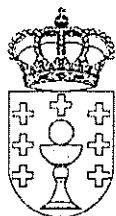




ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

**AUD. PROVINCIAL SECCION N. 1
OURENSE**

AUTO: 00057/2017



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

APELACIÓN CIVIL

La Audiencia Provincial de Ourense, constituida por las Señoras, doña Ángela-Irene Domínguez-Viguera Fernández, Presidenta, doña Josefa Otero Seivane y doña María José González Movilla, Magistradas, ha pronunciado, en nombre de S.M. El Rey, la siguiente

A U T O NÚM. 57/2017

En la ciudad de Ourense a doce de mayo de dos mil diecisiete.

VISTOS, en grado de apelación, por esta Audiencia Provincial, actuando como Tribunal Civil, los autos de Juicio Ejecución de Títulos Judiciales procedentes del Juzgado de Primera Instancia de Ourense, Rollo de Apelación núm. 57/2017, entre partes, como apelante, D.ª [Nombre], representada por la Procuradora D.ª [Nombre], bajo la dirección del Letrado D. [Nombre], y, como apelados, D. [Nombre] y D. [Nombre], representados por la procuradora D.ª [Nombre], bajo la dirección del abogado D. [Nombre].

En los indicados autos han sido parte, como ejecutados, D.ª [Nombre], D. [Nombre] y D. [Nombre], representados en la instancia por el procurador D. [Nombre] no personados en la alzada.

Es ponente la Ilma. Sra. Magistrada D.^a Ángela Domínguez-Viguera Fernández.

I - ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por el Juzgado de Primera Instancia de Ribadavia, se dictó auto en las referidas actuaciones, en fecha 10 de marzo de 2016, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "**PARTE DISPOSITIVA:** desestimar el recurso de reposición presentado por la representación procesal de doña [redacted] por lo que se confirma el Auto recurrido de fecha 9 de diciembre de 2015 en todos sus extremos".

Segundo.- Notificado el anterior auto a las partes, se interpuso por la representación procesal de D.^a [redacted], recurso de apelación en ambos efectos habiendo formulado oposición al mismo la representación procesal de D. [redacted] y de Dña. [redacted], y seguido el indicado recurso de apelación por sus trámites legales, se remitieron los autos a esta Audiencia Provincial para su resolución.

Tercero.- En la tramitación de este recurso se han cumplido las correspondientes prescripciones legales.

II - FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se acepta la fundamentación jurídica del Auto apelado en tanto no contradiga lo expuesto a continuación.

PRIMERO.- En Auto dictado por esta misma Sala de Apelación, de 30 de julio de 2015, se había declarado, "El Tribunal Supremo parte de la posibilidad de que la condena en costas pueda ser solidaria en determinadas condiciones,



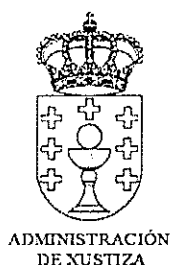
"cuando lo es la obligación principal, dado que la condena en costas no atiende sólo a la sanción de una conducta procesal sino también a satisfacer el principio de tutela judicial efectiva, que exige que los derechos no se vean mermados por la necesidad de acudir a los Tribunales para su reconocimiento (entre otras, SSTS 7-3-88 y 4-7-97); ahora bien, ello se excluye cuando la parte actora se limita a solicitar en el suplico del escrito de demanda la condena en costas de los demandados, sin añadir consideración alguna para adjetivar la imposición; en ese caso, condenar solidariamente al pago de las costas supone agravar la condición del que sea solvente si se da la circunstancia de que el otro carece de bienes y, como según el artículo 1137 del Código Civil, la obligación contraída por varios deudores es mancomunada cuando expresamente no se pacta la solidaridad, la condena de costas, cuando así no se interesa, no puede ser aplicada solidariamente" (STS 25-5-56). (SS AP. Madrid (10ª) de 02 de diciembre de 2010; AP Santander de 23 de junio de 2005).

En consecuencia, para que la condena en costas pueda entenderse solidaria han de cumplirse los siguientes requisitos: a) que la obligación principal tenga matiz solidario y b) que la parte actora solicite tal declaración de solidaridad en el suplico de la demanda, y finalmente, que el órgano judicial se pronuncie sobre ello en la Sentencia, expresamente".

No existiendo regulación específica en la Ley procesal civil sobre tal cuestión, la jurisprudencia ha estimado aplicable al caso lo dispuesto en los arts. 1.137 y 1.138 del Código Civil, conforme a los cuales, en las obligaciones con una pluralidad de sujetos, la regla general es la mancomunidad simple y no la solidaridad. Salvo supuestos excepcionales en los que pueda entenderse una solidaridad tácita, como sucedería cuando entre los obligados se da una comunidad jurídica de objetivos manifestándose una interna conexión entre todos ellos, a partir de las pruebas que en autos se practiquen o de la interpretación que los tribunales puedan

hacer de un determinado contrato. En caso contrario la presunción es favorable a la mancomunidad.

