

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

SENTENCIA

En Madrid, a 7 de junio de 2021.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D. Avelino, representado por el procurador del turno de oficio, D. Francisco Javier Lorente Zurdo y bajo la dirección letrada de D. Jaime Uña-Llorens Uña- Orostivar, contra la sentencia de fecha 26 de febrero de 2018, dictada por la Sección 11.ª de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación n.º 665/2016, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 84/2010 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de DIRECCION000, sobre reclamación de cantidad.

Ha sido parte recurrida D.ª Socorro, representada por el procurador D. José Miguel Abad Cuenca y bajo la dirección letrada de D.ª Cristina Cascajares López.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Tramitación en primera instancia 1.- D. Avelino interpuso demanda de juicio ordinario contra D.ª Socorro y D.ª Antonia, en la que solicitaba se dictara sentencia por la que se declare:

"1.º- Condenar a las demandadas a pagar solidariamente la cantidad de 57.600 Euros en concepto de rentas procedentes del alquiler del local sito en la C/ DIRECCION001 n.º NUM000, DIRECCION002, Madrid, en virtud del contrato de arrendamiento del local suscrito por la demandada y la arrendataria, la empresa DIRECCION003 . cuya actividad económica consta ser la venta de muebles de baño.

"2.º- Condenar a las demandadas a estar o pasar por estas declaraciones a los efectos legales pertinentes.

"3.º- Se les imponga las costas de este procedimiento a las demandadas, al amparo del artículo 394 de la LEC.

"4.º- Que se le haga pasar a las demandadas por lo siguiente: aportar el contrato de arrendamiento que vincula a la demandada (arrendadora) con la empresa DIRECCION003 (arrendataria, D.ª Antonia), donde conste la firma del mismo, el importe de la renta, los gastos que ha de asumir la empresa arrendataria, la duración del contrato, a fin de saber las cantidades que ha venido pagando la empresa arrendataria a la demandada, para que sean reembolsadas al demandante, D. Avelino ".

2.- La demanda fue presentada el 21 de enero de 2010 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de DIRECCION000, fue registrada con el n.º 84/2010. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- D.ª Antonia contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación íntegra de la demanda con expresa condena en costas a la actora por su temeridad y mala fe.

D.ª Socorro también contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba se dicte sentencia absolutoria por la que:

"se DESESTIMEN los pedimentos contenidos en la demanda formulada de adverso, con expresa imposición de costas al demandante, subsidiariamente de proceder a la estimación de la demanda entendiéndose que deba mi cliente abonar alguna cantidad interesamos se proceda a la compensación con las cantidades que el mandante adeuda a mi representada que en la actualidad ascienden a veintiocho mil cuatrocientos cinco euros con treinta y un céntimos, 28.405,31€".

4.- Mediante Decreto de fecha 15 de septiembre de 2015 se tuvo por desistida a la parte demandante, D.

Avelino, de la prosecución de este procedimiento frente a D.^a Antonia, continuando la tramitación respecto de la demandada D.^a Socorro.

5.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de DIRECCIONooo dictó sentencia de fecha 6 de febrero de 2016, con el siguiente fallo:

"Que debo ESTIMAR Y ESTIMO PARCIALMENTE la demanda formulada por la procuradora de los tribunales D.^a María Jiménez Rebollo, en nombre y representación de D. Avelino contra D.^a Socorro, representada por la procuradora de los tribunales D.^a Yolanda Fernández Gómez y, en consecuencia CONDENO a la referida demandada a que abone al demandante la cantidad de VEITIÚN MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y SEIS EUROS CON NOVENTA Y DOS CÉNTIMOS (21.876,92 €)".

"Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad".

SEGUNDO.- Tramitación en segunda instancia 1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D.^a Socorro.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección 11.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 665/2016 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 26 de febrero de 2018, con el siguiente fallo:

"Que ESTIMANDO en parte el recurso de apelación interpuesto por la procuradora D.^a Yolanda Fernández Gómez, en representación de D.^a Socorro, contra la sentencia dictada por la Ilma. Sra. Magistrada juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de DIRECCIONooo, de fecha 6 de febrero de 2016, debemos revocar y revocamos la misma en el sentido de compensar la cantidad reclamada por el demandante D. Avelino, de 21.876,92 €, con la cantidad debida por este a la demandada D.^a Socorro ascendente a 22.835 €, sin expresa imposición de las costas causadas en ambas instancias".

