



Roj: **SAP O 337/2019 - ECLI: ES:APO:2019:337**

Id Cendoj: **33044370062019100051**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Oviedo**

Sección: **6**

Fecha: **22/02/2019**

Nº de Recurso: **18/2019**

Nº de Resolución: **71/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **MARIA ELENA RODRIGUEZ-VIGIL RUBIO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION SEXTA

OVIEDO

SENTENCIA: 00071/2019

Modelo: N30090

C/ CONCEPCION ARENAL, 3 - 4ª PLANTA

Tfno.: 985968754 Fax: 985968757

N.I.G. 33004 41 1 2017 0001675

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000018 /2019

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2 de AVILES

Procedimiento de origen: JVB JUICIO VERBAL 0000256 /2017

Recurrente: Angelina , Simón

Procurador: MARIA ISABEL MARTINEZ MENENDEZ, MARIA ISABEL MARTINEZ MENENDEZ

Abogado: DIEGO FERNANDEZ CALVO, DIEGO FERNANDEZ CALVO

Recurrido: Victoriano

Procurador: Victoriano

Abogado: SABINA QUIROS NUÑO

RECURSO DE APELACION (LECN) 18/2019

SENTENCIA Nº 71/19

En OVIEDO, a veintidós de Febrero de dos mil diecinueve.

Vistos por la Ilma. Sra. Magistrada Doña María Elena Rodríguez Vigil Rubio, Presidenta de la Sección Sexta de esta Audiencia Provincial, actuando como órgano jurisdiccional unipersonal en el **Rollo de apelación núm. 18/2019**, dimanante de los autos de juicio civil Verbal, que con el número 256/17 se siguieron ante el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Avilés, siendo apelantes **DOÑA Angelina y DON Simón**, demandantes en primera instancia, representados por la Procuradora DOÑA MARIA ISABEL MARTINEZ MENENDEZ y asistidos por el Letrado DON DIEGO FERNANDEZ CALVO; y como parte apelada **DON Victoriano**, demandado en primera instancia, representado por el Procurador DON Victoriano y asistido por la Letrada DOÑA SABINA QUIROS NUÑO.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO. El Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Avilés dictó Sentencia en fecha 3 de Septiembre de 2018 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"Que debía desestimar y desestimaba íntegramente la demanda interpuesta por la procuradora Sra. Martínez Menendez, en nombre y representación de D^a Angelina y de D. Simón, contra D. Victoriano, absolviendo a dicho demandado de los pedimentos formulados contra el mismo, con expresa imposición de las costas a los actores."

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la partes demandantes, del cual se dio el preceptivo traslado a las demás partes personadas conforme a lo dispuesto en el artículo 461 de la vigente Ley, que lo evacuaron en plazo. Remitiéndose posteriormente los autos a esta Sección, se tramita la alzada quedando los Autos vistos para Resolución.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se ejercita en la demanda rectora de este procedimiento acción de reclamación de cantidad, representada con carácter principal por el importe abonado (3.502,54€) al Procurador demandado en el proceso previo de **jura de cuentas** planteado por el mismo frente a los actores en reclamación de los derechos devengados que se afirmaba adeudados por la representación procesal que había ostentado de los mismos en el proceso ordinario núm. 389/2016.

Se funda la misma, con carácter principal, en invocar que el citado pago había sido indebido en cuanto la **jura de cuentas** debió ser inadmitida al haber caducado la instancia en el momento en que fue planteada; en la alegación de prescripción de la acción para su reclamación, así como subsidiariamente, en que en todo caso de no reputarse caducada o prescrita tal acción procedía la minoración del importe reclamado en atención a que el valor económico de la pretensión deducida frente a los actores en tal procedimiento, al existir una pluralidad de demandados, venía representado por una 17/84 parte de su cuantía, con lo cual la base de cálculo sería la de 156.907,09€, lo que arrojaría un importe de derechos 958,61€, muy inferior por ello al que fue objeto de reclamación en el citado procedimiento, con lo que teniendo en **cuenta** las cantidades, que se reconocen en el Decreto que le puso fin, fueron previamente abonadas, habría de arrojar una diferencia a percibir por el mismo de 470€, procediendo el reintegro del resto con más los intereses legales y los procesales correspondientes.

