

INFORME

Familia y Alimentos: el Derecho de Alimentos entre parientes. El Acogimiento Familiar de Mayores

Autor: Mélich Salazar, Rafael

Filiación: Abogado. DP. C/ Comandante Zorita, 39 Madrid.- 28020

Tfnos: 91 534 28 10 / 91 5 34 95 48 Fax: 91 534 77 63

Contacto: rmelich@yahoo.es

Fecha: 22-05-2003

Una iniciativa del IMSERSO y del CSIC © 2003

Para citar este documento:

MÉLICH SALAZAR, Rafael (2003). "Familia y Alimentos: el Derecho de Alimentos entre parientes. El Acogimiento Familiar de Mayores". Madrid, Portal Mayores [31/05/2003].
<<http://www.imsersomayores.csic.es/senileg/documentos/melich-familia-01.pdf>>

FAMILIA Y ALIMENTOS: EL DERECHO DE ALIMENTOS ENTRE PARIENTES. EL ACOGIMIENTO FAMILIAR DE MAYORES

I. INTRODUCCIÓN

II. EL DERECHO DE ALIMENTOS ENTRE PARIENTES

1.- Concepto Y CARACTERES FUNDAMENTALES DE ESTE DERECHO

2.- OBLIGADOS A PRESTAR LOS ALIMENTOS Y PERSONAS CON DERECHO A LOS ALIMENTOS

3.- La prestación del derecho de alimentos: Pensión o acogimiento en la casa

4.- Extinción de la pensión de alimentos

5.- AlimEntos cONVENCIONALES. EL LEGADO DE ALIMENTOS

6.- LA RECLAMACIÓN DE ALIMENTOS

7.- POSICIÓN DE LA PERSONA MAYOR COMO ALIMENTANTE.

III. EL ACOGIMIENTO FAMILIAR

1.- INTRODUCCIÓN

2.- CONCEPTO DEL ACOGIMIENTO FAMILIAR DE MAYORES Y NORMATIVA VIGENTE

3.- REQUISITOS

4.- OBLIGACIONES

5.- DURACIÓN DEL ACOGIMIENTO Y EXTINCIÓN DE LA MEDIDA

Familia y Alimentos: el Derecho de Alimentos entre parientes. El Acogimiento Familiar de Mayores

I. INTRODUCCIÓN:

Del hecho del parentesco surgen una serie de obligaciones entre aquellos que son más próximos de proporcionarse determinadas ayudas de carácter físico, (alimento propiamente dicho, vestido, alojamiento) y psíquico-sociales (sustento y soporte, asistencia médica, acogimiento)... que en nuestra legislación y en nuestro Código Civil han venido llamándose tradicionalmente el derecho de alimentos entre parientes.

Los autores y especialistas han puesto el fundamento de este derecho en el propio derecho a la vida que tiene la persona, derecho que como no se le escapará es esencial para la persona, para cualquier persona e independientemente de su edad y que nuestra Constitución reconoce y garantiza (artículo 15), porque la vida no es una mera abstracción, ni se considera salvaguardada con la prohibiciones penales de matar o lesionar, sino que necesita un sustento, mantenerse, curarse...e incluso disfrutarse (ocio). Es decir se trata no un derecho a la vida como tal sino a una vida digna, íntegra y plena, física y moralmente.

Este haz de derechos evidentemente tiene que ser protegido y garantizado por el Estado y las Administraciones (los poderes públicos en la terminología constitucional) por ello la Constitución impone una serie de obligaciones a estos poderes que son:

- "La protección social, económica y jurídica de la familia" (**artículo 39 Constitución española**)

- Mantener " un régimen de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad" (**artículo 41 Constitución**)

- "El derecho a la protección de la salud" y "tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios" (**artículo 43 Constitución**)

- Y por supuesto garantizar " *mediante pensiones adecuadas y periódicamente actualizadas la suficiencia económica a los ciudadanos durante la tercera edad. Asimismo y con independencia de las obligaciones familiares, promoverán su bienestar mediante un sistema de servicios sociales que atenderán sus problemas específicos de salud, vivienda, cultura y ocio.*" (**artículo 50 Constitución**)

Pero que los poderes públicos tengan una serie de obligaciones de cara a los ciudadanos no significa que no se mantengan esas obligaciones primarias entre los miembros de una familia. Habrá Ud. visto que se ha subrayado específicamente en el artículo 50 de la Constitución que le hemos transcrito que la obligación de las Administraciones es con independencia de las obligaciones familiares. Es decir estas obligaciones de la familia subsisten cualesquiera que sean los compromisos (que por vía constitucional y legal que la desarrolla) adquieran los poderes y administraciones públicas. Pues bien siendo el régimen de prestaciones de la Seguridad Social objeto de examen en otro tema de esta serie, en este tema vamos a tratar precisamente de estas obligaciones familiares que de cara a la persona de la tercera edad, que de cara a la persona mayor tienen sus familiares y más próximos parientes. Y por analogía trataremos también de la medida del acogimiento familiar, que como verá es más bien un acogimiento "en familia" pues no se trata de la familia propia del acogido. Y decimos por analogía porque esta institución se dispone precisamente por los Poderes Públicos de que habla nuestra Constitución.

