



Roj: **SAP C 1402/2011 - ECLI:ES:APC:2011:1402**

Id Cendoj: **15030370032011100261**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **3**

Fecha: **06/05/2011**

Nº de Recurso: **293/2010**

Nº de Resolución: **258/2011**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **RAFAEL JESUS FERNANDEZ-PORTO GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3

A CORUÑA

SENTENCIA: 00258/2011

ROLLO: RECURSO DE APELACIÓN (LECN) RPL Nº 293/2010

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCIÓN TERCERA

LA CORUÑA

S E N T E N C I A

Presidente:

Ilma. Sra. doña María José Pérez Pena

Magistrados:

Ilma. Sra. doña María Josefa Ruiz Tovar

Ilmo. Sr. don Rafael Jesús Fernández Porto García

En La Coruña, a seis de mayo de dos mil once.

Visto el presente recurso de **apelación** tramitado bajo el **número RPL 293-2010**, por la **Sección Tercera de esta Ilma. Audiencia Provincial**, constituida por los Ilmos. señores Magistrados que anteriormente se relacionan, interpuesto contra la sentencia dictada el 21 de junio de 2010 en los autos de **procedimiento de división judicial de herencia**, procedentes del **Juzgado de Primera Instancia número 2 de Ferrol**, ante el que se tramitaron bajo el número 538-2008, en el que son parte, como **apelante, DOÑA Graciela**, mayor de edad, vecina de Narón (La Coruña), con domicilio en CALLE000, NUM000, provista del documento nacional de identidad número NUM001, representada por el procurador don Javier Bejerano Fernández, y dirigida por la abogada doña Manuela Díaz Rodríguez; y como **apelado, DON Miguel**, mayor de edad, vecino de Ferrol (La Coruña), con domicilio en la CALLE001, NUM002 - NUM003, provisto del documento nacional de identidad número NUM004, que no se personó ante esta Audiencia Provincial; versando la apelación sobre impugnación de cuaderno particional presentado por la contadora.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Aceptando los de la sentencia de 21 de junio de 2010, dictada por la Ilma. Sra. Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Ferrol, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: «**FALLO: Se desestima la oposición presentada por la procuradora Sra. Rodríguez Seijas, en representación de doña Graciela, contra las operaciones divisorias realizada por la contadora partidora doña Zulima, con imposición a doña Graciela de las costas causadas**».



SEGUNDO.- Presentado escrito preparando recurso de apelación por doña Graciela , se dictó providencia teniéndolo por preparado, emplazando a la parte para que en término de veinte días lo interpusiera, por medio de escrito. Deducido en tiempo el escrito interponiendo el recurso, se dio traslado por término de diez días, presentándose por don Miguel escrito de oposición. Con oficio de fecha 21 de octubre de 2010 se elevaron las actuaciones a esta Audiencia Provincial, previo emplazamiento de las partes.

TERCERO.- Recibidas en esta Audiencia con fecha 26 de octubre de 2010, se registraron bajo el número RPL 293-2010, siendo turnadas a esta Sección. Por el Sr. Secretario Judicial de esta Sección se dictó el 9 de diciembre de 2010 diligencia de ordenación admitiendo el recurso, mandando formar el correspondiente rollo, designando ponente y, conforme a lo interesado, se libró oficio al Ilustre Colegio de Procuradores para la designación de procurador que representase a doña Graciela en turno de oficio, por tener reconocido el beneficio de asistencia jurídica gratuita. Se designó al procurador don Javier Bejerano Fernández, quien se personó en la representación de doña Graciela , en concepto de apelante; quedando el recurso pendiente de señalamiento para votación y fallo cuando por turno correspondiese. Por providencia de 26 de enero de 2011 se señaló para votación y fallo el pasado día 3 de mayo de 2011.

CUARTO.- En la sustanciación del presente recurso se han observado las prescripciones legales; y, siendo ponente el Ilmo. Sr. magistrado don Rafael Jesús Fernández Porto García, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Fundamentación de la sentencia apelada .-* Se aceptan y comparten los fundamentos de derecho de la sentencia apelada, que se dan por reproducidos, como parte integrante de la presente, en aras a inútiles repeticiones, en cuanto no discrepen de los que se exponen a continuación.

