



# MÁSTER DE ACCESO A LA ABOGACÍA

## TRABAJO FIN DE MÁSTER SOBRE LA DIVISIÓN JUDICIAL DE LA HERENCIA.

**Presentado por:**

Patricia Villar Palmero

**Tutelado por:**

Yolanda Palomo Herrero

Valladolid a 22 de febrero de 2022.



<b>1. ANTECEDENTES DE HECHO</b>	
1.1. Cuestiones que se plantean.....	7
<b>2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS</b>	
2.1. Legitimación.....	8
2.2. Órgano jurisdiccional competente.....	9
2.3. Postulación.....	11
2.3.1. <i>¿Dónde tendría que interponerse la solicitud?</i> .....	10
2.4. Procedimiento a seguir.	
2.4.1. <i>Presentación de la solicitud.</i> .....	11
2.5. Fondo del asunto: La división de la cosa común.....	19
2.6. Pronunciamiento sobre los gastos y costas procesales.	
2.6.1. <i>¿Qué costas corresponderían a cada parte?</i> .....	23
2.6.2. <i>¿Qué cantidad deberán abonar al Procurador Doña Marta y Doña Noa?</i> .....	24
2.6.3. <i>¿Qué cantidad deberán abonar al abogado Doña Marta y Doña Noa?</i> .....	25
2.6.4. <i>¿Qué cantidad deberán abonar al Contador- Partidor Doña Marta y Doña Noa?</i> .....	27
2.7. Posibles incidentes en el procedimiento de división de herencia.....	29
<b>3. CONCLUSIONES.....</b>	<b>32</b>
<b>4. BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>36</b>
<b>5. NORMATIVA.....</b>	<b>38</b>
<b>6. JURISPRUDENCIA.....</b>	<b>39</b>

## 1. ANTECEDENTES DE HECHO.

Con fecha 20 de febrero de 2021 acuden a nuestro despacho profesional las nietas de D. José Zaragoza López, el cual falleció con fecha 5 de septiembre de 2020.

D. José estaba casado, con Dña. María Palencia Martín (nacida el 10 de agosto de 1950), de cuyo único matrimonio nacieron dos hijos, Don Pedro Zaragoza Palencia y Doña Ana Zaragoza Palencia.

Conforme al certificado de actos de últimas voluntades, se comprueba que D. José Zaragoza, había otorgado su último testamento con fecha veinte de noviembre de mil novecientos noventa y uno, ante el Notario de Valladolid D. Arturo López-Francos Bustamante, por el cual legaba a su esposa el usufructo universal de toda su herencia, e instituía herederos universales por partes iguales a sus dos citados hijos, sustituidos en caso de premoriencia por sus descendientes

En diciembre del año 2019, un año antes de que fallezca D. José, muere su hijo D. Pedro, casado en el momento del fallecimiento, y con dos hijas mayores de edad, Doña Noa y Doña Marta.

Tras el fallecimiento de su padre y de su abuelo, Doña Noa y Doña Marta deciden acudir a nuestro despacho profesional ya que tienen muchas dudas acerca de qué pueden hacer para adjudicarse la herencia de su abuelo.

Doña Noa y Doña Marta, han estado viviendo desde que nacieron, junto con sus padres, en un piso que pertenecía a sus abuelos, sito en la Calle Miño número 3 de Valladolid y usando, además, un trastero y un garaje propiedad de este, sito en la Calle Simancas número 5 de Valladolid, que se encuentra prácticamente al lado de la casa donde viven, ya que la casa de la Calle Miño no cuenta con trastero ni con garaje. Doña Noa y Doña Marta siempre han tenido una relación excelente con sus abuelos, llegando estos a decirles que cuando fallecieran, ellas podrían seguir en esa casa, ya que, su abuelo quería que fuera para ellas.

Sin embargo, esa estrecha relación no ha sido de la misma manera nunca con su tía Doña Ana, que no ha querido que ellas vivieran en esa propiedad y usaran algunas de las otras propiedades de los abuelos para su disfrute personal.

Tras varios intentos de negociaciones por parte de Doña Marta y Doña Noa, con su tía, Doña Ana, y su abuela, Doña María, no han conseguido llegar a un acuerdo.

Desde nuestro despacho profesional, y una vez analizado el asunto con ellas, se envían cartas certificadas a la viuda e hija a fin de invitarles a poder solucionar la partición de la herencia de forma consensuada, y poder realizar la adjudicación de la herencia ante Notario, a través de escritura pública, dándoles un plazo para contestar de quince días.

Transcurrido dicho plazo nadie se pone en contacto con nuestro despacho, por lo cual les indicamos a nuestras clientes, Doña Noa y Doña Marta, que la mejor opción, dado que no es posible el acuerdo extrajudicial, sería acudir al Juzgado a solicitar la División Judicial de la Herencia a través del oportuno procedimiento, ya que, aunque también se podría solicitar a través de la Notaría el nombramiento de un contador partidador dativo para la partición de la herencia, las nietas no tendrían el cincuenta por ciento del haber hereditario para solicitarlo, pues su abuela tendría el usufructo vitalicio de toda la herencia y al capitalizar éste, calculándolo conforme a la edad que tenía la viuda a la fecha de fallecimiento de su abuelo, nos daría un 19%, por lo cual no tendrían más del cincuenta por ciento del haber hereditario, no siendo esta opción posible, salvo que su abuela renunciara a la herencia o decidiera optar exclusivamente por mantener el usufructo de los bienes y no capitalizar, pero dado que ni tan siquiera han contestado al requerimiento que les hemos realizado, esta letrada entiende que la solución más viable es acudir al Juzgado.

Nos son facilitados por las clientes, los siguientes datos y documentos que son necesarios para la interposición de la demanda.

#### **A) Datos de las personas interesadas en la herencia:**

##### **Herederos**

- **VIUDA: D<sup>a</sup> MARÍA PALENCIA MARTÍN**, mayor de edad, con domicilio en Valladolid C/ SIMANCAS 8 y con DNI 12364896J.
- **HIJA: D<sup>a</sup> ANA ZARAGOZA PALENCIA**, mayor de edad, casada, con domicilio en Valencia, Calle Playa 3 y con DNI 98764561H.
- **NIETA 1: D<sup>a</sup> MARTA ZARAGOZA CONDE**, mayor de edad, soltera, con domicilio en Valladolid C/ Miño 3 y con DNI 34567898P
- **NIETA 2. D<sup>a</sup> NOA ZARAGOZA** con DNI 6548761F.

## Causante

**D. JOSÉ ZARAGOZA MARTÍN**, con DNI, 0976896L, falleció en estado de casado en únicas nupcias con D<sup>a</sup> MARÍA PALENCIA MARTÍN, de cuyo matrimonio tuvo dos hijos: Ana y Pedro Zaragoza Palencia.

**D.PEDRO ZARAGOZA PALENCIA**, con DNI 12.000.003 y último domicilio en Valladolid C/ Miño 3. Hay que facilitar sus datos en la demanda, ya que las hijas heredan por sustitución de su padre.

## B) Bienes que integran la herencia

Todos los bienes son gananciales, pues están adquiridos durante el matrimonio, y nos han sido facilitados por las nietas, aportándonos fotocopias de las escrituras de compra, y certificados con los saldos bancarios a la fecha del fallecimiento.

Los valores de los inmuebles los hemos obtenido del servicio de valoración del catastro (en vigor a partir del uno de enero de 2022) y son los que describimos a continuación:

<b>INVENTARIO</b>
-------------------

## ACTIVO:

### **BIENES INMUEBLES** (todos en Valladolid):

1) Vivienda C/ Simancas, 8 .....	250.000,00€
2) Trastero C/ Simancas, 5 .....	10.000,00€
3) Vivienda C/ Miño, 3 .....	165.000,00€
4) Garaje C/ Simancas, 5.....	25.000,00€
5) Garaje C/ Paris, 2 .....	25.000,00€

### **BIENES MUEBLES**

6) Metálico cta. Caja Laboral 236 .....	5.095,33€
7) F.I. BBVA 175.....	81.227,09€
8) F.I. BBVA 778.....	78.838,62€
9) Caja Mar cuenta 0087.....	229.001,86€

10) Cuenta Caja mar 368.....	57.246,22€
<b>Total Activo.....</b>	<b>926.409,12€</b>

**PASIVO:**

No existe pasivo

Hay un seguro de Vida de Unicaja por importe de 5.000€ a favor de D. María Palencia.

**1.1. Cuestiones que se plantean**

Una vez que su abuela, Doña María y su tía, Doña Ana no han querido optar por el acuerdo extrajudicial y dado que no han contestado el requerimiento efectuado para ello, por parte de Doña Noa y Doña Marta se nos plantean varias cuestiones o dudas en relación con el procedimiento judicial, en concreto:

- Legitimación necesaria para instar el procedimiento.
- Juzgado competente.
- Procedimiento a seguir.
- Costas del procedimiento.
- Acciones que podrían ejercitar su abuela Doña María y su tía Doña Ana y ellas en el caso de que fuera necesario.

Doña Noa y Doña Marta consideran que ellas tienen derecho a la herencia de su abuelo, Don José, ya que su padre, Don Pedro falleció antes de que lo hiciera su abuelo.

Con el fin de que sus derechos hereditarios no se vean perjudicados, se elabora el siguiente Dictamen.

## 2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

En este apartado pasamos a dar contestación a las cuestiones planteadas por nuestras clientes, referidas a la vía judicial, que es la que entendemos más viable, al no necesitar del concurso de ninguna de las otras dos herederas, su abuela y tía, para plantearla ante el Juzgado.

### 2.1. Legitimación.

En primer lugar, es presupuesto básico para instar la división judicial de la herencia, saber si tanto Doña Noa como Doña Marta tienen legitimación para hacerlo, si tienen la condición de coherederas o legatarias.

