

LA SERVIDUMBRE DE PASO EN RELACIÓN CON LA PROPIEDAD HORIZONTAL

(Comentario a la STS de 6 de julio de 2014)¹

Carlos Beltrá Cabello

*Subdirector general de Gestión de Personal y Relaciones con la
Administración de Justicia de la Comunidad de Madrid
Secretario Judicial*

EXTRACTO

Se establece la siguiente doctrina de la servidumbre de paso como gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño: La aplicación de la servidumbre de paso prevista en el artículo 564 del Código Civil, dados su naturaleza predial y su carácter de servidumbre forzosa, requiere que en el supuesto enjuiciado, aun cuando se trate de fincas urbanas, concurren los elementos de tipicidad básica que exige la norma, particularmente referidos al enclave de la finca y a la ausencia de salida a camino público, de modo que no cabe su aplicación directa, o analógica, a supuestos distintos de la tipicidad enunciada. El deber de congruencia, consistente en la exigencia derivada de la necesaria conformidad que ha de existir entre la sentencia y las pretensiones que constituyen el objeto del proceso, se cumple cuando la relación entre el fallo y las pretensiones procesales no está sustancialmente alterada en su configuración lógico-jurídica.

Palabras claves: propiedad horizontal, servidumbre de paso, instalación de ascensor, derecho procesal civil y congruencia de sentencia.

Fecha de entrada: 10-02-2015 / Fecha de aceptación: 27-02-2015

¹ Véase el texto de esta sentencia en <http://civil-mercantil.com/> (Selección de jurisprudencia de Derecho civil del 16 al 28 de febrero de 2015).

El presente caso, en relación con una pretensión de imposición de una servidumbre de paso sobre la finca propiedad de los demandados, con ocasión de la instalación de un ascensor, plantea, como cuestión de fondo, si la Audiencia Provincial, al declarar la procedencia de dicha servidumbre, ha incurrido en incongruencia al haberse estimado la pretensión sobre la base de la aplicación analógica del artículo 564 del CC, apartándose de la inicial acción ejercitada en este procedimiento al amparo del artículo 9 de la LPH, con extralimitación del principio *iura novit curia* y vulneración del derecho a tutela judicial efectiva y los principios de contradicción y seguridad jurídica.

Hemos de centrar el contenido del comentario partiendo de los conceptos incluidos en el mismo, en concreto qué son las servidumbres en general y las de paso en particular.

El Código Civil define las servidumbres en su artículo 530 al señalar: «La servidumbre es un gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño. El inmueble a cuyo favor está constituida la servidumbre se llama predio dominante, el que la sufre predio sirviente».

Completando el artículo 531: «También pueden establecerse servidumbres en provecho de una o más personas, o de una comunidad, a quienes no pertenezca la finca gravada».

De la naturaleza de las servidumbres se pueden extraer las siguientes características:

Las servidumbres por su propio contenido y existencia, en cuanto derechos reales sobre cosa ajena, deben tener por objeto un aprovechamiento del fondo ajeno en beneficio del que pertenece al sujeto activo, en ningún caso puede existir una servidumbre sin **utilidad** para un fondo o para una persona, pues no cabe admitir limitaciones en el ejercicio de la propiedad inmueble, que no reporten ventaja a nadie.

Las servidumbres son **indivisibles**. Si el predio sirviente se divide entre dos o más, la servidumbre no se modifica y cada uno de ellos tiene que tolerarla en la parte que le corresponde. Si es el predio dominante el que se divide entre dos o más, cada porcionero puede usar por entero de la servidumbre, no alterando el lugar de su uso, ni agravándola de otra manera.

Se deben considerar a las servidumbres como derechos **de duración indefinida**, ya que al estar creadas para la satisfacción de una necesidad evidente o real, debe durar el tiempo que persista la misma.

Las servidumbres **son inseparables** de la finca a la que activa o pasivamente pertenecen.

La servidumbre se establece como un gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño.

Y en concreto, la servidumbre de paso se encuentra regulada en el artículo 564 del CC: «El propietario de la finca o heredad, enclavada entre otras ajenas y sin salida a camino público, tiene derecho a exigir paso por las heredades vecinas, previa la correspondiente indemnización».

Completada con el artículo 565: «La servidumbre de paso debe darse por el punto menos perjudicial al predio sirviente, y, en cuanto fuere conciliable con esta regla, por donde sea menor la distancia del predio dominante al camino público».

Relacionado con todo lo establecido para la servidumbre se encuentra, en la sentencia comentada, la alegación por parte de la recurrente de la incongruencia de la sentencia recurrida por cuanto aplica unos fundamentos distintos a los alegados por las partes.