SEGUNDO.- *Objeto del litigio .-* La cuestión litigiosa planteada puede resumirse en los siguientes términos:

1º.- El 8 de marzo de 1997 falleció don Ramón, en estado de casado con doña Graciela , de cuyo matrimonio habían tenido cuatro hijos. Rige su sucesión el testamento abierto otorgado el 12 de julio de 1993 en cuyas cláusulas establece:

«Primera.- Lega a su citada esposa doña Graciela ..., el usufructo vitalicio de su herencia con relevación de inventario y fianza y la facultad de posesionarse por sí misma del legado.

Segunda.- Instituye herederos a sus hijos...

Tercera.- Prohíbe la intervención judicial es su testamentaría para violar lo dispuesto en este testamento... y si todos los herederos la promovieren, lega a su citada esposa el tercio íntegro de libre disposición en pleno dominio, sin perjuicio de su cuota viudal».

2º.- El 11 de agosto de 2006 los cuatro hijos de don Ramón y doña Graciela vendieron a don Miguel sus derechos hereditarios.

3º.- El 18 de abril de 2008 don Miguel presentó escrito promoviendo *«demanda de aceptación y adjudicación de herencia»* (sic), a entender con doña Graciela , y solicitando en el suplico que, tras la tramitación correspondiente *«se dicte sentencia por la que se adjudiquen los bienes descritos a don Miguel ... con extinción del usufructo de doña Graciela ... de conformidad con lo regulado en el artículo 839 del Código Civil , después de haberse abonado a la misma el importe de su valor, que esta parte calcula en 1.313,55 euros».*

En el citado escrito se contenía un inventario de bienes que formarían el caudal relicto de don Ramón, que serían:

(a) 1/5 parte de de una casa, era de majar y corral.

(b) 1/5 parte de de la huerta "Viña".

(c) 1/5 parte del labradío "Barca".

(d) 1/5 parte del labradío "Castañal".

(e) 1/5 parte del monte "Barca" o "Castañal".

La relación de bienes se corresponde al contenido de la declaración a efectos del Impuesto de Derechos Reales realizada por doña María (madre de don Ramón y don Miguel), con ocasión del fallecimiento de don Nicolás (padre de los mismos). La adjudicación por quintas partes tiene su origen en que los herederos forzosos eran cinco.



4º.- Tras la valoración de los bienes, se designó contador a la abogada doña Zulima , que el 18 de enero de 2010 presentó cuaderno particional, en la que recoge un inventario de 1/5 parte de los distintos bienes que describe, que adjudica en su totalidad a don Miguel , valorando el usufructo en 2.444 euros, que extingue. Posteriormente presentó escrito aclarando que el valor del usufructo era de 1.278,46 euros.

5º.- Doña Graciela mostró oposición al cuaderno, y, tras la correspondiente tramitación el Juzgado de instancia dictó sentencia desestimando la oposición.

TERCERO.- Cuestiones previas .- Antes de entrar en el análisis de los distintos motivos del recurso de apelación parece obligado aclarar algunas de las premisas falsas de las que se ha partido en el planteamiento de la cuestión litigiosa:

1º.- *Representación de la procuradora .-* Pese a que en la demanda se promete acreditar la representación de la procuradora que formaliza la postulación en nombre de don Miguel , lo cierto es que tal representación nunca se llega a otorgar. Por lo que el defecto debe subsanarse.

2º.- *Legislación aplicable.-* En lo que aquí interesa, la Ley de Derecho Civil de Galicia 2/2006, de 14 de junio, establece en su artículo 255 que «*O causante poderá satisfacer a lexítima do cónxuxe viúvo atribuíndolle por calquera título, en usufruto ou en propiedade, bens determinados de calquera natureza, un capital en cartos, unha renda ou unha pensión*». Precepto que se complementa con el artículo 256, al autorizar que esta conmutación del usufructo viudal se realice por los herederos, siempre que no lo prohibiese el propio causante, pues dispone que «*Se o causante non o prohibiu, os herdeiros poderán conmutar a lexítima do cónxuxe viúvo por algunha das atribucións expresadas no artigo anterior e optaren pola modalidade de pagamento, pero deberán acordar coa persoa viúva os bens ou dereitos nos que se concretará. De non haber acordo entre os herdeiros e a persoa viúva, decidirá a autoridade xudicial*». Normas de conversión que tienen su colofón con el novedoso contenido del artículo 257, al prever que «*1 . En tanto non exceda da súa cota usufrutuaria, o cónxuxe viúvo poderá optar por facela efectiva sobre a vivenda habitual, o local onde exercese a súa profesión ou a empresa que viñese desenvolvendo co seu traballo.- 2. Este dereito é preferente á facultade de conmutar que lles atribúe aos herdeiros o artigo anterior*».

