



GOBIERNO CI
DE
ORENSE

- 1 -

5/a

Jurado P. de Montes en Mano Común

En sesión celebrada en la fecha que se indica, se adoptó el siguiente

A C U E R D O

En la Ciudad de Orense, a 31 de mayo de 1978.

Visto, en el día de la fecha, por el Jurado Provincial de Montes en Mano Común, con asistencia de los señores que constan en acta, el presente expediente de clasificación de los montes denominados: "SIERRA DE LA PEÑA".

tramitado a instancia de la Administración Forestal, como perteneciente en régimen de comunidad germánica a los vecinos de la parroquia de Zaparín del municipio de Cortegada.

RESULTANDO: Que por los Servicios de Investigación Forestal se confeccionó la carpeta-ficha de los montes objeto de este expediente, conteniendo el croquis "mosaico" de fotografías aéreas, la situación jurídico-administrativa, con un estudio histórico de la evolución de la propiedad colectiva vecinal, estado de los montes en relación al Catálogo, Inventario y Registro de la Propiedad y la posición de la Administración Municipal, situación de hecho, para llegar a la conclusión de que tales montes son claramente definibles como montes vecinales en mano común, porque la posesión vecinal es pacífica y no interrumpida, desde tiempo inmemorial, en concepto de dueños, porque tienen una procedencia foral, porque la propiedad ha permanecido indivisa y los aprovechamientos vienen siendo mancomunados, ligados a la condición de vecinos de sus beneficiarios, sin fijación de cuotas específicas; porque el Ayuntamiento presta aquiescencia a la posible calificación de vecinales en mano común.

RESULTANDO: Que en sesión del Jurado Provincial, de fecha 22 de febrero de 1978 - - - - - se acordó iniciar expediente para la clasificación de los montes de referencia, designando como instructor a Don Juan Luis Castro Zomoza, Abogado del Estado-Jefe, quien aceptó el cargo y procedió a su tramitación, librándose mandamiento para la anotación preventiva en el Registro de la Propiedad del Partido; también se acordó oír a todas las personas, organismos y corporaciones interesados, librándose comunicaciones a tal fin, dirigidas al Sr. Alcalde del Término municipal; Presidente de la Junta de Comunidad o Alcalde Pedáneo, Presidente de la Hermandad Sindical de Labradores y Ganaderos, Diputación Provincial y Sr. Ingeniero-Jefe del I. C. O. N. A., publicándose edictos en el Boletín Oficial de la Provincia y en el Tablón de Anuncios del Ayuntamiento.

RESULTANDO: Que evacuados todos los trámites anteriormente referidos, no se formuló oposición alguna a la clasificación propuesta en la carpeta-ficha de investigación, si bien ICONA informó en el sentido de que dichos montes se encuentran catalogados como de utilidad pública, y el Ayuntamiento aportó certificación de que los mismos están incluidos en el inventario de bienes municipales e inscritos en el Registro de la Propiedad.

RESULTANDO: Que en la tramitación del presente expediente se han cumplido las formalidades legales, especialmente cuanto dispone la Ley de Montes en Mano Común, de 27 de julio de 1968, y el Reglamento para su aplicación, de 26 de febrero de 1970, así como lo establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de julio de 1958.

VISTOS, los preceptos citados y demás disposiciones de general aplicación.

CONSIDERANDO: Que el Jurado Provincial de Montes en Mano Común tiene jurisdicción y competencia para conocer del presente expediente de clasificación de los montes que tengan tal carácter, a tenor de lo dispuesto en el art.º 10 de la Ley citada y el art.º 10 de su reglamento.

CONSIDERANDO: Que la Administración Forestal es parte legítima para solicitar la iniciación del presente expediente de clasificación de los montes como vecinales en régimen de comunidad germánica o mano común, como así lo reconoce el art.º 11 de la citada Ley de Montes en Mano Común.

CONSIDERANDO: Que el tipo de comunidad germánica que instituye la Ley de Montes en Mano Común, inspirada en el reconocimiento que de esta comunidad ha hecho el Tribunal Supremo, entre otras, en las Sentencias de 22 de diciembre de 1926, 28 de diciembre de 1957, 30 de septiembre de 1958 y muy especialmente en la de 2 de febrero de 1965, tiene como características esenciales las siguientes: 1.ª) - Los condóminos están unidos por vínculos personales de vecindad, agrupados en parroquias, aldeas, lugares, caseríos o barrios; no constituidos formalmente en Entidades Municipales. 2.ª) - Que, por tanto, el número de titulares es variable e indeterminado. 3.ª) - Que el patrimonio colectivo sea utilizado y aprovechado por la cualidad de miembro de la agrupación vecinal, faltando la idea de cuota en el sentido jurídico romano. 4.ª) - Que el patrimonio y la participación es inalienable e intransferible y se pierde al perder la cualidad de vecino. 5.ª) - La comunidad es indisoluble, los comuneros no pueden pedir ni ejercitar la "actio communi dividundo".

CONSIDERANDO: Que de las actuaciones llevadas a cabo en el expediente se evidencia que el monte en cuestión pertenece y ha venido aprovechándose consuetudinariamente y desde tiempo inmemorial por los vecinos de la comunidad referida, en régimen de comunidad germánica y en su calidad de tales vecinos sin asignación de cuotas individuales de propiedad; caracteres que con toda precisión tipifican un régimen de cotitularidad en mano común, tal como es definida por el art.º 2º del Reglamento de Montes Vecinales en Mano Común de 26 de febrero de 1970.

EL JURADO PROVINCIAL DE MONTES EN MANO COMUN, a la vista de los antecedentes y fundamentos de derecho expuestos, ACUERDA:

1º.- Clasificar el monte denominado "SIERRA DE LA PEÑA", de 80 Has. aproximadamente, tal como se describe detalladamente en la carpeta-ficha de investigación, y cuyos linderos son:

Norte, fincas particulares de la parroquia; Este, término municipal de Gomesende, desde el arroyo de Regueiro a Penedo Redondo por el Campo de Fútbol hacia Auga Longa; Sur, Sierra de La Peña de la parroquia de Refojos, desde Auga Longa por La Peña hasta Coto Sardañeira; y Oeste, Sierra de La Peña de la parroquia de Louredo, como monte vecinal en mano común = perteneciente en régimen de cotitularidad germánica a los vecinos de la parroquia de Zaparín del municipio de Cortegada, a todos los efectos de la Ley de 27 de julio de 1968 y su Reglamento de 26 de febrero de 1970.

2º.- Que se proceda a la exclusión de los referidos montes de cualquier inventario, catálogo o registro público en que figuren inscritos a favor de personas o de entidad distinta de la comunidad vecinal a la que ahora se asigna su pertenencia.

Notifíquese esta resolución al Sr. Alcalde, Presidente o Representante de la Comunidad y Sr. Ingeniero-Jefe del I. C. O. N. A., a los que se les hará saber que contra esta resolución pueden interponer el recurso contencioso-administrativo, ante la Sala correspondiente de la Audiencia Territorial de La Coruña, en el plazo de DOS MESES, previo el de reposición ante este Jurado Provincial, en el plazo de UN MES, a partir del día siguiente a su notificación.



Sr.

Prov.*	Munic.*	Consuelo Prop.*	N. monte
OR	28	7	1

CLAVE DEL MONTE

• 3.- ESTADO FISICO

Ref.* Índice	
3.1	SITUACION. ALTITUD. ACCESOS. La "SIERRA DE LA PEÑA" de la parroquia de ZAPARIN ocupa toda la zona alta del S. del término parroquial, formada por las laderas más altas que suben hacia el S.O. hasta la divisoria con las parroquias de Refojos por el E. y de Louredo por el O. El terreno es muy accidentado, con pendientes relativamente fuertes en toda la zona O. y algo más suaves en la zona alta del E.; las altitudes oscilan entre los 390 y 539 m. Además de los caminos de servicio desde los pueblos, la parte baja del O. de esta "Sierra de La Peña" tiene acceso directo por la pista a Nuestra Señora del Val, que arranca de la carretera de Pontevedra a Ponte das Poldras.
3.2	SUPERFICIE. 80 Has., obtenidas mediante planimetrado sobre 1/25.000.
3.3	LINDEROS. N.- Fincas particulares de la parroquia. E.- Término municipal de Gomeasende. S.- "Sierra de La Peña" de la parroquia de Refojos. O.- "Sierra de la Peña" de la parroquia de Louredo.

Prov.*	Munic.*	Comunidad Prop.*	N.º monte
OR	28	7	1

Ref.º Índice

CLAVE DEL MONTE

3.4

DESCRIPCION DEL PERIMETRO.

Los únicos límites destacables en el perímetro de la "SIERRA DE LA PEÑA" de la parroquia de ZAPARIN son:

- Por el E. divide con monte de la parroquia de Trasportela de Comense, subiendo desde el arroyo de Regueiro subiendo hacia el S.E. a Penedo Redondo y bajando hacia el S.O. por Campo de Fútbol hacia Auga Longa.
- Por el S. divide con la Sierra de la parroquia de Refojos desde Auga Longa siguiendo hacia el N.O. la divisoria de aguas por La Peña hasta Coto Dardiñeira.
- Por el E. divide con la Sierra de la parroquia de Louredo bajando desde Coto Sardiñeira según una loma hacia el N. hacia Carballal o Briñedo.
- Por el resto sigue la poligonal del cierre de las fincas particulares.

Con el límite descrito por el E. con la parroquia de Trasportela quizá no estén de acuerdo los vecinos de esta parroquia, pues estos pretenden subir con su monte directamente por el Regueiro arriba hasta Auga Longa, según fueron delimitados los términos municipales. Según declaración vecinal de 6.1, esta cuestión de límites ya es un viejo litigio de hace unos 90 años.

3.5

OBSERVACION SOBRE LIMITE CON FINCAS PARTICULARES

El límite de esta "SIERRA DE LA PEÑA" de la parroquia de ZAPARIN con fincas particulares no puede ser muy preciso si se tiene en cuenta que estas han invadido antiguos terrenos de monte. Se ha llegado con los límites de ésta hasta donde existe seguridad o dudara razonable de que puede pertenecer al mismo.

Prov.*	Monto.*	Cantidad Prop.*	N° monte
DR	28	7	1

Ref * Índice

CLAVE DEL MONTE

•••
3.5

En caso de que este monte llegara a ser calificado como vecinal en mano común, tal vez fuera necesario un deslinde parcial en tal colindancia con particulares, siguiendo los criterios tenidos en cuenta en tal calificación.





XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.1 RIBADAVIA

SENTENCIA: 00018/2020

-

PLAZA MAYOR, N°7,
Teléfono: 988687558, Fax: 988687559
Correo electrónico:

Equipo/usuario: SB
Modelo: N04390

N.I.G.: 32069 41 1 2016 0000012

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000010 /2016

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D/ña. COMUNIDAD DE MONTES VECINALES EN MANO COMUN DE LA PARROQUIA DE ZAPARIN
Procurador/a Sr/a. ALBERTO PEREZ RIVAS

Abogado/a Sr/a.

DEMANDADO D/ña. COMUNIDAD DE MONTES VECINALES REFOXOS COMUNIDAD DE MONTES VECINALES
PARROQUIA REFOXOS

Procurador/a Sr/a. MONTSERRAT BARRERAS GONZALEZ

Abogado/a Sr/a.

SENTENCIA

En Ribadavia, a 4 de marzo de 2020.

Vistos por mí, D^a Gloria M^a Corral de Burgos, Magistrada-Juez Titular del Juzgado de 1^a Instancia e Instrucción N° 1 de los de esta ciudad y su partido, los presentes autos de Juicio Ordinario n° 10/2016, seguidos a iniciativa de la Comunidad de Monte Vecinal en Mano Común de la parroquia de Zaparín, representada por el procurador Sr. Pérez Rivas y asistida por la letrada Sra Bugarín González, frente a la Comunidad de Monte Vecinal en Mano Común de la parroquia de Refoxos, representada por la procuradora Sra Barreros González y asistida por la letrada Sra Represas Represas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Comunidad de Monte Vecinal en Mano Común de la parroquia de Zaparín, representada por el procurador Sr. Pérez Rivas, presenta en el Juzgado de Ribadavia nº1 en fecha 13/1/2016 demanda de juicio ordinario. En virtud de dicha demanda, la actora ejercita con carácter principal acción de deslinde así como acción de daños y perjuicios y subsidiariamente a la última, de enriquecimiento injusto, contra la Comunidad de montes vecinales en mano común demandada de Refoxos.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por Decreto de fecha 22/3/2016, se dio traslado a la parte demandada para que compareciese y contestase a la demanda en el plazo de veinte días, lo cual hizo la Comunidad de montes vecinales en mano común demandada en fecha 26-4-2016, en el sentido que consta en actuaciones.

TERCERO.- Convocadas las partes a la preceptiva audiencia al juicio que señala la Ley, y llegado que fue el día señalado, en fecha 16/6/2016, realizándose las manifestaciones que obran en autos y solicitando el recibimiento del pleito a prueba, todo lo cual consta en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido e imagen, con el resultado que obra en autos.

CUARTO.- Acordado el recibimiento del pleito a prueba, y llegado que fue el día señalado para el juicio, en fechas 1/10/2019 y 6/11/2019, se practicó la prueba propuesta y admitida en los términos que consta en soporte audiovisual, y que, en aras a la brevedad, se tiene por reproducido. Practicadas las pruebas pertinentes la parte demandante y



demandada formularon por escrito sus conclusiones en los términos que obran en autos.

QUINTO.-En la tramitación de estos autos se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- En primer lugar, cabe decir que el reconocimiento legal de la institución foral de los montes vecinales en mano común, derivado del sistema que operó las Compilaciones, se ha visto "reforzado" en la actualidad merced al modelo autonómico de organización del Derecho civil implantado por la Constitución de 1978 , que determina que el ordenamiento civil especial responda a un ordenamiento plural formado por el Código Civil y las correspondientes legislaciones autonómicas. En este nuevo marco de consolidación debe interpretarse la ley autonómica gallega 13/1989, de 10 de octubre, de Montes vecinales en mano común, así como su respectivo Reglamento de ejecución (Decreto 260/92, de 4 de septiembre (LA LEY 3546/1992)); todo ello de acuerdo con la competencia para legislar en materia civil que desarrolla el Estatuto de Autonomía de Galicia (L.O. 1/1981, de 6 de abril (LA LEY 717/1981)), en donde se establece la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma para legislar en materias de "Conservación, modificación y desarrollo de las instituciones del Derecho civil gallego" y de "Régimen jurídico de los montes vecinales en mano común" (art. 27, 4 y 11), con arreglo a las fuentes del derecho que se establecen en la Ley de Derecho Civil de Galicia 2/2006, de 14 de junio .

El art. 1 de la Ley de Montes Vecinales en Mano Común , Ley 13/89 de 10 de octubre , aplicable al caso, vino a establecer

que "Son montes vecinales en mano común y se registrarán por esta Ley los que, con independencia de su origen, de sus posibilidades productivas, de su aprovechamiento actual y de su vocación agraria, pertenezcan a agrupaciones vecinales en su calidad de grupos sociales y no como entidades administrativas, y se vengán aprovechando consuetudinariamente en régimen de comunidad sin asignación de cuotas por los miembros de aquéllas en su condición de vecinos", en coincidencia con lo que también establece la Ley 55/80, de 11 de noviembre en el ámbito estatal.

Primeramente, es preciso exponer el caso que nos ocupa tal y como consta en la demanda: La comunidad actora en su demanda sostiene que es propietaria en régimen de comunidad germánica, del monte vecinal en mano común de la parroquia de Zaparín, clasificado como tal por resolución del Jurado Provincial de 31-5-1978 (documentos nº1 y 2 que acompañan a demanda, copia resolución de clasificación del Jurado Provincial de Montes de Ourense y de carpeta-ficha y copia compulsada de dicha resolución y carpeta-ficha, respectivamente).

Debiéndose partir como antecedentes del caso a resolver, que en su demanda la comunidad actora sostiene que el origen del conflicto entre las comunidades vecinales del presente procedimiento se encuentra en que en el verano de 2012 hubo una reunión en que intervino por parte de la CMVMC de Refoxos su presidente, el tesorero y un vocal y por parte de la CMVMC de Zaparín su presidente, el tesorero y dos vocales, donde se acordó que la comunidad de Refoxos se pusiera en contacto con la Asociación Forestal de Galicia (en adelante, AFG) para solicitar presupuesto de honorarios de un técnico que sería abonado por ambas comunidades, a fin de que llevase a cabo un levantamiento topográfico de la divisoria de aguas siguiendo el croquis de sus respectivas carpetas-ficha (documento nº7 de demanda, presupuesto emitido para tal levantamiento por AFG). Iniciado tal levantamiento topográfico, continúa explicando la



demanda, el presidente de la comunidad actora aprecia que el mismo a partir de un determinado punto se desvía de la divisoria de aguas, por lo que se pone en contacto con la técnico encargada del levantamiento, la Sra Lago Feijoo, quien le dijo que el presidente de la comunidad demandada cambió el plano que serviría de base a tal levantamiento, utilizando el del Proyecto de Ordenación del monte vecinal de Refoxos y no los croquis de las carpetas-ficha. Ante ello, el presidente de la comunidad actora se negó a que ésta asumiese la parte que le correspondía de tal levantamiento topográfico, al no cumplir lo acordado por ambas partes. Tras esto, en diciembre de 2012, continúa exponiendo la demanda, la comunidad demandada comienza a realizar una corta de árboles en terrenos de su propiedad, extendiéndose con dicha corta hacia el Oeste y Norte, siguiendo la delimitación de la precitada técnica de la AFG, invadiendo por tanto según la actora terrenos pertenecientes a la misma correspondientes a su monte vecinal. Continúa la demanda, indicando que ante tal situación el presidente de la comunidad actora advirtió a la comunidad demandada que con su corta de arbolado estaba invadiendo terrenos suyos, por lo que la comunidad demandada paralizó la tala en la zona de conflicto, quedando pendiente un arreglo entre las comunidades, pero que en marzo de 2013, la comunidad demandada sin previo aviso ni acuerdo entre las comunidades implicadas, retoma la corta invadiendo varias porciones del monte vecinal de la comunidad actora, con una superficie conjunta de 6,22 Has, presentando la comunidad actora denuncia ante la Guardia Civil por ello en fecha 8-3-2013 (documento nº 8 de demanda), denuncia que fue archivada por Auto de este Juzgado de fecha 11-4-2013, al no apreciarse que los hechos denunciados fuesen constitutivos de infracción penal (documento nº9 de demanda). La letrada de la comunidad demandante asimismo, remitió en mayo de 2013 un burofax a la comunidad demandada instándole a la inmediata paralización de la corta de arbolado y requiriéndole para que le indemnizase por el valor de la madera cortada hasta la fecha en su monte

(documento nº10 y 11 de demanda, burofax y justificante de recepción por parte de la comunidad demandada), reiterado en fecha 30-1-2014 (documento nº12 y 13, de demanda, burofax y justificante de recepción por parte de la comunidad demandada), y en fecha 16-1-2015 (documentos nº14 y 15 de demanda, burofax y justificante de recepción por parte de la comunidad demandada), sin que la comunidad demandada contestase a ninguno de tales burofaxes. Indica la actora en su demanda, que hasta el verano de 2012, las comunidades actora y demandada habían considerado como límite entre sus respectivos montes vecinales, la pista forestal que desde el Alto da Sardiñeira sube en dirección a Santuario de Nosa Señora do Val, y que por ello, en el año 1997 la comunidad actora de Zaparín solicitó a través de la empresa Braña S.C.L. una subvención para la repoblación de 65,10 Has de terreno de su monte, financiada por la Xunta de Galicia y de la que dimana el expediente 11320176/97, expediente aprobado en el año 1997 y a ejecutar en tal año y en el siguiente, con una prima de mantenimiento de cinco años (de 1997 a 2003), repoblación que se llevó a cabo con pino gallego, pseudotsuga, roble del país, roble americano, cerezo y castaño. Para la redacción del proyecto de tal repoblación, señala la actora en demanda, que tomó como límite el consensuado tácitamente por las comunidades parte de este procedimiento, la precitada pista forestal que va al santuario de Nosa Señora do Val (documento nº5 solicitud de copia compulsada al Servicio de Montes de Ourense del expediente de repoblación aprobado a nombre de Braña SCL, con nº 11320176/97, y documento nº6 de demanda, informe pericial de parte emitido por la testigo perito Sra Pereira Barbosa).Dicho informe, fue debidamente ratificado en acto de juicio por su emisora, donde se representa en la ilustración nº6 sombreada en verde la superficie repoblada por la comunidad actora, hasta dicha pista forestal. Por otro lado, la demanda reseña que, también según datos de Catastro de Rústica de Cortegada, la titularidad de las parcelas catastrales sigue el acuerdo



tácito de las comunidades de que el límite entre sus montes vecinales estaba en dicha pista forestal, figurando en tal Catastro, que el monte Serra da Peña de la comunidad de Zaparín se correspondería con las parcelas catastrales 206 del polígono 27, parcela 1 del polígono 23 y parcela 1 del polígono 55, y dichas tres parcelas catastrales, tienen como límite Sur la meritada pista forestal, que desde Coto Sardiñeira asciende la Santuario de O Val, tal y como recoge la ilustración nº1 del informe pericial de actora, documento nº6 de demanda, y Anexo IV de dicho informe recoge las certificaciones catastrales de las tres precitadas parcelas).

En base a todo lo expuesto, la comunidad actora interesa en suplico de demanda que se declare que la línea divisoria descrita en hecho 5º de demanda y representada en el plano nº2 del informe pericial de la Sra Pereira Barbosa es la que delimita el límite Sur del monte vecinal en mano común Sierra de la Peña de la comunidad actora de Zaparín respecto del monte vecinal en mano común Sierra de la Peña de la comunidad demandada de Refoxos y subsidiariamente, sea tal línea divisoria la que identifique el perito judicial siguiendo el itinerario divisorio de las resoluciones de clasificación y carpetas-ficha; que se declare que es propiedad de la comunidad actora el monte sito al Norte de la línea divisoria antes referida, y que en consecuencia, se declare que la comunidad actora es dueña de las porciones de monte vecinal de la superficie de 6,22 Has descritas en el hecho 6º de demanda como parcelas I, II, III, y IV y representadas en el plano nº3 del informe pericial de la Sra Pereira Barbosa y subsidiariamente, que la comunidad actora es propietaria de las parcelas de monte vecinal que describa e identifique el perito judicial en su informe; que se condene a la comunidad demandada a estar y respetar tales declaraciones así como abstenerse en lo sucesivo de invadir o realizar cualquier tipo de actuación en el monte vecinal de la comunidad actora, así como a dejar libre y expedito de toda ocupación el citado monte de la actora; que se condene a la comunidad demandada a

abonar a la actora 16.351'67€ o la cantidad que valore el perito judicial en concepto de daños ocasionados a la demandante como consecuencia de la corta de arbolado o subsidiariamente, se condene a la demandada a abonar a la comunidad actora la cantidad que fije el perito judicial en concepto de enriquecimiento injusto de la demandada derivado de la corta de arbolado en las porciones de monte vecinal pertenecientes a la actora así como se condene a la demandada al abono de las costas procesales.

Frente a todo ello, la demandada comunidad vecinal de montes en mano común de la parroquia de Refoxos, en su escrito de contestación a la demanda, interesa su libre absolución con íntegra desestimación de las pretensiones de la actora e imposición de costas a la misma, en base a que sostiene que la línea de colindancia con su monte vecinal defendida por la actora en cuanto a su descripción perimetral no se ajusta a la realidad, al incluirse una parte del monte vecinal denominado Sierra de la Peña perteneciente a la demandada, cuyos vecinos han venido poseyendo de forma exclusiva desde tiempo inmemorial dicha porción de terreno y no los vecinos de Zaparín, como sostiene la actora en demanda; que la resolución clasificatoria del Jurado Provincial de Montes de Ourense tampoco atribuye dichos terrenos dentro de la configuración perimetral de línea de deslinde al Sur que sostiene la actora a dicha parte, en colindancia con el monte de la demandada; no niega la demandada que la actora sea propietaria del monte vecinal Sierra de la Peña (sí la configuración perimetral del deslinde de dicho monte por su viento Sur con el monte vecinal de la demandada), y tampoco niega que la línea divisoria por el viento Sur del monte Sierra de la Peña de la comunidad actora discurra desde Auga Longa por la Peña hasta Coto Sardiñeira, aunque sí se opone al itinerario topográfico de la divisoria que defiende en demanda la comunidad actora. Tampoco niega que a tenor de las respectivas clasificaciones por sendas resoluciones del Jurado Provincial de Montes de Ourense de igual fecha (31-5-1978), las



comunidades actora y demandada en cuanto a su línea de colindancia ésta vendría a seguir la divisoria de aguas por los cotos más altos desde Coto Sardiñeira hacia Sureste subiendo por La Peña hasta Auga Longa, pero sostiene sin embargo la demandada, que la línea divisoria propuesta en demanda no respeta los dictados de las precitadas resoluciones clasificatorias ni las respectivas carpetas-ficha. Niega la demandada que hasta el verano de 2012 las comunidades parte de este procedimiento considerasen como límite entre sus respectivos montes vecinales la pista forestal que desde el Alto da Sardiñeira sube al Santuario Nosa Señora do Val, tratándose de una vía de acceso que habilitó hace poco tiempo la demandada dentro del perímetro de sus propios terrenos para la mejor gestión de sus montes, niega la demandada que las comunidades litigantes en momento alguno hubiesen consensuado como límite de forma tácita entre las comunidades dicha pista forestal. Sostiene la demandada que en las mismas fechas las comunidades efectuaron una repoblación forestal, y que a los únicos efectos de una mejor gestión de sus trabajos, se tomó dicha pista forestal como referencia, pero insiste en que no está conforme con que se hubiese tomado dicha pista como límite entre sus terrenos; que el proyecto de repoblación del monte de Zaparín sería un documento unilateral sin efectos vinculantes para la demandada, que los datos catastrales indicados en demanda no atribuyen titularidad alguna al ser un registro a efectos fiscales; que en cualquier caso, las resoluciones clasificatorias de los montes vecinales de las comunidades parte de este procedimiento excluyen el carácter divisorio de la meritada pista forestal, puesto que el límite entre los montes vecinales vendría a discurrir por los cotos más altos desde Coto Sardiñeira hacia el Sureste subiendo por La Peña hasta Auga Longa; señala que en el año 2012 la demandada estaba llevando a cabo labores de levantamiento topográfico de todos sus montes vecinales, por lo que propuso a la comunidad actora colindante llevar de común acuerdo la señalización de la línea divisoria de sus montes vecinales,

toda vez que ambas estaban conformes de que ésta discurría por los cotos más altos desde Coto Sardiñeira hacia el Sureste subiendo por La Peña hasta Auga Longa, aunque sin embargo no existe una señalización física tangible a través de elementos de demarcación. Que ante ello las comunidades decidieron encargar los trabajos de levantamiento topográfico de la línea divisoria a AFG y su posterior amojonamiento, y que para ello había que ajustarse a la descripción contenida en precitadas resoluciones clasificatorias del Jurado Provincial de Montes así como en las respectivas carpetas-ficha de los montes vecinales de las comunidades parte de este procedimiento a las que dichas resoluciones se remiten, solicitándose en dicho sentido la intervención de la AFG. Continúa la demandada en su escrito de contestación a la demanda, manteniendo que no es cierto que la línea divisoria de la AFG se estuviese apartando de dichas resoluciones clasificatorias ni de las carpetas-ficha en sus croquis, y que en su lugar se pretendiese utilizar la línea resultante del Proyecto de Ordenación del monte vecinal de Refoxos, incidiendo la demandada que la línea que refleja la cartografía clasificatoria se ajusta a dicho Proyecto; que la corta de arbolado afirmada por la actora, fue en realidad un tratamiento silvícola conocido como de clara de masa forestal al que se vio obligada la demandada por razones técnicas, dentro de operaciones de conservación y mantenimiento de repoblaciones forestal que se han venido llevado a cabo por la demandada con la expresa aprobación de la Administración Forestal, por lo que niega tal parte que con dichos actos de gestión forestal invadiese terrenos de la comunidad actora, sino que han sido realizados en terreno de exclusiva titularidad de la demandada. Niega por ende que la divisoria de la técnica de la AFG no se corresponda con la divisoria de aguas clasificatoria como sostiene la Sra Pereira Barbosa en su informe ,y aporta al respecto informe pericial del testigo perito Sr Ruiz Cagigal (documento nº1 de contestación a la demanda), debidamente ratificado en acto de juicio por su emisor, informe que recoge la línea divisoria



entre los montes vecinales de la comunidad actora y demandada, incidiendo en que los croquis de las carpetas-ficha tienen una escala 1:25.000 donde se identifican los topónimos Sierra de la Peña, Coto Sardiñeira, La Peña y Auga Longa, así como las cotas por donde estarían situados cada uno de los puntos por los que discurriría la divisoria, que la representación gráfica más ajustada a la divisoria de aguas sería la poligonal de líneas rectas conectadas entre sí por los vértices que se corresponden con las cotas que figuran en cartografía de las carpetas-ficha, que la pista forestal precitada que va al Santuario de Nosa Señora do Val no guarda semejanza con la línea del Jurado Provincial al no seguir siquiera la divisoria de aguas, por lo que la línea divisoria entre los montes habría de seguir el itinerario de los trabajos llevado a cabo en el año 2012 por la AFG, que difiere del trazado defendido en demanda; la línea producto del levantamiento topográfico realizado por ABBAS al que se remite el informe de la Sra Pereira Barbosa, no se ajusta a las resoluciones clasificatorias; defiende que la línea divisoria de aguas es una línea hipotética que puede representarse por líneas geométricas sin que la de la actora pueda considerar la suya como única e inequívoca, sino que la única certeza a efectos de deslinde en el presente caso, es que según los documentos clasificatorios la línea divisoria entre los montes de las partes es la línea que une los seis cotos que constituye la Sierra de la Peña y que se representan en los croquis clasificatorios; subraya la demandada que posee un Plan de Ordenación o Plan Técnico de Gestión de sus montes vecinales, que cuenta con la aprobación expresa de la Dirección General de Montes de la Xunta de Galicia por resolución de fecha 4-4-2007 (documento nº2 de contestación a la demanda), donde se establece un trazado divisorio entre los montes vecinales de actora y demandada que se ajusta a la línea divisoria clasificatoria y por tanto a la línea divisoria de la AFG; concluye que la controversia no radica en las bases a tener en cuenta a la hora de fijar la línea

divisoria, sino en la materialización de la misma sobre el terreno del concreto itinerario topográfico siguiendo tales bases como no discutidas, y que la AFG ha fijado de forma objetiva un trazado totalmente respetuoso con las bases precitadas recogidas en la documentación clasificatoria y que postula el técnico Sr Ruiz Cagigal en su informe, discrepando por tanto la demandada, del trazado de divisoria de la Sra Pereira Barbosa, que se apoyaría según demandada en incorrectas consideraciones. Asimismo, la demandada niega que en actuación alguna haya invadido terrenos propiedad de la actora, sino que toda se ha llevado a cabo en terrenos de su exclusiva propiedad, concretamente, sostiene la demandada que las parcelas descritas en la demanda como parcelas I, II, III, y IV ni forman parte del monte vecinal de la actora ni han sido repobladas por esta última, en base a lo expuesto al respecto en el informe pericial del Sr Ruiz Cagigal; reitera que las actuaciones llevadas a cabo por la demandada han sido de clara (esto es, la primera realizada tras plantación), la cual era absolutamente necesaria e inaplazable; que no se puede considerar por tanto que tal actuación fuese un acto de disposición de madera para obtener beneficio económico, sino todo lo contrario, puesto que la madera resultante fue de delgada y de baja calidad destinada a trituración o astillado para tableros o pasta, cuyo importe no alcanzó siquiera para cubrir el resto del coste del tratamiento realizado de poda de árboles y trituración de restos que asumió la demandada; incide la demandada en su escrito de contestación, que para tales actuaciones recabó de la Administración Forestal en enero de 2013 autorización para corta para lo cual aportó planimetría de línea divisoria y ubicación de las parcelas objeto de aquella corta, y que la Administración Forestal resolvió favorablemente autorizando tal corta tras constatar que las parcelas objeto de la corta estaban dentro del perímetro del monte de la comunidad de Refoxos (documento nº3 de contestación, copia resolución de la Administración Forestal). Indica la demandada que según si informe pericial



de parte, la valoración de la madera cortada ascendería a 831'60€ por Ha frente a los 3290 € por Ha que sostiene la actora en su informe pericial, y que el coste de los trabajos silvícolas efectuados en las mismas plantaciones objeto de clara asumidos por la demandada ascendió a 1460€ por Ha. Concluye por todo ello la demandada, que la línea divisoria llevada a cabo por la Asociación Forestal de Galicia sigue las resoluciones clasificatorias en cuanto títulos de propiedad y de las carpetas-ficha y la documentación cartográfica de éstas, reflejando la verdadera línea divisoria de los terrenos de monte en litigio, y que el trazado divisorio defendido por la actora se aparta de las directrices de las resoluciones clasificatorias, de las carpetas-ficha y de la documentación cartográfica obrante en estas últimas. Por todo ello, la demandada considera que debe rechazarse la pretensión declarativa de dominio por la que se declare como línea divisoria la recogida en demanda y por ende la pretensión indemnizatoria derivada de corta de madera.

SEGUNDO.- En cuanto a la acción declarativa de dominio al amparo de lo dispuesto en el art. 348 del CC y concordantes, acción ejercitada por la actora del terreno que se encontraría dentro de dicha divisoria defendida por la comunidad actora que delimitaría a nivel topográfico los montes vecinales de las partes, debe decirse lo siguiente:

La acción declarativa ejercitada por la actora deriva del artículo 348 del Código Civil, tiene como finalidad obtener la declaración de que la parte demandante es propietaria de la cosa, acallando a la parte contraria que discute ese derecho o se lo atribuye; por lo que entre sus presupuestos se encuentra la justificación del dominio y la identificación de los bienes a que se contrae, que son también

propios de la acción reivindicatoria; aunque, como en esta última, no se agoten en ellos, pues si bien la declarativa no requiere que el demandado sea poseedor, circunstancia que también posibilitaría su ejercicio, sí exige la reivindicatoria. La peculiar forma de propiedad de los montes vecinales en mano común exige, es cierto, una particularidad a la hora de sostenerla por parte de una comunidad de vecinos, ya que el título de dominio debe abarcar el hecho de que los montes o la parte de ellos que se reclama "se vengán aprovechando consuetudinariamente en régimen de comunidad sin asignación de cuotas por los miembros de aquélla", según expresión de la ley Gallega de Montes Vecinales en Mano Común de 1989, cuestión fáctico-jurídica que debe apreciar el Tribunal de Instancia.

Como establece el Tribunal Superior de Justicia de Galicia en su Sentencia de fecha 20-4-2018, se reseñan los siguientes extremos fijados normativa y jurisprudencialmente, a tener en cuenta en el presente caso a resolver respecto de la acción ejercitada frente a la comunidad demandada: 1º) el título de dominio es la posesión inmemorial cuando de montes vecinales en mano común se trata 2º) las resoluciones clasificatorias de los Jurados tienen naturaleza declarativa y no constitutiva y 3º) la atribución de propiedad, consecuencia de la firmeza de las resoluciones clasificatorias, pervive en tanto no existe sentencia en contra dictada por la jurisdicción ordinaria, y por tanto, goza de presunción iuris tantum como no podía ser de otra forma por imperativo legal ex art. 13.a) LMVMG, ya que para desvirtuar la presunción iuris tantum que la clasificación otorga, ha de existir "una prueba consistente que la desvirtúe".

La acción declarativa ejercitada, derivada del artículo 348 del Código Civil tiene como finalidad obtener la declaración de que la demandante es propietaria de la cosa, acallando a la parte contraria que discute ese derecho o se lo atribuye; por lo que entre sus presupuestos se encuentra la justificación del dominio y la identificación de los bienes a que se



contrae, frente al demandado que discute el derecho dominical reclamado por la comunidad actora a su favor.

Aunque se pudiera admitir, siguiendo la doctrina del TS en su Sentencia de fecha 22-2-1996, que para la viabilidad de la acción reivindicatoria o declarativa no fuere formalmente preceptivo el deslinde previo, lo que es incuestionable es que siempre sería necesario que la finca, cuyo dominio se pretende, debe integrar un cuerpo cierto y físicamente determinado en cuanto a sus linderos (STSJ de Galicia de 13-5-2002). Siguiendo tal corriente jurisprudencial, debe tenerse en cuenta que la actora ejercita acción declarativa de dominio, sosteniendo que la línea divisoria correcta de su monte vecinal por su viento Sur con el monte vecinal de la demandada es la recogida en su informe pericial, y en su caso, la que fije el perito judicial en su informe, declarándose la propiedad de la comunidad actora de todo el terreno que comprenda tal delimitación conforme a la línea divisoria que se considere en virtud de resolución judicial como correcta, y que ello sea conforme a la documentación clasificatoria, que establece como bases de tal delimitación que la línea divisoria entre los montes vecinales de las comunidades parte de este procedimiento discorra por los cotos más altos desde Coto Sardiñeira hacia el Sureste subiendo por La Peña hasta Auga Longa, siendo dicho extremo cuestión no controvertida en el presente procedimiento. Por lo tanto, ambas partes no discuten que las bases a tener en cuenta para establecer topográficamente la línea divisoria sean las indicadas, sino la concreta realización o materialización topográfica de tal línea divisoria partiendo de dichas bases, como se ha indicado anteriormente. Por lo tanto, en el presente caso la actora interesa la concreta fijación topográfica de la línea divisoria teniendo en cuenta dichas bases no discutidas por la demandada, para que una vez perfectamente fijada la línea divisoria entre dichos montes de las comunidades litigantes, sea conforme a lo defendido en informe pericial de parte actora sea la recogida en informe pericial judicial, se declare la titularidad del dominio de los terrenos que figurarían como pertenecientes a la comunidad actora conforme a dicha línea divisoria una vez concretada topográficamente hablando. Esto es, como señalaba la jurisprudencia

anteriormente citada y aunque no es preceptivamente necesario desde un aspecto formal, se procedería a establecer cuál es la línea divisoria topográfica correcta, para declarar consiguientemente el dominio a favor de la actora de los terrenos de monte pertinentes conforme a dicha delimitación.

Respecto del requisito de la identificación o delimitación perfecta de la finca, ha de acreditarse con la debida claridad y precisión la situación, cabida y linderos de la finca, de modo que no pueda dudarse de cuál es la que se reclama. La situación y linderos, más que la cabida, es lo que identifica la finca, sin que quepa duda de que el predio en cuestión es aquél al que se refieren los títulos, lo que hace necesario un juicio comparativo entre la finca real y la que consta en la titulación presentada, demostrándose que el predio cuya declaración de propiedad se solicita es aquél a que se refieren los documentos, títulos y demás medios de prueba en que el actor funde su pretensión. En este caso, la parcela de terreno respecto de la cual la actora interesa su declaración como propia la comunidad actora de Zaparín frente a la comunidad de Refoxos objeto de controversia (sita al viento Sur en su línea de colindancia) no suscita duda alguna en cuanto a su perfecta identificación, teniendo en cuenta los puntos o bases a tener en cuenta en cuanto a puntos delimitadores de divisoria entre la comunidad actora y demandada, los antes citados y recogidos en la documentación clasificatoria de los montes vecinales de las comunidades parte de este procedimiento (documentos nº1 a 4 de demanda), esto es, que la línea divisoria discurra por los cotos más altos desde Coto Sardiñeira hacia el Sureste subiendo por La Peña hasta Auga Longa, (sobre los cuales debe recordarse que no son puntos controvertidos por dichas partes). Al respecto en cuanto al requisito de debida identificación en relación a montes vecinales, debe destacarse en cuanto al presente caso, la STSJ de Galicia de fecha 29-10-1997 establece que "É patente que se determinan e sinalizan os puntos dunha liña que constitúe sen dúbida o referente identificador, en adecuación á pretensión da parte demandante, salientando que os referidos puntos consisten en accidentes xeográficos de nidia constatación". Por lo tanto, se reúne el requisito de debida identificación de la cosa, donde se recogen los puntos



delimitadores de la línea divisoria, puntos que no se discuten por las partes y que obran en autos como referente identificador, sin perjuicio de que el concreto levantamiento topográfico de la línea divisoria que deslinda los montes vecinales de las comunidades litigantes sí resulte una cuestión controvertida en el presente procedimiento. Debe tenerse en cuenta, que tal y como recoge la propia demanda, la actora encargó al historiador Sr Gregorio Casado, que localizase documentación histórica que pudiera existir en distintos archivos públicos sobre la demarcación tradicional de la parroquia de San Martiño de Zaporín, y dicho historiador en su informe pericial que obra como documento nº16 de demanda, indica que se trata de una parroquia de reciente creación en términos históricos, puesto que formó parte de la parroquia de San Breixome de Refoxos hasta 1893, año en el que se segregó definitivamente, por lo que es imposible encontrar documentación histórica de los lindes entre las parroquias de Zaporín y Refoxos antes de dicho año relativamente reciente. Además, en el período histórico de la desamortización tampoco se pudo encontrar información de la parroquia de Zaporín, al no ser parroquia en sentido estricto, formando parte como se ha dicho en dicho período temporal a la parroquia de Refoxos, y los foros que dicho historiador Sr Casado encontró de lugares de las actuales parroquias de Zaporín y Refoxos, del S. XVII mayormente, tampoco arroja luz sobre los límites entre ambas. Por tanto, en cuanto a elemento a tener en cuenta en cuanto a la fijación de la línea divisoria entre los montes de las comunidades litigantes, estamos en el presente caso solamente ante la documentación clasificatoria obrante en autos.

En relación a la justificación del dominio por la demandante, como se ha dicho anteriormente, no es preciso que consista en la presentación de un título escrito que demuestre por sí solo que el accionante ostenta el dominio, bastando que lo demuestre por los demás medios de prueba que la ley admite, de forma que el término técnico título de dominio no equivale a documento preconstituido sino a la justificación dominical, según ha declarado la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de

julio de 1982 entre otras, al puntualizar que el requisito del título adquisitivo no se identifica necesariamente con la constancia documental del hecho generador, sino que equivale a prueba de la propiedad de la cosa en virtud de causa idónea para dar nacimiento a la relación en que el derecho real consiste, exista o no acto instrumental escrito. Y al efecto el título de dominio, al tratarse de un monte vecinal en mano común es el aprovechamiento consuetudinario por los vecinos en propiedad germánica sin asignación de cuotas desde tiempo inmemorial. En la resolución clasificatoria del monte vecinal de la parroquia de Zaparín de 31-5-1978, se recoge (documento nº1 y 2 de demanda) en cuarto Considerando que "de las actuaciones llevadas a cabo en el expediente se evidencia que el monte en cuestión pertenece y ha venido aprovechándose consuetudinariamente y desde tiempo inmemorial por los vecinos de la comunidad referida, en régimen de comunidad germánica y en su calidad de tales vecinos, sin asignación de cuotas individuales de propiedad, caracteres que con toda precisión tipifican un régimen de cotitularidad en mano común...". Recordemos que las resoluciones clasificatorias según jurisprudencia reiterada, atribuyen la propiedad con presunción iuris tantum por imperativo legal ex art. 13.a) LMVMG, consecuencia de la firmeza de las resoluciones clasificatorias, y que pervive en tanto no existe sentencia en contra dictada por la jurisdicción ordinaria, y por tanto, ya que para desvirtuar la presunción iuris tantum que la clasificación otorga, ha de existir "una prueba consistente que la desvirtúe"; no habiendo sido desvirtuada en el presente caso tal presunción de titularidad en plenario, se establece el dominio de la actora respecto de su monte vecinal, gozando de título de dominio en virtud de resolución clasificatoria cuya presunción iuris tantum de propiedad no ha sido desacreditada, y al concurrir en la actora título de dominio de su monte vecinal y al considerarse debidamente identificado el mismo a través de los puntos delimitadores no controvertidos por las partes como se ha dicho, lo que procede primeramente es fijar en la presente resolución la concreta línea divisoria, topográficamente hablando, delimitadora de los montes vecinales de las comunidades litigantes, declarando el consecuente dominio de la comunidad actora del terreno que



le corresponda conforme a la específica línea divisoria establecida.

Cabe indicarse por esta Juzgadora en relación a lo expuesto por la actora, que examinados los documentos nº1 y 2 que acompaña a demanda, acuerdo clasificatorio del Jurado Provincial de Montes en mano común de 31-5-1978, referente al monte vecinal de Zaparín, denominado Sierra de la Peña de la parroquia de Zaparín, que éste "ocupa toda la zona alta del S. del término parroquial, formada por las laderas más altas que suben hacia el S.O. hasta la divisoria con las parroquias de Refojos por el E. y de Louredo por el O.", que cuenta con una superficie de unas 80 Has obtenidas mediante planimetrado sobre 1/25.000, y que tiene como linderos dicho monte: Norte, fincas particulares de la parroquia, Este término municipal de Gomesende, Sur Sierra de la Peña de la parroquia de Refojos, y Oeste, Sierra de la Peña de la parroquia de Louredo. Dicha delimitación se corresponde con la recogida en resolución clasificatoria de los montes vecinales de la parroquia de Refoxos también de 31-5-1978 (documentos nº3 y 4 de demanda), en concreto respecto del Monte vecinal denominado Sierra de la Peña de la parroquia de Refoxos, "que está situada en toda la zona N. y N.O. del término parroquial, por el que corre según la divisoria de aguas de la misma, desde los límites con Gomesende hacia el O. con la misma sierra de las parroquias de Zaparín y de Louredo y después hacia el S.O. con la de Rabiño. Está formada por laderas y lomas que desde las fincas particulares suben hasta la cumbre de tal divisoria...", y tiene como lindero Norte la Sierra de la Peña de la Parroquia de Zaparín.

Eso sí, y en relación con la acción también ejercitada por actora del art. 384 del CC y ss, respecto al valor probatorio en orden al deslinde las carpetas-ficha elaboradas para la clasificación por el Jurado de Montes, si tales carpetas-fichas sirven para la elaboración del trabajo de los Jurados de Montes, lo que señala la STSJG de 20 febrero

2012 : " El jurado, ya se ha dicho, no deslinda, sino que clasifica el monte como vecinal en mano común, y para eso lo describe como cuerpo cierto, teniendo su descripción finalidad identificativa, pero no de deslinde, y por ello ha de comprenderse que en la finalidad de la acción de deslinde se encuentra el señalamiento de límite, lo que puede conllevar un efecto -que es eventual- de recuperación o rescate, bien entendido con la más sólida doctrina que en la acción de deslinde la demanda de declaración de propiedad está implícita, aunque hipotética, en cuanto que resulta subordinada al ignorado resultado de determinación de lindes, mientras que en la reivindicatoria es actual y categórica como objeto inmediato de la pretensión judicial ".

Así las cosas, pasamos a resolver el concreto, topográficamente hablando, límite divisorio interesado por la actora, puesto que en suplico interesa la fijación de la línea divisoria topográfica conforme a su informe judicial de parte, y subsidiariamente, a la línea propuesta por perito judicial. Así, nos encontramos con que las Comunidades admiten el hecho de que son propietarias de los montes vecinales limítrofes (lo cual no se discute en el presente procedimiento) .Sí se considera que discuten en cuanto a su específica delimitación o fijación de la línea divisoria concreta, una vez que se parte de que no se discuten las bases para tal fijación de divisoria como se ha dicho, yendo por tanto más allá del deslinde recogido en carpeta ficha de acuerdos clasificatorios de los montes de cada una de las partes, discrepancia que inevitablemente lleva aparejada una controversia sobre la extensión cuantitativa o de superficie de los respectivos montes colindantes de la comunidad actora y demandada.

El artículo 385 del CC establece que el deslinde se hará en conformidad con los títulos de propiedad de cada propietario y, a falta de títulos suficientes, por lo que resultare de la posesión en que estuvieren los colindantes. Por lo tanto, para



la práctica del deslinde es necesario atenerse a los títulos existentes de los que ha de desprenderse ineludiblemente la realidad física de la finca, con su total extensión geográfica (SSTS 11-7-1988). El art. 385 del Código Civil prescribe por tanto tres sistemas en cascada subsidiaria para solucionar la controvertida delimitación de dos propiedades, siendo la primera regla a la que debe acudirse los títulos de propiedad; en su defecto, por lo que resultare de la posesión en que estuviesen los colindantes, y a su vez, a falta de esto último, de acuerdo con el artículo 386 del CC, el deslinde se hará distribuyendo el terreno objeto de contienda en partes iguales.

Es cierto que los mentados artículos 385 y 386 establecen una jerarquización de elementos a tener en cuenta para resolver la contienda sobre el deslinde, pero como bien precisa la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de mayo de 1.985 (RJ 1985/2263), cuando resulte la insuficiencia de los títulos para determinar el límite o área de cada propiedad y la cuestión no pueda resolverse, tampoco, por la posesión sea lícito acudir desde luego, a la apreciación en conjunto de todos los medios de prueba. Debemos también tener en cuenta que no nos hallamos ante un sencillo deslinde entre dos fincas rústicas, sino ante uno mucho más complejo como es el de montes vecinales en mano común, materia específica gallega en la que sin duda no pensaban los redactores del Código Civil. Como sabemos la clasificación de tales montes se lleva a cabo por los Jurados Provinciales (art. 9 Ley 13/89, de 10/10), y una vez realizada se fijará la superficie y lindes del mismo, correspondiendo a la Consellería de Agricultura de forma gratuita la correspondiente señalización y deslinde (art. 11 dicha Ley). Y no en vano hacíamos referencia en SSTSJ de Galicia nº 10/2002, de 21 de febrero (LA LEY 40297/2002) y nº 20/2002, de 13 de mayo, que este tipo de procesos se viene repitiendo con demasiada asiduidad lo que aconsejaría la intervención de la Consellería de Agricultura, en los términos

dispuestos en ese precepto, medida que contribuiría a reducir estos complejos litigios tan frecuentes, no sólo entre particulares y comunidades, sino también entre Montes Comunales limítrofes, como al efecto también señala la sentencia del TSJ de Galicia nº 11/2003, de 2 de abril (LA LEY 63877/2003). Como también se destaca por el TSJ de Galicia en esa última sentencia respecto a los actos de posesión, la dificultad de su determinación dadas las características de la orografía del terreno y partiendo de la indeterminación material y física de la línea limítrofe discutida, siendo forzoso reconocer que en terreno destinado a monte es difícil distinguir la posesión natural y la civil, y en este aspecto también es difícil precisar la material posesión de los dueños de parcelas destinadas a monte al no ser bien perceptible por quedar reducida a mínimos y esporádicos aprovechamientos (rozar, esquilmar, etc.). Con lo anterior se quiere significar la peculiaridad que entraña el deslinde de estos montes comunales cuando surge conflicto entre dos comunidades que generalmente vienen a partir del único título existente, y no siempre exacto en cuanto a lindes, como es el acto de clasificación del Jurado y que, como bien se desprende del referido artículo 11 de la Ley 13/89, no entraña el deslinde que debería hacerlo la Consellería de Agricultura.

Una vez fijadas las posiciones de todas las partes, se debe partir de que la comunidad actora, ejercita junto con acción declarativa de dominio ex art 348 del CC, correlativa acción de deslinde, prevista en los arts 384 y ss del CC. Los requisitos de tal acción de deslinde, son los enumerados y considerados como tales según la jurisprudencia. La acción de deslinde está estrictamente encaminada a precisar una línea perimetral inexistente en su exteriorización práctica (STS de 14 de octubre de 1.991), los fundos están identificados y la propiedad de las fincas colindantes se reconoce mutuamente por los litigantes, que discuten sobre el lugar por donde discurre el lindero común (STS de 24 de diciembre de 1927). Partiendo



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

de que sí existe confusión de lindes topográficamente hablando aunque no respecto de los puntos a tener en cuenta como delimitadores, y que los montes de cada una de las partes son limítrofes en base a lo ya expuesto más arriba, procede determinar la procedencia o no del deslinde topográfico propuesto por la actora, en base a la prueba, jerarquizada, arriba mencionada.

Volviendo a la acción de deslinde indiscutiblemente ejercitada por la actora ex arts 384 y ss del CC, conviene recordar que la característica más acusada de la acción de deslinde es que se trata de un iudicium dúplex en el sentido de que cada una de las partes contendientes tiene la doble calidad de actor y demandado, y la pretensión es la misma para ambas; si bien, en el proceso, y por razones procedimentales, se tiene como actor a aquel que lo promueve (es decir a la comunidad de Zaparín). Pero demostrada la incertidumbre de los linderos, la distribución de la carga de la prueba es peculiar: Las partes proponen líneas divisorias distintas y ambas (demandante y demandada) tienen la carga de probar los hechos en los que basan su concreta pretensión delimitadora. Situándonos pues, ante un problema de determinación de los límites topográficos de montes comunales pertenecientes a dos Comunidades vecinales, Zaparín y Refoxos, devienen de observancia las consideraciones expuestas en la STSJ de Galicia, de fecha 26/9/2008, del siguiente tenor: 1) que la acción de deslinde, aunque referida en el presente caso a montes comunales, no se rige en su esencia por la específica normativa gallega, sino por el Derecho Común, sin perjuicio de la incidencia que pueda suponer aquella en el ejercicio de tal acción; 2) que no nos hallamos ante un sencillo deslinde entre dos fincas rústicas sino ante uno mucho más complejo como es el de montes vecinales en mano común, materia específica gallega en la que sin duda no pensaban los redactores del Código Civil; 3) que, como se desprende de la específica normativa de los montes comunales, la titulación de cada comunidad deviene

del aprovechamiento consuetudinario de cada monte (art. 1 de la Ley gallega 13/1989, de 10 de octubre, de MVMC, después secundado por la LDCG 4/1995 y 2/2006), criterio al que se atienen los actos de clasificación de los Jurados Provinciales al margen de la documental existente, no siempre precisa por su antigüedad o imprecisión; y 4) que en este tipo de conflicto entre comunidades lo más relevante es la posesión cuando la otra titulación no es suficiente, como al efecto establece el art. 385 del Código Civil , si se quiere reforzado en este caso con la naturaleza de la propiedad de los montes comunales, por cuanto, como ya se ha dicho, en cuestión de montes comunales y cuando la contienda se produce entre dos comunidades, la posesión y consiguiente aprovechamiento es elemento básico para la determinación de la titulación de cada una de ellas, como se infiere del art. 1 de la LGMVMC 13/1989.

Repetimos, en este tipo de conflicto entre comunidades lo más relevante es la posesión cuando la otra titulación no es suficiente, como al efecto establece también en el artículo 385 del Código Civil, si se quiere reforzado en este caso con la naturaleza de la propiedad de los montes comunales. Desde esta perspectiva se comprenderá fácilmente que el deslinde entre dos montes en mano común, como el que nos ocupa, es una operación compleja, y como tal en muchas ocasiones se encuentran en discordia considerables extensiones de monte. Se reproduce en este fundamento jurídico todo lo indicado en el fundamento jurídico anterior respecto de la insuficiencia de la documental aportada por la actora para basar su posesión inmemorial en la zona litigiosa que se ubicaría dentro del linde que considera correcto, y la falta de concreción topográfica con el fijado por el Jurado Provincial de Montes que acompaña a su acuerdo clasificatorio de monte vecinal en mano común, a través del croquis de carpeta-ficha, ante la escala empleada, 1:25000, y los medios técnicos empleados en 1978, de escasa precisión, como advierte el perito judicial en



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

su informe, y ello tanto el referente al monte de la comunidad de Zaparín como el de Refoxos obrantes en autos, de igual fecha y coincidentes en cuanto a la fijación de linde, lo cual resulta coherente y lógico al ser de una misma autoría y de un mismo tiempo (ambos de fecha 32-5-1978, extremo ya indicado por el testigo perito judicial en su informe pericial obrante en autos) . También resulta extrapolable en defecto de título documental a falta del mismo como prueba suficiente, siguiendo la jerarquización precitada a efectos de determinar si se estima o no la pretensión de la actora respecto a la acción de deslinde, lo ya indicado también en el fundamento jurídico anterior sobre la falta de acreditación de posesión de la comunidad actora del terreno que le correspondería de estimarse su linde propuesto como el acertado.

Debe de nuevo traerse a la colación aquí, a que la actora defendía en su demanda, que a la hora de fijar la línea divisoria entre los montes vecinales de las comunidades litigantes, y que por ende figurarían en los croquis de carpeta ficha referentes a los mismos, el Jurado Provincial de Montes había incurrido en falta de precisión técnica, atendiendo a la escala empleada y a los medios de la época.

El perito judicial Sr De la Torre en su informe obrante en autos y debidamente ratificado en acto de juicio , explica que entre otros extremos, su informe tiene como objeto determinar la línea divisoria de los montes vecinales de las comunidades litigantes, línea que comienza en el punto conocido como Coto da Sardiñeira , siguiendo la divisoria de aguas pasando por los puntos localizados en los cotos de mayor altitud de la Sierra de la Peña hasta finalizar en el paraje de Auga Longa, en base a las respectivas resoluciones de los acuerdos clasificatorios y de las carpetas-ficha de los montes vecinales en mano común Sierra de la Peña y Picoto propiedad de los vecinos de Refoxos y del monte vecinal en mano común denominado Sierra de la Peña propiedad de los vecinos de Zaparín, representando sobre la cartografía la superficie y

límites de los terrenos recogidos en la demanda como de dominio de la actora. Define el perito judicial como línea divisoria de aguas, el límite entre dos cuencas hidrográficas contiguas, esto es, dos vertientes hidrográficas contiguas; que invariablemente, la divisoria corta perpendicularmente a las curvas de nivel y debe pasar en lo estrictamente posible, por los puntos de mayor nivel topográfico, y que el problema surge cuando la red hídrica superficial es poco nítida, y ni en el estudio cartográfico con los inconvenientes de escala o tipo de mapa, ni con fotointerpretación, ni en reconocimientos directos sobre el terreno, se vislumbra la plasmación de las líneas de flujo, como sucede en el presente caso como explicó el testigo perito judicial en acto de juicio. Indica el Sr De la Torre en su informe pericial judicial, que comparte esta Juzgadora como acertado tal y como se explicará (frente a la línea divisoria propuesta en conforme informe pericial de partes), empleó como metodología de trabajo para obtener un modelo digital de terreno, procesar datos geográficos del vuelo LiDAR (sistema que permite obtener una nube de puntos del terreno mediante escáner láser aerotransportado) con el software ArcGIS Desktop 10 disponibles en el Instituto Geográfico Nacional (IGN). Explica el testigo perito judicial que el método empleado para obtención de datos (LiDAR) permite obtener una nube de puntos muy numerosa de muy poco terreno, aumentando en gran manera la precisión de toma de datos, y que apoyado con un sistema GPS, con lo que se obtienen así miles de puntos por segundo, cada uno con sus coordenadas y sus datos de altura tremendamente precisos (sic) y que a partir de dichos datos LiDAR se pueden generar productos de alta resolución espacial. Ante tal metodología de tan alta precisión empleada por el testigo perito judicial, esta Juzgadora considera como línea divisoria más precisa ateniéndose a los puntos de delimitación recogidos en documentación clasificatoria, la propuesta por el Sr De la Torre, testigo perito judicial. Esto es así, considerándose como más acertada la línea propuesta por el testigo perito



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

judicial, frente a los otros de parte, a pesar de la tacha de los testigos-peritos formulada por la actora respecto de los técnicos en los que la parte demandada sostiene su línea divisoria, Sra Lago Feijoo, Sr Covelo Míguez y Sr Sotelo Filgueira, por su condición de asalariados de AFG, puesto que no empleados ni trabajadores de la comunidad demandada pese a que dicha comunidad sea socia de AFG, y por ello, esta Juzgadora entiende que dicha circunstancia no lleva a dudar de la veracidad de sus declaraciones en acto de juicio una vez debidamente juramentados de decir verdad, así como de la objetividad y lealtad profesional vertida en sus pericias (otra cosa es que se comparta la línea divisoria que la demandada propone como acertada conforme a dichas pericias de los meritados técnicos se comparta por esta Juzgadora). Retomando el informe pericial del testigo perito judicial, el considerado como acertado en cuanto a la línea topográfica propuesta, tras relatar de forma detallada la metodología empleada por el mismo hasta obtener la línea delimitadora entre los montes vecinales de las partes, indica el Sr De la Torre que finalmente obtiene todas las cuencas vertientes de la zona de estudio, quedando con ello definida la línea divisoria de aguas para cada una de las vertientes generadoras, representando en el modelo que adjunta como plano 1/5 la línea divisoria de aguas calculada por el testigo perito judicial mediante análisis de cuencas vertientes, frente a la línea divisoria propuesta por demandada y actora. Explica asimismo el testigo perito judicial a partir de ortofotografía aérea de 1956-1958 del vuelo americano (figura 7) en la que se puede observar la situación anterior a la clasificación de 1978 por tanto del área estudiada, que por aquel entonces no se había construido la pista forestal que da acceso al Santuario Nosa Señora do Val ni la carretera provincial OU-0353 que discurre desde la OU-531 a la altura de Casares de Refoxos atravesando el monte vecinal Sierra de la Peña y Picoto de la comunidad demandada, en dirección Norte hasta el lugar de A Ponte, que se representan a fecha actual

en ortofotografía satélite de Google Earth (2017), figura 6 del informe pericial judicial. Cabe decirse, que no se acreditó de plenario que dicha pista forestal al Santuario Nosa Señora do Val, fuese tácitamente acordada como límite divisorio entre los montes vecinales de las comunidades litigantes, siendo cosa distinta que fuese empleado por las mismas como referencia para llevar a cabo actuaciones de gestión forestal de sus montes, cosa totalmente distinta de que fuese la divisoria de sus montes por acuerdo consensuado de sus comunidades. Por lo tanto, no se considera como demostración, tal y como sostiene la actora, que demuestre que dicha pista forestal servía de línea divisoria de los montes vecinales y que fuese tácitamente consensuada por las partes, que en el Proyecto de los montes de la CMVMC de Refoxos de 2005, cuyo plano topográfico obra en Anexo II del informe pericial de la demandada, en dicho plano se identificase de color violeta la zona sita al Norte de la pista forestal que se califica expresamente como "zona excluida" en dicho plano, ni que en el apartado 1.1.5 de dicho Proyecto de Ordenación se dispusiese que "De todos modos de las 234 ha, que por encontrarse en el margen derecho de la pista forestal que surca la linde norte del monte, son gestionadas por la comunidad vecina (de común acuerdo entre ambas comunidades)", como consta en la memoria de tal Proyecto. Siguiendo el mismo razonamiento, tampoco determina que el límite divisorio sea conforme la pista forestal y que acorde a ello lo situado al Norte de la pista forestal sea de la comunidad actora, el hecho de que en enero de 2013 tuviese que solicitar autorización expresa al Servicio de Montes para ejecutar corta de arbolado al Norte de la pista al estar fuera del Proyecto de Ordenación como se ha dicho, porque seguimos hablando de actos administrativos habilitantes de gestión forestal, no actos jurídicos reveladores de titularidad dominical. Por otro lado, el hecho de que figuren datos en Catastro de Rústica que según demandante apoyan la pretensión actora, no debe olvidarse que las certificaciones catastrales no prueban la propiedad, sino que son meros



indicios que necesitan conjugarse con otros medios probatorios, aunque en sí mismos no pueden ser tampoco por sí mismas prueba de una posesión a título de dueño (STS 26-5-2000).

Retomando el contenido del informe pericial judicial plenamente compartido en sus razonamientos por esta Juzgadora en cuanto a la hora de determinar la línea divisoria entre los montes vecinales de las partes de este procedimiento, las precitadas actuaciones del hombre en el relieve del terreno (la pista forestal), ha provocado alteraciones geomorfológicas que provocan cambios en los cursos de agua y en la línea divisoria de cuenca, y ello, hizo necesario llevar a cabo un trabajo de campo para verificar las divisorias de agua y mediciones con GPS, controlando además altitud y coordenadas geográficas. Continúa explicando en su informe pericial el Sr De la Torre, que en base a la documentación obrante en las respectivas resoluciones clasificatorias y las carpetas-ficha, procede al replanteo sobre el terreno de la línea divisoria de los montes vecinales de las comunidades litigantes, y que procedió a practicar las operaciones de deslinde identificando sobre el terreno la línea poligonal que determina el linde común a ambos montes mediante el reconocimiento de los sucesivos vértices de la poligonal y del lugar en que se encuentra cada uno, con la correspondiente descripción para su perfecta identificación, señalando que los puntos se encuentran identificados en el plano nº4 Deslinde, adjunto a su informe pericial, numerados desde el 1 al 16, y que constituyen los vértices de la línea poligonal que materializa sobre el terreno el límite entre los dos montes vecinales, límite que es conforme con el expresado en los correspondientes acuerdos y planos de clasificación, y que los mojones se determinaron por sus coordenadas mediante el sistema oficial vigente, UTM. Así las cosas, se comparten por esta Juzgadora los 16 puntos con su localización sobre el terreno, determinados por el Sr De la Torre en su informe

pericial, como vértices de la poligonal que determina la línea divisoria propuesta por dicho testigo perito judicial, explicando en una Tabla-Resumen las coordenadas UTM de los vértices de dicha poligonal propuesta como línea divisoria por dicho testigo perito judicial (página 3-43 de su informe), que se comparte por esta Juzgadora. Concluye el testigo perito judicial Sr De la Torre, que la superficie reclamada por la comunidad actora como propia en base a la línea divisoria determinada en el informe pericial judicial, asciende a la cifra de 5,11 Has, según se muestra en el Plano nº5 de su informe, que se concreta en tres parcelas que desglosa dicho testigo perito en su informe en el punto 4, y que de dicha superficie, 2,74 Has se encuentran ocupadas por masa forestal arbolada a la que se han aplicado tratamientos de mejora (clara) y poda alta, y el resto se corresponde con rasos, pistas, fajas auxiliares de pista, cortafuegos, propiedades particulares y forestal arbolado al que no se han aplicado cortas de mejora.

En conclusión, se considera por esta Juzgadora, compartiendo el posicionamiento del testigo perito judicial en su informe, que la línea divisoria entre los montes vecinales en mano común de las parroquias de Refoxos y Zaparín comienza en el punto nº1 común a tres montes (MVMC Sierra de la Peña y Picoto propiedad de los vecinos de Refoxos, MVMC Sierra de la Peña perteneciente a los vecinos de Zaparín y el MVMC denominado Laxa de Abade, Rande, Ferradura e Sabarís, Coto do Corvo, Serra da Pena e Chan de Ouzal , perteneciente a los vecinos de Louredo), conocido como Coto da Sardiñeira, y sigue la divisoria de aguas pasando por los puntos localizados en los cotos de mayor altitud de la Sierra de la Peña según se muestra en el plano nº4 Deslinde propuesto por el testigo perito judicial en su informe, hasta finalizar en el mojón granítico de 0,3 x 0,23 m que tiene grabadas en sus caras laterales este y oeste las letras mayúsculas G y C, iniciales de los concellos de Gomesende y Cortegada, sito en el lugar de Auga Longa, en base a las respectivas resoluciones de los



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Acuerdos de Clasificación y de las Carpetas-ficha del MVMC Sierra de la Peña y Placoto propiedad de la comunidad demandada y del MVMC denominado Sierra de la Peña propiedad de la comunidad demandante, y que por tanto, procede la declaración de dominio a favor de la actora en base a dicha línea divisoria de 5,11 Ha conforme plano nº5 del informe pericial del testigo perito judicial.

TERCERO.- Respecto a las otras acciones ejercitadas por la parte actora comunidad de Zaparín frente a la comunidad demandada de Refoxos, cabe decir lo siguiente: En su demanda la comunidad actora respecto de la comunidad demandada, explica que ejercita acción de responsabilidad extracontractual por daños y perjuicios del art. 1902 del CC y subsidiariamente por enriquecimiento injusto del art. 1887 del CC, por la precitada corta de arbolado por parte de la demandada en los terrenos de montes que consideran suyos y no de la contraparte. Así, en la demanda se ejercita respecto de la cantidad reclamada con carácter principal una acción de responsabilidad extracontractual, y el artículo 1902 del CC dispone: "El que por acción u omisión causa un daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado". Atendidos los términos del artículo 1902 y la línea de la tradición jurídica española, nuestra jurisprudencia permanece teóricamente fiel a la doctrina de la culpa, considerando a ésta elemento justificativo de la responsabilidad civil, al menos, en los supuestos puros de responsabilidad por actos propios. Sin embargo, el Tribunal Supremo, en sentencia de fecha 27 de febrero de 2003 entre otras, señala que las soluciones prácticas que se perciben en los fallos, es decir, la forma en que realmente se interpretan los hechos en las sentencias, denuncian una evidencia tuitiva en favor de las víctimas a costa de un innegable oscurecimiento del elemento culpa pues, o se hace recaer sobre el presunto responsable la prueba de que no fue su negligencia la causante del resultado dañoso en que se basa la reclamación promovida contra él, o se parte de la afirmación teórica de que la

culpa se presume. Si, como ocurre también, se identifica la diligencia no con un cuidado normal, sino con una exquisita previsión de todos los posibles efectos de cada acto y de cada movimiento, llegamos a la conclusión de que los postulados clásicos han experimentado de hecho una vigorosa conmoción. En sentencia dictada por el Tribunal Supremo, Sala 1ª, de fecha 14 de enero de 2002 (sic), se declara que la interpretación progresiva del artículo 1902 del Código Civil, que lo ha adaptado a la realidad social, pasó de la necesidad de la prueba de la culpa, a la inversión de la carga de la prueba y a la creciente objetivación, aplicando la doctrina del riesgo (la persona que provoca un riesgo que le reporta un beneficio, debe asumir la responsabilidad si causa un daño: sentencias de 5 de diciembre de 1995, 8 de octubre de 1996, 12 de julio de 1999, 21 de marzo de 2000), yendo a soluciones cuasiobjetivas (se exige un «reproche culpabilístico» aunque sea mínimo: sentencias de 11 de mayo de 1996 , 24 de abril de 1997 , 30 de junio de 1998 , 18 de marzo de 1999 , o llegando a la objetivación (al entender que si se causa un daño, se causa con dolo o culpa, pues de no haberla, no habría causado el daño: Sentencias de 23 de enero de 1996, 8 de octubre de 1996 , 21 de enero de 2000 , 9 de octubre de 2000). Dicha acción de responsabilidad extracontractual pretende resarcir o reparar al perjudicado por los daños sufridos por la acción u omisión causante del daño en que intervenga culpa o negligencia. En cuanto a dichos daños y perjuicios por culpa extracontractual respecto de los cuales versaría la reclamación de la actora, debe tenerse en cuenta que en general y en sentido objetivo, por daño hemos de entender todo menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona, ya en sus bienes, ya en su propiedad, o en su patrimonio, y del cual haya de responder otro, en este caso por culpa extracontractual. Tanto el daño como el perjuicio pueden considerarse como los menoscabos materiales o morales causados contraviniendo una norma jurídica. Resulta por otro lado, difícil concretar la idea de perjuicio, pudiendo partirse de su sentido gramatical: ganancia lícita que deja de obtenerse o los gastos que se ocasionan por acto u omisión (culposo en caso como aquí de exigencia de responsabilidad del art. 1902 del CC) de otro, y que éste debe indemnizar. Esta idea de perjuicio coincide con la de ganancia frustrada, y ha de reconocerse que en la práctica es éste el sentido que casi siempre tienen los perjuicios. Sin embargo, en



el caso que nos ocupa no podemos considerar, que como consecuencia de la corta de arbolado acreditadamente realizada por la demandada en terrenos del monte vecinal de la demandada, se sufriese daños o perjuicios ocasionados por una acción culposa de la demandada, atendiendo a los conceptos expuestos, por lo que no concurren todos los requisitos para que prospere la acción de resarcimiento por culpa extracontractual, esto es, la realidad o constatación de un daño o perjuicio por culpa no se cumple. Como establece la jurisprudencia, la indemnización de los daños y perjuicios derivados de culpa o negligencia tiene como indeclinable presupuesto que se acredite que el demandante ha sufrido reales y efectivos perjuicios, dado que en tal aspecto, no bastan daños meramente posibles, sino reales y efectivos, pues su resarcimiento exige la prueba categórica de su existencia (SSTS 14-2-1980, 14-4-1981, 25-6-1983, 29-9-1986). El propio perito judicial en acto de juicio, manifestó a preguntas de la letrada de la actora, de que ante la clara efectuada por la demandada en sus terrenos, que se calificó como fuerte o intensiva, la misma pudiese conllevar un riesgo en caso de temporal para el resto de arbolado que quedó en pie, de caer al estar más expuestos al viento, que ante tal extremo como daño posible que únicamente eso (sic), por lo que no se puede atender a daños hipotéticos no acreditados, sin indicación de daños reales además. Lo mismo sucede con las ganancias frustradas en cuanto a perjuicios, sostenidas por la actora cuando partiéndose del extremo acreditado de que la clara efectuada por la demandada fue intensiva y de una sola vez, en lugar de hacerse en dos o tres ocasiones lo actuado, y que de hacerse de forma gradual la madera que ya se cortó habría engordado más por lo que se habría obtenido más rendimiento económico; en cierto modo, y partiéndose de que esa ganancia hipotética o de esperanza que según la actora se frustró siquiera se ha cuantificado ni aun de forma aproximada, tampoco se ha acreditado como tal, se trata en cierto modo de sueños de futuro, puesto que si bien por leyes naturales lo previsible es que con los años los troncos de los árboles se ensanchen, también es cierto que los árboles están expuestos a enfermedades, incendios, tormentas con aparato eléctrico y fenómenos atmosféricos varios, etc, ello conlleva que, no se pueda considerar que proceda tal perjuicio así considerado, no estando acreditado como tampoco que fuesen consecuencia de una conducta culposa de la demandada. La comunidad

demandada acometió una corta de madera en base a una autorización administrativa a tal efecto, y lo efectuó en una zona donde los lindes no eran nítidos (la muestra está en la necesidad del presente procedimiento ante la falta de acuerdo de las comunidades propietarias de los montes colindantes, a fin de fijar topográficamente, bajando al terreno real, el límite divisorio entre montes vecinales que de forma un tanto difusa, en una escala que no permite precisión y tomándose solamente como referencia determinados puntos pendientes de unir siguiendo la divisoria de aguas pendiente de perfilar), y de ello, no se puede considerar una conducta culposa o negligente de la comunidad demandada (otra cosa es que se haya enriquecido sin causa o ilícitamente en base a lo indicado). Por todo lo expuesto, la acción principal de reclamación de cantidad derivada de responsabilidad extracontractual de daños y perjuicios del art. 1902 del CC no puede prosperar, puesto que nos encontramos ante una corta de arbolado que respondió a un tratamiento silvícola (clara o clareo) que era necesario de forma acreditada en el momento en que tuvo lugar por parte de la demandada en el terreno precitado tras repoblación, sin que se pueda considerar dicha clara, por intensiva que fuese, como daño ni que se hubiesen originado otros daños de forma probada con tal actuación realizada a iniciativa de la comunidad demandada, así como tampoco se consideran acreditados por todo lo expuesto, perjuicios considerados como tales ganancias frustradas (distinto será considerar que sí se acreditó que con tal tratamiento silvícola de clareo, la demandada sí se enriqueció o lucró sin causa lícita para ello, tras la delimitación de la divisoria que conlleva que se adentró en terreno de la actora con tal actuación, y que sin perjuicio de que fue un acto de tratamiento silvícola, los gastos generados acreditadamente fueron inferiores a los ingresos generados).

Otra cosa por tanto, es la acción subsidiariamente ejercitada de reclamación de cantidad por enriquecimiento injusto del artículo 1887 del CC y su construcción jurisprudencial. La acción de enriquecimiento injusto, por su distinta naturaleza y finalidad, no guarda relación con la indemnización de daños y perjuicios (la acción ejercitada con carácter principal de reclamación de cantidad, en su vertiente de culpa extracontractual). Son requisitos del



enriquecimiento injusto del demandado cuando un enriquecimiento de éste sin causa o una no disminución del mismo, un empobrecimiento correlativo del actor representado por un daño positivo o un lucro frustrado, una falta de justificación y la inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de este principio (SSTS 12-7-2000 y 26-6-2002), no enriqueciéndose injustamente el que lo hace en virtud de la Ley, sentencia o negocio jurídico (SSTS 16-3-1995, 12-12-2000, 19 y 31-7-2002). La reclamación de enriquecimiento injusto exige para su éxito, entre otros requisitos, la falta de causa en el desplazamiento patrimonial (STS 10-12-2004). La acción de enriquecimiento injusto tiene carácter subsidiario, de modo que no puede acudir a ella más que cuando no exista una acción que concreta y específicamente se otorgue por el legislador para restaurar el equilibrio patrimonial alterado y, en definitiva, evitar un enriquecimiento sin causa (SSTS 22-2-2003, 6-10-2005, v3-1-2006, y 4-6-2007). Los requisitos que condicionan la operatividad de la figura son : a) existencia de un enriquecimiento por parte del demandado, representado por un aumento de su patrimonio o una no disminución del mismo; b) un correlativo empobrecimiento del demandante en cualquiera de aquellas manifestaciones, aunque en actuación invertida; c) falta de causa que justifique aquel enriquecimiento; d) inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de dicha institución jurídica al caso concreto (STS 13-10-1994). La base de la doctrina referente a la figura en cuestión es la atribución patrimonial sin causa, de la que nace la obligación de reparar (STS 7-2-1997), y este es el caso que nos ocupa, por lo antes indicado en párrafo anterior: esto es, que sin perjuicio de que el clareo acometido por la demandada fue un acto de tratamiento silvícola, los gastos generados acreditadamente como consecuencia de la misma soportados por la demandada, fueron inferiores a los ingresos generados a dicha parte con la tala de arbolado con ocasión de tal clareo. Por lo tanto, apreciado enriquecimiento injusto en la demandada (y correlativo empobrecimiento injusto también de la demandante), lo que comporta es la fijación de las ganancias en que consiste tal enriquecimiento de la demandada con ocasión de la tala de arbolado en que consistió el clareo, y ello se cuantifica de forma acertada, según esta Juzgadora, deduciendo de los ingresos, a través de factura de maderero, los gastos del tratamiento silvícola también según factura, y teniendo en cuenta

que el importe de dicho tratamiento estaba subvencionado por la Xunta de Galicia en un 60% de su importe. Dichos conceptos son los que se deben tener en cuenta, a fin de determinar el concreto enriquecimiento injusto de la demandada en detrimento del correlativo empobrecimiento también injusto de la actora, ante la falta de causa jurídica que sustentan tales consecuencias que originaron la corta de arbolada precitada. Y esto es así, sin perjuicio de que efectivamente como indicó el testigo-perito judicial en acto de juicio, la actuación silvícola quedó en el monte, pero no olvidemos que fue una actuación necesaria de gestión forestal, no una mejora en sí, y que más allá de tal actuación de la demandada de corta sea considerada por todos los testigos peritos intervinientes como acto de gestión forestal o tratamiento silvícola necesario, tras una repoblación forestal como la que tuvo lugar en tal terreno (léase el clareo o clara de arbolado, otra cosa es que lo hubiesen efectuado de tal forma intensiva de una vez o gradual en varias veces), lo que sí es cierto además es que deducidos gastos de ingresos y teniendo en cuenta que los gastos estaban parcialmente subvencionados, se originó un lucro o enriquecimiento para la demandada al ser inferiores dichos gastos sufridos por tal parte (por eso se debe deducir del importe de tales gastos lo que afrontó la Xunta, un 60% del importe acreditadamente), de los ingresos generados para la parte demandada al cobrar de maderero el importe que figura acreditadamente en factura. Por todo ello, se atiende a la valoración de tal enriquecimiento efectuado por el Sr De la Torre, testigo perito judicial en su informe, partiendo de la documentación obrante, frente al sistema de muestreo para fijar superficie y valor de mercado de madera de 22€/m3 empleado por la testigo perito de parte actora, Sra Pereira Barbosa. Debe tenerse en cuenta, que no se acreditó en plenario por la actora, que se cortase por el maderero más volumen de madera que el que figura en factura, o el modo exacto en que se cortó por el mismo tal volumen de madera en las distintas parcelas (si bien, dicha corta tuvo lugar con tendencia a ser uniforme, aunque otra cosa es en qué exacta medida fue uniforme, y de hecho, la actora en escrito de conclusiones se movió por hipótesis y no por afirmaciones de lo que realmente tuvo lugar) por tanto mucho menos se determinó en qué medida y todo esto, sin olvidarse de que no estamos ante la valoración de un daño o ganancia frustrada, sino ante un efectivo enriquecimiento sin



causa legal de la demandada a costa del empobrecimiento injustificado de la actora, y dicho enriquecimiento se debe cuantificar acertadamente como hizo el testigo perito judicial.

El testigo perito judicial, indica que en base a la factura de maderero aportada por parte demandada en Anexo VI de su informe pericial de parte, la cantidad que realmente se cortó fueron 689'18 TM para las 7'26 has , y que por lo tanto, lo que tuvo en cuenta es dicho volumen para la tasación (y se comparte, sin perjuicio de que en el plan de cortas que obra en autos en Anexo IV de informe pericial de demandada, se fijase un volumen a cortar inferior). Se atiende a dicha consideración, como la forma para fijar de un modo lo más aproximado posible dicha ganancia de la demandada, sin que se disponga en autos además de las pesadas de dicha madera; igualmente, tampoco puede considerarse debidamente acreditado, que zonas que el testigo perito judicial excluyó de su cálculo de volumen como rasas, antes de la corta estuviesen cubiertas de arbolado, por lo que se debía tener en cuenta su volumen, y todo ello recordando, que se considera que se calcula de forma más acertada la ganancia atendiendo a lo seguido por el testigo perito judicial, que la labor de muestreo que efectuó la testigo perito de la actora en su informe. Así las cosas, el testigo perito judicial toma como volumen a tener en cuenta las 689'18 TM para las 7'26 has que obran en la precitada factura, obteniéndose un volumen unitario realmente extraído según tal testigo perito judicial, de 94'92 m3/Ha. El testigo perito judicial a continuación procede a la valoración unitaria de madera (€ por m3) de acuerdo con la factura aportada por el demandado (que obra en autos como se ha dicho en Anexo VI de informe pericial de parte demandada), esto es, 18 €/m3. Tomando el volumen de madera cortado en cada una de las parcelas a tener en consideración señaladas en apartado IV de informe pericial judicial, se obtiene un resultado de 5243'25 € IVA incluido.

En cuanto a los gastos ocasionados, atendió el testigo perito judicial, a los importes máximos por unidad de obra señalados en Orden de 27-12-2011, las unidades de obra ejecutadas y su valoración, lo cual arrojó un importe de gasto IVA incluido, de 4544'91€ (de los cuales 413'17 € corresponden a la aplicación de un 10% de IVA y 4131'74€ de base). Esto es importante, porque el testigo perito judicial en cuanto al 60% confirmó que estaría

subvencionado por la Xunta de Galicia por dichos gastos de gestión forestal, y en dictamen pericial complementario de parte actora de enero de 2018 obrante en autos, así se recoge, "atendiendo a la factura de FORESGA S.L. y de la Orden e 27/12/2011, por virtud de la cual a dicha Comunidad se la subvencionó el 60% de tales trabajos (...) por lo que dicha Comunidad únicamente abonó el 40% del coste de tales trabajos...". Explicó el testigo perito judicial en acto de juicio, que por tanto la comunidad demandada no soportó finalmente el 60% del importe que estaba subvencionado, sólo afrontando el 40% de dicho gasto, aunque el IVA lo asumió la comunidad de forma íntegra, por lo que hay que restar de la base del importe de gastos el 60% de su importe, esto es, 2.479'04 €, lo que arroja un resultado de gastos que al final asumió la demandada de 1652'7 €, a lo que debe sumarse la cantidad correspondiente al IVA (413'17€), siendo al final el resultado total de gastos que realmente asumió la comunidad demandada por la actuación de gestión forestal de clareo en 2065'87€.

Si se resta el importe de ingresos derivados de la tala de madera, el importe de gastos finalmente asumidos por la comunidad demandada, se obtiene un resultado de enriquecimiento injusto de la comunidad demandada a resarcir a la comunidad actora de **3.177'38**, cantidad en concepto de principal a abonar por la demandada a la demandada que devengará los intereses del art. 576 de la LEC.

CUARTO.- Se declaran las costas procesales de oficio, ante la estimación parcial de pretensiones de la parte actora, conforme lo dispuesto en el artículo 394.2 de la LEC.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que debo estimar y estimo en parte la demanda presentada por la comunidad de montes vecinales en mano común de la parroquia de



Zaparín, frente a la comunidad de montes vecinales en mano común de la parroquia de Refoxos.

Se declara que la línea divisoria entre los montes vecinales de Zaparín y Refoxos es la que describe el testigo perito judicial en su dictamen pericial obrante en autos, compuesta por la unión de puntos 1 a 16 que el mismo identifica en sus coordenadas topográficas en las páginas 3-24 a 3-43 de su dictamen y representa en su plano nº 4/5 en color amarillo y negro.

Se declara como perteneciente a la Comunidad de Montes Vecinales en Mano Común de Zaparín las tres parcelas de su monte vecinal de la superficie conjunta de 5'11 Has, que el testigo perito designado judicialmente describe en las páginas 4-44 a 4-46 y representa en el plano nº 5/5 de su dictamen pericial.

Se condena a la Comunidad de Montes Vecinales en Mano Común de Refoxos a estar y pasar por estas declaraciones, a respetar la línea divisoria referida, a abstenerse en lo sucesivo de invadir o realizar cualquier tipo de actuación en el monte vecinal de la Comunidad de Montes Vecinales en Mano Común de Zaparín y a dejar libre y expedito de toda ocupación el citado monte perteneciente a la Comunidad de Montes actora.

Se condena a la comunidad de montes vecinales en mano común de la parroquia de Refoxos a indemnizar a la a la comunidad de montes vecinales en mano común de la parroquia de Zaparín en la cantidad considerada como de enriquecimiento injusto de la demandada en perjuicio de la actora de **3.177'38**, cantidad en concepto de principal a abonar por la demandada a la demandada que devengará los intereses del art. 576 de la LEC.

Se declaran las costas procesales de oficio, por lo que cada una de las partes asumirá sus propias costas y las comunes por mitad.

Esta resolución no es firme y contra la misma cabe interponer ante este Juzgado recurso de apelación en el plazo de los 20 días siguientes a la notificación de esta resolución, recurso del que conocerá la Ilma. Audiencia Provincial de Ourense.

Notifíquese esta Sentencia a las partes. Inclúyase la presente en el libro de sentencias poniendo en las actuaciones certificación de la misma.

Así por esta mi Sentencia la pronuncio, mando y firmo, D^a. Gloria María Corral de Burgos, Magistrada-Juez titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ribadavia y su partido judicial. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

PUBLICACION.- Dada, leída y publicada fué la anterior sentencia por el mismo Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública, de lo que yo, el/la letrado/a de la Administración de Justicia, doy fe.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.1 DE RIBADAVIA

-

PLAZA MAYOR, N°7
Teléfono: 988687558, Fax: 988687559
Correo electrónico:

Equipo/usuario: SB
Modelo: N08470

N.I.G.: 32069 41 1 2016 0000012

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000010 /2016

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D/ña. COMUNIDAD DE MONTES VECINALES EN MANO COMUN DE LA PARROQUIA DE ZAPARIN

Procurador/a Sr/a. ALBERTO PEREZ RIVAS

Abogado/a Sr/a.

DEMANDADO D/ña. COMUNIDAD DE MONTES VECINALES REFOXOS COMUNIDAD DE MONTES VECINALES

PARROQUIA REFOXOS

Procurador/a Sr/a. MONTSERRAT BARRERAS GONZALEZ

Abogado/a Sr/a.

DILIGENCIA DE ORDENACIÓN

Sr./a. Letrado de la Administración de Justicia

D./Dña. PATRICIA VAZQUEZ ALVAREZ

En RIBADAVIA, a veintiséis de octubre de dos mil veinte.

Habiendo sido notificado a las partes la sentencia y el auto de aclaración dictados en el presente procedimiento en fecha 4-3-2020 y 17-4-2020 respectivamente, y habiendo transcurrido el plazo para recurrir sin que se haya presentado recurso alguno, acuerdo:

1.- Declarar la firmeza de dicha resolución.

2.- Hacer constar a los efectos del artículo 548 de la L.E.C., que dicha resolución ha sido notificada a ambas partes en legal forma.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Contra la presente resolución cabe interponer recurso de reposición en el plazo de **cinco días**, desde el día siguiente al de su notificación, ante el Letrado de la Administración de Justicia que la dicta. Debiendo expresar en el mismo la infracción en que la resolución hubiera incurrido a juicio del recurrente (arts. 451 y 452 LEC).

Así lo acuerdo y firmo. Doy fe.

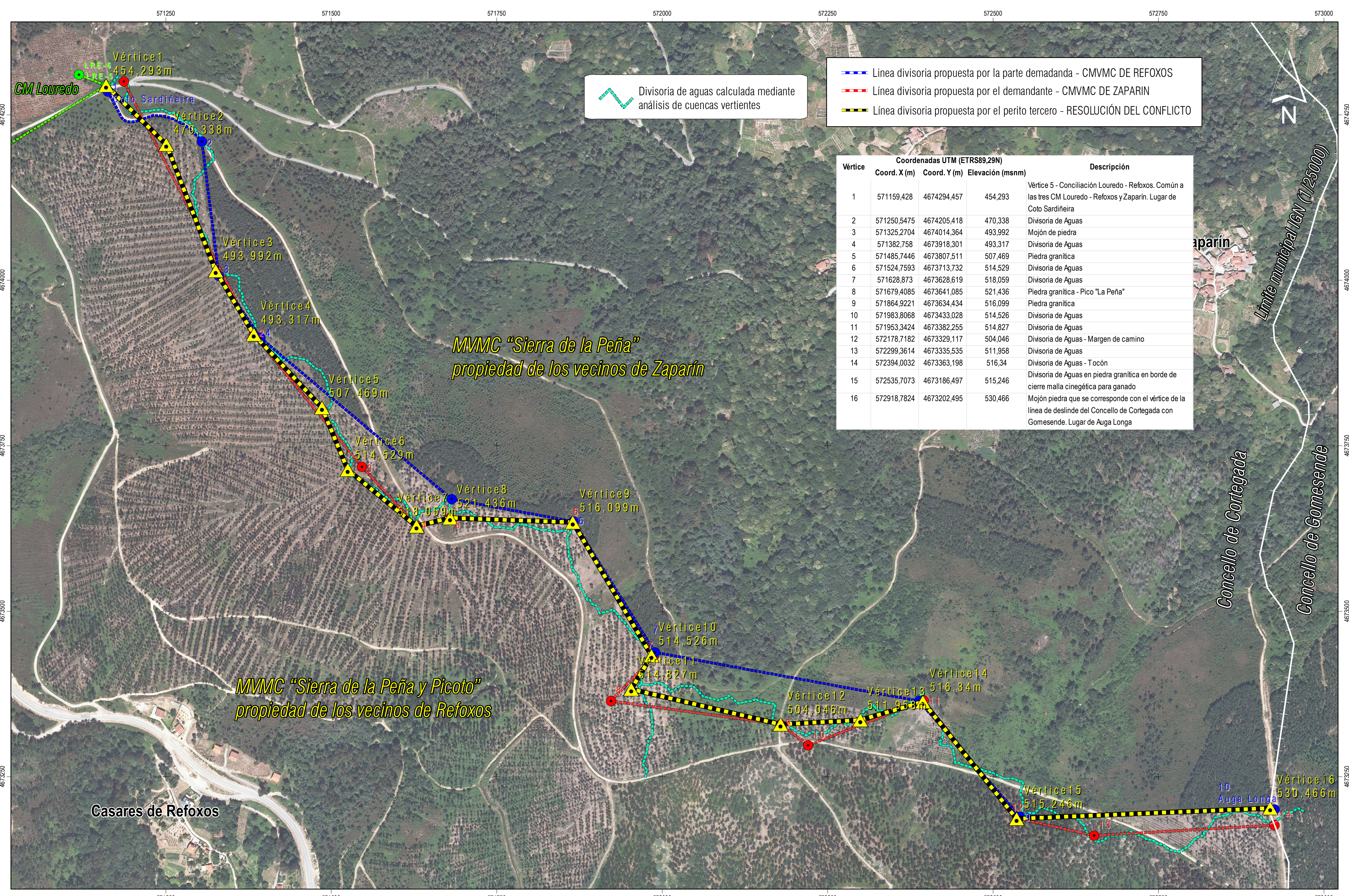


EL/LA LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.





Divisoria de aguas calculada mediante análisis de cuencas vertientes

- Linea divisoria propuesta por la parte demandada - CMVMC DE REFOXOS
- Linea divisoria propuesta por el demandante - CMVMC DE ZAPARIN
- Linea divisoria propuesta por el perito tercero - RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO

Vértice	Coordenadas UTM (ETRS89,29N)			Descripción
	Coord. X (m)	Coord. Y (m)	Elevación (msnm)	
1	571159,428	4674294,457	454,293	Vértice 5 - Conciliación Louredo - Refoxos. Común a las tres CM Louredo - Refoxos y Zeparín. Lugar de Coto Sardiñeira
2	571250,5475	4674205,418	470,338	Divisoria de Aguas
3	571325,2704	4674014,364	493,992	Mojón de piedra
4	571382,758	4673918,301	493,317	Divisoria de Aguas
5	571485,7446	4673807,511	507,469	Piedra granítica
6	571524,7593	4673713,732	514,529	Divisoria de Aguas
7	571628,873	4673628,619	518,059	Divisoria de Aguas
8	571679,4085	4673641,085	521,436	Piedra granítica - Pico "La Peña"
9	571864,9221	4673634,434	516,099	Piedra granítica
10	571983,8068	4673433,028	514,526	Divisoria de Aguas
11	571953,3424	4673382,255	514,827	Divisoria de Aguas
12	572178,7182	4673329,117	504,046	Divisoria de Aguas - Margen de camino
13	572299,3614	4673335,535	511,958	Divisoria de Aguas
14	572394,0032	4673363,198	516,34	Divisoria de Aguas - Tocón
15	572535,7073	4673186,497	515,246	Divisoria de Aguas en piedra granítica en borde de cierre malla cinegética para ganado
16	572918,7824	4673202,495	530,466	Mojón piedra que se corresponde con el vértice de la línea de deslinde del Concello de Cortegada con Gomesende. Lugar de Auga Longa