



CARMEN DEL VALLE ESCUDERO

PROCURADORA

NOTIFICADO 08-07-19

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

AVILA

AUTO: 00042/2019

A U T O NÚM: 42/2019

ILUSTRÍSIMOS. SRES.

PRESIDENTE:

DON JAVIER GARCÍA ENCINAR

MAGISTRADOS:

DON ANTONIO DUEÑAS CAMPO

DON MIGUEL ÁNGEL CALLEJO SÁNCHEZ

En Ávila a 8 de julio de 2019.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el procedimiento de EJECUCIÓN DE TÍTULOS JUDICIALES Nº 68/2015, seguido ante el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE PIEDRAHÍTA, y del que el presente Rollo Nº 111/2019 dimana, siendo apelante EXCMO. AYUNTAMIENTO DE BÉJAR (SALAMANCA), representado en la instancia por la Procuradora D^a. MARÍA DEL CARMEN MATA GRANDE, y defendido por el Letrado D. RAFAEL HIGINIO MUÑOZ CASCÓN, y como apelados D. FRANCISCO MONTERO MORAL y D^a. MARÍA JESÚS FELISA RAEZ PÉREZ, representados en la instancia por la Procuradora D^a. MARÍA DEL CARMEN DEL VALLE ESCUDERO y defendidos por el Letrado D. CRISTIAN CASILLAS GONZÁLEZ, se dictó auto de fecha 20 de junio de 2018, cuya parte dispositiva dice: "DESESTIMO el recurso de revisión presentado por la Procuradora Doña María del Carmen Mata Grande, en representación de Excmo.



Ayuntamiento de Béjar contra el Decreto de fecha 26 de marzo de 2018, confirmando referida resolución en toda su extensión.

Con imposición de costas a la parte ejecutada”.

SEGUNDO.- Contra dicha resolución interpuso la parte demandada recurso de apelación, que fue admitido y, seguido el trámite legal, se remitieron los autos a esta Audiencia Provincial para su resolución, dando lugar a la formación del presente Rollo, quedando el procedimiento para deliberación, votación y dictar la correspondiente resolución al no considerarse necesaria la celebración de vista pública.

Actúa como Ponente, el Iltmo. Sr. DON JAVIER GARCÍA ENCINAR.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Por la representación procesal del Ayuntamiento de Béjar se impugna el Auto desestimatorio del recurso de revisión por el que se impugnó el Decreto dictado por el LAJ, al amparo del Art. 706.2 Lec, aprobando el coste de la ejecución de hacer por un tercero, conforme al dictamen emitido por un perito tasador judicialmente designado.

El recurso se articula sobre dos motivos de apelación, en primer lugar que el título ejecutivo del que los presentes autos traen causa no contiene obligación de hacer alguna, siendo así que ni en el Auto de 11 de febrero de 2.016, que despacha ejecución, ni en el Decreto de la misma fecha, se contienen medidas ejecutivas concretas.

En segundo lugar, por vulneración del Art. 706 Lec, habida cuenta de que el perito judicialmente designado fijó unilateralmente cuales son los límites entre las fincas que, según el acuerdo que se ejecuta, deberían haberse establecido por las partes bien de mutuo acuerdo o a través de los técnicos que se nombrase a tal fin.

Es de recordar que los presentes autos traen causa de un acuerdo transaccional, judicialmente homologado por auto de 3 de septiembre de 2.015,

alcanzado por las partes en autos de Juicio Verbal 253/2.014, cuyo tenor literal, a los efectos que aquí interesan, es del tenor literal siguiente:

“Las partes se comprometen a respetar entre sí la delimitación y lindes existentes de las fincas y los que, en caso de duda, puedan fijarse de mutuo acuerdo o mediante los técnicos competentes, según los títulos de propiedad y demás elementos identificadores reales.

El propietario o cesionario de la estación de esquí La Covatilla consiente en el cerramiento de la finca El Tremedal en los límites que procedan según lo expresado en la estipulación anterior”.

Instada ejecución por los propietarios de la finca El Tremedal resulta que, para posibilitar el cerramiento de la misma, se hace necesaria la eliminación o remoción de una piona de remonte (la última o de retorno), así como de una torre que soporta una webcam y de una caseta, de aproximadamente 1 m², que contiene los elementos operativos de dicha webcam por cuanto, conforme a informe emitido por un arquitecto técnico en el seno de la diligencia prevista en el Art. 706 Lec, tales elementos, pertenecientes a la estación de esquí La Covatilla, se sitúa en terrenos propios de la finca El Tremedal.

Dictado Decreto por el LAJ aprobando el informe pericial emitido, se dedujo recurso de revisión, desestimado por Auto de 20 de junio de 2.018, contra el que se formuló el actual recurso de apelación. Inadmitido a trámite dicho recurso, por la parte ejecutada se formuló recurso de queja, estimado por esta misma Audiencia, dando lugar al presente rollo de apelación.

