

LA EJECUCION EN LOS PROCESOS DE FAMILIA

(Facultad de Derecho. Cátedra de D° Procesal.-Octubre 2016)

El artículo 117 de la Constitución Española, primero de los que regulan el Poder Judicial, establece que *la justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la Ley*. Es de hacer notar que nuestra Constitución actual se refiere a los Jueces y Tribunales como Poder Judicial, remarcando su función como uno de los tres poderes que constituye el Estado de Derecho, al lado y en igual nivel que el Legislativo y el Ejecutivo. Solo las Constituciones de talante liberal y progresista le han dado esta denominación de Poder Judicial, la de 1837 que no llegó a los ocho años de duración y la de 1869 que apenas duró siete años, le daban esta denominación, en las demás Constituciones se referían a este Poder como "De los tribunales y de la Administración de Justicia en lo civil y criminal" en la de 1812, "De la Administración de Justicia" en la de 1845, idéntica denominación a la que recibe en la de 1876, refiriéndose a ella la Constitución republicana de 1931 con un lacónico "justicia".

En su apartado 3, el referido artículo 117 establece que *el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimientos que las mismas establecen*. Queda claro que la competencia para, no solamente juzgar, sino también haciendo ejecutar lo juzgado viene atribuido con exclusividad a este Poder del Estado, que no viene sometido procesal y constitucionalmente a ningún otro poder y que depende exclusivamente del imperio de la Ley que ellos mismos interpretan.

La función jurisdiccional que implica la tutela efectiva de todas las personas en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión, como proclama el artículo 24 de nuestra Constitución, corresponde a ese Poder Judicial, integrado por Jueces y

Magistrados, no acabando, por tanto, su función constitucional con el dictado de la sentencia sino con la efectiva ejecución de lo que en la misma se pronuncia, pues el derecho a que se respeten y ejecuten las resoluciones judiciales firmes en sus propios términos queda comprendido en el artículo 24.1 de la Constitución Española, pues sin él la tutela judicial se vería reducida a producir decisiones puramente declarativas que no ampararían los intereses de quienes las impetrasen, de ahí que, ciertamente la ejecución judicial deba hacerse en los propios términos de la parte dispositiva de la resolución a ejecutar, pues lo contrario ocasionaría una gravísima inseguridad jurídica, suponiendo acabar con la noción misma de firmeza, y supondría igual fraude al derecho a la tutela judicial efectiva que la no ejecución, causando indefensión a la parte que se viera perjudicada por semejante modificación, teniendo declarado en este aspecto la doctrina constitucional que el derecho a la tutela judicial, que por imperativo constitucional ha de ser efectiva, comporta tal y como dispone el artículo 117.3 de la Constitución Española, la obligatoriedad de cumplir las sentencias y demás resoluciones de los Jueces y Tribunales, puesto que de otro modo las declaraciones judiciales se convertirían en meras declaraciones de intenciones, la satisfacción personal de las pretensiones tuteladas definitivamente por la sentencia sería platónica, se frustrarían los valores de certeza y seguridad jurídica consustanciales a la cosa juzgada y se vulneraría el mandato contenido en el artículo 118 de la Constitución Española, cuyo primer destinatario han de ser los propios órganos judiciales que, en un Estado de Derecho, han de respetar y quedar vinculados por sus propias declaraciones jurisdiccionales, definitivas y firmes, y así lo manifiesta el Tribunal Constitucional, por medio de su Sala Primera, en Sentencias 207/1989, de 14 de diciembre, y 34/1993, de 8 de febrero.

