

1. DERECHO CIVIL

1.1. Parte general

Algunas cuestiones sobre los diferentes intentos de elusión del progenitor obligado al pago de alimentos y el interés superior del menor*

Some questions about the different attempts to circumvent the parent forced to pay for food and the best interest of the child

por

MARÍA ISABEL DE LA IGLESIA MONJE

Profesora Titular de Derecho Civil. UCM

RESUMEN: La jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo se está pronunciando continuamente sobre cuestiones diversas que tienen como objetivo fundamental la obligación del progenitor del pago de la pensión de alimentos a los hijos. Son continuos los intentos de evitar dicho pago aludiendo diversas cuestiones, cada vez más creativas.

ABSTRACT: The jurisprudence of the Supreme Court is being pronounced continuously on diverse issues that have as fundamental objective the obligation of the parent of the payment of maintenance to the children. Attempts to avoid such payment are continuous, alluding to various issues, increasingly creative.

PALABRAS CLAVE: Interés superior del menor. Pago de alimentos.

KEY WORDS: *Best interest of the child. Pay of food.*

* Este trabajo se integra dentro del marco del Grupo de Investigación UCM «Derecho de Daños. Derecho de la contratación», de cuyo equipo de investigación como codirectora formo parte.

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN.—II. CALIFICACIÓN DE LOS INGRESOS DEL PROGENITOR Y CUANTÍA DE LA PENSIÓN.—III. INCUMPLIMIENTO GRAVE Y REITERADO DEL PAGO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD.—IV. LA AUSENCIA DE RELACIÓN AFECTIVA ENTRE PADRE E HIJA COMO CAUSA DE LA EXTINCIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA.—V. CONCLUSIONES.—VI. BIBLIOGRAFÍA.—VII. ÍNDICE DE SENTENCIAS (DEL TS Y AP) CITADAS POR ORDEN CRONOLÓGICO.—VIII. LEGISLACIÓN CITADA.

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

Últimamente, son varias las sentencias en las que se pone de relieve cómo los problemas económicos influyen decisivamente en importantes instituciones de orden privado familiar como son las referidas a la patria potestad (específicamente en su privación) y en materia de alimentos, desvirtuando en parte su propia esencia. Todo ello teniendo en cuenta, además, que los momentos de mayor crisis económica y financiera los hemos dejado atrás.

Parece que se nos está olvidando el hecho de que el deber de alimentos corresponde a los progenitores aunque no ostenten la patria potestad sobre sus hijos. Esto quiere decir que el progenitor, por el hecho de serlo, ostenta el deber de alimentos, con independencia de que sea o no titular de la patria potestad. La obligación de prestar alimentos no está vinculada a la patria potestad, sino a la relación de filiación. *De ahí que el progenitor privado de la patria potestad siga obligado a prestar alimentos a sus hijos* (art. 110 del Código Civil)¹. Cuestiones que tienen cierto tinte moral, se están cuantificando minuciosamente, consecuencia de la modificación y/o evolución de ciertos valores familiares, y de los distintos tipos de modelos familiares.

En estos últimos años han sido importantes las decisiones que se han tomado en esta materia por nuestro más Alto Tribunal. Así, hemos comenzado a ver normal el necesario establecimiento de un *mínimo vital de subsistencia*, como pensión mínima imprescindible para el desarrollo de los hijos en condiciones de suficiencia y dignidad, a fin de garantizar una mínima obligación por parte de los progenitores, con objeto de dar cobertura a las necesidades de alimentación, vestido, educación, ocio, etc. —en cuanto elementos integrantes del concepto jurídico de alimentos— del alimentista².

O, la necesidad de un pronunciamiento legal, acerca de que *el nacimiento de nuevos hijos, fruto de otras relaciones posteriores, no es causa suficiente para dar lugar a la modificación de las pensiones alimenticias establecidas a favor de los hijos de una anterior relación*, sino que es preciso conocer si la capacidad patrimonial o medios económicos del alimentante es insuficiente para hacer frente a esta obligación ya impuesta y a la que resulta de las necesidades de los hijos nacidos con posterioridad³.

Incluso hemos visto como se ha utilizado *la discapacidad de un hijo mayor de edad para eludir la pensión de alimentos*, indicando el Tribunal Supremo que aquella no determina por sí misma la extinción o la modificación de los alimentos que los padres deben prestarle y deberán equipararse a los que se entregan a los menores mientras se mantenga la convivencia del hijo en el domicilio familiar y se carezca de recursos. Pues no hay que olvidar que es obligación de los padres la asistencia de todo orden a sus hijos, no solo menores⁴.

