



Roj: **AAP T 1112/2008 - ECLI: ES:APT:2008:1112A**

Id Cendoj: **43148370032008200173**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Tarragona**

Sección: **3**

Fecha: **06/10/2008**

Nº de Recurso: **3/2008**

Nº de Resolución: **163/2008**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARIA REBECA CARPI MARTIN**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUDIENCIA PROVINCIAL

DE TARRAGONA

SECCION TERCERA

ROLLO DE APELACIÓN Nº 3/2008

ORDINARIO 157/2005

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚM. UNO DE REUS

AUTO Nº

ILTMOS. SRES.:

PRESIDENTE

D. JOAN PERARNAU MOYA

MAGISTRADOS

D. MANUEL GALÁN SÁNCHEZ

D. M^a REBECA CARPI MARTIN

En Tarragona, a seis de octubre de dos mil ocho.

VISTO, por la Sección Tercera de esta Audiencia Provincial recurso de apelación interpuesto por el Procurador Sr. Cairo Valdivia en representación de DON Pedro Miguel y DOÑA María Rosario contra el auto de fecha 16 de mayo de 2006 dictado en sede de incidente sobre impugnación de tasación de costas, practicada por el Sr. Secretario del Juzgado de Primera Instancia núm. Uno de Reus, a instancia de la Procuradora Sra. Tous Estany, en nombre y representación de la demandada COMUNIDAD DE PROPIETARIOS CALLE HOSPITAL000 NUM000 de CAMBRILS dentro del rollo de apelación nº 03/2008 dimanante de los autos de Juicio Ordinario nº 157/2005 seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Reus, a instancia de los apelantes.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Sr. Secretario del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Reus se procedió a la tasación de costas, dándose traslado a las partes, siendo impugnada por la Procuradora Sra. Tous Estany en nombre y representación de la demandada, parte condenada a su pago, mediante su escrito de fecha 15 de marzo de 2006, con el que se mostró conforme la parte actora mediante escrito presentado por el Procurador Sr. Cairo Valdivia en fecha 20 de marzo de 2006, recayendo auto estimando la impugnación de las costas por excesivas en fecha 16 de mayo de 2006, con la siguiente parte dispositiva: "Estimo la impugnación formulada per la procuradora M^a Pilar Tous Estany, en representació de la part demandada, respecte a la taxació de costes practicada en data 1 de març de 2006 im per tant, redueixo la quantia corresponent a la minuta de la



lletrada Magdalena a l'import de 853,76 euros (IVA inclòs), amb imposició de les costes d'aquest incident a l'esmentada lletrada.

Mantinc la quantia corresponent a la minuta del procurador Marcelo Cairo Valdivia per l'import de 375,25 euros (IVA inclòs) i fixo l'import de les costes en la quantitat total de mil dos-cents vint-i-nou euros amb un cèntim (1.229,01 euros).".

SEGUNDO.- Contra el anterior pronunciamiento se interpuso recurso de apelación por el Procurador Cairo Valdivia en representación de la parte demandante, en base a la argumentación que obra en el correspondiente escrito. Dado traslado del recurso, no se opuso al mismo, ni presentó escrito de impugnación a la resolución recurrida la parte demandada.

TERCERO.- Recibidos los autos en esta instancia el 4 de enero de 2008, se designó Ponente en sustitución de la Il'tma. Sra. Magistrado D^a. M^a Angeles García Medina a la Il'ma. Sra. Magistrada Suplente D^a M^a REBECA CARPI MARTIN y se señaló para votación y fallo el 1 de octubre de 2008.

CUARTO.- En la tramitación de ambas instancias del procedimiento se han seguido las normas legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Practicada, a instancia de la demandada COMUNIDAD DE PROPIETARIOS HOSPITAL000 NUM000 DE CAMBRILS, en fecha 1 de marzo de 2006 por el Sr. Secretario del Juzgado núm. 1 de Reus Tasación de las Costas devengadas en el presente rollo, dimanante de un juicio ordinario, la parte demandada, condenada al pago de las costas devengadas impugnó la misma al considerar excesivos los honorarios del letrado de la parte actora. La parte actora presentó escrito de conformidad de su Letrada con la impugnación realizada por la demandada, reduciendo la cuantía de los honorarios a la cantidad propugnada por la contraria. La resolución emitida por la Jueza de instancia estimó la impugnación, condenando a la parte actora a las costas derivadas del incidente de impugnación. La parte actora impugna dicha condena en costas, al considerar que se ha infringido lo dispuesto en el art. 246 LEC en relación con el art. 395 LEC .

