

# Las servidumbres prediales en el Código Civil cubano de 1987. Breve acercamiento al tema desde una perspectiva crítica

---

POR **SISSY SÁNCHEZ GUEVARA** (\*) y **ANA MARÍA PEREDA MIRABAL** (\*\*)

**Sumario: I. Introducción. — II. Desarrollo. — III. Conclusiones. — IV. Bibliografía.**

**Resumen:** las servidumbres prediales pueden ser entendidas como derechos subjetivos patrimoniales. Específicamente derechos reales en cosa ajena de aprovechamiento que ostenta el titular del predio sirviente y como limitaciones que debe soportar el titular del predio dominante. Tienen en la actualidad una notable importancia por los beneficios que gracias a ellas pueden recibir los predios tanto rústicos como urbanos. En el presente artículo se pretende valorar la regulación del vigente Código Civil cubano de 1987 en sede de servidumbres prediales, tomando en cuenta para ello la raigambre romanística de la institución, y la vigencia actual del legado romano al respecto. De esta forma, teniendo como base las concepciones que sobre el tema consagra la doctrina actual —nacional y foránea—. Se exponen brevemente sus criterios respecto al deficiente tratamiento legal que de éstas hace dicho cuerpo normativo, con el ánimo de contribuir desde la academia, al perfeccionamiento de la regulación jurídica de las servidumbres prediales en el actual Código Civil cubano.

**Palabras claves:** servidumbres - predios - limitaciones - inmuebles

***The predial servitudes in the Cuban Civil Code of 1987. Brief approach to the topic from a critical perspective***

**Abstract:** *the servitudes predial experts on one hand as patrimonial subjective rights, specifically real rights in thing unaware of use that the holder of the property servant shows; and on the other hand experts as limitations that the holder of the dominant property should support, have remarkable importance at the present time for the benefits that you/they can receive the properties so much thanks to them rustic as urban. Presently article is sought to value the regulation of the effective Cuban Civil Code of 1987 in headquarters of predial servitudes, taking into account for it the Roman root of the institution, and the current validity of the Roman legacy in this respect. This way, having like base the conceptions that it has more than enough the topic consecrate the —national and strange current doctrine—, the authors expose their approaches shortly regarding the faulty legal treatment that of these he/she makes this normative body, with the spirit of contributing from the academy to the improvement of the artificial regulation of the predial servitudes in the current Cuban Civil Code.*

**Keywords:** *servitudes - property - limitations - properties*

---

(\*) Prof. Principal y Prof. Asistente de la Licenciatura en Derecho, Disciplina Derecho Civil y de Familia, Derecho sobre Bienes y Derecho Registral, Departamento de Derecho, Facultad de Ciencias Sociales y Humanísticas, Universidad de Pinar del Río “Hermanos Saíz Montes de Oca”, Pinar del Río, Cuba.

(\*\*) Prof. Asistente y Prof. Principal de la Licenciatura en Derecho, Disciplina Derecho Civil y de Familia, Derecho Agrario y Derecho de Autor, Departamento de Derecho, Facultad de Ciencias Sociales y Humanísticas, Universidad de Pinar del Río “Hermanos Saíz Montes de Oca”, Pinar del Río, Cuba.

## I. Introducción

Las servidumbres prediales son un derecho real de naturaleza inmobiliaria, en cosa ajena y de goce, que aunque su surgimiento es histórico se justifica hoy su existencia de igual forma, debido a las necesarias utilidades o influencias que se ven precisadas a obtener unas fincas de otras para su mejor aprovechamiento, especialmente las que se encuentran próximas geográficamente entre sí. Son servicios que se prestan entre fincas, sean rústicas o urbanas, sin contar que puedan crearse también por mera conveniencia y comodidad de éstas.

El presente artículo tiene como objetivo valorar la regulación del vigente Código Civil cubano de 1987 en sede de servidumbres prediales, tomando en cuenta para ello, la raigambre romanística de la institución y la vigencia actual del legado romano en dicha institución jurídica. De esta forma, teniendo como base las concepciones que sobre el tema sostiene la doctrina actual tanto nacional como foránea se exponen sus criterios respecto al tratamiento legal que hace dicho cuerpo normativo, con el ánimo de contribuir desde la academia al perfeccionamiento de la institución en la norma civil cubana actual, la cual adelantamos, no cuenta con un adecuado tratamiento.