Derecho de alimentos cuyo fundamento jurídico deriva directamente del surgimiento de la filiación, teniendo presente que *pueden incluirse dentro de los gastos de crianza y educación del hijo que ha alcanzado la mayoría de edad si no hubieren completado su formación y no tuvieran recursos propios para mantenerse hasta los veintiséis años*⁵.

Persistencia del *derecho de alimentos del menor que también existe por el hecho de haber nacido dentro del matrimonio* y como consecuencia de la *apariencia de paternidad* el padre hizo frente a todas las obligaciones que le correspondían. De forma que cuando se declara la realidad biológica del menor mediante sentencia dictada en proceso de impugnación de la filiación matrimonial cesa la obligación, pero no pueden reclamarse los alimentos realizados con carácter retroactivo porque al existir la apariencia de paternidad, el menor tenía derecho a ellos⁶.

Y, en mantenimiento del derecho del hijo a tales alimentos, el Tribunal Supremo ha tenido que fijar como doctrina jurisprudencial tal obligación de pagar alimentos a los hijos menores *no se extingue por el solo hecho de haber ingresado en prisión el progenitor que debe prestarlos si al tiempo no se acredita la falta de ingresos o de recursos para poder hacerlos efectivos*⁷.

Pues bien, en menos de un mes han sido publicadas *tres sentencias* en sede de Audiencias, que desde diferentes planteamientos tienen como objeto eludir el pago de la pensión.

La primera de ellas, en línea con las cuestiones que antes hemos mencionado, es una sentencia que vuelve sobre la *cuantía de la pensión de alimentos*, y ese ánimo de avaricia (pues realmente la lucha por no incrementar el pago gira en torno a una cantidad muy módica —50 euros al mes de incremento—) que suele tener el progenitor obligado al pago de alimentos del hijo. Nos referimos a la SAP de Asturias, de 9 de marzo de 2017, donde se establece por el juzgador que los *gastos de representación y gastos de repostaje de gasolina* son un ingreso que debe computarse a los efectos de fijar la pensión por parte del padre⁸.

El supuesto de hecho de la segunda de las sentencias que nos ha llamado la atención es totalmente diferente, aunque también tiene como finalidad evitar el pago de la pensión de alimentos del padre a la hija. Se trata de la Sentencia de la AP de Albacete de 14 de julio de 2016⁹, cuyo argumento central invocado reside en que ante la *ausencia de relación afectiva* entre padre e hija, —porque la hija universitaria se niega a mantener ningún tipo de relación con él—, *debe extinguirse la obligación de la pensión alimenticia que el padre viene obligado a satisfacer*. En este caso es el padre el que quiere eludir la pensión de alimentos precisamente por la inexistencia de relación de afecto, motivando su argumentación, como veremos seguidamente, en la causa de desheredación que posibilita la misma cuando no hay relación con el hijo, a lo que adelantamos ya, el Juzgador se opone frontalmente.

Y, la tercera decisión que nos ha hecho reflexionar es la SAP de Cantabria de 16 de mayo de 2017¹⁰ en la que, resumidamente, se acuerda *privar de la patria potestad* a un padre que no ha visto a su hijo en 8 años *ni ha pagado voluntariamente la pensión de alimentos*, como *sanción al grave incumplimiento* de los deberes inherentes a la patria potestad. Y dice la propia sentencia «todo lo cual conlleva una reducción del riesgo de conflicto entre los progenitores, proporcionando al niño estabilidad y seguridad». Teniendo como objetivo prioritario el principio general del interés del menor¹¹, para evitar la conflictividad entre los padres por el impago de las pensiones y la ausencia de relación del progenitor con el menor se le sanciona a aquel con la privación de la patria potestad. Aunque, insistimos, el artículo 110 del Código Civil señala que aun estando los padres privados de la

patria potestad están obligados igualmente a la prestación de alimentos, como norma de origen moral.

II. CALIFICACIÓN DE LOS INGRESOS DEL PROGENITOR Y CUANTÍA DE LA PENSIÓN

La SAP de Asturias de 9 de marzo de 2017 acuerda un incremento de la cuantía de la pensión a cargo del padre ya que las cantidades por *gastos de representación* y *gastos de repostaje de gasolina* es un ingreso que debe añadirse a la hora de fijar la contribución del padre a los alimentos de los dos hijos, pues es un dinero que se encuentra mes a mes en la disponibilidad del obligado al abono de la pensión. Imposibilidad de determinar la cuantía de las dietas porque la empresa no ha tenido intención de clarificarla.

El juzgador considera, acertadamente, que es un dinero que se encuentra mes a mes en la disponibilidad del obligado al abono de esta pensión y que cubre no tan solo combustible para sus desplazamientos sino también los gastos de representación, aunque no estén introducidos en el concepto de sueldo.