Para ello tienen que acreditar ambas la cualidad de herederas; el artículo 782.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que se refiere a la **legitimación activa** y señala que *“Cualquier coheredero o legatario de parte alicuota podrá reclamar judicialmente la división de la herencia, siempre que esta no deba efectuarla un comisario o contador-partidor designado por el testador, por acuerdo entre los coherederos o por el Letrado de la Administración de Justicia o el Notario”*.

En el caso objeto de análisis de este Dictamen, Doña Noa y Doña Marta heredan en sustitución de su padre, Don Pedro, que falleció un año antes que su padre, Don José. Nos encontramos en este caso en presencia de una sustitución vulgar prevista en el art. 774 del Código Civil, *“Puede el testador sustituir una o más personas al heredero o herederos instituidos para el caso en que mueran antes que él, o no quieran, o no puedan aceptar la herencia. La sustitución simple, y sin expresión de casos, comprende los tres expresados en el párrafo anterior, a menos que el testador haya dispuesto lo contrario”*.

Es necesario para instar la partición de la herencia que todos los herederos hayan aceptado o renunciando a la misma, y que acompañen a la solicitud el certificado de defunción de la persona de cuya sucesión se trate y el documento que acredite la condición de heredero o legatario del solicitante. La Audiencia Provincial de Bilbao, en su Sentencia de 4 de febrero de 2021<sup>1</sup> resuelve una cuestión donde examina la legitimación activa correspondiente del solicitante de la división judicial de herencia, a este efecto dispone *“cualquier heredero o legatario de parte alicuota podrá reclamar judicialmente la división de la herencia”, debiendo acompañar a la solicitud*

---

<sup>1</sup> Sentencia Audiencia Provincial de Bilbao 311/2021, de 4 de febrero de 2021. ECLI: ES: APBI: 2021:311.



*el certificado de defunción de la persona de cuya sucesión se trate y el documento que acredite la condición de heredero o legatario del solicitante.*

*No cabe duda pues que cualquier heredero, testamentario, legitimario o abintestato, está perfectamente legitimado para solicitar la división, contrariamente a lo que ocurría en el antiguo juicio de testamentaria que limitaba la legitimación activa a los herederos testamentarios, (artículo 1038 LECC de 188). Ahora bien, no es suficiente ser llamado a la herencia como heredero necesario para gozar de legitimación activa para promover la división judicial de la herencia del causante, puesto que la propia norma exige aportar el documento que acredite la condición de heredero, condición que en nuestro derecho sólo se adquiere por la aceptación de la herencia. En este sentido la S.T.S. de 20 de mayo de 1982 subordina la cualidad de heredero a la aceptación y las más recientes de 27 de junio de 2000 y 27 de noviembre de 2002 dicen, la primera que "En materia de adquisición de herencia, y con relación al régimen sucesorio del Código Civil, resulta incontestable que rige el denominado sistema romano caracterizado porque no basta la delación hereditaria (apertura, vocación y delación) para ser titular del derecho hereditario, sino que además es preciso que el heredero acepte la herencia, lo que puede efectuarse de forma expresa o bien tácita".*

Doña Marta y Doña Noa sí tienen la condición de herederas, por sustitución vulgar de su fallecido padre y son plenamente capaces, debiendo acompañar a la solicitud el certificado de defunción de la persona de cuya sucesión se trate y el documento que acredite la condición de heredero o legatario del solicitante.

En cuanto a la **legitimación pasiva**, esta corresponde a quienes pudiendo iniciar el procedimiento no lo han hecho, es decir, coherederos y legatarios de parte alícuota distintos de los que han formulado la solicitud inicial, conforme a los artículos 783.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y del artículo 834 y ss. del Código Civil. En este caso, la legitimación pasiva corresponde a Doña María, al ser la viuda sobreviviente y a su hija Doña Ana.

## **2.2. Órgano jurisdiccional competente**

En cuanto a **la jurisdicción**, no cabe duda alguna de que esta materia corresponde a la jurisdicción civil, de acuerdo con lo establecido en el artículo 9.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial "Los Tribunales y Juzgados del orden civil conocerán, además de las materias que les son propias, de todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional"

En cuanto a **la competencia**, lo primero es determinar ante qué Juzgado habría que interponer la solicitud en el presente supuesto, es decir que Juzgado es competente.

La competencia objetiva recae en los Juzgados de Primera Instancia, ya que son los competentes, como regla general, para el conocimiento de todos los asuntos civiles que no estén atribuidos a otros tribunales, y ello de conformidad con los arts. 45 de ley de Enjuiciamiento Civil y Art. 85. 1º Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>2</sup>.

Respecto a la competencia territorial: Es la que determina la atribución de un procedimiento a un tribunal concreto y determinado por razón de su sede o lugar, el artículo 52.1. 4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>3</sup> establece que es el lugar donde el causante tuvo su último domicilio en España o donde radiquen la mayor de sus bienes.

### 2.2.1. ¿Dónde tendría que interponerse la solicitud?

En el caso objeto de este Dictamen, la solicitud tendría que interponerse ante los Juzgados de Primera Instancia de Valladolid capital, ya que son los competentes en asuntos civiles, de acuerdo con los artículos 45 y 85.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Al fallecer en la ciudad de Valladolid, el 52.1. 4º de la LEC, deja bastante claro que este es un fuero legal imperativo. Además, es el lugar dónde radica la totalidad de sus bienes.

En relación con el domicilio, se ha planteado la cuestión de que ese domicilio pueda no coincidir con el del Registro Civil, y sobre ello se ha pronunciado la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en Auto de 27 de mayo de 2014<sup>4</sup>, donde resuelve “ *en caso de discrepancia el artículo 40 del CC fija el domicilio de las personas naturales en el lugar de su residencia habitual, y, en su caso, a efectos procesales, el determinado en la LEC en sus artículos 62 a 69, ya que con carácter general ha de atenderse al lugar donde se reside con habitualidad, que equivale al domicilio real, ya que materializa la voluntad de permanencia en un determinado lugar*”

En consecuencia, la competencia corresponderá al Tribunal del lugar que, mediante la prueba oportuna, acredite que ha sido el último lugar de residencia del causante.

---

<sup>2</sup> Artículo 85.1 LOPJ “Los Juzgados de Primera Instancia conocerán en el orden civil: En primera instancia, de los juicios que no vengan atribuidos por esta ley a otros juzgados o tribunales.”

<sup>3</sup> Artículo 52.1.4 “En los juicios sobre cuestiones hereditarias, será competente el tribunal del lugar en que el finado tuvo su último domicilio y si lo hubiere tenido en país extranjero, el del lugar de su último domicilio en España, o donde estuviere la mayor parte de sus bienes, a elección del demandante

<sup>4</sup> Auto de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de 27 de mayo de 2014. ECLI: ES:TS:20144729A

### **2.3. Postulación.**

Las partes interesadas deben comparecer en el proceso de división judicial de la herencia **asistidos por Abogado y Procurador**, recogido en el Artículo 31 y 23 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

No obstante, respecto de la intervención de este último, cabe señalar que tiene carácter obligatorio en los trámites generales de este procedimiento, pero no para la asistencia a la Junta para la designación de Contador y peritos, ya que de acuerdo con el artículo 23 y ss. los interesados podrán asistir personalmente sin necesidad de Procurador.

Del mismo modo, al regular la citación a la misma, el artículo 783.3 señala que ésta se efectuará por medio del Procurador. De no estar personados los interesados, se les citará personalmente si es conocida su residencia, y en caso contrario se les llamará por edictos conforme a las reglas generales.

### **2.4. Procedimiento a seguir**

El procedimiento judicial a seguir sería el llamado División Judicial de Patrimonios, que está regulado en los arts. 782 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>5</sup>, conforme al cual cualquier coheredero puede solicitar la división judicial de la herencia.

#### *2.4.1. Presentación de la solicitud.*

Se presenta la correspondiente solicitud de división por escrito, pues no es propiamente una demanda, con firma de abogado y Procurador, ante los Juzgados de Primera Instancia de Valladolid.

El procedimiento de acuerdo con los artículos 782 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil y del Auto de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 22 de marzo de 2006, así como de la Sección 12<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Madrid en su sentencia de 29 de mayo de 2007<sup>6</sup> deriva en tres fases:

---

<sup>5</sup> Artículo 782.1 LEC “Cualquier coheredero o legatario de parte alícuota podrá reclamar judicialmente la división de la herencia, siempre que esta no deba efectuarla un comisario o contador-partidor designado por el testador, por acuerdo entre los coherederos o por el Letrado de la Administración de Justicia o el Notario”

<sup>6</sup> DE LA SERNA BOSCH.J. División Judicial de Patrimonios. Aspectos Procesales. Wolters Kluwer Barcelona. 2020. Pp 51-55.

- Del procedimiento para la división de la herencia.
- De la intervención del caudal hereditario.
- De la administración del caudal hereditario.

Sin embargo, estas fases no se tienen por qué corresponder con el orden para la división de la herencia, ni tiene por qué ser coincidente con lo establecido en la Ley, ya que puede instarse el procedimiento desde cada una de las tres fases indicadas en función de cómo sea la situación de cada herencia.

Según la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 25 de mayo de 2007 *“es posible que haya “tres puertas de entrada” a la división de la herencia y habrá que optar por unas de ellas atendiendo siempre a cada caso concreto.”*

Se inicia en este caso, con la **solicitud**, regulada en los artículos 782.2 y 399 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Debe contener las pretensiones correspondientes a la división del patrimonio hereditario, identificando debidamente a los demás coherederos y legatarios de parte alícuota que no hubiesen ejercitado la acción, y exponiendo numerados y separadamente los hechos y fundamentos de derecho.

Dicha solicitud se realiza como si de una demanda se tratara, y en el Suplico se solicita al Juzgado se convoque a todos los interesados en la herencia o posibles herederos, a una comparecencia, que se llama Convocatoria de Junta para designar contador- partidador y peritos, de acuerdo con el art. 783.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>7</sup>.

