

CAS. Nº 559-2016 AYACUCHO

SERVIDUMBRE DE PASO **SUMILLA:** Las normas que regulan el derecho real de servidumbre buscan establecer un equilibrio entre los intereses de los propietarios de los predios sirviente y dominante; resultando inadecuado desde todo punto de vista que el acceso a una vivienda enclavada en otro predio tenga una magnitud de tan solo 45 centímetros, conforme ha sido corroborado en la diligencia de inspección judicial efectuada por el juzgado, apreciándose que resultaba necesario acceder a lo peticionado por los demandantes, en tanto ambas pretensiones alternativas constituyen los únicos medios por los cuales éstos podrían tener un acceso adecuado y suficiente hacia la vía pública. Lima, diecisiete de mayo de dos mil dieciocho. **LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:** vista la causa quinientos cincuenta y nueve mil - dos mil dieciséis; en audiencia pública realizada en la fecha y producida la votación de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia: **I. MATERIA** Viene a conocimiento de esta Sala Suprema el recurso de casación interpuesto por el demandado **José Venegas Rojas**, obrante a fojas doscientos ochenta y tres, contra la sentencia de vista expedida el veintidós de octubre de dos mil quince, obrante a fojas doscientos treinta y ocho, que confirmó la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda. **II. ANTECEDENTES Demanda** El presente proceso se inició con la demanda de servidumbre de paso interpuesta por Luzmila Anaya Cayo y Teófilo Tineo Morote, contra José Venegas Rojas, obrante a fojas diecisiete, por la cual solicitan la ampliación del acceso que consideran inapropiado de 52 centímetros que conecta el patio común con su propiedad, y sea este de 1.70 metros en aras de hacerlo más razonable; por tal motivo, solicitan que el demandado ceda las partes laterales o una de las partes laterales del acceso inapropiado de 52 centímetros o, alternativamente, que el demandado les dé la servidumbre de paso hacia el pasadizo común, el cual está ubicado en la parte posterior del patio común, es decir, existe entre dicho pasadizo común y su propiedad una parte de la propiedad del demandado que tiene como ancho 1.70 metros y de largo 4.75 metros. Señalan que viven en el inmueble sub litis ubicado en el Jirón Sol N° 477, interior S/N, del Distrito de Ayacucho, Provincia de Huamanga, Departamento de Ayacucho, desde el año mil novecientos ochenta y uno, al haberlo adquirido en propiedad mediante escritura pública del diecinueve de setiembre de mil novecientos noventa y uno, otorgada por los señores José Venegas Rojas y Guillermo Venegas Retamozo; añade que el área total del terreno adquirido es de 74.50 metros cuadrados compuesto por una construcción de material rústico, patio, con derecho al uso común del portón principal y el pasadizo de ingreso por el Jirón Sol N° 477. Refiere que en la mencionada escritura pública de compraventa, las partes señalaron en su cláusula cuarta que el contrato comprende todos los derechos principales y accesorios del bien, con todos sus usos, costumbres, servidumbre, entradas, salidas, aires, suelos y todo cuanto de hecho y derecho corresponde. Expresa que, sin embargo, existe un acceso irracional de 52 centímetros hacia su propiedad que conecta al patio común, porque a cada lado de este acceso existen construcciones, lo cual les impide poder contar con un acceso adecuado, siendo ello incluso un obstáculo para poder introducir objetos personales o materiales de construcción para mejorar su propiedad. Indican que el pedido alternativo sería el más idóneo para crear la servidumbre de paso, a razón de no existir construcción alguna y así no irrogar mayor perjuicio al demandado. Señalan también, que en reiteradas ocasiones han tratado llegar a un acuerdo con el demandado, ofreciéndole incluso que la servidumbre de paso sea onerosa, ello pese a ser un bien enclavado dentro de otro y, por consiguiente, el propietario del mismo adquiere gratuitamente el derecho de paso por tratarse del cumplimiento de una obligación, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1053 del Código Civil. Sentencia de Primera Instancia Mediante sentencia expedida el catorce de marzo de dos mil catorce, obrante a fojas ciento veinte, el Segundo Juzgado Civil de Huamanga de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho declaró fundada en parte la demanda, ello tras considerar que la pretensión de los actores se sustenta en la adquisición que efectuaran de una fracción de 74.50 metros cuadrados que forma parte integrante del inmueble de mayor extensión de 600 metros cuadrados ubicado en la esquina formada por los Jirones Sol y Arequipa del Distrito de Ayacucho, en mérito de la escritura pública de compraventa de fecha diecisiete de setiembre de mil novecientos noventa y uno, otorgado por Víctor José Venegas Rojas y Guillermo Venegas Retamozo, transferencia que, de acuerdo con lo estipulado en sus cláusulas segunda, tercera y cuarta, comprendió servidumbres, entradas, salidas y el derecho al uso común del portón principal y su pasadizo de ingreso por el Jirón Sol N° 477; verificándose en la diligencia de inspección judicial del predio en controversia, el cual es usado como vivienda por los demandantes, que el acceso actual que conecta el inmueble adquirido por los demandantes con el patio común que da al pasadizo de ingreso al portón principal del predio sirviente tiene una amplitud inadecuada de 45 centímetros, respecto a los requerimientos de tránsito necesarios

