



Roj: **SAP PO 2534/2022 - ECLI:ES:APPO:2022:2534**

Id Cendoj: **36057370062022100429**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Vigo**

Sección: **6**

Fecha: **02/11/2022**

Nº de Recurso: **837/2021**

Nº de Resolución: **458/2022**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **EUGENIO FRANCISCO MIGUEZ TABARES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 6

PONTEVEDRA

SENTENCIA: 00458/2022

Modelo: N10250

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

-

Teléfono: 986817388-986817389 **Fax:** 986817387

Correo electrónico:

Equipo/usuario: IR

N.I.G. 36045 41 1 2017 0000675

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000837 /2021

Juzgado de procedencia: XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.1 de REDONDELA

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000254 /2017

Recurrente: Eloy

Procurador: ELENA JULIANI ORTIZ

Abogado: STELLA RODRIGUEZ FERNANDEZ

Recurrido: Ernesto

Procurador: CELSA MUÑOZ LEIRA

Abogado: FERNANDO ARRUGA PEREZ

LA SECCIÓN SEXTA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE PONTEVEDRA, SEDE VIGO, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados DOÑA MARÍA BEGOÑA RODRÍGUEZ GONZÁLEZ; DOÑA MAGDALENA FERNÁNDEZ SOTO y DON EUGENIO FRANCISCO MÍGUEZ TABARÉS, han pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

La siguiente

S E N T E N C I A

En VIGO, a dos de noviembre de dos mil veintidós

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 006, de la Audiencia Provincial de PONTEVEDRA, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000254 /2017, procedentes del XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.1 de



REDONDELA, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000837 /2021, en los que aparece como parte apelante, Eloy , representado por la Procuradora de los tribunales, Sr./a. ELENA JULIANI ORTIZ, asistido por la Abogada D^a STELLA RODRIGUEZ FERNANDEZ, y como parte apelada, Ernesto , representado por la Procuradora de los tribunales, Sr./a. CELSA MUÑOZ LEIRA, asistido por el Abogado D. FERNANDO ARRUGA PEREZ, siendo el Magistrado Ponente el Ilmo. D. EUGENIO FRANCISCO MIGUEZ TABARES.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Redondela con fecha 1 de septiembre de 2020, se dictó sentencia con el siguiente fallo:

"QUE DEBO ESTIMAR Y ESTIMO ÍNTEGRAMENTE la demanda interpuesta por el procurador de los tribunales, Pedro Sanjuán Fernández, en nombre y representación de Ernesto , contra Eloy , y, en consecuencia, condenar al demandado al abono de 37.510 euros, suma que se incrementará con los intereses legales desde la reclamación judicial, con condena en costas a la parte demandada".

SEGUNDO.- Notificada dicha resolución a las partes, por la Procuradora doña Elena Juliani Ortiz, en nombre y representación de don Eloy , se interpuso recurso de apelación que fue admitido a trámite y, conferido el oportuno traslado, se formuló oposición al mismo por la parte contraria.

Cumplimentados los trámites legales y elevadas las actuaciones a esta Audiencia Provincial para la resolución el recurso de apelación interpuesto, se formó el correspondiente Rollo de Sala. Se señaló el día 27 de octubre de 2022 para que tuviera lugar la deliberación, votación y fallo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento del debate.

En la demanda que ha dado origen al presente proceso se ejercita por don Ernesto acción con base en los artículos 1089, 1091, 1254 y 1258 CC en la que reclama a don Eloy el pago de la cantidad de 37.510 euros, correspondiente al importe de los honorarios por los trabajos de asesoría jurídica prestados por el demandante al demandado. El contrato concertado se plasma en la hoja de encargo suscrita con fecha 22 de julio de 2016.

La parte demandada se opuso a la reclamación invocando litispendencia, falta de legitimación activa e incumplimiento de la actividad objeto del encargo.

En la sentencia de instancia se estimó íntegramente la demanda.

La parte demandada recurre la sentencia reiterando la falta de legitimación activa del demandante y alegando la existencia de error en la valoración de la prueba en relación con el hecho de que el demandante no realizó la actividad objeto del encargo.

SEGUNDO.- Admisión del recurso de apelación.

La parte actora en su escrito de oposición al recurso de apelación planteado de adverso aduce la inexistencia de motivación para recurrir y que es improcedente admitir el recurso, pues en el mismo la parte demandada se limita a repetir lo que alegó en la contestación a la demanda sin aportar ningún argumento nuevo que permita desvirtuar la motivación judicial, reproduciendo incluso el contenido literal de lo manifestado en su escrito de contestación a la demanda.

