

Condominio

Art. 2673 El condominio es el derecho real de propiedad que pertenece a varias personas, por una parte indivisa sobre una cosa mueble o inmueble

Características

Pluralidad de sujetos: deben concurrir dos o mas personas como titulares del derecho, de no ser así habría dominio y no condominio.

Las personas pueden ser de existencia visibles o personas jurídicas, pueden ser condóminos varias sociedades. O varias personas físicas.

En cuanto al numero de titulares, no hay límite alguno. Sin embargo suele constituirse en un número reducido de personas.

Unidad de objeto: debe recaer sobre una cosas ciertas y determinadas, pero si éstas son varias, todas pertenecen simultáneamente a los distintos condóminos, sin que se pueda deslindar la parte material de cada uno, ni establecerse, cuando haya varios objetos, cual corresponde a uno y a otros ya que todos los objetos son tratados como una unidad.

Por ejemplo: se tiene por objeto ganados cada comunero no es titular, por ejemplo, de la mitad del total de los animales, sino condómino sobre el todo. El derecho de propiedad esta dividido entre todos, pero la cosa es indivisible.

Ausencia de una cuota material: cada comunero es titular de una cuota o parte indivisa, abstracta, alícuota y expresada en cifras. No se identifica con una parte material sobre la cosa, sino con una porción ideal. (una mitad o un tercio) sin que se pueda establecer sobre la cosa que parte de ella corresponde a un condómino y cual a otro.

Comparación con otras figuras.

• Propiedad colectiva:

En ella pertenece a un grupo familiar, pero no a sus miembros. La diferencia fundamental con el condominio radica en que este el sujeto es plural; en la propiedad colectiva es único.

• Sociedad:

Principales diferencias:

- La sociedad se constituye por acuerdo de voluntades de los socios; el condominio reconoce sólo como fuente, no solo el contrato sino también el testamento, la ley y la prescripción adquisitiva.
- La sociedad es persona jurídica; el condominio no hace nacer un nuevo sujeto distinto de los condóminos.
- El objeto del condominio siempre es la cosa; la sociedad puede ser titular además de derechos.
- El condominio se puede dividir en cualquier momento la cosa común; la sociedad se extingue por el vencimiento del plazo por el cual fue formada y por las causales determinadas por la ley y por las partes.
- La administración de la sociedad civil corresponde a los socios indistintamente; en el condominio, la ley fija el régimen.
- El condómino puede enajenar libremente su parte indivisa; el socio de la sociedad, necesita el

consentimiento de los socios.

- Los acreedores de los condóminos pueden embargar y vender la parte indivisa antes de la partición de la cosa común; en las sociedades, salvo las de responsabilidad ilimitada o por acciones, solo pueden cobrarse sobre las utilidades y la cuota de liquidación.
- Los condóminos pueden liberarse de contribuir a los gastos de conservación y reparación de cosa común mediante el abono; figura ajena en la sociedad.
- La muerte de un condómino carece de incidencia; la sociedad civil compuesta por dos personas queda disuelta y la comercial colectiva, en comandita simple, de capital e industria resuelve parcialmente el contrato.
- **Indivisión hereditaria:**
- el condominio cae sobre cosas determinadas; la comunidad hereditaria, sobre la masa de bienes, quedando excluido los créditos y las deudas que se dividen de pleno derecho entre los herederos, en proporción a la parte por la que cada uno es llamado a la herencia.
- En el condominio prevalece la voluntad de la mayoría; en el otro no.
- El condominio se origina por contrato, testamento o la ley, la otra por la muerte.
- El juez competente en la partición hereditaria es el último domicilio de la persona, el otro donde está la cosa. En el condominio es competente el del lugar donde se encuentre situada la cosa común. Art. 5 inc. 1º del Código procesal.
- en el condominio se puede pactar la indivisión por cinco años renovables por igual plazo o puede ser impuesta por el donante o testados (Art. 2693), en la indivisión hereditaria se puede pedir en cualquier tiempo la partición

Constitución del condominio

Casos o fuentes enumeradas en el **artículo 2675**

el condominio se constituye por contrato, por actos de última voluntad, o en los casos que la ley designa.

Fuentes

- contrato: cuando dos o mas personas adquieren conjuntamente una cosa. El contrato puede ser oneroso o gratuito. También tiene origen contractual el condominio que nace cuando una persona enajena una parte de una cosa propia, en este caso se extingue el dominio que tenía sobre el todo, para dar nacimiento a un condominio en el que únicamente le corresponderá una parte indivisa. Cuando el objeto es un inmueble se requiere para su constitución la escritura pública, y la inscripción en el Registro de la propiedad para su oponibilidad a terceros.
- Acto de última voluntad: cuando en un testamento se deja un legado de cosa determinada a favor de varias personas. No nacerá si el testamento contiene institución de herederos de más de una persona., o si se trata de una sucesión intestada diferida a favor de dos o más herederos, ya que el derecho de éstos no recae sobre cosas determinadas sino sobre una universalidad de bienes, naciendo la comunidad o indivisión hereditaria.
- La ley: hay condominio de origen legal cuando nace como consecuencia de una disposición legal, independientemente de la voluntad de los particulares, ejemplo el condominio por confusión de límites.
- La prescripción: la enumeración del Art. 2675 No es taxativa, es posible que el condominio nazca como consecuencia de la usucapión, ejemplo: cuando dos o más personas poseen un inmueble en común. Esta coposesión durante 10 años, contando con justo título y buena fe (Art. 3999) o durante 20 años, si faltan uno o ambos requisitos (Art. 4015) conduce a la adquisición del condominio por prescripción breve o larga.

Clases de condominio

- condominio normal: lo caracteriza la posibilidad de que cualquiera de los condóminos pueda pedir en cualquier momento la división de la cosa común provocando la extinción del estado de comunidad Art. 2692 esto es lo que lo diferencia de la otra clase de condominio.

- Condominio forzoso: los condóminos se hayan impedidos de demandar la partición sea porque la ley no se los permite o como en la medianería, sea porque lo prohíbe una estipulación temporal pactada por ellos mismos o porque les ha sido impuesta por el testador.
- **Condominio sin indivisión forzosa:**

- **Facultades de los condóminos**

Debe distinguirse entre la parte indivisa y la común; en la primera son amplias, ya que se considera son las propias de un dueño, las segundas son sumamente restringidas, la única facultad sin limitaciones es la solicitud de partición en cualquier momento.

Respecto de la parte indivisa:

- Principio general:

Art. 2676: "cada condómino goza, de su parte indivisa, de los derechos inherentes a la propiedad, compatibles con la naturaleza de ella, y puede ejercer sin consentimiento de los demás propietarios".

- Enajenación, derecho de los acreedores:

Art. 2677: "cada condómino puede enajenar su parte indivisa y sus acreedores pueden hacerla embargar y vender antes de hacerse la división de los comuneros".

