



Roj: **STS 1570/2023 - ECLI:ES:TS:2023:1570**

Id Cendoj: **28079110012023100561**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/04/2023**

Nº de Recurso: **2073/2022**

Nº de Resolución: **511/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JOSE LUIS SEOANE SPIEGELBERG**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP CO 101/2022,**  
**STS 1570/2023**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 511/2023**

Fecha de sentencia: 18/04/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: **2073/2022**

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 07/03/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Procedencia: AUD. PROVINCIAL DE CÓRDOBA, SECCIÓN 1.ª

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Mª Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: EAL

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: **2073/2022**

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Mª Teresa Rodríguez Valls

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 511/2023**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 18 de abril de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por D.<sup>a</sup> Almudena, representada por la procuradora D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Mercedes Ruiz Sánchez, bajo la dirección letrada de D. Pedro Herrera Cuevas, contra la sentencia n.º 71/2022, dictada por la Sección 1.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Córdoba, en el recurso de apelación n.º 1326/21, dimanante de las actuaciones de autos de modificación de **medidas** n.º 4692020, del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Córdoba. Ha sido parte recurrida D. Donato, representado por la procuradora D.<sup>a</sup> Inmaculada de Miguel Vargas y bajo la dirección letrada de D. Francisco José García Zamora.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO.- Tramitación en primera instancia

1.- La procuradora D.<sup>a</sup> Inmaculada de Miguel Vargas, en nombre y representación de D. Donato, interpuso demanda de modificación de **medidas definitivas** contra D.<sup>a</sup> Almudena y D.<sup>a</sup> Coral y D.<sup>a</sup> Crescencia, en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] por la que se acuerde la modificación de **medidas** que se establecieron en la Sentencia de Modificación de **Medidas** autos n.º 409/2017 de fecha 12/07/2018 (revocada parcialmente por Sentencia de la Sección Primera de la A. Provincial de fecha 16/04/2019, Rollo de Apelación n.º 1.366/18), sustituyéndola por las siguientes:

"I.- Se declare acordar la modificación de la **medida** referente al abono de pensión por alimentos de ambas hijas mayores, ahora codemandadas, Coral y Crescencia, acordada en la referida Sentencia de Modificación de **Medidas**, en el sentido de que se declare su extinción, desde el momento de interposición de la presente demanda, o subsidiariamente desde la fecha que sea fijada en Sentencia.

"II.- Consecuentemente, y no existiendo motivo alguno ya que ampare la atribución del uso de la vivienda familiar (de titularidad ganancial, y cuya cuota hipotecaria sigue abonándose por mitades por ambos progenitores) a las hijas del matrimonio, ya que no son menores de edad, ni una de ellas reside en la misma, y la restante hija no mantiene relación con el padre, ni la Sra. Almudena tiene ya motivo alguno que ampare una especial protección sobre el actor, que se halla en situación de ILT con más de un año de duración, y vive atendiendo un alquiler, se acuerde igualmente en Sentencia poner igualmente fin a la atribución exclusivo del uso de la vivienda familiar a las hijas (ya mayores de edad) y a la progenitora, y dejando dicha **medida** sin efecto, firme que sea la resolución, se ampare a mi mandante a optar igualmente al uso legítimo de la misma, o subsidiariamente a culminar la Liquidación de la Sociedad de gananciales y/o promover acción de división de la cosa común, con enajenación posterior de la misma por subasta con participación de terceros, sin perjuicio, en su caso, de la obtención de los rendimientos inmobiliarios procedentes por parte de Dña. Almudena por el tiempo que la misma, firme que sea la Sentencia que así lo declare, mantenga el uso exclusivo de la totalidad de dicho bien inmueble ganancial, y por tanto común.

"Igualmente, se solicita se impongan las costas procesales a las codemandadas en caso de oposición".

2.- La demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Córdoba y se registró con el n.º 469/2020. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- La procuradora D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Mercedes Ruiz Sánchez, en representación de D.<sup>a</sup> Almudena, contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba al juzgado:

"[...] dicte sentencia desestimando los pedimentos del actor, y acuerde mantener las **medidas** existentes y se condene en costas".

El procurador D. Juan Bautista González Maestre, en representación de D.<sup>a</sup> Crescencia, también contestó a la demanda, presentando posteriormente escrito en el que desistía de dicha contestación.

