



Roj: **AAP PO 700/2018 - ECLI:ES:APPO:2018:700A**

Id Cendoj: **36057370062018200069**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Vigo**

Sección: **6**

Fecha: **25/06/2018**

Nº de Recurso: **8/2018**

Nº de Resolución: **91/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **JAIME CARRERA IBARZABAL**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 6

PONTEVEDRA

AUTO: 00091/2018

N10300

C/LALÍN, NÚM. 4 - PRIMERA PLANTA - VIGO

Tfno.: 986817388-986817389 Fax: 986817387

MG

N.I.G. 36057 42 1 2009 0017062

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000008 /2018

Juzgado de procedencia: XDO. PRIMEIRA INSTANCIA N. 4 de VIGO

Procedimiento de origen: JURISDICCION VOLUNTARIA. GENERAL 0001246 /2009

Recurrente: Segismundo , Aurelia

Procurador: PURIFICACION RODRIGUEZ GONZALEZ, EMILIO JOSE ALVAREZ PAZOS

Abogado: ANGEL IGLESIAS GONZALEZ, ANA ALONSO OTERO

Recurrido: Africa

Procurador: PAULA LLORDEN FERNANDEZ-CERVERA

Abogado: CARLOS GONZALEZ REVERTER

AUTO NÚM. 91/18

TRIBUNAL QUE LO DICTA

ILMO SR PRESIDENTE :

DON JAIME CARRERA IBARZÁBAL

MAGISTRADOS :

DON JUAN MANUEL ALFAYA OCAMPO

DOÑA MAGDALENA FERNÁNDEZ SOTO

En Vigo, a veinticinco de junio de dos mil dieciocho.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 006, de la Audiencia Provincial de PONTEVEDRA, los Autos de JURISDICCION VOLUNTARIA. GENERAL 0001246 /2009, procedentes del XDO. PRIMEIRA INSTANCIA N. 4 de VIGO, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000008 /2018, en los que



aparece como **parte apelante**, DON Segismundo , representado por el Procurador de los tribunales, DOÑA PURIFICACION RODRIGUEZ GONZALEZ, asistido por el Abogado DON ANGEL IGLESIAS GONZALEZ; Y DOÑA Aurelia , representado por el Procurador de los Tribunales DON EMILIO ALVAREZ PAZOS, asistido por el Abogado doña ANA ALONSO OTERO y como **parte apelada**, Africa , representado por el Procurador de los tribunales, DOÑA PAULA LLORDEN FERNANDEZ-CERVERA, asistido por el Abogado DON CARLOS GONZALEZ REVERTER;Y DOÑA Soledad , no personado.

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado DON JAIME CARRERA IBARZÁBAL, quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Vigo, con fecha 10-05-2017, se dictó auto cuya parte dispositiva expresa:

"APROBO O CADERNO PARTICIONAL que, datado o 2 de setembro de 2016, foi elaborado pola contadora partidora dativa Blanca e presentado perante este Xulgado o 26 de decembro de 2016, en relación coa herdanza de Ariadna , sen prexuízo das accións de impugnación das que se crean asistidos os herdeiros para facer valer os seus dereitos contra das operacións particionais recollidas no devandito caderno."

SEGUNDO.- Notificada dicha resolución a las partes, por los procuradores doña PURIFICACIÓN RODRÍGUEZ GONZÁLEZ Y DON EMILIO ÁLVAREZ PAZOS, en nombre y representación de la parte apelante, se interpuso recurso de apelación, que fue admitido a trámite y, conferido el oportuno traslado, se formuló oposición por la parte contraria.

Elevadas las actuaciones a esta Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Pontevedra, sede Vigo, para su resolución se abrió el oportuno rollo bajo el núm. 8/18, siguiendo el recurso los trámites de rigor y señalándose para su deliberación y fallo el día 21-06-2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como antecedentes fácticos de interés, pueden reseñarse, los siguientes:

a) Con fecha 28 de octubre de 2009, el Procurador D. Emilio José Álvarez Pazos, en nombre y representación de D.^a Aurelia , dedujo solicitud de nombramiento de contador-partidor dativo para al realización de las operaciones particionales de D.^a Ariadna .

La solicitud determinó la apertura del procedimiento de jurisdicción voluntaria seguido, bajo el núm. 1246/2009, en el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Vigo.

b) Con fecha 16 de marzo de 2010 se dictó auto, cuya parte dispositiva expone: "1º Designar como contador-partidor dativo de la herencia de D.^a Ariadna a D.^a Blanca , a quien se entregará testimonio de esta resolución. 2º. Una vez firme esta resolución, procédase al desglose y entrega a los promoventes de los documentos originales aportados, dejando nota en los autos".

c) Con fecha 29 de julio de 2011, D. Blanca presentó el cuaderno particional.

d) Con fecha 5 de octubre de 2012, se dictó auto, cuya parte dispositiva expresa: "Apruebo el cuaderno particional que, datado el 1 de marzo de 2011, fue elaborado por la contadora-partidora dativa Blanca y presentado ante este Juzgado el 27 de octubre de 2011, en relación con la herencia de D.^a Ariadna , sin perjuicio de las acciones de impugnación de las que se crean asistidos los herederos para hacer valer sus derechos contra las operaciones particionales recogidas en dicho cuaderno".

