

COMENTARIOS AL CÓDIGO CIVIL BOLIVIANO

José Ramón de Verda y Beamonte
DIRECTOR

LIBRO SEGUNDO
DE LOS BIENES, DE LA PROPIEDAD Y DE LOS
DERECHOS REALES SOBRE LA COSA AJENA

COORDINADORES:
Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla
y Ascensión Leciñena Ibarra

Valencia, Santa Cruz de la Sierra, 2023

Livia
EDITORIAL

IDIBE
Instituto de Derecho Iberoamericano

tirant
lo blanch
GRUPO EDITORIAL

COMENTARIOS AL CÓDIGO CIVIL BOLIVIANO

Director: José Ramón de Verda y Beamonte

LIBRO SEGUNDO

*DE LOS BIENES, DE LA PROPIEDAD Y DE LOS DERECHOS
REALES SOBRE LA COSA AJENA*

Coordinadores: Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla y
Ascensión Leciñena Ibarra

Valencia, Santa Cruz de la Sierra, 2023

 **Livia**
EDITORIAL

 **IDIBE**
Instituto de Derecho Iberoamericano

 **tirant
lo blanch**
GRUPO EDITORIAL

© **COMENTARIOS AL CÓDIGO CIVIL BOLIVIANO**
LIBRO SEGUNDO: DE LOS BIENES, DE LA PROPIEDAD Y DE
LOS DERECHOS REALES SOBRE LA COSA AJENA
Director José Ramón de Verda y Beamonte
Coordinadores: Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla
y Ascensión Leciñena Ibarra

ISBN: 978-84-09-48363-1
Depósito Legal: V-742-2023

Editorial LIVIA
IDIBE Instituto de Derecho Iberoamericano
TIRANT LO BLANCH Grupo Editorial
Diagramación: Elías On

Reservados todos los derechos. No se permite reproducir, almacenar en sistemas de recuperación de la información ni transmitir alguna parte de esta publicación, cualquiera sea el medio empleado -electrónico, mecánico, fotocopia, grabación, etc., sin el permiso previo de los titulares de los derechos de propiedad intelectual.

Impreso en Valencia, España

ÍNDICE DE AUTORES

Esther Algarra Prats (Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Alicante): arts. 115, 116, 117, 118 y 119.

Federico Arnau Moya (Profesor Contratado Doctor de Derecho Civil de la Universidad “Jaime I” de Castellón): arts. 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199 y 200.

María Luisa Atienza Navarro (Profesora Titular de Derecho Civil de la Universidad de Valencia): arts. 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147 y 148.

Javier Barceló Domenech (Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Alicante): arts. 120 y 121.

Francisco de Paula Blasco Gascó (Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Valencia): arts. 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113 y 114.

Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla (Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Sevilla): arts. 255, 256, 257, 258, 259, 274, 275, 276, 277, 279, 280, 281, 282 y 286.

Roque Armando Camacho Negrete: arts. 153, 154, 155, 156, 157, 210, 211, 212, 213, 214 y 215.

Salvador Carrión Olmos (Catedrático Emérito de Derecho Civil de la Universidad de Valencia): arts. 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103 y 104.

Andrea Salud Casanova Asencio (Investigadora Postdoctoral de Derecho Civil de la Universidad de Murcia, en virtud de las Ayudas “Margaritas Salas” en el marco del Programa para la recualificación del sistema universitario español, Ministerio

de Universidades, trienio 2021-2023, a través de los fondos de la Unión Europea *NextGenerationEU* y del Plan de recuperación, transformación y resiliencia del Gobierno de España): arts. 217, 218, 244, y 249.

Carolina del Carmen Castillo Martínez (Profesora Titular excedente, actualmente Asociada, de Derecho Civil de la Universidad de Valencia, Magistrado Juez titular del JPI nº 4 de Castellón): arts. 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85 y 86.

Juan Antonio Fernández Campos (Profesor Titular de Derecho Civil de la Universidad de Murcia): arts. 250, 251, 252, 253 y 254.

Alfredo Ferrante (Profesor Titular de Derecho Comparado de la Università di Pavia): arts. 134, 135, 136, 137, 138, 149, 150, 151 y 152.