Frente a la dispersión y confusión que presentaba la ejecución en la extinta Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, regulándola en el Libro II dedicado a la Jurisdicción Contenciosa, Título VIII, Sección primera, artículos 919 a 950, conteniendo la vía de apremio en el Título XV, a continuación del Juicio Ejecutivo documental, la nueva Ley 1/2000 presenta una regulación unitaria, clara y completa, y así lo expresa en su Exposición de Motivos, en la que dice que se diseña un proceso de ejecución idóneo para cuanto puede considerarse genuino título ejecutivo, sea judicial o contractual o se trate de una ejecución

forzosa común o de garantía hipotecaria, a la que se dedica una especial atención. Ésa sustancial unidad de la ejecución forzosa no puede impedir las particularidades que, en no pocos puntos, son enteramente lógicas, como, por ejemplo, en la oposición a la ejecución, las especialidades razonables en función del carácter judicial o no judicial del título o las que resultan necesarias cuando la ejecución se dirija exclusivamente contra bienes hipotecados o pignorados. Ningún régimen legal de ejecución forzosa puede evitar compensar la morosidad crediticia, que obviamente es previa al proceso, ni puede pretender que todos los acreedores verán siempre satisfechos todos sus créditos, por consiguiente, la presente ley no pretende contener una nueva fórmula en esa línea de utopía, pero si contiene un conjunto de normas que, por un lado protege mucho más enérgicamente que como hasta ese momento se hacía al acreedor cuyo derecho presente suficiente constancia jurídica y, por otro, regula situaciones y problemas que hasta ahora apenas se tomaban en consideración o, simplemente, se ignoraban legalmente, como son todo los relativos a las partes y sujetos intervinientes en la ejecución, así como la competencia, los recursos y actos de impugnación de resoluciones y actuaciones ejecutivas concretas, que no han de confundirse con la oposición a la ejecución forzosa, y las causas y el régimen procedimental de la oposición a la ejecución y de la suspensión del proceso de ejecución, dentro de un marco en el que el incidente de oposición a la ejecución es común a todas las ejecuciones, con la única excepción de las que tienen por finalidad exclusiva la realización de la garantía real, que tiene su régimen especial, conteniendo una sustanciación de la oposición dentro del mismo proceso de ejecución, y que sólo puede fundamentarse en motivos tasados que son diferentes según el título sea judicial o no judicial.

Pasando al examen concreto de la ejecución en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil está le dedica uno de sus cuatro libros, el libro III, que abarca desde el artículo 517 al 747, y a diferencia de la anterior ley conforme a la cual el que tuviera a su favor una sentencia firme, le bastaría con instar del mismo juez que la dictó su ejecución, en la vigente Ley, artículo 549, sólo se despacha la ejecución a petición de parte, en forma de demanda, a la que se acompañará los documentos que a continuación enumera. Es, por tanto un verdadero procedimiento que comienza por demanda, como antes hemos

visto, y que únicamente terminará, según el artículo 570 de dicha ley con la completa satisfacción del acreedor ejecutante, lo que se acordará por Decreto del Secretario judicial, hoy Letrado de la Administración de Justicia.

La ejecución no se despachará, salvo en los supuestos de ejecución provisional, hasta pasados 20 días de la firmeza de la sentencia, artículo 548, y su caducidad se produce si no se interpone en el plazo de cinco años siguientes a dicha firmeza. La ejecución provisional se puede pedir desde la notificación de la resolución que se tenga por interpuesto recurso apelación, en su caso, desde el traslado a la parte apelante del escrito del apelado adhiriéndose al recurso, y siempre antes de que haya recaído sentencia en la segunda instancia. La ejecución provisional se admite libremente, sin necesidad de prestación de caución alguna, artículo 526, su finalidad es la de disuadir de recursos de apelación temerarios, y su fundamentación la de que si en el derecho administrativo la interposición de recurso no paraliza la ejecución del acto impugnado, con mas motivo se puede proceder a la ejecución de un acto dictado por un juez después de un procedimiento contradictorio, aunque no sea firme. Solamente quedan excluidos los procedimientos que por su naturaleza no son susceptibles de ejecución provisional, y entre ellos se encuentran precisamente los procedimientos de paternidad, maternidad, filiación, nulidad de matrimonio, separación y divorcio, capacidad y estado civil, oposición a la resoluciones administrativas en materia de protección de menores, así como sobre las medidas relativas a la restitución o retorno de menores en los supuestos de sustracción internacional, salvo los pronunciamientos que regulen las obligaciones y relaciones patrimoniales relacionadas con lo que sea objeto principal del proceso. Aquí ya queda introducida la primera especialidad, aunque ésta sea tangencial, de la ejecución en los procedimientos de familia, que es el tema que nos ocupa.