Respecto de los Alimentos, otro fundamento de la institución es la solidaridad entre los miembros de la familia. Así se suele decir, que si los padres han cuidado de sus hijos cuando estos eran pequeños y dependían para todo de ellos es justo que ocurra al contrario, que sean los hijos los que se ocupen y auxilien a sus padres cuando estos lo necesitan (aunque como luego veremos el círculo de los obligados a los alimentos no queda circunscrito únicamente a los ascendientes y descendientes) de otra parte se dice más modernamente que si bien los poderes públicos pueden prestar una ayuda, esta no siempre es suficiente y donde no llegue esta debe de llegar la de la familia (imagínese la exigüidad de una pensión no contributiva o de determinadas pensiones como las de viudedad)

No obstante, no nos gustaría engañarle y decirle que esta institución de los alimentos entre parientes es una especie de panacea, de hecho como bien ponen de relieve los autores esta institución está, al menos en lo que se refiere a la reclamación de alimentos de los ascendientes (léase persona mayor) a sus descendientes francamente en crisis. La mayoría de los supuestos que llegan a los tribunales - es decir los casos más patológicos - son reclamaciones de descendientes (hijos y nietos) a sus ascendientes. Y como dice Sánchez Prieto "*En la practica es el propio necesitado de alimentos quién, por situaciones personales decide no pedir ayuda a sus familiares, siendo la asistencia pública quién hace frente a dicha necesidad*"

De otra parte si bien es frecuente, y saludable, que los padres hagan sacrificios económicos por sus hijos, lo contrario no es que no suceda pero es menos frecuente, pues suele ser más difícil que un hijo esté dispuesto a pagar una cantidad mensual de dinero a sus padres mayores e incluso acogerlo y atenderlo en la propia casa. De hecho Ud. sabe por que se lo han contado o porque lo ha leído, visto u oído en los medios de comunicación como ciertos hijos (y más en determinadas fechas del año) suelen tener una tendencia a "prescindir" de sus padres y ascendientes mayores o ancianos.

Por ahora bástele a Ud. saber que tiene este derecho y que puede reclamarlo a sus parientes si es que no quiere o no puede reclamarlo a los servicios sociales.

II. EL DERECHO DE ALIMENTOS ENTRE PARIENTES

1.- Concepto Y CARACTERES FUNDAMENTALES DE ESTE DERECHO:

Se denomina derecho de alimentos al derecho que reconoce la Ley a la personas en estado de necesidad de reclamar a sus más próximos parientes aquellos auxilios más necesarios para sus sustento, habitación, asistencia médica, vestido y en general aquello que les es indispensable para vivir.

La regulación de este derecho se encuentra (por si tiene interés en leerlos) en el título IV del Libro primero del Código Civil. En concreto son los artículos 142 y siguientes.

El artículo 142 define lo que son alimentos (que no el derecho) cuando dice *"Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica"*

Los alimentos comprenderán también la educación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aun después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable.

*Entre los alimentos se incluirán los gastos de embarazo y parto, en cuanto no estén cubiertos de otro modo"*¹

Algunas notas; en primer lugar señalarle que a las personas mayores los alimentos a que se refiere este artículo se circunscribirían fundamentalmente al primer párrafo, pues es difícil que esté Ud. en un periodo de instrucción, y también que se quede embarazada o vaya a tener un parto.

En segundo lugar decirle que por sustento el Código Civil se está refiriendo al alimento en sentido lato es decir la comida habitual y por habitación se refiere a la necesidad de vivienda.

En tercer lugar que, para no confundirse, se debe distinguir siempre entre el derecho a los alimentos y las prestaciones de este derecho. El derecho es abstracto, esta latente o en potencia: siempre que tenga Ud. necesidad podrá reclamarlo, la prestación es (como luego se verá) concreta y se manifiesta en una obligación, bien sea la fijación de una pensión pecuniaria o el alojamiento y mantenimiento en la morada del pariente (hijo o nieto) obligado a esta prestación de alimentos.

¹ Para comprender un poco lo que sigue, hemos evitado en la medida de lo posible usar un lenguaje jurídico puro y duro, hemos de decirle que en la terminología jurídica se denomina Alimentista al que tiene derecho a los alimentos y alimentante al que está obligado a prestar estos alimentos.

Las características del derecho de alimento son las siguientes:

≠El **carácter personalísimo**: Es un derecho que se funda en el parentesco y por tanto sólo puede reclamarse por la persona que ostenta este parentesco. Sin meternos en los problemas que puede dar la reclamación por parte de los menores, debe de tenerse en cuenta que si Ud. está incapacitado para la reclamación de alimentos a sus descendientes la reclamación debe hacerla su representante legal.

≠**Reciprocidad**: No en el sentido de que dos personas al mismo tiempo tengan el derecho y la obligación, sino en el sentido de que se trata de una obligación familiar en la que el parentesco y la posición es recíproca es decir si con anterioridad sus hijos estaban necesitados y le reclamaron los alimentos puede suceder al contrario que sea Ud. ahora el necesitado y les reclame a ellos.

≠**Irrenunciable**: No se puede renunciar a este derecho nunca ni de ninguna forma. La renuncia que se haga es nula. Pero esta renuncia se refiere al derecho en si no a las prestaciones de este derecho, por ejemplo las pensiones alimenticias que si que se pueden renunciar.

≠**Imprescriptible**: Es un derecho que no prescribe; que no se extingue por el transcurso del tiempo. Que se puede reclamar siempre que exista la necesidad pero ¡Ojo! también aquí hemos de distinguir entre el derecho y las prestaciones o pensiones, cuya reclamación si que prescribe, a los cinco años (artículo 1973 Código Civil). Se lo explicaremos con un ejemplo. Imagine Ud. que lleva una mala racha y lleva seis años viviendo de una manera que no se corresponde al concepto que en general tenemos de llevar una vida digna. Pues bien desde luego puede reclamar a sus descendientes el derecho a los alimentos y que le paguen una pensión que complementa una pensión pública misérrima. Pero solo podrá reclamar las pensiones de 5 años, la del sexto no porque se considera que ha prescrito.

2.- OBLIGADOS A PRESTAR LOS ALIMENTOS Y PERSONAS CON DERECHO A LOS ALIMENTOS.