D.<sup>a</sup> Coral no contestó a la demanda y fue declarada en situación de rebeldía procesal mediante resolución de 29 de octubre de 2020.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Córdoba dictó sentencia de fecha 10 de mayo de 2021, con la siguiente parte dispositiva:

"QUE ESTIMANDO PARCIALMENTE la demanda de modificación de **medidas** interpuesta por la Procuradora de los Tribunales D.<sup>a</sup> Inmaculada de Miguel Vargas en nombre y representación de D. Donato contra D.<sup>a</sup>



Almudena , D.<sup>a</sup> Coral y D.<sup>a</sup> Crescencia acuerdo la modificación de las **medidas** que se establecieron la sentencia de modificación de **medidas** autos 409/17 de 12 de julio de 2018 modificada parcialmente por la sentencia de la AP de 16 de abril de 2019 en los siguientes términos:

"1.- En cuanto a la pensión de alimentos a favor de Coral no ha lugar a la modificación de lo acordado en la Sentencia de 16 de abril de 2019 de la AP de Córdoba.

"2.- Se mantiene la pensión de alimentos a favor de la hija Crescencia durante un período de dos años a contar desde la fecha de la presente resolución. Los gastos extraordinarios seguirán siendo abonados al 50%.

"3.- Se deja sin efecto la atribución del uso de la vivienda familiar efectuada a favor de las hijas e indirectamente a la madre al haber alcanzado ambas hijas la mayoría de edad.

"2.- Se atribuye el uso y disfrute del domicilio familiar a D.<sup>a</sup> Almudena por un período de un año a contar desde la fecha de la presente resolución.

"Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad".

#### **SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Donato .

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 1.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Córdoba, que lo tramitó con el número de rollo 1326/2021, y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 24 de enero de 2022, cuya parte dispositiva dispone:

"FALLAMOS: Se estima parcialmente el recurso de apelación deducido por la Procuradora de los Tribunales Dña. Inmaculada de Miguel Vargas, en representación de D. Donato , frente a la sentencia dictada por el Juzgado de 1.<sup>a</sup> Instancia Núm. 5 de Córdoba, en fecha 10 de mayo de 2021, que se revoca en el sentido de acordar la extinción de la pensión de alimentos que el apelante viene obligado a abonar a favor de su hija Coral desde la fecha de presentación de la demanda de modificación (junio de 2020). Se mantienen el resto de sus pronunciamientos, debiendo, respecto de las costas de la alzada, cada parte abonar las causadas a su instancia y las comunes por mitad".

#### **TERCERO .-** *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*

1.- La procuradora D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Mercedes Ruiz Sánchez, en representación de D.<sup>a</sup> Almudena , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

"PRIMER MOTIVO.- [...]

"El primero de los motivos del Recurso de Infracción Procesal se interpone al amparo del artículo 469.3º LEC por considerar que la sentencia ahora recurrida incurre en cosa Juzgada ( Artículos 207.3 y 222 LEC). Entendemos que el motivo por el cual la Sentencia que se recurre extingue la pensión de D.<sup>a</sup> Coral e impone efectos retroactivos, ya fue resuelto por el mismo tribunal de este procedimiento, la Audiencia Provincial de Córdoba, en el procedimiento Rollo de apelación 618/2020, sentencia 1133/2020, la cual mantuvo la pensión 2 años.

"Entendemos que es COSA JUZGADA, respecto del motivo de independencia económica de D.<sup>a</sup> Coral , causándole indefensión en esta parte al no garantizar su derecho a una tutela judicial efectiva, por cuanto dado el relato fáctico expuesto al Tribunal, el mismo debió abstenerse de resolver por independencia económica, por cuanto dicho motivo fue expuesto en otro procedimiento, que juzgó tal circunstancia en el procedimiento Rollo de apelación 618/2020, sentencia 1133/2020, la cual mantuvo la pensión 2 años, dictada por el mismo tribunal del presente procedimiento.

"SEGUNDO MOTIVO.- [...]