Una vez admitida la demanda, lo primero que va a hacer el Juzgado es convocar una Junta, presidida por el Letrado de la Administración de Justicia<sup>8</sup> donde deben ser convocados, conforme a la forma prevista en la Ley, concretamente en el artículo 783.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil los siguientes interesados:

- Los herederos.
- Los legatarios de parte alícuota.
- El cónyuge viudo.

---

<sup>7</sup> Artículo 783 LEC “Practicadas las actuaciones anteriores o, si no fuera necesario, a la vista de la solicitud de división judicial de la herencia, el Letrado de la Administración de Justicia convocará a Junta a los herederos, a los legatarios de parte alícuota y al cónyuge sobreviviente, señalando día dentro de los diez siguientes”

<sup>8</sup> Es presidida por el LAJ porque en esta Junta no se toman decisiones jurisdiccionales que requieran la presencia de un Juez.

- También podría convocar al Ministerio Fiscal si existiesen ausentes cuyo paradero se ignore, o menores de edad que no tuvieren representación legítima.
- Y a los acreedores de los coherederos que estuviesen personados en el procedimiento.

El artículo 783.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, hace referencia a la **formación de inventario** y dice que cuando sea necesario, puede solicitarse la intervención del caudal hereditario y la formación de inventario.

Sin embargo, como hemos expuesto en este mismo capítulo, puede suceder que haya solapamiento de las fases. Como regla general, se establece que el inventario de los bienes de la herencia los debe realizar el contador partidor o perito, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 785.1 y 786.2.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

La formación de inventario recogida en el artículo 793<sup>9</sup> de la Ley de Enjuiciamiento Civil, establece que esta solo tendrá lugar cuando el Tribunal haya acordado la intervención del caudal hereditario, entendiéndose de esta manera que es una actuación previa a la formación de la Junta para designar contador partidor y peritos.

Sin embargo la realidad de la práctica judicial es que, en numerosas ocasiones, se procede en la comparecencia o junta a la formación de inventario sin que se haya solicitado, ejemplos de ello tenemos en las Sentencias de la Audiencia Provincial de Sevilla de 2 de marzo de 2009, la Audiencia Provincial de Segovia de 3 de diciembre de 2009 o la Audiencia Provincial de Burgos de 18 de junio de 2015<sup>10</sup> las cuales recogen que, en la práctica hay un gran número de procedimientos de división de herencias en los que se acuerda la formación de inventario sin que se haya solicitado o se haya acordado la intervención del caudal hereditario, y no se consideran improcedentes.

Acordada la formación de inventario, puede suceder que no exista acuerdo en el mismo, bien porque falte incluir algún bien de este, o porque haya que excluir bienes por no ser del causante, en este caso el Letrado de la Administración de Justicia hará constar en el acta las pretensiones de cada una de las partes, y citará a los interesados a una vista que se desarrollará

---

<sup>9</sup> Artículo 793 de la LEC “Acordada la intervención del caudal hereditario en cualquiera de los casos a que se refieren los artículos anteriores ordenará el tribunal, por medio de auto, si fuere necesario y no se hubiera efectuado anteriormente, la adopción de las medidas indispensables para la seguridad de los bienes, así como de los libros, papeles, correspondencia y efectos del difunto susceptibles de sustracción u ocultación.”

<sup>10</sup> DE LA SERNA BOSCH.J. División Judicial de Patrimonios. Aspectos Procesales. Wolters Kluwer Barcelona. 2020. Pp 51-53

conforme a lo establecido para el Juicio Verbal, es conocido como el incidente de inclusión o exclusión de bienes regulado en el art. 794.4 Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>11</sup>.

Una vez practicadas, si fueran necesarias, las operaciones anteriores, se convoca una **Junta para designar contador partidor y peritos**, el artículo 783. 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil recoge “*Practicadas las actuaciones anteriores o, si no fuera necesario, a la vista de la solicitud de división judicial de la herencia, el Letrado de la Administración de Justicia convocará a Junta a los herederos, a los legatarios de parte alícuota y al cónyuge sobreviviente, señalando día dentro de los diez siguientes*”.

La citación a esta Junta se efectuará por medio del Procurador, y será Presidida por el Letrado de la Administración de Justicia, que instará a los concurrentes a que lleguen a un acuerdo sobre el nombramiento de un contador partidor para que practique las operaciones divisorias del caudal, y de peritos, nunca más de uno para cada clase de bienes, que hayan de intervenir en el avalúo de estos o de no llegarse a un acuerdo entre los concurrentes, se designará al contador y a los peritos por sorteo conforme a lo dispuesto en el Art. 341 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En esta Junta puede suceder lo siguiente:

- Que todos los interesados se pongan de acuerdo en el nombramiento del contador partidor, para que realice las operaciones divisorias, y nombramiento de perito para el avalúo de los bienes<sup>12</sup>, en cuyo caso el Letrado de la Administración de Justicia levantará Acta de la Junta con dichos extremos, y pondrá a disposición del contador partidor, previa aceptación de éste y de los peritos, los autos y documentación que necesiten para practicar el inventario, el avalúo, la liquidación y la división de la herencia, y ello conforme a lo dispuesto en el art. 785.1 de la ley de Enjuiciamiento Civil<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> Artículo 794.4 LEC “Si se suscitare controversia sobre la inclusión o exclusión de bienes en el inventario, el Letrado de la Administración de Justicia hará constar en el acta las pretensiones de cada una de las partes sobre los referidos bienes y su fundamentación jurídica, y citará a los interesados a una vista, continuando la tramitación con arreglo a lo previsto para el juicio verbal.

La sentencia que se pronuncie sobre la inclusión o exclusión de bienes en el inventario dejará a salvo los derechos de tercero”

<sup>12</sup> El avalúo es la asignación de un valor económico a los bienes de la herencia que realizará quien haga la partición, o bien se encargará, según los casos, a entidades especializadas o peritos. Para ello, con carácter general se acude al valor de mercado de los bienes.

<sup>13</sup> Artículo 785 LEC “Elegidos el contador y los peritos, en su caso, previa aceptación, el LAJ entregará los autos al primero y pondrá a disposición de éste y de los peritos cuantos objetos, documentos y papeles necesiten para practicar el inventario, cuando éste no hubiere sido hecho, y el avalúo, la liquidación y la división del caudal

- Que no se pongan de acuerdo en el nombramiento del contador partidador y haya que nombrarlo en sede judicial, en este caso se nombra por sorteo, de entre los abogados ejercientes con especiales conocimientos en la materia y con despacho profesional en el lugar del juicio, debiendo recaer el cargo de **contador partidador** en abogado ejerciente con especiales conocimientos en la materia y despacho profesional abierto en el lugar del juicio, y no designarse más de un perito por cada clase de bienes que deban ser tasados, regulado en el art. 784 LEC<sup>14</sup>, y, como ya hemos indicado anteriormente, se pondrán a su disposición los autos cuantos objetos, documentos y papeles necesiten para practicar el inventario (cuando éste no hubiere sido hecho) y el avalúo, liquidación y división del caudal hereditario, conforme dispone el artículo 785 LEC<sup>15</sup>.

---

hereditario.

2. La aceptación del contador dará derecho a cada uno de los interesados para obligarle a que cumpla su encargo.

3. A instancia de parte, podrá el LAJ mediante diligencia fijar al contador un plazo para que presente las operaciones divisorias, y si no lo verificare, será responsable de los daños y perjuicios.”

<sup>14</sup> Artículo 784 LEC “1. La Junta se celebrará, con los que concurran, en el día y hora señalado y será presidida por el Letrado de la Administración de Justicia.

2. Los interesados deberán ponerse de acuerdo sobre el nombramiento de un contador que practique las operaciones divisorias del caudal, así como sobre el nombramiento del perito o peritos que hayan de intervenir en el avalúo de los bienes. No podrá designarse más de un perito para cada clase de bienes que hayan de ser justipreciados.

3. Si de la Junta resultare falta de acuerdo para el nombramiento de contador, se designará uno por sorteo, conforme a lo dispuesto en el artículo 341, de entre los abogados ejercientes con especiales conocimientos en la materia y con despacho profesional en el lugar del juicio. Si no hubiera acuerdo sobre los peritos, se designarán por igual procedimiento los que el contador o contadores estimen necesarios para practicar los avalúos, pero nunca más de uno por cada clase de bienes que deban ser tasados.

4. Será aplicable al contador designado por sorteo lo dispuesto para la recusación y provisión de fondos de los peritos.

<sup>15</sup> Artículo 785 LEC “1. Elegidos el contador y los peritos, en su caso, previa aceptación, el LAJ entregará los autos al primero y pondrá a disposición de éste y de los peritos cuantos objetos, documentos y papeles necesiten para practicar el inventario, cuando éste no hubiere sido hecho, y el avalúo, la liquidación y la división del caudal hereditario.

2. La aceptación del contador dará derecho a cada uno de los interesados para obligarle a que cumpla su encargo.

3. A instancia de parte, podrá el LAJ mediante diligencia fijar al contador un plazo para que presente las operaciones divisorias, y si no lo verificare, será responsable de los daños y perjuicios.”

Las **operaciones divisorias** deberán practicarse por el contador partidor en el plazo máximo de dos meses desde que fueron iniciadas, o en el menor plazo posible instado por el Letrado de la Administración de Justicia, donde en caso de no cumplir dicho plazo, será responsable de los daños y perjuicios que deriven del incumplimiento del plazo.

En este plazo debe presentar por escrito las operaciones divisorias o cuaderno particional, firmado por el contador partidor, que, conforme al art. 786 Ley Enjuiciamiento Civil, deben contener:

- La relación de los bienes que formen el caudal partible.
- El avalúo de los comprendidos en esa relación.
- La liquidación del caudal, su división y adjudicación a cada uno de los partícipes.