Por otra parte, también es de señalar que, en el momento procesal oportuno, por la parte ejecutada se formuló oposición a la ejecución en la que, entre otros motivos, se invocaba infracción del Art. 559 Lec, por carecer el acuerdo transaccional alcanzado de pronunciamiento de condena, motivo que fue desestimado por Auto firme por consentido de fecha 14 de julio de 2.016.

SEGUNDO.- En primer lugar, se han de traer de nuevo aquí las consideraciones contenidas en el Auto de fecha 10 de enero de 2.019, dictado por esta misma Audiencia Provincial, rollo 381/2.018, resolutorio del recurso de queja

que ha dado lugar a la presente apelación, según el cual: “La materia que únicamente puede ser objeto del presente recurso de queja es si la inadmisión de la oposición o impugnación que el recurrente pretende hacer del informe pericial practicado en autos, al amparo del Art. 706 Lec que es el trámite observado por el Juzgado de Instancia, es o no recurrible en apelación. La cuestión no es baladí ni pacífica en la jurisprudencia. Si bien la Sala, ab initio, comparte y acoge los acertados razonamientos utilizados por la Juez de Instancia tanto para inadmitir a trámite el recurso de apelación como para desestimar anteriormente el recurso de revisión formulado contra el Decreto dictado por el actuario judicial, habida cuenta de que el citado precepto de la Lec en ningún momento contempla tal trámite, ni su inadmisión supone resolución que ponga fin al procedimiento, por lo que faltarían los requisitos básicos para la estimación del recurso articulado”, si bien se acabó estimando dicho recurso de queja por cuanto, dado el limitadísimo conocimiento que la Sala podía obtener de los autos resultante de la configuración procesal del mismo, parecía conveniente posibilitar el acceso de los autos íntegros de ejecución a la apelación para, con un mejor conocimiento de los mismos, poder dictar una resolución ajustada al ordenamiento jurídico y a las circunstancias del caso.

Una vez obtenido dicho acceso, no cabe sino anunciar desde el principio el fracaso del recurso de apelación.

En efecto, en primer lugar porque el Auto recurrido no pone fin a la ejecución ni impide su continuación, por lo que el recurso estuvo bien inadmitido, convirtiéndose las causas de inadmisión, automáticamente, en causas de desestimación.

TERCERO.- En segundo lugar, en relación a que el acuerdo transaccional ejecutado careciese de pronunciamiento de condena, porque tal cuestión ya fue resuelta por Auto firme por consentido de fecha 14 de julio de 2.016, que concluyó palmariamente (razonamiento jurídico segundo) que: “no se infringe el Art. 559 Lec aducido. Ello es así por cuanto que el acuerdo contiene pronunciamiento de condena, teniendo en cuenta que ésta puede ser de hacer, de no hacer, o de entregar... Resultado que el acuerdo homologado obliga a la parte ejecutada a cumplir o

permitir realizar determinados actos”, para terminar desestimando dicho motivo de oposición.

Así las cosas, resuelta tal cuestión por Auto firme por consentido, no puede pretenderse que vuelva a juzgarse lo ya resuelto, sin que sea necesario más extensión en cuanto a la fuerza o efecto de la cosa juzgada, tanto positiva como negativa.

En cuanto al segundo motivo de apelación, cabe señalar que es el propio acuerdo el que recoge que los límites entre las fincas habrán de establecerse, a falta de acuerdo y en caso de duda, por los técnicos competentes, cabiendo preguntarse qué técnicos más competentes que los designados judicialmente para ello, en el seno de una ejecución forzosa, respetando el trámite establecido en el Art. 706 Lec, sin que pueda pretenderse extralimitar los estrictos límites del proceso ejecutivo para convertirlo en un nuevo proceso declarativo, suscitando de nuevo cuestiones relativas a la propiedad, deslindes o, incluso, por qué no decirlo, de la posibilidad de una accesión invertida, por lo que no cabe sino la íntegra desestimación del recurso.

CUARTO.- En materia de costas procesales, al amparo de los Arts. 394 y 398 Lec, siendo íntegramente desestimado el recurso, se imponen a la parte recurrente las costas de la alzada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

ACORDAMOS

Que, desestimando íntegramente el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal del Ayuntamiento de Béjar, contra el Auto de fecha 20 de junio de 2.018, dictado por el Juzgado de Primera Instancia de Piedrahíta, en autos de ETJ 68/2.015, debemos confirmar y confirmamos íntegramente dicha resolución, y todo ello imponiendo a la parte recurrente las costas ocasionadas en esta segunda instancia.



Notifíquese la anterior resolución a las partes y firme, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, junto con testimonio de la misma, a los efectos procedentes.

Así lo mandamos y firmamos.

