



Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo  
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)

<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

## INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA:  
MEDIANERÍA

### SUMARIO:

1. **NORMATIVA**
  - a. Código Civil
2. **DOCTRINA**
  - a. CONCEPTO
  - b. NATURALEZA JURÍDICA
3. **JURISPRUDENCIA.**
  - a. Límite al Derecho de Propiedad.
  - b. Medianería y Colindancias diferencias.
  - c. Medianería: Obligación o Facultad.
  - d. Medianería. Inmuebles separados por río. Inexistencia.



## DESARROLLO:

### 1. NORMATIVA

#### a. Código Civil<sup>1</sup>

ARTÍCULO 386.- La pared que sirve de separación entre edificios, patios o jardines, y las cercas, zanjas o acequias abiertas que haya entre diversos predios se presumen medianeras, si no hay título o señal que demuestre lo contrario.

ARTÍCULO 387.- Hay signo contrario a la medianería:

- 1.- Cuando sólo de un lado de la pared hay edificio o ventanas.
- 2.- Cuando conocidamente toda la pared, cerca, zanja o acequia, está hecha sobre el terreno de una de las fincas.
- 3.- Cuando las cercas que encierran completamente una heredad, son de distinta especie de las que tienen las heredades vecinas en los otros lados no contiguos.
- 4.- Cuando la tierra o broza sacada de la zanja o acequia para abrirla o limpiarla, se halla sólo de un lado, a menos que la inclinación del terreno lo hubiere exigido así.

En todos estos casos se presume que la propiedad de la pared, cerca, acequia o zanja pertenece exclusivamente al dueño de la finca que tiene a su favor estos signos exteriores.

ARTÍCULO 388.- La reconstrucción y las reparaciones de la pared, cerca, zanja o acequia medianera son de cargo de los que a ella tienen derecho, proporcionalmente a lo que a cada uno corresponda.

ARTÍCULO 389.- Todo copropietario puede edificar junto a una pared medianera, y hacer descansar en ella tirantes o carreras, cogiendo todo el grueso de la pared menos un decímetro, pero queda al vecino el derecho de hacer descabezar el tirante hasta reducirlo a media pared, cuando le convenga apoyar otra construcción en el mismo lugar.

ARTÍCULO 390.- Todo copropietario puede hacer levantar la pared medianera hasta donde lo permitan los reglamentos generales o locales, pero debe pagar él solo el gasto de la mayor altura, e indemnizar al vecino cualquier perjuicio que le ocasione.



ARTÍCULO 391.- Si la pared medianera no se hallare en estado de sufrir la mayor altura, el que quisiere levantarla deberá reedificarla enteramente a sus expensas, y lo que exceda de espesor deberá tomarse de su lado.

ARTÍCULO 392.- El vecino que no ha contribuido a la mayor altura, puede adquirir la medianería en ella, pagando la mitad del suelo que ocupe el mayor espesor y la mitad de lo que haya costado.

ARTÍCULO 393.- Sin consentimiento del otro, ninguno de los vecinos puede hacer excavación en el cuerpo de una pared medianera ni apoyar ni arrimar obras, ni hacer cosa alguna que perjudique los derechos del condueño.

ARTÍCULO 394.- Si uno de los dueños de la cerca, zanja o acequia medianeras lo exige, el cuidado y la conservación de la divisoria común podrán repartirse proporcionalmente entre los propietarios, según la extensión de ella.

## **2. DOCTRINA**

### **a. CONCEPTO**

"Se llama medianería (o propiedad por mitad) la indivisión que existe en los cerramientos, tales como paredes, setos, y fosos que separan heredades contiguos."<sup>2</sup>

"Habrá medianería cuando el condominio de indivisión forzosa se refiera a objetos en el límite separativo de dos heredades contiguas pertenecientes a distintos propietarios."<sup>3</sup>

### **b. NATURALEZA JURÍDICA**

"Como lo terminamos de poner de relieve, la medianería es un condominio de indivisión forzosa. No siempre fue considerado así. Antiguos autores han sostenido que la propiedad del muro estaría dividida por mitad en el sentido del espesor, de tal modo que se atribuía a cada uno la propiedad exclusiva de aquella mitad que daba sobre su fundo."<sup>4</sup>

## **3. JURISPRUDENCIA.**

### **a. Límite al Derecho de Propiedad.**



"la medianería guarda una íntima relación con el derecho de propiedad, dado que ella constituye un límite a ese derecho".<sup>5</sup>