El condómino puede, sin consentimiento de los demás, disponer de su parte indivisa como mejor le parezca. Los acreedores particulares del comunero pueden embargar y ejecutarla parte indivisa.

- Constitución de hipotecas:

Art. 2678: "cada uno de los condóminos puede constituir hipoteca sobre la parte indivisa en un inmueble común, pero el resultado de ella queda subordinado al resultado de la partición, y no tendrá efecto alguno en el caso en que el inmueble toque en lote a otro copropietario, o le sea adjudicado en licitación".

El condómino puede gravar con hipoteca el inmueble común en la medida de su parte indivisa, pero la suerte de ese derecho queda subordinada al resultado de la partición, y no tendrá efecto alguno si al realizarse la partición el inmueble gravado le toca a otro condómino distinto del constituyente. Si le corresponde a éste, la hipoteca subsiste limitada a la parte indivisa (Art. 3124).

El acreedor hipotecario puede hacer valer sus derechos sin necesidad de esperar la partición, ya que si el código faculta al acreedor quirografario este más aun (Art. 2677). En caso de partición el acreedor hipotecario debe ser notificado, ya que esta puede desaparecer, a efectos de controlar y tomar medidas para salvaguardar su derecho.

- Constitución de usufructo, uso y habitación

El Art. 2843 faculta al condómino a constituir usufructo, también podrá gravar la cosa en la medida de la parte indivisa, con uso y habitación (Art. 2949); no así con servidumbre.

En cuanto a la constitución de derechos personales, no se puede alquilar ni siquiera la parte indivisa sin consentimiento de los demás.

- Acciones posesorias y petitorias

El condómino puede ejercer , tanto contra otro condómino como respecto de terceros, todas las defensas posesorias (Art. 2489). En cuanto a las reales, puede promover la acción reivindicatoria. Si es contra otro condómino, la medida de la acción es la parte indivisa (Art. 2761). Contra un tercero está facultado para reivindicar toda la cosa (Art. 2679).

Las acciones confesaria y negatoria pueden ser entabladas por el condómino sin el concurso de los demás y la sentencia perjudicará o aprovechará a todos.

Sobre la cosa común:

- Principio general

Art. 2680: "ninguno de los condóminos puede sin el consentimiento de todos, ejercer sobre la parte común ni sobre la menor de ella, físicamente determinada, actos materiales o jurídicos que importe el ejercicio actual e inmediato del derecho de propiedad. La oposición de uno bastará para impedir lo que la mayoría quiera hacer a este respecto".

El Art. 2684 parece sentar un criterio diverso: "todo condómino puede gozar de la cosa común conforme al destino de ella, con tal que no la deteriore en su interés particular". El condómino puede realizar actos materiales de goce, con la sola limitación de respetar el destino y de no deteriorar la cosa en su propio interés.

Hay que interpretarlas considerando al Art. 2680 como principio general; los actos materiales están permitidos mientras ninguno ejercite el derecho a veto, aun cuando el comunero respete el destino y no lo deteriore. Avala esta interpretación el Art. 2699.

- Actos materiales

Podrán realizarse con el consentimiento expreso o tácito de todos los condóminos.

- Actos jurídicos

Art. 2682: "el condómino no puede enajenar, constituir servidumbres, ni hipotecas con perjuicio del derecho de los copropietarios. El arrendamiento o el alquiler de hecho por alguno de ellos es de ningún valor".

Le está prohibido al condómino: a) enajenar la cosa; b) establecer servidumbres; c) constituir usufructo, uso y habitación; d) gravar con hipoteca; e) dar en locación. Sin embargo puede ser parcial o totalmente eficaz, si por el resultado de la división le tocare toda la cosa en su lote (Art. 2683). Ej.: la hipoteca constituida sobre cosa común, en principio es nula, pero si de la partición le toca esa cosa en su lote, se torna válida.

- **Obligaciones de los condóminos**

Contribución a los gastos de reparación y conservación:

Art. 2685: "todo condómino puede obligar a los propietarios en proporción de sus partes a los gastos de conservación o reparación de la cosa común; pero puede librarse de esa obligación por el abandono de su derecho de propiedad".

Este derecho puede ser ejercido cuando el condómino es requerido para contribuir al pago y no cuando el gasto ya ha sido hecho.

No procede el abandono si la reparación ha debido efectuarse como consecuencia de un hecho culposo del condómino que pretende liberarse. La parte abandonada acrecienta a los demás condóminos en proporción a

sus cuotas.

Si el gasto se hubiera realizado y el condómino obligado al pago se niega a hacerlo efectivo (Art. 2686): "no contribuyendo el condómino o los condóminos, pagarán los intereses al propietario que los hubiese hecho, y este tendrá derecho a retener la cosa hasta que se verifique el pago". Se debe también el capital.

Deudas contraídas en pro de la comunidad:

Si la deuda fue contraída por un condómino, está obligado frente al acreedor el que contrajo la deuda y este tendrá acción contra todos los demás para el reembolso de lo que hubiere pagado (Art. 2687).

Si la deuda ha sido contraída por todos sin expresarse la participación que a cada uno pertenece en la comunidad y sin pactarse la solidaridad, frente al acreedor responden todos por partes iguales, sin perjuicio de acción de reembolso de unos contra otros para que les abonen lo que hayan pagado de más, en relación a la cuota que les corresponde (Art. 2688).

Si al contratar han manifestado la parte de cada uno en la comunidad, responderán en proporción a esa parte. Y si hubiese pactado la solidaridad puede exigir a cualquiera la totalidad de la deuda, reconociéndose al que pagó la acción de repetición.

Cargas reales que graven la cosa común:

Art. 2689: "en las cargas reales que graven la cosa, como la hipoteca, cada uno de los condóminos está obligado por el todo de la deuda". La jurisprudencia ha aplicado esta disposición al pago de impuestos, tasa de alumbrado, barrido y limpieza, contribución de mejoras, etc. Cada condómino responde por el todo de la deuda, porque impone en este caso la solidaridad. A ello no es ajena la indivisibilidad de la carga, pero la indivisibilidad por el todo, aunque se funde en dicha indivisibilidad, no es consecuencia de la misma.

Supongamos que los condómino en su totalidad han constituido una hipoteca sobre el inmueble común. En caso de incumplimiento, como la hipoteca es indivisible, todo el inmueble y cada parte de él quedan afectados al pago de todo el crédito y cada parte del mismo (Art. 3112).

Si no existiera el Art. 2689, el acreedor hipotecario no podría demandar a cualquier condómino por el todo de la deuda, porque la indivisibilidad de la hipoteca es independiente de la divisibilidad o indivisibilidad de la deuda garantizada.

Cada uno de los deudores no está obligado a abonar más que su parte, sin que ello lo faculte para reclamar una cancelación parcial de la hipoteca, hasta que la deuda no esté totalmente pagada (Art.3188).

