



Roj: **SAP VA 1948/2023 - ECLI:ES:APVA:2023:1948**

Id Cendoj: **47186370012023100420**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **04/10/2023**

Nº de Recurso: **815/2022**

Nº de Resolución: **384/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

SENTENCIA: 00384/2023

Modelo: N10250

C.ANGUSTIAS 21

Teléfono: 983.413486 **Fax:** 983413482/983458513

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MSV

N.I.G. 47186 42 1 2021 0022643

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000815 /2022

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 10 de VALLADOLID

Procedimiento de origen: F02 FAML.GUARD,CUSTDO ALI.HIJ MENOR NO MATRI NO C 0000991 /2021

Recurrente: Federico

Procurador: MARIA ARANZAZU MUÑOZ RODRIGUEZ

Abogado: PRIMITIVO ALMAZAN RODRIGUEZ

Recurrido: MINISTERIO FISCAL, Araceli

Procurador: , FERNANDO RUIZ LOPEZ

Abogado: , HORACIO MIGUEL PARRILLA LEOZ

SENTENCIA núm. 384/2023

Ilmos. Sres. MAGISTRADOS:

D. FRANCISCO-JAVIER CARRANZA CANTERA

D. FRANCISCO SALINERO ROMÁN

D. JOSÉ-RAMÓN ALONSO-MAÑERO PARDAL

En VALLADOLID, a cuatro de octubre de dos mil veintitrés.

VISTOS por esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Valladolid, en grado de apelación, los autos de **FAMILIA GUARDA, CUSTODIA, ALIMENTOS HIJO MENOR, NO MATRIMONIAL NO C 991/2021** del Juzgado de Primera Instancia núm. 10 de Valladolid, seguido entre partes, de una, como **DEMANDANTE-APELANTE/IMPUGNADA, D. Federico** , representado por la Procuradora D^a M^a Aránzazu Muñoz Rodríguez y defendido por

el Letrado D. Primitivo Almazán Rodríguez; y de otra, como **DEMANDADA-APELADA, D^a Araceli**, representada por el Procurador D. Fernando Ruiz López y defendida por el Letrado D. Horacio-Miguel Parrilla Leoz; siendo igualmente parte **APELADA/IMPUGNANTE**, el **MINISTERIO FISCAL**, en la representación que le es propia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 16/06/2022, se dictó sentencia, aclarada por auto de fecha 08/07/2022, cuyo fallo y parte dispositiva, respectivamente, dicen así:

FALLO SENTENCIA:

"DEBO ESTIMAR y ESTIMO parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales D^a María Aranzazu Muñoz Rodríguez en nombre y representación de D. Federico frente a D^a Araceli representada por el Procurador de los Tribunales D. Fernando Ruiz López, ACUERDO LAS SIGUIENTES MEDIDAS:

1º.- Sin perjuicio de que la patria potestad de la menor corresponde a ambos progenitores, la GUARDA y CUSTODIA se atribuye a la progenitora, D^a. Araceli. Ambos progenitores mantendrán el ejercicio conjunto de la patria potestad, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 154 y 156 del C. Civil. Por tanto, deberán comunicarse todas las decisiones que con respecto a su hija adopten en el futuro, así como todo aquello que conforme al interés prioritario de la menor deban conocer ambos padres. Deberán establecer el cauce de comunicación que mejor se adapte a sus circunstancias obligándose a respetarlo y cumplirlo.

Ambos progenitores participarán en las decisiones que con respecto a la menor Encarnacion tomen en el futuro siendo de especial relevancia las que vayan a adoptar en el ámbito escolar, o en el sanitario y los relacionados con celebraciones religiosas. Sobre esa base se impone la intervención de ambos padres en decisiones relativas al cambio de centro escolar o cambio del modelo educativo. Se impone la decisión conjunta para cualquier tipo de intervención quirúrgica o de tratamiento médico no banal tanto si entraña un gasto como si está cubierto por algún seguro. Se impone igualmente la intervención y decisión de ambos padres en las celebraciones religiosas, tanto en lo relativo a la realización del acto religioso como al modo de llevarlo a cabo. Los padres deberán ser informados por terceros de todos aquellos aspectos que afecten a su hija y concretamente tienen derecho a que se les facilite a los dos toda la información académica, y los boletines de evaluación e igualmente tienen derecho a obtener información a través de las reuniones habituales con los tutores o servicios de orientación del centro escolar tanto si acuden los dos como si lo hacen por separado. De igual manera tienen derecho a obtener información médica de su hija y a que se les faciliten los informes que cualquiera de los dos solicite.

