

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ066743

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 1210/2023, de 21 de julio de 2023

Sala de lo Civil

Rec. n.º 6531/2022

**SUMARIO:**

**Demanda de fijación de medidas paternofiliales. Demandado en rebeldía emplazado por vía edictal. Pensión alimenticia. Denegación en la instancia por falta de datos sobre la situación del progenitor rebelde. Congruencia.**

La sentencia de instancia **no es incongruente en tanto en cuanto resuelve la petición de fijación de alimentos postulada**, obteniendo de esta forma la demandante una respuesta fundada en derecho a la petición formulada con la que queda satisfecho su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, así como se encuentra debidamente motivada explicitando las razones fácticas y jurídicas por mor de las cuales no se fijan los alimentos a cargo del padre del menor; ahora bien, que dicha petición sea ajustada o no a derecho, constituye objeto propio de un recurso de casación y no de infracción procesal.

Esta obligación de alimentos de los hijos menores tiene unas connotaciones particulares, que la distinguen de las restantes deudas alimentarias legales, toda vez que posibilitan una mayor flexibilidad en la fijación del importe de la pensión y en la interpretación del principio de proporcionalidad, de manera que los hijos puedan gozar del mejor nivel de vida que los recursos económicos de sus progenitores les puedan brindar y que su satisfacción genere un mayor esfuerzo contributivo. La obligación impuesta al juez de fijar "en todo caso", la contribución de cada progenitor para satisfacer alimentos determinó el nacimiento, para situaciones de acreditada dificultad económica, de la denominada **doctrina del mínimo vital**, con base en la cual: i) Lo normal será fijar siempre en supuestos de esta naturaleza un mínimo que contribuya a cubrir los gastos repercutibles más imprescindibles para la atención y cuidado del menor, y admitir sólo con carácter muy excepcional, con criterio restrictivo y temporal, la suspensión de la obligación, ii) Ante la más mínima presunción de ingresos, cualquiera que sea su origen y circunstancias, se habría de acudir a la solución que se predica como normal, aún a costa de un gran sacrificio del progenitor alimentante.

Los supuestos de rebeldía que determina el desconocimiento de ingresos del obligado a prestarlos son situaciones en las que no consta que el demandado carezca de recursos económicos o que se encuentre en una situación de absoluta indigencia, simplemente se ignoran cuáles son los ingresos con los que cuenta actualmente, dado que, por acto propio, se ausentó sin dejar datos incumpliendo sus obligaciones con respecto a su hijo menor. El padre o madre deben afrontar la responsabilidad que les incumbe con respecto a sus hijos, **no siendo de recibo que su mera ilocalización les exonere de la obligación de prestar alimentos ni que a los tribunales les esté proscrita la posibilidad de determinar un mínimo** por el hecho de que el progenitor haya abandonado su lugar de residencia, todo ello sin perjuicio de las acciones que el rebelde pueda plantear una vez hallado, en orden a la modificación de las medidas, posibilidad que también podrá plantear el otro progenitor si han variado sustancialmente la circunstancias.

**PRECEPTOS:**

Convención de los derechos del niño de 1959, art. 6.

Constitución Española, arts. 24.1 y 39.

Código Civil, arts. 90 D), 93, 102, 103, 108, 110, 142, 146, 147, 148 y 158.1.

Ley 1/2000 (LEC), arts. 218.1, 460.1, 469.1 y 608.

**PONENTE:***Don José Luis Seoane Spiegelberg.***TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.210/2023

Fecha de sentencia: 21/07/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 6531/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 19/07/2023

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

Procedencia: AUD. PROVINCIAL DE MADRID, SECCIÓN 24.<sup>a</sup> BIS

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

Transcrito por: EAL

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 6531/2022

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

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

## SENTENCIA

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente  
D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán  
D. José Luis Seoane Spiegelberg  
D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 21 de julio de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por D.<sup>a</sup> Candida, representada por el procurador D. Juan Manuel Caloto Carpintero, bajo la dirección letrada de D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Virtudes de Gregorio Fernández de Palencia, contra la sentencia n.º 361/2022, dictada por la Sección 24.<sup>a</sup> bis de la Audiencia Provincial de Madrid, en el recurso de apelación n.º 1127/2021, dimanante de las actuaciones de relaciones paterno filiales n.º 497/2020, del Juzgado de Primera Instancia n.º 75 de Madrid. Ha sido parte recurrida D. Arcadio, no personado en las actuaciones.

Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.** *Tramitación en primera instancia.*

1.- El procurador D. Juan Manuel Caloto Carpintero, en nombre y representación de D.<sup>a</sup> Candida, interpuso demanda de juicio verbal, sobre regulación de relaciones paterno-filiales, contra D. Arcadio, en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] por la que se acuerde las medidas relacionadas en el hecho octavo de nuestra exposición, que solicitamos se den por reproducido, es decir:

"1º.- La patria potestad será compartida por ambos progenitores por la facultad sobre el menor en lo relativo a su salud y en lo relativo a su educación, se atribuirá exclusivamente a la madre, y además la guarda y custodia corresponderá a la madre con la que ha estado conviviendo el hijo menor desde que nació, a la que conoce y con la que residirá hasta su mayoría de edad de acuerdo a nuestra exposición el hecho octavo.

"2º.- No hay que atribuir el domicilio, ya que nunca ha existido conforme al hecho octavo de nuestra demanda.

"3º.- La fijación al padre del pago de 200€ (doscientos euros) mensuales en concepto de pensión de alimentos para su hijo menor de edad y conforme a nuestra exposición.

"4º.- La fijación del régimen de visitas a favor del progenitor no custodio y de protección de no salida del territorio nacional, de acuerdo con las medidas propuestas en el punto octavo de nuestra exposición que solicitamos se dé por reproducido íntegramente en este momento por ser ajustada a derecho con desestimación de las propuestas de contrario en cuanto contradigan las manifestadas por esta parte, por no ser ajustadas a derecho ni a la realidad, y con expresa condena en costas al demandado si se opusiera a este procedimiento por su temeridad y mala fe ordenando lo necesario para su práctica".

2.- La demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 75 de Madrid y se registró con el n.º 497/2020. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- El demandado no contestó a la demanda y fue declarado en situación de rebeldía procesal.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 75 de Madrid dictó sentencia de fecha 19 de mayo de 2021, con la siguiente parte dispositiva:

"Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por de D.<sup>a</sup> Candida, representada por el Procurador de los Tribunales, D. Juan Manuel Caloto Carpintero contra D. Arcadio, declarado en situación de rebeldía procesal, debo acordar y acuerdo la adopción de las siguientes medidas:

"1º.- Otorgar a la madre, Sra. Candida, la guarda y custodia del hijo menor de edad, Dimas, así como el exclusivo ejercicio de la patria potestad, siendo la titularidad compartida.

"2º.- No procede fijar régimen de visitas a favor del progenitor no custodio.

"3º.- No procede fijar pensión de alimentos a cargo del progenitor no custodio.

"No procede hacer expresa condena en costas".

## **Segundo.** *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D.<sup>a</sup> Candida.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 24.<sup>a</sup> bis de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 1127/2021, y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 29 de abril de 2022, cuya parte dispositiva dispone:

"Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D. Juan Manuel Caloto Carpintero, en nombre y representación de D.<sup>a</sup> Candida, contra la sentencia de fecha 19 de mayo de 2021 dictada en el procedimiento de juicio verbal, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 75 de Madrid con número de autos 497/2020, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS la citada resolución, imponiendo expresamente las costas de esta alzada a la parte apelante.

"Se imponen al apelante las costas de esta segunda instancia, de conformidad con lo establecido en el art. 398 en relación con el art. 394 de la LEC".

**Tercero.** *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*

1.- El procurador D. Juan Manuel Caloto Carpintero, en representación de D.<sup>a</sup> Candida, interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

El motivo del recurso extraordinario por infracción procesal fue:

"ÚNICO.- Infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determina la nulidad conforme a la ley o genere indefensión, conforme al art. 469.1.3 de la LECi.

"En el presente procedimiento se han infringido el art. 218.1 de la LECi tanto en la Sentencia de Primera Instancia recurrida como en la de Apelación caen en incongruencia omisiva... No se han pronunciado sobre las alegaciones de parte en relación a la concesión del criterio de mínimo vital para el pequeño Dimas.

