

TEMA 7. DEVENGO DE COSTAS EN LA EJECUCIÓN PROVISIONAL

Es un principio comúnmente aceptado por la doctrina que en la esfera jurídica del demandado sólo caben injerencias coactivas cuando la incertidumbre inicial del proceso se convierte en certeza jurídica tras la sentencia judicial firme que pone fin al mismo. Sin embargo el ordenamiento jurídico puede atribuir por razones casi siempre de oportunidad, la condición de título de ejecución a sentencias que no han ganado firmeza por hallarse pendientes de la resolución de un recurso de apelación, extraordinario o de casación. Se abre de este modo el paso a la llamada ejecución provisional de las sentencias que tímidamente inició la LEC de 1881 y la reforma operada en la misma en el año 1984.

La LEC de 7 de Enero de 2000 da un nuevo impulso a la ejecución provisional sobre la base de la generalización de la ejecución provisional de las sentencias salvo contadas excepciones y sin perjuicio de la oposición y la no exigencia de fianza para obtener la ejecución hasta sus últimas consecuencias.

La nueva LEC configura la ejecución provisional como una actividad ejecutiva y no simplemente cautelar. Ello se pone de relieve en el artículo 524,2 cuando dice que la ejecución provisional se desarrollará del mismo modo que la ejecución definitiva por el juez de primera instancia. Y de igual que las partes dispondrán de los mismos derechos y facultades procesales que en la ordinaria.

Sin embargo debe interpretarse la normativa teniendo en cuenta que aunque se trate de una actividad ejecutiva desde el momento en que se interese la ejecución provisional la ejecución forzosa y definitiva no es absolutamente asimilable a la ejecución provisional pues la ejecución definitiva es un derecho inmediato que tienen ambos litigantes cuando existe una resolución firme y por el contrario la ejecución provisional es una facultad del que ha obtenido a su favor una sentencia de condena objeto de un recurso para que le sea anticipada la prestación en que ésta consista, sin que surja consecuentemente

la obligación hasta que el acreedor haya manifestado su interés en utilizar la facultad que la ley le confiere. (Vide al efecto STS 17-2-2003).

Dos son las cuestiones que pueden suscitarse en materia de costas de la ejecución provisional.

La primera es si la ejecución provisional puede o no devengar costas procesales. Entiendo claramente que si.

Si la ejecución provisional es una facultad que tiene el que ha obtenido a su favor una sentencia de condena no firme, interesada ésta, es obligación del ejecutado satisfacer voluntariamente aquello a que ha resultado condenado y si por no hacerlo obliga al acreedor a seguir una actividad judicial debe hacerse cargo de los gastos que la misma genere. Ello es consecuencia necesaria del principio del vencimiento objetivo imperante en materia de costas, de lo dispuesto en el Art. 539,2 en sede de ejecución definitiva y aun de lo dispuesto en el Art. 531 a cuyo tenor : "Se suspenderá la ejecución provisional de pronunciamientos de condena al pago de cantidades de dinero liquidas cuando el ejecutado pusiere a disposición del Juzgado, para su entrega al ejecutante, sin perjuicio de lo dispuesto en la sección siguiente, la cantidad a la que hubiere sido condenado, más los intereses correspondientes y las costas que se hubieren producido hasta ese momento. Liquidados aquéllos y tasadas éstas se decidirá sobre la continuación o el archivo de la ejecución." Y en igual sentido el art. 533.

La segunda cuestión hace referencia a si debe otorgarse al condenado un plazo para cumplir voluntariamente con aquello a que está obligado si se

solicita la ejecución provisional, sin que puedan generarse costas de la ejecución si se cumple voluntariamente dentro de dicho plazo.

Aun sin desconocer el automatismo que parece desprenderse del Art. 527,3 LEC son varias a mi juicio las razones que abonan la tesis de la necesidad de considerar un plazo para cumplir voluntariamente con la condena impuesta aunque se trate de ejecución de condenas dinerarias que no exigen tal requerimiento a tenor del Art. 580 de la LEC.

1º- Como antes se ha dicho no existe una absoluta identidad entre la ejecución definitiva y la provisional . El deudor puede estar interesado en el cumplimiento de una obligación que es ya indiscutible para no incurrir en mora por lo que existe una verdadera invitación al cumplimiento voluntario que pondría fin al procedimiento sin generar ulteriores costes . Por el contrario , en la ejecución provisional la obligación es todavía incierta y solo el Ordenamiento Jurídico , por razones de oportunidad , que no son del caso exponer , obliga a pagar al condenado por resolución no firme , siempre que lo interese el favorecido por la condena .

2º- En sede de ejecución definitiva la propia LEC contempla implícitamente un plazo de cumplimiento voluntario cuando en el art. 548 se impide a los tribunales despachar ejecución de resoluciones judiciales o arbitrales o convenios aprobados judicialmente dentro de los 20 días posteriores a aquel en que la resolución de condena o de aprobación del convenio haya sido notificada al ejecutado y hay que recordar que en la ejecución provisional el ejecutado tiene los mismos derechos que en la ejecución definitiva.

3º.- Existe pues la misma razón finalista (Art. 3 CC) para que en estas circunstancias pueda el deudor pagar voluntariamente sin tener que cargar con las costas de una actividad que no es necesaria y obligatoria según la ley pues depende de la voluntad del favorecido.

El requerimiento de pago, sea extrajudicial o judicial en defecto del anterior, se revela como la medida más útil para evitar este efecto, pernicioso máxime

cuando el propio artículo 580 de la LEC establece que "no será necesario" requerir de pago al ejecutado, pero no impide que el requerimiento pueda realizarse.

4º.- De llegarse al trámite de ejecución de tasación de costas, concurriría a mi juicio el supuesto prevenido en el Art. 243,2 de la LEC para considerar como innecesaria la actividad procesal por la que se pretende minutar o cobrar derechos debiendo estimarse la impugnación por indebidos que se realizase.

CONCLUSIÓN

La ejecución provisional en el caso de que, una vez pedida y no satisfecha la prestación por parte del deudor, sea necesaria la actividad procesal adecuada para obtenerla en forma forzosa, genera costas procesales.

Por el contrario, la pretensión de que el condenado en virtud de una sentencia no firme ponga a disposición del favorecido **en todo caso** el importe de la condena o aun realice la prestación de hacer o no hacer en que ésta pueda consistir, sin una obligación cierta y con independencia de que éste quiera o no utilizar la facultad que la ley le otorga para solicitar la ejecución provisional carece todo rigor y sustento legal, de modo que:

- A) O se concede al deudor un plazo de 20 días para el cumplimiento voluntario de la obligación incluso pecuniaria cuando el acreedor solicite la ejecución provisional o
- B) Si el deudor una vez despachada ejecución paga voluntariamente en el plazo de 20 días desde el despacho de ejecución, la petición inicial no puede devengar derecho alguno de cobro de costas por parte del acreedor.

