

EJECUCION. INTERPRETACIÓN DEL TITULO EJECUTIVO. PENSIÓN DE ALIMENTOS DESDE CUANDO SE TIENE QUE PAGAR DESDE LA INTERPOSICION DE LA DEMANDA O DESDE LA SENTENCIA. La audiencia provincial dice **La cuestión de la retroactividad de la deuda de alimentos a fecha de la demanda** es una cuestión de ius cogens, como bien dice la Juez de instancia con cita de la STS 19-6-2018, que el Juez puede y debe apreciar, incluso de oficio, en la fase declarativa y con la posibilidad de recurso si no lo hace. **Pero ello no quiere decir** que tal cuestión pueda suscitarse ex novo en una fase procesal inapropiada para ello como es la del procedimiento de ejecución. **El único objeto que puede tener el procedimiento de ejecución** (de sentencia o, en el caso de litis, de un auto de medidas provisionales) es el de llevar a efecto el título ejecutivo en sus propios y estrictos términos. **Si el título ejecutivo**, como ocurre en el caso de litis, **no contempla y reconoce el expresado efecto retroactivo de la deuda alimenticia por la razón que sea** (porque el Juez no se ha pronunciado sobre ello, o porque ha rechazado dicho efecto), **no puede la** parte ejecutante reclamar en ejecución cantidad alguna invocando en su demanda de ejecución tal efecto retroactivo.. **Sentencia Audiencia provincial de Valladolid de 28 junio 2021. Número Sentencia: 92/2021 . Ponente: [FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA](#) .Origen instancia 3**

Cabecera: Levantamiento de las cargas del matrimonio. Exigibilidad de la prestación de alimentos. Pensión alimenticia

Solo se limita al pronunciamiento relativo al pago de las cargas / alimentos en favor de la esposa con efecto retroactivo desde la fecha de la demanda y hasta la fecha del auto de medidas provisionales, por importe de 3100 euros de principal, por considerar que la naturaleza de alimentos que tienen las **cargas del matrimonio**, incluida la que atiende a las necesidades de los esposos, permite la aplicación del **artículo 148 código civil** y, en consecuencia, que se adeuden retroactivamente desde la fecha de la demanda.

Como veremos in extenso al resolver sobre la impugnación, a la misma naturaleza de las **cargas del matrimonio** del artículo 103 del código civil y, sobre todo, a la naturaleza de la cantidad que el auto de 17/12/2019 fijó en beneficio de la esposa como parte de dichas cargas, cuestión a la que queda ligada la posibilidad o no de su reclamación con efecto retroactivo desde la fecha de la demanda.

PROCESAL: Legitimación del ministerio fiscal

Jurisdicción: Civil

Ponente: [FRANCISCO JAVIER CARRANZA CANTERA](#)

Origen: Audiencia Provincial de Valladolid

Fecha: 28/06/2021

Tipo resolución: Auto

Sección: Primera

Número Sentencia: 92/2021

Número Recurso: 525/2020

Numroj: AAP VA 833/2021

Ecli: ES:APVA:2021:833A

ENCABEZAMIENTO:

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

AUTO: 00092/2021

Modelo: N10300

C.ANGUSTIAS 21

Teléfono: 983.413486 Fax: 983413482/983458513

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MPD

N.I.G. 47186 42 1 2019 0009005

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000525 /2020

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 3 de VALLADOLID

Procedimiento de origen: EFM EJECUCION FORZOSA EN PROCESOS DE FAMILIA
0000018 /2020

Recurrente: Bernardo

Procurador: FRANCISCO JAVIER STAMPA SANTIAGO

Abogado: MARIA BELEN CRESPO CAZORLA

Recurrido: MINISTERIO FISCAL, Tania

Procurador: , CARLA MATITO ABRIL

Abogado: , ALFREDO MACHADO HUELVA

A U T O nº 92/2021

Ilmos. Sres. MAGISTRADOS:

D. FRANCISCO-JAVIER CARRANZA CANTERA

D. FRANCISCO SALINERO ROMÁN

D. JOSÉ-RAMÓN ALONSO-MAÑERO PARDAL

En Valladolid, a veintiocho de junio de dos mil veintiuno.