No solo todo el inmueble sigue afectado a la hipoteca hasta que el acreedor haya sido satisfecho, sino que además, este está habilitado para demandar a cada condómino por el todo de la deuda. Si subastando el inmueble queda un saldo impago, al haberse extinguido la carga, desaparece la solidaridad y cada uno responde por su parte, pues tal solidaridad se funda en el carácter indivisible de aquella.

Plenario cámara civil: "...cuando la carga real es indivisible, cada uno está obligado por el todo... Por ultimo y como el Art. 701 requiere que la solidaridad sea declarada expresamente por la ley, se concluye que los deudores hipotecarios y condóminos no responden solidariamente.

Caso de insolvencia de algún condómino:

Art. 2690: "cuando entre los condóminos hubiere algún insolvente, su parte de la cosa debe repartirse entre los otros en proporción del interés que tengan en ella, y según la cual hubieren contribuido a satisfacer la parte del

crédito que correspondería al insolvente".

Los condóminos que han pagado la deuda toman a su cargo la cuota del insolvente en dicha deuda y, además, se reparten entre ellos su parte de la cosa.

Deudas por rentas o frutos y por daños:

(Art. 2691), si un condómino ha percibido la totalidad de los frutos producidos por la cosa común, es deudor de los demás en proporción a sus respectivas cuotas. Igualmente responde por los daños que hubiese causado (Arts. 1077 y 1109).

• ADMINISTRACIÓN DE LA COSA COMÚN

Situaciones que dan lugar a la aplicación de las normas del Cód. Civ.:

Art. 2699: "siendo imposible la calidad de la cosa común o por la oposición de los condóminos, el uso o goce de la cosa común o la posesión común, resolverán a todos, si la cosa debe ser puesta en administración, o alquilada o arrendada".

Situaciones que pueden conducir al régimen de administración:

- Cuando la cosa no es susceptible de uso común, en razón de su propia naturaleza, Ej., casa con reducidas comodidades y sus respectivas familias son numerosas.
- Cuando la cosa es susceptible o no de uso común, pero algunos condóminos ejercen el ius prohibendi.

Si se da una de las situaciones citadas y si ninguno opta por la partición rige el 2699. Las alternativas que este propone son: explotación por administración o arrendamiento de la cosa común.

Quórum y mayoría: caso de empate:

El quórum son todos (2699). Concordante con el Art. 2703: "ninguna determinación será válida, si no fuese tomada en reunión de todos los condómino o de sus legítimos representantes". Según la corriente moderna no es necesaria la participación efectiva de todos los condóminos, siendo suficiente que se los haya citado para intervenir. Se trata de evitar que la ausencia de algún condómino pueda frustrar el juego de los demás.

La mayoría requerida para decidir es la absoluta (Art. 2705). Dicha mayoría no es numérica, o sea que no se cuenta por persona, sino en proporción al valor de la parte de cada condominio en la cosa común, aunque corresponda a uno solo (2704).

Si hubiera empate, puede recurrirse a la decisión arbitral. Si no se opta por esto lo puede decidir un juez a pedido de cualquiera de los condóminos, pero con audiencia de los demás (2706).

Quienes pueden ser designados administradores:

Si la asamblea de condóminos resuelve la explotación de la cosa común por el régimen de administración, designa un administrador. Puede ser uno de los condóminos o en un tercero.

El administrador es considerado como mandatario. Se aplican las reglas del mandato y no las del socio administrador (2701). Está obligado a rendir cuentas y puede ser removido por decisión de la mayoría.

Si un condómino administra sin mandato de los otros, actúa como gestor de negocios (2709).

Derecho de preferencia en caso de arrendamiento:

Los condóminos pueden decidir por mayoría absoluta que la cosa común sea dada en locación o arrendamiento. Hay en este supuesto un derecho de preferencia en favor del condómino que ofreciere el mismo alquiler o renta (2702).

• EXTINCIÓN DEL CONDOMINIO

Modos comunes a la extinción del condominio:

Las causales son las mismas que las del dominio. Se extingue en forma absoluta: si la cosa común se destruye o es consumida; si es puesta fuera del comercio; o si recayendo el condominio sobre animales domesticados, recuperan su antigua libertad.

Se extingue en forma relativa cuando una persona adquiere en virtud de transformación, accesión o prescripción una cosa que pertenecía a varias; cuando todos la enajenan; o cuando ella se pierde por transmisión judicial, ejecución de sentencia o expropiación.

Si las causales de extinción relativa recaen solo sobre la parte indivisa, el condominio se extingue para el condómino titular de la misma, subsistiendo con relación a los demás.

Modo típico del condominio: la partición

En el condominio normal, cada condómino puede poner fin en cualquier momento, pidiendo la división de la cosa común, o sea la partición. Es el acto por el cual la parte abstracta que cada uno tenía se convierte en una parte material, equivalente a su interés en la cosa. (2692).

El legislador, lejos de fomentar el condominio, trata de acordar con amplitud de criterio las armas legales necesarias para poner fin. Por ello aparece como una situación transitoria.

• Clases de partición

Existe un cierto margen dejado a la autonomía de la voluntad acerca del modo. Clases de partición:

- En especie, en dinero, mixta o con saldo: en especie cuando la cosa común se fracciona en partes materialmente determinadas. La cosa debe ser divisible y siendo así, no podrá haberlo cuando implique un menoscabo del valor Ej. división de un diamante; o cuando se convierta en antieconómico su uso o aprovechamiento (Art. 2326 y 3475 bis). En dinero cuando la cosa sea indivisible o aun siendo divisible en los supuestos de los Arts 2326 y 3475 bis; o no hubiere acuerdo entre los condóminos para partir en especie. En estos casos se procede a la venta y el dinero se distribuye en proporción a la parte que cada uno tenía.

Si de la partición en especie, resultare una partición que no equivalga a la proporción que cada condómino tiene en la cosa común, si mediere consentimiento de todos, se parte en especie, pero el que recibió un lote mayor debe compensar con dinero al que le tocó el menor. Se dice entonces que hay una partición mixta o con saldo, pues es una combinación de la partición en especie y en dinero.

- Total o parcial: es total cuando se divide toda la cosa o todas las cosas que tiene el condominio; y parcial cuando se liquida respecto de una parte de la cosa o de algunas cosas.
- Definitiva o provisoria: la primera pone fin a la comunidad. La segunda es cuando los condóminos se circunscriben a dividir el uso y goce de la cosa común, Ej., un inmueble de varios pisos, respecto del cual acuerdan habitar cada uno un piso distinto. No hay una verdadera partición; la comunidad existe y lo único

que se hace es delimitar.

