

EDJ 2005/12021

Audiencia Provincial de Badajoz, sec. 3ª, A 22-2-2005, nº 23/2005, rec. 49/2005
Pte: Narváez Bermejo, Miguel Angel

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	1
FALLO	1

FICHA TÉCNICA

Legislación

Cita art.326apa.1, art.398apa.1, art.556apa.1, art.775 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC
Cita art.248apa.4 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por auto del Juzgado de Primera Instancia número dos de Mérida de 26-10-2004 se estimó en parte la oposición a la ejecución despachada a instancia de D.ª Lucía frente a D. Luis Pablo ordenando seguir dicha ejecución adelante por la cantidad de dos mil novecientos setenta y ocho euros con cincuenta y ocho céntimos.

SEGUNDO.- Contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por la parte ejecutada solicitando la revocación del auto apelado en cuanto al pago de la pensión de alimentos para el hijo mayor de edad que se ha independizado y en cuanto al pago de los gastos extraordinarios que no se han justificado.

TERCERO.- Elevadas las actuaciones a esta Audiencia Provincial se turnaron, quedando los autos pendientes de resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente al auto que despachó ejecución por la suma de 2.978,58 el ejecutado se opone a la misma aduciendo que no procede pagar ninguna cantidad en concepto de pensión alimenticia del hijo mayor de edad que se ha independizado ni tampoco respecto de los gastos extraordinarios que no están debidamente justificados.

Los dos motivos en los que se basa el recurso para impugnar el auto por el que se despacha ejecución deben ser prontamente desestimados. En cuanto a la pensión de alimentos del hijo mayor de edad debe recordarse que la sentencia que se está ejecutando tiene carácter constitutivo y no puede pretenderse que ese pronunciamiento de pago de una pensión de alimentos se pueda dejar sin efecto en base a las pruebas que se puedan practicar en ese proceso ejecutivo. Las causas de oposición solo podrían ser las establecidas en el art. 556.1 de la L.E.C. EDL 2000/77463 por la remisión que al mismo hace el art. 776. El cambio de las bases o presupuestos de la sentencia de divorcio, que es en realidad lo que se pretende al querer suprimir la pensión de alimentos del hijo, requiere la necesaria demostración y declaración a través de la apertura del correspondiente periodo probatorio que determine las condiciones y efectos de dicha supresión en la que se dé a la parte ejecutante la oportunidad de contradecir y alegar sobre dicho particular. Entiende la Sala que el cauce adecuado debe ser el de la modificación de las medidas definitivas señalado en el art. 775 de la L.E.C. EDL 2000/77463, siendo inadecuado recurrir al procedimiento de ejecución para plantear esa concreta pretensión que proviene del título de ejecución que es judicial.

Entiende la Sala que los gastos extraordinarios están debidamente justificados con los documentos que se han acompañado con la demanda ejecutiva. Ni tan siquiera fueron impugnados por el ejecutado en el acto de la vista. Al no haber sido atacados en su fuerza probatoria deben surtir efectos conforme a lo previsto en el art. 326.1 de la L.E.C. EDL 2000/77463. Independientemente de su justificación, su necesidad nunca ha sido discutida y se refiere a gastos diversos en clases, matriculación en estudios, en óptica, etc., que entran dentro de ese concepto.

SEGUNDO.- Al desestimarse el recurso las costas de esta alzada se le imponen a la parte ejecutada, según el art. 398.1 de la L.E.C. EDL 2000/77463

Vistos los artículos citados y los demás de general y pertinente aplicación, en atención a lo expuesto, y en virtud de la autoridad que no es conferida por la Constitución de la Nación Española, siendo Ponente DON MIGUEL ÁNGEL NARVÁEZ BERMEJO.

FALLO

Esta SALA ACUERDA: Que DESESTIMANDO el Recurso de Apelación interpuesto por la representación procesal de D. Luis Pablo contra el auto de fecha 26-10-04 dictado por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Mérida, en procedimiento

de ejecución forzosa en proceso de familia; debemos CONFIRMAR la resolución recurrida, e imponer las costas de esta alzada a la parte apelante.

Notifíquese esta resolución a las partes, dando cumplimiento a lo ordenado en el art. 248.4 de la L.O.P.J. EDL 1985/8754

Devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, con testimonio de lo resuelto, a fin de que se proceda a su ejecución y cumplimiento, archivándose el original en el Libro Registro de sentencias civiles de esta Sección.

Así por este nuestro Auto, definitivamente juzgando, lo disponemos mandamos y firmamos.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 06083370032005200044