



Roj: **SAP PO 2674/2017 - ECLI:ES:APPO:2017:2674**

Id Cendoj: **36038370012017100618**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Pontevedra**

Sección: **1**

Fecha: **26/12/2017**

Nº de Recurso: **456/2017**

Nº de Resolución: **621/2017**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER VALDES GARRIDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

PONTEVEDRA

SENTENCIA: 00621/2017

N10250

C/ ROSALIA DE CASTRO NUM. 5

-

Tfno.: 986805108 Fax: 986803962

MA

N.I.G. 36024 41 1 2016 0001293

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000456 /2017

Juzgado de procedencia: XDO.1A.INST.E INSTRUCIÓN N.2 de LALIN

Procedimiento de origen: JUICIO VERBAL 0000489 /2016

Recurrente: Lorenza

Procurador: MANUEL NISTAL RIADIGOS

Abogado: RAMON GONZALEZ VINAGRE

Recurrido: Valentina

Procurador: CRISTINA ALAEJOS GUINEA

Abogado: CARMEN NANCY DE LA FUENTE GIL

LA SECCION PRIMERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE PONTEVEDRA, CONSTITUIDA EN TRIBUNAL UNIPERSONAL POR EL/LA ILMO/A MAGISTRADO/A D./D^a. FRANCISCO JAVIER VALDÉS GARRIDO

HA DICTADO

EN NOMBRE DEL REY

LA SIGUIENTE

SENTENCIA NUM.621

En Pontevedra, a veintiséis diciembre dos mil diecisiete.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 001, de la Audiencia Provincial de PONTEVEDRA, los Autos de JUICIO VERBAL 0000489 /2016, procedentes del XDO.1A.INST.E INSTRUCIÓN N.2 de LALIN, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000456/2017, en los que aparece como parte



apelante-demandado, Lorenza , representado por el Procurador de los tribunales, Sr./a. MANUEL NISTAL RIADIGOS, asistido por el Abogado D. RAMON GONZALEZ VINAGRE, y como parte apelada-demandante, Valentina , representado por el Procurador de los tribunales, Sr./a. CRISTINA ALAEJOS GUINEA, asistido por el Abogado D. CARMEN NANCY DE LA FUENTE GIL, siendo el Magistrado/a Ponente - constituido como órgano unipersonal el/la **Ilmo./Ilma. D./D^a FRANCISCO JAVIER VALDÉS GARRIDO**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Lalin, con fecha 17 de abril de 2017, se dictó sentencia cuyo fallo textualmente dice:

"Estimo la demanda presentada por doña Valentina frente a doña Lorenza y, en consecuencia, condeno a la demandada a abonar a la actora la cantidad de 3.253,28 euros más intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda, sin que proceda la condena en costas de ninguna de las partes."

SEGUNDO.- Notificada dicha resolución a las partes, se interpuso recurso de apelación, que fue admitido en ambos efectos, por lo que se elevaron las actuaciones a esta Sala y se señaló el día para el estudio y fallo de este recurso.

TERCERO.- En la tramitación de esta instancia se han cumplido todas las prescripciones y términos legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente proceso de juicio verbal, promovido por la actora -designada contadora partidora dativa de las herencias de los finados esposos don Jose Luis y doña Estrella en el procedimiento de jurisdicción voluntaria núm. 1/2014 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Lalín- contra la heredera doña Lorenza , en reclamación de la cantidad de 3253,28 euros, a que asciende el importe de los honorarios por la confección del cuaderno particional que le corresponde satisfacer a tenor de su cuota de participación en la herencia de los causantes (del orden del 13,50%), frente a la sentencia de instancia estimatoria de la demanda recurre en apelación la demandada.

SEGUNDO.- En su escrito de interposición de recurso de apelación, la demandada recurrente interesa la desestimación de la demanda, con base a las sustanciales alegaciones que seguidamente se pasan a exponer.

Así, se indica:

1.- Que no se ha cumplido el plazo máximo de dos meses para la elaboración del cuaderno particional, en cuanto que la aceptación del cargo de contadora partidora por la actora tuvo lugar el día 3/9/2015, con entrega de autos al día siguiente, y la presentación del cuaderno particional se produjo el 8/7/2016.

Suponiendo este injustificado retraso la nulidad de cuaderno particional.

2.- Que existen omisiones y errores en el cuaderno particional que determinan que el mismo no cumpla las condiciones de validez para que pueda ser utilizado, por lo que no pueden ser reclamados honorarios por dicho trabajo.

Y que, asimismo, resulta improcedente el nombramiento de perito para el avalúo de los bienes en un procedimiento de jurisdicción voluntaria cual el de litis. Debiendo consecuentemente, en su caso, descontarse los honorarios reclamados por el perito tasador de los de la contadora partidora.

3.- Que concurre una imposibilidad de protocolización del cuaderno particional, por la falta de entrega del cuaderno particional a los herederos para su protocolización notarial. Ya que solo se puso a disposición del Juzgado.

Y tampoco la contadora partidora entregó en el Juzgado la documentación adjunta al cuaderno particional, al objeto de que los herederos de los causantes pudiesen tener acceso a la misma y comprobar que las operaciones divisorias fueron correctamente realizadas.

