

Grado en Derecho  
Facultad de Derecho  
Universidad de La Laguna  
Curso 2016/2017  
Convocatoria de Septiembre

**EXTENSIÓN DEL ÁMBITO TEMPORAL DE LA OBLIGACIÓN DE LOS  
PADRES DE PRESTAR ALIMENTOS A SUS HIJOS MENORES**

**The time scope of the parental obligation to provide child support to their underage  
children**

Realizado por la alumna Dña. María de los Ángeles López Correa

Tutorizado por la Profesora María Elena Sánchez Jordán

Departamento de Disciplinas Jurídicas Básicas.

Área de conocimiento: Derecho Civil.



Universidad  
de La Laguna

Facultad de Derecho



## ABSTRACT

The parental obligation to provide child support to their children while underage has been thoroughly analyzed by the jurisprudence and the legal doctrine. The current thesis has the purpose of analyzing said obligation. The main focus will be its time scope, limited by the Supreme Court and the Constitutional Court. According to these institutions, child support is only due since the date of the lawsuit, as a result of the application of the 148<sup>th</sup> article of the Civil Code. So is said in the sentences of the Supreme Court of the 5<sup>th</sup> of October of 2008 and of the 26<sup>th</sup> and the 27<sup>th</sup> of September 2016, as well as in the decision of the Constitutional Court of the 6<sup>th</sup> of December of 2014, which will be subjected to further examination. We will analyze the incompatibility of the current doctrine and the rest of the legal system, included the Constitution, along with the possible solutions and its consequences.

## RESUMEN

La obligación de los padres de mantener a sus hijos menores de edad, de origen constitucional, ha sido objeto de amplio desarrollo por parte de la doctrina y la jurisprudencia. En el presente trabajo se analizarán los diferentes aspectos de esta obligación, prestando particular atención al ámbito temporal de la misma, que ha sido limitado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional (especialmente a través de las STSS de 5 de octubre de 2008 y 29 y 30 de septiembre de 2016 y el Auto del Tribunal Constitucional de 6 de diciembre de 2014, que serán objeto de examen detallado) mediante la aplicación del art. 148.1 del Código Civil, que establece que los alimentos sólo serán exigibles desde la fecha de interposición de la demanda a través de la cual se reclamen. Se examinarán los problemas que plantea esta interpretación jurisprudencial respecto al conjunto del ordenamiento jurídico, considerándose incluso su posible inconstitucionalidad, y las soluciones alternativas que permitirían excluir su aplicación, así como las implicaciones que esto tendría.

## Índice

<b>I. Introducción.....</b>	<b>6</b>
<b>II. La obligación parental de mantenimiento de los hijos menores. Delimitación conceptual y problemática jurisprudencial.....</b>	<b>7</b>
<b>1. Delimitación legal y conceptual entre la obligación de alimentos entre parientes y la obligación de los padres de prestar alimentos a sus hijos menores.....</b>	<b>7</b>
<b>2. Aplicación jurisprudencial del ámbito temporal de la obligación de los padres de mantener a sus hijos menores.....</b>	<b>13</b>
<b>2.1 La lucha por la aplicación del art. 148.1 del CC a las obligaciones de los padres de mantener a sus hijos.....</b>	<b>13</b>
<b>2.2 Las sentencias del Tribunal Supremo del 29 y 30 de septiembre de 2016.....</b>	<b>15</b>
<b>3. Cuestión de inconstitucionalidad sobre art. 148.1 en relación con el art. 39. 1 de la CE.....</b>	<b>21</b>
<b>4. Problemática de la aplicación del art. 148.1 CC a la obligación de los padres de mantener a sus hijos.....</b>	<b>27</b>
<b>4.1 Respecto a la Constitución.....</b>	<b>27</b>
<b>4.2 Respecto a los tratados internacionales suscritos por España.....</b>	<b>30</b>
<b>4.3 Respecto a lo establecido por la propia jurisprudencia.....</b>	<b>32</b>
<b>4.4 Respecto a otros principios generales del derecho y la promoción del cumplimiento voluntario.....</b>	<b>34</b>
<b>5. Necesidad de un cambio legislativo o suficiencia de un cambio interpretativo: perspectiva comparada con respecto al derecho italiano.....</b>	<b>38</b>
<b>6. Implicaciones de la inaplicabilidad del art. 148.1 del CC a las obligaciones de los padres de mantener a sus hijos menores: reclamación de los alimentos no pagados.....</b>	<b>43</b>
<b>6.1 Derecho de reclamación por parte de un tercero.....</b>	<b>43</b>

6.2 Derecho de reclamación por parte del hijo.....	44
6.3 Derecho de reclamación por parte del progenitor que se ha hecho cargo de la obligación.....	44
7. La seguridad jurídica en relación con la obligación de los padres de mantener a sus hijos menores: conciliación de los intereses en conflicto.....	48
III. Conclusiones.....	50
Bibliografía.....	53

## I. Introducción

La obligación de alimentos de los padres con respecto de sus hijos menores, definida por la jurisprudencia como “*una de las de mayor contenido ético del ordenamiento jurídico*”<sup>1</sup> y estrechamente ligada a la protección del interés superior del menor, ha sido objeto de un intenso desarrollo doctrinal y jurisprudencial. Si bien existe un consenso general con respecto al fundamento, origen, contenido y determinación de la obligación, el momento a partir del cual es exigible la obligación ha sido objeto de un amplio debate doctrinal y de una tumultuosa evolución jurisprudencial, que ha culminado con la doctrina sentada por las STSS 573/2016, de 29 de septiembre, y 574/2016, de 30 de septiembre, de acuerdo con las cuales la obligación será exigible desde la fecha de interposición de la demanda a través de la cual se reclama su cumplimiento.

El objeto de este trabajo será el análisis del ámbito temporal de la obligación de alimentos de los padres respecto de sus hijos menores. Para ello, será necesario realizar un previo análisis conceptual de la misma, en el cual se pondrá en relación con la obligación de alimentos entre parientes, cuyo régimen legal le resulta parcialmente aplicable. A continuación, se examinará la doctrina jurisprudencial actualmente vigente y se procederá posteriormente al estudio de su compatibilidad con la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico.

La determinación del ámbito temporal de la obligación y, en concreto, el momento a partir del cual esta es exigible tendrá importantes consecuencias a la hora de establecer las posibilidades de reclamación en caso de incumplimiento de uno de los progenitores por parte de los diferentes sujetos implicados, a saber, el hijo que tiene derecho a recibir los alimentos, el progenitor que se ha hecho cargo de la obligación y un tercero que eventualmente haya asumido la misma.

---

<sup>1</sup> STS de 5 de octubre de 1993.

## II. La obligación parental de mantenimiento de los hijos menores. Delimitación conceptual y problemática jurisprudencial

### 1. Delimitación legal y conceptual entre la obligación de alimentos entre parientes y la obligación de los padres de prestar alimentos a sus hijos menores

La obligación de los padres de prestar alimentos a sus hijos menores de edad y la obligación de alimentos entre parientes son ambas obligaciones legales de contenido alimenticio que pueden surgir entre personas entre las que existe un vínculo de filiación, lo que ha generado debates entre la doctrina con el objetivo de determinar si se trata de obligaciones diferentes o una es una versión cualificada de la otra que participa de su régimen legal. La respuesta mayoritaria de la doctrina ha sido la distinción entre una y otra<sup>2</sup>, puesto que ambas instituciones poseen características propias y distintivas que impiden equipararlas<sup>3</sup> y que tendrán importantes consecuencias de cara a la determinación de la extensión del ámbito temporal de las mismas.

Las dos obligaciones se diferencian en cuanto a su regulación legal y su fundamento constitucional. La obligación de los padres de mantener a sus hijos no es una obligación autónoma e independiente<sup>4</sup>, sino uno de los deberes y facultades comprendidos dentro de la patria potestad y recogidos en el art. 154 del Código Civil, que establece la obligación de los padres de velar por sus hijos, tenerlos en su compañía, alimentarlos,

<sup>2</sup> COBACHO GÓMEZ, J. A., “Deber de mantenimiento y deuda alimenticia en el artículo 93 del Código Civil”, *Revista Jurídica de Castilla la Mancha*, nº11-12, 1991, págs. 113-115 y MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., “Comentario a la Sentencia de 14 de junio de 2011”, *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 89/2012, 2012, recurso digital.

<sup>3</sup> STS 749/2002, de 16 de julio y MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., “Auto del TC de 16 de diciembre de 2014. Cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el art. 148.1 del Código Civil por posible vulneración del art. 39 de la Constitución. Alimentos del hijo menor de edad: devengo de la prestación desde la interposición de la demanda. Limitación temporal incompatible con el deber constitucional de asistencia”, *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, nº 100, 2016, pág. 116.

<sup>4</sup> ESPÍN CÁNOVAS, D., “Comentario al artículo 39 de la Constitución”. En ALZAGA VILLAMIL, O. (Dir.), *Comentario a las Leyes políticas. Constitución española de 1978*. Madrid, Edersa, 1983, Pág. 39 y MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N. “Alimentos para hijos menores. Devengo de la prestación cuando se reclaman en un proceso judicial por ruptura de las relaciones entre sus progenitores. Aplicación del art. 148.1 del Código Civil”, en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 89, mayo-agosto 2012, pág. 159.

educarlos y procurarles una formación integral, así como representarlos y administrar sus bienes.

Es una obligación de origen constitucional que, como ya ha señalado el Tribunal Constitucional<sup>5</sup>, se fundamenta en el artículo 39.3 de la Constitución. Este artículo establece que *“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 acuerdo con el tenor literal de la Constitución, la obligación de asistencia de los padres hacia los hijos se extiende necesariamente, de modo no condicionado y sin dejar espacio para la discrecionalidad del legislador, a toda la minoría de edad del menor. El legislador constitucional sólo permite al legislador determinar libremente los demás casos en los que existe esta obligación, aquellos en los que el hijo no es menor de edad. En este sentido, a través de la STS 372/2014, de 7 de julio, se equiparó la situación del hijo menor de edad a la del hijo mayor de edad con discapacidad que sigue viviendo en el domicilio familiar<sup>6</sup>.

El Tribunal Constitucional ha establecido que el deber de los padres de mantener a sus hijos *“tiene como único fundamento la relación paterno-filial<sup>7</sup>, con independencia de que la filiación sea matrimonial o extramatrimonial, de que haya existido separación, nulidad o divorcio, e incluso de que los padres ostente o no la patria potestad”<sup>8</sup>*. La obligación nace, por tanto, de modo inmediato del hecho de la generación<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> STC 57/2005, de 14 de marzo.

<sup>6</sup> AMMERMAN YEBRA, J. Y GARCÍA GOLDAR, M., "Reconocimiento de filiación en testamento y reclamación de alimentos", *Revista de Derecho Civil*, Vol. IV, nº. 1 (enero-marzo 2017), págs. 77-124 y

<sup>6</sup> STSS 573/2016, de 29 de septiembre, y 574/2016, de 30 de septiembre.

<sup>7</sup> Así lo entiende también la doctrina mayoritaria. Por todos, DELGADO ECHEVARRÍA, *Comentario al Código Civil*, Vol. I, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pág. 552,

<sup>8</sup> STC 57/2005, de 14 de marzo. En la STC 1/2001, de 15 de enero también se decía ya que dicha obligación *“tiene su origen en la filiación”*.

<sup>9</sup> STS 749/2002, de 16 julio, MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N. “Auto del TC de 16 de diciembre de 2014. Cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el art. 148.1 del Código Civil por posible vulneración del art. 39 de la Constitución. Alimentos del hijo menor de edad: devengo de la prestación desde la interposición de la demanda. Limitación temporal incompatible con el deber constitucional de asistencia”, op. cit., pág. 7, y MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N. “Alimentos para hijos menores. Devengo de la prestación cuando se reclaman en un proceso judicial por ruptura de las relaciones entre sus progenitores. Aplicación del art. 148.1 del Código Civil”, op. cit., pág. 7.

El hecho de que, a pesar de estar regulada en el Código Civil entre las obligaciones que componen la patria potestad, no tenga esta como presupuesto, lo confirman el art. 110 del Código cuando dice “*el padre y la madre, aunque no ostenten la patria potestad, están obligados a velar por los hijos menores y a prestarles alimentos*” y el artículo 111, al aclarar que “*quedarán siempre a salvo las obligaciones de velar por los hijos y prestarles alimentos aun en los casos en los que quedan excluidos de la patria potestad*”.

La obligación de alimentos de los padres con respecto de sus hijos que se encuadra en el ámbito de la obligación de alimentos entre parientes, regulada en el Libro VI del Libro I del Código Civil, por su parte, no tiene como fundamento la filiación, sino la solidaridad familiar<sup>10</sup>. Por este motivo, el número de sujetos entre los que puede surgir es mayor: no se limita a los padres respecto de sus hijos, sino que tiene carácter recíproco entre estos<sup>11</sup> y puede generarse también entre los cónyuges, otros ascendientes y descendientes y los hermanos, tal y como establece el art. 143 del Código Civil.

El presupuesto del nacimiento de la obligación no es un hecho biológico al que se atribuyen consecuencias jurídicas, como en el caso de la obligación de los padres de mantener a sus hijos menores, sino una situación fáctica determinada por el art. 148.1 del Código Civil: el hecho de que uno de los sujetos se encuentre en situación de necesidad<sup>12</sup> y precise que uno de los obligados le preste alimentos para su subsistencia.

Al igual que el nacimiento, los casos en los que las obligaciones se extinguen también son distintos. La obligación de alimentos entre parientes se extingue en los supuestos establecidos por el art. 152 del Código Civil:

1. Por muerte del alimentista.

---

<sup>10</sup> STS 742/2013, de 27 de septiembre y ROGEL VIDE, C., *Alimentos y auxilios necesarios para la vida*, Reus, Madrid, 2012, pág. 12.

<sup>11</sup> JIMÉNEZ MUÑOZ, F. J., “La regulación española de la obligación legal de alimentos entre parientes”, *Anuario de Derecho Civil*, abril-junio 2006, págs. 743 y ss.

<sup>12</sup> JIMÉNEZ MUÑOZ, F. J., “La regulación española de la obligación legal de alimentos entre parientes”, pág. 747-749, op. cit., pág. 9.

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 oficio, profesión o industria, o haya adquirido un destino o mejorado 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.

El artículo 152 del Código Civil se contrapone al régimen de la obligación de los padres de mantener a sus hijos menores de edad, que no puede exceptuarse, ni siquiera a causa de la posesión de un patrimonio propio por parte del hijo o de la escasez de recursos de los padres deudores (al contrario de lo establecido por el artículo 152.2, 3 y 5), ni tampoco cuando se encuentren en situación de desempleo o tengan escasos ingresos<sup>13</sup>. Del mismo modo, el cese de la obligación alimenticia cuando el alimentista haya cometido alguna falta de las que dan lugar a la desheredación sólo se admite cuando el hijo no es menor de edad y no es aplicable la obligación de los padres de prestar alimentos a sus hijos menores<sup>14</sup>.

Por lo que respecta al contenido de las obligaciones, el de la obligación de alimentos entre parientes está determinado en el art. 142 del Código Civil, que establece que se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación vestido y asistencia médica; así como la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea

---

<sup>13</sup> STS de 5 de octubre de 1993, SAP de Santa Cruz de Tenerife (sección 1ª) de 26 de abril de 2010, SAP Guipúzcoa (sección 2ª) de 6 de mayo 2011, y SAP de Valencia (sección 10ª) de 14 de marzo 2011. MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., *La obligación legal de alimentos entre parientes*, Madrid, La Ley, 2011 y MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., “Comentario a la Sentencia de 14 de junio de 2011”, op. cit., pág. 7.

