

LIBRO DE FAMILIA

REVISTA JURÍDICA DE DERECHO DE FAMILIA

ABRIL 2017. Nº 3

ASOCIACIÓN DE JUECES Y MAGISTRADOS FRANCISCO DE VITORIA

DIRECCIÓN: NATALIA VELILLA ANTOLÍN

COORDINACIÓN: ALFONSO ALIAGA CASANOVA



Visítanos en:



www.ajfv.es

INDICE DE CONTENIDOS

1.- Los gastos de inicio del curso escolar como gastos extraordinarios.

Artículo elaborado por **Juan José Oliver Barnés**, Magistrado del Juzgado de Primera Instancia N° 9 de Murcia (Familia)

2.- Acción de reembolso, ejercitada por un hermano frente a otro, reclamando los gastos de residencia geriátrica de la madre pagados, en exclusiva, antes de formular reclamación judicial de alimentos.

STS de Pleno De la Sala 1ª de 7 de marzo de 2017

N° de Sentencia 154/2017

N° de Recurso 1598/2015

Comentario realizado por **María Teresa Pedrós Torrecilla**, Fiscal sustituto de la Fiscalía de la Comunidad de Murcia, Exjuez sustituto.

1.- LOS GASTOS DE INICIO DEL CURSO ESCOLAR COMO GASTOS EXTRAORDINARIOS

JUAN JOSÉ OLIVER BARNÉS

Magistrado

Si bien los gastos de inicio del curso escolar se tratan de gastos previsibles y por lo tanto incluibles dentro del concepto de gasto ordinario a tener en cuenta en el momento de fijación de la pensión de alimentos, determinadas circunstancias y, en concreto, el bajo importe de la pensión de alimentos, deberían ser tenidas en cuenta a la hora de su posible inclusión, como gasto extraordinario.

VOCES: Gasto Extraordinario. Gasto Ordinario. Pensión de Alimentos

COMENTARIO

En sentencia de fecha 15 de Octubre del 2014, el Tribunal Supremo estableció que “Los gastos causados al comienzo del curso escolar de cada año son gastos ordinarios en cuanto son gastos necesarios para la educación de los hijos, incluidos, por lo tanto, en el concepto legal de alimentos. Sin esos gastos los hijos no comenzarían cada año su educación e instrucción en los colegios. Y porque se producen cada año son, como los demás gastos propios de los alimentos, periódicos (lo periódico no es solo lo mensual) y, por lo tanto, previsibles en el sí y aproximadamente en el cuánto.

La consecuencia es obvia: son gastos que deben ser tenidos en cuenta cuando se fija la pensión alimenticia, esto es, la cantidad que cada mes el cónyuge no custodio

debe entregar al cónyuge custodio como contribución al pago de los alimentos de los hijos comunes.

Establecido lo anterior, son gastos extraordinarios los que reúnen características bien diferentes a las propias de los gastos ordinarios. Son imprevisibles, no se sabe si se producirán ni cuándo lo harán, y, en consecuencia, no son periódicos”

Mientras que los gastos ordinarios son de tracto sucesivo, previsible y necesario, y a su cobertura se destina la denominada pensión alimenticia, los gastos extraordinarios son aquellos que no tienen periodicidades prefijadas en cuanto dimanantes de sucesos de difícil o imposible previsión, de tal modo que los mismos pueden surgir o no. Pero, ojo, deben ser necesarios, es decir, no pueden ser objeto de un capricho de los menores o incluso de los padres, y deben ser imprescindibles para el menor, para su formación o desarrollo integral para su educación o su salud.

Como regla general, los gastos ordinarios han de ser sufragados por el cónyuge que ostenta la custodia de los menores, con cargo a la prestación de alimentos que periódicamente percibe; y los gastos extraordinarios han de soportarse por ambos progenitores al 50%, salvo que se hubiese pactado otra cosa.

Ciertamente en los gastos de inicio del curso escolar, tales como libros de texto, uniformes y material escolar estamos, ante gastos necesarios para la educación de los hijos y previsibles pero no de manera completa sino parcial, es decir por cuanto si bien es o puede ser sabido el necesario abono de unos gastos al inicio del curso escolar, no es posible, de antemano, fijar su importe.

A ello hemos de añadir la importancia de la cuantía de los mismos que hace que adquieran la nota de ser considerados como extraordinarios y ello por cuanto su desembolso en un momento del año determinado y su elevado importe puede hacer que se consideren como gastos extraordinarios, ya que pese a ser previsibles, son gastos de cierta importancia y de cuantía desigual.

Su consideración como gastos extraordinarios, a la hora de establecerse en un convenio regulador de mutuo acuerdo, considero que es un criterio acertado, sobre todo, en los casos en los que la situación económica de los padres o de alguno

de ellos, obliga a establecer una pensión de alimentos mínima o para cubrir el llamado mínimo vital, esto es, aquellas pensiones que giran en torno a 150 euros y que se consideran, doctrinal y jurisprudencialmente, como el importe mínimo para el desarrollo de la existencia del hijo en condiciones de suficiencia y dignidad a los efectos de garantizarle al menos , y en la medida de lo posible, un mínimo de desarrollo físico, intelectual y emocional al que deben coadyuvar sus progenitores por razón de las obligaciones asumidas por los mismos por su condición de tales.

