

JOAQUÍN MARTÍNEZ ALFARO*

ENSAYO INTEGRAL DEL DERECHO Y
GRAVAMEN REAL DE SERVIDUMBRE

CONTENIDO: I. *Nociones generales*. II. *Clases de servidumbres*. III. *Derechos y deberes de los propietarios de los predios sirviente y dominante*. IV. *Extinción de las servidumbres*.

I. *Nociones generales*

Servidumbre.—Es un derecho real que, por la ley o por la voluntad, impone un gravamen real sobre un bien inmueble ajeno, el predio sirviente, en provecho de otro inmueble, el predio dominante; dicho gravamen real limita el dominio del inmueble ajeno, llamado predio sirviente, en favor de otro inmueble, el predio dominante, perteneciente a distinto dueño, quien adquiere la titularidad de un derecho real sobre un bien ajeno, derecho que es correlativo de deberes a cargo del dueño del predio sirviente, como son el deber consistente en no hacer, o en tolerar, tanto limitaciones al dominio del predio sirviente, como son actos del titular del derecho real de servidumbre, quien está facultado para utilizar el predio sirviente, o para limitar su dominio. El deber de no hacer no sólo es a cargo del propietario del predio sirviente, sino también a cargo de un sujeto pasivo universal e indeterminado, a causa de la naturaleza de derecho real de la servidumbre, que implica que tal derecho real es correlativo de un deber de abstención a cargo de todo el mundo. En tal virtud, la servidumbre constituye una situación entre dos fundos que genera derechos y deberes, a favor y a cargo de sus propietarios, pues el derecho y el gravamen inherentes a la servidumbre se adquieren con la titularidad del predio dominante o del sirviente, según se trate del derecho real o del gravamen también

* Profesor de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la UNAM.

real, y sin que sea necesario cualquiera otro acto constitutivo, pues sólo requiere, por ser un derecho real, de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad, para surtir efectos respecto a los terceros.

Al consistir la servidumbre un derecho real sobre cosa ajena, que limita la propiedad del predio sirviente en beneficio del predio dominante, se concluye que, por pertenecer los fundos a distintos dueños, es imposible la servidumbre en cosa propia; consecuentemente, la servidumbre se extingue por consolidación, que tiene lugar al adquirir el propietario del predio sirviente la propiedad del predio dominante o viceversa. Asimismo y por su naturaleza de derecho y de gravamen real, la servidumbre se constituye en favor del dueño del predio dominante y a cargo del propietario del predio sirviente, independientemente de la individualidad de dichos dueños, por lo que, la transmisión de la propiedad del predio dominante o del sirviente implica también la transmisión del derecho o del gravamen reales consistentes en la servidumbre, la que tiene un carácter accesorio del derecho de propiedad del predio dominante y del sirviente, pues las servidumbres obedecen a la situación de los predios, que es indiferente a la persona de sus propietarios, y por lo mismo, generalmente son perpetuas y por excepción temporales; además, por recaer siempre este derecho real sobre fundos, es un derecho real inmueble, pues su objeto consiste en inmuebles por naturaleza individualmente determinados, siendo un derecho real indivisible a favor de los propietarios del predio dominante y un gravamen real a cargo de los dueños del predio sirviente; por tanto, no se constituye ni se extingue parcialmente, lo que tiene por consecuencia que si estos predios se dividen, todos los propietarios del dividido predio dominante tendrán el derecho de utilizar por entero la servidumbre; del mismo modo, todos los dueños del dividido predio sirviente deberán prestarse a que el predio dominante obtenga las ventajas consecuentes de la servidumbre, pues desde el punto de vista pasivo la servidumbre es un gravamen y desde el punto de vista activo es un derecho real inseparable del inmueble al que pertenece.