<sup>14</sup> SJPI nº 2 de Ejea de los Caballeros (Provincia de Zaragoza), de 3 de septiembre de 1999 y SAP de Murcia (sección 3ª) de 26 de diciembre de 2001.

imputable. Entre los alimentos se incluirán además los gastos de embarazo y parto cuando no estén cubiertos de otro modo.

Por su parte, la obligación de los padres de mantener a sus hijos menores de edad, según ha interpretado el Tribunal Constitucional atendiendo al hecho de que el art. 39.3 obliga a prestar “*asistencia de todo orden*”, tiene “*un contenido más amplio, que se extiende a todo lo necesario para su mantenimiento*”<sup>15</sup>. Según GÁLVEZ MONTES<sup>16</sup>, el concepto de asistencia al que hace referencia el art. 39.3 de la CE excede el contenido del art. 142 del Código Civil, e implica “*tanto la satisfacción de las necesidades materiales como el auxilio espiritual. Asistencia comprende, por tanto, satisfacción de las necesidades que determine la personalidad del hijo, incluyendo la promoción y formación para su incorporación en sociedad*”. Se incluyen todos los gastos que origine el desarrollo de la personalidad del menor, de conformidad con el art. 10 de la Constitución, que recoge el derecho al libre desarrollo de la personalidad, y al art. 154 del Código Civil, que establece que las obligaciones que deriven de la patria potestad se ejercitarán de acuerdo con la personalidad del hijo<sup>17</sup>.

Esto se ve reflejado a la hora de determinar la cuantía de la pensión alimenticia. En el caso de la obligación de alimentos entre parientes, se aplican los artículos 146 y 147 del Código Civil, que establecen que esta será proporcionada al caudal o medios de quien los da y a la cuantía de quien los recibe. Durante el tiempo que dure la obligación, la cuantía podrá reducirse o aumentarse, en función del aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del obligado a satisfacerlo. Por el contrario, en el caso de los alimentos debidos por parte de los padres a los hijos menores de edad, estos criterios no se aplican de modo estricto, sino “*con carácter indicativo*”<sup>18</sup> y flexible, con el objetivo de proteger en mayor medida el interés del menor<sup>19</sup>.

---

<sup>15</sup> STC 57/2005 de 14 de marzo y STS 742/2013, de 27 de noviembre.

<sup>16</sup> GÁLVEZ MONTES, F., “Comentario del art. 39”, en GARRIDO DE FALLA, F. (Dir.), *Comentarios a la Constitución*, 3ª edición, Madrid, Civitas, 2001, pág. 853.

<sup>17</sup> MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., “Comentario a la Sentencia de 14 de junio de 2011”, op. cit., pág. 7.

<sup>18</sup> STS de 5 de octubre de 1993.

<sup>19</sup> STS 749/2002, de 16 de julio.

Por lo que respecta al modo de cumplimiento, mientras que en el caso de las obligaciones entre parientes el alimentante puede optar entre el pago de una pensión o el mantenimiento del alimentista en su propia casa, tal y como establece el art. 149 del Código Civil, los progenitores tienen más limitada la facultad de elegir respecto a sus hijos menores. Si conviven, deben “*tenerlos en su compañía*”, de acuerdo con el art. 154 del Código Civil; si no lo hacen, el progenitor que no conviva con el menor no puede optar por la opción de mantenerlo en su propia casa, de acuerdo con los arts. 90 a) y 159 del Código Civil<sup>20</sup>.

La delimitación de ambas obligaciones viene determinada por la mayoría de edad del hijo. Cuando el hijo alcanza la mayoría de edad o la emancipación (momento a partir del cual el menor podrá “*regir su persona y sus bienes como si fuera mayor*”, conforme al art. 323 del Código Civil), la naturaleza de la prestación muta y pasa a ser una obligación legal de alimentos entre parientes, si se cumplen los requisitos del artículo 148 del Código Civil<sup>21</sup>. En cualquier caso, la obligación de los padres de mantener a sus hijos es preferente respecto a la obligación de alimentos entre parientes, como establece el art. 145.III del Código Civil<sup>22</sup>.

A pesar de haber sido adecuadamente distinguidas por la doctrina y la jurisprudencia, la delimitación de la regulación legal de ambas figuras resulta un tanto más difusa, a causa de la existencia del artículo 153 del Código Civil, que establece que “*las disposiciones que preceden*” (es decir, las correspondientes a la obligación de alimentos entre parientes) “*son aplicables a los demás casos en que por este Código, por testamento o por pacto se tenga derecho a alimentos, salvo lo pactado, lo ordenado por el testador o lo dispuesto por la ley para el caso especial de que se trate*”. La extensión del régimen legal de la obligación de alimentos entre parientes al resto de los casos en que se tengan derechos a alimentos, entre los que se encuentra la obligación de los padres de prestar

---

<sup>20</sup> MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., “Comentario a la Sentencia de 14 de junio de 2011”, op. cit., pág. 7.

<sup>21</sup> SJPI nº 2 de Ejea de los Caballeros (Provincia de Zaragoza), de 3 de septiembre. ALBERRUCHES DÍAS-FLORES, M. M., “Fijación del momento a partir del cual se puede solicitar la pensión de alimentos”, *Actualidad Civil*, nº. 6, 2014, pág. 735.

<sup>22</sup> STS 7464/1993 de 5 de octubre y MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, *La obligación legal de alimentos entre parientes*, op.cit., pág. 10.

alimentos a sus hijos menores, hará necesario determinar caso por caso cuándo y en qué medida cabe aplicar las disposiciones del Título VI del Libro I del Código Civil a otros supuestos y cuándo no, y será el factor determinante de la problemática actual en torno a la delimitación de la extensión temporal de la obligación de los padres de mantener a sus hijos, tal y como veremos a continuación.

## **2. Aplicación jurisprudencial del ámbito temporal de la obligación de los padres de mantener sus hijos menores**

En la actualidad, la jurisprudencia y parte de la doctrina<sup>23</sup> consideran aplicable a las obligaciones de los padres de mantener a sus hijos menores el art. 148.1 del Código Civil, que establece que *“la obligación de alimentos será exigible desde que los necesitare, para subsistir, la persona que tenga derecho a percibirlos, pero no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda”*, en virtud del art. 153. La procedencia de aplicar este artículo a estos supuestos por parte de la jurisprudencia no ha recibido una respuesta unánime hasta tiempos recientes, y la doctrina jurisprudencial vigente en la actualidad solo se explica si examinamos el desarrollo histórico de la misma.

### **2.1. La lucha por la aplicación del art. 148.1 del Código Civil a la obligación de los padres de mantener a sus hijos**

En los procesos de divorcio, a la hora de fijar la pensión alimenticia, era una práctica habitual y extendida entre los tribunales determinar que su abono comenzase a partir de la fecha en que la sentencia deviene firme. La larga duración de los procesos judiciales y el hecho de que con frecuencia una de las partes dejaba de contribuir al mantenimiento de los hijos desde el momento en que la convivencia se hacía insostenible y abandonaba la casa familiar, llevaron a la parte que reclamaba que el devengo de la pensión alimenticia se iniciase en un momento anterior a solicitar la aplicación en esos supuestos, en virtud del art. 153, del art. 148.1 del Código Civil, que como ya hemos visto,

---

<sup>23</sup> RUBIO TORRANO, E., “Los alimentos del art. 148, párrafo primero in fine del Código Civil, y el art. 39.3 de la Constitución”, *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrina*, nº. 11, 2016, págs.. 151-154.

considera que los alimentos son exigibles desde la interposición de la demanda a través de la cual se reclaman.

Inicialmente, muchos tribunales<sup>24</sup> negaron que el 148.1 del Código Civil fuera aplicable en procesos matrimoniales, puesto que el art. 89 del Código Civil establece que “*los efectos de la disolución del matrimonio por divorcio (entre los que se entendía incluido el establecimiento de la pensión alimenticia a cargo de los progenitores y a favor de los hijos comunes menores de edad) se producirán desde la firmeza de la sentencia*”, quedando reservada la aplicación del art. 148.1 a los procesos declarativos de declaración de alimentos. Aquellos que, por el contrario, defendían su aplicación<sup>25</sup>, sostenían que de otro modo se atentaba contra el interés del menor, puesto que se le privaba de la percepción de unos alimentos a los que ya tenía derecho durante el proceso. En palabras de la Audiencia Provincial de Murcia, “*sería absurdo que la demora en la tramitación del proceso vaya en perjuicio del que se ha visto obligado a interponerlo para que se le reconozca un derecho que la resolución finalmente recaída ha reconocido que ya ostentaba*”<sup>26</sup>.

No obstante, ya antes de que el Tribunal Supremo unificara la doctrina en la materia se fue produciendo un cambio interpretativo por parte de algunas de las Audiencias que inicialmente negaban que el art. 148.1 del Código Civil fuera aplicable en estos supuestos, pasando a considerarse que los alimentos eran exigibles desde la fecha de interposición de la demanda y no desde la fecha de la sentencia<sup>27</sup>. En este cambio de tendencia jugó un papel determinante la STS 917/2008, de 3 de octubre, aunque el mismo

---

<sup>24</sup> SSAAPP de Madrid (sección 22ª) de 14 de julio de 2000 y de Ciudad Real (sección 1ª) de 11 de diciembre de 2000, Autos de las AAPP de Asturias (sección 5ª) de 12 de marzo de 2013 y de Guipúzcoa (sección 2ª) de 13 de febrero de 2006.

<sup>25</sup> SSAP de Murcia (sección 1ª) de 18 de marzo de 2004, de Valencia (sección 9ª) de 22 de mayo de 1999, de las Islas Baleares (sección 4ª) de 1 de febrero del 2000, AAP de Barcelona (sección 18ª) de 30 de abril de 1999.

<sup>26</sup> SAP de Murcia (sección 1ª), de 6 de noviembre de 2006.

<sup>27</sup> SSAP Madrid (sección 22ª) de 2005, de Asturias (sección 5ª) de 24 de enero de 2006.

no ha sido unánime<sup>28</sup>, como cabe apreciar de la existencia de sentencias posteriores al 2008 que siguen negando la aplicación del art. 148.1<sup>29</sup>.

La STS 402/2011 de 14 de junio unifica la doctrina sobre la materia cuando resuelve sobre el recurso interpuesto contra la SAP de las Palmas de Gran Canaria de 27 de febrero de 2009, que determinaba que la fecha inicial de devengo de las pensiones alimenticias que debía pagar el padre a la madre de un menor, a la que se había atribuido su guarda y custodia, era la de la interposición de la demanda. Establece en esta sentencia el Tribunal Supremo que *“debe declararse la presente doctrina: Debe aplicarse a la reclamación de alimentos por hijos menores de edad en situaciones de crisis del matrimonio o de la pareja no casada la regla contenida en el art. 148.1 CC, de modo que, en caso de reclamación judicial, dichos alimentos deben prestarse por el progenitor deudor desde el momento de la interposición de la demanda”*. Esta doctrina se ve confirmada en sentencias posteriores sobre la materia<sup>30</sup>. Distinto es el caso en que la pretensión de alimentos se encuadra dentro de un proceso de modificación de medidas: de acuerdo con lo establecido en el art. 774.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establece que los recursos que se interpongan contra la sentencia no suspenderán la eficacia de las medidas que se hubieran adoptado en esta, la nueva cuantía de la pensión de alimentos sólo será aplicable a partir de la fecha de la sentencia que la modifique, sin que esta tenga efectos retroactivos<sup>31</sup>.

## 2.2. Las sentencias del Tribunal Supremo del 29 y 30 de septiembre de 2016

El 29 y el 30 de septiembre de 2016 el Tribunal Supremo dictó sendas sentencias que consolidan la aplicación del art. 148.1 del Código Civil a las obligaciones de los

---

<sup>28</sup> MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., “Alimentos para hijos menores. Devengo de la prestación cuando se reclaman en un proceso judicial por ruptura de las relaciones entre sus progenitores. Aplicación del art. 148.1 del Código Civil”, op. cit., pág. 7.

<sup>29</sup> SAP de Burgos (sección 2ª) de 22 de octubre de 2008.

<sup>30</sup> STS 742/2013 de 27 de septiembre. MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N. “Auto del TC de 16 de diciembre de 2014. Cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el art. 148.1 del Código Civil por posible vulneración del art. 39 de la Constitución. Alimentos del hijo menor de edad: devengo de la prestación desde la interposición de la demanda. Limitación temporal incompatible con el deber constitucional de asistencia”, pág. 113, op. cit., pág. 7.

<sup>31</sup> En este sentido, SSTS 7123/2008 de 3 de octubre y 2035/2014, de 26 de marzo.

padres de mantener a sus hijos, extendiéndola al supuesto en que, después de la declaración judicial de la paternidad<sup>32</sup>, la madre reclama al padre la parte que le hubiera correspondiendo pagar de los alimentos desde el nacimiento del hijo.

La STS 573/2016 de 29 de septiembre resuelve sobre la reclamación que lleva a cabo una mujer al padre de su hijo, a través de la acción de reembolso del art. 1158 del Código Civil, que regula el pago por tercero de deuda ajena, de las cantidades desembolsadas para la manutención del hijo común antes de que se determinara judicialmente la filiación, cuando el hijo tenía ya 21 años. La demanda fue parcialmente estimada en primera instancia, sobre la base del art. 112 del Código Civil, que establece que la determinación de la filiación tiene efectos retroactivos. El Juzgado consideró que la filiación constituye una obligación natural que surge desde el momento mismo del nacimiento con independencia de que se haya producido el reconocimiento del hijo y que la posibilidad de reclamar los alimentos que hubiera debido percibir el menor está sujeta a un plazo de prescripción de 15 años, conforme al art. 1964 del Código Civil, en su redacción anterior a la modificación del 6 de octubre de 2015, que redujo el plazo a 5 años.

La Audiencia Provincial de Málaga revocó la sentencia, argumentando que cuando se produjeron los gastos reclamados, el demandado no tenía obligación declarada frente al acreedor, puesto que la filiación no estaba determinada por la propia negligencia o pasividad de la demandante, que, pudiendo hacerlo, no entabló la acción de reconocimiento de la paternidad del nacimiento del menor. La sentencia se basa en el precedente jurisprudencial que constituyen la STS 2991/1995 de 8 de abril y la STS 4527/2011 de 14 de junio, de la que ya se ha hablado, para afirmar que, en aplicación del art. 148.1 del Código Civil, el devengo de los alimentos debidos no puede producirse sino desde la fecha de interposición de la demanda.

