

Extinción, incumplimiento y forma de garantías del contrato de alimentos

Termination, failure to comply and ways to guarantee in food contracts

por

MANUEL ESPEJO RUIZ
Prof. Contratado Doctor Derecho civil
Universidad de Córdoba

RESUMEN: El legislador español concede un importante papel al incumplimiento de la obligación de alimentos, dedicándole prácticamente la totalidad del articulado. Al fin y al cabo, la regulación de este contrato obedece al afán de proteger el crédito del alimentista o receptor de los alimentos, como consecuencia de la causa onerosa del contrato, esto es, en la medida en que ha existido una transmisión patrimonial precisamente para que a cambio se presten alimentos. Y de ahí la objetividad con que se regula esta cuestión, ya que el artículo 1795 del Código civil reconoce automáticamente el derecho del alimentista a poner fin al contrato cuando quiebra la finalidad prevista.

Además, una vez resuelto el contrato, se intenta garantizar al máximo la restitución *in natura* de los bienes o derechos que fueron transmitidos con ocasión del contrato. Así, mientras los artículos 1795 y 1796 del Código civil tratan de garantizar dicha restitución frente al alimentante, el artículo 1797 del Código civil prevé la posibilidad de hacerla valer incluso frente a terceros, a través del acceso al Registro de la Propiedad.

ABSTRACT: Spanish legislators acknowledge an important role of the failure to comply in food requirements, devoting almost an entire article to it. Ultimately,

regulations in these contracts comply with the endeavor to protect the credit of the person who receives the food or recipient, as a consequence of the burden of the contract, that is to say insofar as the transfer of an asset has occurred specifically in exchange for the food provided. Hence, that is where objectivity that regulates this issue comes into play, as article 1795 in the Civil Code automatically recognizes the right of the recipient to end the contract when the intended purpose has failed.

Moreover, once the contract has been settled, the restitution of goods and rights that were transferred in the contract are attempted to be secured to the utmost as stated in the contract. While articles 1795 and 1796 of the Civil Code attempt to guarantee said restitution facing the food provider, article 1797 of the Civil Code anticipates the possibility asserting it even to third parties, via access to the Property Registry.

PALABRAS CLAVE: Contrato de alimentos. Extinción. Resolución. Mutuo disenso. Condición resolutoria. Hipoteca.

KEY WORDS: *Food contract. Termination. Resolution. Mutual dissent, Resolutive condition. Mortgage.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. CAUSAS DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE ALIMENTOS: 1. CAUSAS GENERALES DE EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES. 2. CAUSAS ESPECÍFICAS DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE ALIMENTOS: A) *Muerte del alimentista.* B) *Renuncia o desistimiento unilateral por parte del alimentista.* C) *Mutuo disenso.* D) *Incumplimiento de la obligación de alimentos.* E) *Incumplimiento de la transmisión del capital.*—III. MODIFICACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS EN EL CONTRATO DE ALIMENTOS. —IV. CONSECUENCIAS EN EL CASO DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE LAS PARTES.—V. EL ACCESO DEL CONTRATO DE ALIMENTOS AL REGISTRO DE LA PROPIEDAD EN GARANTÍA DE LA DEBIDA RESTITUCIÓN FRENTE A TERCEROS: 1. INSCRIPCIÓN DE LA CONDICIÓN RESOLUTORIA. 2. DERECHO DE HIPOTECA. 3. OTRAS GARANTÍAS RESPECTO DE LAS OBLIGACIONES ASUMIDAS POR EL ALIMENTANTE.

I. INTRODUCCIÓN

La Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de Protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la normativa tributaria con esta finalidad, introduce

una serie de novedades en la legislación, que son consecuencia del mandato contenido en el artículo 49 de la Constitución española, que obliga a los poderes públicos a realizar una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que se prestará la atención especializada que requieran y a los que se amparará especialmente para el disfrute de los derechos que el Título Primero de la Constitución otorga a todos los ciudadanos. Se trata de responder a la especial situación de las personas con discapacidad, ordenando los medios necesarios para que la minusvalía que padecen no les impida el disfrute de los derechos que a todos los ciudadanos reconocen la Constitución y las leyes, logrando así que la igualdad entre tales personas y el resto de los ciudadanos sea real y efectiva, tal como establece el apartado segundo del artículo 9 de la Constitución española.

Además de lo anteriormente expuesto, la Exposición de Motivos de la Ley 41/2003 justifica la introducción en el Código civil de un nuevo contrato de alimentos. Se indica que la regulación de este contrato amplía las posibilidades que actualmente ofrece el contrato de renta vitalicia para atender a las necesidades económicas de las personas con discapacidad y, en general, de las personas con dependencia, como los ancianos, y permite a las partes que celebren el contrato cuantificar la obligación del alimentante en función de las necesidades vitales del alimentista.

El artículo 12 de la Ley 41/2003 crea un nuevo capítulo segundo dentro del Título XII del Libro IV del Código civil. Bajo la rúbrica «*Del contrato de alimentos*» se da contenido a los artículos 1791 a 1797 del mismo cuerpo legal. El legislador ha insertado el nuevo contrato de alimentos dentro del Título dedicado a los contratos aleatorios o de suerte¹.

El contenido básico de este contrato, la obligación de prestar alimentos, se podría decir que es una deuda indeterminada en sí misma, y no solo desde un punto de vista cuantitativo, en la medida que las necesidades del alimentista y, por tanto, la atención y cuidados requeridos pueden variar de un momento a otro de la vida de una persona, sino sobre todo desde la perspectiva de su duración, ya que la vida del alimentista, y mucho más en el caso de discapacitados o ancianos, es un hecho esencialmente incierto.

El contrato de alimentos, de larga tradición histórica sobre todo en determinadas zonas geográficas de nuestro país, permite a aquellas personas, que por distintas razones (edad, enfermedad, discapacidad...) requieran de algún tipo de colaboración en su vida diaria, asegurarse la asistencia de un tercero que queda obligado a cubrir sus necesidades vitales, en la forma prevista en el contrato, cediendo a cambio la titularidad de un capital.

La utilización de este contrato, pese a aparecer en la Ley de Protección patrimonial de los discapacitados, no queda restringida a estos, ni tampoco debe identificarse con el mundo rural en el cual tuvo su origen. Debe concebirse el contrato de alimentos como un instrumento idóneo para satisfacer las

necesidades no solo económicas o materiales sino también afectivas de aquellas personas que como hemos visto requieren de la colaboración de un tercero en su vida diaria. Por lo tanto, para ser beneficiario de la obligación convencional de alimentos no es necesario estar incapacitado judicialmente, sino que a cualquier persona con algún tipo de discapacidad o dependencia le podrá resultar útil su conclusión. En este sentido, tal y como se desprende de su concepto legal en virtud del contrato de alimentos el alimentante «*se obliga a proporcionar vivienda, manutención y asistencia de todo tipo*», en definitiva, se obliga a cubrir las necesidades vitales del alimentista en la cuantía y con la calidad que se haya pactado en el contrato o, en caso de no haberse previsto nada, con el alcance que determine el juez. El alimentista, por su parte, se obliga a transmitir un capital, en cualquier clase de bienes y derechos, de los cuales cede la propiedad o titularidad del derecho de que se trate; en virtud de esta transmisión queda obligado a responder por evicción y saneamiento de estos.

A lo largo de este trabajo vamos a observar el importante papel que el legislador concede al incumplimiento de la obligación de alimentos —le dedica prácticamente la totalidad del articulado—. Al fin y al cabo, se trata de un contrato regulado por la Ley 41/2003, dirigida precisamente a la protección a las personas discapacitadas —personas dignas de protección, discapacitados y ancianos que necesitan de asistencia y cuidados personales—. Además, la regulación de este contrato obedece al afán de proteger el crédito del alimentista o receptor de los alimentos, como consecuencia de la causa onerosa del contrato, esto es, en la medida en que ha existido una transmisión patrimonial precisamente para que a cambio se presten alimentos². Y de ahí la objetividad con que se regula esta cuestión, ya que el artículo 1795 del Código civil reconoce automáticamente el derecho del alimentista a poner fin al contrato cuando quiebra la finalidad prevista³.

Además, una vez resuelto el contrato, como es lógico, se intenta garantizar al máximo la restitución *in natura* de los bienes o derechos que fueron transmitidos con ocasión del contrato. Así mientras los artículos 1795 y 1796 del Código civil tratan de garantizar dicha restitución frente al alimentante, el artículo 1797 del Código civil prevé la posibilidad de hacerla valer incluso frente a terceros, a través del acceso al Registro de la Propiedad.

II. CAUSAS DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE ALIMENTOS

El contrato de alimentos puede llegar a su fin por cualquiera de las causas generales de extinción de las obligaciones que contempla el artículo 1156 del Código civil, siempre que concurran los requisitos necesarios para que opere cada una de ellas. Pero a estas causas generales de extinción deben añadirse otras que son propias o específicas de este contrato en particular.

1. CAUSAS GENERALES DE EXTINCIÓN DE LAS OBLIGACIONES

El artículo 1156 del Código civil señala que «*Las obligaciones se extinguén: Por el pago o cumplimiento. Por la pérdida de la cosa debida. Por la condonación de la deuda. Por la confusión de los derechos de acreedor y deudor. Por la compensación. Por novación*».

Si bien estas son las causas por las que se entiende extinguida una obligación, algunas de ellas no son de aplicación al contrato de alimentos; a saber, el pago o cumplimiento, la confusión de derechos, y la compensación.

Los caracteres intrínsecos del contrato de alimentos limitan la posibilidad de su extinción por algunas causas. La primera, el pago o cumplimiento, por gozar este contrato del carácter de contrato de trato sucesivo, por lo que su cumplimiento solo podrá ser apreciado al final de este. La confusión de derechos, porque debido al carácter personalísimo de esta obligación⁴, solo se entenderá producida cuando el alimentista suceda *mortis causa* al alimentante. Por último, la compensación, por no gozar el contrato de alimentos de los caracteres de deuda determinable, vencida y líquida, que exige para la misma la extinción por esta causa el artículo 1196.3.^º y 4.^º del Código civil.

Sin embargo, sí entendemos como causas de extinción del contrato de alimentos la pérdida de la cosa debida, la condonación de la deuda y la novación. Se entiende extinguido el contrato de alimentos por la pérdida de la cosa debida. Así lo manifiesta el artículo 1184 del Código civil «*quedará liberado el deudor en las obligaciones de hacer cuando la prestación resultare legal o físicamente imposible*». Igualmente se extingue por condonación de la deuda por el alimentante. Y por último por novación.