La propia empresa certifica que esas cantidades que percibe el progenitor se corresponden con dietas para gastos de representación y repostaje de carburante siendo propiedad de Bodegas Gordonzello. Dinero que la empresa pone a su disposición y que debe justificar con los tickets o facturas correspondientes para su contabilidad, pero que indudablemente conforma un ingreso. Señalándose a su vez en la sentencia que «sin que la empresa haya tenido intención en momento alguno de clarificar o al menos valorar cuantitativamente». Y recuerda el Juzgador que el artículo 217 LEC exige a quien tiene la facilidad probatoria acreditar circunstancia como la presente, de manera tal que esta *ocultación de un dato significativo*, exige concluir un defecto probatorio que debe ser tomado en consideración...

III. INCUMPLIMIENTO GRAVE Y REITERADO DEL PAGO DE LA PENSIÓN DE ALIMENTOS Y PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD

El Tribunal Supremo en su Sentencia de 13 de enero de 2017¹² recuerda «la facultad de que se pueda privar total o parcialmente de la patria potestad al que incumple los deberes inherentes a ella... requiere que los progenitores *incumplan tales deberes de forma grave y reiterada así como que sea beneficiosa para el hijo*, pues la potestad es una función inexcusable que se ejerce siempre en beneficio de los hijos para facilitar el pleno desarrollo de su personalidad y conlleva una serie de deberes personales y materiales hacia ellos en el más amplio sentido. De ahí que se afirme por autorizada doctrina que se trata de una función con un amplio contenido, no de un mero título o cualidad, y es por ello que resulta incompatible mantener la potestad y, sin embargo, no ejercer en beneficio del hijo ninguno de los deberes inherentes a la misma». Se trata el contenido del artículo 154 del Código Civil¹³.

En el mismo sentido, previamente que la STS de 9 de noviembre de 2015¹⁴, indicó que «la institución de la patria potestad viene concedida legalmente en beneficio de los hijos y requieren por parte de los padres el cumplimiento de los deberes prevenidos en el artículo 154 del Código Civil, pero en atención al sentido y significación de la misma, su privación, sea temporal, parcial o total,

requiere, de manera ineludible, la *inobservancia de aquellos deberes de modo constante, grave y peligroso para el beneficiario y destinatario de la patria potestad*, el hijo, en definitiva, lo cual supone la necesaria remisión al resultado de la prueba practicada (STS de 6 de junio de 2014¹⁵; de 18 de octubre de 1996¹⁶; y de 10 de noviembre de 2005¹⁷)» o que «la patria potestad constituye un *officium* que se atribuye a los padres para conseguir el cumplimiento del interés del menor, formulándose las causas de su privación en forma de cláusula general en el artículo 170 del Código Civil, requiriendo que se apliquen en cada caso en atención a las circunstancias concurrentes».

Por ello la STS de 5 de marzo de 1998¹⁸, dijo que la amplitud del contenido del artículo 170 del Código Civil y la variabilidad de las circunstancias «exigen conceder al Juez una amplia facultad discrecional de apreciación en modo alguno puede prescindirse de que se trata de una facultad reglada, en cuanto que su aplicación exige tener siempre presente el interés del menor [...]»¹⁹.

Y así llegamos a la SAP de Cantabria de 16 de mayo de 2017, donde se examinan las complejas relaciones personales entre los litigantes y la posición económica de cada uno de ellos tras la ruptura de la convivencia en común. No obstante para determinar la privación de la patria potestad se ha probado, como hemos visto que exige la jurisprudencia, que no ha existido comunicación alguna entre el menor y su padre en los últimos ocho años. Y, sobre todo, que el padre en ningún momento ha abonado puntual y voluntariamente las pensiones alimenticias establecidas en favor del niño, habiendo sido *condenado penalmente por esa razón como autor de un delito de abandono de familia*.

La total desatención personal que supone la falta de trato alguno entre un padre y su hijo durante su primera infancia, unido a la desatención patrimonial, únicamente corregida recurriendo a la vía ejecutiva, revelan objetivamente un grave incumplimiento de los deberes inherentes a la patria potestad.

Además, cabe destacar la importancia que conlleva que la privación de la misma, y por lo tanto la exclusión del padre en la toma de decisiones en relación con el menor; además de reducir el riesgo de conflicto entre los progenitores, *asegura al niño una estabilidad y seguridad que ha de redundar en su beneficio* y que formaliza una situación que de hecho es la que ha venido sucediendo durante la mayor parte de su vida.

Desde esta perspectiva, el *interés del menor justifica la procedencia de la privación de la patria potestad* y que obviamente conlleva el *cese de cualquier derecho del padre a relacionarse personalmente con su hijo*, razón por la que no ha lugar a establecer régimen de visitas alguno.