En la STS de 8 de abril de 1995, en cuyo argumentario se basa, no sólo la Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga, sino la doctrina jurisprudencial actual mantenida

---

<sup>32</sup> Si bien ya en la STS 742/2013, de 27 de noviembre, se decía que la doctrina confirmada por esta sentencia “*también debe aplicarse como fundamento determinante en la reclamación de alimentos por hijos menores cuya filiación no matrimonial ha resultado declarada*”.

por el Tribunal Supremo, el hijo reclama a su padre el abono de los alimentos que se le debían desde su nacimiento hasta el cumplimiento de la mayoría de edad, con base en la Sentencia de 21 de mayo de 1988, en la que el propio Tribunal Supremo reconoció la paternidad. El recurso fue desestimado, puesto que se negaron los efectos retroactivos de los alimentos y se estableció que no se podía condenar a su pago sino desde la fecha en que se interpuso la demanda, en aplicación del art. 148.1 del Código Civil. Establece el Tribunal Supremo que *“de no ser satisfechos voluntariamente (los alimentos) exigen para su prestación el ejercicio de una acción judicial reclamándolos”,* y que *“la reclamación judicial es aquella en la que se concreta la prestación (...), aunque exista con anterioridad el derecho a los alimentos y fuera exigible hasta llegar la mayoría de edad”.* Puesto que la obligación no está determinada *“no puede hablarse en el supuesto litigioso de pensiones atrasadas que hubiere que reconocer ahora, o que no hubieran prescrito conforme al art-1966.1ª del Código Civil”.* Por tanto *“no debe confundirse tiempo del nacimiento y tiempo de la exigibilidad de los alimentos (...). Y planteada la exigencia de los alimentos ante los Tribunales, estos por carecer aquéllos de efecto retroactivo no puede condenar a pagarlos sino desde la fecha que se interpuso la demanda; consecuencia todo ello de la regla clásica “in praeteritum non vivitur” (no se vive en el pasado) y de estar concebidos los alimentos para subvenir a las necesidades presentes y futuras del alimentista y no para las de épocas pasadas en que el alimentista ya ha vivido sin los alimentos que ahora pide”.*

La sentencia de la Audiencia Provincial fue recurrida ante el Tribunal Supremo, que desestimó el recurso. A los argumentos ya empleados por la Audiencia Provincial y tomando como punto de partida la aplicabilidad del art. 148.1 del Código Civil a las obligaciones de los padres de mantener a sus hijos (puesto que *“no es sostenible absolutamente que la totalidad de lo dispuesto en el Título VI del Libro I del Código Civil, sobre alimentos entre parientes, no es aplicable a los alimentos debidos a los hijos menores como un deber comprendido en la patria potestad”*), añade el Tribunal Supremo que, en contra de la interpretación realizada por el Juzgado de Primera Instancia, no cabe aplicar los efectos retroactivos de la declaración de paternidad establecidos por el art. 112 del Código Civil al supuesto de reclamación de alimentos en la medida en que esto resulta contrario al art. 148.1. La falta de efectos retroactivos se fundamenta, además, en las

sentencias de 30 de junio de 1885, de 26 de octubre de 1897 y de 18 de abril de 1913, citadas en la STS 208/2015 24 de abril. En ellas se establece que los alimentos no tienen efectos retroactivos *“de suerte que no puede obligarse a devolver, ni siquiera en parte, las pensiones percibidas, por supuesto consumidas en necesidades perentorias de la vida”*.

Establece el Tribunal Supremo que no procede la acción de reembolso por el pago de deudas ajenas en virtud del art. 1158 del Código Civil porque *“la madre estaba legalmente obligada a la prestación alimenticia de su hijo en toda su extensión y en consecuencia no habría pagado una deuda ajena”* y que *“ninguna petición de reembolso cabe de cantidades cuyo pago no puede ser exigible, o, dicho con mayor precisión aún: cuyo pago ya no podrá ser exigido”*, puesto que el hijo común es ya mayor de edad y no existe una obligación alimenticia del padre con respecto del hijo a menos que se den los presupuestos del art. 148.1 y esté se encuentre en situación de necesidad. Añade que *“y si el alimentista carece de acción para ampliar la reclamación a momento anterior porque lo impide el art. 148 del CC (doctrina jurisprudencial que, como ya hemos visto, sienta la sentencia de 8 de abril de 1995, citada como precedente), con mayor motivo no la tendrá su madre a través de la acción de reembolso ejercitada al margen de las reglas propias que resultan de la obligación de proveer alimentos”*

El Tribunal Supremo concluye diciendo que sería necesario llevar a cabo una modificación del art. 148.1 del Código Civil para que fuera posible reclamar los alimentos con fecha anterior a la interposición de la demanda y posibilitando el reembolso de gastos al progenitor que hasta el momento asumió de forma exclusiva el desembolso de los gastos, lo cual se ajustaría más a lo establecido por el art. 39.3 de la Constitución, porque, actualmente, la regulación legal no lo permite.

En la STS 574/2016 de 30 de septiembre, una mujer ejercitó la acción de reembolso del art. 1158 del Código Civil y reclamó al padre del hijo común la parte que le hubiera correspondido abonar de los alimentos de este desde su nacimiento hasta la fecha en que se interpuso la demanda de medidas paterno filiales, en un procedimiento anterior que tuvo lugar después de la declaración judicial de la filiación. La demanda y el recurso fueron

desestimada por el Juzgado de Primera Instancia y la Audiencia Provincial de Vizcaya, respectivamente, por los motivos ya expuestos. También el Tribunal Supremo desestimó el recurso de casación.

En general, el Tribunal Supremo repite de nuevo los argumentos que ya se han expuesto, basándose especialmente en la STS 742/2013 de 27 de noviembre y el Auto del Pleno del Tribunal Constitucional 301/2014, de 6 de diciembre, del que se hablará en profundidad en el siguiente epígrafe. Cabe señalar que el Tribunal Supremo apunta que, de haber querido que el art. 148.1 del Código Civil no se aplicara a las obligaciones de los padres de asistir a sus hijos, el legislador ordinario podría haber añadido un inciso aclarándolo; puesto que así no ha sido, cabe concluir que tal no era su intención.

Matiza además el Tribunal Supremo en esta sentencia que la desestimación de la demanda no se basa en la improcedencia de la aplicación del art. 1158 del Código Civil por las razones ya expuestas, ya que, aunque el artículo invocado hubiera sido el 1145.II del mismo texto legal, que regula la acción de regreso dentro del ámbito de las obligaciones solidarias; o, analógicamente, en el art. 145 del Código Civil, considerando que se trata de una obligación mancomunada.

Una cuestión relevante que tiene lugar a través de esta sentencia es la superación de la aplicación de la máxima “*in praeteritum non vivitur*” para justificar el hecho de que la reclamación de alimentos no tenga efectos retroactivos. De acuerdo con este principio, que como ya se ha visto se aplica en la STS de 8 de abril de 1995, que sirve como precedente, la razón por la que no se pueden reclamar los alimentos con efectos retroactivos anteriores a la fecha de interposición de la demanda es que las obligaciones de alimentos tienen como finalidad la satisfacción de las necesidades presentes y futuras del alimentista (si bien este argumento, aplicable a las obligaciones de alimentos entre parientes, nunca debería haber resultado aplicable a las obligaciones de los padres de asistir a sus hijos menores, que, como ya hemos visto, no tienen como presupuesto el hecho de que el beneficiario de los alimentos se encuentre en situación de necesidad), y no tendría sentido reclamarlos también para satisfacer sus necesidades pasadas, en la medida en que ha vivido sin ellos y

estas se han visto ya satisfechas de alguna manera. El Tribunal Supremo descarta ahora que el principio “*in praeteritum non vivitur*” sea aplicable a las obligaciones alimenticias, porque, según el mismo, no sería nunca posible exigir el pago de pensiones alimenticias atrasadas, y lo contrario se desprende del propio Código Civil y de la existencia del art. 1966.a), que permite reclamar pensiones alimenticias atrasadas dentro de un plazo de prescripción de cinco años.

La razón que justifica la existencia del art. 148.1 del Código Civil y su aplicación a las obligaciones de los padres de asistir a sus hijos pasa a ser, por lo tanto, la protección del deudor de alimentos. Se pretende evitar que se le reclame una cantidad elevada de dinero (hasta cinco años, conforme al art. 1966. a)), que debería en virtud de una obligación cuya existencia podía no conocer o dudar razonablemente. Admitir la interpretación contraria, por razones tales como las exigencias de “justicia material” (invocada por la recurrente y desestimada por el Tribunal en la medida en que sus decisiones deben basarse en la ley aplicable al caso, interpretada conforme a los criterios establecidos en el art. 3 del Código Civil) impediría proteger otros intereses en conflicto, tales como son los intereses de los progenitores (aunque sean de menor rango que los del menor) o las exigencias del principio de seguridad jurídica, consagrado en el art. 9.3 de la Constitución, que se verían vulneradas si no se produjera la delimitación temporal de la exigibilidad de alimentos.

Las SSTS 573/2016 de 29 de septiembre y 574/2016 de 30 de septiembre y los argumentos que fundamentan las decisiones adoptadas por el Tribunal Supremo protagonizarán el análisis y la crítica de la interpretación que actualmente lleva a cabo la jurisprudencia respecto del ámbito temporal de las obligaciones de los padres de asistir a sus hijos. Pero antes de proceder con los mismos, es necesario examinar qué opina al respecto el Tribunal Constitucional, máximo intérprete de la Constitución, cuyo art. 39.3 constituye el fundamento mismo del régimen legal de dichas obligaciones.

### **3. Cuestión de inconstitucionalidad sobre art. 148.1 en relación con el art. 39. 1 de la CE**

Ante el Tribunal Constitucional se planteó una cuestión de inconstitucionalidad encaminada a determinar si el art. 148.1 del Código Civil era compatible con el art. 39.3 de la Constitución cuando se aplica a las obligaciones de los padres de asistir a sus hijos menores de edad. La cuestión fue inadmitida a trámite, por considerarse notoriamente infundada, a través del Auto del Pleno del Tribunal Constitucional 301/2014, de 6 de diciembre, con un voto particular del magistrado Juan Antonio Xiol Ríos.

Ante el Juzgado de Primera Instancia nº. 20 de Palma de Mallorca se siguió un procedimiento contencioso de modificación de medidas. Tras el proceso de divorcio de una pareja, se otorgó a la madre la custodia de los dos hijos comunes, quedando el padre obligado al pago de una pensión alimenticia para contribuir al pago de los alimentos de los dos hijos. Después de un tiempo, y antes de alcanzar la mayoría de edad, el hijo menor se trasladó a vivir con el padre. Posteriormente, el padre reclamó judicialmente a la madre el pago de las pensiones alimenticias que le hubieran correspondido al hijo desde la fecha del traslado. La demandada se opuso, alegando que, de acuerdo con la limitación temporal del art. 148.1 del Código Civil, sólo estaba obligada al pago de los alimentos a favor del menor a partir del momento de interposición de la demanda. El Juzgado de Primera Instancia promovió entonces una cuestión de inconstitucionalidad, con el objetivo de determinar si la aplicación del art. 148.1 al supuesto de las obligaciones de alimentos a favor de los hijos menores de edad es contraria a la obligación que impone a los padres el art. 39.3 de prestar asistencia de todo orden a los hijos, en la medida en que establece una limitación temporal a la exigibilidad de la obligación no prevista por este, y si, en consecuencia, debería excluirse su aplicación en este supuesto.

En realidad, dado que el art. 148.1 del Código Civil es preconstitucional, el órgano judicial podría haberse limitado a inaplicarlo si estimaba que resultaba contrario a la Constitución, sin necesidad de plantear previamente una cuestión de inconstitucionalidad; y, de hecho, así lo había hecho en ocasiones anteriores. Fue la consistente revocación de

estas sentencias por parte de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares lo que llevó al Juzgado a tomar la decisión de plantear finalmente la cuestión y pedirle directamente el Tribunal Constitucional que se pronunciara sobre el asunto<sup>33</sup>.

El Fiscal General del Estado se opuso a la admisión de la cuestión de inconstitucionalidad, a través del mecanismo que prevé el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que establece que el Tribunal podrá rechazar, en trámite de admisión, mediante auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o, como opina el Fiscal que ocurre en este caso, fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada, a través de decisión motivada. La motivación de esta decisión no es, no obstante, comparable a la que cabría esperar si el recurso hubiera sido admitido: si bien se anticipa el juicio sobre el fondo para determinar si la cuestión que se ha planteado está bien fundamentada, lo cual hace que el auto sea digno de estudio a la hora de determinar su opinión sobre el asunto<sup>34</sup>, el Tribunal Constitucional no profundiza en la cuestión objeto de debate y en su mayor parte reproduce los argumentos esgrimidos por el Fiscal General del Estado<sup>35</sup>.

El Fiscal General del Estado señala que no se fundamenta debidamente que la delimitación temporal de la exigibilidad de la obligación de los padres de mantener a sus hijos contravenga el art. 39.3 de la Constitución en la parte en la que establece que dicha obligación se extiende durante toda la minoría de edad. Por otro lado, aunque la obligación de los padres de asistir a sus hijos durante la minoría de edad es distinta a la obligación de alimentos entre parientes, esto no significa que en este caso deban recibir un tratamiento distinto, y no cabe invocar como justificación la STC 57/2005, de 14 de mayo, que aborda

---

<sup>33</sup> El planteamiento de cuestiones de inconstitucionalidad sobre leyes preconstitucionales sobre cuya constitucionalidad hay disidencias entre la jurisprudencia ya había sido admitido por el Tribunal Constitucional en ocasiones anteriores, como cabe apreciar en la STC 224/2006, de 6 de julio.

<sup>34</sup> MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, “Auto del TC de 16 de diciembre de 2014. Cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el art. 148.1 del Código Civil por posible vulneración del art. 39 de la Constitución. Alimentos del hijo menor de edad: devengo de la prestación desde la interposición de la demanda. Limitación temporal incompatible con el deber constitucional de asistencia”, pág. 112, op. cit., pág. 7.

<sup>35</sup> DE AMUNÁTEGUI RODRIGUEZ, C., “La obligación de alimentar a los hijos menores y la limitación temporal de la misma por aplicación de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 148 del Código Civil (Comentario al Auto del Tribunal Constitucional 301/2014, de 16 de diciembre)”, *Derecho Privado y Constitución*, nº. 29, Enero/Diciembre 2015, recurso digital.

el principio de igualdad en el ámbito de las obligaciones de alimentos (principio que implica que debe darse la misma solución a supuestos iguales y soluciones diferentes a supuestos distintos), como hace el órgano judicial que plantea la cuestión de inconstitucionalidad, puesto que la misma está estrictamente circunscrita al ámbito tributario. Concluye el Fiscal General diciendo que lo que se plantea no es una duda de constitucionalidad dirigida a excluir del ordenamiento una norma potencialmente contraria a la Constitución, sino que se determine cuál de las interpretaciones posibles de la misma es la correcta, tarea que compete al Tribunal Supremo, tal y como ya se estableció en el Auto del Tribunal Constitucional 59/2013, de 26 de febrero.

El Tribunal Constitucional, en la línea de lo ya dicho por el Fiscal General del Estado, no comparte la opinión del órgano judicial que planteó la cuestión de inconstitucionalidad, puesto que no piensa que quepa excluir la aplicación del art. 148.1 del Código Civil en los supuestos de alimentos debidos por los padres a sus hijos menores, ya que se trata de un precepto general que no prevé la existencia de supuestos que excepcionen su aplicación.

No se considera, por otro lado, que la limitación temporal del devengo de la obligación al momento de la interposición de la demanda sea incompatible con el deber de los padres de prestar asistencia de todo orden a sus hijos menores de edad; se limita a determinar el momento a partir del cual se puede efectuar la reclamación. El interés superior del menor no se vería afectado en la medida en que la posibilidad de reclamar los alimentos anteriores en nada contribuiría a su asistencia, puesto que el menor ya fue asistido y sus necesidades ya fueron cubiertas, y, si no lo fueron, no podrán ya serlo, puesto que los alimentos entregados en el presente no pueden cubrir necesidades pasadas. Dicho de otro modo, el Tribunal Constitucional basa su interpretación en el principio “*in praeteritum non vivitur*”, cuya aplicabilidad, como ya hemos visto, sería posteriormente descartada por el Tribunal Supremo en sus sentencias más recientes.