para el traslado de los demandantes, con la precisión de que a los laterales de dicho acceso se encuentran construcciones de material noble correspondientes al predio sirviente, verificándose además vestigios de otro acceso al inmueble de los actores tapiado por un muro reciente a base de concreto, el cual se ubica al lado derecho entrando por el pasadizo común ubicado en la parte posterior del patio común. En tal sentido, el juez de la causa, estimó que la servidumbre de paso otorgada a favor de los actores como propietarios del predio dominante resulta inadecuada por el tránsito de los mismos dificultando el uso de la servidumbre, por lo que ante la negativa del demandado José Venegas Rojas se ven limitados en el uso normal del predio dominante que adquirieron del mismo; por lo que en aplicación de lo dispuesto por los artículos 1043, 1046, 1047 y 1053 del Código Civil, amparó la demanda disponiendo que en ejecución de sentencia se dé la posibilidad a los demandados de elegir cuál de las pretensiones van a cumplir, en caso contrario, dicha opción se trasladará a la parte actora, quien asumirá los gastos de ampliación o apertura, fijando dicha amplitud (ancho), ya sea para el caso de la ampliación o la apertura de un nuevo acceso, en 1.20 metros. **Sentencia de segunda instancia** Conocida la causa en segunda instancia, la Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, mediante sentencia expedida el veintidós de octubre de dos mil quince, confirmó la sentencia apelada. Ello tras considerar que si bien en el testimonio de escritura pública de compraventa del diecinueve de setiembre de mil novecientos noventa y uno, se hace referencia a los derechos accesorios que comprende dicha transferencia, sin embargo, en cuanto a la extensión y demás condiciones de las servidumbres, entradas y salidas, solo se hace una referencia genérica, sin que se haya precisado las medidas exactas del mismo ni del acceso actual que conecta el patio común del predio sirviente con el predio dominante de propiedad de los actores; pero del mismo, si se desprende que los actores han adquirido un inmueble enclavado en otro y que, además, al no contar con una salida a la vía pública, han adquirido el derecho al uso común del portón principal y su pasadizo de ingreso por el Jirón Sol; siendo el caso que el acceso a dichas áreas comunes (servidumbre de paso), otorgado también por el predio sirviente de la parte demandada deviene en inapropiado e irrazonable, conforme ha sido verificado por el juez de la causa en la diligencia de inspección judicial, donde se ha dejado constancia que por lo reducido de dicho acceso no se podía ingresar muebles, bienes o enseres. Asimismo, la Sala Superior tuvo en consideración que el acceso del inmueble adquirido por los actores a las áreas comunes (servidumbre de paso) también ha sido otorgado por la parte demandada transferente y, en consecuencia, dicho acceso también forma parte de dicha servidumbre legal de paso y, como tal, al no haberse precisado la extensión razonable y demás condiciones de la servidumbre de paso en la escritura pública de compraventa, y al haberse verificado que el ancho del referido acceso de 52 centímetros resulta incómodo e inapropiado para el normal tránsito de los actores, en aplicación de los artículos 1054 y 1047 del Código Civil el Colegiado Superior concluye que la sentencia estimatoria materia de grado ha sido emitida con arreglo a ley. **III. RECURSO DE CASACIÓN** Mediante resolución de fecha ocho de agosto de dos mil diecisiete, obrante a fojas cuarenta y uno del cuaderno de casación, este Supremo Tribunal declaró procedente el recurso, por la causal de: **indebida aplicación por interpretación conjunta de los artículos 1035, 1051 y 1053 del Código Civil;** para sustentar su recurso, el codemandado José Venegas Rojas señala que la demanda interpuesta no tiene asidero legal, puesto que desde la adquisición del bien por parte de los demandantes, estos sabían de las características del inmueble y la servidumbre de paso, lo cual se encuentra plasmado en los documentos de título de propiedad; y en cuanto a la entrada de su propiedad, en efecto tiene la magnitud señalada por los demandantes, pero ello obedece al acto jurídico celebrado, advirtiéndose que lo que buscan los demandantes es ampliar la puerta de salida de su predio que da a la servidumbre de paso, lo cual sería una petición absurda si se tiene en cuenta que ya existen construcciones realizadas, dejando constancia que en ningún momento se le ha afectado el derecho de entrada de los accionantes. **IV. FUNDAMENTOS Primero.- Infracciones normativas denunciadas** El presente recurso de casación interpuesto por el demandado José Venegas Rojas tiene por objeto que se analice si la sentencia emitida por la Sala Superior ha incurrido en **infracción normativa de los artículos 1035, 1051 y 1053 del Código Civil** pues, a su criterio, los demandantes tenían conocimiento de las características del inmueble y de la servidumbre de paso desde que lo adquirieron, lo cual se encontraría plasmado en los documentos del título de propiedad, y si bien la entrada de su propiedad tiene la magnitud que señalan, ello obedece al acto jurídico celebrado. Al respecto, tenemos que el texto de las normas supuestamente infraccionadas establecen lo siguiente: : **Artículo 1035.-** La ley o el propietario de un predio puede imponerle gravámenes en beneficio de otro que den derecho al dueño del predio dominante para practicar ciertos actos de uso del predio sirviente o para impedir al dueño de éste el ejercicio de alguno de sus derechos **Artículo 1051.-** La servidumbre legal de paso se establece en beneficio de los predios que no tengan salida a los caminos públicos.