e) Con fecha 23 de octubre de 2014, se dictó sentencia en el procedimiento ordinario seguido bajo el núm. 753/2013, en el Juzgado de Primera Instancia núm. 7, cuyo fallo expone: "Estimando como estimo íntegramente la demanda interpuesta por la Sra. Martínez Villanueva, en nombre y representación de D.^a Africa , contra D. Segismundo , D. Aurelia y D.^a Soledad , se declara la nulidad de la partición hereditaria realizada en fecha 1 de marzo de 2011, por la contadora-partidora dativa de la herencia de D.^a Ariadna , D.^a Blanca , sin especial pronunciamiento sobre las costas".

f) La sentencia fue revocada, exclusivamente en cuanto al pronunciamiento sobre costas, por la dictada, en fecha 12 de enero de 2016, por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Pontevedra con sede en Vigo, en el rollo de apelación 118/2015.

g) Con fecha 2 de septiembre de 2016, la contador-partidor D.^a Blanca , presentó nuevo cuaderno particional.



h) Con fecha 10 de mayo de 2017 se dictó auto, cuya parte dispositiva expresa: "Apruebo el cuaderno particional que datado el 2 de septiembre de 2016, fue elaborado por la contadora-partidora dativa Blanca y presentado ante este Juzgado el 26 de diciembre de 2016, en relación con la herencia de D.^a Ariadna, sin perjuicio de las acciones de impugnación de las que se crean asistidos los herederos para hacer valer sus derechos contra las operaciones particionales recogidas en dicho cuaderno".

i) El suplico del recurso formalizado por D. Segismundo solicitaba: "se declare la nulidad del cuaderno particional, ordenando realizar otro de conformidad con las alegaciones expuestas".

j) El suplico del escrito de recurso interpuesto por D.^a Aurelia postulaba: "Se estimen las pretensiones de esta parte y en su virtud se revoque el auto recurrido, denegándose la aprobación de las operaciones particionales y se acuerde ordenar a la contador-partidor realizar nuevo cuaderno teniendo en cuenta lo expuesto en el cuerpo de este escrito".

SEGUNDO.- La Disposición transitoria primera de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, en sede de expedientes en tramitación, dispone: "Los expedientes afectados por esta Ley que se encontraran en tramitación al tiempo de su entrada en vigor se continuarán tramitando conforme a la legislación anterior".

En el presente caso, el procedimiento de jurisdicción voluntaria, en el que se solicitaba la designación de contador-partidor dativo, que se sigue en el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Vigo, se registró bajo el núm. 1246/2009, en virtud de providencia de fecha 3 de noviembre de 2009. Las normas aplicables, por tanto, son las contenidas en los arts. 1811 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.

El art. 1811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 disponía: "Se considerarán actos de jurisdicción voluntaria todos aquellos en que sea necesaria, o se solicite la intervención del Juez sin estar empeñada, ni promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas". Y el art. 1817 de la misma ley procesal, señalaba: "Si a la solicitud promovida se hiciere oposición por alguno que tenga interés en el asunto, se hará contencioso el expediente, sin alterar la situación que tuvieren, al tiempo de ser incoado, los interesados y lo que fuere objeto de él, y se sujetará a los trámites establecidos por el juicio que corresponda, según la cuantía".

Con independencia de que se hubiere continuado la tramitación del expediente de jurisdicción voluntaria, aún después de que se declarase firme el auto de designación de contador-partidor y se acordare el archivo del procedimiento por proveído de fecha 8 de septiembre de 2010, dictado el auto que aprueba el cuaderno particional confeccionado por el contador-partidor dativo designado, los recurrentes muestran su disconformidad con el cuaderno particional en los términos en que ha sido aprobado. De modo que, de conformidad con lo prevenido en el citado art. 1817 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, mostrada oposición por los interesados, deberá iniciarse el expediente contencioso, sujetándose a los trámites establecidos para el juicio declarativo que corresponda, tal y como ya advertía la propia resolución que ha sido objeto de impugnación.

Procede, en consecuencia desestimar los recursos de apelación formalizados por D. Segismundo y D.^a Aurelia.

TERCERO.- De conformidad con lo prevenido en el art. 398. 1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: "Cuando sean desestimadas todas las pretensiones de un recurso de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación, se aplicará, en cuanto a las costas del recurso, lo dispuesto en el art. 394".

Vistos los arts. citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación y en atención a lo expuesto,

PARTE DISPOSITIVA

La Sala ACUERDA: Desestimando los recursos de apelación interpuestos por el Procurador D.^a Purificación Rodríguez González, en nombre y representación de D. Segismundo y por el Procurador D. Emilio Álvarez Pazos, en nombre y representación de D.^a Aurelia, contra el auto de fecha diez de mayo de dos mil diecisiete, dictado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Vigo, confirmamos el mismo, con imposición a las partes apelantes de las costas procesales de los recursos.

Se decreta la pérdida del depósito constituido para recurrir, al que se dará el destino legal.

Esta resolución es firme al no ser susceptible de recurso ordinario o extraordinario alguno.

Así, por este auto, lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados arriba referenciados. Doy fe.