

## AUDIENCIA NACIONAL

### Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN TERCERA

**Núm. de Recurso:** 0000386/2015  
**Tipo de Recurso:** PROCEDIMIENTO ORDINARIO  
**Núm. Registro General:** 06577/2015  
**Demandante:** D<sup>ña</sup>. ALICIA  
**Procurador:** D<sup>ña</sup>. GLORIA  
**Letrado:** D<sup>ña</sup>. MARÍA  
**Demandado:** MINISTERIO DE JUSTICIA  
**Abogado Del Estado**

**Ponente Ilmo. Sr.:** D. JOSE FELIX MENDEZ CANSECO

### SENTENCIA Nº:

**Ilmo. Sr. Presidente:**  
D. JOSÉ FÉLIX MÉNDEZ CANSECO

**Ilmos. Sres. Magistrados:**  
D. FRANCISCO DIAZ FRAILE  
D<sup>a</sup>. ISABEL GARCÍA GARCÍA-BLANCO  
D<sup>a</sup>. LUCÍA ACÍN AGUADO  
D<sup>a</sup>. ANA MARÍA SANGÜESA CABEZUDO

Madrid, a once de julio de dos mil diecinueve.

Visto el recurso contencioso-administrativo que ante esta Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y bajo el **número 386/2015**, se tramita a instancia de **D<sup>ña</sup>. Alicia** representado por la Procuradora D<sup>ña</sup>. Gloria contra la resolución de la Secretaria de Estado de Justicia de 16 de mayo de 2015 desestimatorio del recurso de reposición contra resolución de 20 de enero de 2015 de la Gerencia Territorial de Justicia de

Castilla y León denegatoria del pago de factura por honorarios periciales, y en el que la Administración demandada ha estado representada y defendida por el Sr. Abogado del Estado.

## I. ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El acto impugnado procede del Ministerio de Justicia y es la Resolución de fecha 16 de mayo de 2015.

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo contencioso administrativo de esta Audiencia Nacional, después de admitido a trámite y reclamado el expediente administrativo, se dió traslado al recurrente para que formalizara la demanda, solicitando en el suplico la estimación del recurso.

**TERCERO.-** Presentada la demanda, se dió traslado de la misma al Abogado del Estado, con entrega del expediente administrativo para que la contestara y, formalizada dicha contestación, solicitó en el suplico que se desestimaran las pretensiones del recurrente y que se confirmaran los actos impugnados por ser conformes a Derecho.

**CUARTO.-** Contestada la demanda se recibió el pleito a prueba, practicándose la propuesta y admitida a instancia de la actora, con el resultado que obra en autos

Siendo el siguiente trámite el de Conclusiones, a través del cual, las partes, por su orden, concretaron sus posiciones y reiteraron sus respectivas pretensiones quedando los autos conclusos para sentencia, señalándose para votación y fallo el día 9 de julio de 2.019 en el que, efectivamente, se votó y falló.

**QUINTO.-** En el presente recurso contencioso-administrativo no se han quebrantado las forma legales exigidas por la Ley que regula la Jurisdicción. Y ha sido Ponente el Magistrado de esta Sección D. José Félix Méndez Canseco.

## II.-FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La cuestión planteada en el presente recurso contencioso-administrativo es determinar el importe que corresponde percibir al demandante a cargo de la Administración por su función como contador partidador en un procedimiento de liquidación de gananciales en el que una de las partes tiene reconocido el derecho a la justicia gratuita.

La Administración demandada reconoce que el recurrente nombrado por el Juez como contador partidador en un procedimiento de liquidación de gananciales actúa en calidad de perito y que la asistencia pericial gratuita que se comprende dentro del derecho a la asistencia jurídica gratuita incluye el derecho a la designación de contador en procesos de liquidación de gananciales, con cargo a la Gerencia de Justicia de los honorarios del contador (artículo 6.6 de la Ley 1/1996 de asistencia jurídica gratuita, en adelante LAJG). En lo que discrepa es en relación al importe de los honorarios que debe abonar. Considera que aunque el recurrente no interviene en el proceso como abogado de parte, dado que la actividad de contador-partidador está comprendida dentro de la actuación propia y legalmente reservada a los abogados y que nos encontramos ante un pago que ha de realizarse a un letrado en ejercicio en función de contador pero en el ámbito de la normativa reguladora de la asistencia jurídica gratuita, la indemnización que ha de satisfacer como responsable del pago del importe correspondiente al beneficiario de justicia gratuita, ha de ser similar a la que conforme al baremo aprobado para los letrados que prestan servicios en el turno de oficio perciben los abogados de parte que intervienen en procedimientos de división judicial de patrimonios. De esta forma calcula los honorarios sobre la base del baremo recogido en el Anexo II "*módulos de compensación económica para Abogados*" del Reglamento de asistencia jurídica gratuita. (Real Decreto 996/2003) que establece una compensación de 150 euros en procedimientos de división judicial de patrimonios del orden jurisdiccional civil. Y en este caso, al solamente haberse reconocido el beneficio de justicia gratuita a una de las partes, se reconoció a la solicitante el 50%, es decir, 75 euros más IVA como coste de honorarios periciales a pagar por la Gerencia Territorial.

