

## CAPITULO QUINTO.

*De las servidumbres.*

- |   |  |
|---|--|
| <p>§. 1. Division de las servidumbres en reales y personales, y definicion de cada una de estas especies.</p> <p>2. Subdivision en rústicas y urbanas.</p> <p>3. De las urbanas.</p> <p>4. De las rústicas.</p> <p>5. Especies de servidumbre personal.</p> <p>6. Del usufructo.</p> <p>7. En que cosas puede constituirse.</p> <p>8. Diferencias entre el usufructo y el uso.</p> <p>9. Obligaciones peculiares del usufructuario.</p> | <p>10. Del derecho de habitacion.</p> <p>11. ¿Quien puede imponerse servidumbre?</p> <p>12. La servidumbre es una calidad inherente á la cosa en que está constituida, y es indivisible de su naturaleza.</p> <p>13. ¿En que cosa no puede constituirse servidumbre?</p> <p>14. ¿De cuantos modos pueden constituirse las servidumbres?</p> <p>15. De los modos de acabarse ó extinguirse las mismas</p> <p>16 y 17. Continuacion de lo mismo.</p> |
|---|--|

1. **A**demas del dominio suele tener el hombre ciertos derechos parecidos á aquel en las cosas ajenas: de esta clase son las *servidumbres*, ya reales y ya personales. Servidumbre real es el derecho y uso que tiene el hombre en los edificios ó heredades ajenas para servirse de ellas en utilidad de las suyas (1). Servidumbre personal es el derecho ó uso que uno tiene en la cosa ajena para utilidad de su persona, y no precisamente á favor de la finca ó heredad (2).

2. Las servidumbres reales se subdividen en urbanas y rústicas. Urbana es la que se debe ó está constituida en utilidad de los edificios que sirven para habitacion (3). Rústica la que se debe á las fincas destinadas á la agricultura (4).

3. Las servidumbres urbanas pueden ser de muchas clases, segun los diversos gravámenes que el propietario quiera sufrir en sus edificios; pero las mas conocidas y frecuentes son las que siguen. El sufrir una casa la carga ó el peso de otra, como pilar ó columna que sostenga alguna viga de la casa ajena, el

1 Ley 1. tit. 31. Part. 3.

2 La misma ley.

3 Ley 2 del mismo tit.

4 Ley 3, alli.

horadar la pared, abrir ventana para que entre la luz, recibir una casa el agua del tejado de la otra que vaya por canal ó caño, el no poder levantar mas su casa para que no quite la vista ó la luz á la agena, y finalmente el poder entrar por la casa ó el corral ageno para entrar en la propia ó salir de ella (1).

4. Tambien pueden ser tantas las especies de servidumbres rústicas, cuantas sean las clases de utilidad que pueda prestar una finca á otra; pero las mas comunes son las siguientes. 1.<sup>a</sup> El derecho de *senda*, esto es, quien tiene á su favor esta servidumbre puede pasar por la heredad agena para ir á la suya ó salir de ella, solo ó acompañado, siempre que vaya uno tras de otro; pero no podrá entrar carretas ni llevar bestia cargada á mano. 2.<sup>a</sup> El derecho de *carrera*, segun el cual puede uno llevar por la heredad agena carretas ó bestias cargadas; en lo que se distingue de la anterior servidumbre. 3.<sup>a</sup> El *derecho de via*. Quien tiene á su favor esta servidumbre podrá hacer todo lo expresado, y ademas llevar madera ó piedras arrastrando, y todo lo que hubiere menester en beneficio de su hacienda. La *via* debe tener la anchura en que las partes hubieren convenido, y si no la señalaron, la de ocho pies de ancho y diez y seis si hubiere vuelta (2). 4.<sup>a</sup> El derecho de conducir agua por heredad agena, en cuyo caso debe el que tiene este derecho mantener á su costa la asequia, cauce, arcaduces ó caños, y evitar todo perjuicio á la heredad por donde pasaren (3). 5.<sup>a</sup> El derecho de beber en fuente ó pozo ageno para sí, sus labradores y bestias de labor ó ganados; y el que goza de este derecho le tiene tambien para entrar y salir de la heredad donde está el agua siempre que lo hubiere menester (4). 6.<sup>a</sup> El derecho de apacentar las bestias de labor en prado ó dehesa agena (5). 7.<sup>a</sup> El derecho de sacar cal, arena, piedras ú otro material que se encuentre en heredad agena, para labrar en la propia (6).

