

EDJ 2007/186787

Audiencia Provincial de Madrid, sec. 24ª, A 19-9-2007, nº 1088/2007, rec. 492/2007
Pte: Correas González, Francisco Javier

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	1
FALLO	2

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC
Cita art.7 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala acepta y tiene por reproducidos los antecedentes de hecho contenidos en la resolución apelada.

SEGUNDO.- Que en fecha 12 de enero de 2007, por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 2 de Leganés, se dictó auto cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: ACUERDA:

Que ESTIMANDO PARCIALMENTE LA OPOSICION FORMULADA por el Procurador D. Fernando Jurado Reche, en nombre y ACUERDO DECLARAR PROCEDENTE LA EJECUCION de la SENTENCIA dictada por este Juzgado el pasado 14 DE FEBERRO DE 1.991 , en el procedimiento de SEPARACION MATRIMONIAL núm. 379/1.989, contra Luis María hasta hacer cumplido pago a la ejecutante Dª Cristina hasta hacer cumplido pago a la ejecutante Dª Cristina de la suma de CINCO MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y CUATRO EUROS CON CUARENTA Y DOS CENTIMOS (5.434,42 EUROS) de principal, más la cantidad de MIL SEISCIENTOS TREINTA EUROS CON TREINTA Y TRES CENTIMOS (1.630,33 Euros) presupuestada provisionalmente en concepto de intereses y costas, sin perjuicio de ulterior liquidación y tasación, despachada por Auto de 7 de julio de 2.006 , todo ello, sin expresa imposición de las costas ocasionadas en este incidente.

TERCERO.- Notificada la anterior resolución a las partes, contra la misma se interpuso recurso de apelación por la representación legal de D. Luis María ; a fin de conseguir su revocación y la Sala, en su lugar, deje sin efecto la ejecución despachada y ello en virtud de lo argumentado en escrito de fecha 26 de febrero de 2007

CUARTO.- Frente a tal pretensión, la parte apelada se opone al recurso de apelación interpuesto de contrario por lo manifestado en el escrito de fecha 19 de marzo de 2007.

QUINTO.- Que en la tramitación del presente recurso se han observado y cumplido todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conocida ya la razón de ser de la presente alzada, por la expresión de motivo que llevó al apelante a recurrir la resolución de instancia, cabe decir ya, del estudio de las actuaciones, que la solución a dar para resolver el presente recurso de apelación es sencilla, de simple entendimiento, y por ello y por compartirse en gran parte lo argumentado por el órgano "a quo", no es preciso que nos extendamos en argumentaciones jurídicas para estimar totalmente la pretensión del apelante, para estimar el recurso. En efecto, entendemos que el órgano "a quo" después de una correcta argumentación, habla con acierto de abuso de derecho o que entraña fraude de ley o procesal. El abuso de derecho según la doctrina jurisprudencial emanada de nuestro Tribunal Supremo, constante desde mayo de 1991 nos dice que: "viene determinado por la circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima y la objetiva de exceso en el ejercicio del derecho"; se añade desde mayo de 1998 por el indicado Alto Tribunal que: " el abuso de derecho solo procede como institución de equidad, cuando el derecho se ejercita con intención bien decidida de causar daño a otro o utilizándolo de modo anormal y contradictor de la armónica convivencia social. Su apreciación exige que la base fáctica ponga de manifiesto las circunstancias objetivas (anormalidad en el ejercicio) y las subjetivas (voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo). Lo que antecede esta recogido en el artículo 7 del C. C EDL 1889/1 al decir que los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe, la ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo.

SEGUNDO.- Partiendo de cuanto antecede, como decíamos, procede estimar el presente recurso de apelación al considerar que el órgano "a quo" se quedó a medio camino después de lo que venía diciendo y argumentando. En efecto, se da en el caso abuso del derecho ya que se da el dato objetivo del ejercicio anormal por parte de la Sra. Cristina al pedir pensión de alimentos después de quince años desde la sentencia de separación de 14 de febrero de 1991 a la demanda ejecutiva de dicha señora pidiendo los alimentos de sus hijos el 11 de febrero de 2006. Se dan los datos subjetivos y objetivos de ausencia de interés legítimo en la parte que acciona, pues lo que pide no es para ella, perjudica al demandado-apelante después de una estabilidad jurídica de quince años y ahora, de golpe se le piden 18.114

Ñ de principal más 5.400 Ñ para intereses y costas; y se pide para unos hijos todos mayores de edad, con trabajos firmes, e ingresos más que dignos desde hace mucho tiempo. Así el hijo Lucas Mariano de 37 años de edad trabaja en D.H.L Excel Suply Chaine desde 1990 percibiendo 1.050 Ñ al mes con contrato indefinido. El hijo Juan Manuel de 35 años de edad trabaja en MAPFRE desde 1996, con contrato indefinido percibiendo unos 900 euros mensuales. El hijo llamado Francisco Javier de 33 años de edad actualmente trabaja en Intech Mavisa desde 1996 con contrato indefinido percibiendo 1500 euros al mes. El hijo llamado Luis Miguel de 30 años de edad trabaja como carpintero de autónomo desde marzo de 2002, y antes como carpintero empleado desde 1999, percibiendo unos 1000 Ñ al mes; y finalmente, el hijo llamado Jesús de 30 años de edad trabaja en Casarrubio Forestales desde mayo de 2006 percibiendo 1000 euros al mes. Actualmente no se da interés legítimo en D^a Cristina para pedir alimentos después de quince años para hijos mayores de edad e independientes económicamente. No determinándose alguna carga matrimonial fuera de los alimentos, procede dar por extinguida la obligación de alimentos dentro de un proceso de crisis matrimonial de los padres y sin perjuicio del posible derecho propio de los hijos, por lo que procede, con estimación del recurso, dejar sin efecto la ejecución despachada.

TERCERO.- Por lo que se refiere a las costas de la presente alzada, en virtud de lo dispuesto en el artículo 398/2 de la L.E.C EDL 2000/77463 .; al estimarse el recurso, no procede hacer pronunciamiento de condena.

Vistos los artículos citados y los demás de general y pertinente aplicación al caso.

FALLO

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por D. Luis María , representado por el procurador D. RAFAEL GAMARRA MEGIAS; contra el auto de fecha 12 de enero de 2007; del Juzgado de 1^a Instancia núm. 2 de Leganés ; dictado en autos sobre E.T.J núm. 115/06; seguidos con D^a Cristina , representada por el Procurador D. FRANCISCO INOCENCIO FERNANDEZ MARTINEZ; debemos REVOCAR Y REVOCAMOS la expresada resolución en el sentido de declarar ser lo procedente dejar sin efecto la ejecución despachada, extinguida en este cauce procesal la obligación reclamada, mandándose alzar los embargos trabados y las medidas de garantía de la afección que se hubieren adoptado reintegrándose al ejecutado a la situación anterior al despacho de la ejecución; condenándose al ejecutante a pagar las costas de la oposición en la instancia.

No procede hacer pronunciamiento de condena en costas en esta alzada a ninguno de los litigantes.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma NO CABE RECURSO alguno.

Así por éste nuestro Auto, del que se unirá certificación literal al Rollo de Sala, lo acordamos, mandamos y firmamos.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079370242007200204