

Audiencia Provincial de León (Sección 1ª). Sentencia núm. 430/2011 de 25 noviembre

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1  
LEON  
SENTENCIA: 00430/2011  
AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1 de LEON  
N01250  
C/ EL CID, NÚM. 20  
UNIDAD PROCESAL AYUDA DIRECTA  
Tfno.: 987 23 31 35 Fax: 987 23 33 52  
N.I.G. 24089 42 1 2010 0013751  
ROLLO: RECURSO DE APELACION (LECN) 0000620 /2011  
Juzgado de procedencia: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.2 de LEON  
Procedimiento de origen: DIVORCIO CONTENCIOSO 0001434 /2010  
Apelante: Matías  
Procurador: MARTHA ANDRES ALVAREZ  
Abogado:  
Apelado: Francisca  
Procurador: LUIS ENRIQUE VALDEON VALDEON  
Abogado: ROSA ANA FERNÁNDEZ LLANOS  
SENTENCIA núm. 430/2011  
Ilmos. Sres.  
Dº. MANUEL GARCÍA PRADA.- Presidente.  
Dº. RICARDO RODRIGUEZ LOPEZ.- Magistrado.  
Dª. ANA DEL SER LOPEZ.-Magistrada.

En la ciudad de León, a 25 de Noviembre del año 2.011.

VISTO ante el Tribunal de la Sección Primera de la Audiencia Provincial el recurso de apelación civil arriba indicado, en el que ha sido parte apelante D. Matías , representado por la Procuradora Sra. Andrés Álvarez, siendo parte apelada Dª. Francisca , representada por el Procurador Sr. Valdeón Valdeón, actuando como Ponente para este trámite la Ilma. Sra.Dª. ANA DEL SER LOPEZ

#### I.-ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La Ilma. Magistrado-Juez titular del Juzgado de Instrucción Nº 2 de León dictó sentencia en los referidos autos, cuya parte dispositiva, literalmente copiada dice así: " FALLO: Que debo acordar y acuerdo el divorcio del matrimonio formado por Francisca y Matías celebrado el 2 de agosto de 2008 en Sariegos, acordando como medidas complementarias: que la renta adquirida por el alquiler de un piso de c/ DIRECCION000 NUM000 - NUM001 se ingrese en la cuenta común de Caja Laboral vinculada a la hipoteca; sin hacer especial condena en materia de costas procesales".

SEGUNDO .- Contra la relacionada sentencia, que lleva fecha 20 de mayo de 2011 , se interpuso recurso por la parte apelante, por cuyo motivo se elevaron los autos a esta Audiencia, ante la que se personaron dentro del término del emplazamiento y en legal forma ambos litigantes y seguidos los demás trámites se señaló el día 22 de Noviembre de 2011 para deliberación y fallo.

TERCERO .- En la tramitación del presente recurso se han observado todas las prescripciones legales.

#### II.-FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

.- Cuestiones objeto de debate en la alzada.

En la Sentencia que acordó el divorcio de los litigantes se aprobó el acuerdo al que llegaron en cuanto a la administración de un bien común y se dejó fuera la cuestión relacionada con la tenencia o custodia de un animal sin fijar régimen de visitas por no estar contemplada tal medida en el art. 103 del CC (LEG1889, 27).

El recurrente entiende que se ha solicitado un régimen de posesión y administración de un bien ganancial, la mascota, y que el acuerdo debe aprobarse porque el CC en su artículo 90 permite la adopción de esta medida.

#### SEGUNDO

Posesión de la mascota.

La medida solicitada consiste en una especie de régimen de visitas o comunicaciones para con el perro propiedad del matrimonio.

Las dudas que se plantean es si cabe un efectivo derecho de visitas a un animal, y si las controversias relativas al mismo son susceptibles de ser enjuiciadas en el proceso de familia y en el ámbito obligacional de las medidas regaladoras de la crisis familiar y en definitiva si posteriormente podría solicitarse la ejecución de las mismas dentro del proceso de familia. Y esta es claramente la situación que el recurrente plantea, con independencia de que quiera centrar su solicitud como si de una medida de administración de un bien ganancial se tratara, pero el acuerdo consiste en la posesión del animal cada dos fines de semana al mes " Matías el primero y el tercero desde las 20 horas del viernes hasta las 20 del domingo permaneciendo el resto del tiempo con Francisca . Igualmente lo tendrá Matías en su periodo de vacaciones comunicándoselo previamente a Francisca ".

No resulta extraño que en convenios reguladores de la separación, el divorcio y sus efectos, se contemplen disposiciones para regular la posesión de las mascotas porque es evidente el cariño y afecto que surge por estos animales entre quienes les han cuidado, estableciendo en ocasiones derechos de utilización alterna y otras medidas que favorecen el cuidado por ambos propietarios. Pero como señala una de las únicas resoluciones dictadas sobre animales de compañía en materia de ejecución de familia, el Auto de la AP de Barcelona de 5 de Abril del 2006 : "...la estadística judicial respecto a esta clase de ejecuciones pone de relieve que no suele ser frecuente la litigiosidad, puesto que el sentido común, y la medida de lo que resulta razonable, aconsejan a las personas que no deben establecer litigios respecto a tales hipotéticos derechos que, aun estando recogidos contractualmente, trascienden de lo jurídico o, con más precisión, de lo jurídicamente exigible".

Los pactos relativos a mascotas pueden ser obviamente incluidos en un convenio regulador pero lo razonable jurídicamente es que tales acuerdos, igual que los alcanzados en este supuesto en el momento del juicio, tengan trascendencia entre las partes pero sin la cualidad de ejecutables en el proceso de familia. Considerando que estamos ante la ratificación de un acuerdo sobre visitas del perro que no implica derecho alguno que pueda ser ejecutado y en consecuencia no se incluirá en la sentencia que se dicte, sin perjuicio de la validez que tiene entre los propietarios.

En definitiva, coincidiendo con el criterio de la Juez de Instancia, consideramos inapropiada su adopción en un proceso de separación matrimonial tal como se propone en línea similar a las medidas relativas previstas en la ley para con los hijos comunes, por ello entendemos las razones expuestas por la Juzgadora de instancia para su no aprobación, las cuales mantenemos en esta resolución.

#### TERCERO

Costas.

No procede hacer especial pronunciamiento sobre las costas en esta alzada dado el contenido del acuerdo alcanzado entre los litigantes que motiva la controversia surgida en apelación.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación al caso,

#### FALLAMOS

DESESTIMAMOS el recurso de apelación formulado por la representación procesal de D. Matías , contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de León de fecha 20 de mayo de 2011 , en los autos de Juicio de Divorcio Nº. 1434/10, que confirmamos en su integridad, sin hacer imposición de costas de esta alzada.

Se acuerda la pérdida del depósito constituido para recurrir. Notifíquese a las partes personadas

haciéndoles saber que esta resolución es firme y que contra ella no cabe interponer recurso alguno.

Así por esta Sentencia, y de la que se unirá certificación al Rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.