Debe significarse la legislación gallega actual siempre refiere esa facultad de conversión a la « *lexítima do cónxuxe viúvo*», por lo que en nuestro Derecho queda fuera la posibilidad de conversión de otro tipo de usufructos voluntarios que pueda establecer el testador en favor de su esposa.

Esta regulación no se contemplaba en la Ley 4/1995, de 24 de mayo, también de Derecho Civil de Galicia, que no contenía ninguna referencia a la posibilidad de conmutar el usufructo del cónyuge viudo, de forma similar a la prevista en el artículo 839 del Código Civil. Pero ausencia no excluye su aplicación, pues conforme al sistema de fuentes (artículo 3.1 de dicha Ley) sería de aplicación lo dispuesto en el mencionado precepto del Código Civil. Pero sí debe significarse que autorizaba el usufructo universal de viudedad (artículo 118).

La disposición transitoria segunda de la Ley 2/2006, de Derecho Civil de Galicia establece que «*1 . As disposicións desta lei sobre a partición da herdanza seranlles aplicables a todas as particións que se realicen a partir da súa entrada en vigor, sexa cal fose a data do falecemento do causante.- 2. Respecto dos demais dereitos sucesorios aplicaráselles esta lei ás sucesións cunha apertura que teña lugar a partir da súa entrada en vigor*». Habiendo fallecido don Ramón en el año 1997, su sucesión se rige por lo dispuesto en la Ley gallega de 1995. No es aplicable a la conmutación del usufructo la Ley de 2006, porque no forma parte de las normas de la partición.

3º.- *Conmutación del usufructo .-* El artículo 839 del Código Civil prevé que, actuando de común acuerdo, los herederos pueden hacer efectivo al cónyuge viudo su parte «*asignándole una renta vitalicia, los productos de determinados bienes, o un capital en efectivo*» y que a falta de acuerdo, se decidirá judicialmente. Jurisprudencialmente se ha establecido: **(a)** El consenso sobre la forma de pago debe alcanzarse entre los herederos y el cónyuge viudo, por lo que este debe participar en la decisión. Si no se alcanzase, se impone la resolución judicial. **(b)** La posibilidad de conmutación se da tanto si dicha cuota viudal recae sobre el tercio de mejora como en el de libre disposición [sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo 13 de julio de 2009 (Roj: STS 4680/2009, recurso 768/2005), 30 de junio de 2006 (Roj: STS 3929/2006, recurso 4602/1999), 4 de octubre de 2001 (Roj: STS 7563/2001, recurso 1821/1996) y 25 de octubre de 2000 (Roj: STS 7705/2000, recurso 3165/1995) (La numeración corresponde a la base de datos del Fondo Documental del Centro de Documentación Judicial, dependiente del Consejo General del Poder Judicial, que puede ser consultada en la página web de dicho Consejo, apartado Tribunal Supremo, jurisprudencia, base de datos)].

4º.- *Acción ejercitada .-* Lo primero que llama la atención es que se ejercite por el cauce previsto para la división judicial de patrimonios una acción que se denomina como de «*aceptación y adjudicación de herencia*». La aceptación y la adjudicación de la herencia son actos extrajudiciales, y anteriores al procedimiento de



liquidación. Como tampoco es correcto el cauce escogido para solicitar que «se dicte sentencia por la que se adjudiquen los bienes descritos a don Miguel... con extinción del usufructo de doña Graciela...». Pretensión que deberá realizarse en el juicio declarativo correspondiente, no en sede de una división judicial de patrimonios, que no necesariamente finaliza por sentencia.