IV. LA AUSENCIA DE RELACIÓN AFECTIVA ENTRE PADRE E HIJA COMO CAUSA DE LA EXTINCIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA

En este caso es motivo de atención el argumento alegado por el progenitor que ante la *ausencia de relación afectiva de la hija con él*, quiere evitar el pago de alimentos que viene obligado a satisfacer, calificando dicha conducta de *maltrato de obra, o de injuria grave de palabra, como conceptos que justifican la desheredación* y, por remisión del artículo 152.4 del Código Civil, la extinción de su obligación de alimentos derivado de la patria potestad.

La SAP de Albacete de 14 de julio de 2016²⁰ acertadamente afirma que dicha conducta de la hija no cabe calificarla como un maltrato psicológico, que precisa de una conducta activa del agente dirigida causal y dolosamente a producir un

menoscabo de la salud mental de su víctima, actuación analizada por la jurisprudencia en los casos de desheredación.

La ausencia de relación afectiva entre padre e hija no puede fundar la extinción de la pensión alimenticia que el padre viene obligado a satisfacer por imperativo del artículo 93 del Código Civil, pues es el Juez, en todo caso, quien determinará la contribución de cada progenitor para satisfacer los alimentos y adoptará las medidas convenientes para asegurar la efectividad y acomodación de las prestaciones a las circunstancias económicas y necesidades de los hijos en cada momento. Por otro lado, entre las faltas que dan lugar a la desheredación, a las que se refiere el artículo 152.4 del Código Civil como causa de extinción de la obligación de satisfacer alimentos, no se encuentra la ausencia de relación afectiva entre alimentante y alimentista.

Las causas de desheredación fijadas en el artículo 853 del Código Civil deben de ser *interpretadas de forma restrictiva* no pueden comprender casos no regulados en la Ley como se señaló en la STS de fecha 4 de noviembre de 1997²¹ en la que «los hijos no convivían con el padre, no mantenían relación con él, privaron de su presencia en vida para confortarle de sus dolencias naturales y ni siquiera acudieron a su entierro». Previamente, la STS de fecha 28 de junio de 1993²² indicó lo mismo al señalar que «la falta de relación afectiva y de comunicación entre la hija y el padre, el abandono sentimental sufrido por este durante su última enfermedad, la ausencia de interés demostrado por la hija en relación con los problemas del padre, etc., son circunstancias y hechos que, de ser ciertos, corresponden al ámbito de la moral, que escapan a la apreciación y a la valoración jurídica y que, en definitiva, solo están sometidas al Tribunal de la conciencia»²³. Criterio restrictivo que igualmente se mantiene, por ejemplo, en la en la Sentencia de la AP de Málaga de 16 de diciembre de 2002²⁴ señalando que «esta causa debe ser objeto de interpretación restrictiva, no siendo suficiente la existencia de malas relaciones entre alimentante y alimentista»²⁵.

V. CONCLUSIONES

Estas tres sentencias escogidas son un ejemplo del *comportamiento gradual en la negativa del progenitor en el pago de alimentos*. Así nos encontramos con esta hipotética clasificación de comportamientos:

El comportamiento más utilizado es el de aquellos progenitores que simplemente «burlan» la cuantía de sus ingresos para que no computen todos a los efectos del pago de la pensión del hijo. En el ejemplo del que hoy nos hemos servido es el de los *gastos de representación y gastos de repostaje de gasolina* a los que el juzgador califica de ingresos que deben añadirse a la hora de fijar la contribución del padre a los alimentos.

El segundo tipo de comportamiento es aquel en el que el progenitor desde el inicio de la vida del hijo se desentiende del mismo, y como sanción el Derecho le *priva de la patria potestad al padre incumplidor —que además ha sido condenado como autor de un delito de abandono de familia*, y consiguientemente a tener derecho ni obligación alguno el hijo. En estos casos *se confirma por el Derecho una situación que de hecho se estaba produciendo* en la práctica real diaria.

Y el tercer tipo de comportamiento, también centrado en eludir el pago de la pensión mensual por parte del padre, maneja argumentos que son «utilizables» de algún modo en otras instituciones jurídicas. Nos referimos al supuesto del padre que alega que su hija que se niega a mantener una relación afectiva con

él e intenta aplicarlo analógicamente a una de las causas de desheredación para eludir el pago de la pensión

