

ÍNDICE

| | |
|------------------------------|---|
| ANTECEDENTES DE HECHO | 1 |
| FUNDAMENTOS DE DERECHO | 1 |
| FALLO | 2 |

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita art.248.4 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Versión de texto vigente null

ANTECEDENTES DE HECHO

ACEPTANDO en lo necesario los antecedentes de la resolución apelada; y

1º.- Por el citado Juzgado se dictó el referido Auto, cuya parte dispositiva, es como sigue: "Que debo desestimar como desestimo, la oposición a la ejecución formulada por la procuradora Sra. Hernández Tárraga, en nombre y representación de D. Baldomero y en su virtud se acuerda continuar el procedimiento de ejecución frente al mismo, todo ello sin expresa imposición de las costas derivadas del presente incidente de oposición.

2º.- Contra el Auto anterior se interpuso recurso de apelación por la representación del demandado, en base a las alegaciones que constan en el escrito de formalización de dicha apelación, y emplazada la parte demandada por la misma se presentó en tiempo y forma el correspondiente escrito de oposición al recurso de apelación ante el Juzgado de instancia, interviniendo el Ministerio Fiscal que se opuso al recurso, elevándose los autos originales a esta Audiencia Provincial para su resolución, previo emplazamiento de las partes para su comparecencia ante esta Audiencia Provincial por término de treinta días, compareciendo la Procuradora Dª Mª José Collado Jiménez en nombre y representación de Baldomero y la Procuradora Dª Pilar Parra Calero en nombre y representación de Nuria. Habiéndose celebrado Votación y Fallo en fecha 28 de noviembre de 2.011.

3º.- En la sustanciación de los presentes autos, se han observado las prescripciones legales.

VISTO, siendo Ponente, el Ilmo. Sr. Magistrado D. José García Bleda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la representación de Baldomero se interpone recurso de apelación contra el auto dictado por el Sr. Juez de Primera Instancia num. 1 de Villarrobledo en fecha 31 de marzo de 2011 que desestimó la oposición a la ejecución solicitando que dado que se dictó sentencia de disolución del matrimonio por causa de divorcio el 7 de marzo de 2006 aprobando el convenio regulador de fecha 14 de noviembre de 2005 y habiendo, no obstante, convivido los cuatro miembros de la unidad familiar en el domicilio conyugal hasta el mes de noviembre de 2007, periodo durante el que el recurrente asumió íntegramente todos los gastos de la familia, no procedería cuanto menos la revalorización de las pensiones alimenticias satisfechas directamente durante ese periodo y además deben compensarse la mitad del importe de los gastos extraordinarios que ha acreditado el recurrente con las facturas aportadas referidas al pago de tratamientos oftalmológicos y carnet de conducir de Yolanda y revisiones dentales a Cristina así como compra de un ordenador para uso académico de esta última, gastos todos ellos que son claramente extraordinarios ya que la madre no niega tal carácter de extraordinarios y aunque alega haber satisfecho su mitad no ha acreditado el pago, por lo que debería estimarse la oposición conforme a tales alegaciones.

SEGUNDO.- La alegación de la representación de Baldomero de que no procedería la revalorización de las pensiones alimenticias hasta el mes de noviembre de 2007 ya que fueron satisfechas directamente por el recurrente al continuar conviviendo los cuatro miembros de la unidad familiar en el domicilio conyugal ha de desestimarse, pues aunque pudieran haber convivido los cuatro miembros de la unidad familiar en el domicilio conyugal hasta el mes de noviembre de 2007 no se ha acreditado que el recurrente asumiera gastos de la familia por cantidad superior a lo que representaba el importe de las pensiones alimenticias fijadas en el convenio regulador, por lo que procede calcular el porcentaje de revalorización durante el referido periodo produciéndose el devengo correspondiente y por tanto no procede descontar la cantidad devengada que se solicita derivada de la revalorización correspondiente hasta diciembre 2007 (144 euros).

También ha de desestimarse el descuento solicitado o alegación de pago referido a las cantidades que el recurrente supuestamente habría entregado directamente a la hija Cristina (50 euros mensuales desde el mes de enero de 2010) y la alegación de que no tendría que haber satisfecho la pensión correspondiente en los periodos durante los que la hija Yolanda ha vivido con su padre, pues al no haber depositado las mismas sobre la realidad de tales entregas o la convivencia indicada quedan huérfanas de prueba las referidas alegaciones.