## **b. Medianería y Colindancias diferencias.**

"VII. El artículo 407 del Código Civil establece "No pueden abrirse ventanas ni balcones que den vista a las habitaciones, patios o corrales del predio vecino, a menos que intervenga una distancia de tres metros." La ley en forma expresa establece la prohibición para abrir ventanas a menos de tres metros del patio del vecino y en este proceso se ha establecido sin ninguna duda que los ventanales de la demandada se encuentran a una distancia de noventa y un centímetros y cincuenta milímetros de distancia, por lo que contravienen esa norma que prohíbe la construcción de los mismos a menos de tres metros. El tratadista Rafael Rojina Villegas indica que "La vecindad, la colindancia y la medianería, constituyen estados naturales que el derecho regula y que producen, por lo tanto, consecuencias jurídicas...hay una jerarquía en la producción de efectos jurídicos, hay una mayor intensidad en la medianería, que en la colindancia o en la vecindad...pero sí hay la colisión de derechos que en ocasiones surge por el hecho de la vecindad. A su vez, la colindancia, es más enérgica que la vecindad, por el dato espacial de la unión de los predios que está simplemente separados por algo como un muro, una zanja, una cerca que los divide...Los Códigos Civiles tratan en un conjunto de reglas generales, principalmente de imponer obligaciones de no hacer de carácter real, a los colindantes. Por ejemplo...se regularon las distancias que conforme a la ley se requiere para ciertas construcciones y plantaciones y las luces y vistas conforme a la ley pueden tenerse en la propiedad del vecino. Estos preceptos en realidad...son limitaciones al dominio que crean obligaciones, principalmente de no hacer, pero de carácter real, es decir, son obligaciones que se imponen al propietario o al poseedor en su carácter de propietario o poseedor y en tanto que sea propietario o poseedor. No son de la persona en su individualidad propia, como una relación jurídica de crédito en que el deudor en su calidad de tal, como deudor, responde. En cambio, la obligación de no construir cerca de la pared del vecino, pozos, cloacas, acueductos, hornos, fraguas, de no plantar árboles sino a dos metros de distancia de la heredad contigua, es obligación que se impone al propietario como propietario o al poseedor como poseedor, y que deja de ser obligación del sujeto en cuanto que deja de ser propietario o poseedor. Asimismo, son obligaciones que siguen a la cosa, como metafóricamente se ha dicho para las obligaciones reales o propter rem...Estas obligaciones generalmente se caracterizan como de no



hacer...En cambio, las obligaciones impuestas por la vecindad o por la colindancia, son recíprocas, no puede hablarse de predio dominante o del predio sirviente, es siempre obligación idéntica para los propietarios de los predios;...no abrir ventanas sobre la pared limítrofe, sino a determinada distancia y con determinados requisitos...esto es igual para todos los predios...Por esto existe un conjunto de reglas que se han hecho ya tradicionales en cuanto imponen esas obligaciones de no hacer a que nos referíamos, a fin de impedir obras o actividades, que puedan resultar perjudiciales o molestas para el vecino, y entonces se concede la acción negatoria como acción real ("Procederá la acción negatoria para obtener la declaración de libertad o la reducción de gravámenes de bien inmueble y la demolición de obras o señales que importen gravámenes..." Diccionario de Derecho Procesal Civil. Eduardo Pallares.) para impedir la obra, la construcción o la actividad misma, como ocurre...a través del interdicto de obra nueva o de la acción real negatoria, supongamos para destruir la construcción que se hubiese ejecutado no respetando las distancias que exige el Código Civil...Esto sería el régimen protector de las relaciones de vecindad, mediante una acción real encaminada a impedir la lesión en el derecho del vecino, y no simplemente buscar la compensación mediante el pago en dinero o en especie del daño sufrido." (Derecho Civil Mexicano. Rafael Rojina Villegas. Tomo III. pg 493-508)".<sup>6</sup>

