



Roj: SAP GI 1169/2014 - ECLI:ES:APGI:2014:1169  
Id Cendoj: 17079370012014100329  
Órgano: Audiencia Provincial  
Sede: Girona  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 491/2014  
Nº de Resolución: 344/2014  
Procedimiento: Recurso de Apelación  
Ponente: FERNANDO FERRERO HIDALGO  
Tipo de Resolución: Sentencia

**AUDIENCIA PROVINCIAL**

**SECCION PRIMERA**

**GIRONA**

**APELACION CIVIL.**

**Rollo nº: 491/2014**

Autos: modif.medidas con relación hijos (contencioso) nº: 182/2014

Juzgado Primera Instancia 4 La Bisbal d'Empordá

**SENTENCIA Nº 344/14**

Ilmos. Sres.:

**PRESIDENTE**

Don Fernando Lacaba Sánchez

**MAGISTRADOS**

Don Fernando Ferrero Hidalgo

Don Carles Cruz Moratones

En Girona, diecinueve de diciembre de dos mil catorce

**VISTO**, ante esta Sala el Rollo de apelación nº 491/2014, en el que ha sido parte apelante D. Santos, representada esta por la Procuradora D<sup>a</sup>. ESTHER SIRVENT CARBONELL y dirigida por la Letrada D<sup>a</sup>. Joana Flores Romero; y como parte apelada D<sup>a</sup>. Caridad, representada por la Procuradora D<sup>a</sup>. MARIA DE LA FE ALBERDI VERA y dirigida por el Letrado D<sup>a</sup>. ESTHER MARTINEZ RUS.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por el Juzgado Primera Instancia 4 La Bisbal d'Empordá, en los autos nº 182/2014, seguidos a instancias de D. Santos, representado por la Procuradora D<sup>a</sup>. Esther Sirvent Carbonell y bajo la dirección de la Letrada D<sup>a</sup>. Joana Flores Romero, contra D<sup>a</sup>. Caridad, representada por la Procuradora D<sup>a</sup>. María de la Fe Alberdi Vera, bajo la dirección de la Letrada D<sup>a</sup>. Esther Martinez Rus, se dictó sentencia cuya parte dispositiva, literalmente copiada dice así: "FALLO: Que DESESTIMO la demanda presentada por la representación procesal de D. Santos contra D<sup>a</sup>. Caridad y ACUERDO el mantenimiento de las medidas adoptadas en la sentencia nº 26/96 dictada por este Juzgado el 1 de febrero de 1.996, en los autos de divorcio contencioso nº 153/1995 y confirmada por Sentencia 233/2010, rollo de apelación civil nº 272/2010, dictada el 28 de junio de 2.010 por la sección 2ª de la Audiencia Provincial de Girona en el sentido de mantener la pensión alimenticia establecida hasta que se produzca la independencia económica de D<sup>a</sup>. Gema con su plena inserción en el mundo laboral. Dicha pensión incluye los gastos universitarios (matrícula y material) como gastos de formación. Todo ello sin expresa condena en costas a ninguna de las partes".

**SEGUNDO.-** La relacionada sentencia de fecha 26/06/2014 , se recurrió en apelación por la parte demandante, por cuyo motivo se elevaron los autos a esta Audiencia y se han seguido los demás trámites establecidos en la LEC.

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

**VISTO** siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Fernando Ferrero Hidalgo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se aceptan los fundamentos jurídicos de la sentencia recurrida.

**SEGUNDO.-** Se interpuso recurso de apelación por D. Santos , contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 4 de La Bisbal d'Empordà de fecha 26 de junio del 2014 , en la que se desestimó la demanda interpuesta por dicha parte contra DÑA. Caridad y en la que se solicitaba la extinción de la pensión alimenticia a favor de la hija Gema , fijada en la sentencia de divorcio en el año 1996, por importe de 240,00 euros, que tras las sucesivas actualizaciones asciende a 383,44 euros.

**TERCERO.-** Es sabido que para que sea procedente la modificación de las medidas acordadas en las sentencias de separación o divorcio, ya sean adoptadas de oficio por el Juez, ya sean aprobando el Convenio Regulador, es necesario que se produzca una alteración sustancial de las circunstancias, debiendo ello entenderse como alteración grave, pero sin que esta gravedad se pueda entender como supuesto derivado de variaciones extraordinarias e insólitas en las circunstancias, sino como importantes en función de la configuración inicial de las prestaciones, a las que se quiere equilibradas, y cuando el mantenimiento de la situación originariamente pactada suponga la producción de un perjuicio de esa entidad, o al menos no leve para una de las partes. En definitiva, ello supone realizar un juicio comparativo entre las circunstancias que existían en el momento de la separación y las que existen en el momento de la solicitud de la modificación de las medidas, correspondiendo al solicitante acreditar dichos elementos fácticos.

El recurrente basó su pretensión en que la hija tiene 26 años de edad, ha finalizado sus estudios de Derecho y ha trabajado de peluquera, obteniendo un salario mensual. Nada más se alegaba que fundamentara su pretensión, aunque durante el proceso se modificó la causa de pedir, dado que se demostró que la hija no había acabado sus estudios, argumentando entonces que si no los había finalizado ha sido debido a causa a ella imputable, y además en que sus ingresos han variado al percibir una pensión de jubilación de 590 euros mensuales.