## II. Desarrollo

### II.1. Consideraciones generales

Los derechos subjetivos son la situación jurídica de poder que se reconoce y protege por el ordenamiento jurídico, integrados por un conjunto de facultades unitariamente agrupadas, que son asignadas a su titular para la satisfacción de determinados intereses, dejando a la voluntad de este su ejercicio y su defensa (Valdés Díaz, 2006: 86). Teniendo en cuenta la diversidad de contenido de estos derechos, la doctrina señala tres tipos fundamentales de derechos subjetivos: los derechos de la personalidad, los derechos personales de familia y los derechos patrimoniales.

Dentro de la categoría de los derechos subjetivos patrimoniales, que implican por consiguiente facultades de contenido económico, conjuntamente con los derechos de créditos, descansan los derechos reales o sobre bienes, cuya denominación se debe a su característica distintiva de recaer directamente sobre bienes o cosas, donde no hay un sujeto pasivo individualmente determinado y donde ellos dan lugar a una acción eficaz contra cualquier poseedor del bien.

La propiedad es el derecho real paradigmático, pues confiere a su titular el uso, disfrute, posesión y disposición del bien, y a partir de ella se construyen figuras derivadas, denominadas por la doctrina como derechos reales limitados, derechos reales fraccionarios o derechos reales en cosa ajena (*iura in re aliena*), siendo esta última denominación la que se utilizará en el presente estudio.

Las servidumbres se ubican dentro del grupo de los derechos reales en cosa ajena, aunque su naturaleza jurídica aún genere debates entre los estudiosos del tema en el país y en el mundo. De forma general, al decir de Díez-Picazo y Gullón (1997), las servidumbres ostentan igual fundamento que las limitaciones del dominio, es decir, determinadas razones de utilidad y necesidad —tales como obtener mayor aprovechamiento de los bienes, unido a la indiscutible conveniencia de evitar la desintegración perpetua del derecho de propiedad y de mantener los elementos activos del patrimonio en una situación de independencia y de productividad, que faciliten y propicien la libre contratación y el comercio seguro de bienes inmuebles— imponen la existencia de derechos limitativos de la propiedad.

Las servidumbres prediales, como una modalidad de las servidumbres, encuadran en los llamados derechos reales de aprovechamiento. Estas se constituyen como un gravamen impuesto sobre un inmueble (predio sirviente) en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño (predio dominante). Constituyen un derecho real de naturaleza inmobiliaria en cosa ajena y de goce, que

surgieron históricamente, y se justifica en la actualidad su uso de igual manera debido a los inevitables beneficios que los predios próximos se ven obligados a obtener para su mejor utilización y provecho.

Las servidumbres prediales generan la existencia de un predio dominante —que se beneficiará aprovechándose directamente del predio vecino o imponiendo a su titular determinada conducta activa—, así como de un predio sirviente que tendrá que soportar los poderes inmediatos del titular del predio dominante o incluso asumir determinada conducta activa.

Entrañan por su propia naturaleza una inmisión que ha de tolerar el titular del predio sirviente en beneficio del dominante, sin tener efectivamente la posibilidad de reciprocarse. Es debido a esto que generalmente el predio sirviente recibe una indemnización de parte del dominante, en un intento quizás de buscar una cierta compensación o equilibrio distributivo.

## II.2. Evolución histórica de las servidumbres prediales

Para realizar una mínima valoración de las servidumbres prediales en nuestro Código, se hace necesario analizarla brevemente desde el Derecho Romano, donde surgieron y se perfilaron la mayoría de las características que presenta la figura en la actualidad y que debieran ser respetadas en los ordenamientos jurídicos acogidos a nuestro sistema de derecho romano-latino.

Señalan los romanistas, de los cuales se hacen eco Díez-Picazo y Gullón (1997) que el Derecho Romano no conoció la idea abstracta de servidumbres sino tipos determinados, de modo semejante a lo que ocurrió con las figuras genéricas del contrato y del delito, que tampoco fueron conocidos como fenómenos abstractos sino como tipos particulares, de manera que la construcción teórica, en sentido amplio fuera obra posterior.

En el Derecho Romano lo que ocurrió probablemente fue que en determinadas ocasiones, la propiedad de un fundo se encontraba limitada y sometida en una situación de sujeción, a favor de la propiedad de otro fundo, de forma tal que este último recibía un incremento de su utilidad y aquel experimentaba una restricción que lo comprimía más allá de lo que se consideraban sus naturales o normales límites.

Las servidumbres más antiguas fueron las que trataron de cumplir una función de circulación o de paso entre fundos rústicos de personas, animales, vehículos o agua. Posteriormente esta tipología originaria se vio ampliada dando paso a nuevas necesidades de los fundos rústicos y de los urbanos. Es sobre la base de esta casuística que los compiladores justinianos construyeron un concepto genérico de servidumbres, instituyendo una serie de características abstractas de la categoría.