"III.- Este proceso se origina en las diferencias que se han dado entre las partes en relación con la pared colindante entre sus propiedades. Ha quedado debidamente acreditado que no se trata de una pared medianera, pues le pertenece a la ahora Sucesión actora al encontrarse en su totalidad sobre su terreno. Sobre el particular el artículo 386 de nuestro Código Civil dispone que: "La pared que sirve de separación entre edificios, patios o jardines, y las cercas, zanjas o acequias abiertas que haya entre diversos predios se presumen medianeras, si no hay títulos o señal que demuestre lo contrario." Y en el artículo siguiente, es decir el 387 del mismo cuerpo de leyes se señala cuales son los signos contrarios a la medianería, expresándose en el inciso 2º: "Cuando conocidamente toda la pared, cerca, zanja o acequia, está hecha sobre el terreno de una de las fincas."- A mayor abundamiento el Reglamento de Construcciones, que es el Artículo 3º del Acta de Sesión de Junta Directiva del I.N.V.U. NO 3822 de 4 de mayo de 1987, en el Artículo I. 3.- define la pared medianera como: "La que sirve de separación entre edificios, patios o jardines, pero que pertenece a ambos colindantes.".- De acuerdo con la petitoria que contienen las dos demandas aquí acumuladas, se pretende que se obligue a la demandada a construir una doble pared o en su defecto



que se indemnizen los daños y perjuicios causados, sin embargo ese reclamo no es procedente contra la señora Ligia Calvo Solís, quien adquirió su inmueble ya con la casa de habitación en él construida, por venta que le hiciera la compañía Viviendas y Desarrollos Sociedad Anónima, pues la responsabilidad por la construcción le corresponde a esta Sociedad de conformidad con lo prescrito por el artículo 1185 del Código Civil, y en consecuencia el rechazo de la demanda en cuanto a este extremo petitorio se confirmará por las razones recién expuestas en vista de que se demandó a la persona equivocada".<sup>7</sup>

### **c. Medianería: Obligación o Facultad.**

"IV.- Sin ser la misma cosa, la medianería es análoga a la copropiedad que se rige POR LA DISPOSICION DE QUE NINGUN PROPIETARIO ESTA OBLIGADO A PERMANECER EN COMUNIDAD CON SU CONDUENÑO, Y PUEDE EN TODO TIEMPO EXIGIR LA DIVISION (salvo excepciones), contenida en el artículo 272 del Código Civil. En el presente caso, no quedó demostrado que la actual cerca divisoria que deslinda los fundos por el rumbo norte-sur, SEA MEDIANERA. Si, según el numeral 272 citado, ningún propietario está obligado a permanecer en comunidad con su condueño, menos podría estar obligado a entrar en ese régimen contra su voluntad. Lo mismo puede afirmarse de la medianería que resulta análoga al régimen de copropiedad. Si la cerca divisoria entre los lotes no es medianera, NO PUEDE LA ACTORA EXIGIRLE A LA DEMANDADA ENTRAR EN ESE REGIMEN. A eso conduciría el obligar a la demandada a contribuir con los gastos de construcción de una tapia o pared divisoria con sustento en lo que disponen los artículos 303 y 304 del Código Civil. Si de acuerdo con el numeral 303 se le obligara a contribuir con esos gastos, se le estaría obligando también, como corolario necesario, a entrar en el régimen de medianería. POR OTRA PARTE, SIENDO LA RENUNCIA A LA MEDIANERIA UNA FACULTAD OTORGADA POR EL ARTICULO 304 IBIDEM A QUIEN NO QUIERA CONTRIBUIR CON LOS GASTOS DE CONSTRUCCION DE LA PARED O TAPIA, NO PODRIA CONSTITUIRSE ENTONCES, EN UNA OBLIGACION A SU CARGO. EN OTRAS PALABRAS O ES UNA FACULTAD O ES UNA OBLIGACION, Y EN ESTE CASO ESTAMOS ANTE UNA FACULTAD".<sup>8</sup>

### **d. Medianería. Inmuebles separados por río. Inexistencia.**

"Cuando [a] dos inmuebles los separa un río, no puede afirmarse que en realidad sean colindantes entre sí, porque los cauces de las corrientes de agua de dominio público son propiedad nacional de acuerdo con el inciso 3 ) del artículo 3 de la Ley de Aguas número 276 del veintisiete de agosto de mil novecientos cuarenta y dos y