Cuando la servidumbre no se constituye por voluntad, sino por la ley y mediante resolución de la autoridad judicial, dicha constitución es el resultado del ejercicio de la acción confesoria por parte del propietario del predio dominante; a su vez, si la extinción de la servidumbre es consecuencia de una resolución judicial, tal resolución será el resultado del ejercicio de la acción negatoria por parte del propietario del predio sirviente, el ejercicio de esta acción no tendrá lugar cuando la servidumbre se extingue por consolidación, por ser físicamente imposible el uso del predio sirviente, por renuncia del dueño del predio dominante; pero en cambio, sí puede darse el caso de que sea necesario ejercitar la acción negatoria, para de-

mandar la declaración judicial de que no ha habido el uso de la servidumbre durante el plazo que señala la ley para que se produzca su prescripción negativa, o bien para que la autoridad judicial declare extinguida la servidumbre, a causa del cumplimiento del término o de la condición resolutorios, en virtud de que el propietario del predio dominante se niega a acatar voluntariamente las consecuencias del cumplimiento del término o de la condición resolutorios.

II. Clases de servidumbres

Servidumbre voluntaria.—Es la que se constituye por la voluntad de los dueños del predio dominante y del sirviente, o únicamente por la voluntad del propietario del predio sirviente; en consecuencia, tiene su fuente en un acto jurídico, como el contrato o el testamento; pero respecto al propietario del predio sirviente se requiere, para la constitución de la servidumbre, que tenga la capacidad especial para enajenar; así mismo, si fueren varios los dueños del predio sirviente, es necesario el consentimiento de todos, en virtud de que el establecimiento de la servidumbre es un gravamen real que limita la propiedad, por lo que se precisan facultades para otorgar actos de dominio. Estas servidumbres se rigen por su acto constitutivo, y las servidumbres voluntarias más frecuentes son la de luz, la de apoyo de viga o de pared, la de pastos y abrevadero.

Servidumbres legales.—Son las que, por la situación de los predios, impone la ley por razones de interés público o privado, aunque se oponga el dueño del predio sirviente, pues son obligatorias para dicho dueño, en atención a que, la ley concede al propietario del fundo dominante la facultad de exigir coactivamente, mediante el ejercicio de la acción confesoria, la constitución de la servidumbre. Las servidumbres legales más comunes son la de paso, la de acueducto, la de desagüe y facultan al dueño del predio sirviente a ser indemnizado.

Servidumbre natural.—Es la que se establece por la situación de los fundos, como ocurre con la servidumbre de desagüe.

Servidumbre aparente.—Es la que es perceptible por signos exteriores que muestran su existencia, uso y aprovechamiento de manera permanente e inequívoca, como ocurre con la servidumbre de acueducto que se revela por el canal de superficie, o la que se manifiesta por una ventana.

Servidumbre no aparente.—Es aquella que no presenta signo exterior de su existencia, como sucede con la prohibición de levantar una construcción a determinada altura.

Servidumbre continua.—Tiene lugar cuando se ejercita en forma incesante y sin intervención de la conducta del hombre, como acontece con la servidumbre de vista.

Servidumbre discontinua.—Ésta se ejercita mediante actos del hombre que se ejecutan mediando intervalos, como sucede con la servidumbre de paso.

Servidumbre de desagüe.—Es el derecho del dueño del predio dominante, fundo superior o enclavado, de verter aguas sobre el predio sirviente, fundo inferior o circunvecino; de tal modo que el propietario del predio sirviente inferior o circunvecino, está obligado a recibir las aguas provenientes de los predios dominantes o enclavados, así como la piedra o tierra que arrastren en su curso. Las dimensiones y dirección del conducto de desagüe, se fijarán de común acuerdo por los propietarios de los fundos sirviente y dominante, pero a falta de acuerdo, será el juez, quien las fije, previo informe de peritos y audiencia de los interesados. Esta servidumbre excepcionalmente se podrá extinguir cuando desaparezca el conducto de desagüe por acto voluntario del dueño del predio dominante, pues tal acto del propietario del fundo dominante equivale a una remisión de la servidumbre. Cuando el predio sirviente tenga obras de contención de aguas y haya necesidad de repararlas, o de construir nuevas obras, el dueño del predio sirviente está obligado a hacer las reparaciones o construcciones, con cargo al propietario del predio dominante, o bien, deberá tolerar que las hagan los dueños de los predios dominantes que están expuestos a sufrir daños; igualmente, el propietario del predio dominante está obligado a tratar a su costa, las aguas que pasan al predio sirviente y que se volvieron insalubres a causa del uso que de ellas hizo.