La servidumbre se configuraría entonces como un derecho real que recaía sobre una cosa ajena, y consistiendo en la facultad de utilizar dicha cosa y de servirse de ella de una manera más o menos plena. En otros supuestos era la facultad de impedir determinados actos que el dueño de la cosa podría llevar a cabo en ella en el uso de su libertad. Por tal motivo tales situaciones recibieron el nombre de *servitus*, porque implicaban una función de servicio y una pérdida de la libertad. Del mismo modo que una persona podía ser sierva de otra, un fundo podía serlo de persona distinta de su propietario (Díez-Picazo y Gullón, 1997).

En las servidumbres más antiguas había siempre una relación entre dos predios o fundos (sirviente y dominante), de manera que eran derechos reales, subjetivamente reales, en la medida en que el derecho no pertenecía tanto a una persona como al fundo. Sin embargo los compiladores justinianos colocaron al lado de las servidumbres prediales, a las que denominaron servidumbres personales, entre las que estaban el usufructo, el uso y la habitación (Díez-Picazo y Gullón, 1997).

Las servidumbres prediales podían constituirse en forma directa (“*translatio servitutis*”) como cuando se vendía un fundo y se le imponía la servidumbre en beneficio del que nos quedaba. La constitución de una servidumbre predial podía hacerse pura y simplemente, o estar suspendida por una modalidad, de manera que la servidumbre fuese creada únicamente a la llegada de un término o a la realización de una condición o que se originara de inmediato para después extinguirse.

Las servidumbres reales o prediales podían extinguirse por la renuncia, para que operara debía ser hecha por *in iure cessio*; por la confusión o reunión de los dos fundos en un mismo propietario; por la regla *nulli res sua servit* (no hay servidumbre sobre cosa propia); por el no uso de dos años en la época clásica y bajo Justiniano de diez y de veinte años; por la pérdida completa del fundo dominante o del sirviente cuando eran definitiva o habían pasado el plazo de la extinción. La extinción de la servidumbre hacía desaparecer la restricción impuesta a la propiedad del fundo sirviente, que recobraba su libertad natural.

### II.3. Caracteres actuales de las servidumbres prediales

En la actualidad todos son contestes en considerar que las servidumbres prediales gozan de una notable importancia, de tal forma que ni en los países más avanzados y modernos los predios, tanto rústicos como urbanos pueden prescindir de este tipo de institución. Sin embargo aún persisten criterios opuestos en cuanto a la naturaleza jurídica de las servidumbres. En el presente estudio, sin pretender adentrarse en tan azaroso camino, se asumen la postura de que las servidumbres deben ser vistas desde dos aristas: como derecho real en cosa ajena, de aprovechamiento que ostentará el titular del predio dominante, y desde otro lado como limitación que tendrá que soportar el titular del predio dominante.

Nótese que nos referimos a una limitación y no a un límite, precisamente por ser la primera más gravosa y exceder el sentido y alcance del límite. Las limitaciones gozan de cierta excepcionalidad, requieren de un acto especial para ser impuestas, tienen que ser aprobadas, y constriñen para casos puntuales ese poder que normalmente tiene el dueño de un bien. Es por ello que cuando nos referimos a servidumbres prediales creemos que estamos en presencia de una limitación, y no un mero límite a los derechos reales.

Dentro de las características de las servidumbres prediales podríamos sistematizar las siguientes:

- Su fundamento descansa en razones de utilidad y necesidad que un predio se ve obligado a obtener o suplir a cargo de otro.

- Son derechos reales en cosa ajena de aprovechamiento por lo que se colige que es imposible establecerla sobre una cosa propia aplicando el principio romano *nemini res sua servit iure servitutis*. Es por eso que los titulares de los respectivos predios (sirviente y dominante) tienen que ser distintos, ya que el propietario tiene facultades para obtener o utilizar todas las ventajas de la cosa.

- Desde su aspecto pasivo constituyen un gravamen que ha de soportar el titular del predio sirviente, debiendo asumir una conducta meramente pasiva y omisiva por regla general, implicando una obligación de no hacer a cargo del dueño de la finca sirviente o de soportar una actividad del titular de la servidumbre, sin embargo podría incluso excepcionalmente este último obligarle a hacer algo al titular del predio sirviente.

- Son una limitación al derecho de propiedad de lo que se colige que no pueden presumirse, sino que su constitución tiene que ser probada; toda interpretación que se haga de ellas tiene que ser restrictiva; siempre tienen que representar una ventaja o mejora para un inmueble y el ejercicio de ellas siempre debe amoldarse al objeto y necesidades para las que fue creada.