4.- Que la contadora partidora ha sido poco diligente en su trabajo, al contactar solamente con uno de los herederos (el promovente del procedimiento) y haber ignorado completamente a los demás interesados. Presentando, consiguientemente, un cuaderno particional sesgado al disponer únicamente de la información facilitada por una sola de las partes.

5.- Falta de representación procesal.-

Por cuanto el demandante don Balbino inició el procedimiento de nombramiento de contador partidor en nombre propio y en representación d la comunidad hereditaria de su finada madre doña Socorro , constituida



por él mismo, y por sus hermanos don Gonzalo , don Matías y doña Clara , junto con doña Nicolasa . No aportando, sin embargo, ningún tipo de poder que acredite que ostenta la representación de los demás miembros de dicha comunidad hereditaria.

Con lo cual, no se cumple el presupuesto de base para la posibilidad de nombramiento de contador partidor dativo que requiere el párrafo 2º del art. 1057 del Código Civil (solicitud de herederos y legatarios que representen, al menos, el 50 por 100 del haber hereditario). Aparte de la también falta de acreditación de su condición, junto con sus hermanos, de herederos de su finada madre doña Socorro (hija de los causantes). No constando tampoco la efectiva notificación de las actuaciones del procedimiento de división de herencia a los herederos a los que el promovente don Balbino indica representar. Razón por la cual se espera que dicho procedimiento que es causa de la presente reclamación sea declarado nulo. Lo que conlleva la invalidez del trabajo de la contadora partidora e impide que tenga derecho al cobro de sus honorarios.

TERCERO.- Las objeciones que se formulan en el escrito de interposición de recurso de apelación (a salvo la relativa a la imposibilidad de protocolización notarial del cuaderno particional por la no entrega del mismo a los herederos por la contadora partidora dativa, que constituye una cuestión nueva de inadmisibles planteamiento en la alzada) se puede decir que son reiteración de los expuestos por la demandada en su escrito de contestación. Y a las mismas se le ha dado cumplida respuesta por el Juzgador de instancia en su sentencia, cuya motivación se comparte y a la que cabe remitirse en aras de evitar repeticiones innecesarias.

En cualquier caso, la estimación de la pretensión actora cabe decidirla con base en una fundamentación más simple. Cuál es la circunstancia de haber sido la demandante designada por el Juzgado, en el marco de un procedimiento de jurisdicción voluntaria al amparo del art. 1057 párrafo 2º del Código Civil , para desempeñar la función de contadora partidora dativa en la partición de las herencias de los causantes don Jose Luis y doña Estrella (abuelos maternos del promovente del procedimiento tendente a la división de las herencias y progenitores de la demandada en el presente proceso) así como de haber llegado efectivamente a confeccionar un razonado cuaderno particional sobre tal extremo, de treinta y cinco páginas, que presentó en el Juzgado que la había nombrado a tal fin, y, si bien es cierto que la demandada recurrente atribuye una serie de omisiones y errores en la determinación del inventario (para nada contrastados ni justificados), también es cierto que, en su caso, podrían haber sido en su momento objeto de corrección y, por ello, en definitiva, no harían perder al cuaderno particional elaborado por la actora su necesaria utilidad. Sin que sea dable en el presente procedimiento de reclamación de honorarios de la contadora partidora dativa el debate acerca de la falta de representación procesal del heredero promovente del procedimiento de jurisdicción voluntaria al amparo del art. 1057 párrafo 2º del Código civil , que ni tan siquiera fue objeto de alegación por ninguna de las partes intervinientes (entre ellas, la aquí recurrente) en el particular procedimiento al que afectaba.

De modo que, en principio, la actora ha acreditado el cumplimiento de la función que le fue encomendada y que culminaba con la elaboración del cuaderno particional de las herencias de los causantes. No alcanzando a apreciarse un ejercicio extralimitado ni inadecuado de sus facultades al hacer la partición. Siendo lo procedente que cualquier discrepancia, al respecto, se hubiese planteado y considerado en el seno de aquél procedimiento particional, en que la decisión de aprobación de la partición efectuada requiere una valoración, siquiera mínima, acerca de los presupuestos de la pretensión particional y del diligente proceder de la contadora partidora dativa en el desenvolvimiento del cometido que le fue atribuido.

Así las cosas, debiendo reputarse los honorarios del contador partidor dativo gastos de partición hechos en interés de todos los coherederos (art. 1064 CC) y al no ser los mismos deducidos de la herencia, resulta procedente su reclamación del conjunto de coherederos conforme a su cuota de participación. En el caso de litis, del orden del 13,50% para la demandada, quién no impugna su cuota contributiva ni tampoco, en base a la misma, la cuantía de los honorarios objeto de reclamación.

En consecuencia, procede la desestimación del recurso de apelación y consiguiente confirmación de la sentencia de instancia impugnada.

CUARTO.- Dada la desestimación del recurso de apelación, se imponen a la demandada recurrente las costas procesales de la presente alzada (art. 398-1 LEC).

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Se desestima el recurso de apelación y se confirma la sentencia de instancia impugnada; todo ello con expresa imposición a la demandada recurrente de las costas procesales de la presente alzada.

Así, por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.