



Roj: **SAP C 2208/2018 - ECLI:ES:APC:2018:2208**

Id Cendoj: **15030370042018100282**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **4**

Fecha: **02/11/2018**

Nº de Recurso: **83/2018**

Nº de Resolución: **347/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **PABLO SOCRATES GONZALEZ CARRERO FOJON**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 4

A CORUÑA

SENTENCIA: 00347/2018

RPL: **83/2018**

N10250

DE LAS CIGARRERAS, 1 (A CORUÑA)

-

Tfno.: 981182091 Fax: 981182089

AM

N.I.G. 15059 41 1 2012 0000289

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000083 /2018

Juzgado de procedencia: XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.2 de ORDES

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000127 /2012

Recurrente: Emiliano , FUNGA

Procurador: MARIA TRILLO DEL VALLE,

Abogado: MARTA CASTRO MURGA,

Recurrido: Raimunda

Procurador: JOAQUIN NUÑEZ PIÑEIRO

Abogado: JOSE MANUEL RECOUSO SILVEIRA

S E N T E N C I A

Nº 347/2018

AUDIENCIA PROVINCIAL

Sección Cuarta Civil-Mercantil

Ilmos. Magistrados-Jueces Sres.:

D. JOSÉ LUIS SEOANE SPIEGELBERG, Pte.

D. ANTONIO MIGUEL FERNÁNDEZ MONTELLS y FERNÁNDEZ

D. PABLO SÓCRATES GONZÁLEZ CARRERÓ FOJÓN



En A CORUÑA, a dos de noviembre de dos mil dieciocho.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 004, de la Audiencia Provincial de A CORUÑA, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000127/2012, procedentes del XDO.1A.INST.E INSTRUCIÓN N.2 de ORDES, a los que ha correspondido el RECURSO DE APELACIÓN (LECN) 0083/2018, en los que aparece como parte apelante, D. Emiliano , con el complemento de capacidad de la "FUNGA", representado en esta alzada por la Procuradora de los tribunales, D^a. MARÍA TRILLO DEL VALLE, asistida por la Abogada D. MARTA CASTRO MURGA, y como parte apelada, D^a. Raimunda , representada en ambas instancias por el Procurador de los tribunales, D. JOAQUÍN NÚÑEZ PIÑEIRO, asistido por el Abogado D. JOSÉ-MANUEL RECOUSO SILVEIRA; versando los autos, sobre nulidad de operaciones de disolución y otros extremos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el XDO.1A.INST.E INSTRUCIÓN N.2 de ORDES, se dictó sentencia con fecha 18/12/2017, en el procedimiento del que dimana este recurso de apelación, y cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "**Que desestimando íntegramente la demanda presentada por la representación procesal de Don Emiliano , con el complemento de capacidad de la Fundación Galega para a Tutela de Adultos (FUNGA), debo absolver y absuelvo a Doña Raimunda de todas las pretensiones formuladas en su contra.**".

SEGUNDO.- Dicha Sentencia fue recurrida por la parte demandante, D. Emiliano , y elevadas las actuaciones a esta Audiencia Provincial para la resolución del recurso de apelación interpuesto, se formó el correspondiente Rollo de Sala, y personadas las partes en legal forma, fue señalada audiencia para que tuviera lugar la deliberación, votación y fallo.

TERCERO.- Ha sido Magistrado Ponente, el Ilmo. D. PABLO SÓCRATES GONZÁLEZ CARRERÓ FOJÓN.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento del litigio. Resolución en primera instancia y recurso de apelación .