El progenitor que en ese momento se encuentre en compañía de la hija podrá adoptar decisiones respecto a la misma sin previa consulta en los casos en los que exista una situación de urgencia o en aquellas decisiones diarias, poco trascendentes o rutinarias que en el normal transcurrir de la vida con una menor puede producirse.

2º.- Se establece el siguiente REGIMEN DE VISISTAS de la menor con su progenitor: Fines de semana alternos, con pernocta, desde el sábado a las 11:00 horas a Domingo a las 20:00 horas. Dos tardes intersemanales, en la semana que el padre trabaje en turno de mañana: miércoles y jueves de 17:00 horas a 20:00 horas. Una tarde intersemanal coincidiendo con el día de descanso, en la semana que el padre trabaje en turno de tarde. El padre (o persona expresamente designada por éste.- familiar cercano, ascendiente y/o colateral.-) deberá entregar y recoger a la menor en el domicilio de la madre.

Los periodos vacacionales a fin de su reparto serán los siguientes:

Las vacaciones escolares de VERANO (julio y agosto) SEMANA SANTA y NAVIDAD: Los progenitores disfrutarán de la menor, por mitad en periodos semanales, eligiendo la madre en años pares y el padre en los años impares.

3.- ALIMENTOS.- En concepto de pensión alimenticia a favor de la hija menor Encarnacion, el padre abonará a D^a Araceli la cantidad de 350 euros mensuales que será pagada dentro de los cinco primeros días de cada mes y en doce mensualidades al año en la cuenta que ésta designe. Esta pensión se devengará desde la presentación de la demanda, descontando las pensiones que el padre haya pagado voluntariamente y será actualizada anualmente conforme al IPC. Ambos progenitores abonarán los gastos extraordinarios por partes iguales (50%), entendiéndose por tales, los gastos sanitarios no cubiertos por seguro privado o seguridad social, tales como prótesis, gafas, odontólogo, medicina, vacunas y; escolarización, guardería, clases particulares e idiomas, así como actividades extraescolares necesarias para la formación de Encarnacion siempre que se acrediten suficientemente, u otros gastos que sean autorizadas por el Juzgado en caso de discrepancia.



4.- El USO y DISFRUTE del domicilio familiar, se atribuye a la madre.

No se hace imposición de costas."

PARTE DISPOSITIVA AUTO:

"DISPONGO.- NO HA LUGAR a aclaración de la sentencia de fecha 16 de junio de 2022, con el nº 226/2022 , dictada en el presente procedimiento."

TERCERO.- Notificada a las partes la referida sentencia, por la representación procesal de la parte demandante se interpuso recurso de apelación dentro del término legal, alegando lo que estimó oportuno. Por la parte demandada se presentó escrito de oposición al recurso; por el Ministerio Fiscal se presentó escrito de impugnación de la resolución apelada. Recibidos los autos en este Tribunal y personadas las partes, tras la tramitación correspondiente, se señaló para deliberación, votación y fallo del recurso el día 21/03/2023, en el que tuvo lugar lo acordado.

Vistos, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. **D. FRANCISCO-JAVIER CARRANZA CANTERA.**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-OBJETO DEL RECURSO.

Por la representación procesal de Federico se formula recurso de apelación contra la sentencia dictada en fecha 16-6-2022 por el Juzgado de 1ª Instancia nº 10 de Valladolid, **PROCEDIMIENTO DE GUARDA, CUSTODIA Y ALIMENTOS DE HIJO MENOR, 991/2021** , que estima parcialmente la demanda formulada y, entre otros pronunciamientos que no se impugnan, declara como gastos extraordinarios que deben ser pagados por ambos progenitores los de escolarización, guardería, clases particulares e idiomas.