Aún en el caso de que los distintos sujetos actúen bajo una misma dirección jurídica (supuesto más controvertido), la sentencia del TS de 21 de noviembre de 2000, señala, "Si varios actores o demandados designan un Letrado que dirija sus actuaciones procesales en una cuestión litigiosa en la que están involucrados, puede entenderse establecida una relación solidaria entre ellos por razón del fin común perseguido (art 1137 CC) pero esa solidaridad no trasciende a la contraparte en el litigio, opera en las relaciones cliente-Letrado. Ninguno de los acreedores por costas le podrá exigir el pago por entero de las costas a aquella, pues el crédito ha de considerarse divisible por partes iguales (art. 1138 CC), salvo que la sentencia hubiese dispuesto lo contrario. De esta sentencia se desprende que la solidaridad de la obligación principal no se comunica a la obligación de pago de los costas". La doctrina mayoritaria estima; que la solidaridad en la condena en costas, se excluye, "cuando la parte actora se limita a solicitar en el suplico del escrito de demanda la condena en costas de los demandados, sin añadir consideración alguna para adjetivar la imposición, en cuyo caso, condenar solidariamente al pago de las costas supone agravar la condición del que sea solvente si se da la circunstancia de que el otro carece de bienes y, como según el artículo 1137 del Código Civil EDL 1889/1, la obligación contraída por varios deudores es mancomunada cuando expresamente no se pacta la solidaridad, la condena de costas, cuando así no se interesa, no puede ser aplicada solidariamente (STS 25-5-56). Así la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 7, de 30 de marzo de 2001 (EDJ 2001110527) EDJ 2001/10527, de la Audiencia Provincial de Cantabria, Sección 2, de fecha 13 de febrero de 2003, Murcia 6 de Julio de 2004, Asturias 20 de Julio de 2002. Más aún cuando entre los litisconsortes activos no existe una comunidad de objetivos, una conexión interna entre las pretensiones deducidas por cada uno de ellos, ni la obligación



o pretensión que se hace valer en juicio es de carácter solidario, como sucede en el presente caso.

SEGUNDO.- En el caso concreto, la sentencia que estableció la condena en costas de los ejecutados (demandantes) no la estableció con carácter solidario, ni había sido interesada en tales términos en el pleito principal por la parte contraria, ni se instó en esta forma en el escrito promotor de la ejecución. En el Decreto que aprueba la tasación de costas tampoco se efectúa en ninguna precisión al respecto, ni el Auto que acordó el despacho de ejecución estableció distinción alguna, conforme dispone el artículo 551-2-2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, determinar "si la ejecución se despacha en forma mancomunada o solidaria". Ante la ausencia de previsión al respecto, tenía carácter mancomunado, como así lo estimaron los ejecutados, a los que no cabía exigir, por tal motivo, que formularan oposición (tal como dispone el apartado 4 del citado artículo 551 LEC) en el entendimiento de que el Auto que acordaba el despacho de ejecución al no establecer ninguna previsión en tal sentido, no les era gravoso, pues no se había despachado la ejecución en forma solidaria. En consecuencia el embargo practicado sobre el patrimonio de la parte apelante, por la totalidad de la condena en costas, como si se tratase de un obligación solidaria, cuando en realidad sólo venía obligada al pago de una cuarta parte, ha de estimarse contrario a lo dispuesto, no sólo en el título ejecutivo (sentencia), si no en el auto que acordó el despacho de ejecución que no amparaba dicha medida ejecutiva si no la parte correspondiente, y que no cabía entender en la forma más gravosa para los ejecutados. De modo que la solicitud formulada por la parte apelante, en su escrito dirigido al juzgado, en 11 de septiembre de 2015, debió ser acogida.

TERCERO.- La juzgadora de instancia estimó que la condena había sido impuesta en forma solidaria, apreciando una

solidaridad tácita en razón de ser los demandantes litisconsortes activos y actuar bajo una misma dirección jurídica, en un razonamiento que no se comparte. Primero, porque realiza una interpretación del título ejecutivo en forma más gravosa para la parte ejecutada y en términos no comprendidos en el título ejecutivo, introduciendo cuestiones que debieron ser debatidas en el proceso principal, donde ni lo fueron, ni fue impuesta la condena al pago de las costas en forma solidaria, por lo que imponerla ahora con tal carácter supone una contradicción y pronunciamiento impropio de esta fase del proceso.

La acción ejercitada en el proceso principal por los litisconsortes activos, del que dimana la presente ejecución, se encaminaba a interesar el cumplimiento de un contrato de permuta en el que habían sido parte, defendiendo cada uno sus propios y distintos intereses, formulando individuales pretensiones e interesando el cumplimiento de la prestación a que se había obligado la parte demandada, respecto de cada uno de ellos, que era distinta y sin relación entre sí, careciendo de cualquier matiz solidario, como se expuso. No existía comunidad de objetivos, ni conexión interna de las pretensiones deducidas por cada uno de ellos, aun cuando se valieron de la misma defensa jurídica, al no existir incompatibilidad, como acertadamente sostiene la parte apelante. Por lo que tampoco existe razón para apreciar solidaridad tácita en función de la pretensión ejercitada. La impugnación de la medida concreta de ejecución, como lo era el embargo trabado sobre los bienes de la recurrente por la totalidad de la deuda, siguiendo lo dispuesto en el artículo 562 LEC y una vez que el embargo fue trabado, fue la correcta, y acorde con lo dispuesto en dicho precepto legal, en tanto, suponía infracción del Auto que acordó el despacho de ejecución atendiendo a las consideraciones precedentemente expuestas, por lo que procede estimar el recurso de apelación interpuesto.