Sin desconocer que la parte demandada procede a reiterar los argumentos ya vertidos al contestar la demanda, incluso repitiendo literalmente algunos párrafos de dicho escrito, lo cierto es que a través del recurso el apelante incide en el -a juicio de la parte recurrente- error cometido por el juez a quo respecto a la estimación de la demanda al reiterar la falta de legitimación activa y pasiva.

En este caso existe conformidad en la existencia de un contrato de arrendamiento de servicios y en el precio que corresponde abonar por la ejecución de los trabajos de asesoría jurídica, y no se impugna la autenticidad de los documentos aportados a las actuaciones, por lo que la discrepancia se limita a determinar las concretas partes que intervinieron en la contratación y el cumplimiento o no de las obligaciones asumidas. No cabe por lo tanto apreciar un mero ánimo dilatorio en la interposición del recurso.

Como se afirma en la STS de 31 de diciembre de 2010, "El recurso de apelación que abre la segunda instancia permite un nuevo examen completo de la cuestión litigiosa (SSTS de 5 de mayo de 1997, RC n.º 1294/1993, 31 de marzo de 1998, RC n.º 141/1994, STC 3/1996, de 15 de enero), lo que faculta al Tribunal para valorar los elementos fácticos y apreciar las cuestiones jurídicas según su propio criterio, aunque con los límites que



impone la prohibición de la reforma peyorativa, esto es la modificación de la sentencia apelada en perjuicio del apelante, salvo que provenga de la estimación de la impugnación del inicialmente apelado, y el principio tantum devolutum quantum appellatum, conforme al cual el tribunal de apelación sólo debe conocer de aquellas cuestiones que le han sido planteadas en el recurso, como se regula en el artículo 465.4 LEC".

La parte demandada en el recurso de apelación reitera gran parte de lo expresado en su escrito de contestación a la demanda, pero incide en aquellos puntos en los que discrepa del razonamiento y conclusiones alcanzados por el juez a quo y hace referencia a la única prueba practicada tras la audiencia previa, que es la documental consistente en el testimonio remitido por el Juzgado de Instrucción nº 1 de Pontevedra en los autos de Jura de Cuenta 2519/2016.

Además en la fase de apelación precisamente no es posible introducir hechos o alegaciones no formuladas en la instancia, ya que como establece la STS de 30 de octubre de 2008: "Como señala la sentencia de esta Sala de 18 mayo 2006, el planteamiento en segunda instancia de cuestiones nuevas «contradice los principios de preclusión y contradicción, generando indefensión para la contraparte, pues rige en nuestro ordenamiento un sistema de apelación limitada, no plena, en el que la regla general es que no cabe introducir cuestiones nuevas -"pendente appellatione nihil innovetur"-»".

No cabe apreciar mala fe procesal en el mero hecho de que la parte demandada decida recurrir la sentencia de instancia al discrepar de la misma, solicitando un nuevo examen de la cuestión debatida al incidir en los puntos que a su juicio debieron ser tomados en consideración en aquella resolución.

Al rechazar la alegación previa planteada por la parte actora en su escrito de oposición al recurso de apelación, debemos analizar las cuestiones concretas que han sido planteadas a través del recurso.

TERCERO.- Falta de legitimación activa.

La alegación de falta de legitimación activa de don Ernesto la fundamenta la parte apelante en que don Eloy no contrató los servicios jurídicos de dicho letrado sino los del Bufete LaBE Abogados, lo que sustenta en lo plasmado en la Hoja de encargo de servicios profesionales de fecha 22 de julio de 2016.

En este documento, que debemos presumir que ha sido redactado por el arrendador de los servicios, se hace constar que "Don Eloy ... encarga profesionalmente al Bufete LaBE Abogados la dirección letrada de sus intereses". En diversas estipulaciones se hace referencia de forma indistinta al "Despacho" (primera, tercera, séptima y octava) o al "Bufete" (cuarta, sexta y séptima).

En la estipulación séptima es en la que se hace mención expresa a la intervención del demandante don Ernesto . Dicha cláusula es del siguiente tenor: "El Letrado asignado por el Bufete al cliente será don Ernesto , colegiado ejerciente del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid número NUM000 al ser ésta la persona considerada idónea para la adecuada ejecución de los trabajos encomendados, previo análisis pormenorizado de las circunstancias concurrentes respecto de los mismos.

Si sobrevinieran circunstancias imprevisibles que imposibilitaran la atención del cliente por la persona antes designada, el Despacho se encargará de poner a disposición de cliente un sustituto optimo en todo momento y a proporcionar el mejor servicio posible".

En la sentencia recurrida se indica que LaBE Abogados puede corresponderse con un nombre comercial bajo el cual opere el señor Ernesto , argumento que suscribe la parte actora en su escrito de oposición al recurso de apelación, aunque no fue empleado en la demanda.