El artículo 143 del Código Civil dispone " *Están obligados recíprocamente a darse los alimentos:*

1º Los cónyuges

2º Los ascendientes y descendientes

3º Los hermanos solo se deben los auxilios necesarios para la vida cuando los necesiten por cualquier causa que no sea imputable al alimentista, y se extenderán en su caso a los que precisen para su educación."

Verá Ud. que el círculo de los obligados es pequeño, se trata no de todos los parientes (aunque todos sepamos de parientes más lejanos que se portan mejor que los propios hijos) sino sólo de los más próximos y de la esposa o esposo en el caso de que el reclamante esté casado.

En estos caso sólo se puede reclamar a estas personas y no a otras, y como ya ve a los hermanos con un carácter muy reducido que se limita prácticamente a lo que son el sustento necesario para la vida. Si no existen estas personas en su vida familiar , no puede usar de este derecho. Así por ejemplo Ud. no puede reclamar los alimentos a los sobrinos ni a los sobrinos nietos, independientemente de que sean sus únicos parientes y tenga Ud. un alto grado de familiaridad con ellos... Las cosas son así.

No se le habrá escapado a Ud. que las obligaciones de que trata este artículo que le hemos transcrito se solapan con otras obligaciones, así en el matrimonio los cónyuges o esposos están obligados a darse recíprocamente sustento y cooperación, pero no por vía de alimentos sino porque está es una de las obligaciones del propio matrimonio (artículos 67 y 68 del Código Civil) y por eso hay en la mayoría de los derechos españoles regímenes matrimoniales de comunidad en que o todos o parte de los bienes que los consortes adquieran se hacen comunes y pasan a sufragar precisamente y en primer lugar las necesidades de todo tipo que puedan tener los esposos y sus hijos (si los tuvieren)

Respecto de los descendientes la obligación de alimentos se solapa respecto de los hijos menores de edad con las obligaciones propias de la patria potestad.

Por ir un poco al grano, en lo que respecta a las personas mayores necesitadas puede reclamar a su descendientes sin ningún tipo de limitación en cuanto al grado de descendencia es decir lo mismo puede ser a los hijos a los nietos que a los bisnietos.

Pero no indistintamente, pues de haber varias personas obligadas al pago (y en su caso como persona mayor lo que le afectan son sobre todo las obligaciones de sus descendientes pues puede tener ascendientes por supuesto pero serán supuestos más raros) debe de tener en cuenta que el orden de reclamación se hace a los descendientes de grado más próximo de modo que si hay hijos y hay nietos se debe de reclamar primero a los hijos. Y los hermanos sólo lo son en último lugar cuando no haya ni esposo/a, ni ascendientes ni descendientes (artículo 144 Código Civil)

Se contemplan también en el Código los supuesto de haber varios obligados al pago de los alimentos (serían los supuestos en que Ud., tuviera varios hijos o nietos) y los supuestos en que haya un solo obligado y sean varios los demandantes de alimentos.

En el primer supuesto el pago de la pensión de alimentos de la que luego hablaremos, se reparte entre todos los obligados pero Ojo no por partes iguales sino en proporción a los medios económicos del alimentante. Esto quiere decir que si Ud. tiene dos hijos y uno de ellos por las razones que sean es rico o tiene un buen sueldo mientras que el otro está en paro, el pago de la pensión alimenticia recaerá en su totalidad en el primero.

En el segundo de los casos se ha de guardar un orden de prioridades en el que por desgracia las personas mayores no quedan muy bien paradas, pues la preferencia se otorga en primer lugar a los hijos sujetos a patriapotestad, después al cónyuge, al resto de los descendientes, a los ascendientes y en último lugar a los hermanos. (artículos 145 y 144 del Código Civil.)

3.- La prestación del derecho de alimentos: Pensión o acogimiento en la casa

El derecho a los alimentos a que Ud. puede o tiene derecho se concreta precisamente en que los alimentantes, los obligados a dárselos hayan de cumplir respecto de Ud. con una prestación que son precisamente los alimentos en el sentido que más arriba vimos de sustento, habitación, gastos sanitarios...

¿En que consiste esta prestación de alimentos? En principio para nuestro Código Civil esta prestación de alimentos consiste en que el alimentante pague al alimentista una pensión monetaria que le permita subvenir a sus necesidades de casa, sustento, ropa, sanidad... Pero en realidad esto puede no ser así pues lo que hace la Ley es dar al obligado a prestar los alimentos un doble opción o pagar la pensión que se fije (de acuerdo con los criterios que luego veremos) o bien “recibir y mantener al alimentista en su propia casa” por supuesto en este caso con la obligación no sólo de subvenir a la necesidad de habitación (casa) sino al resto de las necesidades o por decirlo de otra manera no paga la pensión al alimentista pero se obliga a pagarlo de su propio bolsillo pues lo alimentos no son sólo la necesidad de casa.

Por la Ley Orgánica de Protección del Menor se introdujo en el artículo 149 del Código Civil una modificación en esta opción, y es la que dice que esta elección del obligado no será posible cuando contradijera el régimen de guarda fijado en una sentencia. Como verá por la propia Ley que introdujo la modificación está previsión va destinada a los menores cuya guarda y custodia haya sido atribuida a un progenitor y no a otro o confiado a una institución pública. Ahora bien nada impide que se pueda emplear en el caso de una persona mayor que reclame los alimentos si ha habido un previa resolución judicial que ordene el alejamiento de los descendientes respecto de su ascendiente, por ejemplo si ha habido un caso de malos tratos (por desgracia cada vez más frecuentes) en este caso el descendiente alimentante pierde también el derecho de elección y debe de pagar una pensión.

¿Cuál es la cuantía de esta pensión de alimentos? Bueno si el alimentante ha decidido llevarse a su casa a su ascendiente alimentista la prestación no es cuantificable ni puede hablarse de a cuanto asciende la pensión. Solo en los casos en que se fije una pensión pecuniaria podrá hablarse realmente de cuantía.