Manuel García Mayo (Profesor Ayudante Doctor de Derecho Civil de la Universidad de Sevilla): arts. 262, 263, 264, 265, 278, 283, 284, 285, 287, 288, 289 y 290.

Carmen Leonor García Pérez (Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Murcia): arts. 219, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231 y 232.

Ascensión Leciñena Ibarra (Profesora Titular de Derecho Civil de la Universidad de Murcia): Introducción al Título IV (Del usufructo, del uso y de la habitación).

Gabriel Macanás Vicente (Profesor Contratado Doctor de Derecho Civil de la Universidad de Murcia): arts. 216 y 220.

Andrés Marín Salmerón (Contratado Predoctoral FPU de Derecho Civil de la Universidad de Murcia): arts. 245, 246, 247 y 248.

Juan Pablo Murga Fernández (Profesor Contratado Doctor de Derecho Civil de la Universidad de Sevilla): art. 260, 261, 266, 267, 268, 269, 270, 271, 272 y 273.

Miguel Navarro Castro (Profesor Titular de Derecho Civil de la Universidad de Murcia): arts. 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242 y 243.

Manuel Ortiz Fernández (Profesor Ayudante de Derecho Civil de la Universidad “Miguel Hernández” de Elche): arts. 122, 123, 124, 125 y 126.

María José Reyes López (Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Valencia): arts. 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 170, 171 y 172.

Adela Serra Rodríguez (Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Valencia): arts. 201, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 208 y 209.

NOTA DE EDICIÓN

Con el fin de facilitar su comprensión, la editorial ha traducido al español las palabras o frases latinas empleadas por los autores, aun a riesgo de ser redundante.

ART. 124.- (Vistas directas y oblicuas).

I. No se puede tener ventanas o aberturas con vistas directas, ni balcones u otros voladizos semejantes, sobre el fundo vecino cerrado o no cerrado y tampoco sobre su techo, si no hay dos metros de distancia entre la pared en que se hagan y dicho fundo.

II. Tampoco pueden tenerse vistas oblicuas sobre el fundo vecino sino a sesenta centímetros de distancia.

1. *Configuración del derecho a “vistas”.* Como se ha señalado anteriormente, las “vistas” están destinadas, no solamente a permitir la entrada de luz y ventilación (que se identifica con las “luces”), sino también a proyectar la mirada sobre la finca vecina (inmisión incorpórea) y, en su caso, a arrojar objetos (“inmisión corpórea”).

El art. 124 CC alude a los dos tipos de vistas posibles: directas (o rectas) y oblicuas (laterales o de costado). Las primeras son aquellas que se obtienen a partir de huecos que se sitúan enfrente del fundo contiguo o de forma casi paralela a él. Permiten, pues, verlo total o parcialmente, con una vista de frente.

Como se puede comprobar, se trata de un criterio eminentemente subjetivo por cuanto se tiene en cuenta la mirada de frente o lateral y la distancia desde aquel punto a la línea divisoria del fundo propio con el de propiedad ajena.

Por su parte, las vistas oblicuas son aquellas que se alcanzan con los voladizos que, sin estar ubicados enfrente de la finca vecina, se encuentran en pared que hace ángulo recto o similar con esta (esto es, de forma perpendicular o formando un ángulo muy obtuso). Estas últimas, requieren, en consecuencia, que la persona saque la cabeza y gire el cuello para ver.

En otro orden de cosas, a diferencia de lo que ocurre con las luces (en las que podía existir una mayor discusión), parece que en las vistas se exige, *per se* (en sí mismo), la edificación de una vivienda desde las que se ejerciten las facultades. Sin embargo, no puede deducirse tal extremo sin mayores consecuencias.

Repárese en que el precepto no solamente refiere la existencia de “balcones u otros voladizos”, sino que también alude a “ventanas o aberturas”, de tal suerte que bien puede predicarse de un muro o pared.

Por otro lado, como señala la jurisprudencia española, las limitaciones incluidas en el Código únicamente son aplicables cuando existe contigüidad, pero no cuando hay un hiato o separación producido por un accidente topográfico.