"En el procedimiento consta como PRINCIPIO DE TUTELA consagrado en el art. 24 n° 1 de la Constitución, para que en ningún caso se pueda producir indefensión.

"En este caso, NO entendemos la deducción realizada por el Tribunal, ya que la Ley de Enjuiciamiento Civil exige una explicación desarrollada para lograr entender el razonamiento jurídico deductivo que realiza el Juzgado para llegar a su resolución. [...]".

Los motivos del recurso de casación fueron:

"PRIMERO.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 481 de la LECi, se desarrolla el motivo del recurso. El primer motivo por infracción de los arts 108 y 110 del C. Civil sobre la filiación no matrimonial y la obligación de cubrir los alimentos, y de los arts 142, 146 y 147 del C Ci, en relación con los art 90 D) y art 93 del mismo cuerpo legal de forma analógica y los arts 102 y 103 del C. Civil. [...]

"SEGUNDO.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 481 de la LECi, se desarrolla el motivo del recurso. EL segundo motivo es por infracción del Artículo 39 de la Constitución. La Ley de protección del menor de 1996 y del Artículo 6º, de la Declaración de Derechos del Niño, aprobada por la ONU en 1959 y la Convención de derechos de la Infancia de 20 de noviembre de 1989 y con eficacia jurídica a partir del 2 de septiembre de 1990. Ambos suscritos por España. [...]

"TERCERO.- El tercer motivo es la infracción del por incumplimiento de lo establecido en el art. 158 n° 1 del C. Civil sobre sus obligaciones de otorgar medidas protectoras solicitadas o por la parte o por el Ministerio Fiscal, en especial el tema de alimentos y manutención".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 22 de febrero de 2023, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1º) Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por D.<sup>a</sup> Candida contra la sentencia dictada con fecha de 29 de abril de 2022 por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 24.<sup>a</sup>), en el rollo de apelación n.º 1127/2021, dimanante del juicio de medidas paternofiliales n.º 497/2020 del Juzgado de Primera instancia n.º 75 de Madrid.

"2º) Y entréguese copias de los escritos de interposición del recurso de casación formalizados, con sus documentos adjuntos, al Ministerio Fiscal.

"Contra esta resolución no cabe recurso".

3.- Se dio traslado al Ministerio Fiscal, que presentó el correspondiente escrito interesando la desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal y la estimación del recurso de casación.

4.- Por providencia de 2 de junio de 2023 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 19 de julio del presente, fecha en que ha tenido lugar

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### Primero. Antecedentes relevantes

A los efectos decisorios del presente recurso de casación partimos de los siguientes antecedentes:

1º.- Es objeto del presente proceso la demanda de fijación de medidas paternofiliales promovido por la madre del hijo menor de los litigantes. El demandado se encuentra en situación procesal de rebeldía, habiendo sido emplazado por medio de edictos.

2º.- El conocimiento de la demanda correspondió al Juzgado de Primera Instancia n.º 75 de Madrid, que dictó sentencia de fecha 19 de mayo de 2021, en la que se decidió:

"1º.- Otorgar a la madre, Sra. Candida, la guarda y custodia del hijo menor de edad, Dimas, así como el exclusivo ejercicio de la patria potestad, siendo la titularidad compartida.

"2º.- No procede fijar régimen de visitas a favor del progenitor no custodio.

"3º.- No procede fijar pensión de alimentos a cargo del progenitor no custodio".

3º.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación por la demandante circunscrito exclusivamente al pronunciamiento relativo a la no procedencia de fijación de una pensión alimenticia a cargo del padre del menor. El recurso fue resuelto por la sección 24.ª bis de la Audiencia Provincial de Madrid que confirmó la pronunciada por el juzgado.

En definitiva, se razonó por el tribunal provincial que el proceso se siguió en rebeldía del demandado, que es de origen ecuatoriano y nacionalidad española, con respecto al cual se desconoce su situación económica, no hay datos tras el informe al punto neutro judicial de prestaciones, ni de propiedades, ni bancarios, ni de la TGSS, de manera que resulta imposible llevar a efecto un juicio de proporcionalidad. También no se hace referencia alguna cuáles eran los ingresos del padre al tiempo de la convivencia, limitándose a afirmar que había sido ella el único sustento de la familia.