La regla aquí es que la cuantía de la pensión será proporcional a las necesidades del alimentista y al caudal y los medios del obligado a dar los alimentos. Así por ejemplo si su necesidad proviene de que con la pensión que le pasa la Seguridad Social no le llega para todas sus necesidades, la pensión que se fijará no será por todas sus necesidades sino por el déficit de lo que le falte por ejemplo para pagar el recibo de Comunidad de propietarios.

Ahora bien si por más necesitado que esté Ud. Sus hijos o sus nietos están también por así decirlo a la última pregunta o no se le fija ninguna pensión a su favor o la pensión que se fije será la mínima.

- *¿Varía la pensión de alimentos?* Si por supuesto. La pensión que le fije un Juez o si ha tenido la suerte de llegar a un acuerdo con sus descendientes (u otro obligado) la fijada de esta guisa, no es para toda la vida, sino que como todo está sujeta a variaciones.

Puede suceder que Ud. que había pedido los alimentos por carecer de una pensión de la Seguridad Social con posterioridad le sea concedida esta pensión de la Seguridad Social. No nos vamos a engañar ya que hoy por hoy determinadas pensiones que concede la Seguridad Social (las no contributivas por poner un ejemplo o las de viudedad) no se caracterizan precisamente por la esplendidez y por esta causa la necesidad aunque paliada puede subsistir, no obstante está es una causa que daría lugar a que se redujera la pensión de alimentos que le estuvieran pagando.

Puede suceder el caso inverso, que Ud. haya reclamado la pensión a un hijo con una posición económica desahogada y que con posterioridad el salario de su hijo baje o pase por una mala racha este caso también es de reducción de la pensión de alimentos por otra más baja y más acorde a las nuevas posibilidades de su hijo o descendiente (si no lo es de extinción de la propia pensión)

- *¿Cuándo se pagan los alimentos?* Hemos de decirle que si no los reclama no se los van a pagar por más derecho que tenga a ellos, por eso el Código Civil dice expresamente que si bien el derecho a los alimentos se tiene desde que se necesitan *“no se abonarán sino desde la fecha de interposición de la demanda”*

Desde el momento en que Ud. pone la demanda le será pagada la pensión en el bien entendido caso de que se le pagarán desde aquella fecha siempre que la sentencia sea a su favor y le reconozca la necesidad el derecho y la obligación del demandado, desde que la sentencia quede firme, tendrá derecho a exigir las pensiones atrasadas desde la fecha de la demanda y las que vayan venciendo con posterioridad.

La regla general es que estas pensiones se pagan mensualmente y además con carácter anticipado, es decir se debe de pagar por adelantado la pensión del mes siguiente aunque por supuesto dentro de esta regla caben moderaciones judiciales de acuerdo con las circunstancias tanto del alimentista o necesitado y del obligado a darlos.

4.- Extinción de la pensión de alimentos.

El derecho a los alimentos como ya le hemos dicho, no se extingue nunca pero el derecho a la pensión de alimentos si. Y lógicamente se extingue cuando cesa la causa que lo motivó es decir la necesidad de alimentos.

Pero no es la única causa se extingue también por muerte del alimentista y por muerte del alimentante u obligado a darlos. Ello por lógica pues tanto el derecho como la obligación son de carácter personalísimo y en todo caso muerto el alimentista se debe de suponer que se acaba la necesidad (artículos 150 y 152.1º Código Civil).

Además de por estas causas se extingue la pensión de alimentos según establece el artículo 152 Código Civil

- Cuando la fortuna del obligado a darlos se hubiera reducido hasta tal punto de no poder satisfacerlos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia.
- Cuando el alimentista pueda ejercer un oficio, profesión o industria o haya adquirido un destino o mejorado de fortuna de suerte que no le sea necesaria la pensión alimenticia para sus subsistencia. (En este epígrafe se engloban todos los supuestos en que el alimentista mejora su fortuna)
- Cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiese cometido alguna falta de las que dan lugar a desheredación.²
- Cuando el alimentista sea descendiente del obligado a dar alimentos, y la necesidad de aquel provenga de mala conducta o de falta de aplicación al trabajo mientras subsista esta causa. (como vera se trata precisamente de que el derecho de alimentos no sea una forma de mantener vagos)

5.- ALIMENTOS CONVENCIONALES. EL LEGADO DE ALIMENTOS.

Hasta el momento hemos hablado del derecho a los alimentos que surge directamente por imperativo legal, cuando concurren las circunstancias legales y frente a las personas obligadas.

Pero puede suceder que por medio de contrato o por medio de testamento puedan haberse regulado los alimentos.

² Le recomendamos que lea las causas de desheredación en el correspondiente tema jurídico. Verá que paradójicamente es causa de desheredación pagar los alimentos a un ascendiente o a un descendiente.

- Por **medio de Contrato** la regulación puede ser bilateral es decir que ambos contratantes decidan recíprocamente concederse el derecho a los alimentos (aunque sean parientes de grado más lejano que el establecido en el Código e incluso extraños) o que decidan conceder, ambos o uno de ellos, los alimentos a una tercera persona³ bien sean a los parientes o a extraños.

Este tipo de contratos sin ser nada frecuentes pueden llegar a estipularse en las capitulaciones matrimoniales.

- **Por medio de testamento** el derecho a alimentos puede ser un derecho o una obligación.

Por vía de derecho es un legado que se hace a favor de una persona con cargo generalmente a la herencia y a los herederos. Este que más propiamente se llama **Legado de Alimentos**, puede dejarse absolutamente a cualquier persona sea o no familiar. El derecho a los alimentos, puede ser un derecho a plazo (es decir determinando el testador que la pensión de alimentos se pagará durante una serie de años, y en el testamento puede determinarse la cantidad de dinero que se pagará en concepto de pensión o establecer las modalidades de cumplimiento de este legado. En estos caso al alimentista se le denomina legatario; y así dice el artículo 879 del Código “ El (Legado) de alimentos dura mientras viva el legatario, si el testador no dispone otra cosa.