1. Don Emiliano , judicialmente incapacitado para la administración de sus bienes y sometido a curatela, interpuso con el complemento de capacidad de su curadora -actualmente la Fundación Galega para a Tutela de adultos, FUNGA- la demanda que dio origen a los autos de juicio ordinario nº. 127/2012 del Juzgado de Primera Instancia Nº Dos de Ordes con el objeto de que se declare judicialmente la nulidad de las operaciones de liquidación de la sociedad de gananciales que conformaron sus padres, doña Celia y don Roberto , disuelta al fallecimiento de éste último en fecha 24 de febrero de 2004, así como la de las operaciones particionales de la herencia del Sr. Roberto , practicadas simultáneamente por los contadores designados en su testamento en los términos que recoge la escritura de protocolización de fecha 15 de mayo de 2008 autorizada por el Notario de Valladolid don José Millaruelo Aparicio, nº. 779 de su protocolo. La demanda interesa también -ha de entenderse que subsidiariamente- la rescisión de la partición hereditaria por lesión, la cancelación de las inscripciones registrales practicadas por razón de las adjudicaciones derivadas de los anteriores negocios y la condena de los demás interesados a consentir una nueva liquidación de la sociedad de gananciales y partición hereditaria. Subsidiariamente, la demanda interesaba que se declare la procedencia de realizar una partición complementaria en la que se incluyan los bienes inmuebles y el metálico omitidos. En apretada síntesis, que en lo necesario desarrollaremos más adelante, la ineficacia que se postula se basa en la indefensión del coheredero demandante por no haber estado representado en la partición verificada por los contadores testamentarios, en la omisión en el inventario de bienes inmuebles y metálico relevantes, y en la desviación de las disposiciones testamentarias -y, por ende, de la voluntad del testador- mediante la que se favoreció a la coheredera y se perjudicó al demandante.

2. Seguido el juicio en primera instancia con la oposición de las demandadas -doña Raimunda , hermana del actor y coheredera testamentaria del causante don Roberto , y la viuda, doña Celia , que falleció en el curso del pleito- la sentencia dictada por el Juzgado de Ordes el 18 de diciembre de 2017 desestimó íntegramente la demanda.

3. El recurso de apelación interpuesto por don Emiliano con la autorización de la FUNGA pretende la revocación de la sentencia del juzgado para que se declare la nulidad de las operaciones particionales por: i) haber sido realizadas sin que al parcialmente incapaz le hubiese sido designado un defensor judicial que amparase sus intereses o se hubiese procedido a la aprobación judicial de la partición llevada a cabo por los contadores partidores, ii) haber sido realizada la partición por persona distinta a los contadores partidores designados por el causante en su testamento, iii) por haberse vulnerado la voluntad del testador al no respetar la partición las normas particionales establecidas en el testamento, y iv) por haber sido omitidos en la partición bienes



de considerable valor. Subsidiariamente, el recurso postula la rescisión de la partición, "habida cuenta tanto de la notable descompensación ocasionada al expresado heredero incapaz, el perjuicio de la legítima (y) la clara vulneración de la voluntad del testador producida en tales operaciones". Para el caso de que se rechacen las anteriores peticiones, el recurso interesa que se declare la procedencia de llevar a cabo una partición complementaria con los bienes inmuebles y metálico no incluidos en el inventario.

4. Sin perjuicio de completarlos en lo necesario en el desarrollo posterior de la resolución, son hechos relevantes para la decisión del recurso los que a continuación se resumen, sobre los que no existe discusión entre las partes:

4.1. Don Roberto, de vecindad civil gallega, casado con doña Celia, falleció en Ordes el 24 de febrero de 2004. Su sucesión se rige por el testamento abierto que otorgó ante el Notario de Ordes don Carlos de la Torre Deza en fecha 4 de julio de 2000, nº. 1229 de su protocolo.

4.2. En dicho testamento se contienen las siguientes cláusulas:

Primera. Lega a su cónyuge el usufructo universal y vitalicio de todos sus bienes y derechos, con relevación de la obligación de hacer inventario y fianza.

Segunda. Lega a su hija Raimunda el tercio de mejora.

Tercera. Lega a su hijo Emiliano el tercio de libre disposición; estableciendo en este legado un fideicomiso de residuo en la forma que se dirá más adelante.