- Manera de realizarla
- Judicial: el Art. 3475 establece los casos: cuando haya menores aunque estén emancipados, incapaces interesados o ausentes; cuando terceros fundándose en interés, se opongan a que la partición se haga privadamente; y cuando los herederos mayores y presentes no convengan en hacer la partición en forma privada.
- Extrajudicial: debe instrumentarse por escritura pública, no estando en los supuestos anteriores.
- Mixta: la partición extrajudicialmente mediante instrumento privado, que luego debe ser homologado por el juez (Art.1184 inc 4)
- Aplicación de las normas sobre división de las sucesiones

Art. 2698: "las reglas relativas a la división de las sucesiones, a la manera de hacerla y a los efectos que produce, deben aplicarse a la división de cosas particulares". Se aplican los Arts. 3462 a 3475 bis y 3503 a 3513.

- Supuestos de licitación

La reforma del '68 la suprimió; derogó el Art. 3467 y modificó el 2669.

- Naturaleza jurídica y efectos de la partición

La naturaleza jurídica de la acción se discute si es real o personal (ya que no hay controversia sobre el condominio, toda vez que se limita a concretar la obligación que tienen los condóminos de concurrir en cualquier momento a la división de la cosa común). Para la cátedra se trata de una acción persona, no obstante lo cual los códigos procesales suelen establecer la competencia del juez del lugar de ubicación del inmueble.

Los efectos de la partición es declarativa y no translativa de propiedad (Art. 2695). Los efectos de la partición son retroactivos a la fecha de nacimiento del condominio.

Excepcionalmente no juega el efecto declarativo respecto de la garantía de evicción y vicios redhibitorios, las que son debidas entre los condóminos como un modo de asegurar equivalencias entre el lote que ha tocado a cada uno y el interés que todos ellos tenían en la cosa común.

El importe de la indemnización alcanza al valor de la cosa al momento de la evicción (Arts. 2144 y 3506). Cada condómino responde en proporción a su cuota, soportando el vencido la parte que le tocara, y si hubiera algún insolvente, su parte se divide entre todos.

La garantía por vicios redhibitorios, el código modifica el principio general., ya que limita su funcionamiento al supuesto en que los vicios hayan disminuido una cuarta parte del valor de tasación de la cosa.

La acción de garantía prescribe a los 10 años contados desde que la evicción ha tenido lugar (3513).

Condominio con indivisión forzosa

A – Generalidades

1– Concepto: Aquí queda suspendida o no existe la facultad de los condóminos de solicitar la partición en cualquier momento, o puede ser demorada por razones de nocividad o perjuicio, es decir que la partición va a quedar en suspenso hasta que lo determine el juez.

Art. 2715: *Habrá también indivisión forzosa, cuando la ley prohíbe la división de una cosa común, o cuando lo prohibiere una estipulación válida y temporal de los condóminos, o el acto de última voluntad también*

temporal que no exceda, en uno y en otro caso, el término de 5 años, o cuando la división fuere nociva por cualquier motivo, en cuyo caso debe ser demorada cuando sea necesario para que no haya perjuicio a los condóminos.

2 – Fuentes:

a) La ley: Condominios de muros, cercos y fosos (Art. 2717).

b) La convención: El pacto entre los condóminos renunciando al derecho de pedir la división por un plazo no mayor de 5 años (Art. 2693) o entre coherederos por 10 años (Art. 52– ley 14.394).

C) El testamento o la donación: La indivisión es impuesta por el testador o donante por un plazo de 5 años (Art. 2694) o por el testador por 10 años (Art. 51– ley 14.394).

D) Una decisión judicial: demora la realización de la partición, por considerarla nociva al momento de ser requerida (Art. 2715 in fine).

e) La voluntad del cónyuge supérstite (Art. 53– ley 14.394): La distinción según el origen de la indivisión es de suma trascendencia, los casos de condominio con indivisión forzosa de fuente legal tienen un régimen propio y bien diferenciado, especialmente, el de muros, cercos y fosos.

3 – Contenido: Es muy amplio, los comuneros pueden usar y gozar de la cosa común como si fuera propia, sin más límite que respetar el destino.

B – Indivisión forzosa de origen extralegal

El código prevé la indivisión convenida por los condóminos, impuesta por el donante o el testador u otorgada por el juez.

- Convenida por los condóminos respecto de bienes no hereditarios.

Rige Art. 2693: Los condóminos no pueden renunciar de una manera indefinida el derecho de pedir la división; pero les es permitido convenir en la suspensión de la división por un término que no exceda de 5 años, y de renovar este convenio todas las veces que lo juzguen conveniente

El codificador fomenta los medios tendientes a su disolución, prohíbe a los copropietarios renunciar indefinidamente al derecho de pedir la partición, solo está permitido hacerlo por un plazo que no exceda los 5 años y puede renovarse todas las veces que se quiera, es necesaria la unanimidad.

- Impuesta por el donante

Art. 2694. Cuando la copropiedad en la cosa se hubiere constituido por donación o por testamento, el testador o donante puede poner la condición de que la cosa dada o legada quede indivisa por el mismo espacio de tiempo

- Otorgada por el juez por nocividad de la partición

Durante el tiempo en que queda en suspenso la partición, la condición de los condóminos es análoga o semejante a la de quienes pactaron la indivisión o se encuentran en ella por el efecto de una cláusula testamentaria.

- Impuesta por el testador o el cónyuge supérstite o convenida por los herederos: ley 14.394

a) Impuesta por el testador: el Art. 51 faculta al testador para imponer a sus herederos, aun forzosos, la indivisión de los bienes hereditarios por un plazo no mayor de 10 años.

Si se trata de un bien determinado, o de un establecimiento comercial, industrial, agrícola, ganadero, minero o cualquier unidad económica, la indivisión puede extenderse hasta que todos los herederos alcancen la mayoría de edad, es decir mas de 10 años.

Si ocurre alguna circunstancia que el juez considere grave o racional puede autorizar la partición antes del vencimiento.

b) Acordada por los herederos: el Art. 52 – Al igual que en el caso anterior, el juez puede interrumpir el plazo por circunstancias que crea conveniente, permitiendo la partición temporaria de uso y goce, solamente que deben ser causas justificadas.

C) Impuesta por el cónyuge supérstite: el Art. 53 – Como los anteriores casos, el plazo es el mismo cuando se trate de los establecimientos comerciales antes mencionados, durante el tiempo que dura la indivisión, compete al cónyuge la administración del establecimiento.

En todos los casos analizados precedentemente, la indivisión solo podrá ser opuesta a terceros desde la inscripción en el registro respectivo (Art. 54), mientras que los acreedores particulares de los copropietarios no están facultados para ejecutar el bien indiviso ni una porción ideal del mismo, pudiendo únicamente cobrar sus créditos con las utilidades de la explotación correspondiente a su respectivo deudor (Art. 55).

C – Indivisión forzosa de origen legal

1. Concepto: Tiene origen legal cuando es impuesta imperativamente por la ley, esto es cuando ella prohíbe la división de la cosa común. Art. 2715

Quedan comprendidos el condominio de muros, el condominio por confusión de límites y el que recae sobre cosas afectadas como accesorios indispensables para el uso común de dos o mas heredades.