2. Finalidad perseguida por el legislador. Como ya se indicó, la finalidad es tutelar y proteger la intimidad del fundo contiguo. En definitiva, se busca lograr un objetivo: alcanzar un equilibrio razonable entre la privacidad y el derecho del propietario de la finca a tener vistas. Sea como fuere, no siempre es sencillo obtener este fin, debiendo analizarse *ad casum*.

El sistema comentado no evita, sin embargo, que se pueda visualizar a los vecinos. Máxime si se recurre a artilugios tales como prismáticos. Por este motivo, existen voces críticas con estos regímenes alegando que, a pesar de que se fundamente en la protección de la intimidad o la privacidad, en la práctica no se está protegiendo.

Además, se plantean ciertas dudas interpretativas acerca de los requisitos aplicables al fundo vecino, esto es, si ha de tratarse de una finca rústica o urbana, un solar, o bien es suficiente con que existe un muro o tejado ciegos.

En este punto, tanto el legislador boliviano como el español guardan silencio al respecto (a diferencia de otros ordenamientos como el francés o el italiano, aunque sin distinguir entre el régimen aplicable).

Sobre el particular, lo cierto es que un planteamiento como el descrito podría no ser todo lo respetuoso con la finalidad a la que hemos aludido anteriormente. Sea como fuere, encontramos algunos casos en los que la jurisprudencia española ha admitido el ejercicio de una acción negatoria por parte de los actores al entender que se estaba vulnerando el interés de estos últimos, jurídicamente tutelado, por tratarse de un hecho susceptible de originar un perjuicio futuro.

Asimismo, ha indicado que la privacidad no es el único fin perseguido por la norma, en tanto en cuanto pretende, además, proteger la seguridad, la utilización libre y el respeto de los derechos de propiedad (sobre el suelo y el vuelo).

3. Tipos de aberturas incluidas. Como se ha destacado, el art. 124.I CC incluye la referencia tanto a las ventanas como a los balcones y a otros voladizos, lo cual nos obliga a reflexionar acerca de qué edificaciones pueden entenderse subsumidas. En todo caso, téngase en cuenta que al tratarse de un precepto limitativo de las facultades dominicales, ha de interpretarse restrictivamente.

A este respecto, entendemos que se posibilitan las vistas, además, con otros miradores como corredores, galerías o pabellones que, sin sobresalir de los muros, permiten observar la finca vecina. Igualmente, especies de los citados serían las terrazas o azoteas (salvo que cumplan las funciones de tejado, no cuenten con una barandilla y no dispongan de acceso directo a ellas).

Por supuesto, también se encuentran bajo la aplicación del artículo todas aquellas construcciones similares a los voladizos, es decir, que sobresalgan del muro (como los balcones o miradores e, incluso, las escaleras exteriores a los muros).

Sin embargo, no es predicable de lo anterior las lucernas, claraboyas, lucernarios o tragaluces, por ubicarse en los tejados o en la parte superior de los edificios y no permitir las vistas.

Más problemas generan las puertas orientadas hacia la finca colindante. En puridad, la función de dicha puerta no es otorgar vistas, pero tal conclusión puede variar si el material que se emplea para su fabricación permite proyectar las mismas. En este último caso, parece que podría considerarse que posee una doble funcionalidad y que, por tanto, la referida a las vistas quedaría bajo el amparo del art. 124 CC.

4. La utilización de materiales opacos y traslúcidos. En cuanto al uso de materiales opacos, parece evidente que quedan fuera del ámbito de aplicación de los arts. 122 a 124 CC por cuanto ni permiten la entrada de luz ni obtener vistas.

Sobre el particular, ha destacado la jurisprudencia española que no puede no puede hablarse propiamente de luces al impedir el paso de la misma y que, por tanto, esta técnica de construcción queda fuera de los mandatos previstos en el Código.

En otro orden de cosas, existe cierto debate acerca del empleo de cristales traslúcidos, es decir, que permiten el paso de la luz, pero no la vista. Sea como fuere, lo cierto es que no existe, *strictu sensu* (en sentido estricto), una abertura, por cuanto la misma queda cerrada totalmente.