Visto en grado de apelación el presente procedimiento de EJECUCIÓN FORZOSA EN PROCESOS DE FAMILIA

nº 18/2020 del Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Valladolid , seguido entre partes, de una, como EJECUTANTE/

APELADA- IMPUGNANTE, Dª Tania , representada por la Procuradora Dª Carla Matito Abril y defendida por

el Letrado D. Alfredo Machado Huelva; y de otra, como EJECUTADA/APELANTE-IMPUGNADA, D. Bernardo , representado por el Procurador D. Francisco-Javier Stampa Santiago y defendido por la Letrada Dª Mª Belén

Crespo Cazorla; habiendo intervenido el MINISTERIO FISCAL en la representación que le es propia.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO.- Se aceptan los hechos de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 15/09/2020, se dictó auto cuya parte dispositiva dice así: "Se estima la oposición a la ejecución planteada por el procurador Don Javier Stampa Santiago, en nombre y representación de Don Bernardo , a la ejecución despachada a instancia de la procuradora Doña Carla Matito Abril, en nombre y representación de Doña Tania , en el auto de 17 de diciembre de 2019, procediendo dejar sin efecto dicho auto.

No se hace expresa imposición de costas."

TERCERO.- Notificado a las partes el referido auto, por la representación procesal de la parte ejecutada se interpuso recurso de apelación dentro del término legal, alegando lo que estimó oportuno. Por la representación procesal de la parte ejecutante se presentó escrito de oposición al recurso de apelación y de impugnación de la sentencia. Por el Ministerio Fiscal se presentó escrito de oposición al recurso. Remitidos los autos del juicio a este Tribunal y personadas las partes, tras la tramitación correspondiente, se señaló para la deliberación y votación el día 06/04/2021, en el que tuvo lugar lo acordado. VISTOS, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO-JAVIER CARRANZA CANTERA.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:**PRIMERO.-OBJETO DEL RECURSO.**

Por la representación procesal de Bernardo se formula recurso de apelación contra el auto de fecha 15-9-2020 dictado por el Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Valladolid, PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN EN PROCESO DE FAMILIA 18/2020 , que estima la oposición a la ejecución formulada por el hoy apelante frente a la ejecución instada por la representación procesal de Tania para **el cobro de las cargas matrimoniales** establecidas en el auto de 17-12-2019 de medidas provisionales, resolución que constituye el título ejecutivo, por entender que el esposo sí se ha hecho cargo de las mismas conforme a la establecido, y sin expresa condena en las costas en atención a la naturaleza de la cuestión discutida.

En síntesis, la parte apelante apela el auto por entender que las costas deben imponerse a la parte ejecutante conforme a la regla del vencimiento objetivo previsto en el art. 561.1.1ª.

La parte apelada se opone al recurso de apelación e impugna el auto por entender:

1. En cuanto a la apelación, que no procede la imposición de costas que pretende la parte apelante por la complejidad que encierran los conflictos personales, familiares y económicos que se someten a decisión judicial en los procesos de familia como del de litis, y porque concurren en el caso dudas de hecho y de derecho.
2. En cuanto a la impugnación, que solo se limita al pronunciamiento relativo al pago de las cargas/ alimentos en favor de la esposa con efecto retroactivo desde la fecha de la demanda y hasta la fecha del auto de medidas provisionales (desde el 25-6-2019 hasta el 17-12-2019), por importe de 3.100 € de principal, por considerar que la naturaleza de alimentos que tienen las cargas del matrimonio, incluida la que atiende a las necesidades de los esposos, permite la aplicación del art. 148 C.C. y, en consecuencia, que se adeuden retroactivamente desde la fecha de la demanda.

SEGUNDO.-SOBRE EL RECURSO DE APELACIÓN.

El recurso de apelación debe ser desestimado.

Concurren en **el caso de litis suficientes dudas jurídicas** que justifican el que no proceda una expresa condena en las costas pese a la estimación de la oposición a la ejecución.

Dichas dudas afectan, como veremos in extenso al resolver sobre la impugnación, a la misma naturaleza de las cargas del matrimonio del art. 103 del C.C. y, sobre todo, a la naturaleza de la cantidad que el auto de 17-12-2019 fijó en beneficio de la esposa como parte de dichas cargas, cuestión a la que queda ligada la posibilidad o no de su reclamación con efecto retroactivo desde la fecha de la demanda.

TERCERO.- SOBRE LA IMPUGNACIÓN DEL AUTO RECURRIDO.

La impugnación del auto recurrido debe ser desestimada por las razones que pasamos a exponer.

A. SOBRE EL MOMENTO PROCESAL OPORTU NO PARA DECLARAR EL EFECTO RETROACTIVO A FECHA DE DEMANDA DE LAS CARGAS/ALIMENTOS. Y SOBRE LA NATURALEZA.