VI. BIBLIOGRAFÍA

- CASTILLO MARTÍNEZ, C. C.: El procedimiento para la privación de la patria potestad, en *La privación de la patria potestad. Criterios legales, doctrinales y judiciales*, edición núm. 2, Editorial LA LEY, Madrid, de marzo de 2010. *La Ley* 2011, 5078.
- DELGADO ECHEVARRÍA, J.: Las figuras de abandono de familia en sentido estricto, Coordinación de Eva María DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, Ediciones Dykinson, Madrid, 2006.
- IGLESIA MONJE, M.^a I.: Pensión de menores tras la ruptura matrimonial y el mínimo vital. Estudio jurisprudencial, en *RCDI*, Sección: Estudios Jurisprudenciales. Derecho Civil. Núm. 740, noviembre-diciembre de 2013, 4157-4172.
- Reducción de la pensión de alimentos por el nacimiento de nuevos hijos, en *RCDI*, Sección: Estudios Jurisprudenciales. Derecho Civil. Núm. 742, marzo-abril de 2014.
- Obligación de los padres de prestar alimentos a los hijos mayores de edad con discapacidad, en *RCDI*, Sección: Estudios Jurisprudenciales. Derecho Civil. Derecho Civil. 747. Enero-febrero, 355-370.
- Derecho de alimentos versus gastos de crianza y educación de los hijos mayores de edad. Los gastos de crianza como indemnización en los supuestos de *wrongful conception* o *wrongful pregnancy*, en *RCDI*, Estudios jurisprudenciales. Derecho civil. Año: 2015, núm. 749, mayo-junio, 1533-1550.
- Los alimentos del menor y la apariencia de paternidad. Su reclamación por el padre y el daño moral, en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 755, mayo-junio. 2016, 1553-1568.
- ROMERO COLOMA, A. M.: La desheredación del cónyuge por incumplimiento de los deberes paternofiliales (art. 855.2.º y 3.º del Código Civil), en *Actualidad Civil*, 13 de mayo de 2013, Editorial La Ley. Diario La Ley, núm. 8079, Sección Tribuna, 9 de mayo de 2013, Año XXXIV, Ref. D-173, Editorial La Ley. *La Ley* 2013, 2114.

VII. ÍNDICE DE SENTENCIAS (DEL TS Y AAPP) CITADAS POR ORDEN CRO- NOLÓGICO

- STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 14/2017 de 13 de enero de 2017, Rec. 1148/2016. Ponente: Francisco Javier ARROYO FIESTAS (*La Ley* 2017, 44).
- STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 621/2015 de 9 de noviembre de 2015, Rec. 1754/2014. Ponente: Eduardo BAENA RUIZ. *La Ley* 2015, 158844.
- STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 315/2014 de 6 de junio de 2014, Rec. 718/2012. Ponente: José Antonio SEIJAS QUINTANA, *La Ley* 2014, 64162.
- STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 564/2014 de 14 de octubre de 2014, Rec. 660/2013. Ponente: José Antonio SEIJAS QUINTANA. *La Ley* 2014, 141924.

- STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 900/2005 de 10 de noviembre de 2005, Rec. 1540/1999. Ponente: Clemente AUGER LIÑÁN (*La Ley* 2006, 10099).
- STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 5 de marzo de 1998, Rec. 506/1994. Ponente: Eduardo Fernández-Cid de Temes. (*La Ley* 1998, 6084).
- STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 4 de noviembre de 1997, Rec. 3056/1993. Ponente: Jesús MARINA MARTÍNEZ-PARDO, *La Ley* 1997, 11284.
- STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 18 de octubre de 1996, Rec. 1563/1990. Ponente: Alfonso BARCALA TRILLO-FIGUEROA. *La Ley* 1996, 9847.
- STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 28 de junio de 1993. Ponente: Gumersindo BURGOS PÉREZ DE ANDRADE. (*La Ley* 22850-JF/0000).
- SAP de Cantabria, Sección 2.ª, Sentencia 297/2017 de 16 de mayo de 2017, Rec. 309/2017. Núm. de Sentencia: 297/2017. Núm. de Recurso: 309/2017. Ponente: Bruno ARIAS BERRIOATEGORTÚA. Diario La Ley, núm. 9007, Sección Jurisprudencia, 23 de junio de 2017.
- SAP de Albacete, Sección 1.ª, Sentencia 320/2016 de 14 de julio de 2016, Rec. 383/2016. Núm. de Sentencia: 320/2016. Núm. de Recurso: 383/2016. Ponente: Cesáreo Miguel MONSALVE ARGANDOÑA. Diario La Ley, núm. 9013, Sección La Sentencia del día, 4 de julio de 2017.
- SAP de Albacete, Sección 1.ª, Sentencia 320/2016 de 14 de julio de 2016, Rec. 383/2016. Núm. de Sentencia: 320/2016. Núm. de Recurso: 383/2016. Ponente: Cesáreo Miguel MONSALVE ARGANDOÑA. Diario La Ley, núm. 9013, Sección La Sentencia del día, 4 de julio de 2017.
- SAP de Málaga, Sección 6.ª, Sentencia 943/2002 de 16 de diciembre de 2002, Rec. 104/2002. Ponente: José Javier Díez Núñez (*La Ley* 2002, 210919).
- SAP de Asturias, Sección 1.ª, Sentencia 73/2017 de 9 de marzo de 2017, Rec. 34/2017. Núm. de Sentencia: 73/2017. Núm. de Recurso: 34/2017. Ponente: Guillermo SACRISTÁN REPRESA. Diario La Ley, núm. 8995, Sección Jurisprudencia, 7 de junio de 2017, Editorial Wolters Kluwer.

