

EJECUCION DE SENTENCIA. DENEGACIÓN EJECUCION GASTOS EXTRAORDINARIOS. PRESCRIPCIÓN. INCIDENTE 776.4. GASTO NO PREVISTO EN EL TITULO EJECUTIVO. La madre solicita las cuotas de matrícula en centros privados los cuales no han sido consensuados y responden a una decisión unilateral de la madre. La sentencia de divorcio dictada en 2009, y la posterior sentencia de modificación de medidas de 2019 se limitaron a establecer respecto de los gastos extraordinarios que los satisfacerían los cónyuges al 50%. Ninguna de dichas resoluciones precisó qué concretos gastos debían tener tal consideración.

Sentencia Audiencia Provincial de Valladolid de 14 de diciembre 2022 Número Sentencia: 262/2022 Número Recurso: 93/2022 Numroj: AAP VA 1509/2022 Ecli: ES:APVA:2022:1509A Ponente: FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2 de MEDINA DEL CAMPO

Jurisdicción: Civil

Ponente: [FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA](#)

Origen: Audiencia Provincial de Valladolid

Fecha: 14/12/2022

Tipo resolución: Auto

Sección: Primera

Número Sentencia: 262/2022

Número Recurso: 93/2022

Numroj: AAP VA 1509/2022

Ecli: ES:APVA:2022:1509A

ENCABEZAMIENTO:

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

AUTO: 00262/2022

Modelo: N10300

C.ANGUSTIAS 21

Teléfono: 983.413486 Fax: 983413482/983458513

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MSV

N.I.G. 47085 41 1 2008 0202927

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000093 /2022

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2 de MEDINA DEL CAMPO

Procedimiento de origen: EFM EJECUCION FORZOSA EN PROCESOS DE FAMILIA 0000091 /2021

Recurrente: Eduardo

Procurador: EVA MARIA FORONDA RODRIGUEZ

Abogado: MARIA JOSE SANCHEZ GONZALEZ

Recurrido: MINISTERIO FISCAL, Alejandra

Procurador: , OSCAR JUAN ABRIL VEGA

Abogado: , ALFREDO LOPEZ AZANZA

AUTO N° 262/2022

Ilmos. Sres. MAGISTRADOS:

D. FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA

D. FRANCISCO SALINERO ROMÁN

D. JOSÉ-RAMÓN ALONSO-MAÑERO PARDAL

En Valladolid, a catorce de diciembre de dos mil veintidós.

Visto en grado de apelación el presente procedimiento de Oposición a la Ejecución núm. 91/2021 del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción núm. 2 de Medina del Campo, seguido entre partes, de una como EJECUTANTE- APELADA Dña. Alejandra , representada por el Procurador D. ÓSCAR JUAN ABRIL VEGA y defendida por el Letrado D. ALFREDO LÓPEZ AZANZA, de otra como EJECUTADO-APELANTE D. Eduardo , representado por la Procuradora Dña. EVA MARÍA FORONDA RODRÍGUEZ y defendido por la Letrada Dña. MARÍA JOSÉ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, con la intervención como APELADO del MINISTERIO FISCAL.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO.- Se aceptan los hechos de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 18/11/2021, se dictó auto cuya parte dispositiva dice así: " QUE ESTIMANDO PARCIALMENTE LA OPOSICIÓN presentada por la procuradora Sra. Foronda Rodríguez en nombre y representación de don Eduardo , mando seguir adelante la ejecución

- por la cantidad 628,76 euros de la actualización de la pensión de alimentos
- y 703,09 euros en concepto de gastos extraordinarios,
- lo que hace un total de 1331,85 euros de principal y 400 euros, que se fijan provisionalmente para intereses y costas.

Todo ello sin hacer expresa condena en costas."

TERCERO.- Notificado a las partes el referido auto, por la representación procesal de D. Eduardo , se interpuso recurso de apelación dentro del término legal, alegando lo que estimó oportuno. Por la parte contraria y por el Ministerio Fiscal se interpusieron sendos escritos de oposición al recurso de apelación. Remitidos los autos del juicio a este Tribunal y personadas las partes, se señaló para la deliberación y votación el día 10/05/2022, en 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 Eduardo se formula recurso de apelación contra el auto de fecha 18-11-2021 dictado por el Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Medina del Campo, PIEZA DE OPOSICIÓN A LA EJECUCIÓN 91/2021 , que estima parcialmente la oposición a la ejecución y que, entre otros pronunciamientos no discutidos, fija en 703,09 € la cantidad por la que se debe seguir la ejecución adelante en concepto de gastos extraordinarios.

En síntesis, la parte apelante apela el auto por entender:

A. Que el auto infringe las normas legales aplicables, en particular el art. 1964 C.C., así como la Jurisprudencia sobre los gastos extraordinarios.

B. Que el auto incurre en error en la valoración de la prueba sobre los gastos y su carácter porque:

1. Los de clases de inglés y los relativos al ticket de Gran Valladolid, la señal para un cumpleaños y la nota de entrega de Megaluisfer están prescritos.
2. Los derivados de los "libros de las menores" y "Entorno digital no constan acreditados en autos.
3. La cuota de gimnasia no es gasto extraordinario y debería haberse consensuado.
4. Se desconoce a qué gasto supuestamente extraordinario responde la partida "Campaña Blanca".
5. Los relativos a los gastos por cuotas de matrícula en centros privados no han sido consensuados con el ejecutado y responden a una decisión unilateral de la ejecutante tras la sentencia de divorcio. Y, en todo caso, se reclaman cuotas del mes de diciembre de 2016 cuando los justificantes de transferencia aportados por la ejecutante llevan fecha de 4-2-2016, de modo que tal gasto tampoco está justificado.