Si bien la entrega de los alimentos que se dice deberían haber sido proporcionados en el pasado no contribuirían a la satisfacción del interés del menor, la limitación temporal

de la obligación permite “evitar una situación de pendencia difícilmente compatible con el principio de seguridad jurídica”, salvaguardándolo y protegiendo los intereses del deudor de alimentos, el progenitor, que, aunque en menor medida, también debe ser protegido<sup>36</sup>. Esto, de acuerdo con el Tribunal Constitucional, no repercutiría negativamente contra el progenitor custodio, puesto que este tiene la posibilidad de reclamar judicialmente los alimentos desde el momento en que nace la obligación. Por este motivo, el Tribunal Constitucional considera que la previsión legal del art. 148.1 del Código Civil es la más adecuada para salvaguardar los intereses en conflicto. Lo contrario, piensa el Tribunal, atentaría contra el principio de seguridad jurídica.

La decisión del Tribunal Constitucional de no admitir a trámite la cuestión de inconstitucionalidad ha sido criticado por la doctrina<sup>37</sup> y, de modo más destacable, por uno de los magistrados, Juan Antonio Xiol Ríos, que expresó su parecer en un voto particular.

En opinión del magistrado, el Auto no es coherente con la jurisprudencia que establece que el deber de los padres de asistir a sus hijos menores deriva de la filiación y es independiente de la necesidad<sup>38</sup>, puesto que la base de la argumentación del Tribunal Constitucional es la inadecuación de los alimentos que se podrían percibir ahora para satisfacer las necesidades pasadas del menor. La obligación, dice el magistrado, reproduciendo lo que ya ha sido señalado, existe por el mero hecho de la generación y se extiende a toda la minoría de edad del menor, con independencia de la concurrencia de cualquier otra circunstancia, entre ellas, que el menor se encuentre en situación de necesidad.

Esto justificaría la premisa que sostuvo el Juez que planteó la cuestión de inconstitucionalidad y que el Fiscal General del Estado consideró poco fundamentada, es

---

<sup>36</sup> SSTC 141/2000, de 29 de mayo; 124/2002, de 20 de mayo; 144/2003, de 14 de julio; 71/2004, de 19 de abril; 11/2008, de 21 de enero y 185/2012, de 17 de octubre.

<sup>37</sup> DE AMUNÁTEGUI RODRIGUEZ, C., “La obligación de alimentar a los hijos menores y la limitación temporal de la misma por aplicación de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 148 del Código Civil (Comentario al Auto del Tribunal Constitucional 301/2014, de 16 de diciembre), op. cit., pág. 10 y BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., “Un voto particular interesante en materia de alimentos”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 1/2015, Editorial Aranzadi, 2015, recurso digital.

<sup>38</sup> STC 57/2005 de 14 de marzo.

decir, que la delimitación temporal de la exigibilidad de los alimentos regulada por el art. 148.1 del Código Civil contraviene el deber constitucional de los padres de asistir a sus hijos menores impuesto por el art. 39.3 de la Constitución cuando se aplica a estas obligaciones y no meramente a las obligaciones entre parientes, puesto que los priva temporalmente de unos alimentos a los que tienen derecho de modo casi incondicional.

El Tribunal Constitucional ha declarado que el art. 39.3 de la Constitución, que ha sido objeto de análisis en varias ocasiones, supone la concreción del interés superior del menor, a su vez definido como rector e inspirador de la acción de los poderes públicos, tanto en su vertiente administrativa como judicial<sup>39</sup>. Este principio debe inspirar la actuación en los procesos jurisdiccionales de matrimonio y familia<sup>40</sup>. Ambos progenitores, por igual, deben prestar asistencia a sus hijos.

El menor tiene derecho a recibir asistencia por parte de ambos de forma proporcional a sus respectivos medios. Si sólo la ha recibido por parte de uno, aunque sus necesidades hubieran sido cubiertas y en la medida en que la insatisfacción de las mismas no es el presupuesto de existencia de la obligación, se estaría produciendo un menoscabo a su derecho. De acuerdo con el magistrado, en este caso, el titular del derecho es el menor, y el progenitor cumplidor se limita a actuar como su representante en la reclamación.

El magistrado cuestiona además la relevancia que el Tribunal Constitucional atribuye en esta materia a la seguridad jurídica, sobre todo cuando entra en conflicto con el interés superior del menor, al que desde las últimas décadas ha atribuido el ordenamiento cada vez más importancia en todos los ámbitos. Por otro lado, el art. 39.3 de la Constitución atribuye carácter incondicional a la obligación de prestar alimentos, que tiene carácter personalísimo e indisponible (el derecho no es renunciable, ni compensable; se puede exigir el pago de pensiones atrasadas; es intransigible, no colacionable e imprescriptible). El ordenamiento, señala el magistrado, ofrece ya otras soluciones para

---

<sup>39</sup> SSTC 141/2000, de 21 de mayo, 124/2002, de 20 de mayo, 127/2013, de 3 de junio y 138/2014, de 8 de septiembre.

<sup>40</sup> SSTC 71/2004, de 19 de abril y 217/2009, de 14 de diciembre.

mitigar los problemas sobre la seguridad jurídica, en las que podría haberse profundizado si se hubiera admitido a trámite la cuestión.

Se realiza, por otro lado, una crítica al hecho de que el Tribunal Constitucional, en los últimos tiempos, ha aplicado con creciente frecuencia el art. 37.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional<sup>41</sup>. El uso de este mecanismo permite aligerar la carga de trabajo del órgano, solventado el progresivo incremento del tiempo de resolución de los asuntos que esta provoca y la incidencia negativa que esto tiene en los asuntos a resolver, puesto que estos se suspenden hasta que se pronuncia el Tribunal Constitucional, tal y como dispone el art. 35.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional; no obstante, tiene como impedimento que imposibilita un examen en profundidad del fondo del asunto y que no permite contar con el punto de vista de las partes, limitándose el debate al parecer exclusivo y unilateral del Fiscal General del Estado.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, el magistrado considera que la cuestión planteada no era notoriamente infundada y que los argumentos a través de los cuales el Tribunal Constitucional fundamenta lo contrario no son convincentes y dejan cuestiones sin resolver. Por esta razón, hubiera sido, no sólo conveniente, sino inexcusable que se admitiera a trámite la cuestión y se llevara a cabo un examen en profundidad de la constitucional del art. 39.3 de la Constitución.

Una vez ha sido examinada la doctrina jurisprudencial vigente sobre la manera, es hora de proceder al análisis de las consecuencias y de los problemas que esta genera con respecto al conjunto del ordenamiento.

---

<sup>41</sup> Que, recordemos, permite al Tribunal “rechazar, en trámite de admisión, mediante auto y sin otra audiencia que la del Fiscal General del Estado, la cuestión de inconstitucionalidad cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada. Esta decisión será motivada”.

#### **4. Problemática de la aplicación del art. 148.1 CC a la obligación de los padres de mantener a sus hijos**

La interpretación jurisprudencial mantenida actualmente por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo en lo que respecta a las obligaciones de los padres de mantener a sus hijos menores genera una serie de problemas, contradicciones y consecuencias prácticas negativas, a cuyo análisis se va a proceder a continuación, empezando por aquellos que se plantean respecto a las diferentes fuentes normativas y finalizando por los que se manifiestan en la práctica.

##### **4.1. Respecto a la Constitución**

El hecho de que las obligaciones de alimentos de los padres respecto a los hijos menores no dependen de la necesidad y el hecho de que, aunque esta ya haya sido cubierta, eso no significa que el hijo haya recibido la asistencia constitucionalmente exigida por parte de ambos progenitores, ya fue debidamente explicado en el voto particular del magistrado Juan Antonio Xiol Ríos en el Auto del Pleno del Tribunal Constitucional 301/2014, de 6 de diciembre y en el primer epígrafe, por lo que basta con remitirse a ellos. Resulta pertinente, sin embargo, señalar que este es un ejemplo de un problema estructural de la argumentación del Tribunal Constitucional (y también del Tribunal Supremo) sobre el asunto que nos atañe: la aplicación de los presupuestos y características de las obligaciones de alimentos entre parientes a las obligaciones de los padres de asistir a sus hijos menores en lo que respecta a la delimitación de su ámbito temporal, a través de argumentos que contradicen lo establecido por su propia jurisprudencia constante.

Tenemos, por otro lado, que el art. 148.1 del Código Civil, cuando se aplica a las obligaciones de los padres de asistir a sus hijos menores del art. 39.3 de la Constitución, establece una excepción al mismo que, como ya hemos visto, ni está expresamente prevista por este, ni sería compatible con el mismo, puesto que el artículo sólo concede al legislador

un margen de discrecionalidad a la hora de determinar los otros supuestos, distintos de la minoría de edad, en los que los padres están obligados a prestar asistencia a sus hijos<sup>42</sup>.

Por su parte, el art. 39.2 de la Constitución establece que *“los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos”*, lo cual ha sido interpretado por la doctrina como la necesidad de que los poderes públicos desplieguen *“las actividades necesarias para que la asistencia resulte efectiva, bien porque se obligue a los padres a prestarla, bien porque estas organizaciones públicas se subroguen a costa de los padres, si tuvieran los medios económicos, o a cargo de sus presupuestos, en esa obligación”*<sup>43</sup>. Este deber de asegurar la asistencia integral a los hijos casa mal con la aplicación por parte de los órganos judiciales de una interpretación que exonere a los progenitores de la obligación de prestar alimentos a sus hijos menores de edad durante el tiempo anterior a la reclamación judicial de los alimentos por parte del otro progenitor.

Dicha interpretación es contraria además a lo establecido por el propio Tribunal Constitucional cuando señala que el deber de los padres de mantener a sus hijos *“no precisa demanda alguna para su percepción y no existen excepciones al deber constitucional de satisfacerlo”*<sup>44</sup>. Contraviene, asimismo, el art. 14 de la Constitución, que consagra el principio de igualdad, puesto que, en palabras del Tribunal, el art. 39.3, que *“refleja una conexión directa con el art. 14 de la Constitución”*<sup>45</sup>, impone a los padres, por igual, el deber de prestar asistencia a los hijos, asistencia que, naturalmente, incluye la contribución de alimentos<sup>46</sup>.

---

<sup>42</sup> En el mismo sentido, CUENA CASAS, “Comentario a los artículos 142 a 153 del cc”, en *Comentarios al Código Civil*, Tomo I. (Dir. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO), Tirant lo Blanch, 2013, pág. 1497, y MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., “Auto del TC de 16 de diciembre de 2014. Cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el art. 148.1 del Código Civil por posible vulneración del art. 39 de la Constitución. Alimentos del hijo menor de edad: devengo de la prestación desde la interposición de la demanda. Limitación temporal incompatible con el deber constitucional de asistencia”, pág. 112, op. cit., pág.7.

<sup>43</sup> GÁLVEZ MONTES, F., “Comentario del art. 39”, op. cit., pág. 11.

<sup>44</sup> STC 57/2005, de 14 de marzo. También en este sentido DELGADO ECHEVERRÍA, J., “Comentario a los arts. 142 al 153 del CC”, op. cit., pág. 8.

<sup>45</sup> STC 154/2006, de 22 de mayo.

<sup>46</sup> STC 19/2012, de 15 de febrero.

Estas y otras cuestiones podrían haberse examinado en mayor profundidad a través de una sentencia interpretativa, en contra de lo que considera el Fiscal General del Estado, según el cual la función del Tribunal Constitucional “*no estriba en resolver controversias interpretativas sobre la legalidad o dudas sobre el alcance de determinado precepto legal, para lo cual el ordenamiento dispone de otros cauces*”. Las sentencias interpretativas son aquellas en las que el Tribunal Constitucional determina qué interpretaciones son correctas desde el punto de vista constitucional y cuáles no, debiendo por tanto ser excluidas<sup>47</sup>. En lugar de limitarse a declarar que una norma es o no contraria a la Constitución, condicionan su permanencia en el ordenamiento al hecho de que esta se interprete de modo conforme a la Constitución<sup>48</sup>. En palabras del Tribunal Constitucional, son “*aquellas que rechazan una demanda de inconstitucionalidad o, lo que es lo mismo, declaran la constitucionalidad de un precepto impugnado en medida en que se interprete en el sentido que el Tribunal Constitucional considera como adecuado a la Constitución, o no se interprete en el sentido (o sentidos) que considera inadecuados*”<sup>49</sup>. Su fundamento es el principio de conservación normativa.

A pesar de que el problema de las sentencias interpretativas del Tribunal Constitucional es que no tendrán valor *erga omnes*<sup>50</sup>, puesto que el art. 164.1 de la Constitución limita este efecto a aquellas que declaran la inconstitucionalidad de una ley, y estas la previenen, la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional prevalece sobre la del Tribunal Supremo cuando se excluya una interpretación realizada por este por ser contraria a la Constitución, y son vinculantes para todos los particulares y los poderes públicos, conforme a los arts. 164.1 y 38.1 de la Constitución. Eso las hace especialmente polémicas, porque son susceptibles de usurpar la labor del legislador<sup>51</sup>.

---

<sup>47</sup> GASCÓN ABELLÁN, M., “La justicia constitucional, entre legislación y jurisdicción”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, nº. 41, mayo-agosto de 1994, p. 70.

<sup>48</sup> GUTIERREZ ZARZA, M. A., “Las sentencias interpretativas y aditivas del Tribunal Constitucional Español”, *Revista de derecho procesal*, nº. 3, 1995, págs. 1003-1040.

<sup>49</sup> STC 5/1981, de 13 de febrero.

<sup>50</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 2008.

<sup>51</sup> GUTIERREZ ZARZA, M. A., “Las sentencias interpretativas y aditivas del Tribunal Constitucional Español”, *Revista de derecho procesal*, nº. 3, 1995, págs. 1003-1040.

No obstante, no sólo puede el Tribunal Constitucional dictar sentencias interpretativas, sino que ya lo ha hecho con anterioridad<sup>52</sup>. Hubiera sido especialmente procedente en esta ocasión un pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre la materia, especialmente si tenemos en cuenta que la interpretación susceptible de ser contraria a la Constitución es la mantenida por el Tribunal Supremo, máximo intérprete de la ley, como línea jurisprudencial oficial que tienen que seguir el resto de los órganos judiciales de nivel inferior (conforme a lo establecido por el art. 1.6 del Código Civil cuando determina las fuentes del derecho).

A mayor abundamiento, establece el art. 39.4 de la Constitución que *“los niños gozarán de la protección prevista en los acuerdos internacionales que velan por sus derechos”*, lo cual cobra especial importancia cuando examinamos la posible incompatibilidad con los mismos de la aplicación del art. 148.1 a la obligación de los padres de mantener a sus hijos menores.

#### **4.2. Respeto a los tratados internacionales suscritos por España**

De acuerdo con el art. 18.1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 20 de noviembre de 1989, ratificado por España el 30 de noviembre de 1990 y publicado en el Boletín Oficial del Estado el día siguiente, momento a partir del cual empieza a formar parte del ordenamiento jurídico español conforme al art. 96.1 de la Constitución, *“los Estados Parte pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño”*. Por si esto no fuera poco, establece el art. 3.1 del mismo texto normativo que *“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen (...) los tribunales (...) una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*.