5º.- Inventario y comunidad germánica .- La lectura del inventario contenido en el escrito inicial permite advertir una lamentable confusión. Se adjudican a don Ramón partes indivisas de una serie de bienes. Pero se omite que todos los bienes se refieren a los que poseían en vida, tanto de procedencia ganancial como privativa, los padres de don Ramón. Comunidad de gananciales y herencias que están sin liquidar. Esa comunidad no tiene carácter germánico, sino romano. A don Ramón no le corresponde una participación sobre la globalidad de los bienes, lo que es característico de una propiedad en mano común de tipo germánico, que no permite la división en cuotas ideales; por lo que la participación de cada uno se determinará y precisará con las necesarias operaciones de disolución y liquidación. No es una sociedad de tipo romano, al faltar por completo el concepto de parte o cuota alícuota sobre cada bien, ni constituye propia comunidad de bienes regulada en el artículo 392 del Código Civil, por lo que no cabe decir que cada uno es titular de una cuota concreta de todos y cada uno de los bienes del haber; sino de una cuota abstracta en todo el conjunto patrimonial; por lo que hasta la liquidación no tiene más que un mero derecho expectante. Es decir, don Ramón tiene una cuota abstracta en la masa patrimonial; pero no una quinta parte en cada uno de los bienes que la conforman.

6º.- Cuaderno particional .- Confeccionar un cuaderno particional de una herencia es una de las actividades jurídicas más complicadas que pueden darse en el ámbito civil. Son precisos importantes conocimientos de derecho civil sustantivo, tanto estatal como gallego, de derecho hipotecario, de legislación notarial, y de derecho tributario. Es por ello que el artículo 784.2 de la actual Ley de Enjuiciamiento Civil, claramente difiere el nombramiento a «*abogados ejercientes con especiales conocimientos en la materia...*». La exigencia legislativa no es baladí, sino un fiel reflejo de la complejidad y laboriosidad que conlleva redactar un cuaderno particional, así como las labores complementarias aconsejables: hablar con todos los interesados personalmente para saber sus deseos y preferencias, conocer correctamente los bienes a partir (tanto desde el punto de vista jurídico como físico). Todo ello para poder lograr un documento que se acomode plenamente a los deseos del causante, pero también a las preferencias de los herederos o legatarios, y que a su vez cumpla adecuadamente con las exigencias de la legislación civil, notarial, hipotecaria y tributaria. No hacerlo así supone generar una solución jurídica inútil, cerrar en falso un problema, y a la postre un semillero de pleitos que consumirá el haber hereditario.

A la hora de describir los inmuebles, deberá hacerse en la forma establecida en los artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su reglamento, a fin de poder obtener en su día la inscripción registral. Es decir, y como es habitual en Galicia, debe relacionarse cada finca indicando claramente: término municipal, parroquia, lugar y nombre del paraje, su carácter de rústica o urbana, linderos por los cuatro puntos cardinales, superficie expresada en medidas del sistema métrico decimal cuando menos. Igualmente, en dicha relación de bienes, deberá mencionar, al final de cada partida, el título de adquisición (o su falta en su caso), el carácter ganancial o privativo (con indicación del cónyuge al que pertenece en este caso). En los inmuebles indicará la referencia registral si está inscrito, o la ausencia de inscripción; así como debe indicar el número fijo de referencia del Catastro Inmobiliario rústico o urbano (artículo 38 de la Ley del Catastro Inmobiliario y artículo 50 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social); y si están arrendados (Ley de Arrendamientos Urbanos y Ley de Arrendamientos Rústicos), cargas, servidumbres y gravámenes en general que puedan afectarles. Y además en las fincas en propiedad horizontal deberá hacerse la mención exigida en el artículo 9.1, e) de la Ley de Propiedad Horizontal, en cuanto a la declaración de hallarse al corriente en el pago de los gastos generales. Es decir, todos los requisitos que se exigen en la legislación notarial e hipotecaria para poder inscribir la fincas en el Registro de la Propiedad. Requisitos que no se cumplen en el cuaderno presentado (al margen del error en el inventario).

7º.- Rectificación del cuaderno .- Como se dijo, la finalidad de un procedimiento de división judicial de patrimonios es obtener un cuaderno particional que se manda protocolizar notarialmente. Por lo que no es correcto que la contadora presente una corrección por errores de cálculo, sino que cualquier rectificación conlleva que deba presentar íntegro el nuevo cuaderno. Y será éste el que se mande protocolizar.

CUARTO.- Cautela Socini .- En el primer motivo del recurso de apelación plantea la recurrente que al no haberse respetado la voluntad del testador, pues no se ha consentido el usufructo universal de su herencia, debió aplicarse la cláusula tercera del testamento de su difunto marido, en cuanto dispuso que «*Prohíbe la intervención judicial es su testamentaría para violar lo dispuesto en este testamento... y si todos los herederos la promovieren, lega a su citada esposa el tercio íntegro de libre disposición en pleno dominio, sin perjuicio de su cuota vidual*». Por lo que lo correcto, al intentar conmutarse el usufructo, sería adjudicarle un tercio (libre disposición) en pleno dominio, y conmutarle el usufructo del otro tercio (mejora).