En síntesis, la parte apelante apela la sentencia por entender:

1. Que la sentencia no ha motivado por qué entiende dichos gastos como extraordinarios.
2. Que, salvo los gastos por clases particulares, el resto de partidas tiene la naturaleza de gasto ordinario.
3. Que, aún en el caso de las clases particulares y las clases de idiomas, su carácter de gasto extraordinario sufragado al 50% requiere que sean caleses en materias troncales y que concurra una recomendación del centro educativo.

La parte apelada se opone al recurso de apelación formulado de contrario e interesa la confirmación de la sentencia por sus propios fundamentos, añadiendo, que los gastos de guardería fueron ya queridos y asumidos previamente por el progenitor.

SEGUNDO.-SOBRE LA FALTA DE MOTIVACIÓN DE LA SENTENCIA EN RELACIÓN CON LOS GASTOS EXTRAORDINARIOS.

Es cierto que la sentencia no recoge ninguna motivación sobre los gastos extraordinarios, y se limita a enumerar en su fallo algunos comúnmente aceptados como tales (incluso por reiteradas sentencias de este Tribunal de Apelación), junto a otros más discutibles, como son los que constituyen el objeto del recurso de apelación, que deberían haber sido, por ello, objeto de una mínima argumentación.

Procede, pues, 0 resolver ahora de forma motivada sobre ellos como son los que constituyen argumento alguno paraAunque la sentencia realiza en el fallo de la una enumeración de gastos los gastos La sentencia utiliza una forma habitual a

TERCERO.- SOBRE LOS GASTOS EXTRAORDINARIOS.

Los gastos ordinarios son los que, siendo necesarios, son previsibles y periódicos, y por tal motivo han de quedar a cargo de la pensión de alimentos.

Gastos extraordinarios son todos aquellos gastos que, siendo necesarios y ajustados a la situación económica de la familia como los gastos ordinarios, se diferencia de ellos en que son gastos imprevisibles, no habituales y no periódicos y, en consecuencia, no pueden satisfacerse con cargo a la pensión de alimentos, sino con cargo a una nueva y episódica aportación de los progenitores.

Por lo tanto, para que los gastos sean calificados como gastos extraordinarios deben ser:

1º.- Necesarios, es decir, han de cubrirse económicamente de modo ineludible, en orden al cuidado, desarrollo y formación, en todos los órdenes, del alimentista; en contraposición a los superfluos o secundarios o suntuarios de los que, evidentemente, puede prescindirse, sin menoscabo para el alimentista.



2º.- No tener una periodicidad prefijada.

3º.- Ser imprevisibles, en cuanto dimanantes de sucesos de difícil o imposible previsión apriorística, o que, aun siendo previsibles, no pudieran ser valorados en el momento de fijación de la pensión alimenticia por desconocerse en aquel momento cuando se realizarán y/o su importe.

4º.- Ser acordes y asumibles por el caudal del alimentante y proporcionados a la situación económica de la familia, lo que significa que únicamente pueden ser considerados como tales aquellos gastos que, de haber convivido la pareja, los habrían acometido igualmente, dada su capacidad económica, sus prioridades y las costumbres familiares.

5º.- No estar cubiertos por los alimentos o gastos ordinarios, en cuanto que, pese a ser alimentos, dada su imprevisibilidad y excepcionalidad, no pueden ser considerados como gastos corrientes alimenticios de los hijos y, por lo tanto, al margen de la pensión de alimentos que el progenitor obligado al pago abona mensualmente en beneficio de los hijos comunes de la pareja.

Características todas ellas que vienen contempladas de una u otra forma, por ejemplo, en las Sentencias del TS de 11 de marzo de 2010 (EDJ 2010/16360), de AP Valencia de 13 de abril de 2011 (EDJ 2011/117885), de 28 de abril de 2010 (EDJ 2010/138955) y de 28 de enero de 2010 (EDJ 2010/60018), de AP Madrid de 8 de abril de 2010 (EDJ 2010/98320), de 29 de julio de 2010 (EDJ 2010/174103), de 22 de abril de 2010 (EDJ 2010/183122) y de 25 de marzo de 2011 (EDJ 2011/72476), de AP Zaragoza de 8 de abril de 2010 (EDJ 2010/111674), de AP Castellón de 20 de abril de 2010 (EDJ 2010/134782), de AP Barcelona de 29 de septiembre de 2011 (EDJ 2011/241750), de 6 de septiembre de 2011 (EDJ 2011/236902), de 10 de mayo de 2010 (EDJ 2010/151206), de 14 de mayo de 2010 (EDJ 2010/153916) y de 19 de marzo de 2010 (EDJ 2010/64050), de AP Cáceres de 11 de febrero de 2010 (EDJ 2010/38233), de AP Toledo de 8 de septiembre de 2011 (EDJ 2011/217552), de AP A Coruña de 27 de junio de 2011 (EDJ 2011/154712).

