



Roj: **SAP V 2041/2011 - ECLI:ES:APV:2011:2041**

Id Cendoj: **46250370102011100313**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valencia**

Sección: **10**

Fecha: **04/04/2011**

Nº de Recurso: **55/2011**

Nº de Resolución: **285/2011**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE ENRIQUE DE MOTTA GARCIA-ESPAÑA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCIÓN DECIMA

VALENCIA

ROLLO 55/11

SENTENCIA Nº 285/11

Ilustrísimos Sres.:

Presidente:

D. José Enrique de Motta García España

Magistrados:

Dª Mª Pilar Manzana Laguarda

Dª Ana Delia Muñoz Jiménez

En **Valencia** a cuatro de abril de dos mil once.

Vistos ante la Sección Décima de la Ilma. Audiencia Provincial, en grado de apelación, los autos de REMOCION DE REPRESENTANTE DE AUSENTE nº 205/2010, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia **VALENCIA**-10, entre partes, de una como demandante- apelante D. Eusebio , dirigido por el Letrado D. Carlos A. Montouto González y representado por el Procurador D. Jorge Ramón Castelló Navarro, y de otra como demandada- apelada Dª Elsa , dirigido por el Letrado D. Vicent Muñoz Palazón y representada por la Procuradora Dª Basilia Puertas Medina; y siendo parte el MINISTERIO FISCAL.

Es ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D José Enrique de Motta García España.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En dichos autos por el Ilmo. Sr. Juez del Juzgado de Primera Instancia **VALENCIA**-10, en fecha 14-7-2010 se dictó auto, cuya parte dispositiva es como sigue: "Estimando parcialmente la demanda interpuesta por D. Eusebio contra Dª Eusebio : 1º) Ordeno la inscripción del inmueble sito en la c/ DIRECCION000 nº NUM000 de **Valencia** (finca de **Valencia** sección tercera nº NUM001) en el Registro de la Propiedad de **Valencia** número 7 a nombre de D. Gervasio , según la adjudicación al mismo realizada mediante auto de fecha 17 de septiembre de 2003, dictado en procedimiento de liquidación de régimen económico ganancial seguido en este Juzgado con el número 324/2003. 2º) Desestimo la petición de remoción de la demandada como legal representante del declarado ausente. 3º) No se realiza imposición de las costas procesales causadas. Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y que contra ella cabe interponer recurso de apelación, que habrá de prepararse en el plazo de **cinco días** desde su notificación, presentando ante este Juzgado escrito en el que se habrá de citar la resolución



impugnada y manifestar la voluntad de recurrirla, **con expresión de los pronunciamientos que se impugna**. El recurso no se admitirá si al prepararlo la parte no acredita haber consignado en la entidad BANESTO y en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" abierta a nombre de este Juzgado, con referencia al presente procedimiento, la cantidad de **CINCUENTA (50) EUROS** en concepto de **DEPÓSITO PARA RECURRIR**, conforme a la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial (introducida por L. O. 1/2009, de 3 de noviembre). Expídase testimonio de la presente resolución por el Sr. Secretario, el cual se unirá a los autos de su razón, llevando su original al libro de sentencias de este Juzgado. Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo".

SEGUNDO.- Contra dicho auto por la representación procesal de D. Eusebio se interpuso recurso de apelación, y verificados los oportunos traslados a las demás partes para su oposición al recurso o impugnación del auto se remitieron las actuaciones a esta Secretaría donde se formó el oportuno rollo, señalándose el día de hoy para la deliberación, votación y fallo del recurso, sin celebración de vista.

TERCERO.- Que se han observado las formalidades y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Sabido es que el artículo 185 del Código Civil establece el que le es aplicable al representante del ausente las normas sobre la remoción de los tutores.

En lo que afecta a la cuestión de fondo suscitada, parece necesario recordar que la ausencia de una persona, con la consiguiente constitución de su representación, tiene por finalidad fundamental el proteger el interés prioritario de aquélla, en lo que concierne tanto a la administración de su patrimonio como a la búsqueda de su persona.

Por ello el artículo 247 del Código Civil contempla la posible remoción del cargo de tutor de quien, en principio designado por el mismo, incurra en causa de inhabilidad, o se conduzca al mal en el desempeño de la tutela, por incumplimiento de los deberes del cargo o por notoria ineptitud en su ejercicio.

SEGUNDO.- Expuesta finalidad primordial de la institución examinada, no se hace preciso, en orden a la posible remoción del tutor, que el abandono de sus deberes, o su ejercicio en forma inadecuada, obedezcan a una conducta dolosa, bastando, al efecto, la constatación objetiva de la referida desatención que, como se infiere del precepto analizado, puede venir determinada por la ineptitud de aquél o, inclusive, por una actuación imprudente del mismo, o por otras circunstancias.

TERCERO.- En el caso de autos, no obstante los razonamientos contenidos en la sentencia de instancia, es lo cierto que la representante del ausente, prácticamente, no ha cumplido adecuadamente, las mínimas obligaciones de su cargo, habida cuenta que, frente al cuidado en lo concerniente a su patrimonio, no ha observado la misma diligencia en cuanto al del ausente, sin que ello pueda reducirse a meros incumplimientos, por cuanto no puede considerarse como mera desatención las omisiones de la misma en lo referente al cuidado del patrimonio del ausente; en efecto, no resulta adecuada a esa mínima diligencia que a todo representante debe exigírsele el que incumpla la primera de las obligaciones de inscribir los bienes del ausente cuando ello sí lo ha hecho respecto de los suyos, lo que no resulta baladí cuando ello le permite seguir aparentando ser propietaria de tales bienes y por tanto, realizar actos de disposición o gravamen, que sólo por tal circunstancia pudo hacer, lo que revela que no fue una mera omisión involuntaria y sí realizada con tal finalidad improcedente, eludiendo, además así la obligación que a todo representante le exige el artículo 271 del código civil, de obtener autorización judicial para ello, con lo que con una sola omisión la demandada 1º incumple una obligación legal, 2º elude la autorización judicial y 3º puede realizar actos de disposición sobre un bien al aparentar seguir siendo titular del mismo.

CUARTO.- Ello, a juicio de esta Sala, es causa bastante para la remoción del cargo interesado, procediendo por ello, con estimación del recurso, revocar la sentencia de instancia remover a la legal representante del ausente, Doña Elsa, nombrando legal representante al hijo del ausente Don Eusebio, sin hacer expresa declaración en cuanto a las costas de esta alzada.

Vistos los preceptos legales aplicables concordantes y demás de general aplicación

FALLAMOS

Declaramos haber lugar al recurso de apelación interpuesto por el procurador Don Jorge Castelló Navarro en representación de Don Eusebio contra la sentencia de fecha 14-7-2010 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 10 de **Valencia** cuya resolución revocamos acordando la remoción de la legal representante del



ausente, Doña Elsa , y nombrando legal representante al hijo del ausente Don Eusebio , sin hacer expresa declaración en cuanto a las costas de esta alzada.

Así por esta nuestra sentencia de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Que la anterior sentencia ha sido leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado que la dictó, estando celebrando Audiencia Pública la Sección Décima de la Audiencia Provincial en el día de la fecha. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