Como precisa la jurisprudencia española, al reflexionar sobre los arts. 581 y 582 CC español, las modernas técnicas no pueden equipararse a la apertura de ventanas ni de huecos, no están comprendidas en el espíritu de la norma, sino que, en puridad, estamos ante un vacío normativo (laguna legal).

Para resolver esta cuestión, por tanto, hay que tener en cuenta que el derecho de propiedad puede llegar más allá de lo que el respeto al vecino determina, de tal forma que en la pugna de dos situaciones vecinales prevalecerá la que se apoye en el interés social (siempre que la vida íntima familiar del otro propietario no sea perturbada).

A este respecto, se suele indicar que si se emplea un material de este tipo nos encontramos ante una facultad dominical que puede ejercitarse sin necesidad de cumplir con las previsiones legales, y ello porque no constituyen un hueco sino un muro homogéneamente cerrado sin otra especialidad que la de permitir el paso de la luz que se obtiene *iure proprietatis* (en virtud del derecho de propiedad) y no *iure servitutis* (en virtud del derecho de servidumbre). Será la situación fáctica de cada escenario concreto la que determinará la resolución más adecuada.

No obstante, tanto jurisprudencia como la doctrina española vienen exigiendo que se trate de materiales sólidos y resistentes, de un cerramiento estable y permanente y que no facilite la visión de formas nítidas (sino, en todo caso, de luces y sombras informes).

5. *Limitaciones legales a la apertura de huecos para vistas.* Al centrarnos en los requisitos exigidos por el Código para estas aberturas, hemos de tener en cuenta que se circunscriben a la exigencia de una determinada distancia mínima que ha de existir entre la pared y el predio contiguo. Además, tal distancia varía en función del tipo de vista ante el que nos encontremos: dos metros para las directas y sesenta centímetros si son oblicuas.

La distinción entre ambas radica en que, por definición, las vistas oblicuas suponen una injerencia menor en la intimidad de quienes habitan en el fundo afectado.

Así las cosas, si la finca se sitúa a una separación inferior a la señalada, únicamente cabría abrir huecos con las condiciones requeridas en el art. 122 CC; en caso contrario, con independencia de la finalidad que pretenda obtenerse, caerían bajo el amparo del art. 124 CC y, por tanto, estarían prohibidos.

En todo caso, por supuesto, estamos ante una materia eminentemente dispositiva, de tal forma que es posible el pacto entre las partes, pudiendo acordar una cosa distinta. Así, puede establecerse una distancia inferior y tal concesión ser onerosa o gratuita.

Por lo que respecta al tema probatorio, la jurisprudencia española se ha pronunciado y ha destacado que, para que la prohibición produzca sus efectos, es preciso que el demandante demuestre que no se dan las distancias previstas en la norma.

Por último, interesa poner de relieve que no se incorpora referencia alguna al tamaño de las ventanas, aberturas, balcones y voladizos, de tal modo que esta decisión recaerá sobre el titular (sin limitaciones legales).

6. La incidencia de las normativas urbanísticas. A pesar de la regulación contenida en las normas de Derecho privado, lo cierto es que nos podemos encontrar con otras disposiciones de naturaleza administrativa. Pues bien, cabe señalar que estas últimas tienen preferencia en su aplicación y, por tanto, pueden desplazar al CC.

En este sentido, no se puede obviar que las leyes civiles se basan en la tutela de los intereses de los particulares (utilidad privada) y, por ello, tienen un carácter subsidiario o supletorio. De este modo, la legislación urbanística puede establecer un régimen más o menos restrictivo que el analizado y el titular tendrá que respetarlo.

Cabe reseñar que la inobservancia de estos imperativos puede comportar el ejercicio de una acción por infracción urbanística, cuyo conocimiento competará a los órganos jurisdiccionales del orden contencioso-administrativo.

En contra, la jurisprudencia española ha señalado que las normas administrativas se aplican sin perjuicio de los derechos de carácter civil que corresponden al sujeto y con respeto a los mismos (salvo que medie el instituto de la expropiación). Desde esta perspectiva, el límite al derecho a la propiedad previsto en el CC no puede quedar “coartado” por un plan urbanístico o una licencia de obras.

Manuel Ortiz Fernández