4º.- Contra dicha sentencia se interpuso por la demandante los recursos extraordinarios por infracción procesal y casación que es apoyado por el Ministerio Fiscal.

El recurso extraordinario por infracción procesal.

### **Segundo. Planteamiento y desestimación del recurso**

El recurso se formula con base en un único motivo que se construye de la forma siguiente:

"Infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determina la nulidad conforme a la ley o genere indefensión, conforme al art. 469.1.3 de la LECi.

"En el presente procedimiento se han infringido el art. 218.1 de la LEC tanto en la Sentencia de Primera Instancia recurrida como en la de Apelación caen en incongruencia omisiva... No se han pronunciado sobre las alegaciones de parte en relación a la concesión del criterio de mínimo vital para el pequeño Dimas.

"En el procedimiento consta como principio de tutela consagrado en el art. 24 nº 1 de la Constitución, para que en ningún caso se pueda producir indefensión.

"En este caso, no entendemos la deducción realizada por el Tribunal, ya que la Ley de Enjuiciamiento Civil exige una explicación desarrollada para lograr entender el razonamiento jurídico deductivo que realiza el Juzgado para llegar a su resolución".

El recurso adolece de una evidente técnica en tanto en cuanto realiza una amalgama heterogénea de motivos de infracción procesal y, además, indebidamente encuadrados en los distintos ordinales del art. 460.1 de la LEC, cuales son incongruencia ( art. 469.1. 2 LEC); vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE ( art. 469.1 4º) y defecto de motivación ( art. 469.1 2.º), ninguno de los tres encaja en el art. 469.1 3.º LEC invocado en el recurso.

En cualquier caso, la sentencia no es incongruente en tanto en cuanto resuelve la petición de fijación de alimentos postulada, obteniendo de esta forma la demandante una respuesta fundada en derecho a la petición formulada con la que queda satisfecho su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, así como se encuentra debidamente motivada explicitando las razones fácticas y jurídicas por mor de las cuales no se fijan los alimentos a cargo del padre del menor; ahora bien, que dicha petición sea ajustada o no a derecho, constituye objeto propio de un recurso de casación y no de infracción procesal como el interpuesto.

El recurso de casación.

### **Tercero. Motivos del recurso de casación**

El recurso se fundamenta en tres concretos motivos.

El primer motivo por infracción de los arts. 108 y 110 del C. Civil sobre la filiación no matrimonial y la obligación de cubrir los alimentos, y de los arts. 142, 146 y 147 del CC, en relación con los arts. 90 D) y 93 del mismo cuerpo legal de forma analógica y los arts. 102 y 103 del C. Civil.

El segundo por infracción del artículo 39 de la Constitución, así como de la Ley de protección del menor de 1996 y del artículo 6º, de la Declaración de Derechos del Niño, aprobada por la ONU en 1959 y la Convención de derechos de la Infancia de 20 de noviembre de 1989 y con eficacia jurídica a partir del 2 de septiembre de 1990. Ambos suscritos por España.

El tercer motivo es la infracción por incumplimiento de lo establecido en el art. 158 n.º 1 del C. Civil sobre sus obligaciones de otorgar medidas protectoras solicitadas o por la parte o por el Ministerio Fiscal, en especial el tema de alimentos y manutención.

La íntima conexión existente entre los tres motivos, todos ellos encaminados a la fijación de una pensión de alimentos con respecto al hijo menor de los litigantes, determina que sean objeto de un tratamiento conjunto.

#### **Cuarto. Estimación del recurso**

En la sentencia de esta Sala 860/2023, de 1 de junio, abordamos un caso similar. En dicha sentencia partimos de las consideraciones siguientes:

1) Sobre la especial protección de los alimentos de los hijos menores de edad en los procedimientos de familia.

Esta obligación tiene unas connotaciones particulares, que la distinguen de las restantes deudas alimentarias legales, toda vez que posibilitan una mayor flexibilidad en la fijación del importe de la pensión y en la interpretación del principio de proporcionalidad, de manera que los hijos puedan gozar del mejor nivel de vida que los recursos económicos de sus progenitores les puedan brindar y que su satisfacción genere un mayor esfuerzo contributivo, una de cuyas manifestaciones la encontramos en el art. 608 LEC.

