



Roj: **AAP B 162/2018 - ECLI: ES:APB:2018:162A**

Id Cendoj: **08019370012018200018**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **18/01/2018**

Nº de Recurso: **170/2017**

Nº de Resolución: **2/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **AURORA FIGUERAS IZQUIERDO**

Tipo de Resolución: **Auto**

Sección nº 01 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Paseo Lluís Companys, 14-16 - Barcelona - C.P.: 08018

TEL.: 934866050

FAX: 934866034

EMAIL:aps1.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0809642120080325246

Recurso de apelación 170/2017 -A

Materia: Ejecución títulos judiciales

Órgano de origen: Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Granollers

Procedimiento de origen: Ejecución de títulos judiciales 403/2015

Parte recurrente/Solicitante: Olga , Juan Carlos

Procurador/a: Oscar Entrena Lloret

Abogado/a:

Parte recurrida: Marí Trini , Blanca

Procurador/a: Alberto Rosell Moratona

Abogado/a: Rafael Alamo Carrillo

AUTO Nº 2/2018

Barcelona, 18 de enero de 2018

La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Barcelona, formada por las Magistradas **D^a M^a Dolors PORTELLA LLUCH, D^a Isabel Adela GARCIA DE LA TORRE FERNANDEZ y D^a Aurora Figueras Izquierdo**, actuando la primera de ellas como Presidenta del Tribunal , ha visto el recurso de apelación nº **170/17** interpuesto contra el auto dictado el día 24 de octubre de 2016 en el procedimiento nº 403/15, tramitado por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Granollers en el que son recurrentes Juan Carlos y Olga y apelados Blanca y Marí Trini previa deliberación pronuncia en nombre de S.M. el Rey de España la siguiente resolución.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El auto antes señalado, tras los correspondientes Fundamentos de Derecho, establece en su parte dispositiva lo siguiente: "ACUERDO: Estimar íntegramente la oposición a la ejecución de títulos judiciales que en este juzgado se seguía bajo el número 403/2014 formulada por la representación procesal de la ejecutada Blanca y Marí Trini , acordando dejar sin efecto el auto que despachada ejecución, declarar la nulidad del



despacho de ejecución contenido en el auto de fecha 10 de abril de 2015, y la nulidad de la totalidad de las actuaciones seguidas con posterioridad incluido del Decreto nº 253/2015, dictado en la presente causa 403/2015, que acordaba la acumulación de estas a las seguidas bajo el número 173/2013, por haber decaído el motivo que sustentaba la necesidad de acumulación a la otra ejecución. Quede sin efecto la ejecución despachada y se imponen las costas, si las hubiere, a la parte ejecutante."

SEGUNDO.- Las partes antes identificadas han expresado en sus respectivos escritos de apelación y, en su caso, de contestación, las peticiones a las que se concreta su impugnación y los argumentos en los que las fundamentan, que se encuentran unidos a los autos.

Fundamenta la decisión del Tribunal la Ilma. Sra. Magistrada Ponente **D^a Aurora Figueras Izquierdo**.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento del litigio en primera instancia, resolución y apelación.

Por D. Juan Carlos y D^a. Olga se presentó demanda de ejecución contra D^a. Marí Trini y D^a. Blanca por la cantidad de 1206,97€ de principal y 360€ calculadas provisoriamente para costas e intereses correspondientes a las costas tasadas en el Juicio Verbal de desahucio por falta de pago 2015/2008 (Sentencia 117/2009 de 20 de abril de 2009) aprobadas por decreto de 31 de octubre de 2013.

En fecha 19 de febrero de 2015 se interesa ejecución por las referidas cantidades sin perjuicio de su ulterior liquidación, siendo dictado Auto el 10 de abril de 2015 despachando ejecución.

Por la representación procesal de D^a. Blanca se presenta oposición a la ejecución por motivos procesales, alegando que la ejecutada no ha venido a mejor fortuna en los tres años siguientes a la sentencia que la condenó al pago de las costas que ahora se pretenden ejecutar conforme establece el artículo 36.2 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita (LAJG), siendo que a la parte ejecutante corresponde acreditar que en los tres años siguientes (20/04/2012) la ejecutada ha venido a mejor fortuna. Interesa la nulidad del Auto de 10 de abril de 2015 por no cumplir los requisitos legales exigidos para llevar aparejada ejecución.

Por la parte ejecutante se presenta escrito impugnado la oposición de adverso por cuanto el título que se ejecuta deriva de una sentencia cuyo dictado fue hace más de tres años , en concreto el 20 de abril de 2009 .

Por Auto de 24 de octubre de 2016 , que ahora se recurre, se estima íntegramente la oposición a la ejecución .Fundamenta la resolución que parece ampararse la ejecutante en un sentido del art. 36.2 LAJG conforme al cual, transcurridos los tres años fijados en ese artículo, resultarían inmediata e incondicionalmente ejecutables todas las condenas en costas impuestas, independientemente de cuál hubiera sido el devenir de su fortuna. No comparte el juzgador tal sentido sino que lo interpreta considerado que transcurridos los tres años sin haberse acreditado la venida a mejor fortuna decae definitivamente el derecho a ejecutar sobre el patrimonio del beneficiario del derecho de asistencia jurídica gratuita el importe de las costas que se hubieran declarado debidas.