La sentencia de primera instancia desestimó tal reclamación al reputar que no era aplicable al proceso de **jura de cuentas**, dada su naturaleza ejecutiva, la **caducidad** de la instancia, en cuanto a la prescripción que al no haberse acreditado la fecha en que dejaron de prestarse los servicios no podía ser estimada, tanto más cuando no había sido invocada en el proceso previo de **jura de cuentas**, en el que ya había sido expresamente rechazada la impugnación de la cuantía.

Recurren tal pronunciamiento los actores reiterando, en base a idénticos fundamentos, su pretensión principal de reintegro o subsidiaria de minoración.

SEGUNDO.- El primero de los motivos de impugnación denuncia la existencia en error de partida en la sentencia de instancia, al reputar aplicable a la **jura de cuenta** del procurador demandado el art. el art. 239 de la L.E.Civil, en cuanto es doctrina jurisprudencial del TS absolutamente consolidada la que tiene declarado que ese procedimiento no tiene naturaleza ejecutiva ni constituye la apertura de actuaciones ejecutivas, sino que muy al contrario se trata de un proceso incidental del principal al que es aplicable el art. 237 de la L.E.Civil, y por ello la **caducidad** de la instancia transcurridos dos años desde la última actuación procesal del Procurador en representación e los mismos que en este caso se afirma habría tenido lugar el día 26 de septiembre de 2008, con el traslado del escrito de interposición del recurso de apelación en su nombre, posteriormente declarado desierto por falta de personación ante la Audiencia, **caducidad** que igualmente se produciría aun de aceptar, como pretende el Procurador demandado, que su última actuación judicial vino representada por el traslado que se le hizo de la llegada de los autos de la Audiencia, al desconocer esa ausencia de personamiento, pues ese traslado según su propio "saluda" al que acompaña la minuta tuvo lugar en el mes de septiembre de 2012, no presentando la solicitud de **jura** hasta el 6 de junio de 2016.

El motivo y con ello el presente recurso, lo que hace innecesario pronunciarse sobre el resto, se acoge.

Ha de partirse al respecto, en contra de lo razonado en la sentencia de instancia, de que lo resuelto en el citado procedimiento carece de la eficacia vinculante propia de la cosa juzgada respecto a la resolución sobre las cuestiones alegadas o que pudieron serlo en el mismo, dados los términos inequívocos con que se expresan los art. 34.2 último párrafo al igual que en sede de **cuentas** de Abogado el 35.2, ambos de la L.E.Civil, cuando establecen que el Decreto que resuelve esta **jura de cuentas** " ... no será susceptible de recurso, pero no prejuzgara, ni siquiera parcialmente, la sentencia que pueda recaer en el juicio ordinario ulterior". Es por ello



que, el hecho de que no hubiera sido apreciada de oficio, como era procedente, esa excepción de **caducidad** de la instancia, no impide su acogimiento en este momento.

La **caducidad** de la instancia sin duda concurre cualquiera que sea la fecha que se tome como referencia en relación a la última actuación del Procurador demandado en el citado procedimiento ordinario a que corresponde la **jura de cuenta**, en cuanto desde el 13 de septiembre de 2012 al mes de junio de 2016 en que insto su reclamación por el trámite del art. 34 de la LEC, transcurrió con exceso el plazo de 2 años establecido para la **caducidad** la misma en el art. 237 de la L.E.Civil, que es sin duda aplicable a este proceso sumario y privilegiado de exacción de derechos.