Así pues, si bien los gastos anuales de matrícula, libros y uniformes que pertenecen a lo que podemos considerar como enseñanza reglada, básica u obligatoria, deben ser incluidos en la pensión ordinaria de alimentos en cuanto están ligados a la obligación alimenticia básica de dotar a los hijos de la educación correspondiente; sin embargo, para que así no sea, y como elemento de equilibrio en pensiones de baja cuantía o como elemento de contrapeso de negociación en un acuerdo, se puede establecer esta salvedad que ilustre sobre la voluntad conjunta de ambas partes, y todo ello sin olvidar deber moral que afecta a ambos padres para proporcionarles a sus hijos todo aquello que realmente necesiten, independientemente de los límites de las obligaciones jurídicas establecidas.

Dicho lo anterior no podemos obviar la Sentencia del Tribunal Supremo, de 21 de septiembre de 2016, que vuelve a reiterar que los gastos escolares causados al inicio de cada curso escolar tienen la condición de gastos ordinarios que forman parte del concepto legal de alimentos y que van incluidos en la pensión de alimentos, y ello porque se producen cada año, como los demás gastos propios de los alimentos, periódicos, y por lo tanto, previsibles en el sí y aproximadamente en el cuánto.

Referencias CENDOJ:

[ROJ: STS 4438/2014- ECLI:ES;TS 2014:4438](#)

[ROJ: STS 4097/2016 - ECLI:ES:TS:2016:4097](#)

2.- ACCIÓN DE REEMBOLSO, EJERCITADA POR UN HERMANO FRENTE A OTRO, RECLAMANDO LOS GASTOS DE RESIDENCIA GERIÁTRICA DE LA MADRE PAGADOS, EN EXCLUSIVA, ANTES DE FORMULAR RECLAMACIÓN JUDICIAL DE ALIMENTOS

STS de Pleno De la Sala 1ª de 7 de marzo de 2017

Nº de Sentencia 154/2017

Nº de Recurso 1598/2015

MARÍA TERESA PEDRÓS TORRECILLA

Fiscal sustituto de la Fiscalía de la Comunidad de Murcia

Exjuez sustituto

No cabe el ejercicio de la acción de reembolso para reclamar una deuda propia derivada de una obligación de alimentos. El pago hecho voluntariamente por uno de los hijos en beneficio de su madre no es un pago por cuenta ajena, sino un pago por cuenta de quien lo hizo, basado en su propia obligación de prestar alimentos, por lo que el otro hermano no debe a la madre unos alimentos que su hermano hubiera pagado por él. Así, la acción de reembolso no permite recuperar la mitad de los gastos que abonó en exclusiva uno de los hijos y que se generaron antes de la reclamación judicial de alimentos, pues según el artículo 148 del Código Civil, los alimentos solo deben abonarse desde la fecha en que se interponga la demanda reclamando los mismos. Concluyendo, que ninguna petición de reembolso cabe de cantidades cuyo pago no puede ser exigible.

VOCES: Alimentos. Reembolso. Gastos de residencia de ascendientes. Obligación moral.

COMENTARIO

Esta sentencia de Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo estima el recurso de casación interpuesto por el que fue demandado en primera instancia.

Partiendo del supuesto de hecho, D. Diego a través de la demanda de procedimiento ordinario, ejercitó la acción de reembolso del artículo 1.158 del Código Civil frente a su hermano Ángel Daniel, a fin de que este fuera condenado a pagar la mitad de los gastos derivados de la residencia geriátrica de su madre, pagados exclusivamente por él.

Los hechos que sustentan la demanda son los siguientes:

- D^a Apolonia, madre de los litigantes, falleció el día 16 de febrero de 2012 en estado de viuda. Sus únicos ingresos eran una pensión de jubilación pues en febrero de 1991 había donado a sus dos hijos todos sus bienes y derechos.

- Desde marzo de 2009 hasta su fallecimiento D^a Apolonia estuvo ingresada en una Residencia de mayores.

- Desde el ingreso y hasta el mes de noviembre de 2010 los gastos de la residencia los pagó exclusivamente el demandante y su importe ascendía a 2.700 euros mensuales. A partir de noviembre de 2010 se redujo considerablemente su importe, al haberse obtenido una subvención.

- El demandado, su otro hijo, se negó a colaborar en pago de esos gastos, pese a los requerimientos de su hermano, ofreciendo otras alternativas para el cuidado de su madre.

- La madre reclamó en enero de 2011 el pago de alimentos a sus dos hijos, procedimiento que terminó el día 10 de mayo de 2011 mediante auto homologando la transacción de las partes. El acuerdo alcanzado obligaba a los dos hermanos a pagar por mitad el coste de la residencia, ingresando cada uno de ellos 200 euros mensuales a una cuenta común.

- Diego, formuló reclamación judicial frente a su hermano Ángel Daniel después de la muerte de su madre, a fin de que este fuera condenado a pagar la mitad de los gastos derivados de la estancia de su madre en la Residencia, desde su ingreso hasta noviembre de 2010.