Si el testador no hubiere señalado la cantidad para estos legados, se fijará según el estado y condición del legatario y el importe de la herencia.

Si el testador acostumbró en vida dar al legatario cierta cantidad de dinero u otras cosas por vía de alimentos, se entenderá legada la misma cantidad si no resulta en notable desproporción con la cuantía de la herencia”

Obviamente este legado tiene el reverso de que si alguien tiene derecho por legado a los alimentos es por que a otra persona se le ha impuesto la obligación. La obligación puede imponerse al heredero (o herederos de ser varios) o a otro legatario.

En la fijación de estos alimentos el testador es libre con las limitaciones que se puedan derivar del régimen de legítimas a favor de herederos forzosos pues este legado no puede invadir las porciones que la Ley destina a legítima.⁴

Fuera de lo que los contratantes o el testador hayan establecido (para lo cual como ya le hemos señalado tienen amplias facultades) este tipo de alimentos se regirán por las normas del derecho de alimentos y por tanto por lo que le hemos señalado en los párrafos precedentes (artículo 153 Código Civil).

6.- LA RECLAMACIÓN DE ALIMENTOS:

Salvo que los obligados a proporcionarle alimentos a Ud. como persona mayor estén dispuestos a hacerlo voluntariamente bien pagándole una cantidad de

³ Se suelen llamar esta clase de contratos estipulaciones a favor de tercero.

⁴ Ver tema de sucesiones en cuanto a legitimarios y porciones de la herencia que se destina a legítima.

dinero bien recogién-dole en la casa (supuesto que pese a todo no son tan desacostumbrados) Si Ud. está en estado de necesidad y sus descendientes (u otro obligado p. Ej. Un hermano) se desentienden de Ud. no tendrá más obligación que reclamarlos por vía judicial.

Para la reclamación de este derecho y de las pensiones la ley crea un procedimiento de carácter más rápido que el que correspondería a la verdadera cuantía de la reclamación de las pensiones (la suma y capitalización de todas las pensiones que se le adeudaren más las futuras) que es el juicio verbal.

Piense que como normalmente la reclamación de estas pensiones de alimentos superaran con creces los 1500 € le será necesaria la asistencia de abogado y la representación por medio de procurador, profesionales que habida cuenta su estado de necesidad para reclamar los alimentos le serán proporcionados de oficio por los respectivos colegios profesionales.

7.- POSICIÓN DE LA PERSONA MAYOR COMO ALIMENTANTE.

Hasta ahora, en gran parte nos hemos referido a los supuestos en que sea la persona mayor la que tenga el derecho a los alimentos a cargo de sus parientes. Pero no es infrecuente que pueda suceder al contrario, que Ud. después de una vida de trabajo de ahorro y gozando de una pensión se encuentre a su edad con una situación económica desahogada aunque sea sin excesos.

Puede suceder, por tanto, que tenga hijos o nietos (e incluso algún hermano) que por razones que no vienen al caso se encuentren en verdadero estado de necesidad por que esté en el paro (y se le haya acabado la prestación por desempleo) que tenga ya una edad en que nadie quiere contratarle etc...⁵ Pues bien sucederá que se encontrará Ud. aquí con la eventual obligación de suministrar los alimentos a sus parientes.

Lo que le hemos contado sobre las reclamaciones de alimentos, obligados, cuantía, forma de prestación debería ahora de aplicárselo en pasiva, pues ya le habíamos señalado al principio de este tema que el derecho de alimentos es un derecho recíproco.

Tenga Ud. en cuenta que sin embargo no tiene Ud. Obligación de alimentar a sus descendientes cuando su necesidad provenga de su mala conducta o de mala aplicación en el trabajo, profesión o industria, es decir cuando su falta de trabajo le sea imputable por su culpa a su descendiente. Esta causa no concurre respecto de los ascendientes.

⁵ Vamos a dejar aquí los supuestos de descendientes menores de edad (nietos) en estado de orfandad, por que su tutela corresponderá a la correspondiente entidad de menores de la Comunidad Autónoma o en su caso se promoverá a su "favor" la tutela de sus nietos desamparados en cuyo caso sus obligaciones de mantenerlos se derivarán no de el derecho de alimentos sino del propio hecho de la Tutela.

III. EL ACOGIMIENTO FAMILIAR.

1.- INTRODUCCIÓN

Modernamente se ha vivido y se vive una desarticulación de la vida familiar, que impide que ésta cumpla muchas de las labores asistenciales que tradicionalmente realizaba respecto de sus miembros mayores y menores.

Las razones que se han aducido son varias, y de hecho carecen a estos efectos de relevancia, pero si es relevante constatar que esta desarticulación ha privado de asistencia determinadas situaciones familiares, verbigracia el cuidado de las personas mayores.

Con esto no queremos decir en absoluto que no haya familias que se ocupan de sus miembros más ancianos y les prestan la necesaria asistencia y ayuda, sino que esta es una situación (y Ud. lo vera a menudo en los medios de comunicación) que en ocasiones quiebra bien sea por que la familia no quiere ocuparse de sus miembros necesitados (en nuestro caso de las personas ancianas) o sencillamente porque no haya familia.