En relación con la congruencia que debe sustentar toda sentencia hay que tener en cuenta que constituye doctrina de esta Sala que el deber de congruencia, consistente en la exigencia derivada de la necesaria conformidad que ha de existir entre la sentencia y las pretensiones que constituyen el objeto del proceso, se cumple cuando la relación entre el fallo y las pretensiones procesales no está sustancialmente alterada en su configuración lógico-jurídica. El juicio sobre congruencia de la resolución judicial precisa, por tanto, de la confrontación entre su parte dispositiva –*dictum*– y el objeto del proceso, delimitado, a su vez, por los elementos subjetivos del proceso, las partes, como por los elementos objetivos, la causa de pedir, entendida como el hecho o conjunto de hechos que producen efectos jurídicos y resultan esenciales para el logro de las pretensiones solicitadas, y el propio *petitum* o pretensión solicitada, (STS de 13 de junio de 2005). De esta forma, la congruencia no se mide en relación con los razonamientos o con la argumentación, sino poniendo en relación lo pretendido en la demanda con la parte dispositiva de la sentencia.

La incongruencia *extra petita* (fuera de lo pedido), en relación con el principio de *iura novit curia*, se produce en la medida en que la facultad que tiene el tribunal para encontrar o informar el derecho aplicable a la solución del caso comporta la alteración de los hechos fundamentales, causa de pedir, en que las partes basen sus pretensiones.

La *causa petendi* no se encuentra integrada exclusivamente por hechos en abstracto al margen de su consideración jurídica, sino que por «causa de pedir debía entenderse el conjunto de hechos jurídicamente relevantes para fundar la pretensión, los hechos constitutivos con relevancia jurídica que constituyen condiciones específicas de la acción ejercitada, o bien los hechos jurídicamente relevantes que sirven de fundamento a la petición y que delimitan, individualizan e identifican la pretensión procesal. Por tanto, la causa de pedir tiene un componente jurídico que la conforma y sirve de límite a la facultad del juez de aplicar a los hechos el derecho que considere más procedente, esto es, limita el *iura novit curia*. Este límite tiene fiel reflejo en el artículo 218 de la LEC, al disponer que el tribunal ha de resolver conforme a las normas aplicables al caso pero sin acudir a fundamentos de hecho o de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer.

En la sentencia comentada, se ejercita una acción en reclamación de constitución de servidumbre de paso al amparo de la normativa dispuesta por la Ley de Propiedad Horizontal, artículo 9, de

forma que la *causa petendi*, ya como hechos constitutivos con relevancia jurídica que constituyen condiciones específicas de la acción ejercitada, o bien, como hechos jurídicamente relevantes que sirven de fundamento a la petición y que delimitan, individualizan e identifican la pretensión procesal, quedó residenciada, necesariamente, sobre un local que en régimen de propiedad horizontal resultaba adscrito y formaba parte integrante de la comunidad actora, constituyéndose en el fundamento primero del objeto de la acción ejercitada.

La sentencia de la Audiencia, una vez que declara que el local afectado por la reclamación de la servidumbre de paso no forma parte integrante de la comunidad actora y, por tanto, de su específico régimen de propiedad horizontal, al aplicar directamente el artículo 564 del CC, acudió a fundamentos de hecho y de derecho distintos de los que las partes hicieron valer, extralimitándose respecto a la posibilidad de aplicar normas jurídicas que permite el principio de *iura novit curia*, pues el cambio en la calificación jurídica operado ni se extrae de los propios hechos alegados y conformados en el debate procesal, ni obedece a supuestos de error o imprecisión de la parte, de forma que altera la causa de pedir con la consiguiente indefensión de la parte demandada.

La doctrina jurisprudencial de esta sala, conforme a las modificaciones, introducidas por la Ley 51/2003, viene realizando una interpretación flexible de la Ley de Propiedad Horizontal en orden a favorecer la nueva instalación de estos aparatos elevadores, y con ella la mejora del inmueble, en aquellos supuestos en donde dicha instalación además cumple la finalidad de facilitar el acceso o la movilidad de las personas en situación de discapacidad; no obstante, dicha interpretación queda condicionada, como resulta lógico, a que en el supuesto enjuiciado concurren los presupuestos previstos para la aplicación de esta legislación especial, entre otros, que la posible zona o local afectado forme parte integrante del edificio sujeto a propiedad horizontal, extremo que, como expresamente declara la sentencia de la Audiencia, no se da en la resolución que origina este comentario.

Conforme a la doctrina jurisprudencial de esta sala, resulta aplicable una interpretación extensiva en favor de la aplicación de la figura a las fincas urbanas; no obstante, la tipicidad básica que desarrolla el artículo 564 del CC no ofrece duda razonable acerca de la necesidad de que la finca se encuentre «encerrada o enclavada» entre otras fincas ajenas, reiterándose esta misma idea en la necesidad, asimismo, de que la finca «no tenga salida a un camino público»; de forma que si este último extremo no concurre, aunque el camino sea difícil o abrupto, no tendría aplicación el meritado artículo.

Por tanto, el objeto del presente comentario no radica solo en qué se entiende por servidumbre, y en concreto por servidumbre de paso, sino un poco más allá, y además del puro derecho privado hay que hacer referencia al derecho procesal y a la institución de la congruencia por cuanto no se puede dar algo distinto de lo pedido o utilizar una normativa, en razón al principio *iura novit curia* que no se compadece con aquello a lo que se pretende aplicar.

En este caso la servidumbre de paso no tiene cabida por cuanto no reúne los requisitos del artículo 564 del CC que el tribunal aplicó de modo incongruente.