

## EDJ 2011/239777

AP Cáceres, sec. 1ª, A 27-9-2011, nº 110/2011, rec. 326/2011

Pte: Bote Saavedra, Juan Francisco

### ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	1
FALLO .....	2

### FICHA TÉCNICA

#### Legislación

Cita LO 1/2009 de 3 noviembre 2009. Complementaria de Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, se modifica LO 6/1985, de 1 julio, del Poder Judicial

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

Cita CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

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

Versión de texto vigente null

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 3 de Plasencia, en los Autos núm. 47/11, con fecha 16 de marzo de 2011, se dictó Auto cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"Acuerdo estimar parcialmente la oposición formulada por el ejecutado y en consecuencia se acuerda reducir la cantidad por la que se ha despachado ejecución en la cantidad correspondiente al importe del 50% de los libros de texto, sin hace expresa imposición de las costas procesales."

SEGUNDO.- Frente al auto reseñado, y por la representación del ejecutado, se solicitó la preparación del recurso de apelación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 457.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 .

TERCERO.- Admitida que fue la preparación del recurso por el Juzgado, se emplazó a la parte recurrente, conforme a lo dispuesto en los arts. 457.3 de la L.E.C. EDL 2000/77463 por veinte días para la interposición del recurso de apelación, conforme a las normas del art. 458 y ss. de la citada ley procesal.

CUARTO.- Formalizado en tiempo y forma el recurso de apelación por la representación de la parte ejecutada, se tuvo por interpuesto, dándose traslado del mismo a las demás partes personadas por término de diez días para oposición al recurso o, en su caso, impugnación de la resolución recurrida.

QUINTO.- La representación procesal de la ejecutada presentó escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto. Seguidamente se remitieron los autos originales a esta Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Cáceres, previo emplazamiento de las partes por término de 30 días.

SEXTO.- Recibidos los autos, registrados por el Servicio Común de Registro y Reparto, se procedió a incoar el correspondiente Rollo por el Servicio Común de Ordenación del Procedimiento y, previos los trámites legales correspondientes, tuvieron entrada en este tribunal, turnándose de ponencia; y, no habiéndose propuesto prueba ni considerando este Tribunal necesaria la celebración de vista, se señaló para la DELIBERACIÓN Y FALLO el día veintiséis de septiembre de dos mil once, quedando los autos para dictar resolución en el plazo que determina el art. 465 de la L.E.C. EDL 2000/77463 .

SEPTIMO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

Vistos y siendo Ponente el Ilmo. Sr. Presidente DON JUAN FRANCISCO BOTE SAAVEDRA.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En fecha 16 de marzo de 2.011 se dictó Auto por el Juzgado de instancia estimando parcialmente la oposición formulada frente a la ejecución de sentencia instada por la parte contraria, excluyendo el 50% de los libros de texto e incluyendo la mitad de la cantidad abonada por obtener la hija el permiso de conducir, y disconforme la representación de la parte ejecutada, se alza el recurso de apelación, alegando como único motivo error en la valoración de las pruebas, al considerar como gasto extraordinario el precio abonado por obtener el permiso de conducir.

Dice que la Juzgadora de instancia da por sentado que la hija mayor de edad comentó a su padre, y éste consintió, que iba a sacarse el permiso de conducir, cuando ello no es cierto, ni existe prueba alguna aportada por la ejecutante que acredite dicha afirmación, lo que unido a la gravosa situación económica que atraviesa el apelante, que no ha sido tenida en cuenta en el Auto impugnado, determinan la imposibilidad del padre de afrontar la mitad de los gastos que ha conllevado el carné de conducir de su hija mayor.

Considera que ha venido pagando la pensión alimenticia con regularidad y puntualidad y, sólo al quedarse sin empleo y cobrar el subsidio, no ha podido hacer frente a sus obligaciones alimenticias. La primera noticia de los gastos extraordinarios que se le reclaman la tiene con la interposición de la demanda ejecutiva, cuando los gastos ya han sido devengados, donde no se tiene en cuenta los cambios en la situación económica, ya que el apelante solicitó el pasado mes de septiembre el beneficio de justicia gratuita para iniciar un procedimiento de modificación de medidas, pues ya se encontraba en desempleo y le era imposible seguir asumiendo sus obligaciones como venía haciendo hasta ese momento. Si la hija mayor de edad hubiese consultado a su padre sobre la conveniencia de sacarse el carné de conducir en ese momento, como debería haber sido, el apelante habría tenido que rechazar su petición por no poder costear, dadas sus circunstancias, con la mitad de los gastos del mismo.