Por lo que se refiere a la situación económica del demandante y recurrente, lo único que se justifica es que percibe una pensión de jubilación de 590 euros, pero no justifica un cambio sustancial en su situación patrimonial. Que se encuentre jubilado y percibiendo una pensión no quiere decir que su situación patrimonial haya variado sustancialmente. Debe señalarse que con anterioridad a este procedimiento ya hubo otro intento de modificar la pensión alimenticia de la hija, y la Sección 2ª de esta Audiencia desestimó la pretensión y realizó una serie de valoraciones sobre su situación patrimonial, sin que en este procedimiento se haya demostrado que lo declarado probado en dicha sentencia haya sido modificado, por lo que tal situación patrimonial puede ser compatible con la percepción de una pensión por jubilación. Nada se alegó en la demanda ni en el escrito ampliatorio respecto a un cambio sustancial de su situación patrimonial, valorada en dicha sentencia. Y en el acto del juicio ninguna prueba relevante se practicó encaminada a demostrar una alteración sustancial de su situación patrimonial, siendo claramente insuficiente el breve informe del Consell Comarcal de la Selva, vistas los razonamientos jurídicos en los que se basó la Sección 2ª de esta Audiencia para desestimar la anterior modificación de medidas. Por lo que todas las alegaciones realizadas en el recurso no tienen sustento probatorio alguno.

Por lo que se refiere a la hija, lo primero que sorprende es que no hubiera sido citada a declarar como testigo, carga que correspondía al demandante, teniendo en cuenta que era él el que fundamenta la pretensión extintiva o modificativa en un hecho que afecta directamente a la hija. Ciertamente es que lo normal es que a los 26 años se haya finalizado la **carrera**, pero si no se ha conseguido, pero se está a punto de finalizar, como así parece, visto su expediente escolar, no necesariamente se debe a culpa de la hija, pues han podido influir circunstancias ajenas a su voluntad que se lo hayan impedido, por lo que hubiera resultado necesario que el demandante hubiera desplegado una mayor actividad probatoria. Y así, puede ser relevante el hecho de que tenga que trabajar a tiempo parcial para sufragar sus necesidades y el pago de sus estudios, pues si como ocurre en el presente caso, el padre se ha desentendido desde hace años de su hija en cuanto a su obligación de prestar alimentos, ascendiendo su deuda a unos 20.000 euros, es claro que la imposibilidad de dedicarse plenamente a sus estudios puede ser causa de su retraso en la finalización de la **carrera**. También puede

serlo circunstancias familiares, entre ellas, el fallecimiento de su hermano, alegada por la madre y no negada por el Sr. Santos . Por lo tanto, hubiera sido necesario el despliegue de una mayor prueba encaminada a demostrar que la hija no ha finalizado sus estudios por causas a ellas imputables, es decir, por no dedicarse adecuadamente a ellos.

Ahora bien, a fin de evitar una posible modificación de medidas, sin perjuicio de instar la misma si se produce efectivamente una alteración de circunstancias, se acuerda que en todo caso se extinguirá la pensión en el plazo de tres años a contar de esta resolución, pues ya habrá finalizado la **carrera** de Derecho y los estudios complementarios para acceder a la vida profesional. Sin perjuicio de que si realmente se produjera una acceso al mundo laboral con anterioridad, pueda pedirse la extinción de la pensión y, obviamente, sin perjuicio de que la hija si concurren los requisitos legales inste procedimiento de reclamación de alimentos. Al respecto debe añadirse que ello no supone incongruencia, pues aunque no se solicita expresamente debe entenderse que el Tribunal puede dar menos de lo solicitado, como es poner un plazo máximo en el pago de la pensión.

**CUARTO.-** Por todo lo dicho, procede estimar parcialmente el recurso interpuesto y de acuerdo con el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , no procede imponer las costas del recurso al recurrente.

**VISTOS** los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

#### **FALLAMOS:**

**ESTIMAMOS PARCIALMENTE** el recurso de apelación formulado por la representación del apelante D. Santos , contra la resolución de fecha 26/06/2014, dictada por el Juzgado Primera Instancia 4 La Bisbal d'Empordá , en los autos de nº 182/2014 DE Modif.medidas con relación hijos (contencioso), de los que este Rollo dimana, **y CONFIRMAR** la misma, con la salvedad de que se establece como plazo máximo del pago de la pensión alimenticia, tres años a contar desde esta resolución, sin perjuicio de las consideraciones realizado en la fundamentación jurídica de esta resolución.

De acuerdo con lo dispuesto en la disposición final decimosexta y transitoria tercera de la LEC 1/2000 , contra esta sentencia cabe recurso de casación ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña si concurre la causa prevista en el apartado tercero del número 2 del artículo 477 y también podrá interponerse recurso extraordinario por infracción procesal previsto en los artículos 468 y siguientes ante el mismo Tribunal, si concurre alguno de los motivos previstos para esta clase de recurso y se interpone conjuntamente con el recurso de casación.

Líbrense testimonios de la presente resolución para su unión al Rollo de su razón y remisión al Juzgado de procedencia, junto con las actuaciones originales.

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

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el lltmo. Sr. Magistrado - Ponente D. Fernando Ferrero Hidalgo, celebrando audiencia pública en el día de la fecha, de lo que certifico.