3.- D.^a Socorro presentó escrito solicitando aclaración y complemento de la anterior sentencia, que fue resuelta mediante auto de fecha 7 de mayo de 2018, cuya parte dispositiva es la siguiente:

"SE ACUERDA: Corregir la sentencia dictada por este Tribunal de fecha 26 de febrero de 2018 en el sentido de que la cantidad reflejada en el fundamento de derecho quinto, último párrafo, y fallo de la misma no es de 21.876,92 €, sino de 16.598,67 € permaneciendo el resto de la sentencia invariable".

TERCERO.- Interposición y tramitación del recurso de casación 1.- D. Avelino interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

Primero.- Vulneración de la doctrina del TS sobre la compensación de lo debido por pensión de alimentos.

Infracción del art. 151 CC.

Segundo.- El IVA se incluye en la cantidad debida por enriquecimiento injusto. Infracción del art. 1101 CC.

Tercero.- La valoración de prueba corresponde al Juez de 1.ª Instancia.

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 las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 23 de septiembre de 2020, cuya parte dispositiva es como sigue:

"LA SALA ACUERDA:

"Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Avelino contra la sentencia dictada con fecha 26 de febrero de 2018 por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Undécima, en el recurso de apelación n.º 665/2016, dimanante del juicio ordinario n.º 84/2010 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de DIRECCIONooo".

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Por providencia de 13 de abril de 2021 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 26 de mayo de 2021, en que ha tenido lugar a través del sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso tiene su origen en un litigio en el que, tras el divorcio, el exesposo reclama las cantidades cobradas por la exesposa como rentas por el arrendamiento de un local que le pertenecía a él y que fue alquilado por ella a un tercero. La exesposa opone la compensación de las cantidades impagadas por el esposo en concepto de alimentos de la hija menor.

Por lo que interesa a efectos del presente recurso, son antecedentes necesarios los siguientes.

1. El 21 de enero de 2010 el Sr. Avelino interpuso demanda contra quien fuera su esposa, la Sra. Socorro, reclamándole 57.6000 €, cantidad que calculaba que había cobrado ella en concepto de arrendamiento de un local anejo a la que fuera vivienda familiar. Inicialmente, el Sr. Avelino, demandó también a la arrendataria, pero luego desistió de su demanda contra ella.

Ha quedado probado que el local y la vivienda eran propiedad del Sr. Avelino, en virtud de la adjudicación que se le hizo en la escritura de liquidación de gananciales otorgada en 1999.

La sentencia de separación dictada el 10 de julio de 2003 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 2 de DIRECCIONooo y la posterior sentencia del mismo juzgado de 17 de mayo de 2005, por la que se decretó el divorcio de las partes, atribuyeron a la hija menor y a la progenitora custodia el uso de la vivienda. La sentencia de divorcio fue confirmada por la Audiencia por sentencia de 7 de septiembre de 2006, contra la que el marido interpuso recurso de casación que fue inadmitido por auto del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2008.

El contrato de arrendamiento sobre el local concertado por la Sra. Socorro estuvo vigente desde el 1 de febrero de 2004 a junio de 2010.

La Sra. Socorro se opuso a la demanda y, subsidiariamente, opuso la compensación de las cantidades adeudadas por el Sr. Avelino en concepto de pagos efectuados por ella de un préstamo hipotecario concertado por las partes, IBI del inmueble, así como las pensiones impagadas y no abonadas en concepto de alimentos de una de las hijas hasta que alcanzó la mayoría de edad.

2. El juzgado estimó parcialmente la demanda y, a la vista del contrato y de las facturas aportadas por la demandada, la condenó a abonar al demandante la cantidad de 21.876,92 €.

De entre las diferentes fechas y cantidades discutidas por las partes, el juzgado declaró que como la sentencia de divorcio fue confirmada por la Audiencia en septiembre de 2006, la demandada debía abonar las rentas cobradas desde marzo (sic) de 2006 a junio de 2010, ambos incluidos, y por un importe de 420,71 €.

El juzgado rechazó la compensación: por lo que se refiere a las cantidades del préstamo hipotecario, por falta de prueba; por lo que se refiere a los alimentos, por ser una prestación a favor de la hija, verdadera acreedora de los alimentos, por lo que no se daría la identidad de sujetos que para la compensación exige el art. 1196 CC.

3. La Audiencia revoca la sentencia, según el fallo, en el sentido de compensar la cantidad reclamada por el Sr. Avelino, de 16.598,67 €, con la cantidad debida por este a la demandada y ascendente a 22.835 €.