Los procesos matrimoniales y de menores tiene una regulación específica en el Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con unas disposiciones generales en el capítulo primero de su título primero, en las que, a los efectos que nos ocupan, debe destacarse la intervención del Ministerio Fiscal, artículo 749, y el acceso de las sentencias de oficio a los Registros públicos. El desarrollo procedimental se encuentra en el capítulo IV, que se refiere a los proceso matrimoniales y de menores, recientemente complementado por un

nuevo capítulo, el IV bis, desarrollando el último de sus artículos, para no romper la sistemática de la Ley, en forma de 778 bis, ter, quater, quinquies y sexies, y entre estos artículos se encuentra uno específico, el 776, que se refiere a la *ejecución forzosa de los pronunciamientos sobre medidas*.

Pero no es entre esos artículos donde se encuentra la regulación de todos los procedimientos de familia, comenzaremos como más genéricos a exponer las medidas que conforme al artículo 158 del Código Civil el Juez, de oficio o a instancia del propio hijo, de cualquier pariente o del Ministerio Fiscal puede adoptar con carácter urgente en materia de menores, dentro de cualquier proceso civil o penal o bien en el expediente de jurisdicción voluntaria, a fin de apartar al menor de un peligro o de evitarle perjuicios. Se constriñe así la finalidad de este procedimiento, y solo para ello debe ser utilizado, a la adopción de medidas cautelares urgentísimas con la única finalidad de apartar al menor de un peligro o de evitarle perjuicios, debiendo considerarse así similares a las del artículo 771.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en fase de previas, o a las del artículo 773.5 del mismo texto legal, en fase de provisionales o coetáneas, en donde las medidas adoptadas con carácter provisional o cautelar serán sustituidas por las que se adopten definitivamente en la Sentencia del pleito principal, naturaleza urgente y provisional que ha llevado a los órganos jurisdiccionales, incluso a la Sección de la Audiencia que unifica el trámite de apelación, a cuestionar la admisibilidad de un recurso de apelación contra el Auto que establezca medidas de tal índole, de la misma forma que el legislador así lo ha dispuesto expresamente para dichas medidas adoptadas en base al artículo 771.4 ó 773.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Pues bien, la polémica sobre si contra el Auto dictado en la instancia cabe o no recurso de apelación, ha quedado desactivada al haber reconocido expresamente esta posibilidad de apelación con carácter general para la Jurisdicción Voluntaria, el artículo 20 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, que regula dicha jurisdicción haciendo expresa remisión su artículo 87 al artículo 158 del Código sustantivo, por lo que no hay duda ahora de la posibilidad de este recurso, si bien pendiente, dada su naturaleza meramente instrumental, de otro procedimiento principal donde deban decidirse en profundidad los hechos puestos de manifiesto sumariamente en el incidental del artículo 158 del Código Civil.

Pasando ya a lo que es propiamente los procedimientos matrimoniales y de menores, regulados como procedimientos especiales en el Libro IV de nuestra Ley Procesal, nos referiremos en primer lugar a los que antes aludidos procedimientos de Medidas provisionales previas a la demanda de nulidad, separación o divorcio, a las que se refiere el artículo 104 del código civil como las que puede solicitar el cónyuge que se proponga interponer una demanda por alguno de los anteriores motivos. Según el artículo 771.4, el Tribunal resolverá, en el plazo de tres días, mediante auto, contra el que no se dará recurso alguno. La razón parece obvia puesto que esas medidas solamente tendrán subsistencia si, dentro los 30 días siguientes a su adopción se presenta la correspondiente demanda de nulidad, separación o divorcio, en cuyo caso, si no se interpone quedarán automáticamente sin efecto, y si se interpone quedarán sustituidas por las que con carácter coetáneo a la tramitación de dichos procedimientos pueda cualquiera de los cónyuges solicitar, de conformidad con el artículo 773 de la tantas veces aludida Ley de Enjuiciamiento Civil, en cuyo apartado 3 dice que contra el Auto que acuerde las mismas no se dará recurso alguno, pero añadiendo en su apartado 5, que las medidas provisionales quedarán sin efecto cuando sean sustituidas por las que establezca definitivamente la Sentencia, o cuando se ponga fin al procedimiento de otro modo.