La demandante solicita por tal concepto 600 euros más IVA. Mantiene que al obedecer su intervención a una designación judicial por sus conocimientos técnicos cualificados ha de tener la consideración de perito judicial, lo que determina que haya de ser retribuido por su condición de perito y no como abogado ya que su intervención en el proceso no fue de abogado de una de las partes sino como perito judicial, sin que en ningún caso por el hecho de ser abogado en ejercicio le resulten de aplicación los baremos indemnizatorios aprobados para retribución de los letrados del turno de oficio a que se remite la demandada.

**SEGUNDO.-** La cuestión planteada en este recurso ya ha sido resuelta por sentencias de esta Sala de 29 de junio de 2017 (recurso 375/2015), de 20 de febrero de 2018 (recurso 320/16), de 22 de junio de 2017 (recurso 397/2015), etc., respecto a la misma Gerencia Territorial de Justicia de Castilla-León en las que hemos estimado el recurso.

*Esta Sala considera improcedente aplicar al demandante los baremos establecidos en el anexo II del Reglamento de la Ley de asistencia jurídica gratuita (RD 996/2003) en adelante RLAJG para retribución de letrados designados de oficio que prestan servicios de justicia gratuita al pago de los honorarios de contador partidor, al quedar fuera del ámbito de aplicación de dicho anexo, ya que la intervención del demandante como contador partidor judicial no está incluida en el ámbito de aplicación del mismo. Por tanto, si bien es cierto que la actividad de contador partidor está legalmente reservada a abogados “especializados y con formación específica”, ello no supone que su retribución se haya de efectuar por aplicación de los baremos establecidos en el RLAJG para los abogados que prestan servicios del turno de oficio, sino que conforme al artículo 46 de dicho Reglamento (regulador de la retribución de peritos en el ámbito de la justicia gratuita) se deben aprobar los honorarios presentados teniendo en cuenta el “Tiempo previsto para la realización de la pericia y valoración del coste por hora” para lo cual se puede tener en cuenta el criterios de valoración de honorarios aprobados por el correspondiente Colegio Profesional de Abogados. Ello por las siguientes razones:*

- 1. El contador partidor no realiza funciones de asistencia, representación y defensa propias de los abogados del turno de oficio.*

*Al contrario de lo que ocurre con los letrados del turno de oficio a los que se refiere la LAJG la intervención en el proceso del demandante no viene justificada por la necesidad de prestar un servicio de justicia gratuita, sino por imposición legal de nombramiento de contador partidor impuesta por el art. 801 Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC). Prueba de ello es que su nombramiento afecta por igual a ambos litigantes, aunque sea uno solo titular del derecho de justicia gratuita, y que su designación e intervención como contador se hubiera producido igual aunque ninguno de los litigantes tuviera reconocido este beneficio, y con independencia de quién haya de asumir el coste económico de tal actuación (Ministerio de Justicia o particulares).*

*Ni siquiera atendiendo a las concretas actuaciones llevadas a cabo por el demandante puede entenderse que su labor es equiparable a la de un “abogado de parte”, al ser sus funciones totalmente distintas y que derivan de las obligaciones legales que al contador partidor le impone la ley. En primer lugar porque la labor innata a un “abogado de parte”, como es la defensa de los intereses de su cliente (tal y como viene expresamente recogido en su Estatuto Profesional), le está vedada al contador, que interviene en el proceso con objetividad, teniendo como función la salvaguarda de los derechos de ambas partes y procurar el cumplimiento de las prescripciones legales en esta materia siendo su función conforme al artículo 768 LEC la realización de operaciones divisorias en caso de las partes no lleguen a un acuerdo que consisten en elaborar un documento con la relación de bienes que formen el caudal partible, su avalúo y la liquidación, división y adjudicación a cada uno de los partícipes). Difícilmente puede afirmarse que actúa como abogado de parte cuando su función va dirigida por igual a las dos partes del proceso, con intereses totalmente contrapuestos entre sí. Es precisamente por el carácter objetivo de su función, alejada de la defensa de los intereses de un litigante en concreto, por lo que la LEC equipara su figura a la de un perito judicial (art. 784.4), y no a un abogado de parte.*