SEGUNDO.- La Letrada Sra. Magdalena presentó una minuta de honorarios que ascendía a 1067,20 euros, que se incluyó en su integridad en la tasación de costas practicada, siendo la misma impugnada por la otra parte por el motivo de no haberse aplicado la reducción del 20% que establece el criterio 1.12 en su párrafo segundo de las Normas Orientadoras sobre Honorarios establecidas por el Consejo de Ilustres Colegios de Abogados de Cataluña, considerando dicha parte impugnante que la cantidad de honorarios correcta, tras la aplicación de dicho criterio, era la de 853,76 euros, aceptando la letrada minutante dicho motivo de impugnación y reduciendo, en consecuencia, la cuantía de su minuta a la de 853,76 euros. La resolución de instancia que estima la impugnación impone a la Letrada Sra. Magdalena las costas del incidente de impugnación, en aplicación de lo dispuesto por el art. 246 LEC en su párrafo 3. La Letrada recurre dicha condena en costas, al estimar que la misma aplica erróneamente el art. 246 LEC , no siendo el presente supuesto subsumible en el número 3 de dicho precepto, sino en el número 1 del art. 246 en relación con el art. 395 LEC sobre allanamiento. Considera la apelante que la condena al pago de las costas del incidente de impugnación a que se refiere el art. 246.3 LEC está reservado para los supuestos en que el Letrado cuya minuta se impugna se opone a dicha impugnación, haciendo necesaria la emisión de informe por parte del Colegio de Abogados y la valoración del mismo por el Secretario Judicial, al ubicarse tal previsión sobre condena en costas en el mismo ordinal en el que se alude a la decisión del Secretario Judicial una vez emitidos los informes del Colegio de Abogados, situándose, por el contrario, el caso en que el abogado minutante muestra su conformidad a la impugnación en el número primero del art. 246 LEC , que no establece nada sobre condena en costas. La Letrada apelante considera que a dicho número 1 del art. 246 LEC le resulta de aplicación el art. 395 LEC , que prevé la no imposición de costas en caso de allanamiento, salvo que se aprecie mala fe, no concurriendo tal mala fe en este caso.

TERCERO.- Debe decirse, en primer lugar, que el citado art. 246.3 LEC no prevé ningún tipo de recurso de apelación, por lo que no debía el Juzgado haber admitido a trámite el mismo, lo que hace que deba ser inadmitido en esta segunda instancia.

A tal efecto y, en primer término, conviene destacar que si bien es cierto que la tutela judicial efectiva que garantiza el art. 24 de la C.E . comprende como un derecho más de los garantizados por dicho precepto, el de utilizar los recursos legales procedentes contra las resoluciones judiciales, no lo es menos que el derecho constitucional de acceso a los recursos no tiene un carácter absoluto que permita la utilización de cualquiera de los recursos establecidos por el Ordenamiento jurídico, en tanto está limitado al uso de aquellos recursos legalmente previstos para la resolución de que se trate (S.s.T.C. 157/89 , 92/90 , 16/92 y 55/92 entre otras), ya que, como señala la S. T.C. 54/85, "la tutela no alcanza a cualquier recurso doctrinalmente



aconsejable o hipotéticamente conveniente o deseable, sino aquél que las normas vigentes del ordenamiento hayan establecido para el caso", y reitera el Tribunal Constitucional, entre otras en las Sentencias 23/92 , 37/95 y 9/97 , "la Constitución Española no garantiza clase alguna de recursos judiciales, sino que tan solo asegura el acceso a los recursos legalmente previstos, y siempre que se cumplan y se respeten los presupuestos, requisitos y límites que la propia ley establece".

Pero es que además debe tenerse en cuenta que es perfectamente posible la inadmisión final del recurso aún y cuando para ello hubiera de rectificarse la decisión inicial de admisión adoptada por el Juez "a quo". Y ello es así, de una parte, por la propia función revisora que cumple el recurso de apelación como recurso ordinario que realiza la función de depuración respecto del proceso apelado y de su resultado; función revisora que impone que no se limiten los poderes del Tribunal para conocer de la totalidad de la actividad del órgano judicial inferior, y entre ellos las decisiones, aún posteriores a la sentencia, sobre la existencia de los requisitos o presupuestos procesales que la ley exige para la viabilidad del proceso impugnatorio y que determinan la admisión del propio proceso de apelación. Pues el que la Ley encomiende al órgano inferior la vigilancia del cumplimiento de estos requisitos procesales, no supone excluir al poder de revisión de la segunda instancia tanto la existencia de tales requisitos como la propia decisión del órgano inferior sobre los mismos, en tanto el órgano judicial superior ha de conocer el juicio del órgano de primera instancia sobre la existencia de los requisitos de la admisión del recurso de apelación. Y, de otra, porque el cumplimiento de los presupuestos procesales es de orden público y de carácter imperativo, y escapa del poder de disposición de las propias partes y del propio órgano judicial, lo que supone, que no puede obligarse al órgano de segunda instancia a estar y pasar por la admisión decidida por el Juez que ha conocido el proceso "a quo", no obstante los defectos en que dicha resolución pueda incurrir, y que dicho examen haya de hacerse con independencia de que fuesen o no alegados tales defectos por la parte apelada en el curso del proceso (S.S.T.C. 202/88 , 16/92 y 331/94).