Estos autos por los que se concluyen los procedimientos de Medidas Provisionales, previas a la demanda o coetáneas a la misma, constituyen una anomalía procesal por tratarse de autos definitivos que ponen fin a sus correspondiente procedimientos, artículo 455.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, careciendo de cualquier tipo de recurso en razón a la materia de los mismos.

Por lo que se refiere a los procedimientos de nulidad, separación o divorcio, que son los típicamente matrimoniales, su contenido es doble, uno el del pronunciamiento propiamente dicho, conforme dispone el artículo 73 del Código Civil que establece las causas de nulidad matrimonial, y los artículos 81 y 86 del mismo texto legal, en los que se regulan, más que las causas, las circunstancias en las que puede el Tribunal acordar dichas situaciones, pronunciamiento acerca del que no cabe ejecución provisional, como antes ya hemos referido, al que se une un segundo pronunciamiento, común para los

tres supuestos anteriores y para el previsto en el artículo 748.4º, el que verse exclusivamente sobre guarda y custodia de los hijos menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos menores, proceso que es conocido en el foro como *procedimiento de menores*, y que contempla la situación de las parejas de hecho con hijos menores, en aras a que el interés constitucionalmente protegido en el artículo 39 de nuestra Carta Magna es la familia y los hijos menores, iguales todos ante la ley con independencia de su filiación, y no el matrimonio, y a los que por prescripción del artículo 770.6ª se le puede aplicar los procesos antes referidos de medidas previas, simultáneas o definitivas que regulan los procedimientos matrimoniales. Para el primero de estos pronunciamientos, el propiamente dicho, cabe el recurso de apelación en la forma ordinaria con la salvedad antes dicha de quedar exceptuado de la ejecución provisional, artículo 525.1.1ª.

Las grandes peculiaridades aparecen en la apelación de las medidas, pues estas contienen una extraordinaria naturaleza de orden público, lo que priva al contenido de las mismas del elemento disponible tan característico del procedimiento civil, y así, si las medidas provisionales vienen adoptadas por acuerdo de las partes en un convenio regulador cuyo contenido mínimo viene expresado en el artículo 90.1, como son a) el cuidado de los hijos sujetos a la patria potestad de ambos, el ejercicio de ésta y, en su caso, el régimen de comunicación y estancia de los hijos con el progenitor que no viva habitualmente con ellos; b) si se considera necesario, el régimen de visitas y comunicaciones de los nietos con sus abuelos, teniendo cuenta siempre interés de aquellos; c) la atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar; d) La contribución a las cargas del matrimonio y alimentos, así como sus bases de actualización y garantías en su caso; e) la liquidación, cuando proceda, del régimen económico del matrimonio; y f) La pensión que conforme al artículo 97 correspondiere satisfacer, en su caso, a uno de los cónyuges. Este es el contenido mínimo que debe tener el convenio regulador, pero a pesar del consentimiento de ambos cónyuges, el Juez puede no aprobarlos si son dañoso para los hijos o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges, pronunciamiento que igualmente el artículo 91 contempla para el procedimiento contencioso, con los litigantes en contradicción, confirmando al Juez la facultad de acordar las medidas que en el procedimiento consensuado

simplemente aprueba. A ellas se refiere el artículo 774 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en los apartados 3 y 4, en sentido, como no podía ser de otro modo, análogo al de los anteriores artículos 90 y 91 del Código sustantivo.