sus reformas, en igual sentido, en cuanto a las aguas que discurren por los ríos, se dispone en el inciso IV del artículo primero de esa misma Ley. El único derecho que tienen los propietarios de fincas que colindan con un río es el establecido en el artículo 11 de la Ley de repetida cita, que dice: Mientras las aguas corran por cauces naturales y públicos y no lo impida una concesión particular, todos podrán usar de ellas para beber, lavar ropas, vasijas y cualesquiera otros objetos, bañarse y abrevar o bañar caballerías o ganado, con sujeción a los reglamentos de policía. [...] Siendo así, la cerca que construyó el actor en propiedad de la demandada, lo fue en inmueble ajeno y por ello, no podría obligarse a ésta a construir o reconstruir por cuenta de aquél en su finca, la que fue quitada por orden de la Alcaldía [...], porque ello implicaría violar el derecho de propiedad absoluta consagrado en el artículo 264 del Código Civil, ya que la propiedad y cada uno de los derechos especiales que comprende no tienen más límites que los admitidos por el propietario y los impuestos por la ley, artículos 266 y 383 ibídem. En lo que a cercas se refiere, en relación con inmuebles ubicados en zonas rurales, las limitaciones impuestas por la Ley a la propiedad, se encuentran establecidas en la Ley de Cercas Divisorias y Quemadas número 121 de veintiséis de octubre de mil novecientos nueve, que se refiere a fundos colindantes, sea a cercas medianeras que no es el caso de autos, pues como se dijo, las fincas de actor y demandado en realidad no colindan, ya que a ambas las separa un río y en ese caso la colindancia es con éste. En casos como el presente cada propietario del inmueble debe construir su cerca en la totalidad de la colindancia con el río si es que pretende que los ganados del vecino no se le introduzcan en su predio, aprovechando eso sí, la topografía del terreno para dejar acceso al río con el objeto de aprovechar sus aguas para los usos establecidos en el inciso 3 ) del artículo 3 de la citada Ley de Aguas, siempre y cuando se tomen las medidas del caso, como sería la construcción de compuertas, para evitar que sus ganados no penetren en el fundo del vecino. Ahora bien, como en el caso de autos lo que pretende el actor es que la demandada restituya la cerca que él construyó en su propiedad o que le cancele a él los gastos de tal construcción, debe confirmarse, por las razones dichas, la sentencia apelada en cuanto deniega tal pretensión; igualmente debe de confirmarse la misma en cuanto deniega la petitoria en el sentido de que la demandada debe de construir su parte proporcional de cerca o que le pague el valor de la misma en caso de que tenga que construirla él, ya que como se dijo, en realidad, en el caso de autos, no se trata de una cerca medianera y por ello no se encuentra en ninguno de los supuestos de la Ley de Cercas Divisorias y Quemadas citada."<sup>9</sup>



## FUENTES CITADAS

- <sup>1</sup> Código Civil. Ley N° 63 del 28 de setiembre de 1887. Arts. del 386 al 394.
- <sup>2</sup> Colin y Capitant. Citado por Sotela (Rogelio). La Comunidad de bienes. Revista de Ciencias Jurídicas, San José, N° 17, junio 1971, p.41. (Localización: Biblioteca Facultad de Derecho signatura: 340 R)
- <sup>3</sup> Spota (Alberto). Tratado de Medianería, Buenos Aires, Librería y Casa Editora, 2ª edición, 1938, p.14. (Localización: Biblioteca Facultad de Derecho signatura: 346.4/S765t2)
- <sup>4</sup> Spota (Alberto). Tratado de Medianería, Buenos Aires, Librería y Casa Editora, 2ª edición, 1938, p.15. (Localización: Biblioteca Facultad de Derecho signatura: 346.4/S765t2)
- <sup>5</sup> Tribunal Superior Segundo Civil, Sección Primera. Resolución 414-2002 de las nueve horas del veinticinco de octubre del dos mil dos.
- <sup>6</sup> Tribunal Superior Segundo Civil, Sección Primera. Resolución 98-386 de las nueve horas treinta y cinco minutos del quince de octubre de mil novecientos noventa y ocho.
- <sup>7</sup> Tribunal Superior Segundo Civil, Sección Primera. Resolución 95-276 de las catorce horas diez minutos del veintiocho de julio de mil novecientos noventa y cinco.
- <sup>8</sup> Tribunal Superior Segundo Civil, Sección Primera. Resolución 95-396 de las nueve horas treinta minutos del veinticuatro de noviembre de mil novecientos noventa y cinco.-
- <sup>9</sup> Tribunal Superior Agrario. Resolución 89-827 de las nueve horas con veinte minutos del diecisiete de octubre de 1989.