Dejando ahora aparte la dudosa cuestión acerca de la naturaleza alimenticia o no de las cargas familiares fijadas en el auto de medidas provisionales, cuestión sobre la que luego volveremos, esta Sala de apelación debe discrepar del criterio de la Juez a **quo sobre el momento procesal en el que puede plantearse el efecto retroactivo de la deuda de alimentos a fecha de la demanda** a que se refiere el art. 148 C.C.

La cuestión de la retroactividad de la deuda de alimentos a fecha de la demanda es una cuestión de ius cogens, como bien dice la Juez de instancia con cita de la STS 19-6-2018, que el Juez puede y debe apreciar, incluso de oficio, en la fase declarativa y con la posibilidad de recurso si no lo hace.

Pero ello no quiere decir que tal cuestión pueda suscitarse ex novo en una fase procesal inapropiada para ello como es la del procedimiento de ejecución.

El único objeto que puede tener el procedimiento de ejecución (de sentencia o, en el caso de litis, de un auto de medidas provisionales) es el de llevar a efecto el título ejecutivo en sus propios y estrictos términos.

Si el título ejecutivo, como ocurre en el caso de litis, **no contempla y reconoce el expresado efecto retroactivo de la deuda alimenticia por la razón que sea** (porque el Juez no se ha pronunciado sobre ello, o porque ha rechazado dicho efecto), **no puede la parte ejecutante reclamar en ejecución cantidad alguna invocando en su demanda de ejecución tal efecto retroactivo.**

Bastaría ya con lo argumentado para rechazar, ex art. 551.1 LEC , la impugnación formulada al no ajustarse la demanda de ejecución al título ejecutivo.

Pero, a mayor abundamiento, aun si se aceptase a efectos puramente dialécticos la posibilidad de hacer valer la retroactividad en la demanda de ejecución, existen dos razones más para tal desestimación y que tienen que ver con

- la propia naturaleza no alimenticia de la cantidad que se asignó a la esposa
- , y con el hecho probado de que el esposo ha venido sufragando las cargas familiares hasta el auto de 17-12-2019, lo que pasamos a exponer a continuación.

B. SOBRE LA NATURALEZA DE LAS CARGAS DEL MATRIMONIO.

C.

El contenido de las cargas del matrimonio al que se refiere el art. 103.3ª C.C., a las que deben contribuir ambos cónyuges en la proporción que determine el Juez en el auto de medidas provisionales, es más amplio que el meramente alimenticio.

El art. 1362 del C.C., en sede del régimen de gananciales pero que, *mutatis mutandi*, se proyecta sobre todo matrimonio cualquiera que sea su régimen económico, describe dicho contenido como:

"1.^a El sostenimiento de la familia, la alimentación y educación de los hijos comunes y las atenciones de previsión acomodadas a los usos y a las circunstancias de la familia.

[...] 2.^a La adquisición, tenencia y disfrute de los bienes comunes.

3.^a La administración ordinaria de los bienes privativos de cualquiera de los cónyuges.

4.^a La explotación regular de los negocios o el desempeño de la profesión, arte u oficio de cada cónyuge." Podemos observar, pues, que junto a contenidos claramente alimenticios que conectan con los deberes inherentes a la patria potestad respecto de los hijos menores ex art. 154 C.C., existen otros contenidos de naturaleza radicalmente distinta a la de los alimentos y que versan sobre el conjunto de gastos de interés común que origina la vida familiar, como son los relativos a la adquisición, tenencia y disfrute de los bienes comunes e, incluso, a la administración y explotación de los bienes y negocios de cada cónyuge.

Así las cosas, carecería de fundamento aplicar a los contenidos no alimenticios la regla de la retroactividad del art. 148 C.C.

Por el contrario, no encontramos motivo por el cual no pueda aplicarse dicha regla al contenido puramente alimenticio de las cargas. Pero ello no será posible si la resolución judicial fija un tanto alzado para todas las cargas familiares, pues no podrá saberse en ese caso sobre qué cantidad debe aplicarse la regla de la retroactividad. Por el contrario, si la resolución desglosa las distintas partidas que forman parte de las mismas, concretando qué cantidad se establece para los alimentos de los hijos, nada impedirá aplicar la retroactividad a fecha de la demanda del art. 148 C.C. ya en el auto de medidas provisionales y sin esperar a la fijación de alimentos propiamente dichos en las medidas definitivas de la sentencia.