Cuando en el epígrafe anterior le hablábamos del derecho de alimentos ya le comentábamos que la asistencia a las personas mayores se ha venido apoyando en una doble vertiente o la asistencia familiar (con su nombre tradicional de derecho de alimentos) o por el Estado y las administraciones . Y es que en efecto en Estados Sociales, como se predica del nuestro, compete a los poderes públicos la asistencia de las personas mayores en los casos en que de dicha asistencia no se ocupe la familia, porque no quiera o no la haya o más sencillamente por que queriendo carezcan también de medios (artículo 50 de la Constitución)

La forma en que esta asistencia⁶ se ha venido llevando por las administraciones ha sido a través de la inserción o recogida de la persona mayor en residencias (de ancianos) en las cuales se les mantiene y sustenta.

Ahora bien el sistema evidentemente no es el óptimo, porque a la persona mayor se le arranca de su vida normal, de su propia casa (si la tuviere) a parte de generar determinados efectos adversos que se han venido a llamar “institucionalización del anciano” (reglas, horarios, mengua de cierto grado de libertad, desconexión con las familias) por mejor que sean y más óptimamente que estén dirigidos la residencia y los servicios que presta a sus residentes.

Estos efectos no del todo deseables llevaron a los servicios asistenciales a plantearse nuevas formas de prestar la asistencia a los mayores:

⁶ No nos vamos aquí a referir a la asistencia genérica que presta los servicios de Seguridad social a través de las pensiones y de la asistencia médica a jubilados y demás clases pasivas, sino a la asistencia social en sí.

1. *La ayuda domiciliaria*: que pretende no desplazar a la persona mayor de su propio domicilio, y no desarraigarlo del entorno en que se ha desarrollado su vida (el pueblo, el barrio...) de modo que se buscan o personal profesional o voluntario (Ud. lo habrá visto infinidad de veces en los medios de comunicación) que se encargan de realizar a las personas mayores aquellas tareas que ellos no pueden desarrollar (por ejemplo la limpieza de la casa y de la ropa, hacer la compra si están impedidos etc...) y en no pocas ocasiones de hacer compañía durante una serie de horas diarias o bajar con la persona mayor a dar un paseo en el que le ayudan a desplazarse.

Dentro de estos programas de ayuda domiciliaria cabe por supuesto que los servicios asistenciales de mayores proporcionen a los ancianos determinados medios técnicos que permitan solventar urgencias.

2. La concesión de ayudas y beneficios a las familias que tengan a su cargo. Esto es lógico, si lo que verdaderamente se pretende es que la persona mayor siga en su propia familia y medio, aunque por desgracia en no pocas ocasiones estas ayudas son claramente insuficientes.

3. El acogimiento familiar: El fundamento de esta institución (que en nuestro derecho es muy reciente) se basa principalmente en la consideración de que la vida en la familia es un forma primaria y natural de convivencia del hombre y que ha venido a ser el mejor modo (cuando se ha podido dar) de dar asistencia y apoyo al anciano. De hecho suelen decir los autores, se nace en una familia (por norma general) y se debería morir en una familia, en cualquier caso es en la familia donde el apoyo es más pleno e integrador.

El acogimiento familiar es una institución de protección de la persona mayor. Guarda así determinadas analogías con la institución del acogimiento de menores, lo que se pretende no es prestar la asistencia mínima sino que sea una asistencia normal e integradora, y lo más beneficiosa posible.

Este tipo de acogimientos pretende cumplir al menos una triple finalidad.

- a) Evitar en la medida de lo posible el internamiento de mayores en centros residenciales. Decimos en la medida de lo posible porque en primer lugar ha de contarse con la voluntad de la propia persona mayor que puede preferir el internamiento en una residencia de ancianos y en segundo lugar porque en condiciones de deterioro psíquico o físico incluyendo aquí los supuestos de incapacidad la opción no será posible y lo más adecuado será el internamiento en centro donde se puedan dar a la persona mayor los cuidados y atenciones médicas que su edad o estado de salud requieran y que no se puedan prestar en una familia por más dispuesta que esté esta.
- b) Mantener a la persona mayor en un medio social habitual, o en el que se hubiera desenvuelto habitualmente con anterioridad. Ello no quiere decir que el estar acogido por una familia que no sea lo suya sea lo habitual lo

que se busca es algo más ordinario y corriente que lo que es el puro internamiento en una residencia, con todas las secuelas que ello acarrea a la persona mayor que en principio pueda valerse por si misma.

- c) La integración del anciano en un familia. Que será la acogedora y no precisamente la suya por naturaleza. Por medio de esta integración en la vida de familia se pretende el desarrollo de la vida social de la persona mayor.

2.- CONCEPTO DEL ACOGIMIENTO FAMILIAR DE MAYORES Y NORMATIVA VIGENTE:

Ya le hemos señalado que esta figura del acogimiento familiar de personas mayores es muy reciente en nuestro país y solo cuenta con normativa a nivel de Comunidades Autónomas.

Iván Jiménez-Aybar y Neus Caparrós Civera⁷ extrayendo de esta regulación autonómica sus motivos y finalidades nos la definen como “ *Una medida de protección, perteneciente al ámbito de los servicios sociales de atención especializada, que consiste en la integración de un anciano (de modo temporal o indefinido) en el seno de una familia – sin mediar, en ningún caso lazos de parentesco – por carecer aquel de las más básicas condiciones materiales y afectivas, garantizándosele de esta manera la convivencia mutua, la salud, la seguridad y el bienestar físico y psíquico*”

La regulación de la figura del acogimiento familiar (además de escasa) adolece de cierta fragmentación y no siempre tiene un carácter específico para la figura y como ya le hemos mencionado se trata de una legislación autonómica (no estatal) si bien esto en clara consonancia con la atribución a las Comunidades de la competencia en materia de servicios sociales y asistenciales.