"El segundo motivo se interpone al amparo del artículo 469.2º LEC por vulneración de los artículos 218 y 216 LEC al entender, esta parte, que la sentencia recurrida es incongruente con las pretensiones de la parte actora en su escrito de demanda, al extinguir la pensión de D.<sup>a</sup> Coral por motivos de independencia económica cuando de la propia demanda se puede apreciar claramente que el motivo único de la presente acción judicial, respecto a la pensión de alimentos, se basa en la carencia de relación entre padre e hijas achacable a estas. Si bien, el Tribunal entra a valorar el motivo de la independencia económica en lo relativo a D.<sup>a</sup> Coral , cuando el mismo es el fundamento de la acción judicial ejercitada por el actor en el Procedimiento 768/2019, y que se encuentra resuelta por la Audiencia Provincial de Córdoba, en el Rollo de apelación 618/2020, sentencia 1133/2020, la cual mantuvo la pensión 2 años".



Los motivos del recurso de casación fueron:

"PRIMER MOTIVO.- [...]

"El primer motivo del recurso de casación se interpone al amparo del artículo 477.2.3º por infracción de los artículos 148 y 106 CC y 774.5 LEC en relación con los artículos 118 CE y 17 y 18 LOPJ.

"La cuestión presenta interés casacional por cuanto el fallo recaído en segunda instancia, más allá de haber infringido normas que rigen el procedimiento, estaría infringiendo la jurisprudencia de la Sala de lo Civil en lo relativo a la retroactividad de la pensión de alimentos.

"Así mismo, esta parte estaba legitimada al cobro de la pensión de alimentos por sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba de 16 de abril de 2019, reiterada por la de 9 de diciembre de 2020.

"SEGUNDO MOTIVO.- [...]

"El segundo motivo se interpone al amparo del artículo 477.2.3º LEC por infracción de los artículos 1895 y 1901 CC, por cuanto la imposición del carácter retroactivo a los efectos de la extinción de la pensión de alimentos de D<sup>a</sup> Coral genera una obligación de pago en esta parte subsumible en la regulación que nuestro Código Civil hace del Cobro Indebido y sus efectos.

"Presenta interés casacional por cuanto del fallo que ahora se recurre se origina un derecho de pago a cargo de esta parte por haber recibido "indebidamente" unas cantidades, si bien en el presente caso no se darían los requisitos legalmente establecidos para la apreciación de la figura jurídica del cobro indebido".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 26 octubre de 2022, cuya parte dispositiva es como sigue:

1º) Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y admitir el recurso de casación interpuesto por D.<sup>a</sup> Almudena contra la sentencia dictada con fecha de 24 de enero de 2022 por la Audiencia Provincial de Córdoba (Sección 1.<sup>a</sup>), en el rollo de apelación n.º 1326/2021, dimanante del juicio de modificación de **medidas** n.º 469/2020 del Juzgado de Primera instancia n.º 5 de Córdoba.

2º) Y entréguese copias de los escritos de interposición del recurso de casación formalizados, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada ante esta Sala para que formalice su oposición por escrito en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría.

"Contra esta resolución no cabe recurso".

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 7 de marzo de 2023, fecha en que ha tenido lugar. Debido a la huelga convocada por los Letrados de la Administración de Justicia, la notificación de la providencia de señalamiento se produjo con posterioridad a la fecha de la deliberación, votación y fallo. No obstante, una vez notificada dicha providencia, las partes no han alegado ningún perjuicio concreto derivado de este hecho, ni han puesto en conocimiento del tribunal la concurrencia de causas de recusación o de alguna otra circunstancia que pudiera determinar algún género de indefensión.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- Antecedentes relevantes

1º.- D. Donato y D.<sup>a</sup> Almudena se encuentran divorciados, en virtud de sentencia de 11 de noviembre de 2010, dictada en los autos 490/2010 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Córdoba, en la que se fijó una pensión de alimentos a favor de las hijas del matrimonio, entonces menores de edad, y a cargo del Sr. Donato, de 1.000 euros al mes (500 euros por cada una de las hijas) y el abono de los gastos extraordinarios.

2º.- El 29 de mayo de 2013, se dictó, por el referido juzgado, sentencia en procedimiento de modificación de **medidas** 1218/2012, por la que se redujo la pensión de alimentos a la cantidad de 650 euros mensuales, a razón de 325 euros por cada hija, y el pago de los gastos extraordinarios por mitad.

3º.- Posteriormente, por sentencia de 12 de julio de 2018, del mismo órgano jurisdiccional, dictada en los autos de modificación de **medidas** 409/2018, se declaró extinguida la pensión de alimentos a favor de la hija mayor de edad D.<sup>a</sup> Coral.