---

<sup>52</sup> SSTC14/1981 DE 29 de abril o STC 204/1992.

Además, de acuerdo con el Preámbulo de la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, que modifica la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección jurídica del menor, que plasma y recoge la convención de los Derechos del Niño, se dice que el interés superior del menor *“es un principio general de carácter interpretativo, de manera que si una disposición jurídica puede ser interpretada en más de una forma se debe optar por la interpretación que mejor responda a los intereses del menor”*<sup>53</sup>.

Difícilmente compatible con estos postulados resulta la interpretación actual, que niega al hijo menor la asistencia de uno de sus progenitores durante el periodo anterior a la interposición de la demanda de reclamación de alimentos. Si bien el Tribunal Constitucional considera que su interpretación actual no contraviene el interés superior del menor, en la medida en la que sus necesidades han sido satisfechas, un análisis más detenido nos permite llegar a una conclusión distinta. Los padres no sólo deben satisfacer las necesidades del menor, sino, como ya hemos visto, favorecer el libre desarrollo de su personalidad. Las posibilidades a las que tiene acceso el menor cuando contribuye a su mantenimiento uno sólo de sus progenitores no son las mismas que cuando lo hacen los dos. De ese modo, si uno no puede permitirse sufragar el gasto de actividades extraescolares, cursos de idiomas o cursos veraniegos en el extranjero, que hubieran contribuido a la formación integral del menor y a su desarrollo como persona, es posible que dos si hubieran podido (lo cual puede valorarse tomando como referencia el poder adquisitivo del progenitor incumplidor durante el periodo o el trato que hayan podido recibir otros hijos suyos). Esto denota que la interpretación más favorable al interés del menor es aquella que favorezca el cumplimiento por parte de ambos progenitores, no la que posibilite el incumplimiento por parte de uno sin que de este se deriven consecuencias negativas.

---

<sup>53</sup> DE AMUNÁTEGUI RODRIGUEZ, C., “La obligación de alimentar a los hijos menores y la limitación temporal de la misma por aplicación de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 148 del Código Civil (Comentario al Auto del Tribunal Constitucional 301/2014, de 16 de diciembre)”, op. cit., pág. 22.

### 4.3. Respeto a lo establecido por la propia jurisprudencia

Dejando a un lado, por el momento el análisis crítico de la línea jurisprudencial sentada por las SSTs 402/2011 de 14 de junio y 742/2013 de 27 de septiembre y centrándonos en las STSS 573/2016 de 19 de septiembre y 574/2016 de 30 de septiembre, el Tribunal Supremo no tiene en cuenta, cuando usa las primeras como precedentes para las segundas, que las conclusiones a las que llegó en los dos primeros casos estuvieron condicionadas por el *petitum* del recurso. En ambos casos, las recurrentes pedían que se aplicara el art. 148.1 del Código Civil, que hasta entonces se entendía reservado por la jurisprudencia mayoritaria a las obligaciones de alimentos entre parientes, a las obligaciones de los padres de asistir a sus hijos, y se hacía así porque se estaba aplicando un régimen más restrictivo. No sólo es distinto el supuesto de hecho en ambos pares de casos (en uno se reclaman las pensiones alimenticias a favor de los hijos en un proceso de divorcio; en el otro, se pide el reembolso de los alimentos que le hubiera correspondido pagar al padre y de los que se hizo cargo en exclusiva la madre con anterioridad a la determinación judicial de la filiación): también lo es lo que piden las partes, lo que desvirtúa su aplicación como precedente jurisprudencial<sup>54</sup>.

Por otro lado, y atendiendo de nuevo a las obligaciones de los padres de asistir a sus hijos en su conjunto con independencia del supuesto de hecho en que se manifiesten, cabe señalar que, en la STS 742/2013 de 27 de septiembre el propio Tribunal Supremo reconoce, siguiendo su propia línea jurisprudencial consolidada, que las obligaciones de alimentos entre parientes y la obligación de asistencia de los padres respecto de los hijos son “*situaciones no homogéneas que en técnica constitucional impide alegar el elemento de comparación entre ambas obligaciones a los efectos de poder apreciar una posible vulneración del principio de igualdad (14 en relación con el 31.1 CE, tal y como ilustra la STC 57/2005, de 14 de marzo (RTC 2005, 57 ))*. Del mismo modo en que, en parecidos términos, cabe afirmar que a la obligación de los padres con respecto a los hijos (...)

---

<sup>54</sup> SÁNCHEZ JORDÁN, E., “Reclamación de reembolso de cantidades satisfechas por la madre para el mantenimiento y atención del hijo menor desde su nacimiento: Comentario a la SSTs (Sala de lo Civil, Pleno) números 573/2016 y 574/2016, de 29 y 30 de septiembre (RJ2016, 4457 y RJ 2016, 4844), *Revista Arazandi de derecho patrimonial*, Nº 42, 2017, págs. 329-346.

*tampoco le son aplicables las limitaciones que se observan en el régimen legal de la obligación de alimentos entre parientes*”. Lo cual es especialmente destacable porque en el caso que nos ocupa se intenta aplicar a las obligaciones de los padres de asistir a los hijos una limitación temporal del régimen de los alimentos debidos entre parientes, sin atender a las particularidades de unas obligaciones respecto a otras que podrían impedir la compatibilidad de ambas acciones.

La línea jurisprudencial actual del Tribunal Supremo no sólo no es coherente con lo que el propio órgano ha dicho anteriormente sobre ambas obligaciones; tampoco lo es con lo establecido, de modo más específico, sobre el régimen temporal de la obligación de los padres de mantener a sus hijos. En casos excepcionales, y siempre que el menor disponga de ingresos bastantes para cubrir todas sus necesidades, se admite la suspensión, pero nunca el cese de la prestación de alimentos de los padres a los hijos menores<sup>55</sup>. Por otro lado, el Tribunal Supremo admite las reclamaciones de alimentos antes de la firmeza de la sentencia por la que se declara judicialmente la paternidad, es decir, antes de que la obligación quede determinada, y lo hace así para evitar *“la práctica exoneración de la obligación alimenticia durante un periodo prolongado de tiempo”*<sup>56</sup>, lo cual difícilmente casa con el hecho de admitir la exoneración total hasta la fecha de interposición de la demanda de reclamación de alimentos.

Para concluir, me gustaría señalar que, cuando el Tribunal Supremo justifica la aplicación del art. 148.1 del Código Civil en el supuesto que nos ocupa, alegando que *“no es sostenible absolutamente que la totalidad de lo dispuesto en el Título VI del Libro I del Código Civil, sobre alimentos entre parientes, no es aplicable a los alimentos debidos a los hijos menores como un deber comprendido en la patria potestad”*, utiliza un argumento falaz. Se parte de la proposición de que parte de lo dispuesto en el Título VI del Libro Vi

---

<sup>55</sup> STS de 24 de octubre de 2008. En este supuesto, la hija disfrutaba de una beca deportiva que cubría su manutención, el alojamiento y los gastos derivados de la práctica de la actividad deportiva, y una cantidad adicional mensual de dinero que ascendía a los 851,43 euros, suma considerable para una persona menor de edad. El mantenimiento de la suspensión estaba estrictamente condicionado al de estas condiciones.

<sup>56</sup> STS 1153/2001, de 11 de diciembre.

del Código Civil sobre alimentos entre parientes es aplicable a los alimentos debidos a los hijos menores y del hecho de que el art. 148.1 es parte de dicho Título VI para concluir que este debe ser aplicable a los alimentos debidos a los hijos menores, sin atender al hecho de que, siguiendo el mismo razonamiento, cabe llegar a la conclusión opuesta: puesto que parte de la disciplina de los alimentos entre parientes no es aplicable a las obligaciones de alimentos de los padres respecto de los hijos menores, el 148.1 no es necesariamente aplicable a estas.

#### **4.4. Respetto a la protección de los otros principios generales del derecho y la promoción del cumplimiento voluntario**

En nuestro ordenamiento jurídico, se ha venido considerando, especialmente en las últimas décadas, la necesidad de velar por el interés del menor, que, como ya expone el Tribunal Constitucional en el Auto del Pleno del Tribunal Constitucional 301/2014, de 6 de diciembre, prima por encima del de los progenitores, lo que no significa que estos no hayan de ser tenidos en consideración. Sin embargo, tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo avalan la aplicación del art. 148.1 del Código Civil a las obligaciones de los padres de asistir a los hijos menores, con lo cual el menor pierde el derecho a los alimentos que le hubieran correspondido con anterioridad a la interposición de la demanda. El análisis de la cuestión tomando al menor como potencial destinatario de los alimentos que le fueron debidos y no recibió fue omitido por el Tribunal Constitucional. El pago de los alimentos debidos y no pagados por uno de los progenitores permitiría satisfacer el interés del menor a recibirlos<sup>57</sup>.

La interpretación llevada a cabo por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo no sólo no atiende al interés superior del menor, sino que, cuando se dice que nada impide formular la reclamación judicial desde el momento en que nace la obligación, se sitúa de espaldas y por encima de la realidad social, ignorando a la hora de llevar a cabo la interpretación de la ley los supuestos de hecho a los que esta tiene que aplicarse. Por un

---

<sup>57</sup> DE AMUNÁTEGUI RODRIGUEZ, C., “La obligación de alimentar a los hijos menores y la limitación temporal de la misma por aplicación de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 148 del Código Civil (Comentario al Auto del Tribunal Constitucional 301/2014, de 16 de diciembre)”, op. cit. pág. 22.

lado, nos encontramos con que se trata de conflictos que se desarrollan en el ámbito familiar, en el que, puesto que los sujetos de la reclamación se conocen entre sí, la reclamación judicial está normalmente precedida de reclamaciones extrajudiciales; y por otro, se sitúa al acreedor de alimentos en una posición de desventaja con respecto a las otras obligaciones, en las que se dispone de la duración total del plazo de prescripción para ejercitar la acción correspondiente<sup>58</sup>. En particular situación de desventaja se sitúa al menor, que no puede ejercitar la acción por sí mismo hasta alcanzar la mayoría de edad, momento de cese de la misma, y depende enteramente de que su representante, el progenitor custodio, lleve a cabo la reclamación, conforme al art. 154.2º del Código Civil.

En estos casos, no sólo se castiga la “pasividad” del progenitor que se ha estado haciendo cargo del mantenimiento del menor hasta el momento: se alienta la del otro, que no solo no sufrirá consecuencias negativas derivadas de su incumplimiento, sino que se beneficiará de él, puesto que quedará exonerado del cumplimiento de las obligaciones económicas que tiene con respecto de sus hijos menores en el periodo de tiempo que transcurra entre el incumplimiento y la interposición de la demanda. No resulta evidente para el Tribunal Constitucional cómo favorece al menor que no se aplique el art. 148.1 del Código Civil; la cuestión resulta más clara si la examinamos desde la perspectiva contraria: su aplicación desincentiva el cumplimiento voluntario por parte de un progenitor que sabe que del incumplimiento obtendrá el beneficio patrimonial de no tener que abonar los alimentos devengados entre el inicio de aquel y la interposición de la demanda de reclamación por parte del otro, lo cual perjudica al menor, que se ve privado de la asistencia de ambos progenitores en el periodo que transcurre entre tanto y, como ya hemos visto, de las más amplias posibilidades que el mantenimiento conjunto por parte de ambos le hubiera podido brindar.

---

<sup>58</sup> De este modo, si el arrendatario dejara de pagar las rentas debidas en un contrato de arrendamiento, estas serían exigibles desde el momento en que se produjo el primer impago, con un plazo de prescripción de 5 años, establecido por el art. 1966.2ª del Código Civil, periodo durante el cual el arrendador podría interponer la demanda sin que su derecho se viera en absoluto perjudicado por el hecho de hacerlo antes o después.

El hecho de que el art.148.1 del Código Civil desincentive el cumplimiento voluntario es algo que ya ha sido señalado por la doctrina<sup>59</sup> con referencia a las obligaciones de alimentos entre parientes, llegando incluso a sugerirse la necesidad de reformar el código para adoptar una modificación en la línea de lo establecido por el Código Civil catalán, cuyo artículo 237.5 establece que los alimentos pueden solicitarse a partir de la reclamación judicial o extrajudicial. No obstante, por lo que a estas obligaciones respecta, la cuestión no ha sido conflictiva, principalmente por el distinto fundamento y entidad de la obligación de alimentos entre parientes (basada en solidaridad familiar y procedente solo en caso de necesidad) y la de los padres respecto de los hijos menores (que surge de la filiación, es preferente y resulta independiente de la necesidad).

Para justificar la doctrina vigente, el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional apelan al principio de seguridad jurídica, que, según sostienen, se vería perjudicada al obligarle a cumplir una obligación que no estaba determinada. Sin embargo, si bien no estaba determinada la cuantía de la pensión alimenticia, difícilmente resultaba indeterminado el hecho mismo de que se debían contribuir a los gastos del hijo.

En el caso de los procesos de divorcio o de modificación de medidas en los que uno de los dos cesa de contribuir al mantenimiento del hijo, el progenitor hasta ahora se había estado haciendo cargo de la obligación del hijo, y debía de tener al menos una idea aproximada del dinero que era necesario invertir para el mantenimiento de la unidad familiar. En cualquier caso, sabía que tenía un hijo y que debía contribuir al mantenimiento del mismo, a pesar de lo cual decidió conscientemente no hacerlo, por lo que difícilmente se atenta contra la seguridad jurídica cuando se le reclaman las cantidades que debió haber aportado durante ese periodo. En palabras de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares, “*es un hecho absoluto y generalmente notorio que sacar adelante en nuestra sociedad un hijo cuesta dinero*”<sup>60</sup>. El principio *favor debitoris*, según el cual se debe proteger a la parte más débil del contrato para mantener el equilibrio del mismo, resulta difícilmente aplicable cuando, conociendo su obligación, el deudor decide no cumplirla y esperar a ser

<sup>59</sup> MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., *La obligación legal de alimentos entre parientes*, op. cit., pág. 10.

<sup>60</sup> SAP Baleares (sección 4ª) de 8 de enero de 2008.

demandado, a sabiendas de que sólo a partir de entonces le serían exigibles los alimentos debidos<sup>61</sup>. Lo contrario supondría imponer al progenitor que sí se está ocupando de los gastos del hijo una carga excesiva y proporcionarle un trato injustificadamente discriminatorio respecto al otro, atentando contra el principio de igualdad consagrado en el art. 14 de la Constitución.

Por lo que respecta a aquellos supuestos en que se reclama el reembolso de los alimentos pagados con anterioridad a la sentencia por la que se declara judicialmente la paternidad, es necesario atender al hecho de que, si tenemos en cuenta las circunstancias en las que esos supuestos se desarrollan en la vida real, no es habitual que lo que lleva a la madre a postergar la interposición de la demanda de declaración de la paternidad sea el deseo malicioso de reclamar años más tarde el reembolso de la parte que le correspondía pagar al otro progenitor durante los últimos cinco años (conforme al plazo de prescripción estipulado por el art. 1966.1<sup>a</sup>), sino otras razones derivadas de una reclamación extrajudicial pasada que fue desatendida. El coste de realizar una prueba de paternidad es de doscientos euros<sup>62</sup>, no muy superior al montante mínimo mensual de la pensión alimenticia<sup>63</sup>, por lo que en aquellos casos en los que existe, en palabras del Tribunal Supremo, una duda razonable, como dijo la Audiencia Provincial de las Islas Baleares, “*de haber actuado de buena fe y con arreglo a la diligencia exigible a un potencial padre de familia, pudo haber realizado las pruebas de paternidad al objeto de despejar la pretendida duda que ostentaba y asumir así, en el eventual supuesto que las mismas dieran positivo (...) las responsabilidades que a todo padre le son propias*”<sup>64</sup>.