La Audiencia entiende que ya desde la sentencia de la Audiencia de 7 de septiembre de 2006 la Sra. Socorro sabía que no tenía atribuido el uso del local, por lo que desde esa fecha debía indemnizarse al Sr. Avelino por el rendimiento que le correspondía. Consideró que la cantidad que debía abonarse no incluía el IVA porque no se trata de una reclamación de rentas, sino de una indemnización por enriquecimiento injusto, y era quien arrendó el local quien debía ingresar por ese concepto. Con apoyo en este razonamiento concluyó que debía computarse la cifra de 362,68 € al mes (en lugar de los 420,71 € considerados en la sentencia de primera instancia) y desde septiembre de 2006 a junio de 2010, lo que daba el total de 16.598,67 € ("16.320,60 € por 45 meses más 278,07 € por 23 días de septiembre de 2006").

Por lo que se refiere a la compensación razonó que, si bien no procedía la compensación legal si procedía la judicial:

"Pues bien, en este caso entendemos que cabe la compensación judicial, alegada en la contestación a la demanda, por tratarse de deudas líquidas, imputables al demandante, con las siguientes cantidades:

"- 10.348,69 € en concepto pensión de alimentos impagados por el demandante, según la sentencia penal condenatoria de 27 de septiembre de 2007 y auto de 11 de noviembre de 2014, ambos del Juzgado de lo Penal número 2 de DIRECCION004 (documentos a los folios 277 y ss.), que corresponden al periodo entre agosto de 2003 hasta el 18 de septiembre de 2007, más sus intereses. El resto de las cantidades calculadas por la demandada, de septiembre de 2007 a diciembre de 2009 por 5.570,31 €, no procede tenerlas aquí como cantidades líquidas a efectos de la compensación, sin perjuicio de su reclamación donde y como proceda. El hecho de que se trate de pensiones a favor de los hijos, no impide su reclamación por el cónyuge a quien se le ha atribuido la guarda y custodia de estos, con quienes convive, como así se deriva claramente del auto del Juzgado de lo Penal, antes referido, que condena al Sr. Avelino a pagar lo allí recogido por este concepto a D.^a Socorro.

"- y 12.265 € en concepto de pagos de hipoteca de 2 de marzo de 2004 hasta el 14 de marzo de 2007, pagados por la demandada según se desprende del documento al folio 269, certificado bancario que recoge los recibos de préstamo hipotecario cargados en la cuenta número... NUM001, puesto que en

cualquier caso los pagos realizados por la hija de ambos (Silvia) serán como mandataria verbal de la madre que es quien suscribió en su momento la hipoteca de la finca, junto con el exmarido, reconociendo este en el acto del juicio no haber satisfecho los gastos de hipoteca en el período 2004 y 2009 así como tampoco las pensiones de alimentos ni el recibo del IBI. En la sentencia de divorcio (17-5-05), al folio 267, se recoge que pese a ser la vivienda titularidad del marido quien pagaba la hipoteca y demás impuestos era la esposa, doña D.^a Socorro. Entendemos compensable toda la cantidad reflejada en dicha certificación bancaria, aunque no se especifique en cada apunte el concepto de hipoteca, dada la similitud de los importes.

"- 221,31 € por el IBI de 27 de junio de 2006 abonado por la demandada, y cuyo pago corresponde al titular de la finca, es decir al Sr. Avelino.

"Luego la cantidad estimada en la sentencia de 16.598,67 € debe compensarse con las cifras referidas, que suman un total de 22.835 €, lo que supone que la demandada no debe hacer pago alguno al demandante, con la estimación parcial del recurso".

4. El Sr. Avelino interpone recurso de casación, fundado en tres motivos.

SEGUNDO.- El primer motivo del recurso denuncia la infracción del art. 151 CC. Justifica el interés casacional en la oposición a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre la improcedente compensación de la pensión de alimentos con las deudas entre excónyuges. Cita al efecto las sentencias de esta sala 529/2015, de 23 de septiembre, y 60/2018, de 2 de febrero.

1. A efectos de delimitar la cuestión jurídica planteada en el primer motivo debemos hacer dos observaciones.

En primer lugar, que el recurrente solo impugna la compensación respecto de las pensiones impagadas por alimentos, pero se aquieta con la compensación apreciada por la sentencia recurrida por otras deudas del demandante frente a la demandada.

