



Modelo: N10300 C/ CONCEPCIÓN ARENAL N° 3 - 3 Teléfono: 985968737 Fax: 985968740 ENS

N. I. G. 33049 41 1 2016 0000334

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000297 /2021

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.1 de PILOÑA

Procedimiento de origen: EFM EJECUCION FORZOSA EN PROCESOS DE FAMILIA 0000 /2020

Recurrente:

Procurador: ANTONIO SASTRE QUIROS

Abogado: JOSE ENRIQUE CARRERO-BLANCO MARTINEZ-HOMBRE

Recurrido: MINISTERIO FISCAL

Procurador:

Abogado:

## NÚMERO 95

En Oviedo, a nueve de julio de dos mil veintiuno, la Sección Cuarta de la Ilma. Audiencia Provincial de Oviedo, compuesta por Don Francisco Tuero Aller, Presidente, Don Javier Alonso Alonso, y Doña Paloma Martínez Cimadevilla, Magistrados ha pronunciado el siguiente:

### A U T O

En el recurso de apelación número 297/21, en autos de EJECUCIÓN FORZOSA EN PROCESOS DE FAMILIA N° , procedentes del Juzgado de Primera Instancia de PILOÑA, promovido por D. , ejecutante en primera instancia, contra , ejecutada en primera instancia, siendo parte el Ministerio Fiscal y Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JAVIER ALONSO ALONSO.-

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el Juzgado de Primera Instancia de Piloña se dictó Auto con fecha 4 de mayo de 2021, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"Que estimo la oposición planteada por la parte ejecutada y declaro que no procede la ejecución despachada con los efectos previstos en el artículo 561.2 de la LEC."

**SEGUNDO.-** Contra la expresada resolución se interpuso por la parte ejecutante recurso de apelación, del cual se dio el preceptivo traslado, y remitiéndose los autos a esta Audiencia Provincial se sustanció el recurso, señalándose para deliberación y fallo el día 6 de julio de dos mil veintiuno.-



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS

Firmado por: JAVIER ALONSO ALONSO  
14/07/2021 09:31  
Minerva

Firmado por: FCO. ARTURO TUERO  
ALLER  
14/07/2021 13:13  
Minerva

Firmado por: MARIA PALOMA  
MARTINEZ CIMADEVILLA  
15/07/2021 09:35  
Minerva

Firmado por: MARIA EUGENIA  
MENEZES ROBREDO  
15/07/2021 10:20  
Minerva

**TERCERO.-** Que en la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.-

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Según resulta de los autos, por sentencia del Juzgado de Piloña de 21 de marzo de 2017 se estableció el régimen de visitas del recurrente, don [REDACTED], con su hija menor, con estancia en fines de semana alternos así como la mitad de vacaciones, atribuyendo a aquel, caso de no existir acuerdo, la elección del periodo correspondiente de estas últimas en los años pares. Ese régimen fue modificado por sentencia del Juzgado de Violencia sobre la Mujer nº 1 de Oviedo de 14 de junio de 2019 en el único particular de establecer que la entrega de la menor había de realizarse con la intervención de los familiares del padre y madre que designaba. El citado presentó el día 29 de octubre de 2020 demanda de ejecución ante el Juzgado de Piloña en la que, tras exponer que la madre impedía repetidamente aquel régimen de visitas de fin de semana, como también la estancia en el periodo vacacional, solicitaba que se la requiera a fin de que diera cumplimiento al primero, como también que se dispusiera lo oportuno para compensar el tiempo de vacaciones. El Juzgado despachó ejecución acordando requerir a la madre, doña [REDACTED], a fin de que cumpliera con el régimen de visitas, bajo el correspondiente apercibimiento, dándole traslado, además, de la petición de compensación mencionada para que pudiera alegar sobre la misma en cinco días. La expresada formuló oposición a la ejecución, en la que negaba que el contrario hubiera pretendido en cualquier momento hacer efectivas las visitas y el periodo de vacaciones, y también que ella las hubiera impedido. Además, ponía de manifiesto que ese régimen había quedado alterado por la sentencia dictada por el Juzgado de Violencia sobre la Mujer expresado de 12 de noviembre de 2020 en la que se desestimaba la petición de doña [REDACTED] de suspender las visitas, bien que estableciendo un periodo de dos meses sin pernocta de la menor con el padre, al que se imponía reintegrarla los sábados y domingos a las 20 horas. Por su parte, el ejecutante impugnó la oposición, insistiendo en la realidad del incumplimiento, y aportando la prueba documental que tuvo por oportuna. Tras ello, y una vez resuelta la cuestión de competencia que promovió el Juzgado de Piloña, este dictó el auto aquí recurrido, en el que, con el argumento de que la demanda de ejecución se había deducido tras haber recaído la sentencia últimamente citada, estimó la oposición dejando sin efecto la ejecución despachada. Lo que combate en esta alzada el ejecutante para interesar la revocación de esa resolución y la desestimación de la oposición que formuló la ejecutada, y, subsidiariamente, "se ordene al Juzgado que motive debidamente los motivos de oposición formulados de adverso valorando los documentos aportados por las partes en la pieza de oposición".