Servidumbre de acueducto.—Es el derecho real que faculta al dueño del predio dominante para gravar, mediante la conducción de aguas, al predio sirviente, que es un predio intermedio por el que serán, conducidas las aguas que el propietario del fundo dominante tiene derecho de disponer para beneficio de su fundo, pero con la obligación de indemnizar a los dueños, tanto del predio sirviente, como de los fundos inferiores sobre los que se filtren o caigan las aguas. El dueño del predio dominante, para utilizar el agua que tiene a su disposición la hace pasar por un predio intermedio, el fundo sirviente, cuyo dueño debe permitir el paso del agua a través del predio sirviente y hacia el predio dominante. El dueño del predio sirviente puede cerrar o cercar el acueducto, o edificar sobre él, siempre que no perjudique su funcionamiento ni impida su reparación. A su vez, el dueño del predio dominante debe construir el canal necesario en los predios sirvientes intermedios, aunque tengan canales para usar otras aguas, pero si hay un canal en el predio sirviente, el dueño puede impedir

la apertura de uno nuevo, ofreciendo el paso por el suyo, sin perjudicar al dueño del predio dominante y sin que se mezclen las aguas del predio dominante con las del sirviente; además, el dueño del predio dominante debe pagar, en proporción a la cantidad de agua, el valor del terreno que ocupa el canal en que introduce sus aguas, así como los gastos de conservación y la indemnización por la ocupación del terreno para el paso del agua.

No pueden ser objeto de la servidumbre de acueducto los edificios, sus patios, jardines y dependencias; si es necesario que el acueducto pase por un camino público, se requiere el permiso de la autoridad; la falta del permiso obliga al dueño del predio dominante a reponer las cosas a su estado anterior y a indemnizar por los daños causados. Por otra parte, el propietario del predio dominante debe probar la disposición del agua que va a conducir; que el paso que solicita es el más conveniente y el menos oneroso para el predio sirviente; asimismo debe pagar el valor del terreno que ocupará el canal y resarcir los daños causados por la división del predio sirviente.

La cantidad de agua que puede pasar por un acueducto, está limitada por la capacidad del acueducto ubicado en el predio sirviente; en caso de ser necesario ampliar el acueducto, las obras de ampliación serán a cargo del dueño del predio dominante, así como el valor del terreno que ocupe y el importe de los daños causados.

La servidumbre de acueducto implica el derecho de tránsito para personas y animales, así como la conducción de materiales para usar y reparar el acueducto; además, quienes se aprovechan de un acueducto deben construir las obras necesarias para no perjudicar a los demás.

Servidumbre de paso.—Es un derecho real accesorio al de propiedad del predio dominante que está enclavado entre fundos ajenos, y por lo mismo, carece de acceso a la vía pública, en consecuencia, esta situación de los predios requiere de una salida a dicha vía, haciendo necesaria la imposición de un gravamen real a cargo de los predios circunvecinos, los que tienen el carácter de predios sirvientes por establecer sobre ellos el derecho del predio dominante de tener acceso de entrada y salida al camino público; teniendo el dueño del predio sirviente el derecho a ser indemnizado por el perjuicio que le cause este gravamen; además, el propietario del predio sirviente está facultado para señalar la ubicación de la servidumbre, pero si ese lugar de ubicación es impracticable o muy gravoso, deberá señalar otro nuevo diferente, y si este último también es como el anterior, el juez fijará el que sea más conveniente, pues el paso será por donde sea menos perjudicial a los predios sirvientes. En el caso de que haya varios predios para la servidumbre de paso, se gravará aquél en el que

sea más corta la distancia entre el predio dominante y la vía pública, y si habiendo dos predios, la distancia fuese igual, el juez decidirá cuál de ellos será gravado con la servidumbre cuyo ancho será el que baste a las necesidades del predio dominante a juicio del juez. Por otra parte, si antes ha existido comunicación entre el predio dominante enclavado y alguna vía pública, la servidumbre de paso se deberá constituir en el predio circunvecino, sirviente, en donde antes existió.