5. Las especies de servidumbre personal son el *usufructo*, el *uso* y la *habitacion*. *Usufructo* es el derecho de usar y gozar de todos los frutos de la cosa agena sin deteriorarla. *Uso* es el derecho de usar y gozar con limitacion de los frutos de la cosa agena sin deteriorarla. *Habitacion* es el derecho de habitar en casa agena con la compañía que uno tuviere, y de alquilarla.

6. Divídese el usufructo en *natural*, *industrial*, *legal* y *convencional*. *Natural* se llama aquel cuyos frutos produce la na-

1 Ley 2. tit. 31. Part. 3.

2 Ley 3. tit. 31. Part. 3.

3 Ley 4. tit. 31. Part. 3.

4 Ley 6. del mismo tit.

5 Dicha ley 6.

6 Ley 7. del mismo tit.

taraleza, aun cuando el hombre no ponga su industria, como el de muchas plantas. *Industrial* el que no se conseguiria sin la industria del hombre; v. gr. el de las tierras, que si no se siembran no producen. *Legal* el que la ley concede, como el que tiene el padre en los bienes adventicios de sus hijos. Y *convencional* el que proviene de la concesion del hombre por contrato ó última voluntad (1).

7. El usufructo puede constituirse en bienes raices, en muebles que no se consumen, pero se deterioran ó envejecen con el uso, v. gr. trastos de casa, ropas, alhajas de plata, oro &c., ó en las cosas que se consumen con dicho uso, como aceite, vino, trigo y demas semillas; pues aunque en ellos no se verifica propiamente el usufructo, porque necesaria y cotidianamente han de consumirse, y de otro modo no puede usarlas el usufructuario, se llama impropiamente usufructo este uso, como tambien en los semovientes; v. gr. ciervos, bueyes, vacas, ovejas y otros ganados.

8. Diferéncianse el usufructo y el uso: lo primero, en que el que tiene el usufructo gana y hace suyos todos los frutos, rentas y aprovechamientos de la cosa que usufrutúa, y los puede vender, arrendar y enagenar, aunque no el derecho de usufructuar, porque es personal y no transitivo; pero el que no tiene sino el uso de una cosa, puede aprovecharse solamente de lo que necesite para su gasto y el de su casa; mas no para vender ni dar á otro el sobrante, ni enagenar ni empeñar la cosa en que tiene concedido el uso. Lo segundo, en que el que tiene el usufructo, debe hacer á expensas de los frutos los reparos, labores y demas cosas necesarias á la conservacion de las alhajas y bienes que usufrutúa, y satisfacer de ellos las pensiones anuales; pero el que tiene solamente el uso, á nada está obligado, á menos que la cosa sea tan pequeña que él solo la disfrute enteramente y se aproveche de todo su producto, pues en este caso á todo lo estará.

9. Aunque tanto el usufructuario como el usuario no deben deteriorar la cosa en que está constituido el usufructo ó el uso (2); sin embargo, el usufructuario está ademas obligado á mantenerla y cuidarla bien, de manera que si fuere casa ha de repararla, y si heredad, labrarla y cultivarla bien. Si el usufruc-

1 El usufructo segun queda explicado es el que los jurisconsultos llaman *formal*, para distinguirlo del *casual*, denominando así al que disfruta el dueño en

su propiedad; pero este realmente no es usufructo, pues para serlo ha de considerarse separado de aquella.

2 Ley 22. tit. 31. Part. 3.

to consiste en ovejas y algunas se murieren, debe suplir estas faltas con otras tantas crias. Además, debe pagar cualquier tributo ó derecho á que esté sujeta la cosa de que percibe los frutos (1) (\*).

