

Concepto de gasto extraordinario

Constantemente en la práctica diaria nos encontramos con el debate jurídico de qué son los gastos extraordinarios y si es o no necesaria su reclamación previa al otro progenitor, si bien, se nos ha facilitado la labor de determinación y de ejecución de este tipo de gastos tras la nueva reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil llevada a cabo por la ley 13/2009, de 3 de noviembre, a introducir un apartado cuarto al artículo 776.

Hemos de analizar en primer lugar el concepto de gasto extraordinario, que como su propio nombre indica, son distintos de los ordinarios y habituales (AP Madrid de 22 julio 1999).

Dentro de ellos deben incluirse todos aquellos que sean necesarios o convenientes y que no sean sufragados por los sistemas públicos de enseñanza, salud, etc., y que en ocasiones son de cuantía bastante elevada.

Sentencia

La Sentencia de la AP Madrid, Sección 22ª, de 19 de mayo de 2006, los define como aquellos que no tienen periodicidad prefijada en cuanto dimanantes de sucesos de difícil o imposible previsión apriorística, de tal modo que los mismos pueden surgir o no, habiendo de estar vinculados a necesidades que han de cubrirse, económicamente, de modo ineludible, en orden al cuidado, desarrollo y formación, en todos los órdenes del alimentista y ello en contraposición al concepto de

lo superfluo o secundario, de lo que obviamente, puede prescindirse, sin menoscabo para el alimentista.

En este sentido, se han de considerar gastos extraordinarios aquellos imprevistos, que no fueron tenidos en cuenta al confeccionar el convenio regulador, por su naturaleza no precisan que sean impuestos legalmente, precisamente porque *«habrán de resolverse en cada caso concreto y en atención a las extraordinarias necesidades que la obligación impuesta está llamada a subvenir»*. En este sentido, el concepto de gasto extraordinario es indeterminado, inespecífico, y su cuantía ilíquida por su propia naturaleza, que necesita predeterminación y objetivación en cada momento y caso.

Si acudimos al concepto que Antonio Alcalá Navarro, en la conferencia dada en el V Congreso de la Abogacía Malagueña en octubre de 2009 nos dice que:

«Los gastos extraordinarios son aquellos que no se producen necesariamente. No deben confundirse con

un devengo en un periodo mayor al que se producen los abonos de la prestación ordinaria alimenticia, si el gasto se ha de realizar necesariamente de manera absolutamente previsible y necesaria. La Sala entiende que son gastos ordinarios los de equipamiento escolar que tienen lugar cada comienzo de curso, o la compra de la ropa estacional a los menores que, por su lógico crecimiento, no les sirve la de la temporada anterior. Trayendo a colación lo dicho respecto al abono de los alimentos durante el periodo de vacaciones estivales que permanecen con el progenitor no custodio, ese ahorro puede servir para atender los gastos especiales que se producen al comienzo del curso escolar.»

En el mismo sentido nuestra Audiencia Provincial de Málaga, en sentencia de fecha 16 de junio de 2005 establece que:

«A tenor de lo dispuesto en el artículo 142 del Código Civil, se entiende por alimentos «todo lo indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, y también la educación e instrucción del alimentista».

Siendo definido el concepto de gastos extraordinarios por la jurisprudencia de las Audiencias Provinciales (Auto de 26 de febrero de 1999 A.P. Barcelona), *«todos aquellos que salen de lo natural o de lo común»* y *«que no sean previsibles ni se produzcan con cierta periodicidad»*, precisando esa misma Audiencia (Sentencias de 19 de julio y 20 de noviembre de 1999 y en el Auto de 30 de abril de 2003) que:

«El concepto de gasto extraordinario es indeterminado, inespecífico, y su cuantía ilíquida por su propia naturaleza, que necesita predeterminación y objetivación en cada momento y caso», «y que requiere recabar y obtener del otro progenitor el consentimiento para realizar actos que impliquen cambios sustanciales para el modo de vida del menor, lo que presupone la plasmación de un principio general según el cual los progenitores han de actuar sobre una base de transparencia y de común acuerdo, solicitando finalmente la decisión judicial si no es posible de otra manera».

Jurisprudencia

Por ello y como tiene establecida la jurisprudencia, *«no tienen la consideración de gasto extraordinario aquellos que ya se estaban generando y eran previsibles antes de firmarse el convenio regulador»* (AP Barcelona 22/06/1998), es decir, si cuando se establecen los alimentos hay unas clases de apoyo o extraescolares y nada se dice al respecto, ha de entenderse que esos gastos están incluidos en la pensión alimenticia, ello precisamente si consideramos como gasto extraordinario aquellos que salen de lo natural y de lo común y que no sean previsibles ni

se produzcan con cierta periodicidad, ninguno de los gastos reclamados tienen esa consideración.

Algunas veces encontramos cláusulas o sentencias que establecen que además de una cuantía para los alimentos una mención respecto de la asunción por ambos progenitores del cincuenta por ciento de los gastos extraordinarios, y normalmente se añade la coletilla *«escolares o de seguridad no cubiertos por la seguridad social, etc.»*

A este respecto, esa forma de expresar la obligación de pago de los gastos extraordinarios no puede ser considerada como un cajón de sastre para incluir todos los gastos ordinarios o previsibles, pues como mantiene la Sentencia de la A.P. de Burgos, de 23-01-2003: *«los gastos extraordinarios son un concepto jurídico indeterminado, que no permite determinarlos totalmente a priori, y en general sólo pueden concretarse cuando sucede el evento. Es correcta la expresión ‘etc.’»* de la sentencia.

Con ello, es evidente que las partes asumen los gastos extraordinarios que puedan generarse y hacen una enumeración extensa, pero ello supone una definición apriorística del gasto, en este sentido la A.P. Valencia de 10-01-2005. En igual sentido se muestra la sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 13 de enero de 2009 dictada por la sección sexta, la cual además expresa que esa obligación de asunción de los gastos extraordinarios deriva de la filiación.

Del mismo modo hay que diferenciar los gastos extraordinarios del aumento de necesidades de los hijos, así si esos gastos se convierten en algo normalizado o de muy larga duración la acción que deberá ejercitarse sería la de modificación de medidas por cambio de las circunstancias y no una reclamación por gastos extraordinarios.

Con referencia a la necesidad de notificación previa y fehaciente del gasto, salvo que éste sea urgente, tenemos casi la unanimidad de la jurisprudencia, entre ellas la Audiencia Provincial de Málaga, de 13 de enero de 2009; AP Barcelona 6/6/2002, en igual sentido la A.P. Navarra 15/10/2002; AP Badajoz 31/12/2002; A.P. Madrid de 29/09/2003; AP. Murcia 24/03/2004 y AP Baleares 11/03/2005.

En un posterior artículo intentaré hacer un análisis de los distintos supuestos y criterios que se mantienen por los tribunales con referencia a lo que puede o no ser gasto extraordinario, tales como matrículas, libros, viajes, clases de apoyo, ortodoncias, cambios de colegios, colegios mayores, etc. 

Juan José Reyes Gallur
Abogado