Servidumbre positiva.—Es la que impone, al dueño del predio sirviente, la obligación de ejecutar alguna prestación a favor del propietario del predio dominante; o bien lo obliga a permitir que el dueño del fundo dominante ejecute alguna cosa en el predio sirviente, pues se faculta al propietario del predio dominante para realizar alguna acción sobre el fundo sirviente.

Servidumbre negativa.—Es la que prohíbe, al propietario del fundo sirviente, el ejercicio de ciertos actos que son inherentes al derecho de propiedad, imponiéndole una obligación de abstención; por lo que, a causa del gravamen el dueño del predio sirviente no puede hacer en su finca algo que, de no existir la servidumbre, podría hacer libremente. Ejemplo: la servidumbre de no edificar, en virtud de la cual se prohíbe construir en el fundo sirviente, en provecho del predio dominante.

Servidumbre de no edificar.—Es la que impone, al dueño del predio sirviente la obligación de no construir en su fundo, en provecho del predio dominante.

Servidumbre non altius tollendi.—Es la que obliga al propietario del predio sirviente a no construir sino hasta cierta altura, en beneficio del dueño del fundo dominante.

Servidumbre de luces.—Es la que obliga al propietario del predio sirviente a limitar la altura de la construcción de su edificio, para permitir el paso de la luz al predio dominante, a cuyo dueño se le prohíbe abrir ventanas que tengan vista sobre el fundo sirviente, si no hay, entre la pared de la ventana y el predio vecino, la distancia que dispone la ley. De esta manera, el propietario del predio sirviente está obligado a permitir el paso de la luz, en beneficio del predio dominante, absteniéndose de construir más allá de cierta altura; a su vez, el dueño del fundo dominante debe abstenerse de construir, a determinada distancia del predio sirviente, ventanas que tengan vista sobre éste.

Servidumbre de vista.—Es el derecho real accesorio al derecho de propiedad del predio dominante, que faculta al propietario de este predio a tener ventanas con vista hacia el fundo sirviente, cuyo dueño está obligado a no impedir esa vista, debiendo abstenerse de hacer construcciones o

plantaciones que supriman o disminuyan la vista del dueño del predio dominante.

Servidumbre de tigni inmittendi.—Esta servidumbre obliga al dueño del predio sirviente, a permitir que el propietario del fundo dominante apoye o introduzca vigas y tirantes en la pared del fundo sirviente.

Servidumbre rústica o rural.—Es la que recae sobre predios rústicos, pudiendo tener el carácter de rústico el sirviente o el dominante, siempre que predomine la finalidad agraria.

Servidumbre urbana.—Es la que se refiere a predios, sirviente o dominante, que tienen el carácter de urbanos, por ser a cargo o en provecho de un edificio.

Servidumbre de andamiaje.—Es la que obliga al dueño del predio sirviente a permitir, en su predio que se coloquen andamios y que pasen materiales para la construcción o reparación de un edificio que está ubicado en el fundo dominante, cuyo dueño deberá pagar la indemnización correspondiente al perjuicio que haya causado por ejercitar su derecho de pasar materiales y de colocar los andamios.

Servidumbre de recolección de frutos.—Es el derecho real accesorio al derecho de propiedad del fundo dominante donde se ubica un árbol, cuyos frutos caen en el predio contiguo, que tiene el carácter de fundo sirviente, pues su dueño está obligado a permitir al propietario del predio dominante que haga la recolección de los frutos caídos del árbol asentado en el fundo dominante, pero el dueño del árbol es responsable del daño que cause con motivo de la recolección.