VIII. LEGISLACIÓN CITADA

Constitución Española. Artículo 39
Código Civil. Arts. 110, 154...

NOTAS

¹ *El padre y la madre, aunque no ostenten la patria potestad, están obligados a velar por los hijos menores y a prestarles alimentos.*

² IGLESIA MONJE, M.ª Isabel de la: Pensión de menores tras la ruptura matrimonial y el mínimo vital. Estudio jurisprudencial, en *RCDI*, Sección: Estudios Jurisprudenciales. Derecho Civil. Núm. 740, noviembre-diciembre de 2013, 4157-4172.

³ IGLESIA MONJE, M.ª Isabel de la: Reducción de la pensión de alimentos por el nacimiento de nuevos hijos, en *RCDI*, Sección: Estudios Jurisprudenciales. Derecho Civil. Núm. 742, marzo-abril de 2014).

⁴ IGLESIA MONJE, M.ª Isabel de la: Obligación de los padres de prestar alimentos a los hijos mayores de edad con discapacidad, en *RCDI*, Sección: Estudios Jurisprudenciales. Derecho Civil. Derecho Civil. 747. Enero-febrero, 355-370.

⁵ IGLESIA MONJE, M.^a Isabel de la: Derecho de alimentos versus gastos de crianza y educación de los hijos mayores de edad. Los gastos de crianza como indemnización en los supuestos de *wrongful conception* o *wrongful pregnancy*, en *RCDI*, Estudios jurisprudenciales. Derecho civil. Año: 2015, núm. 749, mayo-junio, 1533-1550.

⁶ IGLESIA MONJE, M.^a Isabel de la: Los alimentos del menor y la apariencia de paternidad. Su reclamación por el padre y el daño moral, en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 755, mayo-junio de 2016, 1553-1568.

⁷ STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 564/2014 de 14 de octubre de 2014, Rec. 660/2013. Ponente: José Antonio SEIJAS QUINTANA. *La Ley* 2014, 141924.

⁸ SAP de Asturias, Sección 1.^a, Sentencia 73/2017 de 9 de marzo de 2017, Rec. 34/2017. Núm. de Sentencia: 73/2017. Núm. de Recurso: 34/2017. Ponente: Guillermo SACRISTÁN REPRESA. Diario La Ley, núm. 8995, Sección Jurisprudencia, 7 de junio de 2017, Editorial Wolters Kluwer.

⁹ SAP de Albacete, Sección 1.^a, Sentencia 320/2016 de 14 de julio de 2016, Rec. 383/2016. Núm. de Sentencia: 320/2016. Núm. de Recurso: 383/2016. Ponente: Cesáreo Miguel MONSALVE ARGANDOÑA. Diario La Ley, núm. 9013, Sección La Sentencia del día, 4 de julio de 2017. *La Ley* 2016, 120109.

¹⁰ La SAP de Cantabria, Sección 2.^a, Sentencia 297/2017 de 16 de mayo de 2017, Rec. 309/2017. Núm. de Sentencia: 297/2017. Núm. de Recurso: 309/2017. Ponente: Bruno ARIAS BERRIOATEGORTÚA. Diario La Ley, núm. 9007, Sección Jurisprudencia, 23 de junio de 2017.

¹¹ Según indica CASTILLO «en todo procedimiento de privación de patria potestad el verdaderamente afectado por la decisión a adoptar es aquel sujeto con referencia al cual se va a proceder a la aplicación de tal medida en orden al despojo de su titularidad respecto de sus progenitores, en definitiva, el sometido a patria potestad». (CASTILLO MARTÍNEZ, Carolina del Carmen: «El procedimiento para la privación de la patria potestad» en *La privación de la patria potestad. Criterios legales, doctrinales y judiciales*, edición núm. 2, Editorial LA LEY, Madrid, de marzo de 2010. *La Ley* 2011, 5078).

¹² STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 14/2017 de 13 de enero de 2017, Rec. 1148/2016. Ponente: Francisco Javier ARROYO FIESTAS. (*La Ley* 2017, 44). Sentencia de casuismo relevante referente a la privación de la patria potestad sobre su hijo a un hombre condenado por abusar sexualmente de la hija de su pareja. Hay un grave riesgo para el hijo ante la falta trascendental de incumplimiento de las obligaciones de respeto y cuidado por el padre hacia la hija de su pareja. Para la privación de la patria potestad no es necesario que la agresión o incumplimiento de deberes tenga como sujeto pasivo directo al hijo.