10. El derecho de habitacion que es la última de las servidumbres personales, no debe confundirse con el uso de una casa. Por el primero puede aquel á cuyo favor está constituido habitar la casa y alquilarla á quien le parezca, con tal que sea persona que haga buena vecindad (2); pero por el mero uso no puede habitarla mas que el usuario, su familia y algun huesped, mas no alquilarla á otro (3).

11. Ninguno puede imponer servidumbre en una heredad ó edificio sin el dueño (4), reputándose tambien por tal el enfiteuta que solo tiene el dominio util (5), y si la heredad fuere de muchos, todos han de otorgarla cuando la ponen. Si unos la otorgaren y otros no, aquellos no pueden resistir el uso de ella; pero estos pueden contradecirla, asi por su parte como por la de los otros; y si luego consintiesen en ella, valdrá como si desde el principio la hubiesen otorgado todos (6): debiendo decirse lo mismo en cuanto al predio dominante.

12. La servidumbre es una calidad tan inherente á la cosa en que está constituida ya se considere pasivamente como carga, ya activamente como derecho, que no se pierde por mudar de dueño el predio sirviente ó el dominante, antes bien pasa al nuevo poseedor (7). De aqui es que el dueño de una servidumbre no puede enagenarla separadamente sin la cosa á que está afecta, pues aquella es de tal naturaleza que no puede apartarse de esta á menos que lo consienta el dueño del predio sirviente. Sin embargo aquel á quien se debe servidumbre de llevar agua para regar su heredad, puede conceder á otro el agua que ya tuviere en su campo para que aquel riegue el suyo (8), pues en tal caso no concede la servidumbre que consiste en el derecho de conducir el agua por la heredad agena, sino el agua ya conducida, en lo que no se grava ni perjudica al dueño del predio sirviente. Tambien son individuas las servidumbres, esto es, no pueden dividirse, y por consiguiente si fueren muchos los here-

1 Dicha ley.

\* Tratándose en este capítulo de las servidumbres en general, no se ha tenido por conveniente insertar en él toda la doctrina de Febrero relativa al usufructo, que se hallará en el tratado de testamentos y en capítulo separado con este título: *del usufructo en las herencias y legados.*

2 Ley 27. tit. 31. Part. 3.

3 Ley 21 del mismo tit.

4 Leyes 9 y 13 del propio tit.

5 Ley 11, allí.

6 Ley 10 del mismo tit.

7 Leyes 8. y 12, tit. 31, Part. 3.

8 Dicha ley 12.

deros, ya del predio dominante, ya del sirviente, se debe era á cada uno de aquellos, y por cada uno de estos (1).

13. Las servidumbres no pueden constituirse en las cosas gradas ó religiosas, ni en las destinadas al uso comun de los pueblos, como mercados, plazas, ejidos y otras semejantes (2).

14. De tres modos pueden constituirse las servidumbres (3): saber: 1.º por contrato ó concesion entre vivos; 2.º por testamento ó última voluntad; 3.º por prescripcion, usando de el el tiempo determinado por la ley, que es diferente segun la clase de servidumbre, pues hay unas que se llaman *continuas* otras *discontinuas*. Continuas son aquellas de que usamos cada dia, y discontinuas las que no usamos diariamente, sino de tiempo en tiempo. Las primeras se constituyen ó adquieren por diez años entre presentes, y veinte entre ausentes; y las segundas por tiempo inmemorial (4); á menos que el que prescribe tenga justo título dimanado de algun tercero, pues entonces bastará el tiempo ordinario de diez ó veinte años (5). El tiempo para prescribir se empieza á contar desde que comienza el uso de la servidumbre si esta fuere afirmativa, v. gr. el derecho de poner una ventana en la pared ajena; y desde que el prescribente prohíbe al otro usar de la libertad, en las servidumbres negativas, por ejemplo la de prohibir al vecino que levante mas su casa. El uso de servidumbre en el que trata de prescribir, ha de ser continuo con buena fe, sin fuerza ni ruego y con ciencia del dueño del predio sirviente, la cual sirve de justo título y de tradición bien que si el prescribente apoyase su uso en título justo, bastaría su buena fe con el lapso ó trascurso del tiempo legal, sin necesidad de la ciencia del dueño (6).