Servidumbre de cables de teléfonos y de energía eléctrica.—Es la que obliga al propietario del predio sirviente, a permitir en su predio la colocación de postes y tendido de cables, en beneficio del fundo dominante. Esta servidumbre implica el derecho de tránsito de las personas, así como el de conducir los materiales para la construcción y vigilancia de las líneas, pero el dueño del predio dominante queda obligado a indemnizar, al propietario del predio sirviente, por los daños causados.

Servidumbre de abrevadero.—Es la que impone al propietario del fundo sirviente, la obligación de permitir, al dueño del predio dominante, que pueda conducir sus animales a un abrevadero ubicado en el fundo sirviente, mediante el pago de la indemnización correspondiente, a cargo del propietario del fundo dominante.

Servidumbre de pastos.—Es la que obliga al propietario del predio sirviente, a permitir que en su fundo pasten ganados ajenos que pertenecen al dueño del fundo dominante, pues dichos ganados sirven para la explotación de este fundo.

Servidumbre de canalón o de canaleta.—Es la que obliga al dueño del predio sirviente, donde se halla una casa, a establecer los techos de manera que las aguas pluviales se escurran sobre el suelo del predio sirviente que es suyo o sobre la vía pública, de tal modo que no se viertan sobre el fundo vecino, que tiene el carácter de predio dominante, a causa de que su propietario está facultado para exigir, al dueño del fundo sirviente, el establecimiento de los techos en la forma señalada; por estas razones se le llama servidumbre de desagüe proveniente de tejado de casa vecina.

Servidumbre de camino de sirga.—Es la que obliga a los propietarios ribereños, a dejar un camino público hasta la orilla del río o canal; en consecuencia, tienen el carácter de predios sirvientes, aquellos que están contiguos a las riberas de los ríos navegables, por estar sujetos a esta servidumbre para el servicio exclusivo de la navegación fluvial; por lo que se trata de una servidumbre de uso público e interés general, y por esta razón, generalmente no es indemnizable, salvo el caso en el que sea necesario ocupar terrenos de propiedad particular, pues tal ocupación sí hace procedente la correspondiente indemnización.

Esta servidumbre persigue ubicar, en el predio sirviente, el lugar que se utiliza para tirar las redes o cuerdas para llevar las embarcaciones desde tierra, por tanto, el predio dominante consistirá en la aguas ribereñas, que tienen el carácter de bien del dominio público.

Servidumbre de estribo de presa.—Es la que impone a los propietarios de los predios ribereños, predios sirvientes, la obligación de permitir la construcción de una presa, a quien tiene derecho de aprovechar y disponer del agua de un río, pero sin ser dueño del terreno necesario para apoyarla, previo pago de la indemnización correspondiente.

Servidumbre por voluntad del padre de familia.—Es la que existe cuando el dueño de dos fundos establece o conserva, entre los fundos un signo aparente de servidumbre que será, en caso de venta de cualquier predio, el título de la servidumbre, pues si al vender alguno de los fundos, en la escritura de venta no se manifiesta la extinción de la servidumbre, ésta continúa, y la escritura de venta será el título de dicha servidumbre, por reconocer el signo aparente de tal servidumbre.

III. Derechos y deberes de los propietarios de los predios sirviente y dominante

El dueño del predio dominante está obligado a hacer, a su costa, las obras necesarias para el uso y conservación de la servidumbre; así como las obras que se requieran para hacer menos gravosa la servidumbre al propietario del fundo sirviente; si por el incumplimiento de estas obliga-

ciones se causan daños, será responsable de su indemnización, pues cualquier duda sobre el uso y extensión de la servidumbre se decidirá en el sentido menos gravoso para el predio sirviente, pero sin impedir ni dificultar el uso de la servidumbre, en atención a que el dueño del predio sirviente no debe menoscabar la servidumbre que grava dicho predio, por estar obligado a tolerar y a no hacer, pero si se obligó a hacer una cosa o a costear una obra, se liberará de su obligación abandonando el fundo sirviente en favor del propietario del predio dominante.

