

# EDJ 2009/319966

Audiencia Provincial de Madrid, sec. 22ª, A 10-11-2009, nº 326/2009, rec. 707/2009  
Pte: Chamorro Valdés, José Angel

## ÍNDICE

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

## FICHA TÉCNICA

### Legislación

Cita art.18apa.2 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial  
Cita art.93apa.2 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.- Con fecha 30 de enero de 2009 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 24 de los de Madrid se dictó Auto cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "1.- SE DENIEGA EL DESPACHO DE EJECUCION SOLICITADO por el Procurador Sr. Iglesias Pérez en nombre y representación de D. Mauricio frente a Dª Clemencia en virtud de lo expuesto.

Una vez firme la presente resolución, precédase al archivo de la presente demanda.

MODO DE IMPUGNACIÓN: mediante recurso de APELACIÓN ante la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 22ª (artículo 552 LECn).

El recurso se preparará por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de CINCO DÍAS hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, limitado a citar la resolución apelada, manifestando la voluntad de recurrir, con expresión de los pronunciamientos que impugna (artículo 457.2 LECn).

También podrá el acreedor, a su elección intentar recurso de reposición, previo al de la apelación en el mismo plazo de CINCO DIAS (artículo 552 LECn).

Lo acuerda y firma S.Sª. Doy fe."

TERCERO.- Notificada la mencionada resolución a las partes, contra la misma se interpuso recurso de apelación por la representación legal de D. Mauricio presentado en el escrito de alegaciones los motivos de su impugnación.

Remitiendo los autos a esta Superioridad se acordó señalar deliberación, votación y fallo para el día 5 de noviembre del presente año.

CUARTO.- Que en la tramitación de este recurso se han observado y cumplido las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La dirección letrada de D. Mauricio se alzó contra la resolución instancia reclamando que se acuerde dictar una nueva resolución más ajustada a Derecho por la que revocando la recurrida, se acuerde el despacho de la ejecución frente a Dª Clemencia . Por otra parte el Ministerio Fiscal consideró que debe admitirse la petición subsidiaria de la demanda.

SEGUNDO.- La cuestión suscitada tiene su origen en la demanda ejecutiva interpuesta por la representación de D. Mauricio en cuyo suplico se reclama dictar auto despachando ejecución de la sentencia de divorcio de fecha 18 de julio de 2006 y se acuerde: 1.- La extinción de la pensión de alimentos del hijo Alexis, desde la fecha en que se independizó el hijo, en concreto a partir del mes de Septiembre/2008 inclusive, manteniéndose exclusivamente la pensión para la hija Selene por importe del 50% de la actual, es decir 222 #., cuyo pago hará efectivo el demandante. 2.- Subsidiariamente se decrete la suspensión de la obligación de pago de la pensión del hijo Alexis desde el mes de Septiembre/2008 inclusive. 3.- Para ambos supuestos, se acuerde librar OFICIO a METRO DE MADRID S.A., con domicilio en la calle DIRECCION000 núm. NUM000 de Madrid, para que levanten definitivamente el embargo trabado sobre la nómina de D. Mauricio, con D.N.I. núm. NUM001, acordado en resolución de 6 de marzo de 2006. 4.- En cualquier caso se reservará el derecho del hijo Alexis a reclamar de sus progenitores en el procedimiento correspondiente. Dicha demanda tiene como título ejecutivo la sentencia de divorcio de 18 de julio de 2006 en cuyo punto 7º del fallo se establece a los efectos que aquí nos interesan lo siguiente: En concepto de pensión alimenticia para los hijos comunes el padre abonará a la madre la suma mensual de 414,80 euros en doce mensualidades anuales, que se harán efectivas con carácter anticipado, dentro de los cinco primeros días de cada mes mediante ingreso en la entidad y cuenta bancaria de su titularidad que a tal efecto designe aquella. Dicha pensión subsistirá en tanto concurren en los hijos

las circunstancias del art. 93.2 del Código Civil EDL 1889/1 . Dicha demanda tuvo una respuesta negativa por el órgano jurisdiccional de primera instancia que denegó el despacho de ejecución.

No podemos compartir el razonamiento contenido en el fundamento de Derecho segundo del auto recurrido, pues en el título ejecutivo que es la sentencia citada se prevé la extinción de la pensión alimenticia cuando en el párrafo segundo del punto 7º del fallo establece "Dicha pensión subsistirá en tanto concurran en los hijos las circunstancias del artículo 93-2 del Código Civil EDL 1889/1 ". Dicha determinación hace que el despacho de ejecución sea conforme al artículo 18-2 de la L.O.P.J EDL 1985/8754 . y al derecho a la ejecución que impide al órgano jurisdiccional apartarse sin causa justificada de lo previsto en el fallo que se trata de ejecutar, máxime cuando con la demanda se aporta un documento (folio 10) que apunta a la inexistencia en el hijo Alexis de los requisitos previstos en el párrafo segundo del artículo 93 del C.C EDL 1889/1 ..

En base a lo expuesto procede acordar la revocación de la resolución recurrida y que por el órgano jurisdiccional de primera instancia se despache ejecución y ello sin perjuicio de lo que finalmente se acuerde si en su caso la parte ejecutada presenta oposición y aporta pruebas.

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

## FALLO

Que ESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. Jesús Iglesias Pérez en nombre y representación de D. Mauricio contra el Auto dictado, en fecha 30 de enero de 2009, por el Juzgado de Primera Instancia núm. 24 de los de Madrid, en autos de ejecución seguidos, bajo el núm. 271/06 a instancia del antedicho contra Dª Clemencia debemos REVOCAR Y REVOCAMOS la citada resolución en el sentido de que acordamos que por el órgano jurisdiccional de primera instancia se despache ejecución.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno.

Así por este 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: 28079370222009200318**