La sociedad Law and Business Enterprises Worldwide, S.L. tiene carácter unipersonal tras el otorgamiento de la escritura notarial de fecha 9 de febrero de 2010 en que se declaró dicha unipersonalidad, siendo socio y administrador único de la misma don Ernesto .

En cuanto al pago de los honorarios, en la estipulación cuarta de la hoja de encargo se designa la cuenta de la que es titular la entidad Law and Business Enterprises Worldwide, S.L., tal y como se comprueba con los ingresos por importe de 9.000 y 10.000 euros que constan efectuados por don Eloy a nombre de dicha sociedad y que figuran documentados en el procedimiento de jura de cuenta nº 2519/16 seguido ante el juzgado de instrucción nº 1 de Pontevedra.

Un abogado puede ejercer su trabajo de forma individual (por cuenta propia o ajena) o de forma colectiva a través de una agrupación. Así, el artículo 27 del Estatuto General de la Abogacía aprobado por Real Decreto 658/2001, de 22 de junio , (al ser la redacción vigente a la fecha de formalización de la demanda) contempla el ejercicio individual de la profesión de abogado incluso constituyendo una sociedad unipersonal para el ejercicio de la abogacía, tal y como establece el punto 1.e) del citado precepto, que precisa que en ese caso habrá de observar, en cuanto pueda aplicársele, lo dispuesto en el artículo siguiente para el ejercicio



colectivo. El punto 2 dispone que los honorarios a cargo del cliente se devengarán a favor del titular del despacho, aun en el caso de que las actuaciones fueren realizadas por otros letrados por delegación o sustitución del mismo. El artículo 28, dispone que también es posible el ejercicio integrado en una agrupación o colectivo bajo cualquiera de las formas lícitas en derecho, incluidas las sociedades mercantiles y el punto 5 establece que los honorarios corresponderán al colectivo sin perjuicio del régimen interno de distribución que establezcan las referidas normas.

En este caso en la antefirma de la hoja de encargo no se indica que el demandante actúe en representación de sociedad alguna, ni se identifica esta por su NIF, pero, aunque así fuera nos encontramos ante unos honorarios girados por una sociedad unipersonal y con base en el citado artículo 27.2 del Estatuto General de la Abogacía los honorarios a cargo del cliente se devengarán a favor del titular del despacho.

Debemos por lo tanto concluir que el señor Ernesto ostenta legitimación activa para plantear la reclamación de honorarios.

CUARTO.- Cumplimiento de la obligación asumida por el demandante.

Se invoca en el recurso la falta de legitimación pasiva ad causam al no haber realizado el actor la actividad objeto del encargo.

El documento en el que la parte actora sustenta su reclamación no es una minuta de honorarios por trabajos ya realizados sino una hoja de encargo de servicios jurídicos, lo que implica el compromiso por parte del letrado de llevar a cabo las actuaciones reseñadas en el documento.

La estipulación primera de la hoja de encargo de 22 de julio de 2016, relativa a los servicios contratados, indica que se "encarga al Despacho la realización de las actuaciones consultivas y/o contenciosas que a continuación se exponen:

- 1.- Cantidad pendiente del proceso de excarcelación de Victorino .
- 2.- Solicitud de préstamo para Ivopesca de hasta 150.000 €".

En la estipulación cuarta se regula el sistema de pago de honorarios profesionales, estipulándose que "El abono de los anteriores honorarios profesionales se efectuará en conforme a las siguientes premisas cuantitativas y temporales: A. en una cuota de 37.510 € cuando se formalizase el préstamo a la mercantil Ivopesca S.L."

La parte actora alega que nos hallamos ante un arrendamiento de servicios que implica una obligación de medios y no de resultado y que la actividad contratada fue llevada a cabo mediante la realización de un plan de financiación para la solicitud de un préstamo de hasta 150.000 euros para el desarrollo de la entidad Ivopesca, S.L., así como como con la solicitud de un aval/préstamo.

La primera precisión que debemos realizar es que, al tratarse de una hoja de encargo, las actuaciones profesionales a cuya ejecución se compromete el demandante tienen que ser efectuadas después de haber concertado el contrato de arrendamiento de servicios con el demandado.

Respecto al punto 1 de los servicios contratados, nada se indica acerca de cuál es la cantidad pendiente de abono por la excarcelación de don Victorino , con el que también había firmado un contrato de servicios profesionales de asesoría jurídica que se plasmó en un documento de hoja de encargo fechado el 6 de julio de 2015.