2. CAUSAS ESPECÍFICAS DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE ALIMENTOS

Vamos a analizar aquí las causas de extinción del contrato de alimentos propias del mismo. El artículo 1794 del Código civil solo nos señala expresamente la primera de ellas al decir que «*La obligación de dar alimentos no cesará por las causas a que se refiere el artículo 152, salvo la prevista en su apartado primero*», referida a la muerte del alimentista⁶. Con esta norma se impide que pongan fin al contrato de alimentos circunstancias como la de haberse reducido la fortuna del alimentante, cuando el alimentista pueda ejercer un oficio —cosa por otro lado poco probable dada la edad de este— o cuando el alimentista haya mejorado su fortuna⁷.

A) *Muerte del alimentista*

El alimentista es el beneficiario del contrato de alimentos, que puede coincidir o no con la persona del cedente. Así, caso de pactarse el contrato de alimentos

en atención a un alimentista discapacitado, resulta posible que el alimentista beneficiario sea una persona con capacidad judicialmente modificada, cuando el contrato se celebre a favor de tercero. En estos casos, frecuentemente, el contrato se celebrará entre los familiares del discapacitado y la persona que va a prestar los alimentos a favor de aquél, quien dependiendo de si tiene capacidad suficiente para ello podrá aceptarlo por sí mismo, o, a través de su representante legal⁸.

El fallecimiento del alimentista es causa de extinción del contrato de alimentos. Esto es la consecuencia de ser un contrato bilateral y aleatorio. Además, en el concepto del contrato de alimentos se establece que se proporcionará vivienda, manutención y asistencia a una persona *«durante su vida»*. Por tanto, fallecida esta cesa la obligación del alimentante⁹.

Esto tiene su razón de ser en la propia finalidad del contrato, ya que lo que se pretende es asegurar la subsistencia y cuidado del acreedor de alimentos hasta que finalice su vida. De ahí que el legislador haya excluido del ámbito de aplicación de este contrato aquellos supuestos en que se hace depender la duración de este de la vida de una tercera persona, o de un término cierto.

Pero podría darse el caso de que sean varios los sujetos que ostenten la posición acreedora de la prestación de alimentos, pudiendo ejercitarse esa titularidad plural bien de forma simultánea, bien de forma sucesiva.

Cuando la concurrencia es simultánea, es decir, los alimentistas ostentan esa titularidad al mismo tiempo, teniendo derecho a percibir alimentos a la vez, concurrentemente¹⁰, y alguno de ellos fallece, la parte que correspondía al acreedor premuerto, en principio, no acrece a los restantes, que seguirán ostentando exactamente el mismo derecho a los alimentos en lo que respecta a su cuantía. La propia naturaleza del contrato de alimentos impide la posibilidad de acrecimiento a favor de los que sobrevivan, de la misma forma que tampoco es transmisible por vía hereditaria. La obligación de alimentos con respecto al acreedor premuerto se extingue, pero se mantiene intacta en los sobrevivientes, con la misma extensión y condiciones que se hubieren convenido.

Por el contrario, en caso de que la pluralidad de sujetos alimentistas se pacte para realizarse de forma sucesiva, ello implicará que en cada momento existirá un único alimentista, de modo que cada sujeto entrará en la percepción de la prestación de alimentos cuando finalice la prestación para el anterior, y así sucesivamente. Se puede pactar que cada acreedor se beneficie de este derecho, por ejemplo, por un periodo de tiempo determinado, o bien pactar su duración hasta la muerte de cada uno de ellos. De forma que cuando uno fallezca, comience el siguiente a disfrutar del derecho. Pero siempre teniendo claro que, cuando se constituya de forma sucesiva, el beneficiario de la pensión de alimentos será solo el sujeto que corresponda en cada periodo: durante dicho tiempo, solo él puede disponer de los alimentos, y solo a él le corresponderá reclamarlos.

En cambio, la muerte del alimentante no es causa de extinción del contrato, de forma que bien subsistirá la obligación de proporcionar alimentos por parte de los herederos de este, bien podrá el alimentista o el cedente (caso de tratarse de un contrato celebrado a favor de tercera persona) pedir que la prestación se pague mediante pensión actualizable a satisfacer por plazos anticipados¹¹.

La primera posibilidad, transmisión de la deuda a los herederos, no figura reconocida expresamente en la regulación del Código civil. Lo que sucede es que dado que la segunda hipótesis —pedir que la prestación se pague mediante pensión por plazos—, se configura por nuestro legislador como una opción que tiene el alimentista o cedente, bien podemos entender que, no haciendo uso de esta facultad, dado que la obligación de alimentos no desaparece, deberá subsistir en los herederos del alimentante¹².

La segunda alternativa, solicitar una pensión actualizable por plazos, viene expresamente prevista en el artículo 1792 del Código civil, de la siguiente forma: *«De producirse la muerte del obligado a prestar los alimentos (...), —el alimentista— podrá pedir que la prestación de alimentos convenida se pague mediante la pensión actualizable a satisfacer por plazos anticipados que para esos eventos hubiere sido prevista en el contrato o, de no haber sido prevista, mediante la que se fije judicialmente»*.

De este modo, se prevé aquí la muerte del obligado a prestar alimentos sin entenderse en ningún momento la posibilidad de que el derecho de alimentos se extinga por su fallecimiento. Efectivamente el contrato de alimentos se configura en nuestro Código civil como un contrato vitalicio, que se extingue con la muerte del que los percibe, pero en ningún caso con la muerte del obligado a satisfacerlos. Para su muerte prevé el legislador la facultad de solicitar la conversión de la prestación de alimentos por una pensión actualizable a satisfacer por plazos, plazos que han podido ser fijados en el propio contrato o que habrá de solicitarse al juez que los fije.

B) Renuncia o desistimiento unilateral por parte del alimentista

Es teoría general que, perfeccionado un contrato, quedan los contratantes vinculados por el mismo si concurren los requisitos propios para que surta su eficacia. El compromiso asumido por los contratantes los vincula, siéndoles jurídicamente exigible la observancia de la conducta debida a cada una de las partes. Por eso, no puede quedar al arbitrio de cada una de las partes determinar si el contrato celebrado produce o no sus efectos (art. 1256 CC¹³). Pero esta regla, sin embargo, es ignorada, o mejor flexibilizada por el legislador cuando consiente que una o ambas partes puedan por su sola decisión unilateral y sin necesidad de causa que lo justifique poner fin a la relación contractual en supuestos concretos¹⁴.

La doctrina científica y la jurisprudencia han reconocido la facultad de desistir como remedio por el que poner fin a una relación obligatoria de trato sucesivo, muchas veces basada en la confianza, pero sobre todo que carece de un plazo de duración temporal, de manera que su duración sea indefinida, por no resultar su duración tampoco de la naturaleza del negocio¹⁵.

En el ámbito del contrato de alimentos, la admisibilidad del desistimiento unilateral es polémica en la doctrina¹⁶.

Con anterioridad a la regulación del contrato de alimentos introducida en el Código civil por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, el Tribunal Supremo admitió, en el ámbito del denominado «vitalicio», el desistimiento unilateral del alimentista (acreedor de alimentos), aunque no mediara incumplimiento imputable al alimentante (obligado a prestar los alimentos)¹⁷. En definitiva, la doctrina de estas sentencias no es ajena a la consideración de los problemas de convivencia que pueden surgir en el ámbito de una relación de cuidado en la que el alimentante (deudor de los alimentos) se obliga a tener al alimentista (acreedor de alimentos) en su compañía.

La regulación del contrato de alimentos introducida en el Código civil en el año 2003 permite a cualquiera de las partes exigir la transformación de la prestación de alimentos en una pensión cuando se haya pactado la convivencia y concurren circunstancias graves que impidan la pacífica convivencia (art. 1792 CC).

El Código civil no contempla la posibilidad de desistimiento¹⁸. El Código civil tampoco contempla que se pueda pactar un desistimiento unilateral. Sin embargo, no lo excluye y es evidente que un pacto con este contenido quedaría amparado por el principio de autonomía privada (art. 1255 CC). Este pacto no sería contrario al artículo 1256 del Código civil, dado que «no significa ni representa entregar la validez y cumplimiento de un contrato a uno de los contratantes, sino autorizar para que pueda poner fin a una situación jurídica determinada y expresamente convenida»¹⁹.

El Código civil nada dice respecto a que le asista este derecho al alimentista y al alimentante. No obstante, entiendo que el carácter íntimo, afectivo y personal que informa este contrato, legitima tanto al deudor como al acreedor de los alimentos para que puedan desistir en cualquier momento de la relación, no solo cuando esta se desarrolle en régimen de convivencia, sino también cuando ambas partes contratantes habiten en viviendas separadas, constituyendo la prestación de alimentos la asistencia del alimentista. De modo que nada impide que esta facultad se entienda concedida a ambas partes, ni en la actual regulación del contrato en el Código civil, ni en la figura anterior de contrato atípico²⁰.

Pero ¿qué ocurre una vez desistido el contrato? Las consecuencias que se produzcan serán forzosamente distintas tratándose de un desistimiento por el alimentista o por el alimentante.

Si quien desiste es el alimentante, deberá devolver al alimentista el capital que recibió, además de indemnizar a este por los daños que le comporte el no

poder seguir siendo atendido o alimentado por el alimentante, a menos que la denuncia de este último se funde en la imposibilidad de continuar desempeñando la prestación sin grave detrimiento suyo (por analogía art. 1736 CC). El hecho de que el alimentista deje de percibir los cuidados o el mantenimiento que esperaba puede acarrearte serios perjuicios. Por ello, el alimentante vendrá obligado a indemnizarle siempre que se pruebe la existencia real de tales daños.

¿Y si el contrato se celebró para que desplegará sus efectos a favor de un tercero? ¿A quién devolverá el alimentante el capital que recibió, al cedente o al beneficiario del contrato? Esta cuestión deberá resolverse en cada caso concreto atendiendo a las circunstancias particulares, no obstante, si la situación hubiere sido prevista en el título constitutivo habrá que estar a lo allí estipulado. En caso contrario, será necesario que la solución adoptada sea capaz de preservar el derecho adquirido por el alimentista o, en su caso, se compense con una indemnización por la pérdida de dicho derecho.

Si por el contrario es el alimentista el que desiste del contrato no deberá indemnizar al alimentante dado que la cesión del capital sirve en este caso para compensar los gastos y esfuerzos que en su caso haya sufrido el alimentante hasta la extinción del contrato.