Tenemos la siguiente normativa:

- £ Ley 22/2000 de veintinueve de diciembre, de la Generalitat de Cataluña, de Acogida de las Personas Mayores
- £ Ley 13/2002 de diez de diciembre del Parlamento Foral de Navarra por la que se regula el Acogimiento Familiar de Personas Mayores.
- £ El Decreto 225/1994 de siete de julio de la Conserjería de Sanidad y Servicios Sociales de la Xunta de Galicia del Acogimiento Familiar de las Personas Mayores y los Minusválidos. Posteriormente ha sido modificado por el decreto 184/2000
- £ El decreto 38/1999 de ocho de julio, de la Consejería de Asuntos Sociales del principado de Asturias por el que se regula el Programa de Acogimiento Familiar dirigido a Personas Mayores.
- £ Orden 554/1998 de veinte de marzo de la Consejería de Asuntos Sociales de Madrid por la que se regula la Concesión de Ayudas Individuales para el Acogimiento de Personas Mayores.

⁷ Autores de un excelente trabajo de investigación de esta figura del acogimiento familiar de mayores que nos ha servido de gran ayuda para la confección de estas líneas.

Podría decirse que estas normas son las que contemplan de un modo específico la figura del acogimiento ya sea con carácter exclusivo o juntamente con otras instituciones similares. (El acogimiento de Minusválidos)

A parte de esta normativa específica se pueden encontrar normas que promueven esta figura del acogimiento mediante la concesión a la familia acogedora de los correspondientes incentivos económicos: Así por ejemplo tenemos el Decreto 331/1995 de 3 de noviembre de la Comunidad Autónoma Valenciana por el que se regulan las ayudas económicas para el cuidado de ancianos desde el ámbito familiar.

Aparte se pueden encontrar referencias a la figura del acogimiento en otras leyes como por ejemplo la Ley 6/1999 del Parlamento de Andalucía o la Ley 13/2002 de la Asamblea de Madrid.

Extractando de alguna manera las notas más comunes de esta legislación le vamos a dar unas ligeras pinceladas sobre los requisitos de acogedores y acogido y modos de desarrollarse este tipo de acogimiento. Tenga Ud. en cuenta que en estas notas únicamente nos vamos a referir a este tipo de acogimiento en cuanto que “institucionalizado” (en el buen sentido de la palabra) por alguna de las entidades de las distintas Comunidades autónomas, no a aquellos acogimiento que puedan realizarse al margen de los servicios asistenciales por motivos de solidaridad social, espontáneos o dentro de programas de voluntariado, a manera de acogimiento de hecho, que lógicamente quedan fuera de toda regulación (salvo casos patológicos) y en ellos no es preciso ningún tipo de requisito sino la buena voluntad

3.- REQUISITOS:

- DEL DESTINATARIO O ACOGIDO.

El acogido es el sujeto o destinatario del acogimiento, es decir la persona mayor que se integra en la vida de la familia acogedora.

Para que la persona mayor pueda “acogerse” a estas medidas de acogimiento familiar por regla general se le exigirán una serie de requisitos:

- a) nacionalidad española.
- b) Residencia en el territorio de la respectiva comunidad Autónoma en donde solicite la ayuda y en la que vaya a llevarse a cabo el programa de acogimiento. Al ser normas autonómicas queda reservado a los ciudadanos-residentes en el respectivo territorio. No queda muy claro en las diversas normas el periodo mínimo de residencia, en cualquier caso esto es una cuestión fáctica que Ud. si quiere entrar dentro de uno de estos programas deberá inquirir del respectivo servicio social de sus Comunidad.
- c) Edad: Por supuesto más de sesenta y cinco años.

- d) Falta de vínculos de parentesco entre el anciano y la familia acogedora. Es decir que los acogedores no sean parientes del acogido. Este requisito puede parecer extraño. Pero no es tal. Lo que se busca es que la familia natural no se lucre con el cumplimiento de unas obligaciones que le corresponden legalmente (como hemos visto en el derecho de alimentos)

No queda sin embargo muy claro si este parentesco que no debe de existir es el mismo que se exige para la obligación de dar alimentos. Es decir si solo alcanza a los descendientes, cónyuges y hermanos del acogido o si alcanza a todo los grados de parentesco. Solo en alguna de las legislaciones se prevé⁸ la exclusión como acogedores de los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el tercer grado.

A nuestro juicio salvo que haya disposición legal en contra no debería impedirse que la familia de acogida fuera pariente (aunque lejana) del acogido siempre fuera de los grados de parentesco que marca el derecho de alimentos, dado que el fin del acogimiento es el beneficio de la persona mayor que a priori quedará mejor salvaguardada con alguien que le sea conocido que con alguien que no lo sea con los que además pueden presentarse problemas de convivencia.

- e) necesidad de la medida en el sentido de que es una medida que se concede a todas las personas mayores, esta necesidad se concreta en las diversas legislaciones en la exigencia de unos ingresos en computo mensual inferiores a los baremos que señala la propia legislación.
- f) Características personales del acogido que le hagan adecuado para ser acogido. Es obviamente una formula general para prever los supuestos de personas mayores de difícil convivencia por carácter, educación u otros condicionantes sociales.

- DE LA FAMILIA ACOGEDORA:

- a) Ausencia de animo de lucro: tanto en lo que es el acogimiento en si (sin perjuicio de las ayudas que se puedan conceder para el mantenimiento) por lo que se prohíbe por regla general el acogimiento de más de dos personas mayores simultáneamente (que no sucesivamente), como respecto de la persona mayor a la que han acogido, por ello no es infrecuente que se establezcan cautelas respecto de posibles testamentos a favor de los acogedores.
- b) Edad: Por lo general la familia de acogida debe de estar comprendida entre los 25 años y los 60 años.
- c) Aptitud para la convivencia con la persona mayor
- d) Capacidad física y psíquica para atender a la persona mayor.
- e) Voluntad y predisposición para el cuidado de la persona mayor, entre los que se incluyen los requisitos de disponibilidad de tiempo ausencia de cargas familiares extraordinarias que impidan el desarrollo del acogimiento del mayor etc...
- f) Disponer de una vivienda adecuada para el acogimiento: aquí se refiere a la necesidad de que la familia acogedora cuente con una vivienda que reúna las

⁸ La del principado de Asturias

suficientes condiciones higiénicas y de habitabilidad, que goce de agua corriente, electricidad, baño, desagües, accesos adecuados y acondicionados, que no existan barreras arquitectónicas etc... en muchas ocasiones se exige la necesidad de que el anciano goce de una habitación propia y exclusiva para él.