Art. 2710 habrá indivisión forzosa cuando el condominio sea sobre cosas afectadas como accesorios indispensables al uso común de dos o mas heredades que pertenezcan a diversos propietarios, y ninguno de los condónimos podrá pedir la división.

Corresponderá a los tribunales determinar en cada caso, si la cosa común es o no accesorio indispensable, ya que se trata de una cuestión de hecho.

2. Naturaleza jurídica: El uso de la cosa en común se restringe a la utilidad que pueden obtener las heredades en cuyo interés ha sido dejada indivisa, pero esta no es una razón para decir que ese uso se ejerce a titulo de servidumbre, esta supone siempre la existencia de un derecho real sobre la cosa ajena, mientras que en este caso la cosa accesoria pertenece en común a los dueños de las heredades principales, por lo tanto se trata de un derecho real sobre la cosa propia.

Al haber copropiedad u no servidumbre se producen las siguientes consecuencias:

- El condominio no se extingue por el uso.
- El condominio siempre puede adquirirse por prescripción.
- El condominio esta protegido por acciones posesorias, las reales reveindicatoria y negatoria.
- Los derechos reconocidos a los condóminos son mucho mas extensos que los que corresponden al titular de una servidumbre.

3. Derechos de los condóminos: Cada uno de ellos puede usar la totalidad de la cosa común y de sus diversas partes, pueden actuar sobre la cosa común como si fuera la cosa propia siempre y cuando se respeten las siguientes restricciones:

- Respetar el destino impuesto a la cosa en común.
- No afectar el derecho igual de los otros condóminos.

Ej.: Si se ha pactado tener una bodega para el uso común de los viñedos, uno de los condóminos no podría convertir la bodega en caballeriza.

4. Obligaciones de los condóminos: Cada uno de los condóminos debe atender a los gastos de reparación y conservación de la cosa común en proporción a su respectivo interés.

Condominio de muros y cercos

El código. le dedica un capítulo y en el Art. 2716 dice que es de indivisión forzosa.

Terminología y conceptos:

Se llama pared divisoria, separativa o lindera a la que separa o divide dos heredades contigua.

Desde un punto de vista físico puede ser encallada o contigua. Encallada cuando está asentada parte sobre el terreno de uno de los propietarios linderos y parte sobre el terreno del otro. Es contigua cuando la pared está totalmente edificada sobre el terreno de uno de los propietarios linderos, de modo que su filo externo pasa por el límite separativo con el predio vecino.

Concepto legal de muro medianero:

Contenido en el Art. 2717: "un muro es medianero y común de los vecinos de las heredades contiguas que lo han hecho construir a su costa en el límite separativo de las dos heredades". Críticas: no refleja el caso que se da cuando uno de los vecinos ha hecho construir la pared a su costa y el otro vecino adquiere de él la comunidad, mediante el correspondiente reembolso. También al aludir a "muro lindero" ya que es demasiado restringido. También por no decir que las heredades contiguas deben pertenecer a distintos propietarios.

El cerramiento como facultad y como obligación:

El dueño tiene el derecho a encerrarse para excluir a terceros (Art. 2516).

El Art. 2726 plantea el caso en que está obligado. Condiciones para aplicarlo:

- Debe tratarse de heredades contiguas.
- Tienen que estar situadas en el recinto de un pueblo o en sus arrabales (fuera de ellas es una facultad).
- La pared debe tener requisitos de altura (tres metros), espesor (18 pulgadas) y materiales empleados (piedra o ladrillo).

Sentido y alcance del llamado cerramiento forzoso:

El Art. 2726 permite a un vecino a la construcción y conservación de paredes destinadas al cerramiento. El cerramiento es forzoso en el sentido de que el vecino requerido no puede eludir la contribución, salvo que ejercite la facultad de abandono.

MEDIANERÍA URBANA

Facultad acordada al que edifica primero:

Está contenido en el Art. 2725. el que en los pueblos o en sus arrabales edifica primero en un lugar no cerrado por paredes, puede asentar la mitad de la pared que construya sobre el terreno del vecino, con tal que la pared sea de piedra o de ladrillo hasta la altura de 3 metros y su espesor no exceda de 18 pulgadas.

El fin perseguido por el artículo, al permitir la construcción del muro divisorio en el terreno del lindero hasta la mitad del espesor, resulta lo loable por lo ventajoso. Promueve el cerramiento de los predios con muros de piedra o ladrillos, facilita la adquisición de la medianera en el futuro, puesto que el colindante deberá limitarse a abonar la mitad del valor de la pared y no la parte del terreno que ya es suya. Para ejercer esta facultad deben concurrir las siguientes condiciones:

- Debe tratarse de un lugar no cerrado entre paredes, o sea que de terrenos baldíos.
- Tiene que estar situado en pueblos o en sus arrabales.
- La pared debe ser de ladrillo o piedra, de tres metros de altura, y 18 pulgadas de espesor.

Obligación de contribuir al cerramiento y a su conservación:

Distinto es el régimen jurídico según el cerramiento sea contigua o encaballada.

- Pared de cerramiento contigua.

Está referido en el Art. 2728. Se trata de una pared de cerramiento, construida íntegramente en el terreno de uno de los vecinos. Desde el punto de vista jurídico, es privativa.

Dicha pared puede convertirse en medianera por tres supuestos:

- Cuando el vecino cuyo inmueble linda con aquel dentro del cual está asentada la pared, ejercita la facultad de adquirir la medianería (2736).
- Cuando el vecino se sirve de la pared, en cuyo caso está obligado a adquirir la medianería, reembolsando al que la levantó a su costa en terreno propio, la mitad del valor de la pared y la porción pertinente de terreno.

Cuando la pared solo cumple funciones de cerramiento, su dueño nada puede reclamarle al vecino. El derecho de reembolso nace recién cuando este se sirve de la pared.

La expresión "servirse de la pared" significa utilización específica de la misma. No habría utilización, en cambio, si se revoca la pared o se colocan clavos para tender cuerdas, colgar jaulas u otros fines análogos.

El vecino cuya pared fue usada a partir de ese momento puede ejercitar la acción de reembolso, prescribe a los 10 años (4023). Si esta prescribió no tiene derecho a reembolso pero le quedan las acciones reales o posesorias contra el vecino que vuelve a servirse de la pared, [a quien no le quedará otra alternativa que ejercitar la facultad de adquirir la medianería, que es imprescriptible (2736)] ya que dicha pared es de propiedad del que la construyó.

- Cuando el vecino que contribuyó al pago de la pared, quedando luego liberado por prescripción, adquiere el condominio por usucapión. El plazo corre a partir del momento de la utilización efectiva de la pared, debiendo ejecutar actos inequívocos de coposesión por 10 o 20 años. Si el dueño del muro no reclama el reembolso al lindero, prescribe la acción y no entabla contra este últimas acciones reales o posesorias ante la nueva utilización. A su vez dicho lindero tampoco ejerce la facultad de adquirir la medianería. Aquí la pared no conservará el carácter de privativa pudiendo convertirse en medianera al cumplirse la prescripción.