Dicha sentencia fue apelada. La Audiencia Provincial de Córdoba, sección primera, dictó sentencia de 16 de abril de 2019 por la que se revocó la pronunciada en primera instancia y acordó el mantenimiento de la pensión de alimentos a favor de la hija mayor de edad D.ª Coral durante el plazo de dos años a partir de la fecha de dicha resolución; esto es, hasta el 19 de abril de 2021.

4º.- Tras dicha sentencia, el demandante interpuso nuevo procedimiento de modificación de **medidas** 768/2019, en el que solicitó de nuevo la extinción de la pensión de alimentos con respecto a la hija mayor Coral, por alteración sustancial de las circunstancias puesto que la mencionada hija se encuentra incorporada al mercado laboral, en jornada completa, desde el 5 de marzo de 2018, en el departamento jurídico de la aseguradora Zurich, en su central de Barcelona.

Con fecha 8 de enero de 2020, recayó sentencia del precitado juzgado, desestimando la pretensión ejercitada, toda vez que, por sentencia de apelación de fecha 16 de abril de 2018, "dicha pensión alimenticia se mantiene durante el plazo de dos años a partir de la fecha de la presente resolución, el 16 de abril de 2019. De lo anterior resulta que el objeto de la nueva demanda de modificación es cosa juzgada, toda vez que los hechos en los cuales la misma se sustenta ya existían a la fecha de la sentencia de recurso y por consiguiente fueron ya valorados por el Tribunal de apelación, y hay que estar a lo acordado por el mismo, lo que determina la desestimación de la demanda".

Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación, que fue resuelto por sentencia 1133/2020, de la sección primera de la Audiencia Provincial de Córdoba, que desestimó el recurso y confirmó la sentencia del juzgado.

5º.- D. Donato presentó otra demanda que dio lugar al procedimiento 469/2020 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Córdoba. En ella alegó (se respetan negrilla y mayúsculas):

**" Y tras ello, instado por esta parte, se siguieron autos de modificación de medidas núm. 768/2019, sobre la que recayó sentencia desestimatoria en fecha 08/01/2020 que vino a considerar que la pretensión ejercitada por esta parte era "cosa juzgada", ante lo cual, considerando que incurre en error objetivo o valorativo, se ha interpuesto Recurso de Apelación, que se halla sustanciándose en la actualidad por tanto NO ES FIRME si bien, por un lado, SOLO SE CIRCUNSCRIBE A LA SUPRESIÓN DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA de la mayor de las hijas (Dña Coral ) y no a la de ambas (como aquí se solicita) y además LA CAUSA QUE MOTIVA DICHA PETICIÓN DE ELIMINACIÓN es totalmente distinta (en dicho caso se fundamenta en la total independencia económica de la citada hija, y en la presente acción en el total abandono de ambas hijas para con mi mandante, su padre), por lo que consideramos que no es de aplicación litispendencia alguna y nada impide ni opta a la interposición de la presente acción que se basa en una realidad objetiva, que motiva y justifica la acción interpuesta y que es TOTALMENTE DISTINTA a todas las suscitadas previamente".**

En el hecho quinto intitulado: "motivos por los que se solicita la presente modificación de **medidas**", se refiere exclusivamente a la circunstancia del abandono afectivo y asistencial de las hijas que no visitan a su padre, ni contactan con él, en ninguna ocasión, desde hace años.

En el hecho séptimo de la demanda se insiste, de nuevo, bajo el epígrafe: "sobre la causa que motiva la modificación de **medidas** que se insta", en que uno de los problemas más graves que nos encontramos en el ámbito del derecho de familia es cuando el hijo, ya mayor de edad, se niega a relacionarse con su padre, pero éste tiene que seguir pagando la pensión de alimentos, y hace referencia a las resoluciones que avalan, en dichos supuestos, la extinción de la prestación de alimentos, con cita de la sentencia de esta Sala 104/2019, de 19 de febrero.

En el hecho noveno se explica que es la actitud de las hijas de completa indiferencia y desinformación voluntaria, incomprensible, inmotivada e injusta, a juicio del padre, lo que motiva la acción.