- Recaen siempre sobre bienes inmuebles y específicamente sobre bienes inmuebles por naturaleza o por incorporación, los cuales deben estar en una situación geográfica de cercanía o vecindad relativa, y no obligatoriamente de colindancia o contigüidad.

- Son inseparables o inherentes al inmueble al que pertenecen, ya sea activa o pasivamente, y por tal sentido son inalienables por sí mismas por tanto no pueden ser enajenadas sino con el fundo dominante, cualquier traslado o cesión no puede concebirse sino como constitución de una nueva servidumbre y exige el consentimiento del propietario del fundo sirviente.

- Implican la afectación de determinadas utilidades, concretas y limitadas de un inmueble a favor de otro del cual se deriva también el rasgo de predialidad que las caracteriza, debido a que la utilidad que recibe el titular de la finca dominante a cuyo favor está establecida la servidumbre, se la presta otra finca y no una persona.

- Generalmente son perpetuas debido a que su surgimiento se fundamenta en la utilidad o beneficio que generan ellas para los inmuebles y esta prerrogativa generalmente es por tiempo indefinido, pero nada obsta a que puedan configurarse de forma temporal.

- Las servidumbres confieren un derecho de indemnización al propietario de la finca gravada para lograr una especie de compensación o equilibrio distributivo.

- Son indivisibles, por lo que si el predio sirviente se divide, la servidumbre no se modifica y cada uno de los propietarios de las fincas divididas tiene que soportarla en la parte que le corresponda, y si por el contrario lo que se divide es el predio dominante cada porcionero puede usar por entero de la servidumbre sin que se altere el lugar de uso o se agrave de otra forma.

- Al ser derechos que recaen sobre bienes inmuebles pueden ser objeto de publicidad a través del Registro de la Propiedad. Para que surtan efectos frente a terceros y gocen de la seguridad jurídica que este garantiza deberán constar en la inscripción de la finca sobre la que recaen y además nominarse en la inscripción del predio dominante como cualidad del mismo.

#### **II.4. Formas de constitución, modificación y extinción de las servidumbres prediales**

Las formas de constitución de las servidumbres prediales actualmente pueden ser varias según las regulen o no los ordenamientos jurídicos. Se pueden constituir por voluntad de los interesados, manifestada a través de un negocio jurídico *inter vivos* o *mortis causa*, por lo tanto podría ser mediante contrato, testamento o cualquier otro negocio adecuado a tal fin. También las servidumbres continuas o aparentes pueden constituirse por usucapión. Pueden incluso llegarse a constituir de forma forzosa, lo cual implica la celebración de un contrato entre el dueño de la finca dominante y el de la sirviente, contrato que en cuanto se impone al último hay que calificar de forzoso. Si el dueño de la finca sirviente se niega a constituir la servidumbre la misma podrá ser decretada por el juez o autoridad competente (Torralba, 1989).

Luego de constituidas las servidumbres a lo largo de su existencia pueden pasar por circunstancias en las que sea oportuno y aconsejable su modificación. Dentro de las posibles causas señala la doctrina las siguientes (Moreno, 1999):

- La voluntad de los interesados, cuando los titulares de ambos predios así lo acuerden.

- El *ius variandi* que tiene a su favor el titular del predio sirviente, para variar el lugar de la finca por donde obtiene el beneficio el titular del predio dominante.

- Los efectos del tiempo y la posesión también pueden jugar su papel en este sentido, con lo cual cabe que por prescripción extintiva quede disminuido el contenido de una servidumbre al usarse con una intensidad menor que la concebida en su constitución.

- La modificación física de los predios.

Por último sería importante referirnos a los modos de extinción de las servidumbres ya que aunque son previstas inicialmente como perpetuas o al menos de larga duración, inevitablemente

determinados sucesos pueden conducirlos a su extinción. Díez-Picazo y Gullón (1997) los analiza desde lo preceptuado en el artículo 546 del Código Civil español que señala dentro de estos modos los siguientes:

- La consolidación, al reunirse en una misma persona el titular del predio dominante y el del sirviente.
- El no uso durante el plazo establecido en la ley, contado a partir de que la servidumbre hubiera dejado de usarse si fuese discontinua, o desde que haya tenido lugar un acto contrario si fuese continua.
- La pérdida de la cosa, al percibirse un cambio en el estado de los predios que haga imposible el uso de la servidumbre.
- El vencimiento, en el caso de que la servidumbre fuese temporal o condicional y llegara el día o se diera la condición respectivamente.
- La renuncia por parte del dueño del predio dominante, la cual puede ser expresa, tácita o presunta.
- El convenio extintivo entre los titulares de ambos predios.