---

<sup>61</sup> MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N. “Alimentos para hijos menores. Devengo de la prestación cuando se reclaman en un proceso judicial por ruptura de las relaciones entre sus progenitores. Aplicación del art. 148.1 del Código Civil”, op. cit., pág. 7.

<sup>62</sup><http://www.labgenetics.es/pruebas-de-adn-e-identificacion-genetica/pruebas-de-paternidad-y-parentesco/prueba-de-paternidad-a-partir-de-saliva/> (visto por última vez el 17 de julio de 2017).

<sup>63</sup> Como se puede observar cuando se examina la Memoria explicativa de las Tablas orientadoras para la determinación de las pensiones alimenticias de los hijos en procesos de familia que se encuentran en la página web del Poder Judicial (<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Servicios/Utilidades/Calculo-de-pensiones-alimenticias/Tablas-orientadoras-para-determinar-las-pensiones-alimenticias-de-los-hijos-en-los-procesos-de-familia-elaboradas-por-el-CGPJ>).

<sup>64</sup> SAP de Baleares (sección 4<sup>a</sup>) de 8 de enero de 2008.

Existe un tercer supuesto, el caso en que el reconocimiento se lleva a cabo a través de testamento, en donde, de nuevo, nos encontramos con que el padre era conocedor de la obligación y eligió consciente y voluntariamente incumplirla<sup>65</sup>.

Si tomamos en consideración todo lo anteriormente expuesto, podemos concluir que la aplicación del art. 148.1 del Código Civil es contraria a la Constitución, a lo establecido por los tratados internacionales suscritos por España, a la propia jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales que lo defienden, el interés superior del menor, la diligencia propia de un buen padre de familia, las exigencias de la buena fe, la justicia material (que, si bien no permite fundamentar decisiones sobre sí misma, sí constituye un principio general del ordenamiento jurídico, recogido en el art. 1.1 de la Constitución, que debe ser atendido a la hora de realizar una interpretación normativa) y desincentiva la promoción del cumplimiento voluntario.

Sobre el principio de seguridad jurídica se hablará con más detenimiento posteriormente.

##### **5. Necesidad de un cambio legislativo o de un cambio interpretativo: perspectiva comparada con respecto al derecho italiano**

Sostiene el Tribunal Supremo que sería necesario un cambio legislativo para que el art. 148.1 del Código Civil deje de ser aplicable a las obligaciones de alimentos de los padres respecto de sus hijos menores de edad. Sin embargo, un análisis más detenido permite concluir que esto no resulta necesario, puesto que el ordenamiento ofrece otros remedios jurídicos que hacen innecesaria la intervención del legislador en este supuesto.

Como ya se ha señalado anteriormente, el art. 148.1 del Código Civil, cuando se aplica a las obligaciones de los padres de mantener a sus hijos menores de edad, es

---

<sup>65</sup> Como se apunta en AMMERMAN YEBRA, J. Y GARCÍA GOLDAR, M., "Reconocimiento de filiación en testamento y reclamación de alimentos", op. cit., pág. 8.

contrario al art. 39.3 de la Constitución. Puesto que se trata de una norma preconstitucional, es posible inaplicarla.

Por otro lado, el art. 153 del Código Civil, como ya se ha dicho, es el que extiende al resto de las obligaciones de alimentos el régimen de las obligaciones entre parientes del Código Civil, pero lo hace “*salvo lo dispuesto por la ley para el caso especial de que se trate*”. No es necesario que el propio art. 148.1 del Código Civil excluya su aplicación en el caso de los alimentos debidos a los hijos menores, porque si se interpreta el 148.1 teniendo presente que el art. 153, admite que se excepcione su aplicación y a la luz de lo establecido por el art. 39.3 de la Constitución, se llega a la misma conclusión.

Es también necesario tener presente, a la hora de llevar a cabo la labor interpretativa, el hecho de que el art. 148.1 del Código Civil no sólo es un artículo preconstitucional que en la actualidad debe ser interpretado en modo conforme con la Constitución y que nunca fue necesariamente aplicable a las obligaciones de alimentos de los padres respecto a los hijos menores gracias al art. 153, sino que además fue redactado en una época en la que no se admitía el reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio salvo en casos excepcionales (a saber, el subsiguiente matrimonio de los padres o la concesión real, de acuerdo con el art. 120 del Código Civil en su redacción originaria), fuera de los cuales no tenían derecho a alimentos, que el art. 114 reconocía sólo a los hijos legítimos; el divorcio sólo producía la suspensión de la vida común de los casados (art. 104 del Código Civil en su redacción original) y el interés superior del menor como principio general del derecho no tenía la trascendencia actual<sup>66</sup>.

Por estos motivos, la acción de reembolso ha sido admitida por la jurisprudencia menor, particularmente por la Audiencia Provincial de las Islas Baleares<sup>67</sup>.

---

<sup>66</sup> DE AMUNÁTEGUI RODRIGUEZ, C., “La obligación de alimentar a los hijos menores y la limitación temporal de la misma por aplicación de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 148 del Código Civil (Comentario al Auto del Tribunal Constitucional 301/2014, de 16 de diciembre)”, op. cit., pág. 22.

<sup>67</sup> SSAAPP Baleares 8 de enero de 2008 y 5 de julio de 2013.

La posibilidad de reclamar los alimentos debidos a los hijos desde el inicio de la obligación, el nacimiento, y no únicamente desde el momento de interposición de la demanda, no sólo es coherente con el art. 39.3 de la Constitución, sino también con lo estipulado en el propio Código Civil. Si bien la determinación jurídica es la constatación del hecho real de la procreación<sup>68</sup>, la filiación no adoptiva es un hecho biológico de trascendencia jurídica inmediata<sup>69</sup>, conforme al artículo 112, que dice que *“la filiación produce sus efectos desde que tiene lugar. Su determinación legal tiene efectos retroactivos siempre que la retroactividad sea compatible con la naturaleza de aquellos y la ley no dispusiere lo contrario”*. La retroactividad es, sin duda, aplicable en el caso de obligaciones pecuniarias, como es el caso del pago de los alimentos debidos a los hijos menores de edad.

El ejemplo más claro del hecho de que no es necesario un cambio legislativo, sino tan solo un cambio interpretativo, lo encontramos en el derecho italiano. La regulación italiana sobre la materia es prácticamente idéntica a la española, tanto a nivel constitucional como legal. De ese modo, si el art. 39.3 de la Constitución española establece que *“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 acuerdo con el art. 30.I de la Constitución italiana de 1944 *“los padres tienen el deber y el derecho de mantener, instruir y educar a sus hijos aunque hayan nacido fuera del matrimonio”*<sup>70</sup>. De hecho, en un sentido estricto, el régimen establecido por la Constitución española es más restrictivo que su homólogo italiano, puesto que, por un lado, delimita temporalmente el ámbito temporal de la obligación (la minoría de edad), sin dejar dicha labor al desarrollo legislativo o a la interpretación jurisprudencial; y, por otro, establece que la ley sólo puede imponer o exceptuar dicha obligación en otros supuestos.

---

<sup>68</sup> CAMPUZANO TOMÉ, H., “Comentario al art. 112”, en DOMÍNGUEZ LUELMO, A., *Comentarios al Código Civil*, Valladolid, Lex Nova, 2010, pág. 224.

<sup>69</sup> SAP de Islas Baleares (sección 4ª) de 8 de enero.

<sup>70</sup> “È dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori del matrimonio”.

El derecho a ser mantenido por ambos progenitores que tiene el hijo se reproduce y desarrolla en el art. 315<sup>71</sup> del Codice Civile. Actualmente, forma parte del Codice Civile el art. 316 bis, que establece que “*los padres deben cumplir con sus obligaciones respecto a sus hijos en proporción a sus propios medios y a sus propias capacidades de trabajo profesional y doméstico*”<sup>72</sup>. No obstante, ya antes del 7 de febrero de 2014, fecha en la que entra en vigor dicho artículo, incluido en el texto legal a través del Decreto Legislativo nº. 154, de 28 de diciembre de 2013, los tribunales italianos interpretaban que la obligación de contribuir al mantenimiento de los hijos comunes era una obligación de la que debían hacerse cargo ambos progenitores y que no sólo se iniciaba con el nacimiento, sino que era exigible desde el mismo, con efectos retroactivos en los casos en que la paternidad se declarara posteriormente.

Esto puede apreciarse en la sentencia de la Corte di Cassazione de 3 de noviembre de 2006, n. 23596, en la que se dice que, según su propia jurisprudencia consolidada, el principio *in praeteritum non alitur*<sup>73</sup>, integrado por la ley en el régimen de las obligaciones de alimentos entre parientes en el art. 445 del Codice Civile<sup>74</sup>, no es aplicable a la obligación de los padres de mantener a sus hijos, porque esta no depende la existencia de una situación de necesidad, ni es necesaria la interposición de la demanda para que sean exigibles, puesto que surge del mero hecho de la procreación.

Si los argumentos que utiliza la Corte di Cassazione nos resultan familiares, es porque son los mismos que emplea el Tribunal Supremo cuando señala las diferencias de la obligación de los padres de mantener a sus hijos frente a la obligación de alimentos entre parientes. La diferencia radica en que mientras el Tribunal Supremo concluye que a pesar

---

<sup>71</sup> “Il figlio ha diritto di essere mantenuto, educato, istruito e assistito moralmente dai genitori, nel rispetto delle sue capacità, delle sue inclinazioni naturali e delle sue aspirazioni”. El hijo tiene derecho a ser mantenido, educado y asistido moralmente por sus padres, respetando sus capacidades, sus inclinaciones naturales y sus aspiraciones.

<sup>72</sup> “I genitori devono adempiere i loro obblighi nei confronti dei figli in proporzione alle rispettive sostanze e secondo la loro capacità di lavoro professionale o casalingo”.

<sup>73</sup> También conocido como *in praeteritum non vivitur*, del que ya hemos hablado.

<sup>74</sup> Equivalente al art. 148 del Código Civil y de redacción muy semejante, aunque menos restrictiva: “Gli alimenti sono dovuti dal giorno della domanda giudiziale o dal giorno della costituzione in mora dell’obbligato, quando questa costituzione sia entro sei mesi seguita dalla domanda giudiziale”. Los alimentos se deben desde el día de interposición de la demanda o desde que el obligado se constituya en mora, siempre que se interponga la demanda en los seis meses siguientes.

de todo lo anterior los alimentos son exigibles desde la interposición de la demanda, la Corte di Cassazione sigue adelante con el razonamiento y llega a la conclusión contraria.

Continúa la Corte di Cassazione diciendo que la ley pone a cargo de ambos cónyuges la obligación de mantener a los hijos, mediante una interpretación analógica para la cual toma como referencia los arts. 147 y 148 del Codice Civile, que estipulan el deber de ambos cónyuges de mantener a los hijos. Esta obligación sigue existiendo, en el caso en que el hijo sólo ha sido reconocido por uno de los progenitores, con respecto al progenitor cuya paternidad se declara judicialmente con posterioridad, aun en el periodo anterior a que este hecho se produzca<sup>75</sup>. Lo mismo ocurre en los procesos de divorcio, en los que la pensión alimenticia empieza a devengarse retroactivamente, extendiéndose sus efectos también al momento anterior a la interposición de la demanda, durante el cual uno de los progenitores dejó de contribuir al mantenimiento del hijo<sup>76</sup>. Esto es coherente con el carácter declarativo de las sentencias de filiación<sup>77</sup>: se limitan a reconocer la existencia de la misma, no la constituyen, puesto que la filiación, en tanto que derivada de un hecho biológico, es preexistente, ya esté determinada o no.

Cabe señalar que no existe en el ordenamiento italiano un artículo equivalente al art. 153 del Código Civil español, que extiende a las demás obligaciones alimenticias el régimen de las obligaciones entre parientes. Sin embargo, puesto que el propio art. 153 excluye su aplicación cuando no es compatible con la naturaleza de las demás obligaciones de alimentos, lo cual ya se ha visto que es el caso, esto en modo alguno obsta al uso de la jurisprudencia italiana como referente.

La doctrina se ha planteado también que el derecho a la asistencia se extienda también a un momento anterior al nacimiento, cubriendo además los gastos de embarazo y

---

<sup>75</sup> Cass. 28.6.1994, n. 6217; Cass. 4.5.2000, n. 5586; Cass. 16.10.2003, n. 15481; Cass. 14.5.2003, n. 7386; Cass. 16.7.2005, n. 15100. ORTORE, M., “Mantenimento del figlio e prescrizione dell’azione di regresso nei confronti del genitore inadempiente”, *Famiglia e Diritto*, n.º. 11, 2007, recurso electrónico.

<sup>76</sup> Cass. 19/02/2015, n. 3348.

<sup>77</sup> Cass. 3/11/2006, n. 23596, ORTORE, M., “Mantenimento del figlio e prescrizione dell’azione di regresso nei confronti del genitore inadempiente”, op. cit. 42.

parto, lo cual sería coherente con el hecho de que el Código Civil permite a la viuda embarazada reclamarlos a cargo de los bienes hereditarios<sup>78</sup>.

Una vez se ha determinado la inaplicabilidad del art. 148.1 a las obligaciones de los padres de mantener a los hijos menores, es necesario establecer las implicaciones que esto tiene de cara a los alimentos no pagados.

## **6. Implicaciones de la inaplicabilidad del art. 148.1 del CC a las obligaciones de los padres de mantener a sus hijos: reclamación de los alimentos no pagados**

A continuación, se examinarán los sujetos que pueden tener derecho a llevar a cabo la reclamación de los alimentos no pagados, empezando desde aquel cuyo derecho genera menos polémica y terminando con el que da lugar a mayor discusión doctrinal y jurisprudencial: un tercero que eventualmente se haya hecho cargo del pago de la obligación de alimentos, el hijo que tenía derecho a recibirlos durante su minoría de edad y el progenitor que se ha estado haciendo cargo de la obligación hasta el momento.

### **6.1. Derecho a la reclamación por parte de un tercero**

De acuerdo con el Tribunal Supremo, el progenitor custodio no tiene derecho a exigir el reembolso de los alimentos pagados que hubieran debido corresponder al otro progenitor porque este estaba obligado al pago de la obligación en toda su extensión y carece de la condición de tercero. Siguiendo esta línea argumentativa, se llega a la conclusión de que si quien se ha hecho cargo del hijo hubiera tenido la condición de tercero respecto a la obligación de los padres de mantener a los hijos (probablemente un familiar o incluso la nueva pareja del progenitor custodio), sí tendría derecho a reclamar el reembolso de los alimentos pagados (tal y como establece el art. 1894 del Código Civil), salvo que lo hubiera dado sin *animus solvendi*, por oficio de piedad y sin ánimo de

---

<sup>78</sup> GÓMEZ SÁNCHEZ, Y., *Familia y matrimonio en la Constitución de 1978*, Congreso de los Diputados, 1990, pág. 335.

reclamarlos, en cuyo caso no nacería la *actio in rem verso* o acción de reembolso<sup>79</sup> (lo cual se presume cuando quien entrega los alimentos tiene la consideración de pariente, según establece la jurisprudencia constante del Tribunal Supremo<sup>80</sup>, pero cabe prueba en contrario). En estos casos, resultaría irrelevante que nos encontrásemos ante un supuesto de crisis familiar o de declaración judicial de la paternidad en el que el progenitor no custodio desconociera con anterioridad la existencia del hijo; en la medida en la que el tercero no estaba obligado al pago, resultaría irrelevante a la hora de llevar a cabo la reclamación que el otro progenitor tuviera o no conocimiento de su obligación, y no se cuestionaría por parte de los órganos judiciales el perjuicio que esto podría ocasionar al principio de seguridad jurídica.

