijos, sino que "...ha de aparecer probado que la falta de relación manifiesta entre padre e hijos, sobre la que no existe duda, era, de modo principal y relevante, imputable a éstos.", aludiéndose a un "...carácter principal y relevante, de intensidad,..." y a que "...la interpretación, según lo ya reiterado, ha de ser restrictiva y la prueba rigurosa,..."

CUARTO.- Y en el caso de autos compartimos los argumentos de la resolución recurrida al compartirse la exhaustiva valoración de la prueba que se realiza en el fundamento de derecho tercero de la resolución recurrida sin que se alcancen conclusiones absurdas o ilógicas. Prácticamente desde la sentencia de divorcio comienza un alejamiento entre el padre y sus hijas que tiene su punto de inflexión sobre el 2016 porque las hijas no admiten la nueva pareja

sentimental del padre. El apelado sí ha intentado mantener el contacto, al menos de forma telefónica y de mensajería con sus hijas, pero éstas se han negado a tener relación alguna con él. Como muy acertadamente resalta la juez a quo si en un principio podía ser normal un alejamiento, tanto en el momento del divorcio, por la experiencia traumáticas que ello supone para las menores que entonces solo contaban con 11 años de edad, como cuando el padre inicia su nueva relación, siendo hasta normal que inicialmente pudieran las hijas experimentar un rechazo hacia esa nueva pareja, lo que ya no se entiende es que esa situación perdure desde el 2016, sin que aparezca acreditado causa justificada para que el rechazo que las hijas sienten hacia la nueva pareja se extienda su padre, pues lo único que resulta es la dificultad de las hijas en asumir esa nueva relación y que la pareja pueda estar también presente en las actividades (como el viaje del 2016), pues insisten en que lo que querían era estar solas con su padre. No existe, por tanto, causa que justifique este reiterado y absoluto rechazo al padre, por lo que se cumplen los dos presupuestos exigidos por el Tribunal Supremo, esto es, es de modo principal y relevante imputable a éstas, y tienen una intensidad y gravedad suficiente (son casi seis años sin ninguna comunicación) para constituir, por sí sola, causa para decretar la extinción de la pensión alimenticia.

Por lo expuesto procede la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución recurrida.

QUINTO.- De conformidad con lo previsto en los [artículos 394 \(LA LEY 58/2000\)](#) y [398 de L.E.C. \(LA LEY 58/2000\)](#), las costas de esta alzada deben imponerse a la parte recurrente al ser el recurso íntegramente desestimado.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Desestimar el recurso de apelación formulado por la representación procesal de D^a Tania, contra la sentencia dictada en los autos de modificación de medidas n.º 1545/2012-01, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de DIRECCION000, confirmando la sentencia recurrida, con expresa imposición de las costas del recurso a la parte apelante.

Procédase a dar al depósito el destino previsto de conformidad con lo dispuesto en la [Disposición Adicional Decimoquinta de la L.O.P.J. \(LA LEY 1694/1985\)](#), si se hubiera constituido.

Devuélvase los autos originales al Juzgado de procedencia con testimonio de la presente resolución, para su ejecución y cumplimiento y demás efectos legales.

Contra esta sentencia cabe recurso de casación por interés casacional ([art. 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil \(LA LEY 58/2000\)](#)), y recurso extraordinario por infracción procesal si se formula conjuntamente con aquél ([Disposición Final decimosexta \(LA LEY 58/2000\)](#) 2ª, de la [Ley de Enjuiciamiento Civil \(LA LEY 58/2000\)](#)), que podrán interponerse ante esta Sala en el plazo de veinte días.

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