El motivo debe ser estimado:

1º.- La posibilidad introducida por la Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho Civil de Galicia, sobre la validez y eficacia del usufructo universal a favor del cónyuge viudo ha planteado si era posible que los nudos propietarios solicitasen la conmutación del usufructo; tal y como se reintroduce en nuestro Derecho con la Ley 2/2006, de 14 de junio.

2º.- La recta interpretación de las prohibiciones de intervención judicial impuesta por los testadores lleva a entender que: **(a)** lo querido por el testador es impedir que las personas beneficiadas por su disposición testamentaria reclamen la intervención judicial para obtener mayores derechos de los que el propio testador les otorgó, violentando así su voluntad; **(b)** pero no impiden que, ante la disconformidad de los interesados con la interpretación que cada uno de ellos sostenga sobre la voluntad del testador en cuanto a la atribución de bienes o derechos, sean los tribunales los que decidan sobre ello; **(c)** ni que cuando la partición se realiza bien por el propio testador, bien por contador-partidor testamentario, la prohibición se admite como válida en la doctrina científica, pero si la partición adoleciera de algún vicio de nulidad o lesionase derechos de los legitimarios, puede ser impugnada, pues lo contrario conculcaría el ordenamiento sucesorio [sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo 2 de noviembre de 2010 (Roj: STS 6249/2010, recurso 720/2007) y 8 de junio de 1999 (RJ Aranzadi 4103)].

3º.- La llamada comúnmente cláusula o cautela Socini así como Gualdense (por apoyarse en un dictamen emitido por el jurisconsulto italiano del S.XVI Mariano Socini Gualdense) o cláusula angélica (por atribuirse dicha fórmula a Ángel Ubaldi) es la que puede emplear el testador para, dejando al legitimario una mayor parte de la que le corresponde en la herencia por legítima estricta, gravar lo así dejado con ciertas cargas o limitaciones, advirtiéndole que si el legitimario no acepta expresamente dichas cargas o limitaciones perderá lo que se le ha dejado por encima de la legítima estricta. Ejemplo típico es la opción concedida por el testador al legitimario para elegir entre dos alternativas, o tolerar el usufructo universal del cónyuge viudo, o atribuirle el pleno dominio de todo el tercio de la herencia denominado de libre disposición, a más de los derechos que la ley concede al cónyuge superviviente como legitimario. Aun cuando parte de la doctrina ha sostenido que esta cautela supone un artificio en fraude de ley en cuanto elude la norma que establece la intangibilidad cualitativa de la legítima, la doctrina predominante (Roca Sastre, Vallet de Goytisolo y Puig Brutau) aboga por su validez por su clara utilidad y el hecho de que no se coacciona la libre decisión del legitimario que, en todo caso, puede optar por recibir en plena propiedad la legítima estricta. En este sentido, se incorporó al Código Civil, y así el apartado 3º del artículo 820 dispone que «*Si la manda consiste en un usufructo o renta vitalicia, cuyo valor se tenga por superior a la parte disponible, los herederos forzosos podrán escoger entre cumplir la disposición testamentaria o entregar al legatario la parte de la herencia de que podía disponer libremente el testador*», lo que supone la reducción de su porción hereditaria a la legítima. Estando plenamente confirmada por nuestra jurisprudencia [sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo 27 de mayo de 2010 (Roj: STS 2529/2010), 10 de julio de 2003 (RJ Aranzadi 4628), 3 de diciembre de 2001 (RJ Aranzadi 9925), 30 de enero de 1995 (RJ Aranzadi 388) y 12 de diciembre de 1958 (RJ Aranzadi 4196)].

4º.- Cuando don Ramón otorgó su testamento en 1993, la institución del usufructo universal era contraria a las disposiciones que regían la sucesión hereditaria (normas del Código Civil), en cuanto afectaba a las legítimas. Es por ello que don Ramón introdujo la cautela: O bien los herederos permitían ese usufructo universal a su madre; o bien se mermaría su haber hereditario al perder el tercio de libre disposición.