C) Mutuo disenso

Cualquier contrato supone básicamente un acuerdo de voluntades mediante el cual los contratantes se vinculan. Por ese motivo es razonable que los contratantes tengan también la posibilidad de celebrar un nuevo contrato encaminado a privar de efectos al contrato inicialmente concluido.

El contrato de alimentos es obvio que puede extinguirse por mutuo disenso, hayan o no comenzado a cumplirse las obligaciones de los contratantes. Si aún no ha sido ejecutada ninguna actuación por las partes sus efectos se limitarán a suponer la mera extinción de las obligaciones generadas por el contrato inicial. Si por el contrario se trata de una relación duradera que ha venido siendo cumplida por las partes, creo que la desvinculación debe tener efectos retroactivos, habiendo de efectuarse reintegros liquidatarios.

D) Incumplimiento de la obligación de alimentos

Si el obligado a prestar alimentos no cumple lo pactado, el alimentista estará facultado para ejercitarse varias actuaciones:

- Podrá solicitar que la prestación de alimentos convenida se pague mediante pensión actualizable a satisfacer por plazos anticipados que para

esos eventos hubiere sido prevista en el contrato o, de no haber sido prevista, mediante la que se fije judicialmente.

- Podrá exigir el cumplimiento, incluyendo el abono de los devengados con anterioridad a la demanda, y solicitar, además, el resarcimiento de daños y el abono de intereses.
- Podrá, asimismo, optar por la resolución del contrato de alimentos. Se aplicará aquí lo dispuesto en el artículo 1124 del Código civil, en cuyo caso las partes deberán restituirse las prestaciones recibidas hasta volver a la situación anterior a la conclusión del contrato como si este nunca hubiera existido. En este sentido, deberá el alimentante restituir la titularidad de los bienes y derechos integrantes del capital recibido y, de no ser esta posible, deberá restituir el equivalente pecuniario, salvo en el supuesto de que se hubiera inscrito la condición resolutoria expresa, tal y como aparece en el artículo 1797 del Código civil, en cuyo caso las sucesivas transmisiones de los bienes quedarán sin efecto. En cuanto a lo recibido por el alimentista, este no podrá proceder a la restitución *in natura* sino que deberá abonar el equivalente pecuniario de las prestaciones recibidas, pudiendo suspenderse tal restitución —*ex artículo 1795 del Código civil*— por el tiempo y con las garantías que se determinen; lo que entendemos resultará incluso necesario cuando el alimentista no tenga liquidez para afrontar la restitución. Igualmente podrá el Juez determinar que se compensen los daños y perjuicios sufridos por el alimentista con la cantidad que deba restituir al alimentante.

Estas tres posibilidades que se plantean al alimentista están expresamente sancionadas en la Ley, en particular en los artículos 1795 y 1792 del Código civil.

Artículo 1795 del Código civil: «*El incumplimiento de la obligación de alimentos dará derecho al alimentista sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1792, para optar entre exigir el cumplimiento, incluyendo el abono de los devengados con anterioridad a la demanda, o la resolución del contrato, con aplicación, en ambos casos, de las reglas generales de las obligaciones recíprocas.*

En caso de que el alimentista opte por la resolución, el deudor de los alimentos deberá restituir inmediatamente los bienes que recibió por el contrato, y, en cambio, el juez podrá, en atención a las circunstancias, acordar que la restitución que, con respecto de lo que dispone el artículo siguiente, corresponda al alimentista quede total o parcialmente aplazada, en su beneficio, por el tiempo y con las garantías que se determinen».

Artículo 1792 del Código civil: «*(...) podrá pedir que la prestación de alimentos convenida se pague mediante la pensión actualizable a satisfacer por plazos anticipados que para esos eventos hubiere sido prevista en el contrato o, de no haber sido prevista, mediante la que se fije judicialmente».*

En cualquier caso, será preciso determinar, en primer lugar y efectivamente, que se ha producido el incumplimiento, lo que puede resultar complicado si en el contrato no se han pactado claramente las prestaciones asumidas por el alimentante y, teniendo en cuenta que la ejecución del contrato se desarrollará dentro del ámbito privado que marca la convivencia, resultará difícil probar el mismo. De no resultar así, para decretar el incumplimiento, el juez deberá tener presente si las necesidades vitales del alimentista se han visto satisfechas en la cuantía y calidad que precise en cada momento, teniendo presente lo dispuesto en los artículos 1167 y 1258 del Código civil²¹.

Normalmente la vía utilizada por el alimentista en el contrato de alimentos será la acción resolutoria del artículo 1124.1.^º del Código civil y no la exigencia del cumplimiento, debido a la dificultad que entraña el cumplimiento forzoso en este tipo de contratos: si el deudor-alimentante se niega voluntariamente a realizar exactamente la prestación comprometida (*in natura*), el procedimiento se orientará a la obtención de la suma dineraria correspondiente al valor de la prestación misma y al de los daños. Es decir, cuando el deudor no adopta la conducta debida, ni jurisdiccionalmente es fácil obtenerse.

E) Incumplimiento de la transmisión del capital

La cuestión del incumplimiento se contempla desde la perspectiva del alimentista, pues lo normal es que el cedente cumpla inicialmente sus obligaciones. Sin embargo, aunque el artículo 1795 del Código civil se refiere exclusivamente al supuesto de incumplimiento del alimentante, en el caso de que sea el cedente de los bienes quien incumpla las conclusiones serán las mismas. En este supuesto, si el alimentista —o el cedente— incumple la obligación de entrega del bien o derecho de que se trate²², el alimentante podrá escoger entre resolver el contrato o exigir el cumplimiento forzoso. En uno y otro caso, el perjudicado por el incumplimiento puede pretender el resarcimiento de daños y abono de intereses (arts. 1101, 1124 y 1911 CC).

Por otra parte, habría que diferenciar entre el incumplimiento propiamente dicho y la imposibilidad de cumplir cuando concurra cualquier circunstancia grave que impida la pacífica convivencia de las partes, en cuyo caso cualquiera de ellas podrá pedir que la prestación de alimentos convenida se sustituya por una pensión²³.

III. MODIFICACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS EN EL CONTRATO DE ALIMENTOS

El legislador ha querido tipificar una cláusula o circunstancia que venía siendo habitual pactarla en la práctica o aplicarla por los Tribunales a instancia

de parte²⁴, podrá ser reemplazada por el pago de una pensión periódica en caso de muerte del alimentante o en caso de producirse una alteración grave de las circunstancias que impida la pacífica convivencia de las partes (art. 1792 CC). No obstante, conviene destacar que, aunque el legislador se refiere a «las alteraciones graves que impidan la pacífica convivencia» debemos interpretar esta expresión en sentido amplio entendiendo que las consecuencias previstas en el artículo 1792 del Código civil serán de aplicación en cualquier supuesto que imposibilite al alimentante cumplir sus obligaciones²⁵. Excluyendo, en cualquier caso, aquellas circunstancias que impidan el cumplimiento y que sean imputables al deudor, y la circunstancia de haberse arruinado el alimentante²⁶.

Con este artículo se confirma que el contrato de alimentos no termina con la muerte del alimentante, sino que producida esta se entenderá la transmisión *mortis causa* del contrato a sus herederos, quienes deberán cumplir las obligaciones derivadas del mismo. En este sentido, parece lógico entender que, si para estos existe una razón suficientemente justificada que les impida prestar personalmente los alimentos o no pudiendo prestarlos en los términos convenidos y que satisfagan al alimentista, así como en el caso de que este justificadamente no quiera que así sea, la prestación originaria deba reemplazarse por el pago de la pensión correspondiente para que aquel pueda cubrir sus necesidades vitales, como era el fin del contrato. Igualmente, si entre las partes la convivencia resultase imposible, más acertado que poner fin al contrato, puede resultar la modificación del objeto de la prestación.

Pero junto a la muerte del alimentante, el Código civil contempla el supuesto de circunstancia grave que impida la pacífica convivencia entre las partes. Tal y como establece el artículo 1791 del Código civil la prestación del alimentista consiste en proporcionar *vivienda, manutención y asistencia*, lo que aparece como contenido mínimo del contrato, debiendo determinarse las obligaciones concretas asumidas por aquel según lo acordado en el contrato, que, en cualquier caso, deberá ser suficiente para cubrir las necesidades vitales del alimentista. No obstante, este contenido podrá y deberá alterarse según cambien las necesidades del alimentista, de manera que en cada etapa de su vida queden satisfechas en todo caso y con el alcance que corresponda sus necesidades vitales de acuerdo con su situación actual. Precisamente, la variación del contenido de la prestación durante la vida del contrato no es más que consecuencia de su condición como contrato de trato sucesivo y de su función o finalidad, debido a que si con la celebración del contrato de alimentos el alimentista pretende ver satisfechas durante toda su vida (contrato vitalicio) sus necesidades vitales, resulta innegable que estas a lo largo de la vida de una persona van variando y en consecuencia se alterarán las prestaciones que deba cumplir el alimentante para cubrir en cada momento dichas necesidades.

No obstante, para ello será preciso que cualquiera de las partes lo solicite, correspondiendo al juez ordenar el pago de la pensión, que se corresponderá

con lo fijado en el contrato y de no haberse previsto nada con lo acordado por aquél, y que deberá pagarse por plazos anticipados. En cualquier caso, la cantidad fijada por el juez deberá ser suficiente para cubrir las necesidades vitales del alimentista en las partidas que aparecen en el artículo 1791 del Código civil, es decir, vivienda, manutención y asistencia y en la cuantía que requiera el alimentista en cada momento, por cuanto como ya hemos dicho, lo peculiar de este contrato, incluso en este supuesto de alteración de las circunstancias, es el carácter variable del contenido de la obligación del alimentante. La pensión deberá abonarse por adelantado para que aquél pueda hacer frente a sus gastos de sustento.

En cualquier caso, en el supuesto de convivencia imposible junto con la posibilidad de solicitar la sustitución de la prestación, sería posible que atendiendo a las circunstancias que se hayan producido se solicite la resolución del contrato, en los términos del artículo 1795 del Código civil.

Dice el artículo 1792 del Código civil que, concurriendo las circunstancias anteriormente mencionadas «*cualquiera de las partes podrá pedir que la prestación de alimentos convenida se pague mediante la pensión actualizable a satisfacer por plazos anticipados que para estos eventos hubiere sido prevista en el contrato o, de no haber sido prevista, mediante la que se fije judicialmente*»²⁷. No se trataría por tanto de causas de extinción del contrato sino de conversión de la prestación de proporcionar vivienda, manutención y asistencia de todo tipo al alimentista, por una *prestación de pensión*; lo que en definitiva es la conversión de un contrato de alimentos en contrato de renta vitalicia.