Pared de cerramiento encaballada – Puede construirse siguiendo dos procedimientos:

- Construcción previo requerimiento al vecino

El propietario que va a levantar la pared de cerramiento asentándola no solo sobre su terreno, sino también sobre el del vecino, puede requerir a este último la construcción respectiva.

Si hecho el requerimiento hay acuerdo, la pared que se construya será medianera desde el origen, pues es elevada en comunidad de gastos.

Si el vecino no quiere contribuir, puede liberarse por abandono. Para ello debe ceder la parte del terreno sobre el que se asentará la pared y renunciar a la medianería (2727). El muro será privativo. El vecino puede adquirir la medianería pagando la mitad y requiriendo la parte del terreno cedida.

- Construcción sin previo requerimiento

El vecino construye la pared directamente, sin requerimiento anterior, se plantea el problema de determinar cuando nace la medianería.

Hay diversas hipótesis

- **teoría del condominio**: Toba caso Raffo Bartolomé c/ Moles. Considera dicho jurista que hay tres clases de muros divisorios: exclusivos, comunes y medianeros.

Común: resulta en dos supuestos: cuando se levanta sobre la banda colindante de las dos heredades, a costa de ambos dueños o de uno solo, o cuando si bien fue exclusivo por haberse levantado en terreno de uno, perdió ese carácter porque el otro le compro la mitad del terreno y abonó el importe de la mitad de su costo **Art. 2736** todo propietario cuya finca linda inmediatamente con una pared o muro no medianero, tiene la facultad de adquirir la medianería en toda la extensión de la pared, o solo en la parte que alcance a tener la finca de su propiedad hasta la altura de las paredes divisorias, reembolsando la mitad del valor de la pared.

El muro común es a su vez medianero cuando se construyo a costa de ambos vecinos o cuando construido por uno el otro le abona la mitad estando saldado el crédito del que lo levanto.

Por ende el muro común es el género y el muro medianero la especie.

Este muro común se convertirá en medianero cuando el vecino pague la mitad de su costo al que lo construyo. Este último tiene la acción personal de reembolso y prescribe a los 10 años contados desde que la pared se levanto pasado ese tiempo y no operando el pago, el derecho creditorio se extingue.

Dr. Funes: Gaggeo maría y otros c/ Bogopolsky. Cuando se construye en un lugar de cerramiento forzoso un muro de cerco sobre la línea divisoria de dos heredades, ese muro desde el momento mismo de su construcción sirve conforme a su destino al uso común de ambas fincas. El condominio res funcional e inmediato se informa en la natural disposición y objeto del muro y en la prevención legal que sanciona la conveniencia social y económica del cerramiento con una sola pared, obligando al lindero a ceder su asiento la mitad del terreno de apoyo y al pago de la mitad del justo precio.

- **teoría de la propiedad del constructor**: adoptada por la mayoría

la pared edificada es de propiedad exclusiva del vecino que la levanto aun cuando este asentada mitad en terreno propio y mitad en terreno lindero. Hay una restricción al dominio ya que el vecino debe soportar el uso de una parte de su inmueble por el que construyó la pared.

Pero esta teoría entra en contradicción con el código ya que se el derecho real de superficie no está permitido.

El propietario del suelo lo es al mismo tiempo de todas las construcciones plantaciones y obras existentes en el espacio aéreo y en la profundidad Art. 2519 por eso no pueden coexistir dos propiedades yuxtapuestas: el dueño de la tierra no puede ser distinto del dueño de lo edificado.

Sin embargo este principio no es absoluta por ejemplo el Art. 2718 toda pared o muro que sirve de separación de dos edificios se presume medianero en toda su altura hasta el termino del menos elevado, pero la parte que pasa de él se reputa que pertenece exclusivamente al dueño del edificio más alto.

Aquí una misma pared puede ser medianera desde el nivel del suelo hasta una determinada altura y ser privativa desde allí hasta su borde superior.

Resultado relativo el principio de accesión. Por consecuencia se sostiene que el muro construido por uno de los vecinos sobre la línea separativa de dos heredades contiguas es de propiedad exclusiva del constructor, aun cuando la mitad del espesor se asiente sobre el terreno del linderero.

- teoría de la expropiación: se considera que el derecho de asentar el muro de cerco sobre el terreno del vecino implica una expropiación a favor del constructor.

Derecho al cobro; prescripción fallo plenario

Para los que sostienen que el condominio sobre la pared nace en el momento de su construcción solo resta un crédito a favor del constructor. La acción para su cobro nace con la sola elevación de la pared, de modo que el vecino que la levanta a su costa sin requerir previamente al linderero, puede reclamar a este la contribución aunque no se sirva de dicha pared, porque de cualquier forma cumple la función de cerramiento.

Según otra teoría si el vecino ejercita la facultad que le confiere el **Art. 2725** y construye la pared asentándola parte en el terreno linderero sin haberle requerido previamente, carece luego del derecho para reclamar el reembolso, que únicamente nace cuando ese vecino quiera servirse de la pared, aplicando el Art., 2728.

Fallo Plenario de la Cámara de paz Patrone, Pascual c/ Daneri de Devoto Maria. Se decidió que el propietario de una heredad que ha construido a su costa una pared sobre la línea divisoria de dos fundos contiguos en un lugar de cerramiento forzoso, tiene derecho a exigir de su vecino el reembolso.

Los argumentos fueron: – no se puede aplicar a estos articulo (2725 y 2726) la solución del articulo 2728 y 2736.

– Estos dos últimos artículos contemplan el caso de muros no comunes, y el 2726 se refiere a un muro encaballado, o sea, común.

El condominio nace con la construcción de la pared, con la independencia del crédito. El Art. 2728 subordina el reclamo al hecho de servirse de la pared, los Art. 2726 y 2727 no tienen condición alguna.

Desde que la pared se levanta, los dos linderos se aprovechan de ella, ya que cumplen con la obligación de encerrarse.

La decisión adoptada por la mayoría acepto la teoría de Tobal, al entender que el condominio nace en el mismo momento de construcción de la pared.

Utilización de la pared para apoyo o carga después de prescripta la acción para el cobro.

Gaggero y otros c/ Bogopolsky. Si la prescripción opera con relación a la obligación de abonar un muro de cerramiento forzoso, puede ser invocada para eximirse de la obligación de abonar ese mismo muro cuando se lo utiliza como medianero, cargándose sobre el. La mayoría se inclino por la afirmativa: el condominio funcional e inmediato nace desde el momento de la construcción, ya que desde entonces sirve al uso común de las dos fincas. El que lo construyo solo tiene un crédito contra el vecino y este debe responder salvo que abandone. Por ello cuando a los 10 años prescribe la acción de reembolso ella no puede renacer tomando la consideración la altura de 3 metros, si el vecino apoya luego de la prescripción nace para el que construyo la pared un nuevo crédito por la mitad del valor de la parte sobreelevada (3 metros hasta donde se la utiliza).

