

Roj: SAP TO 709/2011
Id Cendoj: 45168370022011100344
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Toledo
Sección: 2
Nº de Recurso: 84/2010
Nº de Resolución: 223/2011
Procedimiento: CIVIL
Ponente: ALFONSO CARRION MATAMOROS
Tipo de Resolución: Sentencia

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

TOLEDO

SENTENCIA: 00223/2011

Rollo Núm. 84/2010.-

Juzg. 1ª Inst. Núm. 2 de Talavera de la Reina.-

J. División de Herencia Núm. 284/2009.-

SENTENCIA NÚM. 223

AUDIENCIA PROVINCIAL DE TOLEDO

SECCION SEGUNDA

Ilmo. Sr. Presidente:

D. JUAN MANUEL DE LA CRUZ MORA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. RAFAEL CANCER LOMA

D. ALFONSO CARRIÓN MATAMOROS

En la Ciudad de Toledo, a veintiuno de septiembre de dos mil once.

Esta Sección Segunda de la Ilma. Audiencia Provincial de TOLEDO, integrada por los Ilmos. Sres. Magistrados que se expresan en el margen, ha pronunciado, en **NO** MBRE DEL REY, la siguiente,

SENTENCIA

Visto el presente recurso de apelación civil, Rollo de la Sección núm. 84 de 2010, contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia Núm. 2 de Talavera de la Reina, en el juicio de División de Herencia núm. 284/09 , en el que han actuado, como apelantes Irene , Mariana y Paulina , representados por el Procurador de los Tribunales Sr. Villagarcía Sánchez y defendidos por el Letrado Sr. González Sánchez; y como apelados Baldomero y Tatiana , representados por el Procurador de los Tribunales Sra. Domínguez Alba y defendidos por el Letrado Sr. Gutiérrez Gracia.

Es Ponente de la causa el Ilmo. Sr. Magistrado D. ALFONSO CARRIÓN MATAMOROS, que expresa el parecer de la Sección, y son,

ANTECEDENTES:

PRIMERO: Por el Juzgado de 1ª Instancia Núm. 2 de Talavera de la Reina, con fecha 30 de septiembre de 2009, se dictó sentencia en el procedimiento de que dimana este rollo, cuya PARTE DISPOSITIVA dice: "Que se estima parcialmente la oposición a la división judicial de herencia, *debiéndose incluir en el activo* de la herencia de doña Alicia como bien mueble el importe de 29.427,13 euros equivalente al saldo existente en la cuenta del BBVA, titularidad de la causante, a fecha de su fallecimiento.

En el pasivo de la mencionada herencia debe figurar un importe total de 330,00 euros en concepto de gastos de sepelio.

Todo ello sin perjuicio del derecho de terceros y con expresa imposición de costas a la parte actora."

SEGUNDO: Contra la anterior resolución y por Irene , Mariana y Paulina , dentro del término establecido, tras anunciar la interposición del recurso y tenerse por interpuesto, se articularon por escrito los concretos motivos del recurso de apelación, que fueron contestados de igual forma por los demás intervinientes, con lo que se remitieron los autos a ésta Audiencia, donde se formó el oportuno rollo, quedando los autos vistos para deliberación y resolución.-

SE CONFIRMAN Y RATIFICAN los antecedentes de hecho, fundamentos de derecho y fallo de la resolución recurrida, en cuanto se entienden ajustados a derecho, por lo que, en definitiva, son

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO: La representación procesal de Irene , Mariana y Paulina recurre la sentencia dictada en primera instancia alegando el error en la valoración de la prueba respecto a la cantidad que se incluye como activo de la herencia, así como las cantidades que no se incluyen en el pasivo de la herencia.

Ante ello hay que decir que la valoración de los medios de prueba practicados ha de ser realizada en su conjunto, correspondiendo la misma al juez de instancia, que ha dispuesto de todo el material probatorio practicado en las actuaciones y de la convicción derivada de la mediación en la práctica de las pruebas. La impugnación de la sentencia mediante el recurso de apelación por el recurrente, precisa la acreditación del error en el que fundamenta su argumentación, con referencia puntual y precisa a las pruebas de las que se infiera la existencia del mismo.

En tal sentido, ni de la exposición en la formalización del recurso interpuesto, ni del análisis de los medios de prueba practicados se desprende que la sentencia de instancia no haya efectuado una valoración ponderada, lógica y fundamentada de los hechos enjuiciados en este litigio, por lo que la pretensión del recurrente no tiene otra base que su interés en que su subjetivo y parcial criterio prevalezca sobre el del juzgador, lo que hace inadmisibles las pretensiones revocatorias.

Antes de entrar en el fondo del recurso, debe tenerse muy en cuenta que en el caso de autos debe primar ante todo la inmediación que ha tenido la Juez de Instancia en la práctica de las pruebas propuestas por las partes, ya que indudablemente dicha inmediación es reflejada fielmente en la resolución dictada.

Así, respecto al primer punto del recurso, la parte apelante alega que el dinero que existía en la cuenta de su madre al momento de su fallecimiento era de las tres hermanas y que se corresponde con el dinero que obtuvieron por la venta del piso de sus padres, de forma que decidieron ingresarlo en la cuenta de su madre para paliar las posibles necesidades de la misma ante su avanzada edad y falta de ingresos.