Por otro lado, aparte de los gastos extraordinarios por naturaleza, nada impide que los cónyuges, de común acuerdo, fijen como gastos extraordinarios alguno o algunos que no reúnan tales características, bien por ser ordinarios, por ser meramente convenientes o, incluso, por ser superfluos, pero que, en virtud de tal acuerdo, van a tener el mismo tratamiento que los gastos extraordinarios y van a poder reclamarse cuando se devenguen del progenitor no custodio en la proporción establecida.

Ese común acuerdo que asimila a los gastos extraordinarios otros que no lo son puede ser expreso o tácito. La asimilación a los gastos extraordinarios puede producirse expresamente en el convenio regulador, o en la propia sentencia, o por acuerdo posterior de los progenitores, pero también puede darse de forma tácita a posteriori, al asumir el otro progenitor su pago como gasto extraordinario de forma inequívoca.

Trasladando la anterior doctrina al caso de litis resulta que:

1. Los gastos de guardería, aun cuando son gastos ordinarios por su naturaleza (ya nos pronunciamos en este mismo sentido en nuestra SAPVA 376-/2022), han sido asumidos como extraordinarios por el progenitor que en el acto del juicio ha reconocido que siempre quiso la guardería para su hijo, que participó en su matriculación y que abonó el 50% de la misma desde su inicio.

2. Los gastos de escolarización son gastos ordinarios pues reúnen todas sus características: son necesarios, son previsibles y son periódicos, y por tal motivo han de quedar a cargo de la pensión de alimentos.

3. Las clases particulares de inglés han de considerarse gastos extraordinarios. El conocimiento de idiomas en la actualidad, especialmente el inglés, es un elemento imprescindible en la formación integral de los hijos y en el acceso al mercado laboral. Y lamentablemente es un hecho también constatable que la enseñanza de idiomas en los colegios resulta insuficiente para adquirir el exigente nivel de inglés que actualmente exige el mercado laboral. Incluso es también notorio el acceso al mercado laboral da ya por supuesto el conocimiento del inglés y exige una segunda lengua que podría tener el mismo tratamiento que el inglés.

4. No podemos decir lo mismo de las clases particulares en otras asignaturas. Las clases de refuerzo sólo constituyen gastos necesarios extraordinarios si vienen impuestas por los malos resultados académicos del hijo y si consta una recomendación del centro en tal sentido. Fuera de esas circunstancias que deben ser probadas y que no constan en autos, las clases de refuerzo no superan el nivel de los gastos meramente recomendables o, incluso, de los gastos superfluos.

CUARTO.-COSTAS.

De conformidad con los arts. 398 y 394 de la LEC., no procede hacer expresa condena en las costas de esta segunda instancia.



Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S.M. El Rey y por la potestad jurisdiccional que la Constitución Española nos concede.

FALLAMOS

Que, **estimando parcialmente** el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Federico contra la sentencia dictada en fecha 16-6-2022 por el Juzgado de 1ª Instancia nº 10 de Valladolid, PROCEDIMIENTO DE GUARDA, CUSTODIA Y ALIMENTOS DE HIJO MENOR, 991/2021, debemos revocar y revocamos la expresada sentencia en el solo sentido de excluir de los gastos que el fallo contempla como extraordinarios los relativos a "escolarización" y a "clases particulares, manteniendo el resto de sus pronunciamientos.

No se hace especial pronunciamiento de las costas procesales causadas en el presente Recurso de Apelación.

De conformidad con lo dispuesto en el apartado octavo de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según redacción de la Ley Orgánica 1/2009, publicada el día 4 de noviembre y vigente desde el día siguiente, acordamos, también, la devolución del depósito constituido al recurrente al haberse estimado el recurso.

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución cabe, en su caso, interponer recurso de casación, ante esta sala, en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a su notificación.

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.