Para realizarlas deberá atenerse a las reglas dispuestas por el testador, siempre que no perjudiquen las legítimas de los herederos forzosos, y en su defecto, a lo dispuesto en la ley aplicable a la sucesión del causante, procurando en todo caso evitar la indivisión, así como la excesiva división de las fincas

En la práctica el contador partidor, suele ponerse en contacto con los letrados de las partes a fin de averiguar qué bienes desea adjudicarse cada parte, para realizar las operaciones divisorias ajustándose, si ello fuera posible, a dichos deseos con la intención de evitar la posterior oposición a las operaciones divisorias que practique. La Audiencia Provincial de Vizcaya, Sección 3, número 374/2019<sup>16</sup>, *señala que el contador partidor debe seguir la voluntad del testador, equilibrando siempre las premisas y valoraciones necesarias para llegar a equilibrar su voluntad en la adjudicación.*

Y será en ese momento, cuando el contador partidor se ponga en contacto con este despacho, cuando le indicaremos los deseos de nuestras clientes en que se les adjudique el inmueble de la Calle Miño 3 y, si hubiere haber suficiente para ello el garaje y trastero de la Calle Simancas 5, por ser dónde han residido siempre desde pequeñas, existiendo bienes suficientes en la herencia para poder realizar las adjudicaciones, conforme a su haber

---

<sup>16</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya, número 374/2019 de 15 de octubre de 2019. ECLI: ES: APBI: 2019:3063.



hereditario, a las otras dos coherederas y dado que había sido deseo de su abuelo que ellas pudieran obtener el título de propiedad de ese inmueble.

Una vez presentadas las operaciones divisorias, el Letrado de la Administración de Justicia, dará traslado de estas a las partes, emplazándolas por diez días para que manifiesten su aprobación o formulen oposición a las operaciones divisorias, regulado en el artículo 787.6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>17</sup>, durante cuyo plazo podrán examinar en la Oficina judicial los autos y las operaciones realizadas.

- Si los interesados muestran su conformidad o no formulan oposición dejando correr el plazo señalado para ejercer la oposición, el Letrado de la Administración de Justicia dictará decreto aprobando las operaciones divisorias y mandando protocolizarlas notarialmente, tal y como se recoge en los artículos 787.1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.
- Si los interesados mostraran su oposición, se convocará al contador y a las partes a una comparecencia, dentro de los diez días siguientes.

En esta comparecencia lo que se pretende es alcanzar la conformidad de todos los interesados respecto de las cuestiones promovidas. Para ello el contador partidor, tal y como establece el artículo 787.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, realizará en las operaciones divisorias, en su caso, las reformas acordadas y el Letrado de la Administración de Justicia dictará decreto aprobando las operaciones divisorias y mandando protocolizarlas notarialmente. Si en dicha comparecencia no hubiere conformidad, el juez oír a las partes, quienes harán las alegaciones y propondrán las pruebas que consideren oportunas, y tras la admisión de las que fueren pertinentes y útiles, ordenará que continúe la sustanciación del proceso con arreglo a lo dispuesto para el juicio verbal. El artículo 787.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que *“La sentencia que se dicte se llevará a efecto conforme a lo que seguidamente se dirá, pero no tendrá eficacia de cosa juzgada, pudiendo los interesados hacer valer los derechos que crean corresponderles en el correspondiente juicio ordinario”*.

Una vez que se da traslado a las partes, tanto si los interesados han manifestado su conformidad o si han dejado pasar el plazo sin hacer oposición, el Letrado de la

---

<sup>17</sup> Artículo 787.6 LEC “Si la oposición se basara en la existencia de una causa penal por cohecho cometido en el avalúo, se suspenderá el procedimiento conforme a las reglas generales del art. 40 sobre prejudicialidad penal. Pero si los interesados presentaren nuevo avalúo hecho de común acuerdo, se alzarán la suspensión sin esperar a que la causa penal finalice por resolución firme y se dictará sentencia con arreglo a lo que resulte de éste”

Administración de Justicia dicta Decreto aprobando las operaciones divisorias mandando protocolizarlas.

Sobre este Decreto, según DE LA SERNA BOSCH, cabría interponer a quien le afecte desfavorablemente recurso directo de revisión, según señala el artículo 448.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y el artículo art. 4.9 de la Ley 37/2011, de 10 de octubre que modifica el artículo 454 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>18</sup>.

Una vez que es firme la resolución que apruebe la partición, si se ha dado la conformidad previa, o la sentencia que la establezca, sobre la cual puede interponerse recurso de apelación, si ha habido oposición, se procederá a entregar a cada uno de los interesados lo que en ella les haya sido adjudicado y los títulos de propiedad, para su protocolización notarial, poniéndose en ellos por el Letrado de la Administración de Justicia la correspondiente nota expresiva de la adjudicación.

Luego que sean protocolizadas, el Letrado de la Administración de Justicia dará a los partícipes que lo pidieren testimonio de su haber y adjudicación respectivos, regulado en los art. 788. 1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>19</sup>.

No debemos olvidar la figura de los acreedores, ya que estos pueden ejercitar su derecho de oposición a las operaciones divisorias, formulando oportunamente la petición cautelar a que se refiere el art. 782.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no se hará entrega de los bienes a ninguno de los herederos ni legatarios sin estar aquéllos completamente pagados o garantizados a su satisfacción. En el supuesto objeto de análisis, vemos que no hay acreedores, por lo que esta figura no se daría.

---

<sup>18</sup> Artículo 4.9 de la Ley 37/2011 de 10 de octubre. “Nueve. El apartado 1 del artículo 454 bis queda redactado en los siguientes términos: «1. Contra el decreto resolutivo de la reposición no se dará recurso alguno, sin perjuicio de reproducir la cuestión, necesariamente, en la primera audiencia ante el tribunal tras la toma de la decisión y, si no fuera posible por el estado de los autos, se podrá solicitar mediante escrito antes de que se dicte la resolución definitiva para que se solvete en ella.

Cabrá recurso directo de revisión contra los decretos por los que se ponga fin al procedimiento o impidan su continuación. Dicho recurso carecerá de efectos suspensivos sin que, en ningún caso, proceda actuar en sentido contrario a lo que se hubiese resuelto. Cabrá interponer igualmente recurso directo de revisión contra los decretos en aquellos casos en que expresamente se prevea”.

<sup>19</sup> Artículo 788.1 y 2 “1. Aprobadas definitivamente las particiones, el Letrado de la Administración de Justicia procederá a entregar a cada uno de los interesados lo que en ellas le haya sido adjudicado y los títulos de propiedad, poniéndose previamente en éstos por el actuario notas expresivas de la adjudicación. 2. Luego que sean protocolizadas, el Letrado de la Administración de Justicia dará a los partícipes que lo pidieren testimonio de su haber y adjudicación respectivos.”

Hemos de aclarar que en este Dictamen hemos explicado el desarrollo del procedimiento judicial en su totalidad, pero en la práctica no tiene por qué ser así, pudiendo finalizar incluso en la primera Junta por acuerdo de todos los coherederos, bien en ese momento inicial o a lo largo del procedimiento, y solicitaran conforme al artículo 789 Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>20</sup> la terminación del proceso.

## **2.5. Fondo del asunto: La división de la cosa común**

La división judicial de herencia que ejercerán D<sup>a</sup> Noa y D<sup>a</sup> Marta viene regulada en nuestro ordenamiento jurídico en los artículos 1051, 1052 y 1965 del Código Civil, según los cuales ningún coheredero podrá ser obligado a permanecer en la indivisión de la herencia y, por tanto, podrá solicitar en cualquier momento la partición, sin ningún límite temporal, pues es una acción que no prescribe.

La partición es en este caso, el acto que pone fin a la comunidad hereditaria, mediante la adjudicación a los herederos a las titularidades activas que integran la herencia, tal y como se recoge en el artículo 1068 del Código Civil *“La partición legalmente hecha confiere a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados.”*

Esta acción es diferente de la división de cosa común regulada en el art. 400 del Código Civil que regula el supuesto de bienes que pertenecen en proindiviso a varias personas, es por ello por lo que es importante que el contador-partidor deje los menos proindivisos posibles, pues si los condóminos no se llevan bien, ello va a desembocar en otro juicio que es el llamado extinción de condominio o proindiviso.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre la posibilidad de ejercitar a la vez la partición de la herencia y la de división de cosa común, y entiende que hasta que no se haya producido la partición de la herencia, no se puede iniciar el procedimiento de división de cosa común<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Artículo 789 LEC “En cualquier estado del juicio podrán los interesados separarse de su seguimiento y adoptar los acuerdos que estimen convenientes. Cuando lo solicitaren de común acuerdo, deberá el Letrado de la Administración de Justicia sobreseer el juicio y poner los bienes a disposición de los herederos”.