¹³ Artículo 154 (redactado por el apartado ocho del artículo segundo de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, señala que «*Los hijos no emancipados están bajo la patria potestad de los progenitores. La patria potestad, como responsabilidad parental, se ejercerá siempre en interés de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a sus derechos, su integridad física y mental.*

Esta función comprende los siguientes deberes y facultades:

1.º ..., alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral.

Si los hijos tuvieren suficiente madurez deberán ser oídos siempre antes de adoptar decisiones que les afecten.

Los progenitores podrán, en el ejercicio de su función, recabar el auxilio de la autoridad.»

¹⁴ STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 621/2015 de 9 de noviembre de 2015, Rec. 1754/2014. Ponente: Eduardo BAENA RUIZ. *La Ley* 2015, 158844. En esta sentencia se atribuye a la madre el ejercicio en exclusiva de la patria potestad sobre la hija menor de los litigantes, siendo privado de ella el demandado. Durante años este ha incumplido de forma grave y reiterada sus obligaciones, con una absoluta dejación de los deberes propios de la institución. En la actualidad no tiene relación alguna con su hija. Tal dejación no es imputable a la madre. Lo más beneficioso para la menor es la pérdida de la patria potestad del progenitor recurrente.

¹⁵ STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 315/2014 de 6 de junio de 2014, Rec. 718/2012. Ponente: José Antonio SEIJAS QUINTANA, *La Ley* 2014, 64162. Este supuesto es diferente porque se declara la privación de la patria potestad de los padres biológicos sobre su hijo

menor, declarado en situación de desamparo y en la actualidad en situación de acogimiento preadoptivo ya que está totalmente integrado con sus padres acogedores. Los padres biológicos han incumplido de forma grave y reiterada sus deberes. El niño estaba incurso en una situación de verdadero riesgo, abandono y desprotección. Sufría lesiones relevantes y poco frecuentes y un severo retraso del proceso madurativo con estado de privación afectiva. La Administración tuvo que intervenir alertada por los servicios médicos.

¹⁶ STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 18 de octubre de 1996, Rec. 1563/1990. Ponente: Alfonso BARCALA TRILLO-FIGUEROA. *La Ley* 1996, 9847. En este caso el juzgador considera que no debe privarse de la patria potestad a la menor de 16 años, teniendo en cuenta que «la institución de la patria potestad viene concedida legalmente en beneficio de los hijos y requiere por parte de los padres el cumplimiento de los deberes prevenidos en el artículo 154 del Código Civil, pero en atención al sentido y significación de la misma, su privación, sea temporal, parcial o total, requiere, de manera ineludible, la inobservancia de aquellos deberes de modo constante, grave y peligroso para el beneficiario y destinatario de la patria potestad, el hijo, en definitiva, lo cual, supone la necesaria remisión al resultado de la prueba practicada, y a este respecto, los presupuestos establecidos en las sentencias recaídas en primera y segunda instancia fueron los siguientes: —no consta suficientemente probada una conducta agresiva del demandado hacia la hija, —en cuanto al aspecto económico se ha probado que el padre enviaba a la madre unas cantidades mínimas durante el año 1984, sin que conste si tales entregas continuaron, —consta que la tenía incluida en la cartilla de Seguridad Social, —se ha seguido relacionando con la hija...».

¹⁷ STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 900/2005 de 10 de noviembre de 2005, Rec. 1540/1999. Ponente: Clemente AUGER LIÑÁN. (*La Ley* 2006, 10099). «En este caso, las circunstancias de personas y tiempo que describe la sentencia recurrida no pueden ser consideradas como expresión de un incumplimiento que deba ser valorado como causa de privación de la patria potestad y, por tanto, el fallo judicial al desestimar la pretensión de privación de la misma ha aplicado correctamente la norma que se dice infringida».

¹⁸ STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 5 de marzo de 1998, Rec. 506/1994. Ponente: Eduardo FERNÁNDEZ-CID DE TEMES. (*La Ley* 1998, 6084).