Y de acuerdo a la doctrina expuesta, dado que entre los requisitos para la válida y eficaz realización de los recursos figura la necesidad de que el recurso que se interponga sea el que legalmente está previsto para la resolución de que se trata, y en el caso que nos ocupa, no obstante tratarse de una resolución la impugnada, contra la que no cabe recurso de apelación, -tal como expresamente establece el art. 246.3 LEC - nos encontramos que el Juez "a quo" admitió el recurso de apelación interpuesto, cuando debió rechazarlo "a limine", procede -como se ha adelantado- declarar mal admitido el mismo, so pena en caso contrario de proceder a admitir cualquier recurso que pudiera interponerse con independencia de la resolución que se trata de impugnar, e infringir, en definitiva, el art. 24.1. C.E ., como indican las S.S.T.C. 187/89 y 212/93 .

CUARTO.- Obiter dicta, sin embargo, se comparten plenamente los otros motivos alegados en la Interlocutoria impugnada. Contrariamente a lo sostenido por la apelante, esta Sala considera acertada la condena de la misma al pago de las costas causada en este incidente de impugnación de honorarios por excesivos. No se duda de la buena fe de la Letrada, que se pone en evidencia con la conformidad manifestada por la misma ante la impugnación por la contraria de la minuta de honorarios que presentó. Tal como expone la propia apelante, es admisible que cometió un error en el cálculo de los honorarios al no tener presente la reducción que establece el criterio 1.12 de las Normas Orientadoras, al tratarse de una norma que llevaba en vigor solamente cinco meses cuando realizó el cálculo de los citados honorarios. Sin embargo, eso no ha evitado la apertura del incidente de impugnación, que se inicia con el escrito de impugnación, por más que la otra parte se muestre conforme con tal impugnación. Una vez iniciado el incidente, el mismo, aunque se evite el trámite de remitir testimonio al Colegio de Abogados para que el mismo informe, debe seguir la tramitación procesal pertinente, concluyendo mediante auto. Teniendo eso presente, debe entenderse que el número 3 del art. 246 LEC se refiere, por tanto, al incidente de impugnación en todo caso, haya o no haya conformidad del Letrado cuyos honorarios se impugnan, y que en su segundo párrafo alude también de forma genérica a dicho incidente, estableciendo sin más matización que en caso de estimarse total o parcialmente la impugnación se impondrán las costas del incidente al Letrado cuyos honorarios se hayan considerado excesivos.

No cabe, por último, la relación que la apelante establece entre el art. 246.1 y el 395, ambos de la LEC , considerando aplicable éste último al supuesto de conformidad del Letrado referido en el art. 246.1, por considerar tal supuesto un tipo de allanamiento. Tal como estableció el Tribunal Constitucional en Auto de fecha 12 de septiembre de 2006 , en el que negaba la posibilidad de comparar el art. 246.3 con el 394 ambos de la LEC , existe una "lógica implícita en la regla que nos ocupa, cual es la pericia que resulta exigible a quien se propone percibir sus honorarios profesionales", de donde resulta que, en el presente supuesto, la Letrada que emitió una minuta de honorarios errónea es quien debe asumir las consecuencias de la negligencia que ello supone en el desarrollo de su actividad como abogada, que requiere un nivel de diligencia profesional que implica, al menos, el conocimiento y aplicación de las normas vigentes en materia de honorarios, por más reciente que sea su entrada en vigor.



QUINTO.- Conforme a los arts. 394 y 398 LEC , al desestimarse el recurso, aunque sea por razones procesales que impiden entrar a conocer del fondo, se imponen las costas del mismo a la recurrente.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

PARTE DISPOSITIVA

INADMITIMOS A TRÁMITE el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de DON Pedro Miguel y DOÑA María Rosario contra el auto de fecha 16 de mayo de 2006 del Juzgado de Primera Instancia núm. Uno de Reus , dictado en sede de incidente sobre impugnación de tasación de costas. Se imponen las costas del recurso al recurrente.

Así por este nuestro auto, lo acordamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