Hay dos créditos exigibles:

- 1 – Hasta los 3 metros desde que se construyo la pared.
- 2 – Desde los metros hasta donde se apoya, a partir del momento en que se produce la utilización.

Art. 4022 : La prescripción operada con relación a la obligación establecida por el Art. 2726, puede ser convocada para eximirse de abandonar la medianería en el supuesto del Art. 2736 hasta la altura del muro de cerramiento forzoso .

Prueba en materia de medianería

- presunciones casos en que se procede o no

El código no exige la escritura pública para instrumentar el título adquisitivo sino que es inclinado por un sistema de presunciones.

Art. 2718 toda pared o muro que sirve de separación de dos edificios se presume medianero en toda su altura hasta el termino del edificio menos elevado. La parte que pasa la extremidad de esta última construcción, se reputa que pertenece exclusivamente al dueño del edificio más alto, salvo la prueba en contrario, por instrumentos públicos, privados, o por signos materiales que demuestren la medianería de toda la pared, o de que aquella no existe ni en la pared más baja del edificio.

Presunción de medianería: si un muro separa dos edificios y sirve a ambos linderos, es probable que les pertenezca en condómino, o sea, construido a costo común, o bien porque construido por uno de ellos, el otro lo adquirió mas adelante al apoyar su edificio.

Presunción de privacidad: el código presume que el segmento de la pared que sobrepasa la altura del edificio más bajo pertenece exclusivamente al dueño del más elevado.

Cuando la pared ya no separa edificio, sino patios, jardines, quintas, etc., no se presume la medianería aun cuando aquellos se encuentren cerrados por todos sus lados (Art. 2719).

No se presume la medianería cuando la pared separa dos patios o dos jardines o dos quintas; y tampoco funciona la presunción cuando hay un edificio por un lado y un patio, jardín o quinta por el otro.

La adquisición de la medianeria se instrumenta mediante un recibo. No es necesario que tenga fecha cierta, es suficiente que sea común a las partes o a sus autores.

- prueba contraria a las presunciones

como las presunciones de medianería y privacidad consagrada por el Art. 2718 son iuris tantum, el código ha considerado establecer los medios para combatirla, ellos son: instrumentos públicos o privados, los privados

están equiparados a los públicos, en cuanto a su eficacia probatoria, resultado idóneos tanto para desvirtuar la presunción de medianería, como la propiedad exclusiva del muro que rige a favor del edificio mas antiguo.

Signos materiales: las presunciones pueden ser combatidas por medio de signos materiales, sin determinar en que deben consistir ni que caracteres deben tener.

Adquisición de la medianería

- **medios:** Art. 2736 todo propietario cuya finca linda inmediatamente con una pared o muro no medianero, tiene la facultad de adquirir la medianería en toda la extensión de la pared, o solo en la parte que alcance a tener la finca de su propiedad hasta la altura de las paredes divisorias, reembolsando la mitad del valor de la pared, como este construida o de la porción de que adquiriera medianería, como también la mitad del valor del suelo sobre que se ha asentado; pero no podrá limitar la adquisición a solo una porción del espesor de la pared. Si solo quisiera adquirir la porción de la altura que deben tener las paredes divisorias esta obligado a pagar el valor de la pared desde sus cimientos. El valor computable para la medianería será el de la fecha de la demanda o constitución en mora.
- **Fundamentos:** se funda en razón de la equidad y del interés general. Ya que si no se la reconoce o si el dueño de una pared privativa estuviera autorizado para oponerse a la venta, el vecino se vería obligado a levantar una segunda pared yuxtapuesta inútil, con la consiguiente pérdida del terreno y de dinero.

Se trata de impedir la construcción de muros inútiles más la pérdida de terreno que ello ocasionaría, y se fomenta la edificación dando mayor seguridad a los habitantes y un aspecto mas agradables a las ciudades.

- **naturaleza jurídica:** se configura un supuesto de compra venta forzosa, a pesar de no estar mencionado en el Art. 1324
- **quienes pueden adquirir:** solo el propietario, pues como el comprador se convertirá en condómino y el muro medianero es un accesorio del inmueble para ser dueño de lo accesorio, es necesario serlo también de lo principal.

Si bien el Art. 2716 afirma que todo propietario tiene la facultad de adquirir la medianería es indudable que también puede hacerlo el condómino.

Deben descartarse, en cambio, los titulares de otros derechos reales como el usufructuario, por aplicación del principio que exige ser propietario de la cosa principal para poder serlo de la accesorio.

Debe excluirse al locatario o cualquier otro tenedor.

- **condiciones:** el propietario puede adquirir la medianería, sin condicionar el ejercicio de dicho derecho a la necesidad de edificar o a cualquier otra forma de utilización efectiva. El adquirente no debe invocar ningún interés especial, ni justificar que desea hacerse condómino de la pared para edificar.

El ejercicio de esta facultad es imprescriptible, o sea que se conserva ilimitadamente .

- **extensión y volumen:** Nuestro derecho da amplia libertad de adquisición total o parcial de la medianería, aunque esta limitado a una altura mínima, que es la de las paredes de cerco. El Art. 2736 faculta a adquirir la medianería en toda la extensión de la pared o solo en la parte que alcance a tener la finca de propiedad del adquirente, hasta la altura de las paredes divisorias. Todo depende del interés que tenga el adquirente. No sería justo que deba pagar la parte del muro que no lo beneficia.

Pared: longitud: adquisición de la medianería en toda su extensión de la pared o solo en la parte que alcance a tener la finca (como edificio, no terreno) de propiedad del adquirente. Equivale al inmueble edificado. Art. 2736.

Altura: Mínimo tres metros o la medida que corresponda por aplicación del Art. 2729. A partir de los tres metros en adelante el adquirente la puede adquirir en todo o en parte. Si ha utilizado la pared (+ de 3 metros) esta obligado a adquirir la altura hasta donde se haya servido efectivamente (Art. 2728).

El Art. 2736 aclara que la pared debe adquirirse desde los cimientos.

Espesor: no rige libertad de adquisición en cuanto al espesor, tal como lo expresa el Art. 2736. no existe la posibilidad de adquisición parcial del espesor de la pared, por lo que si el vecino quisiera adquirir la medianería , para empotrar cables que impliquen el uso de una pequeña parte, de todos modos, debe adquirir todo su espesor.

La pared como construcción, es un todo único e indivisible.

- **obligaciones del adquirente:** el adquirente de la medianería esta obligado a reembolsar la mitad del valor de la pared, y la mitad del valor del terreno sobre el que esta se ha asentado. Si al adquisición es total el reembolso comprenderá la mitad del valor de la pared. Si es parcial, deberá pagar la mitad del valor de la longitud y altura que haya sido objeto de la compra.