En el sentido expuesto las SSTS 749/2002, 16 de julio, 1007/2008, de 24 de octubre, 740/2014, de 16 de diciembre y 525/2017, de 27 de septiembre, entre otras, así como la STC 57/2005, de 14 de marzo.

2) La doctrina del mínimo vital para el caso de dificultades económicas

Esta obligación impuesta al juez de fijar "en todo caso", la contribución de cada progenitor para satisfacer alimentos que impone el art. 93 del CC, determinó el nacimiento, para situaciones de acreditada dificultad económica, de la denominada doctrina del mínimo vital, de cuya aplicación encontramos manifestación en las SSTS 184/2016, de 18 de marzo y 484/2017, de 20 de julio, con base a la cual: i) Lo normal será fijar siempre en supuestos de esta naturaleza un mínimo que contribuya a cubrir los gastos repercutibles más imprescindibles para la atención y cuidado del menor, y admitir sólo con carácter muy excepcional, con criterio restrictivo y temporal, la suspensión de la obligación, ii) Ante la más mínima presunción de ingresos, cualquiera que sea su origen y circunstancias, se habría de acudir a la solución que se predica como normal, aún a costa de un gran sacrificio del progenitor alimentante.

3) La posibilidad de suspensión de la prestación de alimentos por carencia de recursos económicos para satisfacerlos: el alimentante absolutamente insolvente

Como manifestación de tal criterio, podemos citar la STS 632/2022, de 29 de septiembre, en la que, con cita de otras anteriores ( SSTS 55/2015, de 12 de febrero; 111/2015, de 2 de marzo; 413/2015, de 10 de julio; 395/2015, de 15 de julio; 661/2015, de 2 de diciembre; 184/2016, de 18 de marzo y 484/2017, de 20 de julio), distinguimos entre la suspensión de la obligación de prestar alimentos (carencia de ingresos) y la de abonar el mínimo vital (situaciones de dificultad económica), y de esta forma señalamos:

"[...] cabe admitirla [...] con carácter muy excepcional, con criterio restrictivo y temporal [...], pues ante la más mínima presunción de ingresos, cualquiera que sea su origen y circunstancias, se habría de acudir a la solución que se predica como normal, aún a costa de un gran sacrificio del progenitor alimentante [...]", siendo esa solución que se predica como normal, y ello, en los supuestos referidos a situaciones de dificultad económica, la de "fijar [...] un mínimo que contribuya a cubrir los gastos repercutibles más imprescindibles para la atención y cuidado del menor [...]".

"[...] Y si no consta que la recurrente perciba en estos momentos ingresos por ningún concepto y tampoco se dispone de datos que permitan presumir que, pese a no contar con ingresos, sí dispone de otros medios o recursos económicos con los que poder hacerse cargo de la pensión, lo que se debe asumir, a la luz de lo probado y lo que no lo ha sido, es que su actual situación, con independencia de la palabra o palabras que se utilicen para calificarla: precariedad, indigencia, pobreza, miseria, etc., o de los adjetivos con que se pueden calificar: total, absoluta, extrema, plena, etc., no le permite hacerse cargo de ella por imposibilidad material, ante la falta de medios.

"Lo anterior pone de manifiesto que la situación es excepcional y que el caso es uno de los que justifican, con arreglo a nuestra doctrina, la suspensión temporal del pago de la pensión de alimentos en tanto la actual situación se mantenga".

#### 4) Supuestos de rebeldía que determina el desconocimiento de ingresos del obligado a prestarlos

Son situaciones en las que no consta que el demandado carezca de recursos económicos o que se encuentre en una situación de absoluta indigencia, simplemente se ignoran cuáles son los ingresos con los que cuenta actualmente, dado que, por acto propio, se ausentó sin dejar datos incumpliendo sus obligaciones con respecto a su hijo menor. En la tesitura expuesta, es la madre la que, de forma exclusiva, atiende a las necesidades del menor.

En un caso similar al presente, la sentencia 481/2015, de 22 de julio, razonó que:

"Esta Sala debe declarar que junto con la necesaria protección de los intereses del rebelde procesal, está la necesidad de que los Tribunales tutelen los derechos del menor y como señala el Ministerio Fiscal, no podemos soslayar la obligación que el padre tiene, constitucionalmente establecida, de prestar asistencia a sus hijos ( art. 39 de la Constitución).