En segundo lugar, que solo es objeto de recurso la deuda por alimentos respecto de la que la sentencia recurrida estimó la compensación. En efecto, si bien la demandada en la instancia opuso la compensación por alimentos impagados por dos importes (10.348,69 y 5.570,31 €), solo recurre el demandante y la demandada se ha aquietado con la decisión de la sentencia recurrida, que solo concedió el primer importe, correspondiente al periodo entre agosto de 2003 hasta el 18 de septiembre de 2007, por ser única cantidad líquida, de acuerdo con la sentencia penal condenatoria de 27 de septiembre de 2007 y auto de 11 de noviembre de 2014, ambos del Juzgado de lo Penal 2 de DIRECCION004.

2. El recurrente utiliza dos tipos de argumentos para negar la procedencia de la compensación reconocida por la Audiencia. De una parte, porque no pueden compensarse los alimentos y, de otra, porque, según dice, no coinciden la persona de acreedor y deudor en las dos deudas.

3. En el presente caso, ninguno de los dos razonamientos del recurrente puede ser atendido, como explicamos a continuación.

TERCERO.- Por lo que se refiere a la denominada "prohibición" de la compensación de alimentos invocada por el recurrente, debemos partir de la regulación contenida en los arts. 151 y 1200 CC.

El art. 151 CC dispone:

"No es renunciable ni transmisible a un tercero el derecho a los alimentos. Tampoco pueden compensarse con lo que el alimentista deba al que ha de prestarlos.

"Pero podrán compensarse y renunciarse las pensiones alimenticias atrasadas, y transmitirse a título oneroso o gratuito el derecho a demandarlas".

El art. 1200 CC establece:

"La compensación no procederá cuando alguna de las deudas proviniera de depósito o de las obligaciones del depositario o comodatario.

"Tampoco podrá oponerse al acreedor por alimentos debidos por título gratuito".

Es evidente cuál es el sentido que tiene la exclusión legal de la compensación respecto de las deudas de alimentos. Puesto que se trata de cubrir las necesidades de quien tiene derecho de alimentos, de lo que se trata es de impedir que el alimentante se niegue a prestarlos mediante el mecanismo de la compensación.

Es claro que a las pensiones no vencidas no podría oponérsele la compensación por faltar el requisito de la exigibilidad (art. 1196 CC) y parece razonable que el deudor de alimentos no pueda oponer la compensación de lo que deba en concepto de alimentos con otro crédito que ostente contra el alimentista. Pero también es claro que, frente a la reclamación por el alimentante frente al alimentista de cantidades debidas por este último al primero, el alimentista sí puede negarse a pagar oponiendo la compensación de lo que a su vez le deba el alimentante por alimentos.

Es decir, el alimentante no puede oponer la compensación (art. 1200.II CC), pero el acreedor de alimentos sí puede compensar las pensiones atrasadas con la deuda que él tenga frente a su deudor. Quien puede renunciar o transmitir las pensiones alimenticias atrasadas, o el derecho a reclamarlas, puede también oponerlas en compensación (art. 151 CC).

Esto es lo que sucede en el caso, en el que frente a la reclamación de la deuda por parte del demandante, la demandada invoca la compensación de lo que este debe por alimentos, por lo que no sería de aplicación la denominada "prohibición" de compensación de alimentos.

CUARTO.- El recurrente, además de la prohibición genérica de compensación de la deuda de alimentos, plantea la cuestión de la titularidad del crédito alimentario, al considerar que no procede la compensación porque los alimentos son debidos a la hija y no a la madre, que es quien contra la que se dirige la demanda por lo que ella personalmente debe al demandante.

El argumento del recurrente no puede prosperar.

Ciertamente, la acreedora de los alimentos era la hija menor y la madre, a cuyo cuidado estaba la hija, solo estaba legitimada para reclamarlos. Ahora bien, puesto que el padre no pagó pensión alguna y fue la madre, con la que convivía la menor, quien asumió todos los gastos de manutención, por aplicación de las reglas del pago de tercero (art. 1158 CC) corresponde reconocerle el derecho a reclamar las pensiones a que estaba obligado el padre.

En el caso, además, el crédito de la madre para el que la sentencia recurrida ha admitido la compensación está reconocido por la sentencia del Juzgado de lo Penal 2 de DIRECCION004 de 25 de septiembre de 2007, dictada en un procedimiento de delito de abandono de familia y cuyo fallo condenó al ahora demandante y recurrente "a abonar a D.^a Socorro la cantidad que se determine en ejecución de sentencia conforme a las bases descritas en el relato de hechos probados".

QUINTO.- Debemos observar, por lo demás, que no es aplicable al presente caso la doctrina de las sentencias que cita el recurrente, por referirse a supuestos totalmente diferentes del aquí planteado.