4.- OBLIGACIONES:

- DE LA PERSONA MAYOR.

Además de la obligación genérica de mantener la convivencia dentro de los límites normales guardando el comportamiento adecuado con la familia de acogida, se observan en las diversas normativas unas obligaciones especiales:

1.- Destinar el importe de la ayuda concedida a sufragar los gastos del acogimiento.

2.- Comunicar a los Servicios Sociales cualquier variación de su situación económica en base a la cual se estableció la medida y ayuda y que pueda dar lugar a la extinción de la misma o a su reajuste.

- DE LA FAMILIA ACOGEDORA:

Podemos distinguir los siguientes:

- a) Proporcionar al anciano los cuidados ordinarios y extraordinarios que requiera. Estos cuidados se asemejan mucho al contenido propio del derecho de alimentos; es decir el proporcionar sustento, habitación cuidados médicos, asistencia, vestido etcétera.
- b) Favorecer la integración de la persona mayor en la vida de familia y en el entorno social de esta. Esta obligación comprende la obligación de la familia de permitir el derecho de la persona mayor de recibir y hacer visitas.
- c) Respetar la intimidad de la persona mayor.⁹
- d) Comunicar a los Servicios sociales de la tercera edad de la Comunidad Autónoma que haya dispuesto el acogimiento las incidencias del acogimiento y en particular aquellos de carácter extraordinario (enfermedades)

- DE LOS SERVICIOS SOCIALES:

Los servicios sociales que han dispuesto y favorecido el acogimiento, que han seleccionado a la familia (en su caso), que han comprobado los requisitos tanto en el acogido como en los acogedores, no quedan por el hecho del acogimiento familiar desvinculados de lo que le pueda suceder a la persona mayor.

⁹ Esta es también una obligación de la persona mayor la de respetar la intimidad de la familia de acogida.

La Entidad Pública de la Comunidad autónoma encargada de la asistencia social a los mayores tiene la obligación de efectuar un seguimiento y control de cómo se desarrolla el acogimiento. La función de este seguimiento es vigilar de alguna manera que el acogimiento que se ha dispuesto en beneficio de la persona mayor es precisamente favorecedor para ésta, de lo contrario estaríamos en el mundo de las buenas intenciones y nada más.

Por estas razones se establece la obligación de los acogedores de comunicar a los servicios sociales las incidencias que se sigan en el desarrollo del acogimiento, lo que por supuesto no impide que sea la propia persona mayor la que también haga comunicaciones a los servicios sociales de cómo se está desarrollando el mencionado acogimiento.

Este deber de seguimiento supone también que el servicio social debe de actuar de oficio cuando así lo requieran las circunstancias o cuando lo consideren oportuno (como vigilancia)

No es por esto infrecuente que en las diversas normativas se prevea la posibilidad de que personal de los Servicios Sociales hagan visitas domiciliarias (por regla general se establece un plazo de 6 meses) e inspeccionar y controlar el destino de las ayudas.

5.- DURACIÓN DEL ACOGIMIENTO Y EXTINCIÓN DE LA MEDIDA.

A) DURACIÓN: Si el acogimiento se hubiera dispuesto por un tiempo limitado, durará el tiempo que se hubiese señalado, si fuera de carácter indefinido durará indefinidamente salvo que con anterioridad concurriera alguna de las causas de extinción.

Pero ojo, esta causa de extinción lo puede ser de un acogimiento particular y concreto no de la necesidad del anciano de un acogimiento familiar; así por ejemplo si la familia acogedora incumple sus obligaciones de acogimiento ello dará a lugar a la rescisión de sus labores pero como posiblemente puede subsistir la necesidad del anciano puede disponerse el acogimiento en otra familia.

B) CAUSAS DE EXTINCIÓN:

Aunque pueden ser muy variadas podemos sistematizarlas de la siguiente manera:

1ª.- Por extinción de la necesidad de la persona mayor del acogimiento familiar, esta sería la causa principal pues es precisamente la necesidad de la persona mayor la que origina la medida del acogimiento.

2ª.- Por desaparición de algunas de las condiciones tenidas en cuenta para disponer la ayuda y el acogimiento.

3ª.- Por muerte o fallecimiento del acogido o de los acogedores.

4ª.- Por incumplimiento por la familia acogedora de sus obligaciones respecto de la persona mayor.

5ª.- Por incumplimiento por el acogido de su deber de comunicar a los servicios sociales las variaciones de su pensión (ya hemos visto que esta era una obligación que se imponía a la persona mayor beneficiaria del acogimiento y de las ayudas derivadas de este)

6ª .- Por impedir a los servicios asistenciales su labor de seguimiento y control, bien sea por parte de la familia acogedora como por parte del acogido.

Todo esto que le hemos señalado tiene el carácter general que se deriva de la existencia de diversas normativas en diversas Comunidades Autónomas. Por esto y por último nos gustaría aconsejarle que en el caso que estuviera interesado en una medida de acogimiento familiar y estimare que reúne los requisitos para ello acudiera a los servicios de asistencia a la Tercera Edad de la Comunidad a la que pertenece y en la que reside para que le informara de la “letra pequeña” de los programas de acogimiento familiar que tenga en marcha.

En este portal podrá encontrar las direcciones de algunas de ellas.