"El padre o madre deben afrontar la responsabilidad que les incumbe con respecto a sus hijos, no siendo de recibo que su mera ilocalización les exonere de la obligación de prestar alimentos ni que a los tribunales les esté proscrita la posibilidad de determinar un mínimo por el hecho de que el progenitor haya abandonado su lugar de residencia, todo ello sin perjuicio de las acciones que el rebelde pueda plantear una vez hallado, en orden a la modificación de las medidas, posibilidad que también podrá plantear el otro progenitor si han variado sustancialmente la circunstancias.

"En el presente caso consta que con respecto al demandado se intentó su emplazamiento en el domicilio de su madre.

"En la sentencia recurrida se elude la obligación de fijar alimentos para evitar posibles responsabilidades penales del obligado al pago de los alimentos, pero olvida que esa obligación de prestarlos la tiene el progenitor, civil y constitucionalmente impuesta, aun cuando no se concrete su importe.

"En base a ello, se fija una pensión de alimentos, abonable por el demandado del 10% de los ingresos que se acrediten como percibidos por el padre, dada la edad de la menor y que la madre trabaja como empleada de hogar y reside en régimen de alquiler compartido. Se desconoce el trabajo que el esposo pueda estar desarrollando en la actualidad".

Esta doctrina es refrendada por la STS 860/2013, de 1 de junio.

En definitiva, se fijan los alimentos en el 10% de los ingresos del padre, lo que genera una deuda a su cargo a determinar en el supuesto de que pueda ser localizado. La obligación del demandado es indeclinable. Es éste el que desatendió, desde el principio, las necesidades de su hijo, con patente incumplimiento de una obligación legal. No existe constancia actual de sus concretos ingresos como tampoco que se encuentre en una situación de indigencia, de manera que no pueda satisfacer sus necesidades y colaborar con las propias de su hijo. Es joven, se encuentra en edad laboral, y estuvo dado de alta en la Seguridad Social en el sector agrario. Su comportamiento y la situación de incertidumbre creada no puede operar a su favor.

Es, por ello, que consideramos procedente acoger la petición del Ministerio Fiscal de fijar los precitados alimentos en un porcentaje equivalente al 10% de sus ingresos, sin perjuicio de su revisión. Esta prestación alimenticia se devengará desde la fecha de la demanda ( art. 148 CC), al ser la primera vez que se fijan los alimentos ( SSTS 696/2017, de 20 de diciembre; 113/2019 de 20 de febrero; 644/2020, de 30 de noviembre y 412/2022, de 23 de mayo), todo ello, sin perjuicio de su liquidación y revisión por modificación de circunstancias una vez se conozcan los ingresos reales del demandado.

#### **Quinto. Costas y depósito**

La estimación del recurso de casación conduce a que no se haga especial pronunciamiento sobre las costas, así como tampoco las correspondientes al recurso de apelación ( art. 398 LEC) y que proceda la devolución del depósito constituido para recurrir ( apartado 8 de la disposición adicional decimoquinta de la LOPJ).

Se imponen a la recurrente las costas del recurso extraordinario por infracción procesal al ser desestimado con pérdida del depósito.

Estimada en parte la demanda no se condena en las costas de la primera instancia a ninguno de los litigantes ( art. 394.2 LEC).

### **FALLO**

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido:

1.º- Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la demandante, con imposición de costas y pérdida del depósito para recurrir.

2.º- Estimar en parte el recurso de casación interpuesto por la demandante contra la sentencia 361/2022, de 29 de abril, dictada por la Sección 24.ª bis de la Audiencia Provincial de Madrid, en el rollo de apelación civil n.º 1127/2021, que casamos.

3.º- Estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia 193/2021, de 19 de mayo, dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 75 de Madrid, que revocamos en el único sentido de fijar a cargo del demandado una prestación de alimentos del 10% de sus ingresos a favor de su hijo menor de edad, que se devengará desde la fecha de interposición de la demanda, con ratificación del resto de los pronunciamientos de la sentencia recurrida.

4.º- No se hace especial condena de las costas del recurso de casación, apelación, y primera instancia.

5.º- Se decreta la devolución de los depósitos constituidos para recurrir en casación y apelación.

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

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

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.