Estas medidas, dice el artículo 774.5, entran inmediatamente en vigor, no quedando suspendida su eficacia por los recursos que, conforme a la ley, se interpongan contra la Sentencia que aprobara el convenio o acordara su contenido en defecto de acuerdo. Su independencia es tal respecto al primer pronunciamiento, que el mismo precepto que acabamos de citar dice que si el recurso afectará únicamente a los pronunciamientos sobre medidas, se declarará por el Secretario Judicial la firmeza del pronunciamiento sobre la nulidad, separación o divorcio. Esto es, no es necesaria la firmeza de la sentencia para que sea posible la petición de ejecución de estas nuevas medidas, con vocación de definitivas y por tanto de permanentes, con la condición de cosa juzgada, sustituyendo a las provisionales previas o a las coetáneas, y que, a su vez pueden ser modificadas, siempre que hayan variado sustancialmente las circunstancias tenidas en cuenta al aprobarlas o acordarlas, artículos del Código Civil 90.3 y 91, último inciso, y de la Ley de Enjuiciamiento Civil 775.1.

Pero aún así no acaban las peculiaridades de la ejecución de sentencia en materia de familia, pues en la ejecución propiamente dicha de la misma, tanto sea de nulidad, separación o divorcio de matrimonio, como de menores, solamente pueden ser ejecutables las medidas a que se refiere los artículo 92 a 101 del Código Civil, existiendo un nuevo procedimiento, especialmente previsto en el Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil, concretamente en su título II, que se refiere a la división judicial de patrimonios, capítulo II, cuyo título es *Del procedimiento para la liquidación del régimen económico matrimonial*. El problema radica en que, sobre todo cuando la Sentencia aprueba un convenio regulador, a veces el pronunciamiento convalidador del mismo nos lleva a introducir materias en la parte dispositiva de la sentencia de nulidad separación o divorcio, que exceden del propio contenido de la ejecución de sentencia de familia, llevándonos, a veces, a liquidaciones pactadas del régimen económico matrimonial, que sí son cumplidas voluntariamente por las partes no constituye ningún problema, pero puede

llevarnos a una inadecuación del procedimiento si se pretende obligar a su cumplimiento por medio de la ejecución de la sentencia que ha aprobado el convenio. Otras veces nos encontramos con matrimonios que se rigen por el régimen de separación de bienes, y que pueden haber acumulado, a consecuencia de una larga convivencia, una numerosa masa de bienes en común, que nos llevaría a una acción de división de la cosa común ordinaria que, conforme al artículo 437.4.4ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil puede ser acumulada, ejercida simultáneamente dice textualmente la Ley, en los procedimientos de separación, divorcio o nulidad y en los que tengan por objeto obtener la eficacia civil de las resoluciones o declaraciones eclesiásticas, y, si hubiere diversos bienes en régimen de comunidad ordinaria indivisa y uno de los cónyuges lo solicitare, el tribunal puede considerarlos en conjunto a los efectos de formar lotes o adjudicarlos. Y, por último en ese tipo de matrimonios no sometidos a convenio alguno matrimonial, el trabajo para la casa puede ser computado como contribución a las cargas y dará derecho a obtener una compensación que el Juez señalará a falta de acuerdos, a la extinción del régimen de separación, como establece el artículo 1438 del Código Civil.

Sobre este derecho de compensación por el trabajo dedicado a la casa contemplado en el artículo 1438, se ha pronunciado la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Málaga, en Sentencia 316 de 2016, reiterando otras anteriores como la 330 de 2015, en el sentido de que no es el procedimiento matrimonial el adecuado para articular la pretensión de compensación por el trabajo para la casa, sino que será en un procedimiento declarativo posterior donde pueda articularse dicha pretensión, excediendo tal cuestión del ámbito de lo que es objeto de este procedimiento de divorcio, y ello por los motivos y razones que ya se recogían en la Sentencia de fecha 13 de febrero del 2004 dictada por esa misma Sala con el número 129 de 2014, Rollo de Apelación 135/13, las cuales no cabe sino reproducir: “que de los tres regímenes económicos del matrimonio que se regulan en el Código Civil (sociedad de gananciales, de participación y separación de bienes) solo en relación a los dos primeros se establece el momento de su extinción (o también denominada "conclusión"), y así, en relación a la sociedad de gananciales, el artículo 1.392 dispone que concluirá de pleno derecho: 1º Cuando se disuelva el matrimonio,