<sup>21</sup> Sentencia Tribunal Supremo núm. 596/2008 de 25 de junio de 2008. ECLI: ES:TS: 2008:3816 recoge *“ La partición hereditaria tiene por objeto la transformación de las participaciones abstractas de los coherederos sobre el patrimonio relicto (derecho hereditario) en titularidades concretas sobre bienes determinados, bien en propiedad exclusiva, bien en proindivisión, ya que, efectivamente, de la comunidad hereditaria puede pasarse, por vía de partición, a un estado de indivisión regido por las normas de la comunidad ordinaria o por cuotas o romana (artículos 392 Código Civil).*

Entrando a realizar las posibles operaciones divisorias, conforme al inventario facilitado por nuestras clientes, y teniendo en cuenta todos los antecedentes de hecho, estas podrían ser las siguientes:

**I) INVENTARIO DE BIENES, TODOS GANANCIALES DE LA HERENCIA DE D. JOSÉ ZARAGOZA MARTÍN, es el siguiente**

**I. ACTIVO:**

***BIENES INMUEBLES*** (todos en Valladolid):

- 1) *Vivienda C/ Simancas 8, en Valladolid, por valor de 250.000,00€*
- 2) *Trastero C/ Simancas 5, en Valladolid, por valor de 10.000,00€*
- 3) *Vivienda C/ Miño 3, en Valladolid, por valor de 165.000,00€*
- 4) *Garaje C/ Simancas 5 en Valladolid, por valor de 25.000,00€*
- 5) *Garaje C/ Paris 2 en Valladolid, por valor de 25.000,00€*

***BIENES MUEBLES***

- 6) *Metálico cta. Caja Laboral 236 por valor de 5095,33€*
- 7) *F.I. BBVA 175 por valor de 81.227,09€*
- 8) *F.I. BBVA 778 por valor de 78.838,62€*
- 9) *Caja Mar cuenta 0087 por valor de 229.001,86€*
- 10) *Cuenta Caja mar 368 por valor de 57.246,22€*

***Total Activo..... 926.409,12€***

**II. PASIVO:**

*No hay pasivo..... 0,00 €*

**II) QUE EL VALOR DEL PATRIMONIO NETO (activo menos pasivo), ASCIENDE A LA CANTIDAD DE NOVECIENTOS VEINRISEIS MIL CUATROCIENTOS NUEVE CON DOCE EUROS (926.409,12€) Y ES GANANCIAL**

---

*De abí, finalmente, que algunas sentencias declaren la improcedencia de la actio communi dividundo cuando no existe un condominio, sino una comunidad hereditaria, por no haberse producido la partición del caudal hereditario. Los comuneros, ha dicho la STS de 28 de mayo de 2004, carecen del derecho de copropiedad sobre la finca cuya división pretenden, porque tienen un derecho abstracto sobre la totalidad del patrimonio hereditario, en comunidad con los demás coherederos, que no se especificará sobre la cosa concreta hasta que se les haya adjudicado – si a ellos se les adjudica en todo o en parte – por la partición de la herencia y de este modo se concluye que no cabe la división de la cosa, divisible o indivisible, que no es común a varios copropietarios, sino que forma parte de una comunidad hereditaria”.*

*Y en su sentencia de 6 de junio de 2007 “Tampoco se pueden considerar infringidos por inaplicación los artículos 392 y 400 del Código Civil, referidos a la comunidad de bienes y a la facultad de cada comunero de solicitar la división de la cosa común, pues presupuesto necesario para ello es la constatación de la existencia de tal comunidad de bienes”*

- III) Tenemos por lo tanto que lo primero que hay que hacer es la **LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES** correspondiendo a cada cónyuge el cincuenta por ciento, por lo que
- a) Le correspondería a D<sup>a</sup> María Palencia por su mitad de gananciales la cantidad de cuatrocientos sesenta y tres mil doscientos cuatro con cincuenta y seis euros (463.204,56€).
  - b) Le corresponde a la herencia la cantidad de cuatrocientos sesenta y tres mil doscientos cuatro con cincuenta y seis euros (463.204,56€), y de esta cantidad tendríamos que dar de baja el legado a favor de la viuda, D<sup>a</sup> María, consistente en el usufructo universal de la herencia, que capitalizado según la edad de D<sup>a</sup> María a la fecha del fallecimiento de D. José, resulta un 19%, en cuyo caso le correspondería la cantidad de ochenta y ocho mil nueve euros con cero cinco céntimos (88.009,05€), porque queda en la herencia como haber de la misma la cantidad de trescientos setenta y cinco mil ciento noventa y seis con cincuenta euros (375.196,50€), que será la cantidad a repartir entre las herederas, correspondiendo a D<sup>a</sup> Ana la cantidad de ciento ochenta y siete mil quinientos noventa y ocho euros con veinticinco (187.598,25€), a D<sup>a</sup> Noa la cantidad de noventa y tres mil setecientos noventa y nueve con trece euros (93.799,13) y a D<sup>a</sup> Marta la cantidad de noventa y tres mil setecientos noventa y nueve con trece euros (93.799,13).
- IV) Lo siguiente que tendríamos que hacer serían las posibles **ADJUDICIACIONES** de los bienes, tanto en pago de liquidación de sociedad de gananciales y de legados a D<sup>a</sup> María, y de la herencia a las herederas.

Realizado lo anterior, tenemos que informar a nuestras clientes, que conforme a los haberes hereditarios que les corresponden:

- Probablemente sólo van a poder optar a adjudicarse la vivienda de la Calle Miño 3, la cual tiene un valor de 165.000,00€, entre las dos, D<sup>a</sup> Noa y D<sup>a</sup> Marta, y en proindiviso al cincuenta por ciento, ya que como hemos explicado les correspondería a cada una de ellas la cantidad de noventa y tres mil setecientos noventa y nueve con trece euros (93.799,13) teniendo entre las dos haber suficiente (93.799,13x2=187.598,26€), para poder adjudicarse la vivienda de la calle Miño (165.000,00€), el trastero de la calle Simancas (10.000,00€) y el resto en metálico.

Desde este despacho consideramos que lo más conveniente para D<sup>a</sup> Ana y D<sup>a</sup> Marta, sea defender que se adjudiquen, en todo caso, la vivienda de la Calle Miño 3 en proindiviso, sobrándoles haber hereditario para poder adjudicarse otros bienes, y debiendo estar, ambas, conformes con adjudicarse dicho bien en proindiviso.

## **2.6. Pronunciamiento sobre los gastos y costas procesales**

El artículo 241 de la Ley de Enjuiciamiento Civil recoge lo que serán los gastos y las costas procesales. *“Salvo lo dispuesto en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, cada parte pagará los gastos y costas del proceso causados a su instancia a medida que se vayan produciendo.*

*Se considerarán gastos del proceso aquellos desembolsos que tengan su origen directo e inmediato en la existencia de dicho proceso, y costas la parte de aquéllos que se refieran al pago de los siguientes conceptos:*

- 1.º Honorarios de la defensa y de la representación técnica cuando sean preceptivas.*
  - 2.º Inserción de anuncios o edictos que de forma obligada deban publicarse en el curso del proceso.*
  - 3.º Depósitos necesarios para la presentación de recursos.*
  - 4.º Derechos de peritos y demás abonos que tengan que realizarse a personas que hayan intervenido en el proceso.*
  - 5.º Copias, certificaciones, notas, testimonios y documentos análogos que hayan de solicitarse conforme a la Ley, salvo los que se reclamen por el tribunal a registros y protocolos públicos, que serán gratuitos.*
  - 6.º Derechos arancelarios que deban abonarse como consecuencia de actuaciones necesarias para el desarrollo del proceso.*
  - 7.º La tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional, cuando sea preceptiva. No se incluirá en las costas del proceso el importe de la tasa abonada en los procesos de ejecución de las hipotecas constituidas para la adquisición de vivienda habitual. Tampoco se incluirá en los demás procesos de ejecución derivados de dichos préstamos o créditos hipotecarios cuando se dirijan contra el propio ejecutado o contra los avalistas.*
- 2. Los titulares de créditos derivados de actuaciones procesales podrán reclamarlos de la parte o partes que deban satisfacerlos sin esperar a que el proceso finalice y con independencia del eventual pronunciamiento sobre costas que en éste recaiga.”*

Se ha de distinguir tal y como lo hace la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su artículo 241, entre el concepto de gastos del proceso y el concepto de costas procesales, en cuanto que el primero, gastos del proceso, supone un concepto general, mientras que las **costas**

**procesales** supone un concepto más específico que aparece, además, claramente concretado y determinado en el artículo 241 de la Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>22</sup>.

### 2.6.1. *¿Qué costas tendrían que abonar cada parte?*

El procedimiento de División Judicial de la Herencia es más lento y costoso debido a los gastos que genera la partición judicial de la herencia, ya que además de los honorarios de procuradores y abogados, hay que incluir los gastos de los peritos y contadores partidores.

Es necesario destacar en este apartado, que las costas judiciales no se aplican, aunque sea una partición judicial, debido a que lo que se presenta es una solicitud y no una demanda contra el resto de los herederos.

Puede suceder que cuando se han realizado las operaciones divisorias y una de las partes se opone a ellas, como hemos relatado en el capítulo anterior, la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su artículo 787.5 establece que en este caso “*el tribunal oirá a las partes y admitirá las pruebas que propongan y que no sean impertinentes, continuando la sustanciación del procedimiento por los trámites del juicio verbal*”. Por lo tanto, en este supuesto sí que podría haber condena en costas a quien pierda, pero será limitada a la cuantía del bien concreto sobre el que se haya discutido.

Hay que señalar que, si el procedimiento de división judicial de patrimonios finaliza por Decreto del Letrado de Administración de Justicia, aprobando las operaciones particionales sin que hayan existido vistas o comparecencias tramitadas conforme al Juicio verbal, no existirá condena en costas, conforme al vencimiento regulado en el art. 394.2 LEC<sup>23</sup>, pues

---

<sup>22</sup> WOLTERS K., Costas Procesales en el Proceso Civil. [https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUMjQwtjtbLUouLM\\_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoA4IKH8DUAAAA=WKE](https://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUMjQwtjtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoA4IKH8DUAAAA=WKE).  
Accesed: 2022-14-20

<sup>23</sup> Artículo 394 LEC “En los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

Para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso era jurídicamente dudoso se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares.

2. Si fuere parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiere méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con temeridad.

como ya hemos señalado no se trata de un procedimiento contradictorio, sino que principia con una solicitud en la que se pide al Juzgador que parta la herencia

En este caso objeto de análisis, existen unos gastos a los que, en todo caso, D<sup>a</sup> Noa y D<sup>a</sup> Marta, van a tener que hacer frente que son las siguientes:

- **Procurador**, en cuanto a los honorarios del procurador, están regulados mediante el Real Decreto 1373/2003, de 7 de noviembre<sup>24</sup>, por el que se aprueba el arancel de derechos de los procuradores de los tribunales, los cuales se fijan en un 75% de los derechos que resulten de aplicar la escala del artículo 1, tomando como base la cuantía del caudal hereditario.