La Juez, una vez valorada la prueba practicada, entiende que tal cantidad debe integrar el activo de la herencia, al no quedar demostrada fehacientemente las alegaciones de las apelantes.

Y lo cierto es que, pese a los argumentos que aducen, hay hechos que en verdad no cuadran. Las apelantes alegan que en días posteriores a la venta de la casa se hizo un ingreso en la cuenta de su madre de 40.000#, y que obviamente ese dinero era el que le había correspondido a las tres hermanas (30.000#) más los 10.000 # que le correspondieron a su madre. Ahora bien, la Juez de Instancia tiene en cuenta un hecho significativo, y es que la cantidad ingresada es de 40.023,39 #. Por lo tanto no es coincidente. Por otra parte, debe tenerse en cuenta que las apelantes no acreditaron con ningún documento, el ingreso referido (aún siendo transferencia). También se debe tener en cuenta lo que expone la parte apelada, y es que la vivienda , si bien se escrituró por 50.000#, se vendió por mucho más dinero y que se entregó en metálico, y que cada hermano se llevó su dinero (el hermano reconoció haber recibido el dinero que le correspondía en metálico y que se dio cuenta que le daban 500# de más , y los devolvió), alegando igualmente los apelados que el dinero ingresado en la cuenta de la madre correspondía al dinero que a ella debía darse por dicha venta de la casa, de la que tenía el 50%.

Y en este punto hay algo de lo que exponen las apelantes que tampoco cuadra. Según las mismas, los 50.000# se dividieron en cinco partes, correspondiendo 10.000 # a la madre y los otros 40.000# repartidos entre los cuatro hermanos de doble vínculo. Pero lo cierto es, (e incluso la propia parte lo admite en su recurso) que el 50% del piso correspondía en propiedad a la madre, de forma que en ningún caso le corresponderían 10.000 # de la venta , sino, como mínimo, 25.000 #. Por todo ello, es más factible que lo alegado por el apelado sea cierto, y por tanto el motivo deba ser desestimado.

Respecto a la no inclusión en el pasivo de la herencia de los gastos en que se ha incurrido para la asistencia de la madre, es significativo lo expuesto por la Juez de Instancia en su sentencia. No se cree lo alegado por las apelantes respecto a los recibos presentados para el pago a una persona que atendió a su madre, y la Sala valorando la prueba que practicada en autos admite que existen motivos más que fundados para entender que tales recibos fueron creados "ad hoc" para la presente causa. Al respecto, es significativo que existan recibos de 500 # y otros de 300 #, sin que la justificación de tales pagos quede debidamente acreditada. Por otra parte, queda debidamente probado que hay una serie de recibos que no corresponde a lo que en verdad se paga. Véase los referentes a las supuestas noches que paso dicha persona por un ingreso de la finada en el hospital, cuando en realidad ésta fue dada de alta al día siguiente. Lo sorprendente del caso es que en el recurso de apelación se intenta justificar la elaboración de tales recibos (admitiendo que no se correspondían con las fechas que figuraban en los mismos) por las veces que la madre había tenido que se ingresada en el hospital, teniendo que pernoctar dicha mujer con ella. Indudablemente tal alegación no es de recibo y es un indicio más, que la Juez explica convenientemente en su sentencia, para dudar de que efectivamente tales gastos aducidos se correspondan con la realidad, teniendo en cuenta, en todo caso, el hecho de que las apelantes disponían todos los meses de la cantidad de 750 # para satisfacer las necesidades de su madre, y que en fecha 7 de diciembre de 2006 se sacaron de dicha cuenta la cantidad de 6.000 #, sin que haya quedado acreditado su verdadero destino, ya que lo alegado por las apelantes (pago de ascensor de la vivienda) no se corresponde con la realidad, pues la citada vivienda llevaba vendida un año. Por todo ello, el motivo debe ser desestimado.

SEGUNDO: En méritos a lo que se acaba de exponer, procede ratificar íntegramente la resolución recurrida, con desestimación del recurso que ha sido interpuesto.-

TERCERO: Las costas procesales se impondrán al recurrente, en aplicación del *art. 398 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil* .-

FALLO:

Que DESESTIMANDO el recurso de apelación que ha sido interpuesto por la representación procesal de Irene, Mariana y Paulina, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia Núm. 2 de Talavera de la Reina, con fecha 30 de septiembre de 2009, en el procedimiento núm. 284/2009, de que dimana este rollo, imponiendo las costas procesales causadas en el presente recurso a la parte apelante.

De conformidad con lo establecido en la *Disposición Adicional décimo quinta L.O. 1/09* se hace saber a las partes que no se admitirá a trámite ningún recurso, sino se justifica la constitución previa del depósito para recurrir en la cuenta de depósitos, lo que deberá ser acreditado.

Nº de c/c 4328 0000 + clave + nº de procedimiento y año.

Claves:

00 (reposición) (25 euros).

01 (revisión resolución secretario) (25 euros).

02 (apelación) (50 euros).

03 (queja) (30 euros).

04 (infracción procesal) (50 euros).

05 (revisión de sentencia) (50 euros).

06 (casación) (50 euros)

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo de la Sección, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada la anterior resolución mediante su lectura íntegra por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. ALFONSO CARRIÓN MATAMOROS, en audiencia pública. Doy fe.-En Toledo, a veintiuno de septiembre de dos mil once.