Y concluye el alegato fáctico del precitado escrito rector del proceso que:

"[...] sería que sus hijas retomaran con el mismo la comunicación, el contacto, y permitieran que el mismo fuera recíproco, por tanto que recondujeran con ello la relación anímica-afectiva con el padre, en cuyo caso, y así dejamos constancia expresa, el progenitor demandante no solo dejaría sin efecto cualesquiera **medida** aquí instada, sino que -al contrario- con sumo gusto paternal la asumiría (o retornaría su asunción), como siempre ha efectuado hasta la fecha".

En el fundamento de derecho IV se cita la STS 104/2019, de 19 de febrero, con referencia a los requisitos de la extinción pretendida: a) La falta de relación entre padre e hijas, en este caso; b) Que esta falta de relación sea relevante e intensa; c) Que esta falta de relación sea, principalmente, imputable a las hijas.

En **definitiva**, se suplicó se modificaran las **medidas** acordadas en sentencia de 12 de julio de 2018, dictada en los autos n.º 409/17, revocada parcialmente por sentencia de la sección primera de la Audiencia Provincial de



Córdoba de fecha 16 de abril de 2019, sustituyéndola por otra que declare procedente la extinción de la pensión de alimentos fijada a favor de las hijas de los litigantes, mayores de edad, desde el momento de interposición de la presente demanda o, subsidiariamente, desde la fecha que se dicte sentencia, y, consecuentemente con ello, se deje también sin efecto la atribución del uso de la vivienda familiar de titularidad ganancial.

6º.- Seguido el procedimiento, en todos sus trámites, se dictó sentencia de 10 de mayo de 2021, por el Juzgado de Primera Instancia número cinco de Córdoba, en la que se declaró procedente la modificación parcial de las **medidas**, que se establecieron en la sentencia de 12 de julio de 2018, revocada parcialmente por la sentencia de la Audiencia Provincial de 16 de abril de 2019, en el sentido de no haber lugar a la modificación de la pensión de alimentos a favor de Coral.

Se fundamentó esta decisión en que la prestación alimenticia ya se encontraba extinguida a la fecha en que se dicta sentencia; no obstante, mantiene la pensión de alimentos a favor de la hija Crescencia, durante un período de dos años, a contar desde la fecha de la presente resolución; los gastos extraordinarios seguirán siendo abonados al 50%; se dejó sin efecto la atribución del uso de la vivienda familiar efectuada a favor de las hijas e indirectamente a la madre, al haber alcanzado ambas hijas la mayoría de edad; se atribuye el uso y disfrute del domicilio familiar a D.ª Almudena, por un período de un año a contar desde la fecha de la presente resolución.

La mentada sentencia desestimó la petición concerniente a que se dejaran sin efecto los alimentos por falta de contacto y atención con el padre, puesto que la única prueba existente, al respecto, son los mensajes de DIRECCION000, la cual no es suficiente para concluir que exista una total y absoluta falta de relación del padre con las hijas, máxime cuando se había podido pedir su interrogatorio en la vista, lo que no se hizo.

7º.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación. Su conocimiento correspondió a la sección primera de la Audiencia Provincial de Córdoba.

El tribunal dictó sentencia en la que, con respecto a la hija Coral, concluyó que ya no convive con la madre, sino que se encuentra trabajando en Barcelona desde marzo de 2018, y razonó:

"Cuando se presenta la demanda de modificación es lo cierto que la hija Coral ya no convive con la madre, sino que encontrándose trabajando desde marzo de 2018 se ha trasladado a Barcelona. Es cierto que en el anterior procedimiento se dijo que la obligación de alimentos se mantenía hasta abril de 2021, pero ello era siempre que siguiera conviviendo con la madre. Es decir, se estableció un límite por cuanto que como señala el Tribunal Supremo en sentencia de 6 de noviembre de 2019, "cierto es que la mayoría de edad no es óbice para mantener tal derecho en este proceso, pero sí cabe limitar temporalmente la vigencia del mismo, de acuerdo al tiempo estimado que le resta a dicho hijo mayor para concluir sus estudios y conseguir una ocupación laboral remunerada". El que la menor ya no conviva con la madre no se trata de una circunstancia previsible sino un nuevo hecho que ha de tener como consecuencia el cese de la obligación de alimentos, y ello con independencia que se estableciera un límite, pues en estos casos los Tribunales, en función de las circunstancias específicas, venimos estableciendo un periodo estimado en el que los hijos mayores ya deberían haber terminado su formación académica o profesional y haber conseguido un puesto laboral con sus respectivos ingresos económicos, de tal forma que sean capaces de llevar una vida independiente sin necesitar los alimentos prestados del progenitor. La fijación de un límite temporal supone un factor motivador para los hijos mayores de edad que se encuentran en formación y aspiración al mercado laboral. Así, este límite tiene dos finalidades: primero, poner un límite a una determinada edad, y segundo, condicionar a los hijos mayores de edad para que consigan esa formación y esa estabilidad económica suficiente para llevar una vida independiente. Pero ello no empece a que si anteriormente la hija es independiente económicamente el límite temporal siga vigente, por lo que ha de ser revocado este pronunciamiento de la sentencia apelada".