Contra el Auto de 24 de octubre de 2016 se alza la parte ejecutante alegando que el juez de instancia interpreta erróneamente el art. 36.2 de la LAJG.

En primer lugar no consta que las dos ejecutadas gocen del beneficio de justicia gratuita estando la Sra. Marí Trini en rebeldía procesal y sin presentar oposición por lo que respecto de la misma debe proseguir la ejecución.

En segundo lugar, respecto a la Sra. Blanca el reconocimiento de justicia gratuita se realizó en el año 2008 y con carácter provisional desconociéndose si ha devenido a mejor fortuna de los que no puede tener conocimiento la parte ejecutante sin la obligación de interponer el correspondiente incidente conforme dispone la STA 30.10.2001 , por lo que se deberá acreditar por la Sra. Blanca que no ha devenido a mejor fortuna.

Interesa con carácter principal que se revoque la resolución y continúe la ejecución para ambas ejecutadas, subsidiariamente que proceda contra Marí Trini y en ambos caso que se suprima la condena en costas de primera instancia.

Por la ejecutada D^a. Blanca se presenta oposición al recurso de apelación con igual argumento que el de la resolución recurrida, es decir, que habiendo transcurrido el plazo de tres años desde la terminación del proceso(Sentencia 20/04/2009) y habiéndose reconocido el beneficio de justicia gratuita mediante providencia de 23 de febrero de 2009.

SEGUNDO.- Beneficio de justicia gratuita.



La sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 2002 establece que "... conforme el art. 36 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita , lo que no puede llevarse a efecto es el pago de las costas ocasionadas a la parte contraria al que fue condenada en sentencia, si se les ha reconocido el derecho a litigar gratuitamente, salvo que en plazo de los tres años siguientes mejoren de fortuna ; pero esto no empece a que la parte que haya obtenido el derecho a que se le paguen las costas causadas en el procedimiento, solicite para concretar su crédito, la tasación de costas, y así la obtenga del Tribunal, suspendiendo sin embargo el apremio, salvo que mejore de fortuna en el plazo de tres años". En los mismos términos los autos de esta Audiencia Provincial de Barcelona de 16/11/10 (Sección Primera) o de 10/5/12 (Sección Dieciséis).

Es decir, lo que no cabe es la exacción de las costas por la vía de apremio porque ello implicaría el pago de las costas por quien, de conformidad con el artículo 36.2 mencionado no está obligado a ello, salvo que mejore de fortuna dentro de los tres años siguientes a la terminación del proceso, para lo que deberá instarse el correspondiente incidente tendente a la obtención de resolución judicial en la que se reconozca el cambio de fortuna.

La nueva redacción del art. 36.2 de la Ley de Asistencia Jurídica gratuita, establecida en virtud de la *disposición final 3.18 de la Ley 42/2015, de 5 de octubre* . Ref. BOE-A-2015-10727, difiere en un aspecto de la recogida por la resolución combatida, que recoge una versión anterior en la que no se hacía constar que la competencia para apreciar que se había venido a mejor fortuna correspondía a la Comisión de asistencia jurídica gratuita, sin embargo la referida modificación no afecta a la resolución de este incidente en que la controversia se centra en si cabe instar la ejecución cuando ya han transcurrido más de tres años desde la resolución del pleito que condenó a las costas que ahora se pretenden ejecutar.

Pero en ambas redacciones se establece que "...quedando mientras tanto interrumpida la prescripción del artículo 1967 del Código Civil " y en el supuesto sometido a esta alzada en fecha 20 de abril de 2012 ha transcurrido el plazo de tres años siguientes en los que el art. 36.2 de la Ley de asistencia jurídica gratuita limita al acreedor de las costas en proceder a la exacción de las mismas salvo que acredite que el condenado a su pago ha venido mejor fortuna , alzándose la interrupción de la prescripción del art 1967 CC y siendo instada en plazo la ejecución de las costas tasadas.

En consecuencia, procede revocar la resolución recurrida y con estimación de la demanda proceder a la ejecución de la resolución firme dictada en estos autos aprobatoria de la tasación de costas.

Respecto de D^a, Marí Trini , en rebeldía procesal y respecto de la que no consta el reconocimiento del derecho a litigar con justicia gratuita, también procede la revocación de la resolución recurrida respecto de la misma y la continuación de la ejecución.

TERCERO. - Costas

Dadas las dudas jurídicas que se plantearon con la modificación de la Ley 42/2015 , no se efectúa imposición de las costas de ninguna de las dos instancias a ninguna de las partes litigantes , correspondiendo a cada parte sufragar las causadas a sub instancia y las comunes por mitad.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: Estimar el recurso de apelación interpuesto por la representación de la parte ejecutante D. Juan Carlos y D^a. Olga contra el *auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Granollers en fecha 24 de octubre de 2016* , y en consecuencia, se revoca la misma en el sentido de proceder la ejecución respecto de D^a. Marí Trini y Blanca , dejando subsistente el pronunciamiento relativo a la acumulación con las actuaciones seguidas bajo el número 173/2014. No se efectúa imposición de las costas de ninguna de las dos instancias de este incidente.

Procédase a la devolución del depósito consignado al apelante.

La presente resolución es firme. Devuélvanse los autos al Juzgado de su procedencia, con certificación de la misma.

Pronuncian y firman este auto los indicados Magistrados integrantes de este Tribunal.