#### 2.6.2. *¿Qué cantidad deberán abonar al Procurador Doña Noa y Doña Marta?*

Conforme a lo anterior, y teniendo en cuenta la cuantía del procedimiento, estimamos que sus honorarios podrían ascender a unos 2.300,00 euros más IVA, si bien recomendamos a las clientes que pidan un presupuesto previo antes de iniciar el procedimiento.

- **Abogado**, los honorarios o servicios profesionales son libres entre abogado y cliente, ya que los Criterios o normas orientadoras del Consejo de la Abogacía de Castilla y León, sólo son aplicables en caso de condena en costas, jura de cuentas o justicia gratuita.

---

3. Cuando, en aplicación de lo dispuesto en el apartado 1 de este artículo, se impusieren las costas al litigante vencido, éste sólo estará obligado a pagar, de la parte que corresponda a los abogados y demás profesionales que no estén sujetos a tarifa o arancel, una cantidad total que no exceda de la tercera parte de la cuantía del proceso, por cada uno de los litigantes que hubieren obtenido tal pronunciamiento; a estos solos efectos, las pretensiones inestimables se valorarán en 18.000 euros, salvo que, en razón de la complejidad del asunto, el tribunal disponga otra cosa.

No se aplicará lo dispuesto en el párrafo anterior cuando el tribunal declare la temeridad del litigante condenado en costas.

Cuando el condenado en costas sea titular del derecho de asistencia jurídica gratuita, éste únicamente estará obligado a pagar las costas causadas en defensa de la parte contraria en los casos expresamente señalados en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita.

4. En ningún caso se impondrán las costas al Ministerio Fiscal en los procesos en que intervenga como parte”

<sup>24</sup> Real Decreto 1373/2003, de 7 de noviembre, por el que se aprueba el arancel de derechos de los procuradores de los tribunales.



Lo primero es realizar la oportuna “hoja de encargo” con las clientes, la cual debe contener los siguientes requisitos, de conformidad con el nuevo Código Deontológico, aprobado por el Consejo General de la Abogacía Española el 6 de marzo de 2019, y que ha entrado en vigor el 8 de mayo de 2021, el cual se adapta a la realidad tecnológica e incrementa la protección al cliente y el deber de secreto profesional:

- El objeto del encargo.
- Las actuaciones que quedan incluidas.
- El precio por el trabajo profesional que deberá figurar de forma clara y destacada.
- La obligación de informar al cliente de las costas, en caso de condena.
- Informar sobre la viabilidad y recursos a interponer.
- Facilitar los datos de colegiación y datos del despacho.

### 2.6.3. ¿Qué cantidad deberán abonar al abogado Doña Noa y Doña Marta?

Se incorpora al presente Dictamen la hoja de encargo<sup>25</sup>:

***ILTRE. COLEGIO DE ABOGADOS DE VALLADOLID. -HOJA DE ENCARGO DE SERVICIOS PROFESIONALES A FAVOR DEL COLEGIADO: D/Dª. PATRICIA VILLAR***

*PALMERO. Colegiada ICAVA nº 3260*

*DOMICILIO: Calle KILIMANJARO nº 11 , NIF: 71175484Y , Tfº: 637716662*

***CLIENTE: NOA Y MARTA ZARAGOZA CONDE*** *Domicilio: Calle Miño, 3 47005 Valladolid*

*NIF/CIF: 6548761 F y 34567898P respectivamente.*

***SERVICIOS CONTRATADOS:*** *Interposición procedimiento división judicial de herencia, con formación de inventario, asistencia a la Junta, comparecencias, vistas y recursos que sean necesarios hasta la efectiva adjudicación de bienes a su favor.*

***CONDICIONES:*** *La prestación de dichos servicios se efectuará con arreglo a las normas deontológicas de la abogacía y cuyos honorarios profesionales son los fijados a continuación, y los cuales deberán incrementarse con el Iva vigente (21%):*

*Una cantidad fija por el procedimiento de ..... 10.000,00€*

*Si se suscitara el incidente de exclusión o inclusión bienes..... 1.200,00€*

*Por la interposición o impugnación del Recurso de Apelación*

<sup>25</sup> Conforme al modelo del Colegio de Abogados de Valladolid.

<i>De la Sentencia que resultare de dicho incidente.....</i>	<i>800,00€</i>
<i>Si hubiera vista por la oposición a las operaciones particionales.....</i>	<i>1.200,00€</i>
<i>Por la interposición o impugnación del Recurso de Apelación</i>	
<i>Contra la sentencia que resultare.....</i>	<i>800,00€</i>

*Dentro de dichos honorarios no están incluidos los suplidos o gastos que pudieran ser necesarios.*

*Dentro de dichos honorarios están incluidas todas las reuniones y/o consultas necesarias tanto con las clientes, como con los abogados contrarios, contador-partidor y peritos si fuera necesario.*

*El Cliente podrá desistir libremente del encargo, comunicándolo por escrito y abonando los servicios ya prestados con un recargo del quince por ciento y con un mínimo del diez por ciento sobre el precio total.*

*El Letrado queda facultado para percibir cantidades en nombre del cliente, y también para aplicarlas al pago de sus honorarios.*

*La responsabilidad de las clientes, D<sup>a</sup>Noa y D<sup>a</sup>Marta, en el pago de los honorarios es solidaria.*

*Se informa a las clientes que en el caso de incidente de exclusión o inclusión de bienes , o de oposición a las operaciones particionales, se celebraría una vista conforme a las normas del juicio verbal y en caso de ser condenas en costas, los honorarios de abogado a satisfacer a la parte contraria ascenderían a la cantidad de 2.365,00€ más IVA, al calcularse conforme a cuantía indeterminada (18.000,00€), y en caso del Recurso de Apelación a la cantidad de 1.655,50€ más IVA ( 70% de los honorarios de Instancia), y ello de conformidad con los Criterios de Honorarios del Consejo de la Abogacía de Castilla y León a los efectos de tasación de costas.*

*Se establece la entrega de una provisión de fondos inicial de. **SEIS MIL CINCUENTA EUROS (6.050,00€)** IVA incluido, que deberá ser ingresada a nombre de la Letrada, antes del próximo día 15 de febrero de 2022 en la entidad. BANCO SANTANDER, número de cuenta ES52 0049 2130 00 12348927533, a cuenta de los servicios profesionales contratados, remitiendo factura próximamente en dicho concepto..*

*Se hace constar que el pago puntual de dicha provisión de fondos es condición esencial del encargo, de manera que la falta de ingreso de su importe total, en la cuenta y con la referencia antes indicadas, facultará a la Letrada para dar por resuelto el contrato y reclamar una compensación acorde a los trabajos que ya hubiera realizado, sin necesidad de comunicación previa y con efectos automáticos, de manera que no vendrá obligado a continuar con la prestación de los servicios contratados ni un día más a partir del señalado para hacer dicho pago, quedando exento de responsabilidad por la falta de contestación a demandas, presentación de recursos, ejercicio de acciones, presentación de alegaciones, o asistencia a reuniones, vistas, comparecencias; y, en general, cualesquiera actuación posterior relacionada directa o indirectamente con el encargo, aunque la misma hubiera de realizarse en una fecha determinada o antes de la expiración de un plazo.*

*El resguardo del ingreso en la entidad bancaria servirá de recibo de pago, con independencia de la obligación de la Letrada de expedir factura por el importe de los honorarios incluidos en dicha provisión de fondos, con sujeción al régimen fiscal de retenciones e IVA, y ello sin perjuicio de la liquidación de tal provisión al finalizar el encargo, mediante expedición de factura definitiva, que en caso de disconformidad podrá ser impugnada ante la Junta de Gobierno de referido Colegio de Abogados, sometiéndose a su decisión arbitral, que el Letrado desde este momento acepta, obligándose a acatar y cumplir su resolución, salvo que el cliente optara antes por ejercitar dicha impugnación en vía jurisdiccional.*

*Expresamente se hace constar que la presente hoja de encargo deja sin contenido la obligación de presupuesto previo desarrollada con carácter general en el Decreto 180/2001 de la Consejería de Industria, Comercio y Turismo de la Junta de Castilla y León (BOCyL nº. 129 de 4-07-2001).*

*Todo ello sin perjuicio de lo cual, por si fuera necesario, las "Clientes" deja expresión en la antefirma, de su **RENUNCIA AL PRESUPUESTO PREVIO**, escribiéndolo así de su propio puño y letra, después de haber leído la siguiente información contenida en el art. 7º del Decreto antes citado: "Si el presupuesto no es aceptado podrá cobrarse en concepto de coste por su elaboración una cantidad no superior al uno por ciento del importe total del servicio presupuestado, o bien una cantidad fija de tres euros.- Las modificaciones posteriores al presupuesto aceptado deberán someterse por escrito al cliente para su aceptación o rechazo. Este presupuesto adicional habrá de firmarse por ambas partes si existiese conformidad. No cabrán modificaciones al alza de los presupuestos ya aceptados motivadas por errores en las mediciones o valoraciones imputables al prestador del servicio. - El importe consignado en la factura o justificante de pago deberá corresponderse con el precio presupuestado del servicio"*

*En Valladolid a 1 de febrero de 2022*

EL CLIENTE:

EL ABOGADO:

*\* En virtud de lo establecido en la L.O. 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos se le informa que los datos personales a los que se tenga acceso en el marco de la relación abogado-cliente podrán ser objeto de tratamiento para el correcto asesoramiento o la defensa efectiva. Puede ejercer sus derechos de acceso, rectificación, cancelación u oposición en cualquier momento.*

- 
- **Contador partidador**, normalmente facturan sus honorarios en función de la cuantía del procedimiento, en el presente caso y tomando como base el inventario facilitado por las clientes que asciende a la cantidad de 926.409,12 €.

