

Resumen

Contra el auto de instancia, que desestimó la oposición a la ejecución, la AP estima en parte el recurso de apelación interpuesto por el padre ejecutado, revoca en arte la misma en el sentido de reducir la cantidad por la que se despacha ejecución. Solo los gastos de ortodoncia y los de primera comunión revisten el carácter de gastos extraordinarios, por cuanto son necesarios, ocasionales, esporádicos y no habituales, y de los que ha tenido conocimiento el progenitor, por mínima que sea la relación del mismo con el menor. No se incluyen los demás gastos, al no ser de urgencia y no haber quedado acreditado el consentimiento del demandado. La decisión unilateral salvo el supuesto de urgencia, en principio no puede vincular a quien ni se ha obligado, ni se ha demostrado que estaba obligado por la naturaleza del gasto.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

art.571

RD de 24 julio 1889. Código Civil

art.142

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	1
FALLO	2

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES PÚBLICAS

TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Derecho a la ejecución de la sentencia en sus propios términos

MATRIMONIO

EFFECTOS COMUNES A SEPARACIÓN Y DIVORCIO

Medidas provisionales y provisionalísimas

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Ejecutado,Ejecutante,Madre,Padre; Desfavorable a: Ejecutado,Ejecutante,Madre,Padre

Procedimiento:Ejecución de sentencias y demás títulos judiciales

Legislación

Aplica art.571 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Aplica art.142 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita art.712 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Versión de texto vigente null

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia dictó auto el día 20 de julio de 2009, en el juicio antes dicho, cuya parte dispositiva es como sigue: " SE DESESTIMA TOTALMENTE LA OPOSICION, formulada por el Procurador Sr/Garcia dela Borbolla en nombre y representación de Jorge a la ejecución despachada a instancia del Procurador Sr Arribas Monge en nombre y representación de Clara declarando procedente que la misma siga adelante.//Se condena a la parte ejecutada al pago de las costas de la oposición a la ejecución".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación y admitido a trámite, el Juzgado realizó los preceptivos traslados y una vez transcurrido el plazo elevó los autos a esta Sección de la Audiencia, donde se formó rollo y se ha turnado de ponencia. Tras la votación y fallo quedó visto para dictar la oportuna resolución.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales.

Visto, siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado DON RAFAEL MÁRQUEZ ROMERO.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se alega en primer lugar en el escrito de interposición de recurso la inadecuación del procedimiento por entender que el procedimiento regulado en el artículo 571 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 sólo es aplicable para reclamar cantidades líquidas siendo de aplicación el procedimiento descrito en el artículo 712 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 en el que se deben determinar previamente los gastos extraordinarios y posteriormente exigir la cuantía líquida que corresponda.

Frente a lo alegado por la parte apelante no puede considerarse necesario la determinación de los gastos extraordinarios por el procedimiento de los artículos 712 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 establecido para otros supuestos por cuanto no hay que concretar o liquidar daños, perjuicios frutos o intereses, sino que basta con conocer la existencia de gastos extraordinarios, su importe y satisfacer el 50% del mismo y ello sin perjuicio de la posibilidad de negar la calificación de gastos extraordinario de alguno de los reclamados en la oposición a la ejecución como se hace en el presente procedimiento.

Tampoco puede acogerse la alegación de excluir los gastos extraordinarios anteriores a la fecha de la sentencia pues con anterioridad ya se habían recogido la obligación de pago de estos gastos en el Auto de Medidas Provisionales de octubre de 2004 y por otra parte la sentencia hace referencia al abono por mitad de los gastos extraordinarios con independencia de la fecha en que se causen bastando con que tengan este carácter y hayan sido abonados en su totalidad por uno sólo de los progenitores.

SEGUNDO.- Con relación a los diversos gastos extraordinarios reclamados en la demanda de ejecución, sólo los gastos de ortodoncia y los de primera comunión, revisten el carácter de extraordinarios, por cuanto son necesarios, ocasionales, esporádicos y no habituales, y de los que habría tenido conocimiento el progenitor por mínima que pudiera ser la relación del mismo con el menor, y sin que pueda estimarse acreditado el pago de la ortodoncia por parte del Sr Jorge, con la alegación del pago a través de dos transferencias por cuantía que no se corresponden con la cantidad reclamada.

Como ya hemos declarado en otras ocasiones los gastos extraordinarios comprenden aquellas sumas destinadas a atender las necesidades de los menores que por su carácter imprevisto no pueden ser satisfechas con el importe ordinario de la pensión de alimentos; de aquí se desprende que los gastos escolares reclamados, relativos a libros y material académico, no pueden ser considerados gastos extraordinarios porque son perfectamente previsibles habida cuenta de que se devengan al principio de cada curso escolar, y con independencia de que no se abonen con carácter mensual son absolutamente previsibles, y deben considerarse comprendidos en las atenciones de educación propias de la pensión de alimentos a tenor del artículo 142 del Código Civil EDL 1889/1 . Tampoco pueden incluirse entre los gastos extraordinarios los gastos de psicólogo, prima de seguro médico, natación y actividades complementarias, por cuanto que, con independencia de que los primeros no se justifica la prescripción médica o urgencia que justifique la ausencia de consentimiento del demandado, pues, como hemos declarado en otras ocasiones los gastos extraordinarios guardan una íntima relación con la patria potestad, pues las decisiones respecto a todos los aspectos de los menores derivados del ejercicio de la patria potestad, deben ser objeto de acuerdo entre los progenitores, y ello supone que cualquier actividad del hijo que exceda del régimen ordinario de la guarda y custodia tiene que tener el consentimiento de los progenitores, y este consentimiento tendrá que estar plenamente acreditado si se pretende que se comparta el gasto con el otro progenitor. La decisión unilateral salvo el supuesto de urgencia, en principio no puede vincular a quien ni se ha obligado, ni se ha demostrado que estaba obligado por la naturaleza del gasto; no se atisba a comprender el motivo por el cual ante lo que se considera un gasto extraordinario sin urgencia, no se pide el consentimiento del otro progenitor y en su caso una vez negado acudir a que sea autorizado por el juez.

En base a las anteriores consideraciones procede la estimación parcial del recurso interpuesto revocando el auto recurrido en el sentido de declarar mandar seguir adelante la ejecución despachada por la cantidad de 790,60 euros, sin hacer expreso pronunciamiento respecto de las costas de ninguna de las dos instancias

FALLO

Estimando parcialmente el recurso interpuesto por la representación procesal de D. Jorge contra el auto de 20 de julio de 2009 dictado en las actuaciones de las que este Rollo dimana, debemos revocar dicha resolución en el sólo sentido de declarar mandar seguir adelante la ejecución despachada por la cantidad de 790,60 euros, sin hacer expreso pronunciamiento respecto de las costas de ninguna de las dos instancias.

Así por este nuestro auto, contra el que no cabe recurso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 41091370022011200019