El contrato de alimentos ha de tener siempre por objeto la obligación de proporcionar vivienda, manutención y asistencia de todo tipo a una persona durante su vida. Si el contrato muta su prestación para ser una obligación de pagar una pensión, no podemos encuadrarlo ya en un contrato de alimentos, sino de renta vitalicia²⁸. Lo que ocurre que esta mutación o conversión se produce de forma voluntaria unilateralmente —cuando una parte lo solicita por concurrir las circunstancias que prevé el artículo 1792 del Código civil—, pero puede que no se produzca. Obsérvese que este artículo configura esta posibilidad como una facultad concedida a las partes cuando se encuentren ante determinada situación. Cabría igualmente que, ante esta situación, por ejemplo, la imposibilidad de pacífica convivencia, las partes decidan no hacer uso de la facultad concedida por la ley, soportando la incómoda circunstancia; o que ante la muerte del obligado a prestar alimentos el que goza de derecho a los mismos decida no hacer uso de su facultad de modo que se entendería transmitida la obligación de alimentos a los herederos del deudor.

No obstante, la calificación de mutación o conversión²⁹ del contrato en uno nuevo no implicaría extinción del contrato, pues no es necesario que tenga lugar un nuevo acuerdo entre las partes para entender constituido el contrato de renta vitalicia. Es una posibilidad que concede la ley de forma automática, cuando el

legitimado para ello hace uso de su facultad de solicitar pensión vitalicia. Esto que desde el punto de vista civil no produce consecuencias relevantes, si puede producirlas en otros ámbitos del Derecho como es el Derecho fiscal o tributario.

Existen además otra serie de supuestos que si bien no son causa de extinción del contrato de alimentos, entiendo que merecen una breve mención en este apartado. Entre ellos cabría señalar los siguientes:

- Desaparición de la vida contemplada. No cabe en nuestro contrato de alimentos la posibilidad de que las partes fijen el mismo en atención a la vida de un tercero. Recordemos una vez más que estamos ante un contrato esencialmente vitalicio, cuyo módulo de referencia será *siempre* la vida del alimentante y no la del alimentista, ni la del cedente, ni la de un tercero ajeno a la relación contractual.
- Producción de un término o condición resolutoria. No es tampoco esta una causa de extinción del contrato, pues no cabe por su propia naturaleza configurar el mismo como temporal o condicional.
- Causas a que se refiere el artículo 152 del Código civil, apartados 2.º, 3.º, 4.º y 5.º. El artículo 1794 del Código civil establece expresamente: «*La obligación de dar alimentos no cesará por las causas a que se refiere el artículo 152, salvo la prevista en su apartado primero*». Se trata de causas que operan para la cesación del deber de alimentos entre parientes, y se basan en la reducción de la fortuna del obligado, la mejora de fortuna por el alimentista, incursión en causas de desheredación o mala conducta del alimentista descendiente respecto de sus ascendientes³⁰.

IV. CONSECUENCIAS EN EL CASO DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE LAS PARTES

Como hemos tenido oportunidad de ver más arriba, todas estas medidas protectoras del alimentista que introduce el legislador solo se justificarían en cuanto intentan favorecer a la parte contractual que inicialmente cumple sus obligaciones y que queda sometido durante la vigencia del contrato a la eventualidad de que la otra parte cumpla o no y como medio para evitar que el alimentista en caso de incumplimiento del deudor se sienta forzado a continuar en el contrato ante la inseguridad o incertidumbre de cuál pueda ser su destino para el caso de resolución. De esta forma, se le trata de garantizar que, en cualquier caso, su situación patrimonial será bastante para constituir un nuevo contrato de vitalicio, con el que cubrir sus necesidades vitales y que si tuviera que restituir las prestaciones recibidas como consecuencia de la resolución esta podrá suspenderse si fuera necesario para garantizar primeramente su subsistencia.

Esto viene expresamente previsto en el artículo 1796 del Código civil, a cuyo tenor: *«De las consecuencias de la resolución del contrato, habrá de resultar para el alimentista, cuando menos, un superávit suficiente para constituir, de nuevo, una pensión análoga por el tiempo que le quede de vida»*.

Luego, una vez resuelto el contrato, el alimentista habrá de quedar con una cantidad suficiente como para poder constituir un nuevo contrato de alimentos. Y además, a cambio de la devolución por parte del alimentante de los bienes que recibió, el juez podrá, en atención a las circunstancias, acordar que la restitución que corresponda al alimentista (que produzca un superávit para constituir una nueva pensión) quede total o parcialmente aplazada, en su beneficio, por el tiempo y con las garantías que se determinen.

Además, también es frecuente en la práctica que las partes pueden acordar un pacto de retención de las prestaciones recibidas para el caso de incumplimiento del alimentante, de manera que de producirse esta el alimentista tendrá derecho a retener las prestaciones recibidas. De este modo, por una parte, se agravarían las consecuencias del incumplimiento para el alimentante con lo que se intentaría disuadirle del mismo, así como asegurar, de otra parte, al alimentista en caso de incumplimiento que no deberá asumir el abono del equivalente a las prestaciones recibidas con la dificultad que ello puede entrañar, debido a que en la mayoría de los supuestos habrá cedido todos sus bienes.

V. EL ACCESO DEL CONTRATO DE ALIMENTOS AL REGISTRO DE LA PROPIEDAD EN GARANTÍA DE LA DEBIDA RESTITUCIÓN FRENTE A TERCEROS

Respondiendo a la necesidad que parte de la doctrina³¹ señalaba de regular un efectivo sistema de garantías respecto de las obligaciones asumidas por el alimentante, el legislador incluye en la regulación jurídica de este contrato un último artículo, el 1797. Este artículo intenta garantizar explícitamente que en caso de incumplimiento la efectiva restitución de los bienes, sea oponible, incluso frente a terceros, tratando de arbitrar los cauces para que el contrato de alimentos tenga acceso al Registro de la Propiedad, ya que normalmente los bienes y derechos que se transmiten a cambio de alimentos son susceptibles de inscripción en el Registro, por tratarse de la transmisión del dominio o de otro derecho real limitado que recae sobre bienes inmuebles. De esta forma, el mencionado artículo indica una especialidad para el caso de que los bienes o derechos que se transmitan sean registrables: *«podrá garantizarse frente a terceros el derecho del alimentista con el pacto inscrito en el que se dé a la falta de pago el carácter de condición resolutoria explícita, además de mediante el derecho de hipoteca regulado en el artículo 157 de la Ley Hipotecaria»*³².

1. INSCRIPCIÓN DE LA CONDICIÓN RESOLUTORIA

Este precepto garantiza frente a terceros que tenga lugar la restitución de los bienes transmitidos al alimentante con ocasión del contrato de alimentos³³. Frente a terceros, esto es que, si por cualquier causa los bienes han salido de la esfera patrimonial del alimentante, puedan ser perseguidos, *erga omnes*. Por esta razón, a pesar resulta frecuente en la práctica la inclusión en la mayoría de estos contratos de la prohibición de disponer de estos bienes o derechos, para impedir que sean objeto de cualquier tipo de transmisión, gravamen o carga, mientras viva el alimentista y sin su consentimiento³⁴.

El carácter de condición resolutoria explícita accede al Registro en virtud del artículo 9.2.º de la LH donde se indica que en toda inscripción que se haga en el Registro se expresará, entre otras circunstancias: la naturaleza, extensión y condiciones, suspensivas o resolutorias, si las hubiere, de derecho que se inscriba, y su valor, cuando constare en el título, y del artículo 51.6 RH.

Resulta de especial interés la resolución de la DGRN de 19 de mayo de 2015,³⁵ en la que señala que, pese a que para inscribir la condición resolutoria se deben cumplir los requisitos establecidos por la doctrina de la DGRN para la inscripción de las condiciones resolutorias en garantía de precio aplazado, no obstante, la naturaleza específica del contrato de alimentos y su fuerte componente personal modaliza justificadamente dichos requisitos.

En este sentido, en la cláusula tercera del otorgamiento de escritura de contrato de alimentos se estipulaba lo siguiente: «El incumplimiento por los cessionarios de la obligación de asistencia dará lugar a la resolución de pleno derecho de la transmisión operada por esta escritura, recuperando el cedente la nuda propiedad de los bienes cedidos y sin derecho por aquellos a indemnización alguna, a pesar del tiempo que pudiera haber transcurrido. El incumplimiento podrá acreditarse por cualquier medio admitido en Derecho, y especialmente por el requerimiento fehaciente de resolución por incumplimiento que haga la parte cedente a la obligada a la asistencia, si esta no se opusiere a dicha resolución en el plazo de diez días contados desde la notificación. El cedente se reserva el usufructo vitalicio de las fincas descritas»³⁶. Presentado el título en el Registro de la Propiedad, el registrador resolvió no practicar los asientos solicitados por considerar que contradecían la doctrina de la DGRN, debiendo acreditarse, no solo el cumplimiento de los requisitos del artículo 1504 del Código civil, 11 de la Ley Hipotecaria y 59 de su Reglamento, sino también tanto el cumplimiento por el cedente de las obligaciones que para él derivan de la propia cláusula pactada, como el consentimiento del comprador o, subsidiariamente, la pertinente resolución judicial estimatoria de la resolución.

La resolución de 2015 declara inscribible la cláusula que estipulaba la condición resolutoria en base a que no debe ser obstáculo para la inscripción el hecho de que se estipule que en caso de resolución de la transmisión por

incumplimiento de los cessionarios estos no tengan derecho a indemnización alguna. La asistencia personal, causa de la transmisión dominical, ofrece unos perfiles bien singulares, pues no en vano las partes expresamente declaran ser imposibles de traducirse en un valor económico la atención y cuidado personal a que se refiere dicha asistencia, con lo que mal puede exigirse al cedente que pretenda hacer valer la resolución que devuelva algo que no está cuantificado.

Por otro lado, debemos tener presente que, una cosa es la inscripción del pacto de resolución y otra distinta su eventual dinámica posterior, para obtener en su caso la reinscripción del bien de operar la resolución, pues será en ese momento cuando deba examinarse el cumplimiento de los requisitos necesarios.