#### 2.6.4. *¿Qué cantidad deberán abonar al contador- partidador?*

Hemos consultado con abogados que están en la lista de contador-partidador de los Juzgados de Valladolid, y nos indican que su factura ascendería aproximadamente a unos 16.000€ más IVA, de dicha cantidad nuestras clientes, Doña Noa y Doña Marta, deberán pagar conforme al porcentaje de herencia que al final se les adjudique, por lo que según su haber hereditario ( $100\% - 19\%$  de usufructo =  $81\% \cdot \frac{1}{2} \cdot 2 = 40,5\% \cdot \frac{1}{2} \cdot 2 = 20,25\%$ ), ya les advertimos que lo que les correspondería abonar , a cada una de ellas , ascendería a la cantidad aproximada de unos 3.240€ más IVA..

Y si el contador precisa para el avalúo de alguno de los inmuebles, solicitar informe pericial, dichas tasaciones suelen ascender, cada una de ellas a unos 300€ más IVA, las cuáles también deberán abonar de forma proporcional al caudal hereditario que perciben.

Hay que indicar también que la forma en que han de abonarse los honorarios del contador partidor no es una cuestión pacífica, ya que existe discusión doctrinal y jurisprudencial en cómo han de abonarse, si a partes iguales, o cada uno en función de su parte proporcional de la herencia.

Por un lado, hay una jurisprudencia mayoritaria de las Audiencias Provinciales donde entienden que los gastos que se derivan de la partición que ha realizado el contador partidor, forman parte de la carga hereditaria, Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos 413/2011<sup>26</sup>, donde aplica lo dispuesto en el art. 1064 del CC, *“ya que siendo una norma de carácter sustantivo regula los gastos de la partición judicial y en consecuencia establece que responde cada heredero conforme a la parte proporcional que le corresponda de la adjudicación hereditaria”*. Y la Sentencia del Tribunal Supremo 433/2002<sup>27</sup>, donde es de aplicación art. 1064 del CC diciéndose en ésta última que hemos citado que *“el Legislador en el mencionado precepto incluye dentro de la calificación jurídica de gastos de la partición los hechos en interés común de los coherederos, entre los cuales tendrán cabida los relativos a la administración del caudal relicto, los pleitos seguidos en beneficio de la masa hereditaria, así como los relativos a la retribución del contador partidor,(...)”*.

De igual manera se pronuncia sobre este aspecto la Audiencia Provincial de Valencia, 550/2010<sup>28</sup>.

Por otro lado, hay una jurisprudencia minoritaria, que mantiene el criterio que se establece en el art 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que como hemos explicado anteriormente dice que en el caso de que haya una estimación parcial, cada parte debe abonar y asumir las costas causadas a su instancia y las que sean comunes de mitad, y es aquí donde entienden que los gastos del contador partidor siempre son una actuación procesal común.

Se pronuncia el Tribunal Supremo, 14296/2021<sup>29</sup>, donde presentado recurso de casación ante esta Sala, se reitera en la *“desestimación hecha en primera instancia sobre la oposición a las*

---

<sup>26</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos 413/2011, de 19 de diciembre. ECLI: ES: APBU: 2011:1125

<sup>27</sup> Sentencia del Tribunal Supremo 433/2002 de 14 de mayo de 2002. ECLI: ES:TS: 2002:3406

<sup>28</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia 550/2010, de 15 de octubre de 2010. ECLI: APV: 2010:5282

<sup>29</sup> Sentencia del Tribunal Supremo 14296/2021 de 27 de octubre de 2021. ECLI: ES:TS: 2021:14296A

*operaciones divisorias, donde se reafirma en que los gastos del contador partidor, deben ser abonados por quien ha promovido dicho recurso de apelación”.*

En el caso de Doña María y Doña Ana, deberán abonar:

- Gastos relativos a su abogado y procurador.
- Gastos relativos al contador partidor y peritos, deberán abonarlas en función del caudal hereditario que adquieran.
- En el caso de que realizaran oposición a las operaciones divisorias o impugnaran dicha oposición, ya les advertimos que pueden ser condenadas a las costas de dicho juicio verbal.
- Lo mismo para el supuesto de que se celebre juicio verbal de inclusión o exclusión de bienes, siendo las costas en estos supuestos tener que abonar los honorarios de abogado y procurador de la parte contraria.

## **2.7. Posibles incidentes en el procedimiento de división de herencia.**

Podría suceder, como hemos relatado en capítulos anteriores, que alguna de las partes quiera impugnar el Decreto dictado por el Letrado de la Administración de Justicia aprobando las operaciones divisorias. Sobre este Decreto, cabría interponer a quien le afecte desfavorablemente **recurso directo de revisión**, según señala el artículo 448.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y el artículo art. 4.9 de la Ley 37/2011, de 10 de octubre que modifica el artículo 454 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El recurso de revisión es un medio impugnatorio ordinario y devolutivo que prevé los recursos contra las resoluciones dictadas por los Letrados de la Administración de Justicia. Debe interponerse en el plazo de cinco días mediante escrito alegando la infracción en que se hubiese incurrido.

Este recurso carece de efectos suspensivos: *“La interposición del recurso de reposición no tendrá efectos suspensivos respecto de la resolución recurrida”.*

Cumplidos los anteriores requisitos, el Letrado de la Administración de Justicia, mediante una diligencia de ordenación, admitirá el recurso concediendo a las demás partes un plazo común de cinco días para impugnarlo, si lo estimaran conveniente. Si no se cumplen los requisitos de admisibilidad del recurso, el Tribunal lo inadmitirá mediante providencia.

Cabe señalar que contra las resoluciones sobre la admisión o inadmisión no cabe recurso alguno.

Pasados los cinco días y si ha sido admitido, el Tribunal resolverá mediante auto. Contra este auto solamente cabe recurso de apelación cuando ponga fin al procedimiento e impida su continuación<sup>30</sup>.

El artículo 787 de la Ley de Enjuiciamiento Civil regula en sus diferentes apartados la oposición a las operaciones divisorias.

Si Doña María y Doña Ana, consideraran que el cuaderno particional que ha realizado el contador partidador no se ajusta a sus deseos, podrían, mediante un escrito firmado por Abogado y Procurador, tal y como se recoge en los artículos 23 y 31 de la Ley de Enjuiciamiento Civil manifestar su oposición al mismo, mediante razones fundamentadas.

Doña Noa y Doña Marta son convocadas por el Letrado de la Administración de Justicia, una comparecencia ante el Tribunal, en los diez días siguientes.

Si tras asistir a esta comparecencia, no hay conformidad entre las partes, por lo que se abre un juicio contradictorio que se tramita por el cauce previsto para el juicio verbal.

En este procedimiento, que comienza oyendo a la parte que formuló su oposición, Doña María y Doña Ana alegan las razones que las llevaron a ello, continua con la comparecencia de Doña Marta y Doña Noa, donde reiteran que son conecedoras de que la voluntad de su abuelo es que se quedaran con el inmueble de la Calle Miño y que de acuerdo con el cuaderno particional al sobrarles haber hereditario podrían ceder su exceso de adjudicación a Doña María y Doña Ana. El contador será el último en ser oído en esta vista.

Una vez finalizada, se dictara Sentencia donde habrá de aprobarse definitivamente la partición, por lo que si se ha impugnado el cuaderno particional y no se han aceptado las modificaciones hechas por el contador y tramitado el procedimiento judicial para resolver su impugnación, la sentencia que se dicte ha de contener los puntos objeto de controversia, para que dicha resolución apruebe definitivamente las particiones y se puedan adjudicar a los interesados los bienes tal y como regula el artículo 788.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Esta Sentencia no tendrá efectos de cosa juzgada, recogido en el artículo 787.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, como hemos relatado en el capítulo anterior.

---

<sup>30</sup> MELON MUÑOZ. F. *Memento Práctico Procesal Civil*. Francis Lefebvre. Madrid. 2019. Pp 876-877.

Sobre esta **sentencia cabe recurso de apelación**, donde obviamente el objeto de dicho recurso debe ser la rectificación del cuaderno particional presentado por el contador partidador y que no ha sido estimado en la Sentencia por el Juzgado de Primera Instancia.

Este Recurso de Apelación deberá presentarse ante la Audiencia Provincial de Valladolid, contra la Sentencia que resuelva la oposición a las operaciones divisorias, de acuerdo con lo establecido en el artículo 458 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Se interpondrá en el plazo de veinte días desde el día siguiente a la notificación de la Sentencia, ante el mismo Juzgado que haya dictado la resolución, pero conocerá del mismo la Audiencia Provincial, artículo. 455.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y debe contener los motivos o alegaciones en que se base la apelación y los pronunciamientos que se impugnan. Una vez se ejerciten las alegaciones y acciones oportunas en tiempo y forma por cada una de las partes, el Tribunal resolverá sobre el recurso de apelación.

Hemos de informar a las clientes, que a priori es prematuro indicar si es posible que Doña María y Doña Ana, procedan o no a impugnar las operaciones divisorias, pues todo dependerá del curso del procedimiento, de las resoluciones que se dicten en los posibles incidentes, y de las pruebas en las que podamos basarnos o infracciones de normas o jurisprudencia que se pudieran alegar, lo que sí les garantizamos es que defenderemos sus intereses intentando que vean satisfechas sus pretensiones, intentando se adjudiquen los inmuebles de la Calle Miño y Calle Simancas.

Finalmente, dentro del procedimiento de la división hereditaria, nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil prevé su finalización con la entrega de los bienes que se hayan adjudicado a los que hayan sido los interesados en ella.

### **3. .- CONCLUSIONES**

Una vez analizado el caso expuesto se han llegado a las siguientes conclusiones:

#### **PRIMERA.-**

Con respecto a la primera cuestión que nos plantean Doña Marta y Doña Noa acerca de su legitimación para instar la división judicial de la herencia, queda claro que si ostentan dicha legitimación.