La parte apelada se opone al recurso de apelación formulado de contrario e interesa la confirmación del auto por sus propios fundamentos, añadiendo que:

1. Que todos los gastos reclamados están dentro de los cinco años anteriores a la demanda de ejecución, que no se presentó el 1-7-2021, sino en noviembre de 2020.
2. Que los gastos relativos a libros y al entorno digital han sido anteriormente aceptados y pagados como tales gastos extraordinarios por el ejecutado, según es de ver por la transferencia bancaria realizada por el propio ejecutado de fecha 23-8-2021 obrante al acontecimiento 13 de la pieza de oposición a la ejecución.

El Ministerio Fiscal se opone al recurso de apelación formulado de contrario e interesa la confirmación del auto por sus propios fundamentos, añadiendo que

1. Las clases de inglés, como apoyatura a asignatura troncal, es un gasto extraordinario.
2. Los gastos que reclama la ejecutante sí están acreditados.
3. La **cuestión del consentimiento del ejecutado para el pago de las cuotas de matrículas de centros privados es una cuestión nueva introducida de forma extemporánea por el ejecutado.**

SEGUNDO.-SOBRE LA PRESCRIPCIÓN DE LAS PARTIDAS RELATIVAS A CLASES DE INGLÉS, TICKET DE GRAN VALLADOLID, SEÑAL PARA UN CUMPLEAÑOS Y LA NOTA DE ENTREGA DE MEGALUISFER.

Sin necesidad de entrar a analizar el carácter de dichos gastos, procede declarar su improcedencia por haber prescrito. Todos ellos se han devengado más allá de los cinco años anteriores a la fecha de la demanda ejecutiva, 1-7-2021, tal y como consta en los autos, y, por lo tanto, de conformidad con el art. 1964.2 C.C. la eventual obligación de su pago ha de considerarse prescrita.

Resulta ininteligible la explicación dada por la parte apelada en su escrito de oposición al recurso de apelación (que remite en este extremo a lo dicho en su escrito de impugnación a la oposición a la ejecución) para defender que la demanda fue en realidad formulada en noviembre de 2020.

TERCERO.- SOBRE LA FALTA DEL INCIDENTE DEL ART. 776.4 LEC Y SUS CONSECUENCIAS.

La sentencia de divorcio dictada en 2009, y la posterior sentencia de modificación de medidas de 2019 se limitaron a establecer respecto de los gastos extraordinarios que los satisfacerían los cónyuges al 50%. Ninguna de dichas resoluciones precisó qué concretos gastos debían tener tal consideración.

Precisamente para estos supuestos establece el art. 776.4 LEC que: "4.ª Cuando deban ser objeto de ejecución forzosa gastos extraordinarios, no expresamente previstos en las medidas definitivas o provisionales, deberá solicitarse previamente al despacho de ejecución la declaración de que la cantidad reclamada tiene la consideración de gasto extraordinario. Del escrito solicitando la declaración de gasto extraordinario se dará vista a la contraria y, en caso de oposición dentro de los cinco días siguientes, el Tribunal convocará a las partes a una vista que se sustanciará con arreglo a lo dispuesto en los artículos 440 y siguientes y que resolverá mediante auto." La parte ejecutante, en vez de instar tal incidente declarativo preliminar a la ejecución, interesó directamente la ejecución de la sentencia recogiendo en su petición distintos gastos que califica unilateralmente como extraordinarios.

La ejecución, al faltar tal requisito de procedibilidad, no debería haberse despachado en lo relativo a dichos gastos extraordinarios. Y, posteriormente, invocado por la parte ejecutada el art. 776.4 LEC (aunque no lo pusiera en relación con el art. 559.1.3º LEC), el Juzgado de instancia debería haber estimado la oposición a la ejecución en lo que se refiere a tales gastos.

Como tal requisito de procedibilidad, su ausencia puede y debe ser apreciada de oficio, incluso en sede de apelación.

El recurso de apelación, pues, debe ser estimado y debe dejarse sin efecto la ejecución despachada en lo que atañe a los gastos extraordinarios.

CUARTO.-COSTAS.

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

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.

FALLO:

LA SALA ACUERDA: Que, estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Eduardo contra el auto de fecha 18-11-2021 dictado por el Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Medina del Campo, PIEZA DE OPOSICIÓN A LA EJECUCIÓN 91/2021, debemos revocar y revocamos el expresado auto y acordamos en su lugar que la ejecución sólo siga adelante por la cantidad de 628,76 € en concepto de actualización de la pensión, más 188,62 € para intereses y costas de la ejecución; todo ello sin expresa condena en las costas del incidente en primera instancia.

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 no cabe recurso alguno.

Así lo mandan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados arriba indicados. Doy fe.

El presente texto proviene del Centro de Documentación del Poder Judicial. Su contenido se corresponde íntegramente con el del CENDOJ.