Resulta frecuente en la práctica la inclusión en la mayoría de estos contratos de la prohibición de disponer de estos bienes o derechos, para impedir que sean objeto de cualquier tipo de transmisión, gravamen o carga, mientras viva el alimentista y sin su consentimiento. El artículo 1797 resulta operativo, precisamente en este último supuesto, es decir, cuando dicha prohibición se vulnera y los bienes o derechos transmitidos no se encuentren en poder del alimentante, sino de un tercero con independencia del título³⁷. El pacto de prohibición de disponer del bien cedido permitiría al alimentista recuperar este en caso de resolución del contrato por incumplimiento del alimentante. Sin embargo, el problema que este tipo de garantía plantea es su eficacia *inter partes*, al no tener acceso al Registro (arts. 26.3 y 27 LH³⁸), por lo que queda reducida a una obligación de no disponer cuyo incumplimiento solo se sancionaría con el deber de indemnizar los daños y perjuicios³⁹.

2. DERECHO DE HIPOTECA

Además de la garantía anterior, el artículo 1797 del Código civil dispone que, si el bien o derecho transmitido por el alimentista es registrable, se puede garantizar frente a terceros el derecho del alimentista mediante el derecho de hipoteca.

Sin embargo, la ejecución de la hipoteca no siempre es la solución más conveniente. Como señala algún autor⁴⁰ la hipoteca, si bien es la garantía máxima en aras a la satisfacción inmediata del crédito en caso de incumplimiento, no es el mecanismo más idóneo para lograr la restitución *in natura* de los bienes transmitidos en caso de incumplimiento del contrato de alimentos, ya que en caso de incumplimiento, la acción resolutoria por la que normalmente suele decantarse el alimentista persigue la restitución de los mismos bienes o derechos transmitidos al alimentante y no el valor resultante de la ejecución de la hipoteca⁴¹.

El artículo 107 LH en su apartado décimo establece que pueden hipotecarse los bienes sujetos a condiciones resolutorias expresas de manera que quedaría extinguida la hipoteca al resolverse el derecho del hipotecante⁴².

Además, en el artículo 157 LH se indica que podrá constituirse hipoteca en garantía de rentas, o prestaciones periódicas, según la cual el acreedor de este tipo de rentas podrá ejecutar dicha hipoteca mediante el procedimiento sumario del art. 129 LH. En la inscripción se hará constar el acto o contrato por el cual se hubieran constituido las rentas o prestaciones, y el que remate los bienes gravados con tal hipoteca los adquirirá con subsistencia de esta y de la obligación de pago de la pensión o prestación hasta su vencimiento⁴³. Los mismos efectos producirá la hipoteca en cuanto a tercero⁴⁴.

No obstante, respecto a las pensiones vencidas y no satisfechas, no perjudicarán a este, sino en los términos señalados en los artículos 114 y párrafo 1.^º y 2.^º del 115 de la Ley Hipotecaria⁴⁵.

Respecto de la cancelación de la hipoteca y salvo pacto en contrario, transcurridos seis meses desde la fecha en que, a tenor de lo consignado en el Registro, debiera haberse satisfecho la última pensión o prestación, el titular del inmueble podrá solicitar la cancelación de la hipoteca, siempre que no conste asiento alguno que indique haberse modificado el contrato o formulado reclamación contra el deudor sobre pago de dichas pensiones o prestaciones.

Recordemos que estas medidas previstas en el artículo 1797 del Código civil solo pretenden garantizar el derecho del alimentista frente a terceras personas, por tanto, los mecanismos previstos en este precepto deben considerarse vías subsidiarias, que en cualquier caso dependen de la autonomía privada de la voluntad y que, por tanto, requieren de la constancia expresa y de la iniciativa de las partes contratantes, sobre todo en lo que respecta al acceso al Registro de la Propiedad. Y por supuesto que solo resultan operativas cuando los bienes o derechos transmitidos se hallan en poder de terceras personas.

3. OTRAS GARANTÍAS RESPECTO DE LAS OBLIGACIONES ASUMIDAS POR EL ALIMENTANTE

Junto a lo anteriormente referido, también podrían articularse otros mecanismos de protección de las obligaciones asumidas por el alimentante, como la prohibición de disponer de los bienes cedidos, el pacto de reserva de dominio, la reserva del usufructo vitalicio por parte del cedente de los bienes, o la cláusula penal.

Podría pactarse una prohibición de disponer de los bienes cedidos al alimentante, ligando el supuesto de resolución por incumplimiento a la enajenación contraria a tal prohibición. Se trataría de pactar una limitación que impida el ejercicio de la facultad dispositiva que normalmente corresponde al titular, sin atribuir a terceras personas un derecho subjetivo, de modo que sin implicar una falta de capacidad jurídica, opone un veto al desenvolvimiento de las atribuciones conferidas al propietario. Esta medida garantiza el derecho de crédito del alimentista porque permite que el bien o los bienes cedidos al alimentante

permanezcan en su patrimonio. De esta forma sería fácil recuperarlos en caso de eventual incumplimiento del alimentante.

Sin embargo, es cierto que esta medida resulta adecuada como garantía pues la prohibición de disponer no produce ninguno de los efectos de la garantía real, especialmente el derecho de preferencia para el cobro del precio. Igualmente, debemos tener presente que en nuestro derecho únicamente son inscribibles, a tenor del artículo 26.3.^º de la Ley Hipotecaria, las prohibiciones de disponer establecidas por el testador o donante en actos o disposiciones de última voluntad, capitulaciones matrimoniales, donaciones y demás actos a título gratuito, gozando en tal caso de eficacia frente a terceros⁴⁶. En el mismo sentido, el artículo 27 LH señala que «*Las prohibiciones de disponer que tengan su origen en actos o contratos de los no comprendidos en el artículo anterior, no tendrán acceso al Registro, sin perjuicio de que mediante hipoteca o cualquiera otra forma de garantía real se asegure su cumplimiento*». Por tanto, las prohibiciones establecidas en actos a título oneroso solo son válidas en virtud del artículo 1255 del Código civil, pero únicamente tienen eficacia *inter partes*, no frente a terceros⁴⁷. La doctrina critica el rechazo al Registro de la Propiedad de las prohibiciones de disponer establecidas en acto a título oneroso pues no se observa razón de fondo que lo justifique, como parece entender el propio legislador en la regulación especial de las ventas a plazos de bienes muebles⁴⁸.

En relación con el pacto de reserva de dominio, se trataría de una garantía que permite al alimentista retener en su patrimonio el dominio del bien transmitido hasta que se satisfaga completamente la obligación del alimentante. Por la propia naturaleza de la institución podemos considerar que no estamos ante un medio adecuado de protección del alimentista, toda vez que el pacto de reserva de dominio carece de regulación normativa en nuestro Derecho, lo que provoca cierta inseguridad jurídica.

En el orden registral, se ha discutido la posibilidad de inscripción de las cláusulas de reserva de dominio. La doctrina tradicional rechazaba esta posibilidad, en base a una interpretación hasta cierto punto formalista del artículo 11, que negaba efectos respecto de terceros a los aplazamientos del pago del precio que no se aseguren con condición resolutoria expresa o con hipoteca. Por el contrario, la doctrina más reciente tiende a admitir la inscripción⁴⁹. La inscripción en el Registro es el único medio por el que este pacto de reserva de dominio puede surtir efectos frente a terceros inscritos. Practicada la inscripción el adquirente carece de facultades dispositivas, sin que sus acreedores puedan instar la anotación de embargo, el transmitente, por el contrario, puede realizar actos dispositivos, aunque sin perjuicio del derecho del alimentista.

Otra medida garantista podría ser la reserva de usufructo vitalicio por parte del cedente de los bienes. Esta medida, a diferencia de la anterior, puede re-

sultar beneficiosa para el alimentista que, al reservarse el derecho de usufructo sobre los bienes trasmítidos al alimentante, podrá seguir usando y disfrutando los bienes hasta el momento de su fallecimiento. Por su parte, el alimentante al adquirir la nuda propiedad, puede inscribir su titularidad en el Registro y, al extinguir el usufructo se consolidarán sus facultades⁵⁰.

Por último, mencionábamos como medida de protección la cláusula penal. Estaríamos ante un pacto en el que las partes acuerdan que el constituyente retenga las rentas pagadas, los alimentos ya recibidos. En este caso, cuando los bienes cedidos no sean fructíferos, deberá abonarse el valor que su utilización y goce tuvieran al tiempo de realizarse la prestación. Es habitual completar la condición resolutoria con una cláusula penal de retención por el alimentista de todo lo recibido hasta la fecha, ello sin perjuicio de la facultad moderadora que corresponde al juez, *ex artículo 1154 del Código civil*, que tendrá la dificultad de cuantificar algunas de las atenciones y cuidados dispensados⁵¹.

La pena puede consistir en cumplir una obligación que se impone para el caso de que no se cumpla la obligación principal, pero también puede consistir en cosa distinta de cumplir, y así puede pactarse en el contrato de alimentos que el incumplimiento de la obligación de alimentos dará derecho al alimentista a resolver el contrato perdiendo el alimentante los alimentos ya prestados, es una pena convencional⁵². Sería deseable, en previsión de las vicisitudes que puedan afectar tanto a las partes como al objeto del contrato, que el legislador hubiera precisado la inclusión de estas garantía como contenido natural del contrato, que las partes puedan suprimir o matizar mediante pacto, sobre todo en aquellos casos en los que el bien transmitido es la vivienda habitual, en múltiples ocasiones único bien de importancia económica del cedente⁵³.

Todas estas medidas tienen la finalidad de proteger al alimentista de las obligaciones asumidas por el alimentante en el contrato de alimentos. La inscripción registral, en tanto que suponen un contenido accesorio del contrato principal, reviste a la medida de la protección que los principios registrales dispensa a todos los pronunciamientos contenidos en el Registro. El principio de legitimación registral hace referencia a la presunción de exactitud del contenido de los asientos del registro, tanto por lo que se refiere al titular, existencia del derecho y cargas y condiciones, y en este caso, medidas de garantía que refuerzan el cumplimiento de la obligación, y su publicidad respecto de terceros.

No obstante, el hecho de que se trate de una obligación compleja de dar y hacer y de marcado carácter personal, conlleva que no sea posible su ejecución contra la voluntad del alimentante, ni esta interesaría al alimentista. Con ello, lo único que se puede pretender es evitar que una posible insolvencia del alimentante frustre los derechos del alimentista, asegurando la recuperación de los bienes que transmitió en virtud del contrato independientemente de quien sea su titular⁵⁴.