Los herederos (en este caso el adquirente cesionario que ocupa su lugar) optaron por no soportar el usufructo universal. Por lo que se debe aplicar la cautela impuesta por el causante. En consecuencia, debe atribuirse a doña Graciela el pleno dominio de un tercio de la herencia (libre disposición), y lo único que se transformará será el usufructo que recaiga sobre el tercio de mejora.

QUINTO.- *Error en la valoración de la prueba y supuesto consentimiento de la usufructuaria* .- Muestra la apelante su discrepancia con la valoración realizada por la Juzgadora de instancia en relación con su aparente contradicción entre sus actos durante la tramitación y sus manifestaciones ante el Juzgado en el acto del juicio.

El motivo debe ser estimado:

Lo que doña Graciela adujo en el acto del juicio era que no estaba conforme con el dinero ofertado; y además puntualizó que quería que se le pagase en bienes. Postura plenamente admisible en el artículo 839 del Código Civil. Mientras don Miguel quiere la conversión en metálico; doña Graciela quiere la adjudicación de bienes en propiedad. Pero que tiene el inconveniente de que el artículo 839 no autoriza la entrega de bienes en plena propiedad para el pago de la conmutación del usufructo. Sin perjuicio de los acuerdos que pudieran alcanzar las partes extrajudicialmente.



Pero ello no obsta a la pretensión de doña Graciela de que se le pague el tercio de libre disposición en bienes de la herencia. El problema deriva de que tampoco puede hacerse. Al no haberse liquidado aún la herencia de sus suegros, sólo podrá adjudicársele en el presente procedimiento una cuota parte de derechos hereditarios.

SEXTO.- Valoración de los bienes .- En el último motivo del recurso vendría a cuestionar la tasación realizada por el perito designado por las partes, pues no se le avisó para poder acompañar al técnico, mostrando su disconformidad con sus valoraciones.

El motivo no puede ser estimado.

Si la parte considera que las valoraciones son erróneas, y por lo tanto le perjudican, deberá ejercitar en forma la impugnación; y probar el error en que incurrió el técnico.

SÉPTIMO .- Costas .- Al estimarse el recurso no es procedente hacer expresa imposición de las costas causadas (artículo 388.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

OCTAVO.- Recursos .- La presente resolución es susceptible de recurso de casación por el cauce previsto en el ordinal 3º del artículo 477.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil [Autos de la Excm. Sala Primera del Tribunal Supremo de 5 de octubre de 2010 (Roj: ATS 12130/2010), 7 de septiembre de 2010 (Roj: ATS 9897/2010) y 11 de mayo de 2010 (Roj: ATS 5685/2010), entre otros muchos].

Vistos los artículos citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación,

Por lo expuesto,

FALLAMOS:

Estimando el recurso de apelación interpuesto en nombre de **doña Graciela** , contra la sentencia dictada el 21 de junio de 2010 por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Ferrol, en los autos del procedimiento de división judicial de herencia seguidos con el número 538-2008, a instancia de **don Miguel** , debemos revocar y revocamos dicha resolución, y, en su virtud, estimando la impugnación formulada, debemos anular y anulamos el cuaderno particional confeccionado por la contadora doña Zulima , quien deberá proceder a confeccionar otro, debidamente actualizado, con las correcciones que se mencionan en la presente resolución; todo ello sin expresa imposición de las costas devengadas en ambas instancias.

Notifíquese esta resolución a las partes, con indicación de que contra la misma podrían interponerse recurso de casación, por el cauce previsto en el ordinal 3º del artículo 477.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y extraordinario por infracción procesal, en término de cinco días hábiles, a contar desde el siguiente a la notificación, por escrito, ante este tribunal, para ante la Excm. Sala Primera del Tribunal Supremo, y en su caso recurso de casación para ante la Excm. Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, fundamentándolo en infracción de Derecho Civil de Galicia; debiendo acreditarse que previamente se constituyó un depósito por importe de cincuenta euros (50) por cada recurso en la "cuenta de depósitos y consignaciones" de esta Sección, en la entidad "Banco Español de Crédito, S.A.", con la clave 1524 0000 12 0293 10. Doña Graciela está exenta de la constitución del depósito, al tener reconocido el beneficio de asistencia jurídica gratuita.

Así, por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior sentencia por los Ilmos. señores magistrados que la firman, y leída por el Ilmo. Sr. magistrado ponente don Rafael Jesús Fernández Porto García, en el mismo día de su fecha, de lo que yo, secretario, certifico.-