Esta servidumbre cesa cuando el propietario del predio dominante adquiere otro que le de salida o cuando se abre un camino que de acceso inmediato a dicho predio. **Artículo 1053.-** El que adquiere un predio enclavado en otro del enajenante adquiere gratuitamente el derecho al paso. **Segundo.- La servidumbre** Las disposiciones normativas señaladas establecen una definición legal de la servidumbre, la cual es conceptualizada como un derecho sobre real en cosa ajena. "El código define la servidumbre como el gravamen que sufre un predio en beneficio de otro, que da derecho al dueño del segundo predio a usar el primero, o impedir que el dueño del primer predio ejerza alguno de sus derechos de propiedad. El predio que goza de la servidumbre se llama dominante; el que la sufre, sirviente". Asimismo, establecen que estaremos ante un supuesto de servidumbre legal o forzosa cuando los predios no tengan salida a los caminos públicos, siendo éste el caso del predio de los demandantes; y que, en el caso específico del que adquiere un predio enclavado en otro de propiedad del enajenante, adquiere además gratuitamente el derecho al paso. **Tercero.- La extensión de la servidumbre** 1. En el caso concreto se aprecia que el debate procesal no ha consistido en determinar la existencia de la servidumbre de paso que pesa sobre el predio de la parte demandada en favor del predio de los demandantes, sino en determinar la extensión de dicho gravamen, puesto que las instancias de mérito han establecido que el demandante adquirió mediante escritura pública del diecinueve de septiembre de mil novecientos noventa y uno la propiedad del predio sub litis, quedando enclavado en otro de mayor extensión de propiedad de la parte demandada, en el cual las partes celebrantes estipularon expresamente que dicha transferencia comprendía las servidumbres. 2. Asimismo, se verificó mediante inspección judicial que el predio adquirido por los demandantes cuenta con un acceso de 45 centímetros que conecta con el patio común que lleva hacia el pasadizo que da salida al portón principal del predio sirviente. Acceso que los demandantes consideran inadecuado o insuficiente, por lo que plantean como pretensión principal que se amplíe dicho acceso a 1.7 metros o, alternativamente, se le conceda el tránsito hacia el pasadizo común ubicado en la parte posterior del patio común. 3. Por su parte, el recurrente señala que al haberse estimado la demanda por las instancias de mérito se infringen las normas del Código Civil antes transcritas que regulan lo relativo al derecho real de servidumbre, pues, aun reconociendo que el acceso a la propiedad de los demandantes tiene efectivamente la magnitud que éstos señalan, sostiene que ello es así en virtud de lo plasmado en los documentos del título de propiedad, y que los demandantes tuvieron conocimiento de las características del inmueble y la servidumbre de paso desde su adquisición. **Cuarto.- Alcances de la servidumbre** 1. Al respecto, debe indicarse que los recurrentes no han señalado en qué parte se encontraría estipulado con detalle la extensión y características del acceso a la servidumbre de paso en cuestión; limitándose a señalar que los demandantes tenían pleno conocimiento de las condiciones físicas en las cuales estaban adquiriendo el predio sub litis. Advertiéndose como una cuestión fáctica establecida por las instancias de mérito que de acuerdo a lo estipulado en las cláusulas segunda, tercera y cuarta de la escritura pública del diecinueve de septiembre de mil novecientos noventa y uno, que la transferencia efectuada a favor de los demandantes comprendió las servidumbres, entradas, salidas y el derecho al uso común del portón principal y su pasadizo de ingreso por el Jirón Sol N° 477, haciendo solo una referencia genérica en cuanto a la extensión y demás condiciones de las servidumbres, entradas y salidas, sin precisar las medidas exactas de los mismos ni del acceso actual que conecta el patio común del predio sirviente con el predio dominante de propiedad de los actores. 2. Asimismo, se advierte que la fundamentación jurídica contenida en la sentencia de vista recurrida incluye a su vez las disposiciones normativas contenidas en los artículos 1047 y 1054 del Código Civil, las cuales no colisionan con las normas cuya infracción denuncia el recurrente, sino que deben interpretarse en armonía con éstas, siendo su texto el siguiente: **Artículo 1047.-** El propietario del predio sirviente no puede impedir el ejercicio o menoscabar el uso de la servidumbre. Si por razón de lugar o modo la servidumbre le es incómoda, podrá ser variada si no perjudica su uso. **Artículo 1054.-** La amplitud del camino se fijará según las circunstancias.

