

Audiencia Provincial de Castellón, Sección 2ª, Auto de 18 Oct. 2007, rec. 89/2007

Ponente: Altares Medina, Pedro Javier.
Nº de Auto: 149/2007
Nº de RECURSO: 89/2007
Jurisdicción: CIVIL
Tipo de recurso de la resolución: APELACION

JUICIO EJECUTIVO. Procedimiento. Oposición del ejecutado. MATRIMONIO. Disposiciones comunes a la nulidad, la separación y el divorcio. Efectos de la nulidad, la separación y el divorcio. Patria potestad, cuidado y régimen de visitas y estancias de los hijos.

Disposiciones aplicadas

TEXTO

En la Ciudad de Castellón de la Plana, a 18 de octubre de dos mil siete

AUDIENCIA PROVINCIAL -SECCIÓN SEGUNDA- CIVIL

ROLLO NÚM 89/07

Juzgado de 1ª. Instancia nº 3 de Villarreal

PROCEDIMIENTO: Ejecución forzosa procesos de familia n. 746/05

LITIGANTES: Armando

Ángel Daniel

[AUTO CIVIL NÚM. 149/07](#)

Ilmos. Sres.:

PRESIDENTE: Dª ELOÍSA GÓMEZ SANTANA

MAGISTRADO: D. JOSÉ LUIS ANTÓN BLANCO

MAGISTRADO: D. PEDRO JAVIER ALTARES MEDINA

La SECCIÓN SEGUNDA de la Audiencia Provincial de Castellón, integrada por los Ilmos. Señores anotados al margen, ha visto el presente rollo de apelación en ambos efectos, interpuesto contra la sentencia de fecha 27 de diciembre de 2007 dictada por el sr. juez de 1ª instancia del juzgado nº 3 de Villarreal en autos de Ejecución forzosa en procesos de familia seguidos en dicho juzgado con el número 746 de 2005 de registro.

Han sido partes en el recurso, como APELANTE, la demandada Armando representada por el procurador don Miguel Tena Riera y defendida por la letrado doña Milagros Bielsa Gazulla , y como APELADO el demandante don Ángel Daniel representado por el procurador don Oscar Colón Gimeno y defendido por el letrado don Javier Diaz Merencio y Ponente el Ilmo. Magistrado don PEDRO JAVIER ALTARES MEDINA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En providencia de 25 de octubre de 2006 del juzgado de primera instancia número 5 de Villarreal, dictada en autos de ejecución forzosa nº 746/05 , se dispuso la inadmisión a trámite del escrito de oposición a la ejecución presentado por el procurador Sr. Tena Riera, en nombre y representación de doña Armando , "por no estar dentro de los supuestos del art. 556 de la LECi .".

SEGUNDO.- Habiéndose interpuesto recurso de reforma contra dicha resolución, el mismo fue desestimado por auto de 27 de diciembre de 2006 .

El día 26 de febrero de 2007 fue presentado escrito por la representación procesal de la sra. Armando , de interposición de recurso de apelación contra el auto de 27 de diciembre de 2006 , solicitando se "dicte sentencia que decrete la nulidad radical de todas las actuaciones en el presente juicio ejecutivo promovido por la representación de D. Ángel Daniel , hasta el momento inmediatamente anterior al dictado de la providencia de 25 de octubre de 2.006 y se ordene dictar resolución en la que se tenga por presentada oposición a la ejecución y resuelva la misma desestimando la demanda ejecutiva por los motivos alegados."

TERCERO.- El recurso de apelación fue admitido a trámite. El día 18 de mayo de 2007 fue presentado escrito por el procurador sr. Colón Gimeno, en nombre y representación de don Ángel Daniel , de oposición al recurso de apelación interpuesto de contrario.

CUARTO.- Habiéndose recibido las actuaciones en este Tribunal el día 30 de mayo de 2007, en resolución de 13 de julio de 2007 se señaló el día 16 de octubre de 2007 para la deliberación y votación del recurso interpuesto.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Antes de entrar a examinar las alegaciones de la parte apelante, conviene hacer referencia al contenido del escrito presentado por la ejecutada tras el auto de despacho de la ejecución.

En dicho escrito la parte ejecutada hacía una serie de alegaciones y consideraciones sobre la tutela judicial ejecutiva solicitada, sucesivamente contradictorias ("por todo ello, esta parte no viene a oponerse de ninguna manera a que se cumpla el régimen de visitas establecido en sentencia de divorcio, lo que supone un allanamiento a las pretensiones formuladas de contrario en su demanda ejecutiva, si bien dicho régimen de visitas se ha de cumplir en Huelva, bien en el domicilio de mi representada barriada de Torrejon, calle DIRECCION000 nº NUM000 , NUM001 , o bien mediante intervención del punto de encuentro familiar de Huelva previo envío del protocolo correspondiente, a elección del demandante"); y terminaba suplicando que se dictara auto por el que "se venga en resolver que el régimen de visitas establecido en sentencia del procedimiento de separación nº 41/04, y de divorcio, procedimiento nº 238/04 , se ha cumplir en la ciudad de Huelva", en los términos recién apuntados, "mientras mi mandante permanezca en dicha localidad por motivos de trabajo". En la sentencia de divorcio se establecía lo siguiente en el apartado segundo de la parte dispositiva; "SEGUNDO: Se modifica lugar de "entregas y recogidas" del menor Luis María , sustituyendo el inicialmente establecido (domicilio familiar) por el del PUNTO DE ENCUENTRO FAMILIAR (sito en la Calle DIRECCION001 nº NUM002 de Castellón).".