## 6.2. Derecho a la reclamación por parte del hijo

El derecho del hijo a reclamar los alimentos que debería haber recibido y no recibió estaría fundamentado en el art. 39.3 de la Constitución, que reconoce su derecho a recibir asistencia por parte de ambos progenitores. AMMERMAN YEBRA y GARCÍA GOLDAR han llegado incluso a plantear que dicha reclamación podría llevarse a cabo a cargo de la herencia<sup>81</sup>. A la hora de realizar el cálculo, es posible utilizar como punto de referencia las tablas que ayudan a determinar la cuantía de la pensión de alimentos en supuestos de crisis matrimonial o, en su caso, los beneficios de los que disfrutaron los otros hijos del progenitor con respecto al que efectúa la reclamación.

---

<sup>79</sup> STSS de 30 de septiembre de 1987 y de 14 de noviembre de 1968 y VIVAS TESÓN, I., «Comentarios a las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 29 y 30 de septiembre de 2015. La determinación judicial de la filiación extramatrimonial no conlleva el reembolso de los alimentos proporcionados por la madre desde el nacimiento del hijo», *Boletín del Colegio de Registradores*, núm. 35, 2016, pp. 1947-1960.

<sup>80</sup> SSTs de 7 de marzo de 1932 y 25 de septiembre de 1968. SÁNCHEZ JORDÁN, E., "Sección 1ª. De la gestión de negocios ajenos", en CAÑIZARES LASO, A.; DE PABLO CONTRERAS, P.; ORDUÑA MORENO, J y VALPUESTA FERNÁNDEZ, R. (Directores), *Código Civil Comentado Volumen IV*, Thomson Reuters-Civitas, 2011, España, pág. 1417.

<sup>81</sup> AMMERMAN YEBRA, J. Y GARCÍA GOLDAR, M., "Reconocimiento de filiación en testamento y reclamación de alimentos", op. cit., pág. 8.

### **6.3. Derecho a la reclamación por parte del progenitor que se ha hecho cargo de la obligación**

Por lo que respecta al progenitor custodio, que ha venido haciéndose cargo en solitario de la obligación de alimentos hasta el momento, en general la doctrina y la jurisprudencia o bien niegan su derecho<sup>82</sup> o no profundizan en el mismo por estar este fuera del ámbito de aplicación del art. 39.3 de la Constitución, que, como ya hemos visto, se centra en proteger el interés superior del menor. Se limitan a abordar el derecho del menor a la totalidad de la asistencia que le correspondía<sup>83</sup> o consideran al progenitor un mero representante del menor<sup>84</sup>, con las excepciones que examinaremos a continuación.

A este respecto, resulta interesante la argumentación de los magistrados Antonio Salas Carceller y Francisco Javier Orduña Moreno en el voto particular de la STS 202/2015, de 24 de abril, usada como precedente en la STS 573/2016 de 29 de septiembre. En este caso, un hombre cuya paternidad había sido exitosamente impugnada, reclamaba a la madre de la que hasta entonces se había considerado la hija en común los alimentos que realmente estaba obligada de pagar, con base en el art. 1895 del Código Civil, que regula la obligación de restituir lo indebidamente cobrado. El Tribunal Supremo no reconoció la existencia del derecho a la devolución, basándose fundamentalmente en el hecho de que, en ese momento, la obligación existía, porque el reclamante tenía la condición de padre de la menor, y en la imposibilidad de devolver los alimentos consumidos. No obstante, como señalan los dos magistrados en el voto particular de la misma, no se trataba en ese caso, ni en el que nos ocupa, de una cuestión de devolución de alimentos que han sido consumidos, sino de devolución de lo indebidamente satisfecho por el demandante en tal concepto, mediante una reclamación dirigida, no contra el alimentista, sino contra la persona que estaba obligada a prestarlos y no lo hizo (al menos, en este caso, no en su

<sup>82</sup> STSS 573/2016, de 29 de septiembre, y 574/2016, de 30 de septiembre.

<sup>83</sup> DE AMUNÁTEGUI RODRIGUEZ, C., “La obligación de alimentar a los hijos menores y la limitación temporal de la misma por aplicación de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 148 del Código Civil (Comentario al Auto del Tribunal Constitucional 301/2014, de 16 de diciembre)”, op. cit. pág. 22, cuando dice que el objetivo de la cuestión de constitucionalidad no pretende afirmar el derecho del reintegro del progenitor,

<sup>84</sup> El magistrado Juan Antonio Xiol Ríos, que como ya hemos visto en el voto particular del Auto del Pleno del Tribunal Constitucional 301/2014, de 6 de diciembre considera al progenitor un mero representante del menor.

totalidad), con fundamento en el hecho de que el hombre nunca fue realmente el padre de la menor, aunque tuviera tal consideración. Opinan los magistrados que la obligación incumbe de forma solidaria a los verdaderos progenitores, lo que implicaría que el actor no sólo debería poder ejercitar la acción contra la madre, sino contra el verdadero padre. Lo contrario supondría la legitimación del beneficio económico obtenido por el progenitor que no cumplió en la totalidad su obligación, cuyo comportamiento vulnera el principio de buena fe que informa la totalidad del ordenamiento jurídico.

Del mismo modo, en este caso lo que interesa no es la acción de reclamación del progenitor custodio en tanto que representante del hijo, sino de persona que ha asumido el pago de una deuda de la que no era exclusivo titular y que tiene derecho a la devolución de lo pagado en exceso.

En este sentido, parte de la doctrina que se ha detenido a examinar el derecho de este progenitor<sup>85</sup> ha llegado a la conclusión de que nos encontramos ante una obligación solidaria. Ambos progenitores están obligados al pago total de la obligación ante el acreedor de la misma, el hijo, conforme al art. 1137 del Código Civil y a lo dispuesto por el Tribunal Supremo en las sentencias examinadas, cuando establece que la madre, que era la que en esos casos llevaba a cabo la reclamación, estaba obligada al cumplimiento de la obligación en toda su extensión. Posteriormente, el progenitor que llevó a cabo el pago de los alimentos debería poder reclamar a su codeudor, el otro progenitor, la parte que a este le correspondía pagar, de acuerdo con el art. 1145 del Código Civil.

Así lo han interpretado también la doctrina y la jurisprudencia italianas, que, en las sentencias que ya han sido citadas, estiman que el progenitor que ha estado cumpliendo hasta ahora con la obligación tiene por tanto una acción de regreso de todos los gastos pagados en exceso contra el que no lo ha hecho, conforme al art. 1299 del Codice Civile<sup>86</sup>, que regula la acción de regreso entre codeudores solidarios cuando solo uno se ha hecho

---

<sup>85</sup> SÁNCHEZ JORDÁN, E., “Reclamación de reembolso de cantidades satisfechas por la madre para el mantenimiento y atención del hijo menor desde su nacimiento: Comentario a la SSTs (Sala de lo Civil, Pleno) números 573/2016 y 574/2016, de 29 y 30 de septiembre (RJ2016, 4457 y RJ 2016, 4844)”, op. cit., pág. 32.

<sup>86</sup> Equivalente al art. 1145 del Código Civil.

cargo de pagar la totalidad de la obligación. El derecho de regreso, de acuerdo con la doctrina italiana, es un derecho que el progenitor ejercita en nombre propio<sup>87</sup> y no en representación del hijo, puesto que la obligación tiene la naturaleza de una obligación solidaria pasiva<sup>88</sup> (si bien en un momento inicial tuvo la consideración de gestión de negocios ajenos)<sup>89</sup>. Si bien ambos quedan obligados al pago del total frente al hijo, el que ha cumplido con la obligación tiene derecho a reclamar del incumplidor aquello que le hubiera correspondido pagar a este.

Otra parte de la doctrina, por el contrario, considera que la acción de reembolso debería ejercitarse a través de la vía del art. 1158 del Código Civil<sup>90</sup>, a través de la cual se han llevado a cabo las reclamaciones en la práctica.

Si bien yo comparto la primera postura, puesto que el progenitor custodio no tiene la condición de tercero, sino de codeudor, optar erróneamente por una u otra vía a la hora de llevar a cabo la reclamación judicial no debería ser motivo obstativo para la apreciación del reconocimiento del derecho de reembolso, en aplicación de los principios *iura novit curia* (el juez conoce el derecho) y *da mihi factum, dabo tibi iuris* (dame los hechos y yo te daré el derecho), que implican que el órgano judicial puede fundar sus decisiones en normas distintas de las alegadas por las partes, dentro de los límites del principio de congruencia y el principio dispositivo, que impiden la apreciación de hechos ajenos al proceso, que han sido alegados y probados por las partes e integran la *causa petendi* o causa de pedir<sup>91</sup>.

---

<sup>87</sup> Por todos, DI CRISTO, R., "Obbligo di mantenimento e regresso nei rapporti tra genitori naturali", *Famiglia, Persone e Successioni*, fasc. 11, 2008, págs., 919-925..

<sup>88</sup> DI CRISTO, R., "Obbligo di mantenimento e regresso nei rapporti tra genitori naturali", op. cit., pág. 46 y ORTORE, M., "Mantenimento del figlio e prescrizione dell'azione di regresso nei confronti del genitore inadempiente", *Famiglia e Diritto*, n.º. 11, 2007, recurso electrónico.

<sup>89</sup> Cass. 21 giugno 1984 n. 3660, Cass. civ. n. 2908 del 1978.

<sup>90</sup> AMMERMAN YEBRA, J. Y GARCÍA GOLDAR, M., "Reconocimiento de filiación en testamento y reclamación de alimentos", op. cit., pág. 8.

<sup>91</sup> HENRÍQUEZ SALIDO, M. C.; ALAÑÓN OLMEDO, F.; ORDÓÑEZ SOLÍS, D; OTERO SIVANE, J., RABANAL CARBAJO, P. F., "El principio procesal "iura novit curia" en la jurisprudencia del Tribunal Supremo", *Revista de llengua i dret*, n.º. 64, 2015, págs. 1-15.

De modo adicional, todos estos sujetos tendrían derecho a ejercitar la acción de responsabilidad extracontractual del art. 1902 del Código Civil si se cumplieran los requisitos necesarios para ello, a saber, un daño derivado del incumplimiento doloso o culposo del progenitor<sup>92</sup>.

### **7. La seguridad jurídica frente a la obligación de los padres de mantener a los hijos: conciliación de los intereses en conflicto**

Uno de los principales argumentos que plantean tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo a la hora de establecer la necesaria aplicación del art. 148.1 del Código Civil a la obligación de los padres de asistir a los hijos menores es la necesidad de velar por la protección del principio de seguridad jurídica, consagrado en el art. 9.3 de la Constitución y del cual ya hemos hablado brevemente con anterioridad. Ningún principio del ordenamiento es absoluto, y ante principios del mismo rango, no es posible aplicar uno a expensas de otro, sino que es necesario llevar a cabo previamente la ponderación de los intereses en conflicto y conciliarlos de la forma más adecuada al caso concreto, teniendo en cuenta el sistema jurídico en su conjunto. Sin embargo, como ya señala el magistrado Juan Antonio Xiol Ríos en el voto particular del Auto del Pleno del Tribunal Constitucional 301/2014, de 6 de diciembre, la aplicación del art. 148.1 no es la única manera de salvaguardar la seguridad jurídica, puesto que existen otras soluciones en el ordenamiento jurídico que se encargan de este mismo fin, a través de “*medios menos incisivos o restrictivos de los derechos del niño*”. El magistrado no profundiza en los mismos durante el voto particular; sin embargo, aquí se procederá a continuación a su examen.

En primer lugar, cabe señalar que cuando se dice que es necesario delimitar temporalmente el tiempo de exigibilidad de la obligación para evitar que se cree una situación de inseguridad jurídica al respecto, no se atiende al hecho de que, al contrario de lo que ocurre en el caso de las obligaciones de alimentos entre parientes, en las que es

---

<sup>92</sup> AMMERMAN YEBRA, J. Y GARCÍA GOLDAR, M., "Reconocimiento de filiación en testamento y reclamación de alimentos", op. cit., pág. 8.

necesario determinar cuándo comienza la situación de necesidad, el ámbito temporal de la obligación de los padres de mantener a sus hijos ya ha sido perfectamente delimitado por el art. 39.3 de la Constitución, que establece que los padres tienen la obligación de mantener a sus hijos durante su minoría de edad, lo que implicaría que la obligación nace con el nacimiento del hijo y se extingue cuando este cumple los dieciocho años y alcanza la mayoría de edad, pudiendo transformarse entonces en la obligación de alimentos entre parientes si se cumplen los presupuestos del art. 148.1 del Código Civil.

Pero esto no implica que se pueda exigir al progenitor incumplidor, en el peor de los casos, las cantidades que le hubieran correspondido pagar durante dieciocho años<sup>93</sup>, gracias al remedio más significativo que ofrece el ordenamiento jurídico para garantizar la seguridad jurídica: la prescripción. De acuerdo con el art. 1966.1<sup>a</sup>, por el transcurso de cinco años prescribe la acción para el exigir el cumplimiento de la acción de pago de las pensiones alimenticias. Según este artículo, sólo podrían reclamarse los alimentos devengados en los cinco años anteriores. De ese modo, se concilian el derecho del progenitor que ha cumplido en exclusiva con la obligación a recibir el reembolso de los alimentos que no le hubiera correspondido pagar y el derecho del progenitor (que, en el caso de la declaración tardía de paternidad, podía desconocer su obligación) a ser protegido por el principio de seguridad jurídica<sup>94</sup>, sin ofrecer una protección excesiva a uno de los progenitores que hace más oneroso para el otro el cumplimiento de la obligación.

La aplicación del plazo ordinario de prescripción como medio para garantizar la seguridad jurídica en lugar de la restrictiva regla del art. 148.1 del Código Civil no sólo es la consecuencia lógica de todo cuanto se ha examinado, sino que es lo más coherente con

---

<sup>93</sup> Como, de hecho, ocurre en el ordenamiento italiano, que ha sido utilizado como punto de referencia. En aquellos casos en que se reclaman los gastos anteriores a la declaración judicial de paternidad, la jurisprudencia atiende al hecho de que la madre no hubiera podido ejercitar la acción de regreso sin esta, puesto que no estaba determinada la existencia de la obligación, y considera que el plazo decenal de prescripción empieza a correr a partir de la fecha en que adquiere firmeza la sentencia. En este sentido, Cass. civ. Sez. I, 11/07/2006, n. 15756 y DEPINGUENTE, R. P., “Dichiarazione giudiziale di paternità: obbligazioni di mantenimento, rapporti tra genitori e poteri ufficiosi del giudice”, *Famiglia e diritto*, nº 6, 2000.