2. *La intervención del demandante dentro del procedimiento lo es en condición de técnico privado designado por el Juzgado. En efecto a) Su designación se ha efectuado por el Juez y no por el Colegio de Abogados. b) Esta designación se ha realizado en base a un listado de profesionales especializados (listado de contadores partidores) que es distinta e independiente del listado de abogados adscritos al turno de oficio, listado de contadores cuya confección, control y tutela por el Colegio Profesional obedece no al cumplimiento de una norma de asistencia jurídica gratuita o de regulación del turno de oficio, sino por el mandato del art. 5.h de la Ley de Colegios Profesionales (Ley 2/1974) que establece que “Corresponde a los Colegios Profesionales el ejercicio de las siguientes funciones, en su ámbito territorial (...) h) Facilitar a los Tribunales, conforme a las leyes, la relación de colegiados que pudieran ser requeridos para intervenir como peritos en los asuntos judiciales, o designarlos por sí mismos, según proceda”. c) La forma de nombramiento establecida en el art. 784.3 LEC es la propia de los peritos judiciales: mediante sorteo y conforme a las previsiones del art. 341 LEC a las que expresamente se remite el art. 784.3 LEC. d) La exigencia de que el técnico privado que lleve a cabo esta asistencia pericial reúna la cualificación profesional de abogado viene motivada no por la LAJG, sino por lo establecido en la normativa procesal, en este caso el art. 784.3 LEC, cuando exige que el contador partidador tenga la condición de abogado.*

3. *Solo es aplicable el mecanismo retributivo establecido en el baremo del anexo II a los abogados del turno de oficio nombrados en supuestos de litigantes que carecen de recursos para ser defendidos por abogado particular y que solicitan por ello el reconocimiento del beneficio de justicia gratuita. Son los abogados que prestan estos específicos servicios de justicia gratuita a los únicos a los que, conforme al artículo 40 de la LAJG les resulta de aplicación el baremo al que se remite la resolución impugnada. Así el artículo 40 LAJG “Indemnización por el servicio” establece que “En atención a la tipología de procedimientos en los que intervengan los profesionales designados de oficio, se establecerán, previo informe del Consejo General de la Abogacía Española y del*

*Consejo General de los Colegios de los Procuradores de los Tribunales de España, las bases económicas y módulos de indemnización por la prestación de los servicios de asistencia jurídica gratuita”. En idéntico sentido el propio Baremo contenido en el Reglamento de asistencia Jurídica gratuita (RD 996/2003), en su Anexo III, al regular la forma de pago de la indemnización recoge “Los abogados y procuradores devengarán la indemnización correspondiente a su actuación en el turno de oficio, con arreglo a los siguientes porcentajes”. La simple lectura de estos preceptos lleva a concluir que la intervención del demandante como contador partidario judicial no está incluida en el ámbito de aplicación de tales preceptos, ya que su designación no se ha efectuado dentro del turno de oficio (no ha sido designado por el correspondiente colegio de abogados y posterior ratificación por la Comisión de asistencia gratuita) sino que su nombramiento se ha realizado de oficio directamente por el órgano judicial (dentro de un listado específico de abogados contadores-partidores distinto independiente del de abogados adscritos al turno de oficio), ni es abogado de parte ya que no defiende los intereses de un litigante concreto sino que su función va dirigida a la salvaguarda de los derechos de ambas partes, ni su intervención en el proceso se realiza para la prestación de servicios de asistencia jurídica gratuita sino por imposición legal de nombramiento de contador-partidor impuesta por el artículo 801 LEC, designación que se produce en todo caso con independencia de que las partes en el procedimiento sean o no beneficiarios del derecho de justicia gratuita.*

*4. La retribución conforme a ese baremo del anexo II del Reglamento de Justicia gratuita (RD 996/2003) al que se remite la Administración viene establecida en el artículo 37 LAJG en los siguientes términos. “El Ministerio de Justicia e Interior subvencionará, con cargo a sus dotaciones presupuestarias, la implantación y prestación de los servicios de asistencia jurídica gratuita por los Colegios de Abogados y de Procuradores. El importe de la subvención se aplicará fundamentalmente a retribuir las actuaciones profesionales previstas en los apartados 1 a 3 del artículo 6 de esta Ley, cuando tengan por destinatarios a quienes*

*hayan obtenido el reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita”. Si la retribución conforme al baremo viene establecida por el art. 37 LAJG y el propio art. 37 limita la aplicación de este régimen retributivo fundamentalmente a la realización de funciones del apartado 1 a 3 del art. 6 (que se refieren a asesoramiento y orientación gratuitos previos al proceso; asistencia de abogado al detenido, preso o imputado que no lo hubiera designado; defensa y representación gratuitas por abogado y procurador en el procedimiento judicial), resulta contrario a la norma aplicar este régimen cuando nos encontramos ante unas actuaciones de asistencia pericial del apartado 6 de este art. 6, que el propio art. 37 expresamente excluye de su ámbito de aplicación y cuyo régimen de retribución está establecido en el artículo 45 y 46 del Reglamento de Asistencia Jurídica gratuita. El artículo 46 del Reglamento no se remite a un baremo sino que establece que el técnico privado realice una previsión económica de aquella teniendo en cuenta “Tiempo previsto para la realización de la pericia y valoración del coste por hora”. Estas diferencias resultan asimismo patentes si atendemos al mecanismo que la propia ley prevé para que pueda haber lugar a la retribución de estos profesionales:*