En efecto es absolutamente reiterada la jurisprudencia del TS recogida entre otros muchos en su auto de fecha 23 de septiembre de 2015, con amplia cita de precedentes, que tiene declarado que "... las características propias del procedimiento de **jura de cuenta** conducen a reconocerle un carácter incidental, en cuanto encaja en el concepto de incidente, entendido como lo hace el primer inciso del art. 487 LEC (también como se deducía del párrafo primero del art. 742 LEC de 1881), es decir, un procedimiento en dependencia inmediata con un pleito principal.

Estas características son: (i) presupone siempre un proceso anterior; (ii) los sujetos legitimados activamente son los abogados y los procuradores que han intervenido en el proceso precedente; (iii) la integración del sujeto pasivo y del objeto vienen, igualmente, determinados por el proceso anterior; (iv) la comprobación de los presupuestos y requisitos para su admisión y el examen de las posibles excepciones e impugnaciones -a excepción del pago o en algunos supuestos de prescripción- han de hacerse en relación con el pleito anterior; (v) la clase de resolución que en la LEC ha elegido el legislador para su conclusión adopta la forma de auto; (vi) lo decidido en este trámite, como norma, no tiene efectos de cosa juzgada, en cuanto puede promoverse un juicio posterior; (vii) la competencia funcional para su tramitación corresponde al órgano que conoció del proceso anterior; y (viii) la propia sistemática seguida para la regulación del procedimiento se sitúa entre las disposiciones relativas a la intervención de los abogados y procuradores, y no dentro de los procesos especiales". Ello como igualmente se razona en el precitado auto ".... permite concluir que el plazo de **caducidad** previsto para el proceso principal en el que se formula opera como límite dentro del cual debe efectuarse la solicitud de **jura**".

En consecuencia nunca debió admitirse el citado trámite, y por ello la cantidad abonada en base a su indebida admisión ha de reputarse pago/o cobro indebido, procediendo su reintegro, con los intereses legales correspondientes que lo serán desde la presentación de la demanda según los arts. 1101 y 1108 del Código Civil y jurisprudencia que los interpreta a falta de reclamación extrajudicial previa y los procesales desde la fecha de esta sentencia. Todo ello obviamente sin perjuicio de la posibilidad de la ulterior reclamación de los derechos que estime procedentes el Procurador demandado en el proceso declarativo ordinario correspondiente.

TERCERO.- Al estimarse el recurso no procede hacer expresa imposición de costas (apartado 2º del art. 398 del LEC) debiendo por el contrario imponerse al demandado las de la primera instancia, al estimarse la demanda en forma sustancial (art. 394.1º de la L.E.Civil).

En atención a lo expuesto la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Oviedo dicta el siguiente

FALLO

Se acoge el recurso de apelación deducido por **DOÑA Angelina Y DON Simón** , contra la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Avilés, en autos de juicio verbal núm. 256/2017, seguidos a su instancia contra **DON Victoriano** , a que el presente rollo se refiere, la que se **REVOCA EN SU INTEGRIDAD**.

En su lugar con sustancial estimación de la demanda se condena al demandado a reintegrar a los actores la cantidad de 3502,54€, con más los intereses legales de la misma desde la presentación de la demanda y los procesales del art. 576 de la L.E.Civil, desde la fecha de esta sentencia.

Así por esta sentencia que es firme, al no ser susceptible de recurso de casación de acuerdo con la doctrina contenida en los autos del TS de fecha 26 de febrero, 4, 25 y 17 de septiembre, todos de 2013, en doctrina que reitera el más reciente de 3 de junio de 2015, lo pronuncia, manda y firma la Ilma. Sra. Magistrado- Presidente de la Sala que la dicta de lo que yo la Letrado de la Administración de Justicia, doy fe.

Contra la presente Sentencia cabe interponer en el plazo de veinte días recurso extraordinario por infracción procesal y/o, casación. Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la **cuenta** de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de



50 Euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de Justicia gratuita, el M. Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local, u organismo autónomo dependiente.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronuncia, manda y firma la Sala.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