¹⁹ «... procede confirmar la sentencia del Juzgado de Familia, que privó de la patria potestad a Ángel, previa consignación de que “desde el día 31 de agosto de 1988, en que nació la menor, los únicos deberes que ha probado Ángel haber cumplido respecto a su hija son el pago de algunas mensualidades de pensión de junio de 1991 a mayo de 1992, y ello debido a que la madre tuvo que reclamarle judicialmente alimentos para su hija. Tampoco es cierto a tenor de la prueba testifical y aun de su misma confesión, que la madre le haya impedido ocuparse de la hija y visitarla, llegando a manifestar el demandado en su confesión que carece de interés en tratar a la hija, y llegó a proponer a María Jesús renunciar a la patria potestad a cambio de que se le eximiera de pagar la pensión de alimentos, por lo que procede estimar la demanda”, conclusiones a las que llega igualmente esta Sala, que considera grave el incumplimiento especificado, que no impide ni el control previsto en el artículo 158 del propio texto legal, reiterado en la Ley de Protección Jurídica del Menor, LO 1/1996 de 15 de enero, ni el derecho del menor a ser oído, ni a su información adecuada, debiendo buscarse su desarrollo integral, de acuerdo con su personalidad, ni las prestaciones alimenticias impuestas al padre que contempla el artículo 110 del Código Civil ya citado, que, sin duda, trasciende a la patria potestad y función familiar, todo ello conforme a las previsiones constitucionales contenidas en su artículo 39: “los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos...” y “los padres deben prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos en que legalmente proceda”, de manera que tampoco resultará inútil recordar la protección familiar contenida en los artículos 226 y 228 CP aprobado por LO 10/1995 de 23 de noviembre, nada de lo cual impedirá en el futuro que, en beneficio o interés de la hija, puedan los Tribunales acordar la recuperación de la patria potestad, cuando hubieren cesado las causas que motivaron la privación (art. 170.2 del Código Civil)...».

²⁰ SAP de Albacete, Sección 1.ª, Sentencia 320/2016 de 14 de julio de 2016, Rec. 383/2016. Núm. de Sentencia: 320/2016. Núm. de Recurso: 383/2016. Ponente: Cesáreo Miguel MONSALVE ARGANDOÑA. Diario *La Ley*, núm. 9013, Sección La Sentencia del día, 4 de julio de 2017.

²¹ STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 4 de noviembre de 1997, Rec. 3056/1993. Ponente: Jesús MARINA MARTÍNEZ-PARDO. *La Ley* 1997, 11284. Afirma «la infracción del artículo 853 del Código Civil causas primera y segunda, porque entiende que en tales causas de desheredación incurrieron los hijos desheredados, pues no convivieron con el padre, no mantuvieron relación con él, le privaron al testador de su presencia en vida para confortarle de sus dolencias mortales y ni siquiera acudieron al entierro.

El motivo se desestima, porque los hechos imputados no son subsumibles en el artículo citado (negativa a prestar alimentos, sin motivo legítimo y malos tratos de obra o injurias graves de palabra), la jurisprudencia que interpreta este precepto, por su carácter sancionador, es absolutamente restrictiva en la interpretación y no extiende su aplicación a casos no previstos en la ley. Los desheredados ni negaron alimentos ni maltrataron de obra o palabra al padre, y no demostrada la causa de la desheredación (art. 850) por la parte a quien le incumbe, la desestimación es la única decisión posible».

²² STS, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia de 28 de junio de 1993. Ponente: Gumersindo BURGOS PÉREZ DE ANDRADE (*La Ley* 22850-JF/0000).

²³ «Hasta aquí la interpretación puramente jurídica de los preceptos que regulan la institución; la falta de relación afectiva y comunicación entre la hija y el padre, el abandono sentimental sufrido por este durante su última enfermedad, la ausencia de interés, demostrado por la hija, en relación con los problemas del padre, etc., etc., son circunstancias y hechos que de ser ciertos, corresponden al campo de la moral, que escapan a la apreciación y a la valoración jurídica, y que en definitiva solo están sometidos al tribunal de la conciencia. Por las razones expuestas, procede la desestimación del motivo, y la del recurso en su integridad...».

²⁴ SAP de Málaga, Sección 6.ª, Sentencia 943/2002 de 16 de diciembre de 2002, Rec. 104/2002. Ponente: José Javier Díez Núñez. (*La Ley* 2002, 210919). Se reconoce al alimentista la indefensión alegada por las cantidades denegadas en ejecución de sentencia de separación. Las nefastas relaciones paterno-filiales no exoneran al alimentante de su obligación.

²⁵ «...en relación con el motivo invocado de ser procedente el cese en el pago de la pensión alimenticia a favor del hijo matrimonial como consecuencia de la observancia de lo prevenido por el artículo 152.4 del Código Civil —“cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiese cometido alguna falta de las que dan lugar a desheredación”—, es cuestión que debe ser interpretada en forma restrictiva según doctrina jurisprudencial, no siendo bastante pretender quedar exonerado en el pago de alimentos en favor de un descendiente como consecuencia, según se desprende de la documental y restante material probatorio aportado a las actuaciones, de las nefastas relaciones paternofiliales, al parecer, al haber tomado claro partido el hijo en defensa de los intereses de su progenitora materna, no pudiendo tener dicha circunstancia el alcance y repercusión tan extremo pretendido por la recurrente...».