Termina solicitando la revocación de la resolución recurrida y en su lugar, se declare que el apelante no tiene obligación de abonar el 50% de la cantidad pagada por obtener la hija común el permiso de conducir vehículos a motor.

A dicho recurso se opuso la parte contraria, solicitando la confirmación de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Centrados los términos del recurso, para la adecuada resolución del mismo es necesario comenzar diciendo, que estamos en un procedimiento de ejecución de sentencia dictada en proceso de divorcio, en cuya parte dispositiva se condena al hoy apelante a que abone el 50% de los gastos extraordinarios, entre los cuales se reclama la mitad de la cantidad abonada por la madre para que su hija Otilia pudiera obtener el carné de conducir, concepto que ha sido considerado como tal gasto extraordinario en la resolución recurrida.

Pues bien, la única cuestión que se plantea en esta alzada, se limita a dicho concepto, al considerar el apelante que no debe tener la conceptualización de gasto extraordinario.

Ciertamente, tienen la consideración de gastos extraordinarios los comprendidos en el art. 142 del Código Civil EDL 1889/1, esto es, los que exceden al concepto de los causados en la vida cotidiana y produciéndose de modo imprevisible se instalan en lo excepcional, ya por su inhabitualidad o su coste excesivo, lo que ocurre, es que fuera de estas acepciones generales deberá ser fijado en cada caso, atendiendo a las circunstancias concurrentes. Así mismo, esta Audiencia Provincial viene declarando que no existe un *numerus clausus* de dichos gastos, debiendo estarse al caso concreto, con la nota común de su excepcionalidad por lo inhabitual y cierta importancia en su cuantía. También se caracterizan porque no tienen periodicidad prefijada, en cuanto derivados de sucesos de difícil o imposible precisión apriorística, de tal modo que los mismos pueden surgir o no, habiendo además de ser vinculadas a necesidades que han de cubrirse económicamente de modo ineludible, en orden al cuidado, desarrollo y formación, en todos los órdenes, del alimentista, y todo ello al concepto de superfluo o secundario, de lo que obviamente puede prescindirse, sin menoscabo para el hijo.

TERCERO.- Dicho lo anterior, examinada la prueba documental acompañada a la demanda, se acompaña certificado de la Autoescuela Placentina, S.A. acreditativa del abono de 1.361Eur. por la obtención del permiso de conducir de la hija común, Otilia; extremo por lo demás, no discutido por el apelante.

Pues bien, dado el carácter excepcional de dicho permiso, en cuanto que se obtiene una sola vez en la vida, y la importancia de su cuantía, es evidente que estamos ante un gasto extraordinario, al reunir dicho concepto todos los requisitos necesarios para ser considerado como gasto extraordinario. Además, no podemos olvidar la importancia que en la sociedad actual tiene la obtención de dicho permiso, casi imprescindible para cualquier trabajo. Finalmente, aunque lo lógico es que el padre tuviera conocimiento de que su hija se estaba sacando dicho permiso de conducir, aunque no fuera así, no le exime de su obligación de contribuir al 50% de dicho gasto extraordinario.

En definitiva, procede desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida.

CUARTO.- De conformidad con el art. 398 en relación del art. 394, ambos de la L.E.C. EDL 2000/77463 las costas de esta alzada se imponen a la parte apelante a desestimarse el recurso.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación en nombre de S.M. EL REY y por la Autoridad que nos confiere la Constitución Española EDL 1978/3879, pronunciamos el siguiente:

## FALLO

Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de DON Ceferino contra el Auto de fecha 16 de marzo de 2.011 dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Plasencia en autos núm. 47/11, de los que éste rollo dimana, y en su virtud, CONFIRMAMOS expresada resolución; con imposición de costas a la parte apelante.

No tífquese la presente resolución a las partes, con expresión de la obligación de constitución del depósito establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta añadida por la Ley Orgánica 1/2009 EDL 2009/238888, en los casos y en la cuantía que la misma establece.

En su momento, devuélvase las actuaciones al Juzgado de procedencia, con testimonio de la presente Resolución para ejecución y cumplimiento, interesando acuse de recibo a efectos de archivo del Rollo de Sala.

Así lo Acuerda y firma la Sala. Certifico.

E.E./

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 10037370012011200096