Pero, sentado lo anterior, la cuestión que plantea la impugnación de la sentencia es si dicha retroactividad del art. 148 C.C. es también aplicable a aquella parte de las cargas familiares que se refiere al sustento del cónyuge, y que en el auto de fecha 17-12-2019 efectivamente se concreta en la cantidad de 500 €/mes.

La sentencia de instancia se refiere a dicha cantidad como una pensión encubierta y creemos que, en efecto, la cantidad fijada en el título ejecutivo se aproxima más a una pensión compensatoria anticipada que a una pensión de alimentos entre cónyuges a la que, conforme a lo ya explicado, pudiera aplicarse la regla de la retroactividad.

Y es que, si el esposo, se ha hecho cargo de todos los gastos de la familia hasta el 17-12-2019, tal y como se declara probado en la instancia sin que en esta segunda instancia se haya denunciado error en la valoración de dicha prueba, la fijación de una cantidad a mayores en favor de la esposa no puede tener el carácter de pensión de alimentos, pues, como dice la sentencia de instancia, sus necesidades alimenticias, de existir, estaban en principio cubiertas por las cantidades abonadas por el esposo y la esposa pudo disponer de la cuenta familiar.

Si esto es así, si la cantidad fijada en el título ejecutivo no tiene la naturaleza de pensión alimenticia, sino que, más bien, es una especie de pensión compensatoria adelantada no le resulta de aplicación la regla de la retroactividad del art. 148 C.C.

D. SOBRE LA IMPROCEDENCIA DE LA REGLA DE LA RETROACTIVIDAD DEL ART. 148 C.C. CUANDO EL OBLIGADO AL PAGO DE LAS CARGAS DEL MATRIMONIO LAS HA VENIDO SUFRAGANDO DE FORMA SUFICIENTE DESDE LA DEMANDA.

E.

Sobre esta cuestión ya nos hemos pronunciado en nuestra SAP 228/2020, Sec.1ª, al decir que: "[...] la Jurisprudencia ha matizado la regla general prevista en el art. 148 C.C., que establece que los alimentos se deben desde la fecha de la demanda, en el sentido de que tal retroactividad no procederá cuando el obligado al pago haya hecho frente a las cargas que comporta el matrimonio, incluidos los alimentos, hasta un determinado momento, porque de lo contrario se estaría obligando al alimentante a pagar dos veces el mismo concepto alimenticio (por todas, STS 351/2015, 59/2018 y 183/2018).

En el caso de litis, consta probado que el esposo se ha hecho cargo de todos los pagos y gastos de la familia desde la fecha de la demanda, incluidos 600 €/mes ingresados para los dos hijos y los cargos procedentes de sus tarjetas de crédito y de la vivienda familiar, y que la esposa ha podido disponer de la cuenta bancaria familiar razón por la que, como también razonamos en la misma sentencia ya citada y resulta aplicable, mutatis mutandi, al caso de litis: "[...] a falta de prueba en contrario que acredite la insuficiencia de dichas cantidades y saldos para cubrir las cargas familiares, incluidas entre ellas los alimentos [...], si se declarase el efecto retroactivo interesado a fecha de la demanda se estaría condenando al esposo a abonar dos veces la misma cantidad. No procede, pues, declarar efecto retroactivo a la obligación de alimentos fijada en la sentencia de instancia."

TERCERO.-SOBRE LAS COSTAS DE LA SEGUNDA INSTANCIA.

De conformidad con los arts. 398 y 394 de la LEC., no procede hacer expresa condena en las costas de esta segunda instancia.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S.M. El Rey y por la potestad jurisdiccional que la Constitución Española nos concede,

FALLO:

Que, desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Bernardo y la impugnación formulada por la representación procesal de Tania, ambos contra el auto de fecha 15-9-2020 dictado por el Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Valladolid, PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN EN PROCESO DE FAMILIA 18/2020, debemos confirmar y confirmamos el expresado auto en todos sus pronunciamientos. No se hace especial pronunciamiento de las costas procesales causadas en el presente Recurso de Apelación.

La confirmación de la resolución de instancia supone la pérdida del depósito para apelar consignada por la parte recurrente, al que se dará el destino legal. (D. A. 15ª de la L.O.P.J. según redacción de la L.O. 1/2009 de 3 de noviembre.

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados arriba indicados; doy fe.

El presente texto proviene del Centro de Documentación del Poder Judicial. Su contenido se corresponde íntegramente con el del CENDOJ.