Por otra parte, se argumentó, con cita de la sentencia de esta sala 223/2019, de 10 de abril, que es procedente que la pensión de la hija Coral se extinga desde la interposición de la demanda, en junio de 2020, con confirmación del resto de los pronunciamientos de la sentencia del juzgado, y, entre ellos, la desestimación de la pretensión de extinción de la pensión de alimentos por falta de contacto con el padre, como consecuencia de la más absoluta orfandad probatoria sobre la responsabilidad exclusiva de las hijas en la quiebra de la relación paterno-filial o de la causa u origen de ello, lo que no permite estimar el recurso por cuanto la interpretación de la precitada doctrina debe ser además restrictiva.

8º.- Contra dicha sentencia se interpuso por la parte demandada D.ª Almudena recursos extraordinarios por infracción procesal y casación.

### **Recurso extraordinario por infracción procesal**

#### **SEGUNDO.- Examen del recurso**

### 2.1 Fundamento y desarrollo de los motivos.

El recurso extraordinario por infracción procesal se fundamentó en sendos motivos.

El primero de ellos, al amparo del artículo 469.1.3.º LEC, por considerar la existencia de cosa juzgada ( artículos 207.3 y 222 LEC). Realmente el motivo tiene su encaje en el número segundo de dicho precepto, pues la cosa juzgada se regula dentro de las normas legales reguladoras de los efectos que producen las sentencias.

En su desarrollo, se señala que la sentencia que se recurre extingue la pensión de D.<sup>a</sup> Coral , con efectos retroactivos a la fecha de interposición de la demanda, cuando tal cuestión ya fue resuelta, por el mismo tribunal, en sentencia 1133/2020, en el procedimiento rollo de apelación 618/2020, según la cual se fijó un límite temporal de dicha pensión de 2 años, que finalizó el 16 de abril de 2021, al confirmar la sentencia del juzgado.

El segundo motivo se interpone al amparo del artículo 469.1.2.º LEC, por vulneración de los artículos 218 y 216 LEC, al entender la demandada que la sentencia recurrida es incongruente con las pretensiones de la parte actora exteriorizadas en su escrito de demanda, al extinguir la pensión de D.<sup>a</sup> Coral , por motivos de independencia económica, cuando de la propia demanda se puede apreciar, claramente, que el motivo único de la presente acción judicial, respecto a la extinción de la pensión de alimentos, se basa en la carencia de relación entre padre e hijas achacable a éstas.

La admisión del recurso extraordinario por infracción procesal es procedente en derecho, dado que el recurso de casación interpuesto presenta interés casacional ( Disposición final decimosexta, apartado 1, regla 5.ª de la LEC), en tanto en cuanto plantea un problema jurídico relativo a la viabilidad de un pronunciamiento judicial de extinción de alimentos desde la fecha de interposición de la demanda, por ocultación de una causa objetiva de extinción, y se citó jurisprudencia de esta sala que se consideró aplicable para la decisión de tal motivo del recurso.

Por otra parte, este tribunal ha elaborado la doctrina de las causas absolutas y relativas de inadmisibilidad, fijada en el auto del Pleno de esta Sala de 6 de noviembre de 2013 (recurso 485/2012), asumida en resoluciones posteriores como las sentencias 351/2015, de 15 de junio; 550/2015, de 13 de octubre; 577/2015, de 5 de noviembre; 188/2016, de 18 de marzo; 331/2016, de 19 de mayo; 579/2016, de 30 de septiembre; 667/2016, de 14 de noviembre; 727/2016, de 19 de diciembre; 2/2017, de 10 de enero; 49/2017, de 2 de marzo; 292/2017, de 12 de mayo; o más recientemente 142/2021, de 15 de marzo; 629/2021, de 27 de septiembre; 658/2021, de 4 de octubre; 843/2021, de 9 de diciembre; o 283/2022, de 4 de abril, entre otras muchas. Según tal doctrina:

"[...] puede ser suficiente para pasar el test de admisibilidad y permitir el examen de fondo del recurso, la correcta identificación de determinados problemas jurídicos, la exposición aun indiciaria de cómo ve la parte recurrente el interés casacional y una exposición adecuada que deje de manifiesto la consistencia de las razones de fondo. En tales casos, una interpretación rigurosa de los requisitos de admisibilidad que impidan el acceso a los recursos extraordinarios no es adecuada a las exigencias del derecho de tutela efectiva jurídica de la sentencia ( sentencias 667/2016, de 14 de noviembre, con cita de la 439/2013, de 25 de junio; 2/2017, de 10 de enero y 149/2017, de 2 de marzo)".

### 2.2 Estimación del recurso.

Un orden lógico de cosas exige determinar si se da la incongruencia denunciada en el recurso, y efectivamente concurre.

El art. 218.1 de la LEC, considerado como infringido en el recurso, norma que:

"[...] las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes, deducidas oportunamente en el pleito. Harán las declaraciones que aquéllas exijan, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate".

Como hemos declarado, en múltiples ocasiones, la congruencia exige una correlación entre los pedimentos de las partes, oportunamente deducidos, y el fallo de la sentencia, teniendo en cuenta la petición y la causa de pedir ( sentencias 548/2020, de 22 de octubre; 87/2021, de 17 de febrero; 562/2021, de 26 de julio; 611/2021, de 20 de septiembre; 751/2021, de 2 de noviembre; 202/2022, de 14 de marzo; 364/2022, de 4 de mayo; 509/2022, de 28 de junio, y 217/2023, de 13 de febrero, entre otras muchas).

En consecuencia, una sentencia es incongruente si concede más de lo pedido por las partes ( *ultra petita*), se pronuncia sobre determinados extremos al margen de lo suplicado por las partes ( *extra petita*), se dejan incontestadas y sin resolver algunas de las pretensiones sostenidas por las partes ( *citra petita*), siempre y cuando el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como desestimación tácita de la pretensión deducida; por el contrario, es perfectamente válido que dé menos de lo pedido ( *infra petitum*), lo que no



constituye infracción de incongruencia salvo que diera menos de lo admitido por la contraparte ( sentencias 604/2019, de 12 de noviembre; 31/2020, de 21 de enero; 267/2020, de 9 de junio; 526/2020, de 14 de octubre; 37/2021, de 1 de febrero; 751/2021, de 2 de noviembre; 202/2022, de 14 de marzo; 364/2022, de 4 de mayo y 509/2022, de 28 de junio, entre otras muchas).

Pues bien, en este caso, la sentencia recurrida incurre en una clara incongruencia *extra petita*; pues resuelve una cuestión que la propia parte actora excluye, expresamente. del proceso, cual es la relativa a la modificación de los alimentos de la hija mayor Coral , por no vivir en el domicilio familiar y gozar de autonomía económica al haber accedido a un trabajo remunerado en Barcelona, lo que le proporciona recursos suficientes para atender a sus necesidades.

Dicha cuestión fue debatida, en los autos de modificación de **medidas** 768/2019, sobre la que recayó sentencia desestimatoria del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Córdoba de fecha 8 de enero de 2020, pendiente de recurso de apelación como advierte la propia parte actora al formula la presente demanda.

No obstante, durante la sustanciación del juicio, recayó sentencia 1133/2020, de 9 de diciembre, de la sección primera de la Audiencia Provincial, que confirmó el referido pronunciamiento judicial.

El proceso, ahora promovido por el demandante, como el mismo indica y consta de la redacción de la demanda, versa exclusivamente sobre la extinción de la prestación de alimentos por la falta de relación de las hijas con su padre, imputable a aquéllas.

Es evidente, por ello, que no podía el tribunal provincial dejar sin efecto la pensión de alimentos de la hija Coral , desde la fecha de interposición de la demanda, por razones distintas de las alegadas por el actor al fundamentar su pretensión de modificación de **medidas**.