CONCLUSIONES

I. La regulación detallada de la extinción del contrato de alimentos obedece al afán de proteger el crédito del alimentista o receptor de los alimentos, como consecuencia de la causa onerosa del contrato, esto es, en la medida en que ha existido una transmisión patrimonial precisamente para que a cambio se presten alimentos. Y de ahí la objetividad con que se regula esta cuestión, ya que el artículo 1795 del Código civil reconoce automáticamente el derecho del alimentista a poner fin al contrato cuando quiebra la finalidad prevista.

II. Una vez resuelto el contrato, el alimentista habrá de quedar con una cantidad suficiente como para poder constituir un nuevo contrato de alimentos. Y además, a cambio de la devolución por parte del alimentante de los bienes que recibió, el juez podrá, en atención a las circunstancias, acordar que la restitución que corresponda al alimentista (que produzca un superávit para constituir una nueva pensión) quede total o parcialmente aplazada, en su beneficio, por el tiempo y con las garantías que se determinen.

Junto a estas medidas, también es frecuente en la práctica que las partes pueden acordar un pacto de retención de las prestaciones recibidas para el caso de incumplimiento del alimentante, de manera que de producirse esta el alimentista tendrá derecho a retener las prestaciones recibidas. De este modo, por una parte, se agravarían las consecuencias del incumplimiento para el alimentante con lo que se intentaría disuadirle del mismo, así como asegurar, de otra parte, al alimentista en caso de incumplimiento que no deberá asumir el abono del equivalente a las prestaciones recibidas con la dificultad que ello puede entrañar, debido a que en la mayoría de los supuestos habrá cedido todos sus bienes.

III. A pesar de las múltiples garantías existentes en nuestro ordenamiento, con ninguna de ellas se va a conseguir asegurar el cumplimiento de la obligación de alimentos *in natura*. El hecho de que se trate de una obligación compleja de dar y hacer y de marcado carácter personal, conlleva que no sea posible su ejecución contra la voluntad del alimentante, ni esta interesaría al alimentista. Con ello, lo único que se puede pretender es evitar que una posible insolvencia del alimentante frustre los derechos del alimentista, asegurando la recuperación de los bienes que transmitió en virtud del contrato independientemente de quien sea su titular.

BIBLIOGRAFÍA

- BERENGUER ALBALADEJO, C. (2012). *El contrato de alimentos*. Madrid: Dykinson.
DELGADO DE MIGUEL, J. F. (1988). Perfiles jurídicos de un contrato de asistencia rural: La cesión de bienes a cambio de alimentos. *Homenaje a Juan Berchmans Vallet de Goytisolo*, vol. V (1988). Madrid: Consejo General del Notariado, 180 y sigs.

- DELGADO ECHEVARRÍA, J. (1993). Comentario al artículo 152 del Código civil. *Comentario del Código civil*. Tomo I (1993). Madrid: Ministerio de Justicia.
- ECHEVARRÍA DE RADA, T. (2011). *El contrato de alimentos en el Código civil*. Madrid: Dykinson.
- GÓMEZ LAPLAZA, M. C. (2004). Consideraciones sobre la nueva regulación del contrato de alimentos, *Revista de Derecho Privado*, marzo-abril (2004).
- HERAS HERNÁNDEZ, M. M. (2013). Principales aspectos del nuevo contrato de alimentos como mecanismos de protección de las personas mayores, 22.
- LEÑA FERNÁNDEZ, R. (1997). *El notario y la protección del discapacitado*. Madrid: Consejo General del Notariado.
- LÓPEZ PELÁEZ, P. (2004) El contrato de vitalicio: la cesión de un inmueble a cambio de alimentos. *Consultor Inmobiliario: Revista mensual de actualidad para profesionales*, núm. 52 (2004), 3-39.
- MARTÍNEZ ORTEGA, J. C. (2007). *El contrato de alimentos*. Madrid: Dykinson.
- MINGORANCE GOSÁLVEZ, C. (2015). *Estudios sobre la protección patrimonial de incapacitados y personas con discapacidad*. Navarra: Aranzadi.
- NÚÑEZ ZORRILLA, M. C. (2006). La nueva regulación del contrato de alimentos vitalicio en el Código civil, *Libro-Homenaje al profesor Manuel Amorós Guardiola*. Vol. 1 (2006). Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España.
- (2003). *El contrato de alimentos vitalicio, configuración y régimen jurídico*. Madrid: Marcial Pons.
- PADIAL ALBÁS, A. (1997). *La obligación de alimentos entre parientes*. Barcelona: Editor J. M. Bosch.

ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS

- STS de 28 de mayo de 1965, RAJ 3172/1965.
- STS de 29 de mayo de 1972, RAJ 302/1972.
- STS de 6 de mayo de 1980, RAJ 1785/1980.
- STS de 13 de julio de 1985, RAJ 4321/1985.
- STS de 2 de julio de 1992, RAJ 6502/1992.
- STS de 28 de julio de 1998, RAJ 1998/6449.
- STS de 22 de septiembre de 1999, RAJ 746/1999.
- STS de 9 de julio de 2002, RAJ 5904/2002.
- STS de 1 de julio de 2003, RAJ 4045/2003.
- STS de 13 de abril de 2004, RAJ 314/2004.
- STS 18 de junio de 2010, RAJ 4894/2010.
- STS de 20 de noviembre de 2017, RAJ 4159/2017.
- RDGRN de 25 de octubre de 1979, *BOE* n.º 271 de 12 de noviembre de 1979.
- RDGRN de 26 de abril de 1991, *BOE* n.º 134 de 5 de junio de 1991.
- RDGRN de 19 de mayo de 2015, *BOE* n.º 155 de 30 de junio de 2015.

NOTAS

¹ Los artículos citados integraban el capítulo dedicado al contrato de seguro, pero quedaron derogados con la entrada en vigor de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro; ley que a su vez ha sido modificada, primero por la Ley 21/1990, de 19 de diciembre y, con posterioridad, por la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de ordenación y supervisión de los seguros privados. El legislador al tipificar el contrato de alimentos introduce un nuevo capítulo en el Código civil —el Capítulo II—, insertándolo dentro del Título XII del Libro IV, «De los contratos aleatorios o de suerte». Por consiguiente, a partir de la Ley 41/2003, los contratos aleatorios que regula el Código civil pasan a ser los siguientes: el juego y la apuesta, el contrato de alimentos y la renta vitalicia.

² PADIAL ALBÁS, A. (1997). *La obligación de alimentos entre parientes*. Barcelona: Editor J. M. Bosch. 634.

³ Igual ocurre en el artículo 152 de la Ley de Derecho civil de Galicia, Ley 2/2006, de 14 de junio.

⁴ No cabe duda de que el contrato de alimentos genera una relación jurídica *intuitu personae* entre el acreedor y el deudor de estos, basada sobre todo en la confianza existente entre ambas partes. El pacto de alimentos se lleva a cabo no solo en atención a la persona del alimentante, sino también atendiendo al propio alimentista, en la medida que las cualidades y circunstancias personales de uno y otro resultan determinantes para que se alcance un acuerdo de este tipo.

⁵ El contenido básico de este contrato, la obligación de prestar alimentos, se podría decir que es una deuda indeterminada en sí misma, y no solo desde un punto de vista cuantitativo, en la medida que las necesidades del alimentista y por tanto la atención y cuidados requeridos pueden variar de un momento a otro de la vida de una persona, sino sobre todo desde la perspectiva de su duración, ya que la vida del alimentista, y mucho más en el caso de discapacitados o ancianos, es un hecho esencialmente incierto.

⁶ Artículo 152 del Código civil: «Cesará también la obligación de dar alimentos:

1. *Por muerte del alimentista.*

2. *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.*

3. *Cuando el alimentista pueda ejercer un oficio, profesión o industria, o haya adquirido un destino o mejorado de fortuna, de suerte que no le sea necesaria la pensión alimenticia para su subsistencia.*

4. *Cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiese cometido alguna falta de las que dan lugar a la desheredación.*

5. *Cuando el alimentista sea descendiente del obligado a dar alimentos, y la necesidad de aquél provenga de mala conducta o de falta de aplicación al trabajo, mientras subsista esta causa.*

⁷ HERAS HERNÁNDEZ, M. M. (2013), Principales aspectos del nuevo contrato de alimentos como mecanismos de protección de las personas mayores, 22.

⁸ Si observamos la Exposición de Motivos de la Ley 41/2003, que es la que introduce en el Código civil la regulación del contrato de alimentos, esta solo contempla la obligación de alimentos en beneficio de tercero cuando se trate de padres a favor de hijos discapacitados. Por su parte el articulado solo se refiere a los sujetos como dos, el que se obliga a prestar alimentos y el que los recibe a cambio de una transmisión patrimonial. De este modo, la posibilidad de estipulación de la obligación de alimentos a favor de tercero, si bien no aparece regulada en los artículos 1791 a 1797 del Código civil, sí queda contemplada en la Exposición de Motivos. Pero la citada Exposición de Motivos únicamente se refiere a un supuesto concreto: de padres a hijos, pero no de todos los padres a todos los hijos, sino únicamente de padres a hijos discapacitados. A tenor de lo expuesto cabría preguntarnos ¿puede constituirse la obligación de alimentos a favor de un discapacitado por cualquier otro pariente o por un extraño? ¿y si el beneficiario de la obligación de alimentos no fuera discapacitado? A mí

juicio, debemos hacer una interpretación amplia en este sentido, considerando que, en virtud del artículo 1255 del Código civil, cabe la posibilidad de la estipulación a favor de tercero no solo en los casos en que exista un discapacitado sino también en el resto.

⁹ La jurisprudencia, antes de la tipificación de este contrato, ya señalaba como requisito del vitalicio la incertidumbre acerca de la duración de la vida del alimentista, pues caso de existir seguridad e imminencia de la muerte, no puede calificarse de vitalicio —y por analogía, de contrato de alimentos—. *Vid. STS de 28 de julio de 1998 (RAJ 1998/6449).* También la STS de 6 de mayo de 1980 (*RAJ 1980/1785*) entiende que su carácter aleatorio es el que distingue este contrato de la donación onerosa.