2° Cuando sea declarado nulo, 3° Cuando judicialmente se decrete la separación de los cónyuges y, 4° Cuando los cónyuges convengan un régimen económico distinto en la forma prevenida en este Código, estableciendo el artículo 1.396 que disuelta la sociedad se procederá a su liquidación, que comenzará por un inventario del activo y pasivo de la sociedad; de la misma forma, en relación a la extinción del régimen de participación, el artículo 1.415 establece que se extingue en los casos prevenidos para la sociedad de gananciales, disponiendo los preceptos siguientes la forma en que, producida ya la extinción, se determinarán las ganancias por las diferencias entre los patrimonios inicial y final de cada cónyuge. De esta regulación se deduce, en relación a los regímenes económicos matrimoniales, el establecimiento de dos momentos perfectamente delimitados: uno, la disolución (que la produciría, entre otros, una Sentencia de divorcio o separación) y, dos, la posterior liquidación. El artículo 1.437 define el régimen de separación de bienes al decir: *"En el régimen de separación pertenecerán a cada cónyuge los bienes que tuviese en el momento inicial del mismo y los que después adquiera por cualquier título. Asimismo corresponderá a cada uno la administración, goce y libre disposición de tales bienes."*, y en concordancia con la esencia del sistema no se establecen esas dos fases de disolución y de liquidación, de ahí que parte de la doctrina entienda como cauce procedimental adecuado para acordar la compensación prevista en el artículo 1.438 del Código Civil la propia Sentencia de separación o divorcio, siendo parecer de dicha Sala, expresada ya en otras Sentencias, como la de 4 de octubre de 2012, que esa solución resulta inviable en nuestro ordenamiento jurídico por las siguientes razones: 1°) El artículo 91 del Código Civil establece que en las Sentencias de nulidad, separación o divorcio o en ejecución de las mismas, el Juez, en defecto de acuerdo de los cónyuges o en caso de no aprobación del mismo, determinará conforme a lo establecido en los artículos siguientes las medidas que hayan de sustituir a las ya adoptadas con anterioridad en relación con los hijos, las vivienda familiar, las cargas del matrimonio, liquidación del régimen económico y las cautelas o garantías respectivas. En esos artículos siguientes a los que se remite esta norma sólo el artículo 95 hace alusión a esta cuestión al decir: *"La sentencia firme producirá, respecto de los bienes del matrimonio, la disolución del régimen económico matrimonial"*. De estos preceptos se llega a una primera conclusión consistente en que la Sentencia de divorcio no puede

pronunciarse sobre otros extremos distintos a los que los mismos prevén y, si según éstos, solo cabe que acuerde la disolución del régimen económico matrimonial, no puede comprenderse en este pronunciamiento otros acuerdos derivados y distintos a la mera declaración de disolución, como sería el derecho a compensación a la extinción del régimen de separación del artículo 1.438 del Código Civil, inserto éste en el Capítulo VI del Título III del Libro IV, dedicado al régimen económico matrimonial, y dentro de dicho Título, en el Capítulo donde se regula el régimen de separación de bienes, esto es, como una norma ajena a las que regulan los efectos comunes a la nulidad, separación y divorcio; 2º) El analizado artículo 1.438 dispone: "*Los cónyuges contribuirán al sostenimiento de las cargas del matrimonio. A falta de convenio lo harán proporcionalmente a sus respectivos recursos económicos. El trabajo para la casa será computado como contribución a las cargas y dará derecho a obtener una compensación que el Juez señalará, a falta de acuerdo, a la extinción del régimen de separación*". Interpretar que el momento procesal en que ha de fijarse la compensación coincide con el momento procesal en que se declara la extinción del régimen económico se aleja de la sistemática seguida por el Código Civil en relación a los otros dos regímenes económicos matrimoniales que en dicho texto legal se regulan pues si bien antes decíamos que la propia esencia del sistema de separación de bienes hace que en el mismo no se establezcan fases de disolución y de liquidación en base a la inexistencia de una masa común, lo cierto es que ese precepto introduce un elemento distorsionador del sistema originario al hacer a un cónyuge deudor del otro por el trabajo para la casa que haya efectuado éste, y para dilucidar esa posible deuda entre cónyuges nacida por razón de la convivencia matrimonial, por las mismas razones que las Sentencias matrimoniales no constituyen los cauces procesales idóneos para hacer pronunciamientos sobre las consecuencias de la extinción del régimen matrimonial que se extingue en los casos de sociedad de gananciales y sistema de participación, tampoco lo constituye en el caso de ese tercer régimen, siendo de aplicación la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 octubre de 2005, al decir que el artículo 3.1 del Código Civil dispone que el intérprete atienda al sentido propio de las palabras, y, seguidamente, manda que lo relacione con el «contexto»; desde esta perspectiva, la interpretación aconseja poner en conexión los preceptos