3. Siendo pertinente además, lo dispuesto por el artículo 1043 del Código Civil, según el cual: **Artículo 1043.-** La extensión y demás condiciones de las servidumbres se rigen por el título de su constitución y, en su defecto, por las disposiciones de este Código. Toda duda sobre la existencia de una servidumbre, sobre su extensión o modo de ejercerla, se interpreta en el sentido menos gravoso para el predio sirviente, pero sin imposibilitar o dificultar el uso de la servidumbre. 4. De lo dispuesto por las normas antes transcritas, se desprende que uno de los objetivos de la

de las servidumbres de paso, las cuales permiten el tránsito sobre el predio sirviente, particularmente el caso de los predios enclavados en otros que no cuentan con acceso a la vía pública, es la de facilitar la utilización y disfrute del predio dominante, ya que por las condiciones propias del mismo, su titular no tiene la posibilidad de ejercitar plenamente el derecho de propiedad que le asiste. 5. Asimismo, las normas que regulan el derecho real de servidumbre buscan establecer un equilibrio entre los intereses de los propietarios de los predios sirviente y dominante, de tal forma que: "La dificultad que pueda surgir al interpretarse el contrato, el testamento o la ley sobre la extensión o las condiciones que deba ser ejercida la servidumbre, deberá salvarse de tal forma que ésta no represente un mayor gravamen en su ejercicio y de modo que no imposibilite o dificulte el uso de la servidumbre. (...) este vínculo económico de dos predios debe desarrollarse de tal forma que el gravamen de uno de ellos no le represente una carga demasiado pesada de asumir al predio sirviente; peor aún si no guarda proporción a la utilidad que genera al predio dominante, es decir la utilidad que genera al predio dominante no justifique el gravamen impuesto; por lo que en esa proporción, la servidumbre impuesta debe responder a lo estrictamente necesario para su correcto ejercicio, ni más ni menos". 6. En efecto, estando ante un supuesto de servidumbre legal de paso (predio enclavado en otro de propiedad del enajenante), donde las partes no han convenido su extensión ni otras condiciones relevantes para su ejercicio, las cuales tampoco vienen establecidas en la ley y debieron ser previstas antes de realizar la venta, y a fin de procurar una explotación eficiente de la propiedad privada, resulta necesario armonizar los derechos de los titulares de ambos predios y proceder con un criterio equitativo que maximice la utilidad del predio dominante pero con la menor intervención o gravosidad en el predio sirviente, el cual debe orientar la interpretación de las normas pertinentes al caso. 7. Por consiguiente, si bien las normas del código sustantivo no establecen una determinada extensión o amplitud de las servidumbres, éstas deben adecuarse a las circunstancias del caso a fin de permitir un uso razonable de la servidumbre, basada en una necesidad real, mas no en la mera intención de obtener mayor ventaja o en la simple comodidad por parte del titular del predio dominante; y sin que ello signifique una extensión innecesaria e injustificada del gravamen. **Quinto.