Cuarta. En el remanente nombra herederos a partes iguales a sus dos citados hijos, a quienes sustituye vulgarmente por sus respectivos descendientes, casos de premoriencia o incapacidad, tanto en esta institución de herederos como en los legados de las dos cláusulas anteriores.

Quinta. Como norma particional ordena que se empiece a adjudicar (o en su caso, se adjudique) a su hija Raimunda con cargo a su haber hereditario tanto por legado como por remanente hereditario, lo siguiente:

A) El total edificio en ordenes, CALLE000, nº. NUM000 que es privativo del testador

B) Toda participación y derecho de quien testa en los siguientes bienes y derechos:

1. Participaciones sociales en Ferretería Amancio S.L.

2. Cualquier derecho de crédito como acreedor de la citada sociedad Ferretería Amancio S.L.

3. Participaciones sociales en la sociedad Promociones Casfer 2001 S.L.

4. Local bajo en edificio en Rua DIRECCION000 nº. NUM001 de Ordenes, concretamente el de la derecha visto de frente el edificio desde la calle.

5. El chalet en el lugar de DIRECCION001 en Portonovo, municipio de Sanjenjo, con finca aneja.

Si lo antes relacionado excediera del haber hereditario señalado, el exceso lo percibirá igual con cargo al tercio libre, entendiéndose en tal caso reducido el citado tercio señalado para Emiliano en la cuantía necesaria.

Sexta. Asimismo como norma particional establece que a su hijo Emiliano con cargo a su legítima corta se le adjudica (sic) lo siguiente:

A) Los bienes propios de quien testa a continuación relacionados:

1. El almacén con terreno anejo en c/ CALLE000, nº. NUM002, en Ordenes.

2. La finca al sitio de DIRECCION002 en municipio y parroquia de Ordenes

3. Las fincas DIRECCION003 de redes y DIRECCION004 en Parroquia de Castenda, municipio de Tordoya

B) Toda participación y derecho de quien testa en los siguientes bienes:

1. Local bajo en edificio nº. 26 de la DIRECCION000 de Ordenes, concretamente el de la izquierda visto de frente el edificio.

2. La entreplanta entera del antes citado edificio (es la única entreplanta que hay y está a la izquierda visto de frente el edificio)

3. El piso NUM003 del portal de la c/ DIRECCION005 del edificio en Ordenes que hace esquina a dicha calle y a la de DIRECCION006. Así como la plaza de garaje Nº. NUM003 y el trastero nº. NUM004 ambos del sótano NUM004 de dicho edificio.



4. La mitad indivisa de la finca al sitio de DIRECCION007 en el lugar del DIRECCION008 en parroquia de Parada (Ordenes), con frente a la carretera de Ordenes a Carballo. De tal forma que con igual legado que haga su cónyuge el legatario perciba una mitad indivisa de la finca.

Si lo anterior excediere de su haber en el remanente, el exceso se imputará y adjudicará con cargo al legado del tercio libre y sujeto a lo en él establecido.

Séptima... (Esta cláusula regula el fideicomiso de residuo al que se sujeta el legado del tercio de libre disposición ordenado en la cláusula Tercera).

Octava... (Esta cláusula impone a Raimunda la carga de sufragar las cotizaciones del régimen de la seguridad Social de su hermano Emiliano, hasta su edad de jubilación).

Novena... (En ella designa el testador como contadores partidores a cuatro personas, tres de ellos sobrinos del testador y el cuarto vecino de la misma localidad de Ordes, "bastando con que actúen dos de ellos mancomunadamente" y con "plenas facultades legales y especiales incluida liquidación de gananciales y entrega de legados")