legislativos que tratan de una determinada cuestión, por presuponerse que entre ellos hay una coherencia y una interdependencia, y, 3º) A la misma conclusión se llega desde un punto de vista procesal pues en la Exposición de Motivos de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, ya se indica que en los procesos especiales sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores (donde no rige el principio dispositivo o debe ser matizada su influencia en razón de un indiscutible interés público inherente al objeto procesal), la Ley no se limita a codificar, sino que, con pleno respeto a las reglas sustantivas, de las que el proceso ha de ser instrumental, diseña procedimientos sencillos y presta singular atención a los problemas reales mostrados por la experiencia. Como consecuencia de estos principios, el trámite de alegaciones es más limitado que en los juicios declarativos no especiales, y las cuestiones a tratar revisten normalmente una importancia que trasciende a lo meramente patrimonial, (el artículo 753.3 establece su tramitación preferente cuando alguno de los interesados en el procedimiento sea menor), resultando inadecuado a esas características que establece la Ley (procedimiento sencillo y urgente) la materia que se deduce de lo dispuesto en el artículo 1.438 del Código Civil, sin que el principio de economía procesal pueda justificar un pronunciamiento sobre la misma pues además de que ese procedimiento matrimonial ofrece menores garantías de alegaciones y pruebas para las partes, el derecho a compensación previsto en el artículo 1.438 queda solapado ante la trascendencia y urgencia de las demás cuestiones que se dilucidan en el mismo pues no puede olvidarse que su finalidad es la de establecer las medidas que han de regir la unidad familiar tras la ruptura conyugal (naturaleza de la que no participa el derecho a compensación del artículo analizado), razón ésta donde puede residir el hecho de que la mayoría de los pronunciamientos de los órganos judiciales en esta materia sea la de denegar el derecho a compensación por el trabajo para la casa realizado por uno de los cónyuges al reducir hasta el extremo los criterios para concederlo (por ejemplo, si durante el matrimonio ha sido o no contratado en la casa un empleado del hogar). De lo anterior se concluye que no es este procedimiento matrimonial el adecuado para articular la pretensión de compensación por el trabajo para la casa, sino que será en un procedimiento declarativo posterior donde pueda articularse, excediendo dicha cuestión del ámbito de lo que es objeto de este procedimiento de divorcio.

Estos mismos principios parece que procederían en el supuesto de acción acumulada para la división de la cosa común, pues se asimilaría su ejecución más a la división de patrimonios que a las propiamente dichas medidas definitivas de los procedimientos de familia, para cuya ejecución forzosa contiene el artículo 776 antes referido unas especialidades, como son un régimen especial de multas coercitivas y un procedimiento sumarísimo y previo al despacho de ejecución, cuando lo que se ejecute sea un gasto extraordinario que no esté expresamente previsto en las Medidas.

Para el cómputo de la caducidad de cinco años, cuando se trate de obligaciones periódicas, éste se empezará a computar el día en que se dejen de cumplir las obligaciones.

Tanto el establecimiento de la medida como su extinción en posterior procedimiento modificativo, tiene carácter constitutivo. Obstante no se debe apoyar nunca el abuso del derecho.

Caso de la ejecución de Marbella y el pronunciamiento del Supremo.