El dueño del fundo sirviente está facultado para ejecutar las obras que hagan menos gravosa la servidumbre, sin perjudicar al predio dominante, y en el caso de que el propietario de este predio se oponga a la ejecución de estas obras, el juez resolverá sobre la oposición, previo informe de peritos. En el supuesto de que la conservación de las obras que hacen menos gravosa la servidumbre, perjudique al predio dominante quedará obligado el dueño del predio sirviente a restablecer las cosas al estado anterior y a indemnizar por los daños y perjuicios. También podrá el dueño del predio sirviente cambiar el lugar designado para usar la servidumbre si dicho lugar resultó inconveniente, sin poder el propietario del fundo dominante oponerse al cambio, a menos que lo perjudique.

IV. *Extinción de las servidumbres*

Las servidumbres voluntarias se extinguen: a) por consolidación que consiste en que se reúne en una misma persona la propiedad del predio dominante y la del sirviente; b) por prescripción negativa consistente en el no uso de la servidumbre continua y aparente, durante el plazo que señala la ley y que se cuenta desde el día en que dejó de existir el signo aparente de la servidumbre; y cuando la servidumbre fuere discontinua o no aparente, la prescripción extintiva consistirá en el no uso durante el plazo que fije la ley, contado desde el día en que dejó de usarse la servidumbre, porque el dueño del predio sirviente ejecutó un acto contrario a la servidumbre o prohibió el uso de ella. Si no hubo acto contrario o prohibición, aunque se haya dejado de usar la servidumbre, o si hubo prohibición del uso de la servidumbre o acto que impide su uso, pero continuó el uso, no corre el tiempo de la prescripción; c) por imposibilidad de usar la servidumbre, no imputable al dueño del predio sirviente; d) por la remisión hecha por el propietario del predio dominante; e) por un convenio extintivo propalado entre los dueños de los predios sirviente y dominante; f) cuando la servidumbre se constituyó en virtud de un derecho revocable y ha ocurrido la revocación de este derecho, ya sea por haberse cumplido la condición o el

término resolutorios a que estaba sujeto el derecho en virtud del cual se constituyó la servidumbre.

Las servidumbres legales se extinguen: a) por consolidación, pero si desaparece la consolidación porque los predios vuelven a pertenecer a distintos dueños, revive la servidumbre, aunque ningún signo aparente se haya conservado; b) por prescripción negativa que consiste en el no uso de la servidumbre de utilidad pública o comunal, durante el plazo que señala la ley, siempre que en el transcurso de ese tiempo, el dueño del predio dominante haya adquirido otra servidumbre en distinto lugar; por tanto, la prescripción extintiva de la servidumbre legal requiere, tanto del no uso de la servidumbre durante el plazo que fija la ley, como de la constitución de otra nueva servidumbre en distinto predio; si no se dan estos dos requisitos, no se produce la prescripción extintiva, el solo no uso es insuficiente; asimismo no basta la sola constitución de una nueva servidumbre en diverso predio si falta el no uso del predio sirviente durante el plazo que fija la ley. Pero si el predio dominante constituye una copropiedad, el uso que haga de la servidumbre uno de los copropietarios, interrumpe la prescripción en provecho de los demás copropietarios; igualmente, si entre los copropietarios hay alguno contra quien no puede correr la prescripción, ésta se suspende y no corre contra los demás copropietarios; c) por convenio, pero si la servidumbre es a favor de un municipio o población, el convenio deberá celebrarse con la intervención del ayuntamiento, en representación del municipio o población. En el caso de que la servidumbre sea de uso público, el convenio es nulo. La celebración del convenio extintivo de una servidumbre de paso o de desagüe, requiere de la aprobación de los dueños de los predios circunvecinos, o por lo menos de la que otorgue el propietario del predio por donde se constituya la nueva servidumbre. La validez de la renuncia de la servidumbre legal de desagüe, precisa que dicha renuncia se apegue a los reglamentos aplicables.