## **II.5. Tratamiento de la figura en la ley número 59 de 1987 “Código Civil cubano”**

En el escenario cubano el tema se complejiza cuando en medio de las relaciones jurídicas sobre bienes se generan conflictos de intereses, inmisiones no permitidas, excesos, etc., y el Derecho Civil no cuenta con las normas jurídicas que den una respuesta adecuada ante este tipo de situaciones, por no encontrarse regulada la institución de las servidumbres adecuadamente, teniendo en cuenta su naturaleza jurídica, la estructura del derecho, el contenido de este, con los derechos y obligaciones de las partes, o simplemente las formas en las que se puede constituir, modificar o extinguir dicho derecho real.

Inevitablemente las grietas y vacíos legislativos traen como consecuencia la inseguridad jurídica, la injusticia y por consiguiente la arbitrariedad en la aplicación de la norma por parte de los operadores del derecho. Apostar por los derechos subjetivos es apostar de cierta forma por la libertad, aunque en la actualidad cada vez más los ordenamientos jurídicos van cercenando la libertad de la persona, van obligando a que se mueva a través de las pautas marcadas por las normas, sobre todo cuando quiere desplazarse por el ámbito patrimonial. Apostar por las servidumbres prediales, es querer contribuir con el desarrollo de los derechos reales, es querer impulsar figuras e instituciones jurídicas que se usan desde tiempos inmemorables, y que aún hoy en día, en los países más desarrollados persisten. Apostar conscientemente por ellas es lo pretendido por en este estudio.

El Código Civil español, predecesor decimonónico del nuestro, tiene una regulación minuciosa y prolija, fuertemente dominada por la tradición jurídica. Sin embargo, es de resaltar el amplio poder de acción que en él tiene la autonomía de la voluntad, a pesar de dedicarse la mayor cantidad de artículos a regular servidumbres concretas, determinadas y por consiguiente típicas. Dicho cuerpo legal admite un amplio campo de acción a la autonomía privada y un ilimitado número posible de servidumbres, a pesar de que la construcción de servidumbres atípicas no resulta nada fácil.

En Cuba, una vez consolidado el proceso de institucionalización y promulgada la Constitución de 1976 se concretaron las acciones encaminadas a la elaboración de un nuevo Código Civil. Las fuentes utilizadas fueron variadas pero sin abandonar las tradiciones jurídicas del país y los cambios que se habían introducido en la práctica por la revolución. Los estudios comparados se acometieron con mayor énfasis sobre textos traducidos de los códigos civiles de los estados socialistas, entre ellos los de Checoslovaquia, Bulgaria, Hungría, Polonia, Rusia, Alemania Democrática. También,

Códigos Civiles de países capitalistas de Europa y Latinoamérica como: el BGB alemán, el de Perú, el *Codice Civile* de 1942, el suizo, el Código argentino, el chileno y el mexicano como referente de consulta; asimismo, el Código de Comercio español y el Código Civil español vigente en Cuba y su Ley de Base N° 3 de 1973 para modificar el Título Preliminar.

Nuestro Código Civil dedica su Libro Segundo al “Derecho de Propiedad y otros Derechos sobre Bienes”. En el Título II “Derecho de Propiedad”, en su Capítulo I “Disposiciones Generales” recoge las bases del sistema económico-social del país en la que se fundamenta todo nuestro derecho de propiedad. El artículo 129 define la propiedad a partir de las facultades, derechos y acciones del titular y en los siguientes preceptos, mezclando límites y limitaciones en interés público de carácter específicos de este derecho configura su contenido.

Después de regular en diferentes Secciones de su Capítulo II las “Formas de propiedad” y en el Capítulo III a la “Copropiedad” aparecen en la sistemática de este cuerpo legal las normas sobre las relaciones de vecindad definitivamente ubicadas en el Libro II, Título II, Capítulo IV “Limitaciones derivadas de las relaciones de vecindad” en ocho artículos que van desde el 170 al 177.

Nuestro Código Civil de 1987 no adoptó la postura más adecuada al regular la institución de las servidumbres. Parece que en un intento de no cometer el mismo error doctrinal que su antecesor, el Código Civil español de 1889 —que reguló las relaciones de vecindad dentro del título dedicado a las servidumbres, confundiendo ambas figuras— terminó haciendo lo mismo pero a la inversa: reguló bajo la rúbrica de “limitaciones derivadas de las relaciones de vecindad”, algunas servidumbres prediales conjuntamente con las propias relaciones de vecindad, cuyo producto final fue una amalgama de unas y otras en detrimento de la regulación jurídica de ambas instituciones en suelo patrio (Rivero Valdés, 2003).

Al parecer de muchos autores puede ser que la institución de referencia se entendió como inaplicable a la nueva realidad cubana, quizás por la carga peyorativa del vocablo servidumbre y la asociación que pudiera atribuírsele con cualquier forma de explotación o injusticia, aunque ello jurídicamente no guarda relación con el derecho real referido (Rivero Valdés, 2003); sin embargo, lo que sí resulta evidente es que no se tuvo en cuenta por los legisladores cubanos que esta institución antiquísima, de raíz romanista, que gozó de notable importancia para el desarrollo de los bienes inmuebles en el tráfico jurídico de ahí su papel en el Derecho Romano; tenía plena vigencia en nuestra realidad jurídica y social, y que su valor en nuestros días seguía siendo innegable.

Una lectura simplista de dicho cuerpo legal podría hacerle pensar a muchos que en Cuba no se reconocen legalmente las servidumbres prediales, y que el legislador del Código Civil de 1987, voluntaria o intencionalmente las olvidó. Sin embargo, lo cierto es que realmente no han desaparecido y que nuestra ley sustantiva civil sí las reconoce, aunque con muchos desaciertos.

En la actualidad, la materia se encuentra regulada en una mezcla indistinta de límites y limitaciones a la propiedad inmobiliaria con motivo de las relaciones entre vecinos, en los artículos del 170 al 177 de la ley N° 59 de 1987, Código Civil cubano, sin embargo, destacan entre ellas y bajo esa denominación, algunas disposiciones que inevitablemente recuerdan las típicas servidumbres prediales con arraigo en el milenario Derecho Romano, las cuales mencionábamos anteriormente. Tal es el caso del derecho de paso a través de inmuebles ajenos (artículo 171).

El insuficiente tratamiento doctrinal del asunto desde la promulgación del Código Civil vigente ha reforzado el interés por el estudio de esta figura, a fin de contribuir a su esclarecimiento y develar en lo posible la necesidad de un cambio en la normativa existente.

Es el criterio de este trabajo que el Código Civil vigente en Cuba no consagró la figura de la servidumbre en su carácter de derecho real, excluyó las de origen voluntario y confundió algunas espe-

cies de servidumbres forzosas con los derechos nacidos de las típicas relaciones de vecindad. Sin embargo, esta ley sustantiva no contiene prohibición expresa que limite la constitución de derechos reales en virtud del principio de autonomía de la voluntad, por ello, ¿ha de admitirse —como de hecho acontece en la práctica— que nuestro Código Civil asume el sistema de *numerus apertus* para la constitución de los derechos reales? De ser afirmativa la respuesta igual suerte correrían las servidumbres prediales si las entendemos como modalidad de derecho real, y entonces habría que reconocer que a la luz de nuestro vigente Código Civil éstas pueden constituirse por voluntad de las partes, dando lugar a servidumbres típicas.

En este trabajo se sostiene que la ubicación que tienen las servidumbres prediales dentro del Código, que no se corresponde con su naturaleza jurídica, impide el conocimiento de los fundamentos teórico-doctrinales en los que se sustenta la institución que se analiza. La falta de precisión y concreción de los términos empleados, la carencia normativa que se evidencia al respecto, así como la no remisión y desarrollo adecuado en disposiciones normativas complementarias sobre la materia que pudieran solventar un poco la situación, frena considerablemente la configuración jurídica de las servidumbres prediales tanto legales como voluntarias, en el tráfico jurídico, conllevando en la práctica a situaciones donde se configura este instituto y no se cuenta con un adecuado respaldo legal que brinde seguridad jurídica en primer lugar a los involucrados en dicha relación jurídica y en última instancia también, al sistema jurídico. De ahí la importancia de perfeccionar los preceptos legales que en nuestro Código Civil de 1987 regulan someramente el instituto que se analiza.

Los presupuestos teórico-doctrinales que debe contener una adecuada regulación jurídica de las servidumbres prediales en el Código Civil cubano, para lograr la eficacia jurídica que como norma legal debe caracterizarle —en pos de contribuir con la seguridad del sistema jurídico— son: su naturaleza jurídica, su estructura, su contenido, las formas de constitución, modificación y extinción de estas, así como una adecuada denominación y ubicación dentro de la sistemática del Código Civil.

Por fortuna y en contraste con lo anteriormente expuesto, otros textos legales vigentes como las Ordenanzas de Construcción de 1861 y 1963, las Ordenanzas Sanitarias o las legislaciones de minas y ferrocarriles hacen referencia al tema en nuestro actual ordenamiento jurídico, lo que sirve de apoyo ante el desamparo con el que nos deja nuestro Código Civil en esta sede. Por su parte la ley N° 65 de 1988, la Ley General de la Vivienda en los artículos 24 y siguientes relativos a la cesión de uso de azoteas para la construcción de viviendas, regula de forma expresa la constitución de las servidumbres de paso y de acueducto necesarias para la vivienda que se construirá en la azotea, debiéndose obligatoriamente consignar este derecho en la propia escritura pública de cesión de azotea, a favor del predio dominante que sería el que estará en el piso superior.

Empero, lo cierto es que la realidad socio-jurídica cubana está llena de situaciones o conflictos vecinales que ven su solución jurídica en las llamadas por el legislador del Código “limitaciones derivadas de las relaciones de vecindad”, siendo evidente que esta intención de preceptuar algunas de las manifestaciones de las servidumbres, sin considerar las diferencias sustanciales entre las propias servidumbres y las relaciones de vecindad que en realidad son límites generales a los derechos reales, está dejando sus huellas negativas al no resultar la vía más loable para muchos asuntos que se ventilan en nuestros tribunales.

Ello causa serias dificultades a los operadores jurídicos, sobre todo a los jueces a la hora de resolver conflictos que han llegado a su jurisdicción y dictar el fallo, conminados a emplear estos mismos preceptos para ambas instituciones por respecto a la ley sin poder invocar la carencia o la laguna en la regulación de la institución adecuada, resolviendo muchas veces a tenor de la jurisprudencia o por analogía, a pesar de que éstas en nuestro ordenamiento jurídico no constituyan fuentes de derecho.

La ausencia de una adecuada regulación en la legislación civil patria del derecho de servidumbres, es a juicio de este estudio, la causa de insatisfacción en los destinatarios finales de las regu-

laciones que intenta ordenar el entramado ámbito de las relaciones entre predios vecinos. Pues además de resultar escuetas las disposiciones en relación con las servidumbres, se cercena de cierta forma la posibilidad de su constitución, las que podrían dar solución a disímiles problemáticas que en el ámbito práctico se desencadenan entre titulares de fundos próximos o colindantes, sin que hoy las partes cuenten con suficiente estabilidad y garantía jurídica para el disfrute pacífico de sus derechos sobre su finca.

Es de destacar que el cuerpo normativo civil que analizamos no recoge ni una mínima definición de las servidumbres, no utiliza este vocablo siquiera en los pocos tipos que regula, en cierto sentido no respeta sus características, que son tan antiguas como el propio Derecho Romano que las creó —pues de lo contrario no hubiesen estado juntas éstas y las relaciones de vecindad, cuando en realidad aunque tienen algunas semejanzas, sus naturalezas jurídicas son completamente diferentes, de tal forma que bajo ningún concepto podrían estar juntas y además entremezcladas bajo la rúbrica de “limitaciones derivadas de las relaciones de vecindad”—. Tampoco nos refiere mucho sobre sus formas de constitución, modificación y extinción, al menos expresamente hace mutis al respecto.

Nuestra legislación no determina normativamente las pautas a tomar en consideración para conceder razón a una u otra parte en sede de servidumbres, con lo que la solución queda completamente a la subjetividad del juzgador en caso de un conflicto.

En cada caso el juez que conoce el asunto tendrá a su cargo la solución del conflicto, lo que genera sin dudas, un gran nivel de inestabilidad jurídica que atenta contra la garantía y la realización de un mejor derecho, si tenemos en cuenta que nuestros jueces solo deben obediencia a la ley, y en este caso ella está sumamente defectuosa, o para ser más exactas, casi ni existe.

Otra de las secuelas que ha dejado esta desregulación y la desaparición de una adecuada sistemática del Código Civil cubano en el tema de las servidumbres es que, los operadores han utilizado erróneamente otros supuestos de la ley, que nada tienen que ver con el derecho de propiedad y otros derechos sobre bienes para darle solución a conflictos entre predios que tienen su origen en las servidumbres y no en otras instituciones como las obligaciones y los contratos, sin tener en consideración que las servidumbres son derechos reales y que entre los derechos reales y los derechos obligaciones existen notables diferencias, signados desde su propia naturaleza jurídica.

### III. Conclusiones

Las servidumbres prediales surgieron en el Derecho Romano clásico a través de tipos determinados y fijos, muchos de los cuales se mantienen en la actualidad en la mayoría de los ordenamientos jurídicos, pero su configuración teórica abstracta fue obra de los compiladores bizantinos en la etapa postclásica.

Las servidumbres en Cuba a través de la historia tuvieron su primer y mayor respaldo desde el Derecho Administrativo, a excepción del Código Civil español de 1889 que sí las reguló con amplitud. En la actualidad, la regulación mayor y mejor de ellas se da desde la sede administrativa, pese a las deficiencias que pudiéramos señalar al respecto; sin embargo, no se justifica que un derecho real, una institución de carácter civil, no cuente primero con un regulación adecuada desde el Código de su tipo, así como a través de disposiciones civiles complementarias a él.

En el Código Civil cubano aún existen las servidumbres prediales —si tomamos en cuenta los artículos 171 y 172 reguladores de servidumbres de paso y nos acogemos a la postura de que en nuestra ley sustantiva civil opera el sistema abierto de creación de los derechos reales—, pese a los señalamientos negativos que hacemos al respecto a nuestra ley sustantiva y las propuestas de mejoras urgentes.

En la práctica, donde se materializa realmente el Derecho, las situaciones relativas a las servidumbres prediales, sobre todo las que se dan en interés de los particulares (civiles) no cuentan con un adecuado amparo legal que brinde la seguridad jurídica requerida para los titulares de los predios.

La falta de precisión y concreción de los términos jurídicos utilizados por el legislador en la ley sustantiva civil, la insuficiencia normativa que se evidencia al respecto, así como la no remisión y desarrollo adecuados en disposiciones normativas civiles complementarias sobre la materia frenan considerablemente el desarrollo de las servidumbres en el tráfico jurídico y ponen en jaque la seguridad jurídica de los derechos reales.

Los presupuestos teórico-doctrinales que servirán de sustento de las servidumbres prediales en el Derecho Civil cubano para garantizar la seguridad jurídica de los derechos reales son: su naturaleza jurídica basada en considerar a las servidumbres prediales como un verdadero derecho real en cosa ajena, de goce o aprovechamiento que ostenta el titular del predio dominante, y al mismo tiempo una limitación o gravamen a los derechos reales, que tendrá que soportar el titular del predio sirviente; una adecuada ubicación dentro de la sistemática del Código Civil que esté acorde con dicha naturaleza jurídica; su estructura como derecho subjetivo y dentro de ella específicamente su contenido, el cual tendrá que estar debidamente determinado en la ley y en el título de constitución, para que de esta forma los sujetos de la relación jurídica de servidumbre conozcan con certeza sus derechos y correlativos deberes y las formas de constitución, modificación y extinción de las servidumbres, como dinámica del derecho.

#### **IV. Bibliografía**

- DE RUGIERO, Roberto (1929). *Instituciones de Derecho Civil*. Madrid: Reus S. A, vol. 1, pp. 666-690.
- DÍAZ CRUZ, Mario (1937). *Propiedad y otros Derechos Reales*. La Habana: Alfa.
- DÍEZ-PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio (1997). *Sistema de Derecho Civil*. Madrid: Tecnos, vol. 2, pp. 434-462.
- (1998). *Instituciones de Derecho Civil*. Madrid: Tecnos, vol. 2/1, pp. 293-316.
- FERNÁNDEZ BULTÉ, Julio (2008). *Siete Milenios de Estado y Derecho*. La Habana: Ciencias Sociales, vol. 1, pp. 470-474.
- GONZÁLEZ ROMÁN, Héctor (2002). *Derecho Romano. Su influencia en la vida de las personas, la familia, las cosas y las sucesiones*. México: Universidad Autónoma de Nuevo León.
- MORENO QUESADA, Bernardo, y otros (1999). *Curso de Derecho Civil III, Derechos Reales y Registral Inmobiliario*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- RAPA ÁLVAREZ, Vicente (1990). *Propiedad y otros Derechos Reales sobre bienes*. La Habana: Ministerio de Educación Superior.
- RIVERO VALDÉS, Orlando (2005). *Temas de Derechos Reales*. La Habana: Félix Varela.
- TORRALBA, Vicente (1989). *Derecho Civil*. Barcelona: Promociones y Publicaciones S.A, vol. 1, pp. 333-340.
- VALDÉS DÍAZ, Caridad, y otros (2006). *Derecho Civil. Parte General*. La Habana: Félix Varela.

#### **Legislación**

- Código Civil del Reino de España, 6 de octubre de 1888 (1993). Madrid: Ed. Civitas S.A.
- Ley N° 59/1987, Código Civil de la República de Cuba, de 16 de julio de 1987. Divulgación del MINJUS, (s.f).
- Ley N° 65/1988, Ley General de la Vivienda, 23 de diciembre de 1988 (2004). La Habana: Ed. del Ministerio de Educación.