*- En el caso de los abogados del turno de oficio que realizan labores de defensa, asistencia y representación serán los respectivos Colegios Profesionales quienes efectúen el pago de sus honorarios, con cargo a la subvención recibida del Ministerio de Justicia a los Colegios profesionales, y previa acreditación documental ante el Colegio de las actuaciones por él realizadas.*

*- Por el contrario, en el caso de la intervención como perito-contador, la propia resolución hace mención a un mecanismo distinto previsto en el artículo 45 y 46 del Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita que nada tiene que ver con este pago colegial: exigencia de factura, justificación documental directamente al Ministerio de Justicia, y pago directo al profesional, a través del juzgado. Este es el mecanismo que se ha seguido en este caso, si bien la Administración ha considerado que no procedía abonar el importe*



*solicitado por el perito sino que la cuantía es la correspondiente al baremo al que se remite el artículo 37.*

*Si distinto es el mecanismo retributivo es evidente que ello obedece a que se trata de supuestos y actuaciones distintas, lo que lleva a concluir que no procede la equiparación que de contrario se ha efectuado.*

*5. Si se aplicara el criterio mantenido por la Administración se vulneraría el principio de igualdad. No existe ninguna norma que ampare un trato discriminatorio para con el demandante por su condición de letrado respecto al trato que se tiene con el resto de técnicos privados que intervienen como peritos en los procesos judiciales y cuyos honorarios han de ser retribuidos por la Administración de Justicia. Si en ambos casos se trata de técnicos privados no adscritos a la Administración que no mantienen ningún vínculo laboral o funcional con ella, han de ser retribuidos conforme a similares criterios. En efecto; el artículo 46 del Reglamento de Justicia Gratuita no establece distinción alguna en la forma de retribución de los peritos en base a su condición técnica o al sector profesional al que se dediquen (ya sea abogado, médico, arquitecto, ingeniero agrónomo o industrial, etc). En definitiva: si un arquitecto, agente inmobiliario, etc cuando intervienen como peritos fijan sus retribuciones conforme a las regulaciones o recomendaciones de honorarios aprobados por los Colegios Profesionales a los que pertenezcan, y como tales son abonados por la Administración, igual criterio ha de aplicarse a los letrados que intervienen como peritos en el procedimiento. Por tanto si la Administración reconoce que la intervención del demandante fue como perito y no como letrado, su forma de retribución ha de ser necesariamente la que corresponda a su actuación como perito, que nada tiene que ver con la defensa en juicio de los intereses de uno de los litigantes, por más que en ambos casos tales actuaciones se lleven a cabo por abogados en ejercicio.*

Por lo tanto, conforme a lo razonado en casos idénticos, tal y como ha puesto de manifiesto el Abogado del Estado (F.J. 1º, párrafo 1 de su escrito de contestación a

la demanda) y que es el criterio reiterado de este tribunal, es procedente aprobar el presupuesto en la cantidad indicada por la recurrente, importe que debe ser satisfecho por la Administración en el momento oportuno.

**TERCERO.-** De conformidad con el art. 139.1 de la LJCA en materia de costas rige el principio del vencimiento, de ahí que las costas se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones.

### FALLAMOS

**ESTIMAMOS** el recurso contencioso-administrativo seguido a instancia de **Dña. Alicia** contra la resolución de la Secretaría de Estado de Justicia de 16 de abril de 2015 dictada en el expediente número R/78/2015 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto frente a la resolución de la Gerencia Territorial de Justicia de Castilla y León de 20 de enero de 2015 sobre retribución de honorarios profesionales por su función como contador partidor en un procedimiento de liquidación de gananciales, actuación administrativa que anulamos por no ajustarse a derecho y declaramos el de la recurrente a que se le apruebe el presupuesto presentado en cuantía de 600 euros más IVA, cuyo importe habrá de ser satisfecho por la Administración en el momento oportuno.

Las costas se imponen a la Administración General del Estado.

“La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2. de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta.”

Al notificarse la presente sentencia se hará la indicación de recursos que previene el art. 248.4 de la ley orgánica 6/1985, de 1 de junio del Poder Judicial y se indicará la necesidad de constituir el depósito para recurrir así como la forma de efectuarlo de conformidad con la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ introducida por la LO 1/2009.

Así por esta nuestra sentencia, testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales, junto con el expediente administrativo, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.