TERCERO.- Alega asimismo el recurrente haber abonado determinadas cantidades en concepto de gastos extraordinarios para atender determinados tratamientos de las hijas (tratamientos oftalmológicos de Yolanda y revisiones dentales a Cristina) y carnet de conducir de Yolanda así como por la compra de un ordenador para uso de la hija Cristina aportando para justificar tales abonos los documentos

acompañados con el escrito de oposición (facturas de Centro Optico Contreras referida a Yolanda de fecha 25-2- 2009 por importe de 150 euros y de fecha 10-2- 2010 por importe de 120 euros y recibos de Carmen Dental referidos a Cristina de fechas 6-9-2010 por importes de 40 y 110 euros respectivamente, otras dos facturas de Optica Mariuca Torres SL referida a Yolanda de fecha 1-10 -2010 por importe de 59 euros y de fecha 22-9 -2010 por importe de 70 euros, factura de fecha 22-4-2009 a nombre de Baldomero por importe de 728,42 euros referida a un ordenador portátil y recibos de Autoescuela Jiménez de fechas 5 de abril de 2010 por importe de 200 euros, 3 de mayo de 2010 por importe de 200 euros y 1 de junio de 2010 por importe de 420 euros.

Las facturas aportadas efectivamente están referidas a gastos oftalmológicos y dentales están referidas a las hijas y es obvio que responden a gastos necesarios sumando su importe 549 euros ascendiendo a 820 euros el importe del gasto realizado por Yolanda para la obtención del permiso de conducir cuya utilidad y necesidad para su plena integración en el mercado laboral resulta razonable que lo soporten entre ambos progenitores sumando ambos conceptos 1.369 euros que representan gastos extraordinarios y deben ser soportados por mitad por ambos progenitores, por lo que la mitad correspondiente a la madre ascendería a 684,50 euros.

En cambio no cabe incluir como gasto extraordinario por falta de prueba la factura a nombre de Baldomero por importe de 728,42 euros referida a un ordenador portátil ya que es evidente que no está a nombre de la menor y tampoco se ha acreditado que el referido ordenador portátil esté siendo utilizado en exclusiva por la hija Cristina que no ha depuesto sobre el particular.

Es obvio que la ejecución se refiere a lo adeudado por pensiones alimenticias y por los atrasos por la actualización de las pensiones de varias anualidades no existiendo dificultad alguna para compensar tal deuda con lo satisfecho por el progenitor deudor por otros conceptos como es el caso de gastos extraordinario si tales gastos están acreditados y realmente no se cuestiona que el gasto ha de ser así calificado.

Entiende la Sala que en el supuesto de autos los conceptos reclamados por una y otra parte al responder a gastos alimenticios son homogéneos debiendo de ser calificados como gastos extraordinarios y necesarios los reclamados por el ejecutado recurrente habiendo quedado el "quantum" reclamado suficientemente determinado con la aportación de las facturas aportadas el coste y naturaleza de los conceptos satisfechos y por tanto por economía procesal al ser recíprocamente titulares demandante y demandado de los respectivos créditos no existe obstáculo para su compensación siendo conveniente en este caso hacerlo por economía procesal.

En consecuencia a 2.497, 84 euros de principal reclamado (según establece el Decreto del Sr. Secretario del Juzgado de fecha 25 de octubre de 2010) ha de descontarse por compensación 684,50 euros (mitad del importe de gastos extraordinarios que ha pagado el padre y que deben ser a cargo de la madre) resultando así la cantidad de 1.813,34 euros de principal por la que debe continuar la ejecución.

CUARTO.- Al estimarse parcialmente la oposición y el recurso no ha lugar a expresa condena en cuanto a las costas del incidente de oposición ni en primera instancia ni en las costas de esta alzada.

En virtud de lo expuesto en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLO

Estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación de Baldomero contra el auto dictado por el Sr. Juez de Primera Instancia num. 1 de Villarrobledo en fecha 31 de marzo de 2011 debemos revocar y revocamos parcialmente la referida resolución y estimando parcialmente la oposición procede continuar la ejecución por la cantidad de 1.813,34 euros de principal e intereses correspondientes. No ha lugar a expresa condena en cuanto a las costas del incidente de oposición ni en primera instancia ni en las costas de esta alzada.

Notifíquese esta resolución observando lo prevenido en el artículo 248-4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 6/85, de 1º de julio.

Expídase la correspondiente certificación con remisión de los autos originales al Juzgado de procedencia.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Sres. designados al margen. Doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 02003370012011200067