15. Piérdense ó se extinguen las servidumbres de varios modos, á saber: 1.º por la confusion de los dominios, esto es, por hacerse de un mismo dueño la cosa que sirve y aquella á que sirve y aunque despues vuelvan á separarse los dominios, no se renueva la servidumbre por este mero hecho (7); 2.º por la remision ó condonacion que hace el dueño del campo á quien debe la servidumbre (8), bastando que esta remision sea tácita como si el dueño de la servidumbre permitiese al que la deb

1 Leyes 9 y 18 del mismo tit. 31,

2 Ley 13 del mismo tit.

3 Ley 14 del propio tit.

4 Ley 15, tit. 31. Part. 3. Greg. Lop. en la glos. 3.

5 Gregor. Lop. en la glosa 12 de la misma ley, Ant. Gom. ibi, 2. cap. 15, num. 27.

*Variar. vers. Advertendum.*

6 Gregor. Lop. en la glosa 3 de la ley 15, tit. 31. Part. 3. Anton. Gom. dicho cap. 15, num. 27. vers. *Servitus*.

7 Ley 17, tit. 31 citado,

8 La misma ley 17.

hacer algo que impida su uso (1); 3.º por impedirse el uso de la servidumbre urbana á vista del que la tiene en diez años, y en veinte si estuviere ausente (2), pero si fuere rústica se perderá por el no uso inmemorial siendo continua, y por el no uso en el espacio de veinte años si fuese discontinua (3). Adviertase que si la servidumbre se debiese á un predio comun ó de varios dueños, usando de ella uno de ellos la conserva tambien para el otro ú otros que no la usaron, y en el caso que partiesen entre sí el predio, solo perderá el derecho á la servidumbre aquel que no usase de ella despues de la division (4).

16. El usufructo ademas de extinguirse tambien como las servidumbres reales por la confusion de dominios ó consolidacion, esto es, adquiriendo el usufructuario el dominio de la cosa ó al revés; por la remision; y por no usarse en el espacio de diez años entre presentes, y veinte entre ausentes; se acaba ademas por las siguientes causas. Por muerte ó destierro perpetuo del usufructuario (5). Por enagenar este suderecho de usufructo á un tercero, en cuyo caso se pierde y pasa al propietario; pues aunque puede vender, arrendar ó dar á otro la percepcion de frutos, pero no el mismo derecho que él tiene, porque es personal é intransmisible (6). Por destruirse la cosa que se usufructuaba á causa de alguna accidente ó caso fortuito, por ejemplo, si fuere una casa y se quemase (7), siendo de advertir que el usufructuario no podrá reedificarla sin licencia del dueño. Ultimamente por cumplirse el plazo por el cual fue adquirido ó concedido. El usufructo legal que tiene el padre en los bienes adventicios del hijo se acaba por el casamiento de este.

17. El uso se extingue por los propios modos respectivamente (8), y en cuanto á la habitacion dice la ley 27. tit. 31. Part. 3. lo siguiente: *El non puede omz perder el derecho que ha ganado en la morada (este es el derecho de habitacion) fueras ende tan solamente por su muerte ó quitándola sin premia en su vida.*

Ademas de los modos referidos con que logramos la adquisicion de las cosas singulares ó particulares, hay uno que es universal, pues con el se adquiere por un solo acto la universalidad ó conjunto de diferentes bienes, cual es la herencia de que se va á tratar en el título siguiente.

1 Ley 19 del mismo tit. 31.

2 Ley 16, alli. Esto se entiende si el que debía la servidumbre impiliese el uso de ella con buena fe, pues á no ser así, no se perdería por tal impedimento, aunque fuese de diez á veinte años.

3 Dicha ley 16.

4 Ley 18 del mismo tit.

5 Ley 24 de dicho tit. 31.

6 Dicha ley 24. y 43. tit. 8. Part. 5.

7 § 1. Instit. de usu et habit. Ley 25. tit. 31. Part. 3.

8 Ley 24 del mismo tit. 31.