- Conclusión** 1. En tal sentido, considerando que resulta inadecuado desde todo punto de vista que el acceso a una vivienda enclavada en otro predio de mayor área tenga una magnitud de tan solo 45 centímetros, conforme ha sido corroborado en la diligencia de inspección judicial efectuada por el juzgado, situación que no permite garantizar la seguridad y calidad de vida de las personas que la habitan, pues según el Reglamento Nacional de Edificaciones, tenemos que toda edificación debe reunir ciertas condiciones necesarias de seguridad, funcionalidad y accesibilidad, tales como la accesibilidad de personas con discapacidad, seguridad en caso de siniestros, de tal manera que las personas puedan evacuar las edificaciones en condiciones seguras en casos de emergencia y permitan la actuación de los equipos de rescate, entre otras, las cuales claramente exigen una amplitud mayor a 45 o 52 centímetros para el acceso a una vivienda; por lo que se concluye que el razonamiento de las instancias de mérito no colisionan con las disposiciones normativas cuya infracción ha sido denunciada, sino que más bien éste resulta acorde con la naturaleza y finalidad de la servidumbre, cuidando que la misma no resulte muy gravosa para el titular del predio sirviente, al concederle alternativamente la opción de ampliar el acceso de 45 centímetros a 1.2 metros, o la de conceder el tránsito hacia el pasadizo posterior con la apertura de un nuevo acceso de la misma magnitud, apreciándose que resultaba necesario acceder a lo peticionado por los demandantes, en tanto ambas alternativas constituyen los únicos medios por los cuales éstos podrían tener un acceso adecuado y suficiente hacia la vía pública. 2. Siendo ello así, no se aprecia la existencia de infracción alguna de las normas invocadas, debiendo declararse infundado el recurso interpuesto, máxime si se considera que la parte recurrente no ha cumplido con explicitar cuál sería a su criterio la interpretación correcta que debió dársele a las normas denunciadas, cuya aplicación al caso influirían directamente sobre la decisión impugnada variándola a su favor; apreciándose por el contrario un correcto razonamiento de la Sala Superior acorde con los hechos acreditados en autos y las consideraciones jurídicas pertinentes y conformes con los fines de las normas que regulan el derecho real de servidumbre, así como en observancia de los principios de razonabilidad y proporcionalidad. V. DECISIÓN Por estos fundamentos, declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado José Venegas Rojas, obrante a fojas doscientos ochenta y tres; **en consecuencia, NO CASARON** la sentencia de vista expedida el veintidós de octubre de dos mil quince, obrante a fojas doscientos treinta y ocho; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano", bajo responsabilidad; y los devolvieron Por licencia de los señores Jueces Supremos Távora Córdova y Hurtado Reyes, integran esta Suprema Sala los señores Jueces Supremos De la Barra Barrera y Céspedes Cabala. Interviniendo como Juez Supremo ponente el señor **Calderón Puertas SS. HUAMANI LLAMAS, SALAZAR LIZÁRRAGA, CALDERÓN**



PUERTAS, DE LA BARRA BARRERA, CÉSPEDES CABALA.

- ¹ Francisco Avendaño Arana, en: Código Civil Comentado. Tomo V, pag. 541. Gaceta Jurídica, Tercera Edición. Lima, 2010.
- ² Elvira Gonzales Barbadillo, en: Código Civil Comentado. Tomo V, pag. 1043-1044. Gaceta Jurídica, Tercera Edición. Lima, 2010.

C-1769070-1