¹⁰ Cuando las partes no han pactado el modo de distribución del crédito o de la cuantía de los alimentos, debe regir la regla general en materia de obligaciones que contempla nuestro ordenamiento jurídico y que igualmente era de aplicación a la situación de cotitularidad en la posición de alimentantes; es decir, el principio de mancomunidad (art. 1138 CC): se presume dividido el crédito en tantas partes iguales como alimentistas haya. Sin embargo, esta norma puede resultar en ocasiones difícil de aplicar en la práctica si se tiene en cuenta que el tipo de prestación que tratamos implica, en la mayoría de las ocasiones, unas atenciones y cuidados personalizados que no pueden ser valorados económicamente y que, además, tienden a ser diferentes para cada acreedor, porque van a depender de sus concretas necesidades personales. Importante es, por ello, que las partes se preocupen de fijar el contenido de la prestación que va a corresponder a cada alimentista, pues en el caso de que no lo hagan, y la obligación del alimentante implique prestaciones de carácter personal, pueden surgir problemas a la hora de determinar el contenido del derecho de crédito que corresponde a cada alimentista en los supuestos de incumplimiento del alimentante. ¿Cómo dividir entonces el crédito en partes iguales? ¿Cómo saber la prestación concreta que corresponde a cada alimentista en el caso de no haberse pactado nada al respecto, y el deudor incumpla con su obligación? Las soluciones a este problema podrían ser las siguientes: de un lado, si la prestación consiste únicamente en la entrega de una suma dineraria o de cosas materiales, la división no ofrece problema: se valorará económicamente el total de la prestación entera y se distribuirá entre los acreedores-alimentistas de forma que el reparto entre ellos quede lo más igualado posible o de forma proporcional si así se pactó; de otro, si la prestación consiste en asistencia personal, la división será difícil. La única solución será obligar al deudor a realizar aquello que el acreedor venía percibiendo en el aspecto personal, lo cual será posible siempre que el acreedor pueda probar de alguna forma la existencia de tal derecho. En cualquier caso, la mancomunidad implica que cada acreedor tendrá derecho a reclamar tan solo la parte o cuantía de los alimentos que le corresponda.

La solidaridad entre los acreedores solo regirá cuando las partes la pacten expresamente, o bien cuando del comportamiento de estas o de sus actos inequívocos, se desprenda de dicho régimen. No solo porque así lo establece claramente nuestro legislador (art. 1137 CC), sino debido también al carácter personal que tiene este especial derecho de crédito. Efectivamente, creo que resulta de poco sentido que uno de los acreedores pueda reclamar los cuidados y atenciones que se deban a los demás. Cada acreedor recibirá el cuidado y mantenimiento adecuado a sus necesidades particulares. Por ello, la naturaleza de esta prestación es poco compatible con el régimen de la solidaridad. A no ser que la prestación de los acreedores consista únicamente en una suma de dinero o en la percepción de cosas materiales, que uno solo de ellos pueda reclamar de forma íntegra al deudor o deudores, para repartirlas posteriormente entre los demás acreedores (art. 1143.2 CC). En cualquier caso, esto es algo que las partes en el contrato deberán valorar: si les interesa o no el régimen de la solidaridad es una cuestión que debe quedar a su libre arbitrio y para ello, no tienen más que pactarla si lo desean.

Véase en este sentido, MINGORANCE GOSÁLVEZ, C. (2015). *Estudios sobre la protección patrimonial de incapacitados y personas con discapacidad*. Navarra: Aranzadi.

¹¹ Postura contraria mantenía NÚÑEZ ZORRILLA, M. C., antes de la tipificación del contrato, al considerar que «dada la naturaleza personalísima que tienen en este contrato tanto el derecho a percibir la pensión de alimentos como la obligación de ejecutarla, la relación

obligatoria se extinguirá automáticamente cuando el cedente o bien el cesionario fallezcan sin que las partes hayan previsto en el contrato la transmisión del crédito o en su caso de la deuda a los herederos respectivos». NÚÑEZ ZORRILLA, M. C. (2003). *El contrato de alimentos vitalicio, configuración y régimen jurídico*. Madrid: Marcial Pons, 208.

¹² MINGORANCE GOSALVEZ, C. (2015). *Estudios sobre la protección patrimonial de incapacitados y personas con discapacidad*. Navarra: Aranzadi.

¹³ «La validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes».

¹⁴ Así, en el artículo 1594 del Código civil permite que el dueño de la obra por su sola voluntad dé orden al contratista de cesar la construcción poniendo fin al contrato; en los artículos 1700.4.º, 1705 y 1706, se concede al socio de una sociedad civil renunciar a la sociedad poniendo así fin a la relación social; el mandante puede revocar el mandato libremente (art. 1732 CC), igualmente el mandatario puede renunciar a su cargo, pero debiendo indemnizar (art. 1736 CC); el depositante, puede reclamar la restitución de la cosa depositada en cualquier tiempo (art. 1775 CC).

¹⁵ Cfr. artículo 1705 del Código civil.

¹⁶ Véase, en este sentido, la STS de 20 de noviembre de 2017. Ponente: Excmo. Sra. PARRA LUCÁN. (RAJ 4159/2017).

¹⁷ Véanse, entre otras, las SSTS de 28 de mayo de 1965 (RAJ 415/1965), de 29 de mayo de 1972 (RAJ 302/1972) y de 2 de julio de 1992 (RAJ 645/1990). Estas sentencias entendían los problemas de convivencia que pueden surgir en el ámbito de una relación de cuidado en la que el alimentante (deudor de los alimentos) se obliga a tener al alimentista (acreedor de alimentos) en su compañía. Contemplan además casos en los que la facultad de desistimiento se atribuye al acreedor de alimentos en virtud del contrato, lo que se considera lógico cuando se trata de «vitalicio» y no de renta vitalicia. Junto a ello, se tienen en cuenta los efectos del ejercicio de tal facultad, de modo que el alimentista podría recuperar «el capital» que cedió a cambio de los alimentos, sin perjudicar al alimentante, que tendría derecho al abono de los gastos (incluidos los de manutención en que hubiera incurrido antes de que se pusiera fin a la relación).

¹⁸ Sí lo hace, en cambio, para el vitalicio, la Ley gallega 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil, que permite a quien se ha comprometido a prestar alimentos hasta el fallecimiento del alimentista a desistir del contrato, pero restituyendo los bienes que haya recibido en virtud del contrato mientras que, a quien recibe los alimentos, solo le reconoce la facultad de resolver el contrato en caso de incumplimiento de la prestación alimenticia (arts. 152 y 153).

¹⁹ SSTS de 22 de septiembre de 1999, RAJ 746/1999, y de 13 de abril de 2004, RAJ 314/2004.

²⁰ Desde esta perspectiva, la regulación proyectada para el contrato de alimentos en la Propuesta de Código civil elaborada por la Asociación de Profesores de Derecho civil recoge expresamente la extinción del contrato de alimentos por el desistimiento unilateral del contratante a quien se reconozca expresamente esta facultad en el contrato (arts. 5152-4 y 5152-6).

²¹ Artículo 1258 del Código civil: «*Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley*».

Artículo 1167 del Código civil: «*Cuando la obligación consista en entregar una cosa indeterminada y genérica, cuya calidad y circunstancias no se hubiesen expresado, el acreedor no podrá exigir la de calidad superior, ni el deudor entregarla de la inferior*».

²² Salvo, claro está, que para la entrega del capital se hubiere señalado un momento posterior, en cuyo caso, no será exigible hasta ese momento.

²³ ECHEVARRÍA DE RADA, T. (2011). *El contrato de alimentos en el Código civil*. Madrid: Dykinson. 126.

²⁴ SSTS de 6 de mayo de 1980, RAJ 1785/1980; de 13 de julio de 1985, RAJ 4321/1985; de 9 de julio de 2002, RAJ 5904/2002; de 1 de julio de 2003, RAJ 4045/2003.

²⁵ GÓMEZ LAPLAZA, M. C. (2004). Consideraciones sobre la nueva regulación del contrato de alimentos, *Revista de Derecho Privado*, marzo-abril (2004).

²⁶ Ya que como señala el artículo 1793 del Código civil, en el contrato de alimentos, a diferencia de la obligación legal, la extensión y calidad de la pensión no depende de las vicisitudes del caudal del obligado.

²⁷ Algo parecido ocurre en el artículo 149 del Código civil: se da la posibilidad al alimentante de prestar los alimentos legales, a su elección, satisfaciéndolos con la pensión que se fije o manteniendo en su propia casa al alimentista; esa elección no será posible en cuanto contradiga la situación de convivencia determinada para el alimentista por las normas aplicables o por resolución judicial.

²⁸ Precisamente, encontramos en este aspecto la principal diferencia de esta relación con el contrato de renta vitalicia, cuya prestación principal es únicamente el pago de una pensión periódica; contrato respecto al cual como ha destacado la Jurisprudencia con anterioridad a su tipificación, no constituye una modalidad, sino que el contrato de alimentos constituye ya entonces un contrato autónomo, distinto de aquel. STS de 28 de mayo de 1965, *RAJ* 3172/1965; STS de 2 de julio de 1992, *RAJ* 6502/1992; STS de 1 de julio de 2003, *RAJ* 4045/2003.

²⁹ El término «conversión» no se utiliza aquí en el sentido técnico de la palabra. La doctrina entiende por conversión el fenómeno jurídico por el que un contrato nulo que contiene sin embargo los requisitos sustanciales y de forma de otro contrato válido, puede salvarse de nulidad quedando transformado en aquel contrato cuyos requisitos reúne. Sin embargo, aquí empleamos esta denominación para indicar únicamente una modificación del contenido del contrato válido desde su origen —y que sigue siendo válido— pero que conllevaría la mutación en uno nuevo sin necesidad de un nuevo convenio entre las partes; mutación provocada por la facultad de una de las partes de solicitar la modificación de la prestación en otra distinta, lo que lleva de por si a catalogarlo como un contrato diferente.

³⁰ No vamos a entrar en el análisis de estas causas de extinción de la obligación legal de alimentos por no ser objeto de este trabajo. Sobre el tema, véase DELGADO ECHEVARRÍA, J. (1993). Comentario al artículo 152 del Código civil. *Comentario del Código civil*. Tomo I (1993). Madrid: Ministerio de Justicia. 540-542.

³¹ Señalaba NÚÑEZ ZORRILLA que «Es conveniente en este tipo de relación que el alimentista cuente con un buen sistema de garantías respecto de las obligaciones asumidas por el alimentante (...). El alimentista refuerza más el cumplimiento de la obligación del cessionario, y la satisfacción de su derecho de crédito en caso de incumplimiento de este último». NÚÑEZ ZORRILLA, M. C. (2006). La nueva regulación del contrato de alimentos vitalicio en el Código civil. *Libro-Homenaje al profesor Manuel Amorós Guardiola*. Vol. 1 (2006). Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España. 205.