<sup>94</sup> DE AMUNÁTEGUI RODRIGUEZ, C., “La obligación de alimentar a los hijos menores y la limitación temporal de la misma por aplicación de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 148 del Código Civil (Comentario al Auto del Tribunal Constitucional 301/2014, de 16 de diciembre)”, op. cit., pág. 22.

la configuración del ordenamiento en su conjunto. De otro modo, se daría la circunstancia paradójica de que se podría exigir casi cinco años después el cumplimiento de un contrato celebrado entre desconocidos que no han tenido ulterior relación y la existencia de la cual uno de ellos puede haber olvidado, pero no de los alimentos no pagados por un progenitor respecto de su hijo si no se reclaman desde el momento en que este se produce.

#### **IV. Conclusiones**

A partir de todo lo que hemos examinado, la primera conclusión que cabe extraer es que el régimen de las obligaciones de alimentos entre parientes sólo es aplicable a las obligaciones de los padres de prestar alimentos a sus hijos menores en la medida en que estas seas compatibles, en razón de lo dispuesto en el art. 153 del Código Civil y de su distinto fundamento, regulación legal y desarrollo doctrinal y jurisprudencial. La distinción más relevante de cara a nuestro objeto de estudio es que la obligación de los padres de asistir a sus hijos menores es independiente de que el beneficiario se encuentre en situación de necesidad y se extiende y es exigible durante toda la minoría de edad del hijo, sin que la Constitución conceda al legislador espacio de discrecionalidad para limitar el ámbito temporal de la obligación.

La segunda conclusión a la que se puede llegar es que, a pesar de todo esto, actualmente la jurisprudencia, tanto del Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional, entiende aplicable a las obligaciones de los padres de mantener a sus hijos el art. 148.1 del Código Civil, que establece que los alimentos sólo serán exigibles a partir de la fecha de interposición de la demanda. Esta doctrina, que inicialmente se aplicó a los supuestos de divorcio en los que era necesario establecer una pensión alimenticia a cargo de uno de los antiguos cónyuges y a favor de los hijos comunes, nació por la necesidad de evitar la aplicación de un régimen incluso más restrictivo, que suponía que los alimentos que se habían dejado de pagar durante el periodo de crisis familiar sólo eran exigibles a partir de la fecha de firmeza de la sentencia. El Tribunal Supremo extendió esta doctrina jurisprudencial a los supuestos en que se reclaman los alimentos después de la declaración judicial de paternidad, apelando a la necesidad de proteger los intereses del deudor de

alimentos y de salvaguardar el principio de seguridad jurídica. Asimismo, el Tribunal Constitucional inadmitió a trámite una cuestión de inconstitucionalidad en el que se planteaba la incompatibilidad del art. 148.1 del Código Civil cuando se aplica a las obligaciones de los padres de mantener a sus hijos menores en relación con el art. 39.3 de la Constitución, por considerar que esta era notoriamente infundada. La argumentación del Auto de inadmisión se basaba fundamentalmente en el hecho de que los alimentos recibidos en el presente no permitirían cubrir necesidades pasadas y no servirían ya para satisfacer el interés del menor, pero sí atentaría contra el principio de seguridad jurídica con respecto al progenitor al que se reclaman los alimentos; así como el hecho de que el art. 148.1 del Código Civil no excepcionan su aplicación a las obligaciones de los padres de mantener a sus hijos menores.

La tercera es que la interpretación jurisprudencial vigente es contraria a lo establecido por la Constitución, los tratados internacionales suscritos por España, la jurisprudencia del Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional y los principios generales del derecho. De ese modo, establece una limitación temporal no consentida por el art. 39.3 de la Constitución, exonerando a uno de los progenitores del pago de los alimentos en el periodo anterior a la interposición de la demanda; es contrario al interés del menor, que se ve privado de la asistencia de uno de sus progenitores, a la que tiene derecho y que le hubiera permitido tener a su disposición un mayor abanico de posibilidades, durante ese periodo de tiempo; atenta contra la obligación de los poderes públicos de velar por el ya citado interés superior del menor; vulnera el principio de igualdad y desincentiva el cumplimiento voluntario, al imponer condiciones de cumplimiento más onerosas al progenitor que cumple con sus obligaciones y beneficios derivados del incumplimiento al que no lo hace; y es contrario a las exigencias de la buena fe.

La cuarta es que, para solucionarlo, no es necesario, como propugna el Tribunal Supremo, reformar el art. 148.1: basta con inaplicarlo, bien a través de la Disposición Derogatoria Tercera de la Constitución o del art. 153 del Código Civil, que sólo extiende a las obligaciones de los padres de prestar alimentos a sus hijos menores el régimen de las obligaciones entre parientes en la medida en que sea compatible con estas.

Así ocurre en el ordenamiento jurídico italiano, en el que, a pesar de que la regulación legal es muy semejante a la española, se entiende que son exigibles los alimentos devengados durante toda la minoría de edad del hijo, no sólo a partir del momento de la reclamación.

La quinta es que esto tiene como consecuencia el derecho, no sólo del hijo, sino del progenitor que ha venido cumpliendo con la obligación y de un tercero que eventualmente se haya hecho cargo de ella, de reclamar al progenitor que la incumpla el montante de los alimentos no pagados. El tercero tiene derecho a la devolución en virtud del art. 1894 del Código Civil, que establece el derecho del que ha suministrado alimentos a reclamar al obligado los gastos abonados. El hijo, por su parte, tiene derecho a los alimentos que debió haber recibido, con base en el art. 39.3 de la Constitución. Y el progenitor que ha venido cumpliendo con la obligación, tendría la consideración de deudor solidario, obligado por el total de la obligación frente al acreedor (el hijo), pero titular del derecho de regreso del art. 1145 del Código Civil por lo pagado en exceso frente al codeudor, el progenitor que no ha cumplido.

Y por último, se puede concluir que la institución de la prescripción permitiría conciliar los intereses del deudor del alimentos y los interesados en llevar a cabo la reclamación, limitando los alimentos que se pueden exigir y el periodo de la reclamación.

A pesar de todo lo expuesto, dado que el Tribunal Supremo consolidó la doctrina que defiende lo contrario a todo lo aquí propugnado el pasado septiembre y que el Tribunal Constitucional inadmitió el recurso de constitucional que abordaba esta cuestión hace menos de tres años, no es de esperar que se produzca un cambio de doctrina jurisprudencial en la materia en un futuro próximo.

## Bibliografía

ALBERRUCHES DÍAS-FLORES, M. M., “Fijación del momento a partir del cual se puede solicitar la pensión de alimentos”, *Actualidad Civil*, nº. 6, 2014, pág. 734 y ss.

AMMADIO, GIUSEPPE, “Obblighi di mantenimento, accertamento della filiazione e rapporti tra genitori”, *Famiglia e Diritto*, nº 3, 1999, recurso electrónico.

AMMERMAN YEBRA, J. Y GARCÍA GOLDAR, M., "Reconocimiento de filiación en testamento y reclamación de alimentos", *Revista de Derecho Civil*, Vol. IV, nº. 1 (enero-marzo 2017), págs. 77-124.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., “Un voto particular interesante en materia de alimentos”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 1/2015, Editorial Aranzadi, 2015, recurso electrónico.

CAMPUZANO TOMÉ, H., “Comentario al art. 112”, en DOMÍNGUEZ LUELMO, A., *Comentarios al Código Civil*, Valladolid, Lex Nova, 2010, págs. 224 y ss.

COBACHO GÓMEZ, J. A., “Deber de mantenimiento y deuda alimenticia en el artículo 93 del Código Civil”, *Revista Jurídica de Castilla la Mancha*, nº11-12, 1991, págs. 113-115

DE AMUNÁTEGUI RODRIGUEZ, C., “La obligación de alimentar a los hijos menores y la limitación temporal de la misma por aplicación de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 148 del Código Civil (Comentario al Auto del Tribunal Constitucional 301/2014, de 16 de diciembre)”, *Derecho Privado y Constitución*, nº. 29, Enero/Diciembre 2015, recurso electrónico.

DELGADO ECHEVARRÍA, J., “Comentario a los arts. 142 al 153 del CC”, *Comentario al Código Civil*, V. I, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pág. 522.

DEPINGUENTE, R. P., “Dichiarazione giudiziale di paternità: obbligazioni di mantenimento, rapporti tra genitori e poteri ufficiosi del giudice”, *Famiglia e diritto*, nº 6, 2000, recurso electrónico.

DÍEZ REVORIO, F., “Interpretación constitucional de la ley y sentencias interpretativas”, *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, nº 2/2000, págs 1799-1824.

ESPÍN CÁNOVAS, D. , “Comentario al artículo 39 de la Constitución”. En ALZAGA VILLAMIL, O. (Dir.), *Comentario a las Leyes políticas. Constitución española de 1978*. Madrid, Edersa, 1983, pág. 39.

GÁLVEZ MONTES, F., “Comentario del art. 39”, en GARRIDO DE FALLA, F. (Dir.), *Comentarios a la Constitución*, 3ª edición, Madrid, Civitas, 2001, pág. 847 y ss.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., *La constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Civitas, Madrid, 2008.

GÓMEZ SÁNCHEZ, Y., *Familia y matrimonio en la Constitución de 1978*, Congreso de los Diputados, 1990, pág. 335.

HERNÁNDEZ GUILLÉN, E., “Determinada judicialmente la filiación paterna, ¿pueden reclamarse del padre alimentos con efectos retroactivos? STS Pleno de 29 de septiembre de 2016 (rj 2016, 4457)”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº. 1, 2017, recurso electrónico.

HENRÍQUEZ SALIDO, M. C.; ALAÑÓN OLMEDO, F., ORDÓÑEZ SOLÍS, D; OTERO SIVANE, J., RABANAL CARBAJO, P. F., "El principio procesal "iura novit curia" en la jurisprudencia del Tribunal Supremo", *Revista de llengua i dret*, nº. 64, 2015, págs. 1-15.

JIMÉNEZ CAMPO, J., “Qué hacer con la ley inconstitucional”, *La sentencia sobre la constitucionalidad de la Ley: actas de las II Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional*, 1997, págs.. 15-80.

JIMÉNEZ MUÑOZ, F. J., “La regulación española de la obligación legal de alimentos entre parientes”, *Anuario de Derecho Civil*, abril-junio 2006, págs. 743 y ss.

MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N. “Alimentos para hijos menores. Devengo de la prestación cuando se reclaman en un proceso judicial por ruptura de las relaciones entre sus progenitores. Aplicación del art. 148.1 del Código Civil”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 89, mayo-agosto 2012, pág. 157 y ss.

MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, “Auto del TC de 16 de diciembre de 2014. Cuestión de inconstitucionalidad planteada en relación con el art. 148.1 del Código Civil por posible vulneración del art. 39 de la Constitución. Alimentos del hijo menor de edad: devengo de la prestación desde la interposición de la demanda. Limitación temporal incompatible con el deber constitucional de asistencia”, *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, nº 100, 2016, págs.. 107-132.

MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., “Comentario a la Sentencia de 14 de junio de 2011”, *Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, num. 89/2012, 2012, recurso electrónico.

MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, N., *La obligación legal de alimentos entre parientes*, Madrid, La Ley, 2011.

ORTORE, M., “Mantenimento del figlio e prescrizione dell’azione di regresso nei confronti del genitore inadempiente”, *Famiglia e Diritto*, nº. 11, 2007, recurso electrónico.

PÉREZ CONESA, C., “Impugnación de filiación matrimonial y reclamación de pensión de alimentos. (STS de 24 de abril de 2015. Voto particular)”, *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, Vol. 2, nº. 6, 2015, págs.. 91-97.

ROGEL VIDE, C., *Alimentos y auxilios necesarios para la vida*, Reus, Madrid, 2012, página 12.

RUBIO TORRANO, E., “Los alimentos del art. 148, párrafo primero in fine del Código Civil, y el art. 39.3 de la Constitución”, *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrina*, nº. 11, 2016, págs. 151-154.

SÁNCHEZ JORDÁN, E., “Reclamación de reembolso de cantidades satisfechas por la madre para el mantenimiento y atención del hijo menor desde su nacimiento: Comentario a la SSTs (Sala de lo Civil, Pleno) números 573/2016 y 574/2016, de 29 y 30 de septiembre (RJ2016, 4457 y RJ 2016, 4844)”, *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, Nº 42, 2017, págs. 329-346.

SÁNCHEZ JORDÁN, E., “Sección 1ª. De la gestión de negocios ajenos”, en CAÑIZARES LASO, A.; DE PABLO CONTRERAS, P.; ORDUÑA MORENO, J y VALPUESTA FERNÁNDEZ, R. (Directores), *Código Civil Comentado Volumen IV*, Thomson Reuters-Civitas, 2011, España, pág. 1417.

### **Jurisprudencia citada**

STC 5/1981, de 13 de febrero.

STC 1/2001, de 15 de enero.

STC 57/2005, de 14 de marzo.

STC 224/2006, de 6 de julio.

STC 217/2009, de 14 de diciembre.

STC 19/2012, de 15 de febrero.

STC 138/2014, de 8 de septiembre.

Auto del Pleno del Tribunal Constitucional 301/2014, de 6 de diciembre

STS de 7 de marzo de 1932

STS 25 de septiembre de 1968.

STS de 14 de noviembre de 1968

STS de 30 de septiembre de 1987

STS de 5 de octubre de 1993.

STS 1153/2001, de 11 de diciembre.

STS 749/2002, de 16 de julio

STS 917/2008 de 3 de octubre

STS 742/2013, de 27 de septiembre

STS 2035/2014, de 26 de marzo.

STS 208/2015 24 de abril

STS 573/2016, de 29 de septiembre

STS 574/2016, de 30 de septiembre.

SAP de Valencia (sección 9ª) de 22 de mayo de 1999

SAP de las Islas Baleares (sección 4ª) de 1 de febrero del 2000

SAP de Madrid (sección 22ª) de 14 de julio de 2000

SAP de Ciudad Real (sección 1ª) de 11 de diciembre de 2000

SAP de Murcia (sección 3ª) de 26 de diciembre de 2001.

SAP de Murcia (sección 1ª) de 18 de marzo de 2004

SAP Madrid (sección 22ª) de 2005

SAP de Asturias (sección 5ª) de 24 de enero de 2006.

SAP de Murcia (sección 1ª), de 6 de noviembre de 2006.

SAP de Islas Baleares (sección 4ª) de 8 de enero de 2008

SAP de Burgos (sección 2ª) de 22 de octubre de 2008.

SAP de Santa Cruz de Tenerife (sección 1ª) de 26 de abril de 2010

SAP de Valencia (sección 10ª) de 14 de marzo 2011

SAP Guipúzcoa (sección 2ª) de 6 de mayo 2011

AAP de Barcelona (sección 18ª) de 30 de abril de 1999.

AAP de Guipúzcoa (sección 2ª) de 13 de febrero de 2006.

AAP de Asturias (sección 5ª) de 12 de marzo de 2013

SJPI nº 2 de Ejea de los Caballeros (Provincia de Zaragoza), de 3 de septiembre de 1999



Cass. 9.6.1978, n. 2908.

Cass. 21.06.1984 n. 3660.

Cass. 28.6.1994, n. 6217

Cass. 4.5.2000, n. 5586

Cass. 14.5.2003, n. 7386

Cass. 16.10.2003, n. 15481

Cass. 16.7.2005, n. 15100

Cass. 19.02.2015, n. 3348.