Se trata en primer lugar de un caso de sustitución vulgar, donde ambas heredan en sustitución de su padre, Don Pedro, que fallecido antes que su abuelo, Don José.

**Doña Noa y Doña Marta, tienen legitimación activa para iniciar el procedimiento de división judicial de la herencia, ostentando la condición de herederas**, ya que no hay ninguna excepción que puedan alegar su abuela Doña María y su tía Doña Ana para que no puedan formar parte del procedimiento de división judicial de la herencia.

#### **SEGUNDA.-**

Sobre el órgano jurisdiccional es competente para conocer de la división judicial de la herencia, **la solicitud de división, interpuesta en nombre de ambas, los Juzgados de Primera Instancia de Valladolid capital**, ya que son los competentes en asuntos civiles, de acuerdo con los artículos 45 y 52.1.4º de la LEC y además es en la Ciudad de Valladolid dónde falleció Don José y tenía su última residencia, siendo también dónde radica la totalidad del caudal relicto conocido.

#### **TERCERA.-**

En cuanto al procedimiento a seguir, debe ser mediante el **procedimiento de división judicial de la herencia**, donde cualquier coheredero puede solicitar la división judicial de la herencia, **interponiendo la correspondiente solicitud de división con firma de abogado y Procurador** de acuerdo con los art. 23 y 31 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ante los Juzgados de lo Civil de Valladolid. En este caso Doña Marta y Doña Noa, poseen la condición de herederas y desde este despacho, se intentará que se les adjudique el inmueble de la Calle Miño 3 y el garaje y trastero de la Calle Simancas 5, y a que existen bienes



suficientes en la herencia para poder realizar las adjudicaciones teniendo en cuenta los intereses de nuestras clientes y que ello no perjudique al haber hereditario de las otras dos coherederas, Doña María y Doña Ana.

#### **CUARTA.-**

También es necesario que en el escrito de solicitud ya acompañemos o se realice el inventario o relación de todos los bienes que integran la herencia, solicitando del Juzgado que se convoque a todos los interesados a una Junta. **Dada la discrepancia existente entre las partes sobre los bienes a adjudicarse, ya que Doña María y Doña Ana, parecen negarse a que se adjudiquen nuestras clientes los inmuebles dónde siempre han residido, va a ser necesario nombrar un contador partidor, el cual deberá ser designado por el Juzgado.**

Asimismo, entendemos que, probablemente, tendrán que ayudarse de peritos para realizar las correctas tasaciones sobre las valoraciones de los inmuebles.

Una vez designado el contador partidor, esta letrada se pondrá en contacto con el mismo, si él no nos llama antes, a fin de facilitarle la información o documentos que pudiera necesitar, y hacerle saber que Doña Noa y Doña Marta, están interesadas de que les adjudique el inmueble de la Calle Miño 3 como primera opción.

#### **QUINTA.-**

En cuanto a las operaciones divisorias, en el presente informe ya se les ha indicado a las clientes, D<sup>a</sup> Noa y D<sup>a</sup> Marta, **que lo más conveniente para Doña Noa y Doña Marta, sea defender que se adjudiquen, en todo caso, la vivienda de la Calle Miño 3 en pro indiviso, sobrándoles haber hereditario para poder adjudicarse otros bienes, y debiendo estar, ambas, conformes con adjudicarse dicho bien en proindiviso.**

## **SEXTA.-**

Respecto a quien deberá abonar las costas, en el procedimiento de división judicial de la herencia, no existe condena en costas, al no tratarse de un procedimiento contencioso, pero deben hacer frente a los honorarios de procuradores y abogados, junto con los de los peritos y contadores partidores.

Tomando como referencia el caudal hereditario objeto del presente Dictamen, que es de 926.409,12 €, Doña Noa y Doña Marta deberán abonar lo siguiente:

- En cuanto a los **honorarios del procurador**, están regulados mediante el Real Decreto 1373/2003, de 7 de noviembre, podrían ascender a unos **dos mil trescientos euros (2.300,00) más IVA**.
- En cuanto a los **honorarios del abogado**, se entrega con el presente dictamen hoja de encargo, la cual no es cerrada, pues dependerá de las actuaciones a realizar, si bien ya indicamos que los honorarios mínimos serán de **diez mil euros más IVA (10.000,00€)**, debiendo percibir a la firma de esta e inicio del procedimiento una provisión de fondos de seis mil cincuenta euros (6.050,00€) IVA.
- En cuanto a los honorarios **del contador partidor**, conforme consulta realizada a varios abogados que están en la lista de contador-partidor de los Juzgados de Valladolid, y nos indican que su factura ascendería aproximadamente a unos **dieciséis mil euros más IVA (16.000€) más IVA**.

En este caso, Doña Noa y Doña Marta deberán pagarle conforme al porcentaje de herencia que al final se les adjudique, y Doña María y Doña Marta conforme al suyo, pues es la práctica habitual en los Juzgados de Valladolid.

## **SÉPTIMA.-**

Si se diera el supuesto de que Doña María y Doña Ana formulen su oposición al cuaderno particional, como hemos relatado en el capítulo anterior, la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su artículo 787.5 establece que en este caso *“el tribunal oirá a las partes y admitirá las pruebas que propongan y que no sean impertinentes, continuando la sustanciación del procedimiento por los trámites del*

*juicio verbal*?. Por lo tanto, en este supuesto, sí que podría haber condena en costas a quien pierda, pero será limitada a la cuantía del bien concreto sobre el que se haya discutido.

De igual manera cada parte respondería de las costas derivadas de los posibles recursos que se quieran interponer contra la Sentencia dictada de ese procedimiento. Salvo casos excepcionales, la imposición del pago de las costas recaerá sobre aquella que haya visto totalmente rechazadas sus pretensiones.

En el caso de que la estimación o desestimación de las pretensiones fuere parcial, cada parte deberá abonar las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad

### **OCTAVA.-**

A través del presente dictamen, se ha intentado dar respuesta a todas las cuestiones planteadas por nuestras clientes, pudiendo concluir que están legitimadas para interponer la división judicial de la herencia, y que vemos viable que puedan ver satisfechas sus pretensiones, en cuanto a que se les adjudique el inmueble de la Calle Miño, en la forma ya indicada, en pro indiviso siempre que las dos estén de acuerdo.

## 4. BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS

- DE LA SERNA BOSCH, J. *División Judicial de Patrimonios. Aspectos Procesales*. Wolters Kluwer Barcelona. 2020.
- FLORS MATIES, J. *Procedimientos judiciales para la división de patrimonios*. Tirant Lo Blanch, Valencia 2014.
- GARBERÍ LLOBEGRAT, J. *El recurso de apelación en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Bosch, 1ª Edic. Barcelona, 2014.
- JUÁREZ GONZÁLEZ, J.M. *GPS Sucesiones. Consejo de La abogacía de Castilla y León*. Tirant Lo Blanch. Valencia 2016.
- MELON MUÑOZ. F. *Memento Práctico Procesal Civil*. Francis Lefebvre. Madrid. 2019.
- MONTES REYES, A. *División judicial de patrimonios*. La Ley. Madrid 2000.
- SEPIN. E. *Procesos especiales. División judicial de la herencia*. Serra Dell Cautera. Departamento jurídico de SEPIN Procesal Civil. Madrid. 2019.

### ARTÍCULOS Y CAPÍTULOS

- MARTÍNEZ ESPÍN, P (2018). “Capítulo sobre la Partición y colación”. *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*. 4ª Edición. Madrid: Bercal, S.A, pp. 101-132.
- MARTÍNEZ VELENCOSO, L.M. “Estudio jurisprudencial. La partición de la herencia” Universidad de Valencia. Revista Vol 72, nº4 pp 1247-1329.

- MOSQUERA TAPIA, L. “*Capítulo sobre la Sucesión Mortis Causa*”, Madrid, 2018, pp 38-45.
- Iberley.es. 2022. *La sustitución hereditaria vulgar en el Código Civil*. [online] Available at: <<https://www.iberley.es/temas/sustitucion-hereditaria-vulgar-codigo-civil-59732>> [Accessed 26 January 2022].

## **5. NORMATIVA**

### **5.1. Legislación Española**

- Código Civil Español de 1889.
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- Criterios sobre tasación de costas, justicia gratuita y jura de cuentas del Ilustre Colegio de Abogados de Valladolid.
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley de 28 de mayo 1862, Orgánica del Notariado.

## **6. JURISPRUDENCIA**

### **6.1. Tribunal Supremo**

#### Autos de la Sala de lo Civil

ATS 244/2011 de 7 de junio de 2011. ECLI: ES:TS: 2011:6070A

ATS 21/2012 de 13 de marzo de 2012. ECLI:ES:TS: 2012:3179A

#### Sentencias de la Sala de lo Civil

STS 433/2002 de 14 de mayo de 2002. ECLI: ES:TS: 2002:3406

STS 596/2008, de 25 de junio de 2008. ECLI: ES:TS: 2008:3816

STS 3975/2018, de 29 de noviembre de 2018. ECLI: ES:TS: 2018:3975

STS 2179/2019, de 27 de junio de 2019. ECLI: ES:TS: 2019:2179

STS 2854/2019, de 17 de agosto de 2019. ECLI: ES:TS: 2019:2854

### **6.2. Audiencias Provinciales**

ST Audiencia Provincial de Valencia 550/2010 de 15 de octubre de 2010. ECLI: ES: APV:  
2010:5282

ST Audiencia Provincial de Burgos 413/2011 de 19 de diciembre de 2011. ECLI: ES: APBU:  
2011:1125.

ST Audiencia Provincial de Valencia, 75/2017 de 26 de enero de 2017. ECLI: ES: APV:  
2017:164

ST Audiencia Provincial de Cáceres 173/2018, de 8 de marzo de 2018. ECLI: ES: APCC:  
2018:173

ST Audiencia Provincial de Vizcaya 374/2019 de 15 de octubre de 2019. ECLI: ES: APBI:  
2019:3063