El demandado se opuso a la demanda alegando que no existía ninguna deuda de alimentos del demandado con su madre, ya que estos se deben solo desde la interposición de la demanda, así como que el demandante no cumplió con una obligación ajena sino propia.

El Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Getxo dictó sentencia el día 29 de mayo de 2014 estimando íntegramente la demanda, condenando al demandado a abonar al actor la cantidad reclamada.

Por el condenado se interpuso recurso de apelación contra la sentencia dictada, resolviendo la Audiencia Provincial de Bizkaia en sentencia de 27 de febrero de 2015 la desestimación del recurso de apelación interpuesto por Ángel Daniel, manteniendo la condena de la sentencia recurrida. La Audiencia consideró que existía una obligación común de hacer frente a los gastos derivados del ingreso de la madre en una institución geriátrica, sin que el demandado hubiera pagado su parte.

Contra la expresada sentencia D. Ángel Daniel interpuso recurso extraordinario por infracción procesal en base al artículo 469.1.2º de la LEC, por vulneración del artículo 209.3º en relación con el artículo 218 ambos de la LEC, recurso que no fue estimado. Asimismo interpuso recurso de casación al amparo del art. 477.2.3º de la LEC, denunciando vulneración del art. 148.1 y 1.1158 del Código Civil, con relación a la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina jurisprudencial de las Audiencias, estimándose en esta ocasión los motivos alegados.

El análisis realizado por el Alto Tribunal parte del ejercicio de la acción de reembolso, y de la jurisprudencia procedente del mismo, (SSTS de 16 de diciembre de 1985, 8 de mayo de 1992, 5 de marzo de 2001 y 7 de marzo de 2015). De este modo recoge que el artículo 1.158 del Código Civil se dirige a las personas que voluntariamente pagan deudas ajenas, precisando que el deudor al que se alude es

el obligado al pago y a quien el pago realizado por el tercero favorece. Tomando este punto de partida se llega a la conclusión de que la sentencia recurrida no aplica correctamente este precepto, pues el demandante no realizó un pago por cuenta ajena, sino por cuenta propia.

Considera el Tribunal Supremo que el demandante cumplió de forma voluntaria con una obligación propia consistente en prestar alimentos a su madre, al haber pagado en beneficio de esta, los gastos de alojamiento, manutención y asistencia en una residencia. Precisa además, que al margen consideraciones de orden moral, el recurrente, demandado en su día, no debía a su madre unos alimentos que su hermano hubiera pagado por él, sino que la deuda que se había contraído era propia, habiendo prestado los alimentos a la madre, en la forma que mejor le convenía, en este caso mediante su ingreso en una residencia. De este modo el Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo llega a la conclusión, de que al no encontrarnos ante el pago de una deuda ajena, no es posible el éxito de la acción de reembolso ejercitada.

Precisa también el Alto Tribunal que esa deuda no es solidaria, sin que pueda basarse ni en el artículo 1.145 del Código Civil, ni por tanto en criterios de igualdad y solidaridad, sino en el artículo 146 del Código Civil, que atiende al caudal y a los medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe.

Se conecta así con el artículo 148 del Código Civil, y con la Doctrina jurisprudencial dictada sobre esta materia. Se recuerda la STS de 30 de septiembre de 2016 según la cual aplicando dicho precepto no cabe el reembolso de cantidades cuyo pago no es exigible. El citado precepto fija que los alimentos se abonarán desde la fecha de la demanda, aunque con anterioridad se hubiera necesitado para subsistir. De este modo se permite diferenciar el reconocimiento de la relación jurídica de la que derivan los alimentos por un lado, de su solicitud y de la fijación de la pensión, los plazos de abono y la forma de hacerlos efectivos, por otro.

Señala, asimismo, el Tribunal Supremo, que desde antiguo se viene reconociendo el carácter irretroactivo de los alimentos, pues ya en sentencia de 13 de abril de 2013 reiterado en otras posteriores, (SSTS de 30 de junio de 1985, 26 de octubre de 1897 y 24 de abril de 2015), estableció que no cabe obligar a devolver las pensiones recibidas y por supuesto consumidas en necesidades perentorias de

la vida. En sentencia 573/2016 de 29 de septiembre se recordó que el art. 148 del código Civil beneficia al alimentante, pues la reclamación fija el momento a partir del cual, si el deudor interpelado no paga, incumple la obligación que le impone la ley de abonar la prestación alimenticia.

De esta manera, se concluye que si el propio alimentista, en este caso la madre, carece de acción para ampliar su reclamación a un momento anterior, con mayor motivo tampoco se le debe reconocer al hijo-demandante, que pretende, ejercitando la acción de reembolso, conseguir que se le abone por su hermano unos gastos generados antes de la reclamación judicial de alimentos, pues se estaría prescindiendo de las reglas que determinan la obligación de proveer alimentos. Estamos ante una obligación moral frente a la que no existe acción.

[Referencia CENDOJ: ROJ: STS 793/2017 - ECLI:ES:TS:2017:793](#)

AJFV