En relación con el punto 2 de la hoja de encargo firmada entre los ahora litigantes, la parte actora hace referencia a la elaboración de un Plan de Financiación de Ivopesca, S.L., pero los últimos datos que figuran en el mismo son de julio de 2015 y contienen una proyección de las anualidades siguientes, por lo que la elaboración del mismo parece ser anterior a la firma del contrato entre las partes.

De igual forma en relación con la solicitud de un aval/préstamo que el demandante cita como parte del trabajo llevado a cabo, consta que el mismo es por importe de 30.000 euros (muy inferior a la cantidad reflejada en el encargo realizado por don Eloy) y está fechado el 3 de noviembre de 2015, pese a que la hoja de encargo suscrita con el señor Eloy es de fecha 22 de julio de 2016; sin embargo la firmada con don Victorino es de 6 de julio de 2015, siendo este último quien figura además identificado en el documento de aval, por lo que pudiera obedecer a un encargo anterior efectuado por este.

En el procedimiento de jura de cuentas seguido ante el Juzgado de Instrucción nº 1 de Pontevedra constan dos ingresos por un total de 19.000 euros realizados por don Eloy en los meses de junio y julio de 2015 en la cuenta bancaria de la entidad Law and Business Enterprises Worldwide, S.L., siendo esa cuenta la que figura reseñada en las dos hojas de encargo de servicios profesionales firmados con los señores Eloy y Victorino



. Los pagos nuevamente son de fecha anterior a la firma de la hoja de encargo con don Eloy y, como ya hemos apuntado, el plan de financiación y el aval/préstamo gestionado también son de fecha anterior a la firma de ese documento. Además el señor Ernesto, en el escrito de fecha 27 de febrero de 2017 presentado en el indicado procedimiento de Jura de Cuenta 2519/2016 seguido ante el Juzgado de Instrucción nº 1 de Pontevedra, expresamente manifestó que los dos ingresos por importes de 9.000 y 10.000 euros realizados por don Victorino "obedecen al servicio contratado por el Sr. Eloy concerniente a la realización de un plan de financiación para la solicitud de un préstamo de hasta 150.000 euros para el desarrollo de la actividad económica de la mercantil de la que aquel era socio, Ivopesca SL". Se acompaña a ese escrito una copia del plan que también ha sido aportado con la demanda del presente proceso declarativo. Existe entonces en esa jura de cuentas una manifestación por el señor Ernesto de haber percibido parte de los honorarios ahora reclamados que imputa al contrato firmado con el señor Eloy, pero el hecho es que tales pagos fueron realizados un año antes de que se produjera la contratación con el mismo y ninguna mención hace el actor en su demanda de ese supuesto pago parcial, por lo que, en este proceso, no existe reconocimiento de dicho cobro ni de que el mismo obedezca a los trabajos contratados por el señor Eloy.

Lo expresado lleva a este tribunal a considerar que no ha acreditado la parte actora, a la que incumbe con base en el artículo 217 LEC, la realización de los trabajos para los que fue contratado por el demandado, pues las actuaciones que alega que ha realizado son de fecha anterior a la contratación de sus servicios y el importe del préstamo conseguido es por cuantía muy inferior a la que interesaba el demandado en el contrato concertado entre los litigantes, pudiendo dicho préstamo tener relación con el arrendamiento de servicios contratado un año antes por don Victorino con el señor Ernesto.

Lo expresado lleva a estimar el recurso de apelación interpuesto y a desestimar la demanda planteada por don Ernesto.

QUINTO.- Costas de instancia.

Ante la existencia de serias dudas de hecho acerca de la realización por parte del demandante de los trabajos contratados, no procede hacer especial imposición de las costas causadas en la instancia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394.1 in fine LEC.

SEXTO.- Costas de apelación.

En materia de costas causadas en esta alzada resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 398.2 LEC, conforme al cual en caso de estimación total o parcial de un recurso de apelación no se condenará en las costas de dicho recurso a ninguno de los litigantes.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

Estimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora doña Elena Juliani Ortiz, en nombre y representación de don Eloy, contra la sentencia de fecha 1 de septiembre de 2020 dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Redondela, revocamos la misma; y desestimando la demanda entablada por la Procuradora doña Celsa Muñoz Leira, en nombre y representación de don Ernesto, absolvemos a don Eloy de las pretensiones planteadas en aquella, sin que proceda hacer especial imposición de las costas procesales causadas en ambas instancias.

Contra la presente sentencia cabe interponer recurso de casación para el caso de que se acredite interés casacional o, en su caso, recurso extraordinario por infracción procesal, en base a lo establecido en el artículo 477 LEC, debiendo interponerse dentro de los veinte días siguientes a su notificación en la forma establecida en el artículo 479 LEC.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.