Por tanto, según puede verse, la parte ejecutada comienza diciendo que no se opone a que se cumpla el régimen de visitas establecido en la sentencia de divorcio, e incluso indica que se allana a las pretensiones de la demanda ejecutiva, para, a continuación, oponerse de facto al cumplimiento de dicho régimen y a lo solicitado en la demanda ejecutiva, proponiendo ni más ni menos que se modifique el régimen de visitas establecido en la sentencia de divorcio. Indica la parte ejecutada (sin referencia alguna al interés del menor) que ella no puede (por razones económicas y de tiempo) cumplir el régimen de visitas establecido en la sentencia de divorcio una vez que se ha trasladado a vivir a Huelva, y pretende imponer que sea el ejecutante quien asuma la carga de los desplazamientos en el nuevo régimen que propone tras la nueva situación unilateralmente impuesta

por ella.

SEGUNDO.- Frente al desatinado escrito presentado por la parte ejecutada, el juzgado inadmitió a trámite la oposición que de facto contenía el mismo a la ejecución despachada, por no encuadrarse dicha oposición en ninguno de los motivos de oposición a la ejecución legalmente previstos.

Frente a ello la parte ejecutada alegó infracción de preceptos procesales (básicamente, y junto con la alegación de infracción de los arts. 206.3, 545.4 apartado 4º, 551.2 y 561.1 y 3 de la LECi., se impugnaba que la inadmisión a trámite se adoptara en providencia, y se aducía que la resolución "carece total y absolutamente de motivación"), y, dando una vuelta de tuerca más en el cúmulo de sus sucesivas contradicciones, afirmaba resueltamente que sus alegaciones suponían una oposición a la ejecución "por cumplimiento".

La juez de la primera instancia razonó que no existe infracción de los preceptos que se dicen infringidos, y que, con independencia de que lo resuelto el 25 de octubre de 2006 no tenía necesariamente que acordarse en auto, la resolución de dicha fecha estaba suficientemente motivada. Se indicaba, asimismo, que la pretensión de la ejecutada había de intentar canalizarla a través del procedimiento de modificación de medidas.

En el recurso de apelación la parte ejecutada insiste en sus alegaciones.

TERCERO.- Creemos que es correcto el planteamiento de la juez de la primera instancia. No existe infracción de los preceptos que se dicen vulnerados. La resolución de inadmisión a trámite está suficientemente motivada (no sabemos qué más se podía decir o razonar tras indicar que la insólita oposición que de facto se formulaba no podía encuadrarse en ninguno de los motivos de oposición a la ejecución legalmente previstos); y con independencia de que no creemos que la ley imponga que dicha resolución adopte la forma de auto, imputar la indefensión al hecho de que la resolución adopte la forma de providencia nos parece, estando la misma suficientemente motivada, una concesión al más vacuo y rancio formalismo.

El pronunciamiento en el que se establece el régimen de visitas contiene de forma implícita la condena o la declaración de la obligación de los progenitores de hacer todo lo necesario para dar estricto cumplimiento al mismo. El art. 776 de la LECi., que contiene una previsión especial en el punto 3º de dicho artículo con respecto a la ejecución forzosa de dicha medida, se remite a las reglas generales del Libro III de la LECi., sobre la ejecución forzosa.

Sentada esta premisa, entendemos que frente a la tutela ejecutiva solicitada (formulada en base a los arts. 776, 517.2.1º, 521.3, o incluso 522.2 de la LECi.), una vez acordado el despacho de la ejecución con arreglo a lo previsto en los arts. 551, 699 y 705 de la LECi., tan sólo podía oponerse alguno de los motivos de oposición indicados en los arts. 556 y 559 de la LECi.. Nada de ello se hizo; oponiendo la parte ejecutada su pretensión de modificación de las medidas establecidas en la sentencia de divorcio que no puede canalizarse a través de este proceso de ejecución, sino a través del correspondiente procedimiento de modificación de medidas (según se deriva de lo previsto en el art. 564 de la LECi.).

CUARTO.- De conformidad con lo previsto en el art. 398 de la LECi., procede declarar la imposición a la parte apelante de las costas procesales dimanantes del recurso interpuesto.

Por cuanto antecede, y vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

PARTE DISPOSITIVA

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el procurador sr. Tena Riera, en nombre y representación de doña Armando, contra el auto de 27 de diciembre de 2006 del juzgado de primera instancia nº 5 de Villarreal, debemos confirmar y confirmamos la resolución recurrida, con imposición a la apelante de las costas procesales derivadas del recurso interpuesto.

Notifíquese la presente resolución a las partes, y con testimonio de la misma, devuélvanse los autos originales al juzgado de

procedencia para su ejecución y cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, cuya certificación se unirá al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.