4.3. El heredero y legatario Emiliano fue declarado parcialmente incapaz para la administración de sus bienes por sentencia del Juzgado de Ordes de fecha 19 de febrero de 2004, quedando sometido a curatela, cargo para el que la misma sentencia designó a los padres de don Emiliano, don Roberto y doña Celia. Por el fallecimiento de don Roberto el día 24 del mismo mes y año, el cargo de curadora fue aceptado por doña Celia el 26 de mayo de 2004. Tras contraer posteriormente matrimonio don Emiliano, el Juzgado nombró por auto de fecha 8 de julio de 2008 a la esposa del incapaz, doña Carmela, como defensora judicial para que "lo represente en las operaciones particionales de disolución y liquidación de la sociedad de gananciales del matrimonio en su día formado por la promovente doña Celia y su difunto cónyuge don Roberto, así como en las operaciones particionales de la herencia de éste, debiendo hacerse a beneficio de inventario la aceptación de la herencia por parte del incapaz". Por auto de fecha 19 de abril de 2012, doña Carmela fue judicialmente autorizada, como defensora judicial, para interponer la demanda que dio origen al presente litigio.

4.4. Mediante escritura pública de fecha 15 de mayo de 2008, autorizada por el Notario de Valladolid don José Millaruelo Aparicio, número 779 de su protocolo, y otorgada por la viuda, doña Celia, por doña Raimunda, ambas en su propio nombre y derecho, y por los contadores-partidores testamentarios don Benedicto, don Bernardo y don Braulio, se protocolizaron las operaciones de liquidación de la sociedad de gananciales y partición de la herencia de don Roberto. La escritura fue subsanada por actas de fecha 2 de julio y 17 de diciembre de 2008.

SEGUNDO.- Partición hereditaria en el caso de sucesión a la que concurre una persona parcialmente incapacitada.

5. El causante, don Roberto, tenía vecindad civil gallega al tiempo de otorgar su testamento y al tiempo de su fallecimiento. Conforme a lo establecido en el artículo 271 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia, vigente en la fecha del fallecimiento del causante, si concurrieran a la sucesión menores o incapacitados legalmente representados no será necesaria la intervención ni la aprobación judicial a efectos de aceptar o partir la herencia. El artículo 291, por su parte, establece que el contador-partidor podrá realizar el inventario por sí solo, aun cuando existan personas sujetas a patria potestad, tutela o curatela.

6. La norma excluye la aplicación del artículo 1057 del Código civil, que prescribe la citación para el inventario de los bienes de la herencia de los representantes legales o curadores del coheredero sometido a patria potestad, tutela o curatela.

7. Así las cosas, los contadores-partidores testamentarios estaban en este caso autorizados por el testador -y, en todo caso, legalmente, artículo 293 de la LDCG- para, con intervención de la viuda, llevar a cabo la liquidación de la sociedad de gananciales, y además, sin necesidad de intervención de los coherederos o de sus representantes o curadores, para realizar conforme al testamento la partición de la herencia del testador y entregar los legados.

8. No desconocemos que el juzgado designó defensor judicial del heredero parcialmente incapaz a su esposa, en los términos del auto de fecha 8 de julio de 2008. Pero puesto que es inconcuso que los contadores partidores testamentarios estaban autorizados para realizar la liquidación de la sociedad de gananciales, junto con la viuda, y por sí solos la partición hereditaria, sin intervención de los coherederos, incluso incapaces, y sin necesidad de someterla a autorización judicial, la designación de defensor judicial cobra virtualidad para la protección de los intereses del incapaz, en vista de la situación de conflicto con la viuda del causante que había sido designada curadora, para el ejercicio de las acciones que en su caso pudieran ser ejercitadas frente al negocio particional, como posteriormente, ya en 2012, quedó concretado.



9. Tampoco puede ser motivo para declarar la nulidad de la partición el hecho de que no conste que el demandante y heredero don Emiliano haya aceptado la herencia de su padre a beneficio de inventario, como prescribió que debía hacerse el auto del Juzgado de Ordes de 8 de julio de 2008. Es esta una prevención dirigida al curador o defensor judicial del incapaz mediante la que se trata de ampararlo frente a los efectos ultra vires de la sucesión hereditaria, limitando al valor de los bienes recibidos en herencia su responsabilidad frente a los acreedores del causante. Siendo, por una parte, evidente que la herencia de don Roberto no la integran deudas que excedan del valor de sus activos, no hay tampoco relación alguna entre la posible infracción por parte de la defensora judicial de la prescripción judicial que le imponía velar porque don Emiliano aceptase la herencia a beneficio de inventario y la validez misma del negocio particional.

TERCERO.- *Sustitución de los contadores por un tercero no designado por el testador . Cuestión nueva en apelación .*

10. El recurso de apelación interesa la revocación de la sentencia para que se declare la nulidad de las operaciones particionales recogidas en la escritura de fecha 15 de mayo de 2008 porque, según argumenta el recurrente, la prueba ha revelado que quien realizó realmente dichas operaciones particionales no fue ninguno de los contadores-partidores testamentarios, sino don Íñigo, cuñado de doña Celia y padre de los contadores designados hermanos Braulio Bernardo. Así lo habría revelado, según la recurrente, la declaración testifical del tercero de los contadores que otorgaron la escritura, don Benedicto.

11. La prohibición de introducir cuestiones nuevas en la apelación es un principio fundamental recogido en el art. 456.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a tenor del cual en el recurso de apelación podrá pedirse que se revoque una sentencia "con arreglo a los fundamentos de hecho y de derecho de las pretensiones formuladas ante el tribunal de primera instancia". Impide, por tanto, que ante el tribunal "ad quem" se puedan plantear recursos de apelación sobre cuestiones no alegadas oportunamente en la primera instancia y sobre las que la contraparte no ha tenido oportunidad de proponer prueba. La regla enlaza con el artículo 218 LEC que la propia recurrente invoca como infringido y que relaciona la exhaustividad y congruencia de las sentencias con las pretensiones de las partes, deducidas *oportunamente* en el pleito, con lo que no abarca las que la parte haya tratado de introducir en un momento procesalmente no adecuado, como lo es el acto del juicio en primera instancia, tras la práctica de la prueba.

12. Las consideraciones anteriores impiden la estimación del recurso por este motivo. En todo caso, la naturaleza personalísima y no delegable del cargo de contador-partidor le impone realizar la partición y asumir la responsabilidad de la labor encomendada por el testador, pero no excluye en modo alguno que pueda recabar la colaboración de terceros (en este sentido, STS de 25 de febrero de 2000).

CUARTO.- *Omisión en el inventario de bienes de considerable valor.*

13. Si como regla una partición no es nula, ni en general ineficaz, por haberse omitido en ella bienes o valores, sin perjuicio de que se complete o adicione con los objetos o valores omitidos, la STS 1185/2002, de 11 de diciembre, mantiene que conforme a la doctrina de la sala *la adición contemplada en el art. 1079 CC está indicada cuando los bienes omitidos sean de poca importancia en el conjunto de la herencia (STS 15-2-88)... pero no cuando la omisión se dé respecto de bienes importantes, en cuyo caso lo procedente es la acción de anulabilidad (SSTS 7-1-75 y 31-5-80)*. Reseña esa misma doctrina la STS 686/2009, de 19 de octubre, para confirmar la procedencia de completar la partición con la inclusión de un negocio o empresa de habilitación de clases pasivas que había sido omitido (la partición adicional " *procede cuando los bienes omitidos son de escasa importancia en relación con los inventariados, pero si son de importancia, la partición no se completa, sino que se anula y se practica una nueva*").

14. Incluidas en la relación de bienes gananciales las participaciones sociales de que el causante era titular en las entidades mercantiles PROMOCIONES CASFER S.L. y FERRETERÍA AMANCIO S.L., constituidas ambas constante matrimonio, de ninguna manera era necesario, ni procedente siquiera, relacionar los activos inmobiliarios o de cualquier otro género de que cada sociedad fuera titular el tiempo de la partición, así como tampoco los componentes del pasivo exigible de sus respectivos balances. No se trata de bienes o pasivos de la herencia, sino pertenecientes a sociedades mercantiles dotadas de propia personalidad jurídica. La valoración asignada a las participaciones sociales puede ser lícitamente cuestionada -y es cierto que su valor real difícilmente coincidirá, al tiempo de la partición realizada en 2012, con el valor nominal de las suscritas al tiempo de la constitución-, pero las consecuencias de una minusvaloración, en su caso, habrán de hacerse valer por la vía de la rescisión por causa de lesión que, en cuanto se refiera a una disposición particional realizada por el difunto, estará sometida a las limitaciones del artículo 1075 del Código civil.

15. En cuanto a la casa y finca de DIRECCION001, Portonovo, es claro que no ha sido omitida en el inventario (es la partida 25 de la escritura, valor 195.294,72 €), como igualmente lo es que en la demanda no se contiene referencia alguna a la omisión de esta concreta finca o de parte de ella, ni se hace alusión a la escritura de



adjudicación parcial, segregación, permuta y agregación de fecha 11 de septiembre de 2007 a que alude el recurso, incurriendo así de nuevo en el planteamiento de una cuestión nueva, que no fue objeto de pretensión alguna que haya sido deducida oportunamente, esto es, en la demanda o mediante alegación complementaria en la audiencia previa.

16. La omisión del ajuar -que, según el apelante, los interesados partieron en negocio aparte, por valor de 31.356,72 €- es irrelevante a los efectos de la nulidad o validez de la partición hereditaria. Y en cuanto a que se hayan incluido como gananciales los saldos de cuentas de valores (es la partida 22 del inventario, por valor agregado de 181.547,06 €) que, según el apelante, eran en realidad privativos del causante, con la única excepción de 750 acciones del Banco Pastor S.A., la alegación no parece tener otro sustento que el de la titularidad de las cuentas bancarias correspondientes, que es dato que por sí solo no permite extraer conclusiones seguras sobre la naturaleza ganancial o privativa de los valores, con cuyo producto, por cierto, se atendió en parte al pago del impuesto de sucesiones, incluido el del apelante.

QUINTO.- La interpretación de la voluntad del testador por los contadores-partidores

17. Al justificar los contadores las atribuciones que hacen en el cuaderno a favor de la coheredera doña Raimunda dicen lo siguiente: "Dado que la cláusula quinta del testamento contiene disposiciones del testador al efecto de proceder a la partición de los bienes que hayan de ser adjudicados a ésta (sic) heredera hay que entender que dichos bienes deben ser imputados en primer lugar al pago de la mejora legada y, en la parte que excedan de la misma, deban ser imputados al tercio de libre disposición de su herencia en los términos que resultan del propio testamento conforme al cual " **si lo antes relacionado excediera del haber hereditario señalado, el exceso lo percibirá igual con cargo al tercio libre, entendiéndose en tal caso reducido el citado tercio señalado para Emiliano en la cuantía necesaria** " (el texto destacado en negrita también lo está en la copia notarial de la escritura).

18. En nuestro criterio, la interpretación que sostuvieron y que preside la actuación de los contadores-partidores en este caso se aparta manifiestamente de la verdadera voluntad del testador, en perjuicio del coheredero ahora apelante. El "haber hereditario" a que se refiere la aclaración final de la cláusula quinta es el integrado por el legado del tercio de mejora y lo que el testamento llama "remanente hereditario", que es sin duda la mitad del tercio de legítima según resulta de la institución de la cláusula Cuarta. De esta manera, solo en el caso de que el valor de los bienes sobre los que el testador dio concretas instrucciones particionales a favor de su hija Raimunda excedan del haber hereditario así definido, se minorará el legado del tercio de libre disposición ordenado a favor de don Emiliano. El "haber hereditario señalado" no es el tercio de mejora, como erróneamente interpretan los contadores-partidores y asume la sentencia apelada, sino el conjunto integrado por la mejora legada y la institución de heredero. El resultado de la interpretación mantenida por los contadores se aparta así de la voluntad del testador en perjuicio del apelante, porque minorá innecesariamente el legado del tercio de libre disposición.

19. Es cierto que los contadores cuentan, para llevar a cabo su cometido, con facultades interpretativas de la voluntad del testador, como reiteradamente tiene declarado la jurisprudencia. Pero es precisamente la voluntad real del testador la que debe ser indagada (artículo 675 del CC). De no hacerse así, es decir, cuando en la partición se infringen las disposiciones testamentarias que constituyen, si respetan las normas legales imperativas, la ley suprema de la sucesión, la partición será nula, sin que quepa invocar el principio de conservación (en este sentido, STS de 22 de octubre de 2002).

20. Estimaremos por consiguiente el recurso para declarar la nulidad e ineficacia de la partición hereditaria, preservando en cambio la validez de la liquidación de la sociedad de gananciales, a la que no alcanza vicio alguno de nulidad. En la que de nuevo se practique se actualizarán o corregirán las valoraciones y, además de respetarse las disposiciones particionales del testador, se reproducirán, en cuanto sea posible, las atribuciones de bienes de los que los coherederos ya hayan dispuesto.

21. La nulidad de la partición determinará la cancelación de las inscripciones registrales de dominio practicadas en virtud de la misma, si bien limitada a las de los bienes inmuebles que se hallen todavía en poder de los coherederos. Así lo impone la limitación, consentida por las partes, de los efectos de la sentencia con relación a terceros no llamados al proceso.

SEXTO.- Costas y depósito .

22. La parcial estimación del recurso determina que no sea procedente hacer especial imposición de las costas en ninguna de las dos instancias (artículos 394 y 398 de la LEC).

23. Puesto que el actor litiga al amparo del derecho de justicia gratuita, no se ha constituido depósito para recurrir sobre el que debamos pronunciarnos.



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

FALLAMOS

Estimamos en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de don Emiliano contra la sentencia de fecha 18 de diciembre de 2017 dictada por el Juzgado de Primera Instancia N.º Dos de Ordes, que revocamos. En su lugar, y con estimación parcial de la demanda, declaramos la nulidad de las operaciones particionales de los bienes y derechos de la herencia causada a su fallecimiento por don Roberto , protocolizadas, junto con la liquidación de la sociedad de gananciales de su matrimonio, mediante escritura pública de fecha 15 de mayo de 2008 autorizada por el Notario de Valladolid don José Millaruelo Aparicio, n.º. 779 de su protocolo. Condenamos a la demandada, doña Raimunda , a que consienta que en ejecución de sentencia, y por los mismos contadores-partidores designados en el testamento del causante, se lleve a cabo una nueva partición hereditaria ajustada a las disposiciones testamentarias y particionales realizadas por el testador y a las prevenciones a que se refiere el párrafo 20 de esta resolución.

Ordenamos la cancelación de las inscripciones de dominio practicadas en el Registro de la Propiedad en virtud de la partición anulada, en cuanto figuren a nombre de cualquiera de los coherederos.

No hacemos especial imposición de costas en ninguna de las dos instancias.

Contra esta sentencia cabe recurso de casación y extraordinario por infracción procesal ante la Sala 1ª del Tribunal Supremo, por razón de interés casacional siempre que concurren los presupuestos legales para su admisión, a interponer en el plazo de veinte días a partir de la notificación de esta resolución. Si junto con normas de Derecho Común se fundare el recurso de casación en la infracción de normas de Derecho Civil de Galicia, o exclusivamente en éstas, se interpondrá -en su caso, junto con el de infracción procesal- ante la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

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

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior resolución por los Ilmos. Srs. Magistrados que la firman y leída en el mismo día de su fecha, de lo que yo Letrado de la Administración de Justicia doy fe.