En cuanto al suelo, siempre se debe pagar la mitad de su valor, aunque la adquisición de la medianería sea parcial, ya que la carga que soporta aquel es siempre la misma.

El adquirente no podrá pretender abonar menos de la mitad aduciendo que los materiales son demasiado costosos, o que sus necesidades podrían verse satisfechas con materiales de menor solidez.

En el precio deben incluirse los accesorios de la pared, tales como capas hidrófugas, revoques, etc. No así las pinturas y ornatos extraordinarios.

El precio de la medianería debe fijarse teniendo en cuenta, no solo lo que hubiera costado el muro nuevo, sino, la depreciación existente por el transcurso del tiempo, estado de conservación y calidad de los materiales empleados.

- **precio de la medianería:** importando la cesión de la medianería una compraventa forzosa, corresponde al adquirente el pago del precio. Será la mitad del valor de pared y no el costo de la construcción. Se incluirá el precio de la mitad del valor del terreno.

El importe es el del valor actual del muro al momento de la adquisición, prescindiendo de lo que haya podido costar la construcción.

Obligaciones de los condóminos:

2722 Los copropietarios de un muro medianero tuene a su cargo todos los gastos que demanden su reparación o construcción.

No es necesario que el muro este en situación ruinosa. Basta con que no reúna las condiciones de estabilidad adecuada, por vicio de la construcción , fuerza mayor, transcurso del tiempo o por el uso normal.

La regla general es que un condómino puede obligar a otro a reconstruir el mismo.

Se trata de una verdadera obligación proter rem, por lo que es posible la liberación mediante el abandono (Art. 2723).

Para que pueda ejercitarse el abandono deben cumplirse los siguientes requisitos:

- Que el muro no haga parte de un edificio perteneciente al renunciante.
- Que la reparación o reconstrucción no haya llegado a ser necesaria como consecuencia de un hecho del que pretende la liberación.

Limitaciones:

Según el Art. 2730 esta limitado por la obligación de no causar deterioro en la pared y de no estorbar el ejercicio de iguales derechos por parte del otro condómino.

Según el Art. 2737, se imponen la siguientes prohibiciones:

- disminuir la altura de la pared.
- Disminuir el espesor
- Hacer aberturas sin el consentimiento del otro condómino.

Medianería Rural:

Serán suficientes alambrados, fosos, zanjas, vallas de tapia, setos y bardas.

Cerramiento que deben o no hacerse a comunidad de gastos

El encierro puede concretarse por medio de paredes, pueden tener la altura o el espesor y estar construidas con materiales que se consideren convenientes para que el cerramiento deba hacerse a comunidad de gastos, no solo debe tratarse de propiedades contiguas sino que deben encerrarse, si esto ultimo no ocurre no habría utilidad alguna para el vecino cuyo fundo permanezca abierto. Siendo así seria injusto obligarlo a contribuir a los gastos de cerramiento.

Si uno de los fundos parece de todo cerco, su dueño no puede ser obligado para contribuir para las paredes fosos, o cercos divisorios.

Quedan contemplados solo dos casos extremos, el de los fundos totalmente encerrados y de los fundos sin cerco alguno.

Condominio por confusión de limites

Concepto, naturaleza jurídica, puede ser de dos clases: a) naturales o inmóviles, como un a colina, un curso de agua, un árbol: o b) artificiales, con alambrados, cercos vivos o muertos, zanjas, cercos de tapia o montículos de tierra.

Nacido el condominio por confusión de limites concurren los siguientes requisitos:

- que las dos heredades sean colindantes o contiguas.
- Que se trate de predios rústicos
- Que los limites estén confundidos

Art. 2746. El que posee el terreno cuyos limites estuvieren confundido con los de un terreno colindante, reputase condómino con el poseedor de ese terreno, y tiene derecho para pedir que los limites confusos se investiguen y se demarquen.

La acción de deslinde tiene por objeto fijar de manera cierta el limite que separa a las dos heredades contiguas, constatando el punto donde cada una de ellas comienza y cada uno termina.

Acción de deslinde y acción reivindicatoria

La acción de deslinde existe cuando hay un estado de incertidumbre acerca del lugar exacto por donde debe pasar la línea divisoria de las dos heredades, dicho estado se presenta cuando no hay en el terreno ninguna línea divisoria o cuando la línea existe, pero no es seguro que este fundada en los títulos o antecedentes del caso tornando así necesaria la investigación.

La situación varia cuando los linderos no dudan sobre al determinación de la línea separativa, si no que entre ellos media controversia acerca de su ubicación.

En la acción de deslinde cada litigante es actor y demandado, ambos deben aportar la medidas probatorias tendientes al esclarecimiento de sus pretensiones.

En la reivindicación, una parte es actor y la otra demandado, el juez debe fallar conforme a las pruebas aportadas por los litigantes.

El Art. 2747 comprende dos supuestos en que compete la reivindicación y no la acción de deslinde:

- Cuando los limites están cuestionados
- Cuando los lites han quedado sin mojones por haber sido destruidos

En el primer caso uno de los vecinos pretende que su derecho alcanza hasta una línea determinada y el otro entiende que no es así.

En el segundo caso no es suficiente que los mojones hayan desaparecido para ejercer la acción real, además es necesario que uno de los colindantes aproveche esta circunstancia e invoque derechos mas allá de la línea divisoria.

Respecto de que predios y contra quienes compete

Art. 2748: para que se de la acción de deslinde los limites deben estar confundidos entre:

- predios contiguos o colindantes: no hay dominio por confusión ya que los fundos están separados por un camino publico, una calle, etc.
- Predios rústicos: cuando no este edificado y será urbano en caso contrario.

Pueden ejercer la acción de deslinde los titulares de derechos reales sobre el terreno. Art. 2749.

Queda comprendidos todos los titulares de derechos reales que se ejercen por la posesión, pero el acreedor hipotecario tiene derecho de exigir que cese la incertidumbre.

La acción puede ser ejercida por el propietario del fundo contiguo.

Cuando se tratan de inmuebles del dominio publico: jurisdicción administrativa.

Gastos y formas de deslindes

Existen dos formas:

Por acuerdo entre los colindantes o deslinde amigable y deslinde judicial

Art. 2753 el deslinde de los terrenos puede hacerse entre los colindantes por acuerdo entre ellos que conste en

escritura publica. Bajo otra forma será de ningún valor. El acuerdo, mensura, y todos los antecedentes que hubieren concurrido a formarlo deben presentarse al juez para su aprobación, y si fuese aprobado, la escritura otorgada por personas capaces, y la mensura practicada, servirán en adelante como titulo de propiedad, siempre que no se causare perjuicio a terceros. El acto puede ser únicamente atacado por las causas que permiten volver sobre una convención.

Cuando los colindantes no arriban a un acuerdo van a la vía judicial, y se regirán por el Código Procesal.