En el mismo sentido, DELGADO DE MIGUEL, J. F. (1988). Perfiles jurídicos de un contrato de asistencia rural: La cesión de bienes a cambio de alimentos. *Homenaje a Juan Berchmans Vallet de Goytisolo*, vol. V (1988). Madrid: Consejo General del Notariado, 180 y sigs., 181-182.

³² Obsérvese la semejanza de este artículo con el artículo 11 LH que señala: «*La expresión del aplazamiento del pago, conforme al artículo anterior, no surtirá efectos en perjuicio de tercero, a menos que se garantice aquél con hipoteca o se de a la falta de pago el carácter de condición resolutoria explícita.* (...).

³³ No obstante, la posibilidad de garantizar las prestaciones del contrato de alimentos con una condición resolutoria venía ya admitida antes de su regulación en el Código civil, por el Centro Directivo en resoluciones como la de 16 de octubre de 1989 y 26 de abril de 1991, *BOE* de 5 de junio de 1991. Esta última resolución, la DGRN entra a valorarla calificación del Registrador que se niega a inscribir la condición resolutoria prevista en un contrato de alimentos, porque este entiende que se aleja de lo dispuesto en el artículo 1805 del Código civil. La resolución revoca la decisión del registrador, admitiendo la inscripción del pacto resolutorio del contrato. Señala que el Registro de la Propiedad que tiene una función instrumental en cuanto se ocupa de ofrecer seguridad jurídica al tráfico inmobiliario, no puede constituir obstáculo a la inscribibilidad de una cláusula como la que se examina, puesto que desde el momento en

que publica la facultad y posibilidad resolutoria que gravita sobre el inmueble inscrito, ofrece al tercero la seguridad de su conocimiento y esa finalidad se cumple mediante la inscripción.

³⁴ Véase, acerca de la aplicación de la condición resolutoria expresa convenida entre las partes, la STS de 12 de junio de 2008, Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio SIERRA GIL DE LA CUESTA, en la que, al referirse a la resolución del contrato extrajudicial, se alega que el contrato no fuera de alimentos o vitalicio sino una donación modal de los herederos a cambio de cuidados.

³⁵ RDGRN de 19 de mayo de 2015, *BOE* núm. 155 de 30 de junio de 2015.

³⁶ Según la escritura de la transmisión se realizaba «... a cambio de la obligación solidaria de ambos cesionarios de prestar al primero asistencia personal, acompañándolo y cuidando de él, según su posición social, en su casa y compañía, de forma permanente, salvo fuerza mayor y/o necesidad justificada de los cesionarios, para que el cedente pueda mantener una vida adecuada a dicha posición. Esta obligación se configura, esencialmente, con carácter personal, a pesar de que el cedente pueda tener bienes suficientes para su alimentación y subsistencia, ya que el deber que contrae la parte cesionaria se refiere, sobre todo, a una atención y cuidado personal, imposibles de traducirse en valor económico».

³⁷ En este sentido es frecuente la transmisión del dominio con la prohibición de disponer de los bienes hasta la muerte del alimentista.

³⁸ El artículo 26.3 LH señala que únicamente tienen acceso al Registro y, por tanto, alcance real, las prohibiciones de disponer establecidas por el testador o donante en actos o disposiciones de última voluntad, capitulaciones matrimoniales, donaciones y demás actos a título gratuito, idea que reitera el artículo 27 LH al establecer que no podrán inscribirse las prohibiciones que tengan su origen en actos o contratos distintos de los señalados en el artículo 26 LH. Por tanto, las prohibiciones establecidas en actos a título oneroso son válidas en virtud del artículo 1255 del Código civil, pero solo entre partes, no frente a terceros.

³⁹ MARTÍNEZ ORTEGA, J. C. (2007). *El contrato de alimentos*. Madrid: Dykinson. 48. LÓPEZ PELÁEZ, P. (2004) El contrato de vitalicio: la cesión de un inmueble a cambio de alimentos. *Consultor Inmobiliario: Revista mensual de actualidad para profesionales*. núm. 52 (2004), 3-39. 30.

⁴⁰ PADIAL ALBÁS, A. (1997). *La obligación de alimentos entre parientes*. Barcelona: Editor J. M. Bosch. 638.

⁴¹ Además, y aunque parece evidente que el legislador está pensando en una hipoteca que grava los bienes entregados como capital, nada impide que esta hipoteca se constituya sobre otros bienes inmuebles distintos, propiedad del alimentante. ECHEVARRÍA DE RADA, T. (2011). *El contrato de alimentos en el Código civil*. Madrid: Dykinson. 160.

⁴² Se refiere este número solo a los bienes sujetos a condiciones resolutorias no a las condiciones suspensivas, pues aun siendo tales bienes susceptibles de inscripción, la titularidad no la tiene todavía el que está sujeto a condición suspensiva. En este sentido, resulta interesante la RDGRN de 25 de octubre de 1979, sobre la posibilidad de posponer la condición resolutoria a la hipoteca con consentimiento de todos los interesados.

⁴³ La hipoteca en garantía de rentas o prestaciones periódicas es más eficaz y ventajosa para el constituyente de la renta que la condición resolutoria expresa, puesto que le evita la dificultad de tener que devolver las rentas ya consumidas por necesidades de subsistencia.

⁴⁴ La STS 18 de junio de 2010, RAJ 4894/2010, declara que en caso de transmisión forzosa de la finca hipotecada con hipoteca de renta, el adjudicatario no sólo adquiere la finca con la carga de la hipoteca sino también con la asunción *ope legis* de la obligación de pago de la renta, atendiendo a los términos del artículo 157.3 LH y a la doctrina de los autores, no siempre conforme, por lo que habiendo adquirido la finca la propia acreedora del pago de las pensiones por ejecución hipotecaria ante la falta de pago de dichas pensiones, se produce la consolidación con extinción de la hipoteca, al haber adquirido el derecho real pleno y también se produce la extinción de la obligación de pago de las pensiones por disposición del artículo 157 LH por confusión de derechos, pues es la acreedora la que resultaría obligada al pago de las pensiones a favor de sí misma.

⁴⁵ Respecto a la remisión a los artículos 114 y 115 LH, ha de observarse que solo se refiere a las «pensiones vencidas y no satisfechas» en relación con el momento en que surja el tercero de que habla el artículo 157 LH, a diferencia de los intereses en que se alude expresamente a las *últimas anualidades*, lo que implica referirlo no solo al momento de adquisición del tercero sino también de la ejecución de la hipoteca. En otro caso, la regulación de la hipoteca de renta caería en el absurdo, pues bastaría transmitir la finca para que el adquirente solo respondiera de tres anualidades de rentas, lo que tampoco concuerda con el precepto, que alude a la subsistencia de la hipoteca y de la obligación hasta el vencimiento. GARCÍA GARCÍA, J. M. (2014). *Código de Legislación inmobiliaria, hipotecaria y del Registro Mercantil*. Madrid: Cívitas. Thomson Reuters. 454.

⁴⁶ Las prohibiciones de disponer testamentarias no son objeto de inscripción en forma separada, sino conectadas a un negocio traslativo, gratuito y válido, cual es el testamento. Son condiciones del negocio y modifican el contenido normal del derecho subjetivo que se publica.

⁴⁷ La LH les da el tratamiento de obligaciones de no disponer, que carecen de trascendencia real, aunque pueda asegurarse su cumplimiento mediante hipoteca u otra garantía real, que garantizarán, lógicamente, la indemnización de daños y perjuicios a que dé lugar su incumplimiento.

El artículo 57 RH dice: «*Cuando mediante hipoteca se asegure el cumplimiento de las prohibiciones de disponer a que se refiere el artículo 27 de la Ley, se inscribirán en un solo asiento el acto o contrato que las contenga y la hipoteca que se constituya, y se hará constar que se deniega la inscripción de la prohibición de disponer*».

⁴⁸ Por su parte, el Derecho navarro permite su inscripción, estableciendo que las prohibiciones de disponer establecidas en actos a título oneroso tienen eficacia obligacional por el plazo máximo de diez años, y son inscribibles cuando se convenga expresamente, en cuyo caso tienen eficacia real por un plazo máximo de cuatro años (Ley 482).

⁴⁹ Si la reserva de dominio se configura como una condición suspensiva, la interpretación literal del artículo 11 no puede ser razón suficiente para dejar de inscribir dicha condición, que resulta amparada por el artículo 23 LH y cuya constancia permite adecuar el Registro a la realidad extrarregional. Igualmente, si se entiende que la condición es resolutoria, tampoco habría problema, puesto que la cláusula cae entonces de lleno en el supuesto de hecho del artículo 11 LH, ya que la reserva de dominio tendría el carácter de una condición resolutoria expresa.

⁵⁰ Como señala BERENGUER ALBALADEJO, esta medida presenta notables ventajas, de ahí que sea, junto con la inserción de cláusulas resolutorias expresas, la garantía que con más frecuencia aparece en los contratos de alimentos para proteger a los alimentistas. BERENGUER ALBALADEJO, C. (2012). *El contrato de alimentos*. Madrid: Dykinson. 816.

⁵¹ Véase en este sentido LEÑA FERNÁNDEZ, R. (1997). *El notario y la protección del discapacitado*. Madrid: Consejo General del Notariado. 126.

⁵² LÓPEZ PELÁEZ, P. (2004) El contrato de vitalicio: la cesión de un inmueble a cambio de alimentos. *Consultor Inmobiliario: Revista mensual de actualidad para profesionales*. núm. 52 (2004), 3-39. 32. MARTÍNEZ ORTEGA, J. C. (2007). *El contrato de alimentos*. Madrid: Dykinson. 49.

⁵³ ECHEVARRÍA DE RADA, T. (2011). *El contrato de alimentos en el Código civil*. Madrid: Dykinson. 161, afirma que «lo cierto es que estas garantías deberían haberse establecido legalmente», algo discutible cuando, por ejemplo, en el propio préstamo bancario para adquirir una vivienda únicamente se establece la hipoteca mediante pacto y no legalmente. Consideramos necesario equilibrar las razones de las partes con la problemática que en nuestro Derecho plantean las cargas legales.

⁵⁴ Por su parte, BERENGUER ALBALADEJO, C. (2012). *El contrato de alimentos*. Madrid: Dykinson. 823 y sigs., estudia la posible incidencia del Derecho penal como medida disuasoria para evitar el incumplimiento de la obligación de alimentos como respuesta ante dicho incumplimiento.

(Trabajo recibido el 8-5-2018 y aceptado para su publicación el 31-1-2019)