**SEGUNDO.-** Como se deduce de la secuencia temporal expuesta, es cierto que, como sostiene el apelante, la resolución recurrida parte



del error de considerar que la demanda de ejecución se había presentado tras la sentencia del Juzgado de Violencia por la que se modificó el régimen de visitas en aquel aspecto de suprimir temporalmente la pernocta de la menor con el padre. Esa sentencia es posterior tanto a la demanda de ejecución como al auto por el que esta se despachó, y, en consecuencia, lo que en ella se disponía no podía servir para dejar sin efecto una ejecución cuya procedencia había de valorarse con arreglo a la situación de hecho existente al tiempo de formularse aquella petición de ejecución, sin perjuicio de considerar los efectos de esa resolución posterior que, en realidad, únicamente afectaban al modo en que habían de realizarse las estancias de fin de semana, y no a la subsistencia ni vigencia del régimen de visitas.

Con todo, y contrariamente a lo que sostiene el recurrente, lo anterior no puede llevar sin más a revocar la resolución impugnada, desestimando la oposición a la ejecución; como tampoco es dable ordenar la reposición de actuaciones que solicita para que en la instancia se valore la prueba aportada. Lo que procede es, una vez desatendido aquel motivo de oposición que formuló la ejecutada, entrar en la valoración de los restantes y resolver la controversia con arreglo a esa prueba.

**TERCERO.-** En el escrito de impugnación a la oposición el recurrente reproducía el contenido de una comunicación de *whatsapp* entre las personas designadas para la entrega y restitución de la menor, fechada el 31 de julio de 2020, por la que se ponía de manifiesto el interés de aquel en tener en su compañía a la menor en el mes de agosto, y a lo que se respondió señalando que el régimen de visitas estaba suspendido, con una afirmación que no se corresponde con la realidad, pues no consta cualquier resolución que dispusiera esa suspensión. Lo único que figura es la imposibilidad material del interesado de desarrollar las visitas hasta esa fecha como consecuencia de su ingreso en un centro penitenciario. Y, a partir de esa comunicación -cuya autenticidad no se ha cuestionado- no existe cualquier otra de la destinataria por la que pusiera de manifiesto la disposición a cumplir, no ya con aquel periodo vacacional, sino simplemente con las indicadas visitas de fin de semana, y cuya obligatoriedad no le podía pasar desapercibida, pues, como queda indicado, lo que hasta ese instante se había resuelto fue el mantenimiento del aludido régimen. A ello se añade, además, que en el escrito presentado el 11 de septiembre de 2020 ante el Juzgado de Violencia se ponía de manifiesto tanto la salida del centro penitenciario en el mes de julio como que la madre no daba cumplimiento a las visitas. Todo lo cual evidencia, en definitiva, que existió el incumplimiento que determinó el despacho de ejecución, y, en consecuencia, que con ser este correcto, aquella oposición debió ser desestimada. Por lo que, en definitiva, es procedente acoger el recurso.

**CUARTO.-** Resta, finalmente, por precisar los efectos de esa estimación. En este punto, ha señalarse que, de un lado, ni en la resolución recurrida se dio respuesta a la petición de compensación que en su momento había formulado el recurrente, ni este ha solicitado en esta alzada cualquier pronunciamiento al respecto, por



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



lo que nada puede resolverse en el recurso sobre tal extremo. Y, de otro, que nada se sabe - porque los interesados nada han alegado, ni intentado acreditar- sobre lo que ha podido acontecer sobre el desarrollo de aquellas visitas desde el instante en que se despachó la ejecución hasta el momento presente. Por lo que, en definitiva, únicamente cabe acordar aquí aquella desestimación de la oposición, manteniendo el requerimiento que se realizó para dar cumplimiento al régimen de visitas, en el que deberá atenderse en todo caso a lo que resulte preciso para proteger el interés superior de la menor.

**QUINTO.-** No obstante la desestimación de la oposición, y de conformidad con el art. 561, en relación con el 394.1º, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se entiende que concurren circunstancias excepcionales que justifican no hacer pronunciamiento de condena sobre las costas de la instancia, dadas las dudas que podían surgir en cuanto a los efectos de aquellos procedimientos que se solaparon en el tiempo con la tramitación de la ejecución y la propia situación personal del interesado, que varió inmediatamente antes de aquel periodo vacacional de agosto. Y, por la estimación del recurso, no se hará pronunciamiento tampoco sobre las derivadas de su tramitación (art. 398.2º).

En atención a lo anteriormente expuesto, la Sala RESUELVE:

#### **P A R T E      D I S P O S I T I V A**

Se estima parcialmente el recurso de apelación interpuesto por don [REDACTED] contra el auto del Juzgado de Primera Instancia de Piloña de 4 de mayo de 2021, recaído en el procedimiento de ejecución nº 89/2020, que se revoca en parte. En su virtud, se desestima la oposición deducida a instancias de doña [REDACTED] frente a la ejecución despachada en dicho procedimiento, que se mantiene con el requerimiento para dar cumplimiento al régimen de visitas establecido en relación a la hija menor de ambos con el mismo aparcamiento realizado, y en el que deberá atenderse en todo caso a lo que resulte preciso para proteger el interés superior de la menor.

Sin pronunciamiento en cuanto a costas, tanto las causadas en el expresado incidente, como en este recurso.

Devuélvase al apelante el depósito constituido para recurrir.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Así por este nuestro Auto, lo pronunciamos mandamos y firmamos.-



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



LOS MAGISTRADOS

LA LETRADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS