

A REGULACIÓN DOS MONTES VECIÑAIS EN MAN COMÚN NO BORRADOR DA LEI DE MONTES DE GALICIA.

BELÉN RAPOSO PÉREZ

Avogada

Case un 70% da superficie do noso país é terreo forestal, e máis de 1.400.000 ha -o que representa un 48% del-, é terreo arborado. O monte galego proporciona como media a metade da madeira que se vende en España anualmente, e un terzo da poboación é propietaria do mesmo individual ou colectivamente. Podería ser un dos alicerces da nosa economía, pero ten que afrontar multitude de problemas: os incendios forestais, os litixios pola propiedade, o abandono de importantes extensións de terreo, son só unha mostra dos males que lastran o monte.

A elaboración dunha lei de montes de Galicia é pois, un proxecto tan ambicioso como necesario.

O 31 de marzo de 2008 a Consellería do Medio Rural presentou un borrador de lei de montes de Galicia que pretende abordar de forma integral a regulación do terreo forestal, ao amparo do Estatuto de Autonomía de Galicia.

O obxecto deste comentario cinguirase á regulación dos montes veciñais en man común aos que dedica o capítulo IV (arts. 35 ao 71) e a disposición final derogatoria primeira, aínda que o certo é que son múltiples as referencias a eles no borrador que non poderemos abordar.

Regulación dos montes veciñais en man común.

A relevancia desta figura do Dereito foral galego vén dada polas propias cifras que arroxa: da superficie total forestal de Galicia -e segundo a fonte que se consulte -entre

700.000 e 1.000.000¹ de ha son monte veciñal en man común xestionado por unhas 2800 comunidades de montes. En todo caso, aproximadamente representa un terzo do noso país (2.942.200 ha).

Os montes veciñais en man común son unha institución que sobreviviu durante séculos segundo o costume, e sen lei ningunha que a regulase, aínda que o labor de tribunais amparou e axudou á súa preservación.

Desde o ano 1968, os montes veciñais en man común galegos foron obxecto de regulación a través de 3 leis:

1.-Lei 52/1968, do 27 de xullo, sobre montes veciñais en man común, (hoxe derogada).

2.-Lei 55/1980, do 11 de novembro, de montes veciñais en man común.

Ambas estatais.

3.-Lei 13/1989, do 10 de outubro, de montes veciñais en man común de Galicia. (cuxa derogación prevé a disposición derogatoria primeira);

e dous regulamentos:

1.-O derogado Decreto 569/1970, do 26 de febreiro, polo que se aproba o Regulamento de montes veciñais en man común estatal.

2.-O Decreto 260/1992, do 4 de setembro, polo que se aproba o Regulamento para a execución da Lei 13/1989, do 10 de outubro, de montes veciñais en man común, cuxa vixencia non se prevé nas disposicións transitorias; e iso, sen prexuízo da atención menor que lle dedicaron á Lei 147/1963, do 2 de decembro, sobre Compilación do Dereito civil especial de Galicia; a Lei 4/1995, do 24 de maio, de Dereito civil de Galicia, todas elas xa derogadas, e a Lei 2/2006, do 14 de xuño, de Dereito civil de Galicia, vixente hoxe.

Oportunidade da regulación dos montes veciñais en man común dentro dunha lei xeral de montes.

Entendemos necesario preguntarnos se é correcta, ou polo menos oportuna, a regulación dos montes veciñais en man común dentro dunha futura lei de montes.

Existían 3 posibilidades de regular normativamente os montes veciñais en man común:

A) unha lei propia como ata agora.

B) incluíla dentro da Lei de Dereito civil de Galicia.

C) ou facelo nunha lei xeral de montes.

Das 3 fórmulas posibles, optouse agora pola derradeira, que é precisamente a que máis desconfianza provoca nun número importante de comunidades de montes.

¿Por que non convence ás comunidades de montes esta fórmula?²

¹ Fronte á web da Consellería do Medio Rural e obras como "Os montes veciñais en man común: o patrimonio silente" do Grupo de estudos da propiedade comunal-Idega, editorial Xerais, que cuantifican en 700.000 as hectáreas de monte veciñal en man común, outros traballos de investigación consideran a superficie superior. Así "Montes veciñais en man común. Investigación ocupacional" dos enxeñeiros Manuel Gómez Sal e Ignacio López de la Osa Jiménez, na Revista do Colexio de Enxeñeiros de Montes.

² <http://www.orgacmm.org/xLEXISLACION/z2006/LEX-1-2006.htm>

En primeiro lugar, porque é a opción non ensaiada en Galicia ata a data, e por iso, descoñécese como funcionará.³

En segundo lugar, porque sendo a nosa figura de Dereito foral máis importante, e gozar pola súa relevancia dunha lei e regulamentos propios, pasou a ser un elemento máis dentro dunha lei xeral de montes, o que intúen como un intento de esvaecela e limitar a súa protección.

E para rematar, porque temen que sexa así máis silenciosa a modificación progresiva da súa regulación ata a súa total desaparición, ou ata que a súa mutilación a desnaturalice.

Persoalmente comparto a discrepancia de moitas comunidades de montes coa fórmula elixida, mais non todas as súas razóns.

1º.- Aínda que a súa regulación dentro dunha lei de montes podería permitir regular coherentemente todo o patrimonio forestal de Galicia, entendemos que os montes veciñais en man común son a nosa institución de Dereito foral máis importante, a que subsistiu en toda Galicia, que afecta a maior número de persoas, que ten maior importancia económica e, desde logo, a que máis estudo mereceu. Baste ter en conta que é a única que o Estatuto de Autonomía de Galicia menciona especificamente (art. 27).

Na súa exposición de motivos, a Lei 13/89 aínda vixente, tras resaltar a importancia da figura, di: "*Por iso, chama a atención que unha forma de propiedade tan orixinal e tan nosa non fose obxecto de regulamentación específica ata hai vinte anos.*"

2º.-O réxime xurídico dos montes veciñais en man común é estritamente civil e, a parca regulación dentro da Lei de Dereito civil de Galicia, parecía xustificada pola oportunidade dunha lei e regulamentos propios; pero o seu encaixe nunha norma puramente administrativa, reguladora do aproveitamento e fomento forestal é forzado, e pon de manifesto que a necesidade de regulación específica, hoxe xa non é entendida do mesmo xeito. Se a iso lle engadimos que o texto do borrador supón un maior intervencionismo da Administración, pode mirarse como unha volta atrás no tempo.

3º.- Tampouco o concepto de monte que se recolle no art. 3 do borrador, que delimita o ámbito de aplicación da lei, se axusta ao monte veciñal en man común. O borrador, copiando case literalmente a definición que do monte fai o art. 5 da Lei estatal de montes 43/2003, do 21 de novembro, define o monte como: "*todo terreo no que vexetan especies forestais arbóreas, arbustivas, de matogueira ou herbáceas, sexa espontaneamente ou procedentes de sementeira ou plantación, que cumpran ou poidan cumprir funcións ambientais, protectoras, produtoras, culturais, paisaxísticas ou recreativas.*"

2. *Teñen tamén a consideración de monte:*

a. *Os terreos ermos, rochosos e areais.*

b. *As superficies onde estean situadas as construcións e infraestruturas destinadas ao servizo do monte.*

c. *Todo terreo que, sen reunir as características descritas anteriormente, se adscri-*

³ A Ley del Principado de Asturias 3/2004, de 23 de noviembre, de Montes y Ordenación Forestal, xa recorre a esta fórmula.

ba á finalidade de ser repoboado ou transformado ao uso forestal, de conformidade coa normativa aplicable".

E exclúense expresamente: "*os terreos dedicados ao cultivo agrícola, os prados naturais, o solo urbano, os núcleos rurais e o solo urbanizable delimitado, incluíndo a canle e a zona de dominio público hidráulico destes solos, e os excluídos pola normativa vixente, así como os terreos rústicos de protección agropecuaria*".

Atopámonos con que o monte veciñal en man común ten un concepto moito máis amplo que non pode circunscribirse ao destino forestal; non en balde sempre foi cualificado como tal, con "*independencia das súas posibilidades produtivas, do seu aproveitamento actual e da súa vocación agraria*". Por iso, non só a propia definición de monte veciñal do art. 9.5 do borrador choca co art. 3, senón que o fai practicamente todo o capítulo IV do título preliminar; especialmente os arts. 39.1; 41, 43, 45, 49 e 65 que, como veremos, prevén usos moi diferentes do forestal e expresamente excluídos do concepto de monte no borrador.

A finalidade deste texto e os principios que o inspiran cinguense ao ámbito forestal⁴, pero o monte veciñal en man común proporcionou historicamente⁵ aos seus titulares uns aproveitamentos agrícolas e gandeiros que subsisten hoxe en día, enriquecidos na actualidade con novas opcións especialmente en zonas de forte demografía e industrialización.

Fronte ao borrador galego, a Lei estatal 43/2003, do 21 de novembro, de montes, aplicable aos montes veciñais en man común ao amparo do seu art. 2.1, non regula esta figura xurídica nin derroga a Lei de montes veciñais en man común do 11 de novembro de 1980, senón que se remite⁶ á "*súa lexislación especial*"⁷.

Calvo Sánchez criticaba nesta lei estatal que se aplicase indiscriminadamente aos veciñais en man común, indicando: "*En nuestra opinión, la Ley de Montes -estatal-, no puede ser objeto de aplicación indiscriminada a todos los vecinales en mano común, sino solo a aquellos de naturaleza montuosa, susceptibles de encajar en el amplio concepto de monte recogido por la Ley en el art.5. De este modo los montes vecinales en mano común que tengan un uso o destino no forestal... quedan excluidos del ámbito de aplicación de la*

⁴ Definido no art. 5 do borrador aínda que no 98,100 faga referencia a outros aproveitamentos. "Aproveitamentos forestais: os madeirables e leñosos, incluída a biomasa forestal, os de cortiza, pastos, caza, froitos, cogomelos, plantas recedentes e medicinais, produtos apícolas e os demais produtos e servizos con valor de mercado característicos dos montes.", que non inclúe o gandeiro.

⁵ Os montes veciñais en man común: o patrimonio silente. Grupo dos comúns. "O cultivo de rozas, coñecido en Galicia como as estivadas, foi unha práctica habitual ata os anos setenta do século XX..." pág. 37.

...O monte é tamén un recurso esencial para os sostemento do gando. Os aproveitamentos dos montes tiñan unha significación moi concreta e estaban integrados nun complexo sistema de produción agraria resultado dun longo proceso de evolución e mellora que resultaría completamente trastornado pola irrupción das concepcións do monte como espazo exclusivamente forestal por parte dos enxeñeiros" páxs. 40 e 41.

⁶ LEY 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes. "Art.2.1: 1. Esta lei é de aplicación a todos os montes españois de acordo co concepto contido no art. 5. No caso dos montes veciñais en man común, esta lei é aplicable sen prexuízo do establecido na súa lexislación especial".

⁷ A Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de Montes y Ordenación Forestal, do Principado de Asturias integra no seu contido a regulación dos montes veciñais en man común, aínda que non dispoñía dunha lei propia para a devandita institución.

ley"⁸, o que entendemos é plenamente aplicable ao borrador que ademais integra a regulación dos montes veciñais en man común no seu contido.

Todo iso xustifica que o monte veciñal en man común dispoña da súa propia lei.

O monte veciñal en man común como monte privado e a súa natureza.

O art. 9 do título preliminar do borrador, atendendo á titularidade, clasifica os montes en públicos e privados⁹.

Pretende, pois, establecer só dúas categorías de montes e encadrar os montes veciñais en man común dentro dos privados, a cuxa regulamentación remite. Así o recolle neste precepto e no art. 36 que despois comentaremos¹⁰.

Esta consideración do monte veciñal en man común como privado non supón unha novidade. A lei de montes de 1957 configuráboas como unha propiedade pública municipal de aproveitamento veciñal; e a Compilación de 1963, aínda que di que pertencen á parroquia, poboación ou núcleo social, vincula o seu aproveitamento ao Concello; mais o propio regulamento de 1962 xa recoñece a propiedade privada dos veciños, que segue recoñecendo hoxe expresamente o título preliminar e o art. 3 da Lei 13/89 de Galicia¹¹. Tanto a

⁸ Comentarios sistemáticos a la Ley 43/2003 de 21 de noviembre, de Montes. Luis Calvo Sánchez. Cita páx. 428. Thomsom. Civitas.

⁹ Art. 9 do borrador:

1. Segundo a súa titularidade, os montes poden ser públicos ou privados.
2. Son montes públicos os pertencentes ao Estado, á Comunidade Autónoma de Galicia, ás entidades locais e a outras entidades de Dereito público.
3. Son montes privados os que pertencen ás persoas físicas ou xurídicas de Dereito privado, individualmente ou en copropiedade.
4. Son montes abertais, de voces, de varas ou de fabeo os conservados en proindiviso nos que os seus copropietarios, sen prexuízo de realizaren en común aproveitamentos secundarios, tiñan ou manteñen o costume de se reunir para repartir entre si porcións determinadas de monte ou searas para o seu aproveitamento privativo, asignacións que se fan en tantos lotes como partícipes principais veñen determinados polos títulos ou polo uso inmemorial, e nos que a súa adxudicación se decide pola sorte, tamén sen prexuízo da subdivisión das searas así asignadas consonte as adquisicións hereditarias ou contractuais.
5. Son montes veciñais en man común as terras situadas na Comunidade Autónoma de Galicia que, con independencia da súa orixe, das súas posibilidades produtivas, do seu aproveitamento actual e da súa vocación agraria, pertencen a agrupacións veciñais na súa calidade de grupos sociais, e non como entidades administrativas, e que se veñan aproveitando consuetudinariamente en réxime de comunidade sen asignación de cotas polos membros daquelas, na súa condición de veciños con residencia habitual nas entidades de poboación ás que tradicionalmente estivese adscrito o aproveitamento do monte. No non disposto nesta lei e na normativa regulamentaria que a desenvolva, aplicaráselles o disposto para os montes privados."

¹⁰ No mesmo sentido arts. 11.7 e 28 da *Ley 15/2006, de 28 de diciembre, de Montes de Aragón*.

¹¹ Título preliminar da Lei 13/89 "A lexislación relativa a estes montes esixe partir do recoñecemento da natureza privada destas terras a favor das comunidades veciñais que habitualmente as viñan gozando, liberándoas de vínculos que a desnaturalizan" e art. 3 do mesmo texto legal: "A propiedade dos montes veciñais en man común, con independencia da súa orixe, é de natureza privada e colectiva".

doutrina¹² como a xurisprudencia coincidiron desde sempre na súa natureza de propiedade privada¹³.

Pero o sorprendente é que, tras esa clasificación en dúas únicas categorías, monte público e privado, os autores do borrador definen monte público, monte privado, monte abertal e monte veciñal en man común nos seus parágrafos 2, 3, 4 e 5 como se de catro tipos de monte se tratase. A propia estrutura do art. 9 resulta chocante. Se só se recoñecen dúas categorías de monte, non se deben definir 4 unha detrás doutra, sen ningunha precisión adicional que permita identificar subcategorías.

O monte abertal é un monte estritamente privado en réxime de comunidade romana ao que o texto lexislativo non dedica mais atención específica que a súa definición, mal encaixada no art. 9.4¹⁴.

Pero, ¿e os montes veciñais en man común?

1º.- Como xa dixemos, trátase dunha propiedade privada; pero fronte aos montes de particulares, presenta unhas características propias que lle confiren unha natureza especial.

Preocupa a moitas comunidades propietarias que o novo texto, ao definilo como monte privado non lle recoñeza ao monte esta natureza especial¹⁵; pero polo menos formalmente, si o fai no art. 35 cando di: "*1.Os montes veciñais en man común teñen natureza especial derivada desta propiedade en común, suxeita ás limitacións de indivisibilidade, inalienabilidade, imprescritibilidade e inembargabilidade.*" Aínda que este precepto non presenta aparentemente novidades respecto ao contido do art. 2 da Lei 13/89, debemos destacar que ata agora, as notas de indivisibilidade, inalienabilidade, imprescritibilidade e inembargabilidade sempre foron consideradas características propias do monte veciñal en man común e en todo caso protectoras do monte, e hoxe expónse no borrador como "limitación" o seu gozo¹⁶. As características son as mesmas antes que agora, e os seus efectos

¹² Carmen Fernández Santiago "Titularidade e aproveitamento dos montes veciñais en man común", Revista Xurídica Galega, Monografías, pág.2 "cómpre sinalar cómo a súa configuración como bens de natureza privada e colectiva, en orixe, non se discutiu".

¹³ STXG Sala do Civil, do 19/6/97, nº 8/1997, rec. 2949/1994. Pte: Alvarez Vázquez, César "La Ley de montes de 8 de junio de 1957 (artículo 4.3) y su reglamento (artículo 23) configuraron estos montes como de propiedad pública municipal con vinculación a los respectivos ayuntamientos y aprovechamiento en mancomún por parte de los vecinos, circunstancia que supuso el despertar colectivo de los propios vecinos en favor de su reivindicación. La Compilación de 1963 los define como los que pertenecen a la "parroquia, pueblo o núcleo social" (artículo 88) si bien también los vincula al ayuntamiento el cual regulará su disfrute y aprovechamiento. En consecuencia, no puede ofrecer duda que de los montes parroquiales, los titulares son los componentes de las respectivas parroquias, con independencia de que éstas se convirtiesen o no en entes locales menores con arreglo al Estatuto municipal de 1924, y así lo establece el reglamento de montes al decir que "en el catálogo se consignará la circunstancia de que el aprovechamiento del monte corresponde exclusivamente a los vecinos del núcleo de población de que se trate aunque no esté legalmente constituido en entidad local" y la sentencia de 23 de abril de 1963 en cuanto prescribe que estos núcleos de población, aún cuando no soliciten constituirse en entidad local menor, siguen poseyendo siempre la titularidad de sus bienes. Y es que ocurre que, cuando a principios del siglo pasado, se ordena la catalogación de los montes, estos se vinculan, en su mayoría, con carácter comunal a las parroquias y no al ayuntamiento, entidad artificial de creación posterior a la parroquia que, como dicen los estudiosos, constituye la agrupación natural de Galicia, formada muchas veces por varias entidades o aldeas."

¹⁴ Agás referencia no art. 51 á que nos referiremos.

¹⁵ <http://www.orgacmm.org/xLEXISLACION/z2006/LEX-1-2006.htm>

¹⁶ Tamén o art. 11.4 da Lei estatal 43/2003 do 21 de novembro, de montes. Non utiliza estes termos porén a lei asturiana 3/2004 do 23 de novembro no seu art. 103.

tamén deben ser iguais, pero o que se cambiou é a forma en que a Administración parece entendelas: como algo que cerna, e non como algo que protexe o monte.

Non poden entender do mesmo xeito o concepto de propiedade privada e natureza especial os redactores do texto e as comunidades de montes.

As comunidades de montes aspiran a que se lles respecte a liberdade de decisión como propietarios -en todo aquilo que non contraveña a institución-, a protección fronte a invasións de particulares, axudas preferentes, e un tratamento fiscal xusto. O novo texto, porén, impón restrición e controis moitas veces inxustificadas sobre o monte veciñal en man común, para rematar afirmando: "*No non disposto nesta lei e na normativa regulamentaria que a desenvolva, aplicaráselles o disposto para os montes privados*", o que non beneficia as comunidades de montes¹⁷.

2º.- Por outra banda, o borrador é contraditorio cando define monte privado no art. 9.3 dicindo "*Son montes privados os que pertencen ás persoas físicas ou xurídicas de dereito privado, individualmente ou en copropiedade*," porque non permite encadrar dentro deles os montes veciñais en man común, xa que nin a lei vixente nin o borrador lles recoñecen personalidade xurídica ás comunidades de montes, atribuíndose a súa propiedade no art. 36.a) "**comunidade veciñal, entendida como o conxunto dos veciños titulares de unidades económicas con residencia habitual nas entidades de poboación ás que tradicionalmente estivese adscrito o aproveitamento do monte**" á que o art. 38 só lle recoñece plena capacidade xurídica para o cumprimento dos seus fins e a defensa dos seus dereitos sobre o monte e os seus aproveitamentos, así como sobre a súa administración e disposición, consonte o disposto na Lei¹⁸.

O art. 9 quizais debería dicir, no seu parágrafo 2, que son montes privados "*os que pertencen ás persoas físicas ou xurídicas de dereito, e os montes veciñais en man común*", sen prexuízo de recoñecerlles máis facultades ás comunidades de montes, se non se lles recoñece a personalidade xurídica.

Podemos concluír que o borrador, cuxo art. 9 é copia do art. 11 da Lei 43/2003 de montes estatal, non resolve os motivos de crítica que suscitou a lei estatal. Calvo Sánchez dicía: "*Una cosa es aseverar la titularidad privada de los montes vecinales en mano común y otra bien distinta es afirmar que a los montes se les aplican las disposiciones que la Ley de montes dispone para los montes privados. Lo primero está fuera de toda duda ... lo segundo es un dislate, y no parece que se haya querido semejante resultado...*"¹⁹.

¹⁷ No mesmo sentido a Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de Montes y Ordenación Forestal del Principado de Asturias, art.6.

¹⁸ Existe un criterio case unánime contrario ao recoñecemento de personalidade xurídica ás comunidades de montes, entendendo que sería contraditorio; pero a falta de personalidade xurídica cerna o desenvolvemento das comunidades de montes. A imposibilidade de inscribir no Rexistro da propiedade bens inmobles, (autos do TSXG do 2/9/98 e 15/3/99) de ser beneficiario de concesións das cuadrículas mineiras dos seus propios montes ou a imposibilidade (STSXG Sala do contencioso-administrativo secc. 3ª, do 27/5/02), de ser patrón dunha fundación son algunhas das limitacións que xa se puxeron de manifesto.

¹⁹ Aínda que non compartimos a valoración das notas de imprescritibilidade e inembargabilidade como "exorbitantes" como as cualifica Luis Calvo Sánchez na páx. 429 e 430 do seu traballo xa citado en "Comentarios sistemáticos a la Ley 43/2003 de 21 de noviembre de montes", si cremos que acerta cando afirma nas páxs. 431 e 432: "Probablemente estíbese pensando exclusivamente na afirmación do carácter privado da propiedade veciñal,

Definición e atribución da propiedade dos montes veciñais en man común no borrador.

Indicaba Díaz Fuentes²⁰ que o art. 3 da Lei 13/89 de Galicia era "*de redacción desafortunada, que reproduce conceptos xa ditos no art. primeiro...*", pero se nada se podía obxectar a esta opinión para a lei vixente, cústanos máis entender no borrador a excesiva reiteración dos conceptos no art. 9.5, o art. 36, e o art. 37²¹.

Se comparamos os preceptos, vemos que, lonxe de mellorar a redacción actual, enréndanse nos mesmos conceptos unha vez tras outra.

Con independencia desta indesexable reiteración, o borrador non introduce grandes diferenzas na definición do monte veciñal en man común, na condición de comuneiro, e na atribución da propiedade respecto da Lei 13/89 e o art. 56 da Lei 2/2006, do 14 de xuño, de Dereito civil de Galicia.

1º.- O monte veciñal en man común segue a ser definido como unha propiedade privada e colectiva, pero introdúcese como novidade que hai un abandono da expresión "monte" que se viña mantendo ata 1995.

A Lei 13/89 di no seu art. 1: "*Son montes veciñais en man común... os que*"; por iso ao estudar o monte veciñal en man común sempre se empezaba por intentar definir o concepto de monte, utilizando para iso un sentido amplo.

Seguindo a Fernández Santiago²²: "*poderían participar da mencionada natureza non só os espazos forestais propiamente ditos, senón tamén aqueles que teñan como prin-*

pero acabouse por afirmar que lles é de aplicación o réxime dos montes privados... a forma de obviar todos estes inconvenientes e casar sen contradicións a lexislación forestal e a sectorial... pasa por estimar que prevalece a aplicación da lexislación sectorial sobre a forestal, á que se despraza no caso de conflito, que haberá de producirse a ben seguro si esta ha de aplicarse pasando pola criba da propiedade privada forestal, aínda que a lei de montes non o diga explicitamente."

²⁰ Antonio Díaz Fuentes en "Montes vecinales en mano común", páx. 75, Editorial Bosch.

²¹ Art. 9. 5. Son montes veciñais en man común as terras situadas na comunidade autónoma de Galicia que, con **independencia dá súa orixe**, das súas posibilidades produtivas, do seu aproveitamento actual e dá súa vocación agraria, pertencen a agrupacións veciñais na súa calidade de grupos sociais, e non como entidades administrativas, e que se veñan aproveitando consuetudinariamente en réxime de comunidade sen asignación de cotas polos membros daquelas, na súa **condición de veciños con residencia habitual nas entidades de poboación ás que tradicionalmente estivese adscrito o aproveitamento do monte**. No non disposto nesta lei e na normativa regulamentaria que a desenvolva, aplicaráselles o disposto para os montes privados."

Art. 36. Propiedade dos montes veciñais en man común.

1. A propiedade dos montes veciñais en man común, con independencia da súa orixe, é de natureza privada e colectiva.

2. A titularidade dominical e o aproveitamento, sen asignación de cotas, é da comunidade veciñal, entendida como **o conxunto dos veciños titulares de unidades económicas con residencia habitual nas entidades de poboación ás que tradicionalmente estivese adscrito o aproveitamento do monte**.

Art. 37. Condición de veciño comuneiro.

1. Terán a condición de veciños comuneiros aquelas **persoas titulares de unidades económicas**, produtivas ou de consumo, con casa aberta e residencia habitual independente, dentro da área xeográfica sobre a que se asente o **grupo social ao que tradicionalmente estivese adscrito o aproveitamento do monte**.

²² Carmen Fernández Santiago. Op.cit. páx. 68.

cipal vocación a agraria e mesmo a gandeira, sen descartar asemade outros que actualmente se veñan aproveitando para finalidades diferentes das expresamente mencionadas". Pero a Lei 2/2006, do 14 de xuño, de Dereito civil de Galicia, simplificando, deixa de usar o termo "monte", e defínense os montes veciñais en man común como "*as terras situadas na comunidade autónoma de Galicia*"; definición que parece acoller a expresión de Antonio Díaz Fuentes cando afirmaba: "*la ley gallega de 1989 también usa la palabra monte en acepción tan amplia como predio*"²³.

O borrador, neste mesmo sentido, evita o termo "monte" e volve utilizar a expresión: son montes veciñais en man común "**as terras**".

2º.- Este texto mantén a atribución da propiedade do monte á comunidade xermánica tal e como o facía o art. 3 da Lei 13/89 e o art. 56 da Lei 2/2006, do 14 xuño, de Dereito civil de Galicia²⁴ pero cambia o concepto de veciño comuneiro.

Se a lei de 2006 suprime moi acertadamente a necesidade para ser comuneiro que esixía a Lei 13/89 "de exercer, segundo os usos e costumes da comunidade, algunha actividade relacionada con aqueles"²⁵, o presente borrador introduce como novidade que deixa de utilizarse definitivamente a expresión "veciño con casa aberta e con fume", que era unha expresión anacrónica, pero moi asimilada e comprendida polos veciños. A definición do art. 37 do borrador reproduce literalmente o parágrafo 2 do art. 61 da Lei de Dereito civil de Galicia.

Finalmente o borrador, recordando que a condición de comuneiro comporta dereitos mais tamén obrigacións, prevé a posibilidade de limitar o exercicio dos dereitos dun comuneiro cando a súa conduta para coa comunidade sexa prexudicial para esta; o que é un paso adiante fronte á lei vixente, que non prevé esta posibilidade. Non contravén o borrador, porén, o criterio xurisprudencial que proscribe privar un comuneiro da súa condición por incumprimento das súas obrigas, o que recollen erroneamente moitos estatutos na actualidade, como sanción ás infraccións máis graves contra os intereses do colectivo.

Clasificación dos montes veciñais en man común.

A) Confusión entre montes veciñais e montes abertais.

O art. 51 do borrador di: "*A clasificación como monte veciñal en man común dos montes abertais, de voces, varas ou de fabeo realizarase polo Xurado de Montes Veciñais de Galicia na forma prevista nesta Lei e na súa normativa de desenvolvemento ou en virtude de sentenza firme ditada pola xurisdición ordinaria, segundo dispón o art. 57 da Lei 2/2006, do 14 de xuño, de Dereito civil de Galicia*".

²³ Antonio Díaz Fuentes. Op. cit. páx. 39.

²⁴ "Conxunto de veciños con residencia habitual na súa calidade de grupos sociais, e non como entidades administrativas, e que se veñan aproveitando consuetudinariamente en réxime de comunidade sen asignación de cotas polos membros daquelas, na súa condición de veciños con residencia habitual nas entidades de poboación ás que tradicionalmente estivese adscrito o aproveitamento do monte e da comunidade veciñal, entendida como o conxunto dos veciños titulares de unidades económicas con residencia habitual nas entidades de poboación ás que tradicionalmente estivese adscrito o aproveitamento do monte."

²⁵ Sobre esta cuestión: Carmen Fernández Santiago, op. cit. páx. 351.

O precepto causa necesariamente desconcerto. Prodúcese unha confusión entre monte veciñal en man común e monte abertal, que non pode xustificarse a estas alturas. Se volvemos ao art. 9, o redactor do texto distingue claramente entre uns e outros, xa que os define de forma diferente e independente; pero cando no art. 51 fala de clasificar como veciñais os montes abertais, débese pensar que, ou existe un erro informático no texto, ou realmente non se alcanzou a comprender a diferenza entre uns e outros.

A definición que o borrador nos dá dos montes abertais é unha copia literal do art. 64 da Lei 2/2006, de Dereito civil de Galicia, pero o texto desta lei non induce a erro, dedicándolle o capítulo I do título IV aos montes veciñais en man común e o capítulo II aos montes abertais.

A diferenciación entre montes veciñais e montes abertais, de varas, voces, ou fabeo é doutrinariamente indiscutida²⁶ e está amplamente recoñecida na xurisprudencia²⁷.

Os montes de varas son en definición de Saavedra: *"aínda que abertos e proindiviso, son de feito propiedade consorciada, anexos a soares dunha aldea en proporción determinada; un propietario pode vender a súa parte, ou pode abandonar a súa casa sen perder por iso o dereito ao usufruto da cota, por iso é polo que aínda que os montes correspondan aos soares dunha aldea e definan o seu territorio, por compras ou herdanzas un veciño doutra aldea pode adquirir algunhas varas neles"*²⁸.

O historiador Xesús Balboa tamén distingue dous tipos de montes abertos: *"de voces ou varas e comúns ou veciñais en man común"*²⁹.

E precisa que no monte de varas *"os dereitos que representa cada parceiro como transmisibles, os mecanismos de acceso á participación na titularidade do monte son dous: as herdanzas e as vendas"*³⁰.

²⁶ Véxase: Fernández Santiago, C. op. cit. páx. 189;

²⁷ STSXG do 19/6/03, nº 21/2003, rec. 2/2003, Pte: Sande García, Pablo "...sen deixar de ser notorio o primitivo réxime consuetudinario en comunidade de carácter xermánico dos montes veciñais en man común, inalleables e indivisibles polo que agora importa (por todas, STSXG 5/1998, do 8 de maio) non o é menos o costume xurídico, presente e pasado, do réxime de comunidade romana dos montes abertos ou de varas, en proindivisión e por cotas, existentes nas poboacións que, convirá continuar lembrándoo, comprenden os partidos xudiciais de Fonsagrada e parte do de Becerreá, dentro do que se conta o lugar de Villarguite no que está a monte obxecto de controversia, e costume ou norma consuetudinaria que en especial impregna os aproveitamentos e a división dos devanditos montes (por todas, STSXG 17/ 1999, do 23 de setembro); montes copropiedade non colectiva do mudable conxunto de veciños con casa aberta (por todas, STSXG 5/1999, do 11 de marzo), senón copropiedade de distintos titulares individuais ou singularmente considerados, antigos e de soar coñecido, parceiros en maior ou menor medida, e montes anexos, como os veciñais en man común, ás súas respectivas casas, pero casas ás que, tratándose dos abertos, si se lles adxudicaban con independencia dos aproveitamentos comúns consubstanciais aos uns e aos outros, varas ou cotas en proporción determinada, significativas do seu reparto xornal para traballalo por searas, exacta e correlativamente indicativo da parte que corresponde a cada dono no total do monte, divisible conforme a mesma (así, por todas, STSXG 12/1998, do 26 de xuño)."

²⁸ Pegerto Saavedra. Los montes abiertos y los concejos rurales en Galicia en los SXVI-XVIII: Aproximación a un problema, páx. 196, Cuaderno de Estudios galegos.

²⁹ Xesús Balboa, O monte en Galicia, páx. 55, Xerais.

³⁰ Xesús Balboa, op. cit. páx. 57.

Os montes abertais, de voces ou varas configúranse, pois, como unha comunidade romana, por cotas que poden ser desiguais, ligada á familia, e que se transmite por compra ou herdanza. O monte veciñal en man común faino como comunidade xermánica, ligada á condición de integrante dun grupo social sen cotas e inalienable³¹.

Non cabe en forma ningunha clasificar como veciñal en man común un monte de voces ou varas, e se o Xurado o fixese podería interesarse dos tribunais ordinarios a nulidade de devandita resolución clasificatoria³² [30]. O único que pode clasificar o Xurado de montes de Galicia son os montes veciñais en man común, pero non converter en monte veciñal, o que non o era previamente, nin crealos ex novo pois como ten reiteradamente establecido o TSXG "*carece doutros efectos que os simplemente declarativos dos requisitos que constitúen o obxecto desta forma de comunidade, pero a propia e especial natureza do monte non lle vén atribuída polo indicado auto administrativo senón que resulta consubstancial coa súa mesma finalidade e defínese e regula pola primitiva fonte do dereito que contemplou desde as súas orixes este modo singular de utilización e aproveitamento da terra*"³³ [31].

Será preciso modificar este precepto.

B) Modificacións introducidas no procedemento clasificador.

O resto dos preceptos da sección terceira dedicada á clasificación dos montes veciñais en man común incorporan diferenzas notables coa regulación precedente:

1º.- Os xurados: como primeira medida desaparecen os xurados provinciais de montes para crear un Xurado de montes veciñais en man común central. A priori tan válida é a posibilidade dun xurado central como os 4 xurados provinciais, pero tal centralización supón o afastamento do Xurado dos veciños. Hoxe, os xurados funcionan de xeito deficiente pola falta de medios materiais e humanos, pero tampouco parece que a solución sexa crear un Xurado central, que previsiblemente se vai colapsar antes de comezar a funcionar, xa que a disposición transitoria oitava prevé que todos os procedementos pendentes de resolución pasen a ser tramitados polo Xurado de nova creación. Os veciños acoden con frecuencia ao Xurado, consultan as súas dúbidas, obteñen copias cunha certa axilidade, e falan

³¹ STSXG Sala do Civil, do 26/6/98, nº 12/1998. Pte: Saavedra Rodríguez, Pablo "los también conocidos como montes de "varas" o de "voces", para configurar sus características esenciales, que estos montes de origen foral pasaron a manos de los vecinos singularmente a partir de las leyes desamortizadoras del siglo pasado, y que a diferencia de los montes en "mano común" son comunidades de tipo romano caracterizadas consuetudinariamente por el reparto en cuotas para los distintos propietarios equivalente a lo que en un principio correspondía al tanto de renta que tenía que pagar cada casa del total del canon foral. Eran, y aún lo son, anexos, a determinados casales o mejor, a determinados "linajes", "herederos" o "porcioneros", en realidad "propietarios consorciados" -en expresión de un reconocido historiador-. Son también anexos a la casa como en los montes en "mano común", pero aquí no basta con tener casa abierta para tener derecho sobre el monte.

La propiedad está normalmente documentada y los vecinos eran antiguos y de "solar conocido", por lo que en mayor o menor medida eran porcioneros; mas uno de fuera no lo sería, a no ser en calidad de casero. Cada propietario está en condiciones de vender, alquilar su parte o transmitirla a sus herederos, y puede abandonar su residencia sin perder por ello su derecho o usufructo de la cuota. No tienen, en fin, las características de inalienables, indivisibles, imprescriptibles e inembargables, propias de los vecinales en mano común."

³² STSXG, do 19/6/03, nº 21/2003, rec. 2/2003. Pte: Sande García, Pablo.

³³ STSXG Sala do Civil, do 19/6/97, nº 8/1997, rec. 2949/1994. Pte: Álvarez Vázquez, César.

co enxeñeiro que informa o seu expediente clasificador. Se a proximidade foi vista como algo beneficioso para a xustiza, non cremos que a solución sexa diferente para os xurados de montes.

Na súa composición, ademais, nin sequera se prevé que os catro técnicos da Consellería deban estar destinados cada un nunha provincia diferente. A existencia dun só vogal representante das comunidades de montes para as catro provincias fai que nin tan sequera a través dese vogal a comunicación poida ser fluída.

En todo caso, o seu funcionamento e funcións defírense ao regulamento.

2º.- O procedemento clasificador incoarase como ata a data, de oficio ou a instancia do Concello, de calquera veciño interesado, ou das propias comunidades veciñais. O prazo de tramitación seguirá sendo dun ano, pero o borrador prevé que unha vez transcorrido o devandito prazo sen resolución expresa caducará o expediente de ser iniciado de oficio, e poderase entender desestimada se se iniciase a instancia de parte; é dicir, o borrador substitúe o actual silencio positivo polo silencio negativo, menos beneficioso para as comunidades que, ante a inactividade ou o atraso do Xurado, veranse abocadas a acudir ao Xulgado do contencioso co incremento de custos que iso supón. A existencia dun único Xurado de montes, previsiblemente en Santiago, comportará tamén a competencia dos xulgados da devandita cidade, coa sobrecarga que para eles suporá e o afastamento do tribunal para os veciños.

3º.-A resolución que se dite clasificando un monte veciñal en man común deberá seguir sendo motivada, conter todos os requisitos necesarios para a súa inmatriculación, e será o propio Xurado quen a remitirá ao Rexistro da propiedade unha vez firme, pero para a súa inmatriculación³⁴ [32], e non para a súa anotación preventiva como pretende o art. 56.2. Aínda que non o di expresamente, supoñemos que será o propio Xurado quen se encargará de solicitar as oportunas rectificacións do Catastro como requisito previo á inscrición. O certo é que, ata a data, os rexistradores non esixiron nunca a concordancia do catastro coa resolución clasificatoria para inmatricular, pero parece lóxico pensar que de aprobarse o borrador sexa necesaria a dita concordancia, máxime cando a planimetría elaborada polo Xurado pode acceder ao Rexistro³⁵. O reto será lograr que cunha mera publicación no DOGA e no taboleiro de anuncios do Concello, a parcela clasificada non inclúa propiedades particulares inscritas ou catastradas a favor de terceiros.

Debe terse en conta que fronte á lexislación vixente³⁶, o novo texto non prevé notificación ningunha aos titulares rexistrados.

³⁴ Art. 9 da Lei hipotecaria.

³⁵ Art. 9.1º LH "Podrá completarse la identificación de la finca mediante la incorporación al título inscribible de una base gráfica o mediante su definición topográfica con arreglo a un sistema de coordenadas geográficas referido a las redes nacionales geodésicas y de nivelación en proyecto expedido por técnico competente."

Art. 53 da *Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social* e art. 298 Decreto de 14 de febreiro de 1947, polo que se aproba o Regulamento Hipotecario.

³⁶ Art. 11.2 Lei 13/89. "Reglamentariamente, determinarse o procedemento de clasificación, tendo que ser oídos cantos resulten interesados no expediente e debéndoselles notificar na fase inicial ás persoas ou entidades que teñan ao seu favor a inscrición no Rexistro da propiedade dalgún título relativo ao monte".

4º.- Os recursos que se prevén no art. 57 seguen sendo o potestativo de reposición e o contencioso-administrativo, que como dixemos, serán competentes os xulgados de Santiago de Compostela, afastando os veciños do tribunal que haberá de resolver a súa reclamación.

Deslindamento dos montes veciñais en man común.

As defectuosas e precipitadas clasificacións dos montes veciñais en man común -especialmente nos anos 70 e 80-, provocaron unha gran cantidade de litixios entre as comunidades titulares dos mesmos. Aínda que é xusto recoñecer que algunhas disputas son seculares, outras foron provocadas pola indefinición da clasificación ou polos erros na mesma.

Son maioría as comunidades que teñen algún conflito de lindes, latente ou manifesto, tanto con comunidades lindeiras como con outros particulares. Pero existe tamén un esforzo cada vez máis estendido por conciliar intereses territoriais, deslindando de mutuo acordo e ata rectificando lindeiros de montes mal clasificados.

A SECCIÓN 4º dedica os arts. 58 ao 61 a establecer un procedemento propio de deslinde administrativo para os montes veciñais en man común.

O deslinde do monte veciñal en man común hoxe pode practicarse³⁷:

a) Polas propias comunidades de montes de mutuo acordo en virtude do art. 384 do Código civil xa que se trata dunha propiedade privada.

b) Polos tribunais civís, mediante o exercicio da acción de deslindamento.

c) Pola Administración, segundo prevé o art. 53 do regulamento de montes veciñais en man común. Deslinde que se tramita na forma prevista^{38 [36]} para os montes catalogados no Decreto 485/1962, do 22 de febreiro, polo que se aproba o Regulamento de Montes³⁹.

Aínda que tras a publicación do regulamento de montes veciñais en man común, en 1992, suscitouse a controversia sobre a competencia exclusiva da Administración para levarlos a cabo, o TSXG xa se pronunciou con toda claridade a prol da atribución competencial aos tribunais ordinarios⁴⁰.

Dentro destas tres posibilidades, o borrador pretende regular non só o deslinde administrativo, senón tamén a facultade de deslinde extraxudicial das comunidades ou deslinde convencional⁴¹.

³⁷ Neste sentido a STSXG do 26/2/00, Sala do Civil. Rexurga 26-37: "O exercicio da acción de deslinde admite no caso dos montes veciñais en man común unha tripla posibilidade, o deslindamento administrativo, o deslindamento xudicial vía xurisdición voluntaria dos arts. 2061 e ss. LAC, ou acudir directamente ao xuízo declarativo correspondente."

³⁸ Decreto 260/1992, do 4 de setembro, polo que se aproba o Regulamento para a execución da Lei 13/1989, do 10 de outubro, de montes veciñais en man común. "Artigo 53. Deslindes e marcaxes. O deslindamento e a marcaxe dos montes veciñais en man común, unha vez clasificados, e a resolución en vía administrativa das cuestións que con el se relacionen, é de competencia da Administración e efectuarase de acordo cos mesmos requisitos e formalidades que os esixidos para os montes de utilidade pública".

³⁹ Arts. 79 e ss.

⁴⁰ STSXG do 29 de febreiro de 1996, da que foi relator o maxistrado García Ramos. Rexurga 12-30.

⁴¹ Díez Picazo. Fundamentos de Dereito patrimonial civil, páx. 177.

1º.- En canto ao deslindamento administrativo, é imprescindible recoñecer que o procedemento previsto no regulamento de 1962 non é o adecuado para dar resposta ás necesidades dos montes veciñais en man común, nin cando se deslindan entre si, nin cando se deslinda con particulares. É pois oportuno que, se se decide recoñecer a competencia da Administración para deslindar os montes veciñais en man común (de dubidosa eficacia na práctica), se regule un procedemento que sirva realmente ás necesidades desta institución.

O procedemento actual non é apto para rectificar os posibles erros na clasificación - que é o que pretenden as comunidades- por moi evidentes que sexan, xa que suporía unha inxerencia na competencia que teñen reservada os tribunais civís. Así o ten establecido o TSXG⁴².

O deslindamento administrativo cabe tanto entre montes veciñais en man común, como fronte a particulares e con montes públicos. Respecto dos dous últimos, o borrador establece no art. 60 que se seguirá o procedemento previsto para os montes públicos, con remisión a un futuro regulamento⁴³.

O deslindamento administrativo entre montes veciñais en man común, regúlase moi por riba na alínea 5 do art. 59 cunha redacción non moi clara, pero supón un paso adiante porque deixa de impoñerse pola Administración, remitíndoos en caso de desconformidade á vía civil en consonancia coa condición de propiedade privada que ten.

A falta de acordo entre dúas comunidades na práctica do deslindamento, levará á declaración de existencia dun conflito de propiedade, que o borrador non define nin establece os seus efectos; aínda así, non parece que a intención do redactor sexa deixar baleira de contido esa declaración. Algunhas das medidas que, ante un conflito de lindes entre dúas comunidades, está adoptando a Consellería hoxe en día, son intervir cortando madeira, restando pagos de poxas de convenios, e denegando autorizacións para cesións ou permutas. Mais esa facultade debe aplicarse cunha clara limitación no tempo e exclusivamente sobre aquela superficie en que a resolución poida suscitar dúbidas. Pór en conflito todo o terreo que pretende seu a comunidade discrepante coa resolución clasificatoria, provocará a paralización indefinida da xestión do monte, e abocará inxustificadamente á comunidade a cuxo favor está clasificado, a demandar, coas cargas que iso leva.

Finalmente é preciso valorar que a Administración poderá verse afectada nos seus propios intereses polos deslindes entre comunidades; por exemplo, se todo ou parte do terreo obxecto do deslindamento está acordado coa Consellería competente. Pénsese que o art. 42.6 relativo aos actos de disposición establece que para estes: "*De estar o monte con-*

⁴² STSXG Sala do Contencioso-Administrativo do 30/3/00, nº 428/2000, rec. 5746/1996. Pte. Méndez Barrera, José Antonio.

⁴³ Entendemos que o artigo 21.3 non será aplicable aos montes veciñais en man común cando concorran a un deslindamento cun monte público, aínda que sexa a comunidade propietaria quen o inste, sería incongruente que resulten gratuítos os deslindes entre comunidades de montes e deban pagar todo ou parte do custo do deslindamento dun monte público, máxime se temos en conta que ademais deberán sufragar os gastos dos seus propios enxeñeiros e avogados para defender os seus xuros fronte aos contrapostos da Administración... Non en van o artigo 50 da Lei 2/2006, do 14 de xuño, de Dereito civil de Galicia di respecto do monte veciñal en man común: "*procederáse á súa sinalización e demarcación, que realizará de maneira gratuíta a consellería competente por razón da materia*".

veniado ou consorciado, será precisa a autorización da Administración forestal con carácter previo"; o que ata a data non estaba previsto, e bastaba con pedir a rescisión unilateral do convenio en parte de monte afectada.

Entendemos que existe conflito de intereses cando a Administración pretende deslindar un monte en convenio con outro que non o está.

2º.- O máis sorprendente da regulación dos deslindamentos é o art. 59 parágrafos 1 a 4, dedicados ao deslindamento dos montes polas comunidades propietarias; ao amparado no art. 384 do Código civil e que corresponde ás comunidades de montes en canto titulares dunha propiedade privada, posto que o deslindamento administrativo entre comunidades de montes, do que xa falamos, regúlase no parágrafo 5º do mesmo artigo.

Este precepto vai ser motivo de conflitos de chegar a aprobarse coa redacción que se propón, tanto polo procedemento que establece, como porque, aínda que esa non fose a intención do redactor do borrador, ao cualificar o acordo entre ambas as comunidades como deslindamento provisional, impón unha limitación da liberdade das comunidades para deslindar extraxudicialmente os seus montes.

O borrador contempla dúas posibilidades:

A) Que as comunidades alcancen un acordo. Nese caso impón unha resolución administrativa aprobatoria que deberá publicarse no DOG, notificarse aos interesados, e dar traslado ao Xurado de Montes.

O deslindamento aprobado de mutuo acordo polas asembleas das comunidades de montes titulares non se debe de ningún xeito cualificar de "provisional", e facer depender de que a Consellería con atribucións forestais decida ditar unha resolución aprobándoo. Os montes son propiedades privadas, como ben recolle a lei; se un deslinde vulnerase a inalienabilidade do monte sería nulo, pero non parece probable que tal circunstancia se dea entre comunidades de montes (outra cousa sería con propietarios particulares, para os que, con todo, non se impón esta ratificación). Estes deslindes pactados estanse dando entre comunidades que están de acordo nos seus límites, ben exista coincidencia coas respectivas resolucións do Xurado Provincial de montes, ou discordancia porque os montes non foron clasificados de acordo cos aproveitamentos inmemoriais dos veciños que de boa fe, seguen recoñecéndose. Certamente o sometemento ao procedemento de aprobación previsto no borrador tería como vantaxe que unha vez ditada resolución, e se reúne os requisitos para iso, tería acceso ao Rexistro da propiedade e procederían as rectificacións de cabida e lindeiros (de estar inscrito previamente o monte). Pero este procedemento administrativo levará inevitables atrasos na solución do deslinde, e ata un incremento de gastos segundo como se interprete a norma. Se entendemos da dición literal que a Administración ten necesariamente que aprobar o deslinde, sen posibilidade ningunha de ditar unha resolución negativa, o maior inconveniente é a demora que se pode producir; pero se a previsión é que a Consellería poida denegar a aprobación, as comunidades veranse abocadas a recorrer ao xulgado do contencioso.

Aínda que dos redactores do borrador poida presumirse unha vontade de facilitar os acordos de deslindamento, iso dependerá de como se interprete pola Administración unha vez aprobada a lei, do regulamento que se dite, e do que resolvan os tribunais. Claro que ás comunidades sempre lles queda a opción de optar polos tribunais civís, pois o contrario vulneraría o dereito á tutela xudicial efectiva.

Entendemos que sería moito mais sinxelo esixir uns quórum e maiorías razoables (o actual 30% do censo é máis que suficiente), unha planimetría axeitada, e que se documentase por calquera medio válido en Dereito para proceder á rectificación das inscricións no Rexistro da propiedade, entregando copia ao Xurado Provincial de Montes.

B) O precepto prevé tamén a posibilidade de que as comunidades non cheguen a un acordo "no procedemento de deslindamento provisional". Realmente salvo sorpresas no regulamento, atendendo ao borrador, non existe ningunha necesidade de falar de "procedemento de deslindamento provisional" ata que as asembleas o aproben, pois ata entón, non existe máis trámite que as visitas amigables ao monte dos representantes dos veciños cos seus técnicos, as reunións das xuntas reitoras para lograr un entendemento, o levantamento da liña, e a convocatoria de asemblea. Non parece que sexa necesario complicar máis, o que só depende da boa vontade.

Non é tampouco razoable e xustifico prever que, a falta de acordo, eses encontros extraxudiciais deban levar a unha arbitrase da Administración forestal, de escasas posibilidades de éxito e que implicará, para os efectos de aplicación da presente Lei, que se declare un conflito de propiedade, que deberá ser resolto pola vía civil. Esta arbitrase non é máis que unha inxerencia da Administración moi cara en tempo e cartos, o que se agravaría se unha das comunidades ten feito un convenio do seu monte coa Consellería competente, xa que lle faltaría a imprescindible imparcialidade.

En todo caso, nun deslindamento extraxudicial entre propiedades privadas non ten sentido que a Administración poida tomar a decisión de iniciar esa arbitrase se as comunidades non o reclaman.

Organización das comunidades de montes.

A SECCIÓN 5ª integrada polos arts. do 62 a 68 ocúpase da organización das comunidades de montes veciñais en man común.

Regúlase a Xunta reitora e a provisional coas súas funcións, o contido mínimo dos estatutos, a lexitimación para defender os intereses da comunidade, a posibilidade de mancomunarse, o funcionamento da asemblea xeral de comuneiros e a regulación das situacións transitorias por desaparición ou extinción da comunidade veciñal. Só respecto destas dúas últimas existen diferenzas respecto da normativa actualmente en vigor, poucas, pero si salientables pola transcendencia práctica das mesmas. Ao respecto das demais, o borrador non establece diferenzas dignas de mención, mantendo unha fórmula que entendemos funciona na práctica.

1º.- Convocatoria da asemblea

O borrador di no seu art. 62.1 "A asemblea xeral da que forman parte todos os comuneiros, é o órgano supremo de expresión da vontade da comunidade veciñal," distinguíndose como ata hoxe, como asemblea ordinaria e extraordinaria. (art.62.2)

Segue o borrador sen determinar qué asembleas son ordinarias e cales extraordinarias, o que xera notable confusión entre as xuntas reitoras, que nunca saben cando deben convocar unha ou outra. Compartimos a opinión de Díaz Fuentes, que non ve "*a razón para ... aplicarllas a distinción entre xuntas ordinarias e extraordinarias sen cualificalas polos*

asuntos sometidos á súa deliberación e acordos ⁴⁴ [42]". Podería interpretarse que a ordinaria é a asemblea que se celebra dentro dos seis meses seguintes á data de peche do exercicio económico para aprobar contas, actualizar censo, e aprobar ornametos; pero chocan con este criterio dúas obrigacións, a prevista no regulamento de 1992 de presentar a actualización do censo de comuneiros no mes de xaneiro de cada ano, e a obriga de xustificar os investimentos no monte veciñal en man común no prazo de 3 meses previsto no artigo deste borrador.

A asemblea xeral ordinaria e a extraordinaria convocaranse a iniciativa do presidente, fronte á Lei 13/89 que atribuíu tal competencia á Xunta reitora.

As comunidades de montes⁴⁵ prefíren que a decisión de convocar a asemblea e a fixación da orde do día queden en mans da Xunta reitora, como ata agora⁴⁶, e semella lóxico que a orde do día e a convocatoria a decida o órgano colexiado e a convoque o presidente.

A asemblea xeral extraordinaria poderá, ademais, ser convocada "*a petición dun mínimo do vinte por cento dos comuneiros*".

Non se corrixiu esta fórmula que se recolle na lei de 1989, e que deu lugar a diversas interpretacións, que se agravaron co texto do regulamento⁴⁷ [45].

O problema xurdía cando solicitaban a convocatoria de asemblea o 20% dos comuneiros e o presidente non a convocaba. Discutiuse se os comuneiros poden convocar directamente a asemblea, ou deben acudir ao xuíz para compeler ao presidente a convocala ou, no seu caso, convocala o propio xuíz. O TSXG resolveu a cuestión atribuíndo aos veciños a facultade de convocar directamente a asemblea xeral de comuneiros⁴⁸. Debería aproveitarse a redacción dunha nova lei para recoller claramente a solución ofrecida pola xurisprudencia.

Un acerto do borrador é unha redución no tempo entre a primeira e a segunda convocatoria que na actualidade é de dúas horas, o que a práctica demostrou excesivo. Salvo as comunidades que teñen un número exíguo de comuneiros, as asembleas celébranse en segunda convocatoria, que é á que directamente acoden os comuneiros prescindindo da primeira. A redución a unha hora como intervalo de tempo é mais razoable e práctica⁴⁹ e supón unha simplificación.

⁴⁴ Díaz Fuentes, op. cit. páx. 234 nota.

⁴⁵ Web da organización galega de comunidades de montes.

⁴⁶ A lei de montes veciñais en man común asturiana, a norma estatal de 1980 e a lei galega de 1989 dispoñen que a iniciativa ten que ser da Xunta reitora.

⁴⁷ Art. 40. Asemblea xeral:

"2. A xunta reitora, a petición do 20% dos veciños, convocará asemblea xeral extraordinaria, que se celebrará no prazo máximo de dous meses. No caso de que non se celebre, e a petición dun mínimo do 20% dos veciños, reunirase a asemblea xeral para tomar os acordos oportunos, incluíndo a remoción da xunta reitora, sempre que se respecten as maiorías que marca a lei."

⁴⁸ STSXG, secc. 1ª, do 2/12/05, nº 41/2005, rec. 32/2005. Pte: Saavedra Rodríguez, Pablo.

⁴⁹ A Ley 3/2004, de 23 de noviembre, de Montes y Ordenación Forestal del Principado de Asturias prevé que entre a primeira e a segunda convocatoria haberá de transcorrer un mínimo de vintecatro horas, o que polo menos en Galicia non sería operativo.

2º.- Quórum e maiorías.

Existen modificacións no réxime de maiorías e de quórum no borrador.

O art. 67⁵⁰ modifica o réxime de maiorías e o quórum da lexislación vixente, establecendo un quórum único do 30% calquera que sexa o acordo que se debe adoptar; pero distinguindo os actos de mera administración, aproveitamentos, e balance económico para cuxa aprobación será suficiente a maioría simple, dos actos de disposición e modificación de estatutos que precisan 2/3 dos votos favorables dos comuneiros presentes ou representados. A modificación da maioría esixida para aprobación destes actos entendemos é acertada, porque suporá que ás comunidades con moitos comuneiros facilitaráselles a adopción deste tipo de acordos xa que adoitan alcanzar os quóruns moi axustadamente. Na práctica significa que coa lei vixente a asemblea teña que votar unanimemente ou case unanimemente, pero para as pequenas comunidades con quóruns moi altos será preciso alcanzar consensos maiores, o que en principio semella beneficioso, co fin de evitar enfrontamentos pola execución de proxectos que ás veces dividen matematicamente a parroquia en dúas.

A elevación do quórum para simples actos de administración, entendémola errada, porque afectará especialmente ás asembleas ordinarias, aínda que se apoie na xusta esixencia dunha maior implicación dos comuneiros na vida da comunidade, que con frecuencia omiten asistir ás asembleas e incluso delegar o seu voto noutro comuneiro⁵¹.

Aproveitamentos e actos de disposición.

A SECCIÓN 2ª divídese en dúas subseccións, a primeira denominada "aproveitamentos do monte veciñal" dedicada ao aproveitamento directo polos propios veciños, e a segunda, "actos de disposición".

1.- Normas xerais:

Os arts. 39 e 40 da subsección primeira son, pese á súa situación, normas xerais aplicables tanto aos aproveitamentos directos dos veciños como aos actos de disposición; e as diferenzas respecto da regulación actual son escasas, debendo destacar:

A) a esixencia lóxica de que estes se realicen non só "consonte...", as normas recollidas nos estatutos da comunidade veciñal, esta Lei e as disposicións que as desenvolvan, senón tamén consonte os instrumentos de xestión⁵². Esixencia que se reitera quizais innecesariamente nos 3 preceptos que integran a subsección.

⁵⁰ O art. 67

"1. A aprobación, reforma ou revogación dos estatutos, así como os acordos referidos a actos de disposición corresponden á Asemblea Xeral, requirindo a convocatoria expresa e o voto favorable de dous terzos dos votos co quórum establecido no art. 63.4.

2. Para a aprobación da xestión e balance do exercicio económico, aproveitamentos e actos de administración en xeral será suficiente a maioría simple de membros partícipes, salvo que nos estatutos se esixa outra maioría."

⁵¹ Art. 62.5 do borrador e 14.5 da Lei 13/1989, do 10 de outubro, de montes veciñais en man común.

⁵² Definidos no art. 5 do borrador: "**Instrumentos de xestión forestal**: engloban os proxectos de ordenación de montes, plans dasocráticos, plans técnicos, instrumentos de xestión forestal específicos ou outras figuras equivalentes, como os plans de ordenación de recursos forestais."

B) O incremento da cota dos rendementos económicos, que debe reservarse para investimento no propio monte que pasa do 15% ao 35% .

C) O control da Administración forestal nos aproveitamentos veciñais e nos investimentos.

A esixencia de harmonizar os aproveitamentos e investimentos do monte cos instrumentos de xestión do mesmo é necesaria, pero o borrador lévao demasiado lonxe cando no seu art. 40 di que "Os estatutos da comunidade veciñal titular do monte fixarán unha cota de investimentos de acordo co especificado nos instrumentos de xestión forestal"⁵³. Supe-ditan a norma de réxime interno, aprobado pola asemblea xeral de comuneiros con maioría cualificada, a un proxecto de ordenación do monte e plans técnicos similares; son os estatutos os que recollen os criterios aos que se han de suxeitar os diversos aproveitamentos do monte, e así o prevé o art. 65 do borrador copiando o texto do art. 16 da Lei 13/89. Ademais resulta innecesario: os estatutos só deben respectar o mínimo esixido pola lei, aínda que poden elevalo; e os comuneiros poderán aprobar plans de xestión con cotas de investimento superiores, pero nunca inferiores ás previstas nos estatutos e a lei, e tamén investimentos no monte superiores aos previstos nos propios plans.

Outra razón "puramente cronolóxica" para que os estatutos non fixen unha cota de investimentos en función do instrumento de xestión, é que se aproban con posterioridade tras seren redactados por técnicos alleos á comunidade.

O borrador, no seu art. 40, ten a cautela de prever a posibilidade dun investimento menor cá porcentaxe esixida pola lei ou os estatutos, ante a existencia de ingresos excepcionais:

a) sempre e cando o monte estea ordenado, cumpra todos os requisitos legais establecidos pola Lei 3/2007, de 9 de abril, de prevención e defensa contra os incendios forestais de Galicia, e demais lexislación concorrente, e non precise traballos especiais derivados do feito que provocou o ingreso.

b) No caso de ingresos tales como expropiacións, actos de disposición, talas de madeira queimada, ou calquera outro ingreso extraordinario, poderase xustificar un investimento inferior.

Esta obriga de investimento necesita un control, que aínda que hoxe se recolle no art. 52.2 do regulamento de 1992, é insuficiente. A proposta do borrador, ao establecer un prazo para a presentación de contas, e ata unha sanción (privación de subvencións) por non facelo a tempo, é mellor e previsiblemente máis eficaz. O erro é fixar un prazo tan breve - 3 meses-, imposible para moitas comunidades. Estaría máis xustificado o prazo de 7 meses, ligado aos prazos do imposto de sociedades, e unha vez que as comunidades xa celebraron a súa primeira asemblea anual e aprobaron as súas contas.

2.- Aproveitamentos individuais

O art. 41 reconece o tradicional aproveitamento individual en lotes, sortes ou parcelas para o aproveitamento gandeiro e agrícola entre os veciños comuneiros, que xa era re-

⁵³ Ver arts. 89 ao 91 do borrador que clasifica os distintos tipos de instrumentos de xestión forestal. Na Lei estatal 43/2003, do 21 de novembro, de montes, regúlanse no art. 33.

gulado no art. 89 da Compilación de Galicia do 2 de decembro de 1963⁵⁴ [51], pero impón numerosas limitacións:

1º.- O prazo que empezou sendo de 5 anos na Compilación, ampliouse a 11 na Lei 13/89 de Galicia, e agora vólvese reducir ao prazo de 5 anos.

2º.-O borrador mantén dúas esixencias respecto da lexislación vixente: a) que a superficie non deba ser inferior á unidade mínima de cultivo e b) a necesidade de autorización no caso de que o aproveitamento supoña *arroteamento* do terreo forestal a pasteiro ou cultivo agrícola, -a denominada autorización de cambio de cultivo-, engadindo a esixencia de que o aproveitamento conste inscrito no Rexistro de Montes Veciñais en Man Común, o que axudará a controlar as usurpacións.

Non debemos esquecer que moitas das propiedades privadas actuais teñen a súa orixe nesas tenzas que eran aproveitadas individualmente polos comuneiros, e que foron incorporando aos seus "lotes" ou legándoas en testamento aos seus fillos. Cachadas, Tomadas, Alargos... nomes habituais nas leiras galegas, correspóndense con esas apropiacións.

3º.- Estas cautelas acompañanse doutra que quizais non era necesario recoller expresamente: "*a distribución de lotes, sortes ou parcelas e as súas reversións quedarán documentadas por escrito no libro de actas da asemblea xeral.*" A necesidade de ser aprobado en asemblea xa esixe a documentación na correspondente acta.

4º.- Estas reparticións non poden ser prorrogadas, xa que rematado o período de cesión, a comunidade de veciños poderá facer unha nova repartición ou decidir o aproveitamento común; polo que a repartición deberá ser diferente á que remata.

5º.- Finalmente, sanciónase coa reversión inmediata do lote, sorte, ou parcela e a volta á situación de aproveitamento colectivo, cando un veciño o destinase a un uso diferente ou contraditorio do acordado pola comunidade veciñal titular do monte; aínda que non se sanciona que as parcelas cedidas estean mal xestionadas, invitando, máis que impondo, ás comunidades a controlalo, xa que só deben "*procurar*" que así se faga. Tamén debe ser previsora á hora da repartición, de xeito que non impida atender a demanda de lotes polos que adquiren a condición de comuneiros tras a distribución. En todo caso, a redución do prazo a 5 anos fai, que a falta de terreos, poida ser pronto emendada na seguinte quenda de repartición.

3.- Actos de disposición

Á regulación dos actos de disposición o borrador dedícalle un primeiro artigo, o 42, para establecer disposicións xerais, e ata o 50 vai debullando actos de disposición.

1º.- O art. 42 antedito é de redacción confusa e podería ser suprimido na súa case totalidade evitando contradicións.

O primeiro parágrafo é unha clara inxerencia na propiedade privada: "*1. A Administración forestal poderá dar carácter público a aqueles usos respectuosos co medio natural, sempre que se realicen sen ánimo de lucro e de acordo coa normativa vixente, en particular co previsto nos instrumentos de planificación e xestión aplicables, e cando sexan com-*

⁵⁴ Hoxe regulado no art. 22 da Lei 13/89 e o art. 51 do Regulamento de 1992 vixentes.

patibles cos aproveitamentos, autorizacións ou concesións legalmente establecidos". En todo caso, e como propón a Organización galega de comunidades de montes, debe ser requisito indispensable a autorización da comunidade titular.

Non debe esquecerse que eses "*usos respectuosos*" aos que se lles quere dar carácter público, supoñen limitar os dereitos dos propietarios a pechar as súas propiedades (art. 38 CC), e a permitir e controlar as actividades que desexan para o seu monte. Unha cousa é que na práctica se toleren ou non se poidan controlar facilmente, e outra moi diferente que a comunidade non poida pór coto ás inmisións de terceiros na súa propiedade. Todo iso, sen prexuízo da posible responsabilidade da comunidade polos danos sufridos por terceiros no monte da súa propiedade; responsabilidade que tememos non vai querer asumir a Administración.

Os restantes parágrafos, ademais de confusos, entran en contradición cos artigos que regulan un a un, os actos de disposición:

2. A Administración forestal poderá autorizar aquelas actividades que non supoñan un uso privativo da propiedade veciñal mediante resolución da Delegación Provincial da Consellería do Medio Rural. No expediente garantirase a audiencia aos eventuais beneficiarios da ocupación ou servidume e á comunidade veciñal.

3. A Administración forestal someterá a outorgamento de concesión todas aquelas actividades que impliquen unha utilización privativa dos montes veciñais, logo do expediente no que se acredite a súa compatibilidade coa persistencia dos valores naturais do monte. No expediente garantirase a audiencia aos eventuais beneficiarios da actividade e á comunidade veciñal.

4. Cando sexa preceptiva a obtención de autorización para o acto de disposición, e se constate que se iniciaron actuacións obxecto do acto dispositivo, sen prexuízo de que se incoe o oportuno procedemento sancionador, procederase á paralización inmediata da obra ou da actividade que se estea a desenvolver.

5. No procedemento que se siga para a obtención da autorización, cando esta sexa precisa, solicitarase polo órgano que tramite, certificación do Rexistro de Montes Veciñais en Man Común, na que conste a situación do monte.

6. De estar o monte conveniado ou consorciado, será precisa a autorización da Administración forestal con carácter previo.

7. Os actos de disposición inscribíranse no Rexistro de Montes Veciñais en Man Común no prazo de dous meses desde o día seguinte ao da súa sinatura.

O texto distingue entre actividades que supoñen un uso privativo do monte e as que non, sometendo as primeiras a réxime de concesión, e parte das segundas, a autorización. O máis desconcertante resulta a previsión da facultade da Administración forestal de "outorgar concesións" sobre os usos privativos do monte.

Entre os actos de disposición regulados neste borrador que supoñen ou poden supor un uso privativo do monte, están as cesións, o dereito de superficie, a servidume, o arrendamento, e as parcerías. En ningún deles se fai referencia á necesidade de "concesión"; e de entre eles, nin os arrendamentos nin o dereito de superficie precisan ni tan sequera autorización da Consellería, como veremos.

Non cabe que a Administración forestal outorgue concesións sobre o monte veciñal, xa que as cesións quen as debe outorgar é o propietario.

Tampouco resulta razoable que o borrador prevexa que no expediente de autorización sexan oídos os beneficiarios de ocupacións e servidumes, e non se prevexa que sexan oídos os posibles cesionarios ou os permutantes que precisan autorización, ou ata os superficiarios ou arrendatarios respecto das condicións que se poidan querer incluír no contrato pola Administración. Máxime se temos en conta as ocupacións e servidumes ou son obxecto de expropiación forzosa ou foron pactados coa comunidade de montes.

Cremos que o texto debe ser simplemente suprimido.

2º.- Do art. 43 ao 50 regúlanse os diferentes actos de disposición, mantendo nalgúns casos unha case identidade coa regulamentación actual, así acontece co contrato de cesión. Os contratos que máis novidades presentan son:

Ocupacións e servidumes.

a) Artigo 44

1. Poderanse establecer ocupacións e servidumes, logo de expediente no que se acredite a súa compatibilidade co fin e a utilidade pública que cualifica o monte.

2. Regulamentariamente determinarase o procedemento a seguir para a autorización das ocupacións e do establecemento de servidumes, debendo elaborarse unha memoria, na que quede determinada a extensión puramente indispensable, a imposibilidade da súa localización fóra do monte e dos danos e perdas que se poidan producir e que valorados, xustificarán o prezo da ocupación ou servidume. En todo caso, darase audiencia no expediente aos eventuais beneficiarios da ocupación ou servidume e á comunidade veciñal.

3. O consentimento da comunidade veciñal é necesario para autorizar ocupacións nos montes. Cando esta se opoña sen máis trámite, darase por concluído o procedemento.

A Lei 13/89 no seu art. 6.1 prevé a posibilidade de imposición de servidumes ao monte veciñal en man común xunto coa expropiación, crebando a inalienabilidade por razóns de utilidade pública ou interese social. O regulamento de 1992, no entanto, regula separadamente expropiación e servidumes ligando estas últimas ás ocupacións. A redacción do borrador é case idéntica á do regulamento actual, exceptuando aqueles aspectos de tramitación que defire a un futuro regulamento.

Orfo o borrador de referencia ao procedemento expropiador e á necesidade de declaración de utilidade pública prevalente ao interese do monte, entendemos que só se debería prever o establecemento de ocupacións e servidumes a instancia das comunidades de montes afectadas, ou polo menos co beneplácito destas.

O monte é unha propiedade privada, polo que a Administración non pode impor unha servidume forzosa sen as garantías do procedemento expropiador. A pesar diso, o borrador fai unha diferenza substancial entre ocupación e servidume. Só prevé o arquivo a falta de consentimento da comunidade, no expediente de ocupación, pero non na constitución de servidume.

Sen prexuízo das servidumes civís que os tribunais poidan impoñer a prol de particulares, de acordo co art. 25 da LDCG e os arts. 564 e ss. do CC⁵⁵, o TSXG reconece a posibilidade de imposición de servidumes administrativas -"que non son case en ningún caso verdadeiras servidumes"-, "por causa de utilidade pública o interés social, pero ni máis ni menos que en virtude de su acusada función social es por lo que ninguna de esas causas es suficiente para legitimar su afectación por lo público, y de ahí que además se exija que la utilidad pública o el interés social prevalezca sobre el legalmente pregonado del monte vecinal".

b) Dereitos de superficie.- artigo 45

1. *A comunidade de veciños propietarios poderá establecer dereitos de superficie con destino a instalacións ou edificacións, ata o prazo máximo de trinta anos, ou a cultivos agrícolas de dez anos, pasando a ela, ao caducar o dereito, a propiedade de todo o instalado, edificado ou plantado, sen que se xere dereito a indemnización.*

2. *No caso de aproveitamentos forestais de arborado, a Comunidade non poderá concertar prazos superiores aos correspondentes a unha única quenda de especie plantada, nin para outra clase de aproveitamentos cada curta do arborado plantado.*

3. *A constitución deste dereito, que ten que formalizarse en escritura pública e inscribirse no Rexistro da propiedade, será transmisible e susceptible de gravame, e rexerá polo título constitutivo do dereito, pola presente Lei e subsidiariamente, polas normas do Dereito privado.*

4. *Se o dereito de superficie afectase só a unha parte do monte veciñal, deberase practicar a correspondente delimitación para os efectos de inscrición daquel dereito.*

5. *A comunidade comunicará a intención de celebrar o contrato, e as súas estipulacións a Administración forestal, que poderá incluír ou modificar aquelas que considere necesarias para garantir a conservación e integridade do monte."*

Se exceptuamos a expropiación, a cesión de dereito de superficie é quizais a excepción á inalienabilidade á que máis se recorreu na práctica.

Os razoables prazos de duración permitiron que moitas empresas celebren este tipo de contrato coas comunidades de montes, proporcionando a estas interesantes ingresos periódicos necesarios para o seu mantemento.

O borrador recolle a posibilidade de ceder o dereito de superficie sobre todo ou parte do monte polos mesmos prazos que están previstos na Lei 13/89.

Para instalacións e edificacións, o prazo segue sendo de 30 anos. Aínda que inicialmente eran os montes situados nas zonas máis poboadas os máis demandados para este tipo de cesión, as empresas xeradoras de enerxía eólica recorreron a este contrato sempre que puideron alcanzar acordos coas comunidades titulares dos montes onde se asentarían os parques, e con iso difundiron esta figura por toda Galicia en montes que en principio só se prevían susceptibles de explotación madeireira e gandeira.

⁵⁵ STSXG, secc. 1ª, do 29/12/06, nº 43/2006, rec. 20/2006. Pte: Sande García, Pablo.

Tamén é frecuente a cesión do dereito de superficie para explotación forestal, especialmente no interior de Galicia, para o que o borrador segue impondo prazos correspondentes a unha única quenda de especie plantada, e cuxa finalidade é limitar ao aproveitamento cada curta do arborado plantado⁵⁶.

Existe unha importante diferenza entre ambas as dúas cesións. Mentres que no caso de cesión para edificacións e instalacións, comunidade e superficiario poden ir ampliando o prazo do contrato segundo se vaia consumindo, sempre que non se exceda dos 30 anos⁵⁷ [54], no caso da cesión para aproveitamento madeireiro, o límite vén dado por unha quenda da especie plantada.

O borrador introduce unha interesante novidade: a necesidade de notificar "*a intención de celebrar o contrato, e as súas estipulacións á Administración forestal, que poderá incluír ou modificar aquelas que considere necesarias para garantir a conservación e integridade do monte*".

Ata a data, a diferenza do previsto para o resto dos actos de disposición, non se prevía ningún tipo de control por parte da Administración para constituír un dereito de superficie, o que resultaba ilóxico, xa que este é unha forma de cesión, e para estes o Regulamento de 1992 prevé esta esixencia.

O borrador tampouco establece a necesidade de solicitar autorización da Consellería competente, tan só a necesidade de notificarlle o contido do contrato; que é o único que terá que acreditar a comunidade cedente ante o notario autorizante, xa que a Administración non debe ditar ningunha resolución, nin emitir informe favorable; nin se establece un prazo para que a Consellería inclúa ou modifique as cláusulas. A posibilidade de que non conteste levaríanos a ter que agardar a estimación por silencio administrativo e o prazo semella excesivo.

C) Expropiación forzosa. Artigo 46

Non existen modificacións respecto da regulación actual.

Entendemos que o borrador debería conter a previsión de que a comunidade poida reinvestir as cantidades obxecto da expropiación en leiras que lle permitan substituír o monte expropiado. Os montes veciñais en man común están sendo obxecto de expropia-

⁵⁶ Esta cesión supera sempre os 30 anos previstos para as edificacións, salvo que para o eucalipto só se admita unha curta sen aproveitar os dous seguintes recepes (que son os mais produtivos), no caso de quercus robur entre 80 e 120 anos.

"Tablas de producción para los montes españoles" Ed. Fundación Conde del Valle de Salazar, Madrid 1999, autores Alberto Rojo, Juan Gabriel Álvarez, Roque Rodríguez Soalleiro e Alberto Madrigal.

Para Galicia existen as seguintes táboas,:

Táboa de produción para *Pinus pinaster* en Galicia, silvicultura multiproducto. Roque Rodríguez Soalleiro, 1985.

Táboa de produción para *Eucaliptus globulus* en Galicia dúas quendas. A. Fernández López, 1982.

Táboa de produción para *Eucaliptus globulus* en Galicia diferentes espaciamentos. A. Fernandez López, 1985.

⁵⁷ Art. 8.3 do Decreto 260/1992, do 4 de setembro, polo que se aproba o Regulamento para a execución da Lei 13/1989, do 10 de outubro, de montes veciñais en man común. "De común acordo, a comunidade veciñal e o titular do dereito e superficie poderán prorrogar o dereito, antes de caducar o prazo para o que foi establecido e sen superar aqueles fixados no nº 1."

cións constantes, que minguan a súa superficie sen que exista a posibilidade de reinvestir na adquisición de monte veciñal en man común. A pesar diso, as asembleas adoptan acordos para a adquisición de terreos coa vontade de que se integre no seu acervo patrimonial, e seguir aproveitándoo en man común. Estes bens non teñen acceso ao Rexistro da propiedade, escapan ao control da Administración forestal e do Xurado Provincial e non constan no Arquivo. Certo é que se trata normalmente de pequenas superficies, pero debería fomentarse a reposición do terreo expropiado.

D) Permutas. Artigo 47

A posibilidade de permutar monte veciñal en man común con terreos limítrofes regúlase por primeira vez no art. 8 da Lei 13/89, xa que a lei de 1980 só prevía a permuta entre montes veciñais limítrofes. Non se introducen novidades co borrador que incorpora á lei a esixencia de autorización da Consellería, que agora tan só se recolle no regulamento de 1992.

E) Arrendamentos. Artigo 48

"1. Os montes veciñais en man común poderán ser arrendados total ou parcialmente sempre que a duración non supere os trinta anos e as melloras e instalacións incorporadas tras o arrendamento sexan propiedade da comunidade veciñal ao remate do aluguer, sen compensación ningunha para o arrendatario.

2. A comunidade comunicará a intención de celebrar o contrato, e as estipulacións obxecto do mesmo, á Administración forestal, que poderá incluír ou modificar aquelas que estime necesarias para garantir a conservación e integridade do monte.

3. Salvo pacto en contrario, o arrendatario poderá desistir do arrendamento notificándollo ao arrendador con máis de seis meses de antelación á data de finalización do ano agrícola. De facelo así o arrendatario non terá obriga de indemnizar.

4. O aluguer reconducirase tacitamente se polo menos seis meses antes do remate do contrato ningún dos contratantes notifica ao outro a vontade de concluír o aluguer. Os períodos de tácita recondución terán unha duración non superior á pactada inicialmente no contrato.

*5. Nos demais o aluguer do monte suxeitarase á normativa vixente sobre arrendamentos rústicos"*⁵⁸.

A Lei 13/89 límitase no art. 4 a recoñecer a capacidade das comunidades titulares para realizar actos de disposición e administración, e debemos recorrer ao regulamento para que se regule especificamente, cunha limitación no seu prazo a un máximo de 11 anos que non prevía a lei, o que mereceu as críticas de autores como Díaz Fuentes⁵⁹. O borrador salva

⁵⁸ Art. 99 da Lei 2/2006, do 14 de xuño, de Dereito civil de Galicia: "Os arrendamentos de predios rústicos rexeranse polos pactos libremente establecidos entre as partes, polas normas deste capítulo así como polos usos e os costumes que lles sexan aplicables. No seu defecto, os arrendamentos de predios rústicos rexeranse polas normas do Código civil".

⁵⁹ Díaz Fuentes. Op. cit. páx. 110.

esa dificultade, e establece un prazo de duración que amplía a 30 anos, impondo a mesma condición de notificación á Administración forestal que ao dereito de superficie, coas mesmas dificultades que xa expuxemos. Beneficia á comunidade de montes propietaria a imposición, xa prevista para o dereito de superficie, de que "as melloras e instalacións incorporadas" sexan propiedade da comunidade veciñal ao remate do aluguer, sen compensación ningunha para o arrendatario.

F) Parcerías. Artigo 49

"A comunidade veciñal poderá subscribir contratos de parzarías respecto de todas ou algunha das parcelas do monte veciñal, respectando a normativa vixente sobre esta caste de contrato".

É un acerto a inclusión deste contrato dentro das facultades das comunidades de montes, e que ademais se simplifique remitíndose á lei reguladora deste negocio xurídico, neste momento, a Lei 2/2006, do 14 de xuño, de Dereito civil galego⁶⁰.

A celebración do contrato, que admite calquera forma, pero que debería documentarse como todos os demais, notarialmente, non precisa autorización da Consellería, nin tan sequera comunicación previa á súa celebración; pero deberase axustar, en canto o aproveitamento sexa forestal, aos instrumentos de xestión forestal⁶¹, e ás normas reguladoras do aproveitamento forestal ou gandeiro recollidos no borrador, polo que a explotación mesma estará suxeita ao control da Consellería competente.

Os comuneiros terán liberdade para pactar o prazo (art. 133 da Lei 2/2006), prórrogas (art. 134) e, en principio, o tipo de parcería que lles interesa.

Non debemos esquecer, con todo, que de pretendese un cambio de cultivo sería necesaria a autorización da Consellería, hoxe, de Medio Rural.

Poden constituír a parcería varias comunidades de montes, ou unha mancomunidade con terceiros, e repartir os froitos por partes alícuotas, o que quizais sería unha canle para resolver os problemas de gando solto no monte, e manter por outra banda, explotacións forestais compatibles noutras partes dos montes.

A parcería forestal permite á comunidade de montes, finalizado o contrato, conservar o plantado liquidando ao parceiro a parte que lle corresponda pola súa participación no arborado, valorado con independencia do solo.

Competencias da Administración.

Finalmente, a SECCIÓN 6ª do capítulo IV regula as competencias da Administración da Comunidade Autónoma, que en relación cos montes veciñais en man común, -no parágrafo 2 do art. 70-, serán practicamente as mesmas que as previstas na Lei 3/2004, do 23 de novembro, de montes e ordenación forestal, excepto a derradeira, relativa á defensa e xestión en caso de grave abandono ou extinción da comunidade veciñal, á cal o borrador dedica o art. 71.

⁶⁰ Arts. 127 a 146 Lei 2/2006, do 14 de xuño, de Dereito civil de Galicia.

⁶¹ Art. 89 do borrador.

Existe unanimidade na necesidade de intervención da Administración sobre aqueles montes que se atopan en situación de grave abandono. As propias comunidades de montes aplauden tal intervención, que xa a Lei 13/89 de montes veciñais en man común de Galicia regula nos seus arts. 27 a 30. Grandes extensións forestais, especialmente na Galicia interior, atópanse nesta situación. Non se trata de montes abandonados por falta de integrantes da comunidade titular, senón de montes que teñen unha comunidade titular que, coa súa actividade ou inactividade, prexudícano gravemente.

En palabras de Fernández García "*O estatuto xurídico da propiedade forestal, ademais de recoñecer dereitos ou facultades... grava aos seus titulares coa imposición dunha serie de deberes ou obrigacións que teñen por obxecto a protección deste recurso natural*"⁶². Conservalo e melloralo é un deber inescusable, e o seu incumprimento xustifica a intervención da Consellería competente en material forestal -hoxe Consellería do Medio Rural-, para declarar "por razóns de utilidade pública e interese xeral o estado de grave abandono ou degradación."

O borrador dinos que: "*1. O monte veciñal en man común entenderase en estado de grave abandono ou degradación se de modo manifesto se produce un incumprimento grave e sistemático das obrigas legais e estatutarias polos órganos representativos da comunidade veciñal, sofre unha grave deterioración ambiental, non é xestionado consonte os instrumentos de xestión forestal en vigor ou padece unha extracción abusiva dos seus recursos.*"

Fronte á Lei 13/89 que atendía só ao estado do monte, o borrador introduce como primeiro elemento da definición o incumprimento de obrigas legais e estatutarias polos órganos de representación da comunidade. Non debe ser así.

Aínda que o incumprimento destas obrigacións adoita ir aparelada coa desatención do monte, e pódese considerar indicio do seu estado de abandono, o certo é que a Consellería debe atender só ao estado do monte e os seus recursos, sen xeneralizar o control sobre o resto das obrigacións legais ou estatutarias que poidan ser de índole estritamente privada como a renovación dos órganos, celebración de asembleas en prazo, presentación de contas, renovación do censo de comuneiros, cuxo control e esixencia corresponde aos comuneiros, e respecto das que a Administración non debe ir máis alá das sancións administrativas que poidan proceder ou a non concesión de axudas.

Para determinar o estado de abandono ou degradación, o borrador prevé que a Consellería establecerá regulamentariamente e con carácter periódico os indicadores obxectivos que sirvan para a determinación do estado de grave abandono ou degradación dos montes, e amplía notablemente os criterios que rexen na actualidade:

a) Grao de incumprimento do funcionamento estatutario ou das obrigas legais pola comunidade veciñal de acordo con esta lei.

b) A superficie relativa afectada.

⁶² José Francisco Fernández García, " Los montes particulares en el derecho administrativo español", pág. 159. Thomsom Aranzadi.

c) O grao de incumprimento dous instrumentos de xestión forestal de acordo con esta lei.

d) O grao de manifesto desuso.

e) O carácter depredador das actividades extractivas dos recursos.

f) O perigo manifesto de degradación do solo.

g) A importancia ambiental das formacións forestais degradadas.

h) Calquera outro criterio que, no seu momento e de maneira xustificada, poida establecer a Administración competente en materia forestal.

Pero son dúas as novidades salientables desta nova regulamentación.

1º.- O art. prevé que, unha vez declarado o monte en estado de grave abandono ou degradación, a Consellaría competente pode optar por xestionar o monte directa ou indirectamente, fronte ao previsto na Lei 13/89 que só establecía a xestión directa. É posible, pois, a cesión do monte a empresas forestais, o que imporá a rendibilidade económica sobre outros criterios ambientais e impedirá a recuperación do monte pola comunidade ata o remate do prazo correspondente á quenda máis longa de explotación madeirable especificada no instrumento de xestión forestal do monte, ou ata o prazo de 10 anos para o resto de explotacións ou actividades, salvo acordo entre as partes, o que pode diferir no tempo tal recuperación por períodos superiores aos 30 anos, como vimos ao falar do dereito de superficie.

2º.- Aínda mais salientable é que a intervención da Administración non se limita á xestión do monte, senón que a converte nunha auténtica confiscación.

Os veciños non só son privados da xestión do monte e o seu control, extremo xustificado se non o atenden razoablemente, senón tamén dos beneficios que xere. Se a lei vixente impón á Consellería a obriga de render contas á comunidade e⁶³ entregar os beneficios a esta, unha vez deducidos os gastos e investimentos, o borrador establece que a Consellería poderá investir os beneficios en montes de xestión pública, esixíndolle unicamente a publicación anual da conta de resultados, para que a comunidade propietaria os poida coñecer.

A Administración aprópiase así dos rendementos que corresponden única e exclusivamente aos veciños integrantes da comunidade, impedindo de feito a recuperación do monte por estes, xa que para a reversión da xestión do monte pretende esixir un compromiso notarial da Xunta Provisional de "asunción do estado contable do monte e do instrumento de xestión forestal vixente", ou de non habelo, de elaborar un que deberá ser aprobado pola Consellería competente en materia forestal. Con isto, pretende que os veciños que intenten xestionar adecuadamente o monte garantan, co seu propio patrimonio, as posibles débedas contraídas pola Administración para a xestión do monte, mais non lles entregan os beneficios que xere.

A declaración de grave abandono ou degradación tan só debe conferir a xestión do monte á Consellería competente, non a incautación dos rendementos aos veciños que integran a comunidade. A lei asturiana, optou pola mesma fórmula que a Lei 13/89 entregando os beneficios á comunidade de montes titular.

⁶³ Art. 30 da Lei 13/89.

Tan importante é a boa xestión dos veciños, como que a protección e o control da Administración sexa axeitada. Neste sentido queremos rematar coas verbas de Daniel García Ramos na conferencia do I Congreso da Organización galega de comunidades de montes veciñais en man común en Poio:

"Se sostemos (e eu propúgnoo dun xeito contundente) a privacidade (isto é a privacidade dominical e dos aproveitamentos dos montes veciñais polos veciños) non podemos esquecer que os montes veciñais constitúen, así mesmo, uns bens nos que está ínsita unha dimensión consubstancial de interese público. Isto implica que o carácter de propiedade privada dos montes veciñais tense que harmonizar, tense que cohonestar coas finalidades públicas e os intereses sociais, dependentes dunha boa e axeitada xestión por parte dos seus lexítimos titulares -as comunidades de veciños-. Xustifícase así como necesaria unha intervención dos poderes públicos e, en concreto, da Administración; intervención que será a mínima necesaria como punto referencial de garantía para o cumprimento daqueles fins públicos, que se concreta nunha actuación administrativa simplemente cautelar co fin de impedir agresións á titularidade dominical dos veciños, pero así mesmo, evitar unha explotación abusiva ou un abandono coa deterioración dos mesmos. Isto esixe que as comunidades veciñais tomen conciencia responsable dos seus dereitos pero tamén dos seus deberes, conciliando os seus propios intereses e os públicos, que non teñen por que ser contrapostos".