La sentencia 60/2018, de 2 de febrero, con cita de la anterior sentencia 529/2015, de 23 de septiembre, rechazó que pudiera rebajarse la pensión de alimentos a favor del hijo mejor como consecuencia de una suerte de "compensación" con la pensión compensatoria que se reconocía a la madre.

Tampoco es semejante al presente supuesto el que dio lugar a la sentencia 529/2015, de 23 de septiembre, en la que se rechazó que, a la hora de fijar la cuantía de la pensión de alimentos que había de pagarse se "compensaran" los gastos de desplazamiento para efectuar las visitas al hijo.

SEXTO.- Por todo lo anterior, la sentencia recurrida, al admitir la compensación de las cantidades a las que el padre estaba condenado a abonar a la madre en virtud de la sentencia penal, ni infringe los arts. 151 y 1200 CC ni es contraria a la doctrina de la sala, y el motivo primero del recurso se desestima.

SÉPTIMO.- El segundo motivo del recurso denuncia la infracción del art. 1101 CC. En su desarrollo explica que la demandada debe pagar al demandante todas las cantidades que ella cobró como renta del local, IVA incluido, e impugna el criterio de la sentencia recurrida que consideró que era ella, como arrendataria, quien debería ingresar ese concepto.

El recurrente justifica el interés casacional en la oposición a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre la inclusión del IVA en la indemnización de daños y perjuicios cuando el perjudicado debe pagar por tal concepto a un tercero, a fin de conseguir el resarcimiento íntegro. Cita al efecto las sentencias de esta sala 558/2014, de 21 de octubre, y 347/2014, de 26 de junio.

OCTAVO.- El motivo segundo se desestima por lo que decimos a continuación.

1. Debemos advertir en primer lugar que la doctrina de las sentencias citadas por el recurrente no es aplicable al presente caso, dada la diversidad de supuestos de que tratan.

En efecto, en las sentencias 558/2014, de 21 de octubre, y 347/2014, de 26 de junio, lo que se dijo, de manera coherente con la idea de reparación integral del daño, es que para fijar el importe de la indemnización para la reparación de vicios de construcción debía tenerse en cuenta el importe total que los perjudicados (unas comunidades de vecinos) debían abonar a quien realizara las obras de reparación, incluyendo también el IVA, y sin que pudiera considerarse que tales comunidades se enriquecieran al cobrar el IVA, porque no podían deducírselo.

2. El presente caso es diferente. La demandada celebró el contrato de arrendamiento del local, a pesar de no tener atribuido un derecho de disfrute sobre el mismo, por corresponderle en virtud de la sentencia de divorcio únicamente el uso de la vivienda.

El arrendamiento de local, según la legislación tributaria, está sujeto a IVA, y así se emitieron las facturas.

Es el arrendador quien debe repercutir al arrendatario el impuesto y quien a su vez está sometido a los correspondientes deberes y obligaciones que derivan de la realización de esta actividad económica y sus repercusiones tributarias, así como a las pertinentes consecuencias que pudieran derivar fiscalmente en el caso de que no se hubieran realizado los ingresos oportunos.

No vemos por ello razón para cambiar la interpretación que hizo la sentencia recurrida al fijar las cantidades que debía abonar la demandada en concepto de enriquecimiento injusto al demandante.

NOVENO.- El tercer motivo del recurso de casación incurre en causa de inadmisibilidad que, en estos momentos, da lugar a su desestimación.

En efecto, en el mismo, el recurrente, por lo demás sin ninguna explicación acerca de a qué se refiere, se limita a decir que la valoración de la prueba corresponde al juez de primera instancia.

Esta denuncia, aparte de basarse en un presupuesto que no es correcto (art. 456 LEC), no constituye motivo del recurso de casación, en el que únicamente puede denunciarse la infracción de norma aplicable para resolver las cuestiones objetadas en el proceso (art. 477.1 LEC).

El tercer motivo, en consecuencia, se desestima.

DÉCIMO.- Dada la desestimación del recurso se imponen las costas al recurrente.

F A L L O

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 de casación interpuesto por la representación procesal de D. Avelino contra la sentencia dictada con fecha 26 de febrero de 2018 por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Undécima, en el recurso de apelación n.º 665/2016, dimanante del juicio ordinario n.º 84/2010 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de DIRECCIONooo.

2.º- Imponer al recurrente las costas del recurso de casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

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

Así se acuerda y firma.