Es más, el propio Sr. Donato advirtió, en su demanda, que la extinción de los alimentos de su hija mayor estaba pendiente de recurso de apelación en otro procedimiento, en el que recayó, con posterioridad, sentencia desestimatoria de la demanda, ulteriormente confirmada por la audiencia, que produce los efectos de la cosa juzgada material negativa en este pleito, en el cual no cabe resolver en contra de lo ya decidido por sentencia firme, independientemente también de la incongruencia *extra petita* (fuera o al margen de lo discutido en el proceso) en la que se incurrió por la Audiencia.

Como hemos declarado, la cosa juzgada material es el efecto externo que desencadena una resolución judicial firme, que ha alcanzado el estado de cosa juzgada formal ( art. 207.3 LEC), sobre los restantes órganos jurisdiccionales o sobre el mismo tribunal en un procedimiento distinto, consistente en una vinculación negativa o positiva, ambas reguladas en el art. 222 LEC.

La primera veda la posibilidad de promover un nuevo proceso sobre el mismo objeto ya juzgado ( sentencias 169/2014, de 8 de abril; 5/2020, de 8 de enero; 137/2021, de 11 de marzo; 223/2021, de 22 de abril; 310/2021, de 13 de mayo; 411/2021, de 21 de junio; 21/2022, de 17 de enero o 790/2022, de 17 de noviembre, entre otras).

A ella se refiere el apartado primero del art. 222 LEC, cuando norma que la cosa juzgada "excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquella se produjo", y "afectará a las partes del proceso en que se dicte y a sus herederos y causahabientes".

Procede, en consecuencia, dejar sin efecto la sentencia del tribunal provincial, en cuanto a su pronunciamiento relativo a la extinción de la pensión de alimentos de la hija Coral desde la fecha de la presentación de la demanda junio de 2020.

### **Recurso de casación**

#### **TERCERO.- Motivos del recurso de casación**

Al estimarse el recurso extraordinario por infracción procesal, por incongruencia *extra petita* (fuera o al margen de lo pedido), y concurriendo también cosa juzgada negativa, no procede entrar a examinar los motivos del recurso de casación interpuesto, encaminados a impugnar, desde el punto de vista del derecho material o sustantivo, una sentencia que incurrió en dichos defectos procesales, y que, por ende, no puede pronunciarse sobre la extinción de los alimentos de la hija mayor, por su acceso al mundo laboral, en la ciudad de Barcelona, en la que trabaja en la asesoría jurídica de una compañía aseguradora, extremos sobre los que versa dicho recurso extraordinario de casación, que pierde, con ello, el interés jurídico concurrente para ser resuelto.

#### **CUARTO.- Costas y depósitos**

La estimación del recurso extraordinario por infracción procesal determina que no proceda hacer especial condena en costas, tampoco del recurso de casación, pues la estimación de aquel conlleva que carezca de interés jurídico pronunciarnos sobre los motivos en que se fundamentó este último recurso, todo ello con



devolución de los depósitos constituidos para recurrir ( art. 398 LEC y disposición adicional 15, apartado 8º de la LOPJ).

La desestimación del recurso de apelación interpuesto conlleva la imposición de costas y pérdida del depósito constituido para recurrir ( art. 398 LEC y disposición adicional 15, apartado 9º de la LOPJ).

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido :

1.º- Estimar el recurso por infracción procesal interpuesto por Dª Almudena , contra la sentencia n.º 71/2022, de 24 de enero, dictada por la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Córdoba, en el rollo de apelación n.º 1326/2021, todo ello sin imposición de costas y devolución del depósito constituido para recurrir.

2.º- Dejar sin efecto la precitada sentencia, y con desestimación del recurso de apelación interpuesto, confirmar la sentencia 190/2021, de 10 de mayo, dictada por el Juzgado de Primera instancia n.º 5 de Córdoba, en los autos de modificación de **medidas** 469/2020, con imposición de las costas a la parte apelante y pérdida del depósito constituido para recurrir.

3.º- No procede entrar a conocer sobre el recurso de casación interpuesto por falta de interés jurídico, todo ello sin imposición de las costas y devolución del depósito constituido para recurrir.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

El Excmo. Sr. Magistrado D. Francisco Javier Arroyo Fiestas votó en sala pero no pudo firmar por jubilación, haciéndolo en su lugar el Excmo. Sr. Presidente de la Sala Primera D. Francisco Marín Castán, conforme a lo dispuesto en el artículo 204.2 LEC.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.