

## Informe de Investigación

### TÍTULO: SERVIDUMBRES APARENTES

<b>Rama del Derecho:</b> Derecho Civil	<b>Descriptor:</b> Servidumbres
<b>Palabras clave:</b> Derechos Reales, Servidumbres, Aparentes.	
<b>Fuentes:</b> Normativa y Jurisprudencia	<b>Fecha de elaboración:</b> 14/07/2011

### Índice de contenido de la Investigación

<b>1. RESUMEN.....</b>	<b>1</b>
<b>2. NORMATIVA.....</b>	<b>1</b>
a) Código Civil.....	1
<b>3. JURISPRUDENCIA.....</b>	<b>2</b>
a) Concepto y clasificación de las servidumbres.....	2
b) Distinción con la servidumbre no aparente.....	5
c) Irrelevante existencia de título para usucapir.....	9

#### 1. RESUMEN

A lo largo del presente informe se incorpora una breve recopilación normativa y jurisprudencial sobre las servidumbres aparentes. En este sentido, aparte de las normas pertinentes del Código Civil, se incorporan diversos extractos jurisprudenciales que abordan la definición del concepto, así como sus principales rasgos característicos y al mismo tiempo diferenciadores de otro tipo de servidumbres. Por último, se aborda la innecesaria existencia de título para llevar a cabo una usucapión en relación con esta temática.



## 2. NORMATIVA

### a) *Código Civil*<sup>1</sup>

#### **Artículo 378.-**

Las servidumbres que son continuas y aparentes a la vez, pueden constituirse por convenio, por última voluntad o por simple uso del uno y paciencia del otro.

#### **Artículo 380.-**

La existencia de un signo aparente de servidumbre continua entre dos predios, establecido por el propietario de ambos, basta para que la servidumbre continúe activa o pasivamente, a no ser que al tiempo de separarse la propiedad de los dos predios, se exprese lo contrario en el título de la enajenación de cualquiera de ellos.

## 3. JURISPRUDENCIA

### a) *Concepto y clasificación de las servidumbres*

[TRIBUNAL AGRARIO]<sup>2</sup>

"VI.- En este caso al no ser un camino público el alegado, propiamente se está en presencia de una pretensión interdictal agraria especial, prevista en el artículo 462 de cita, aplicado supletoriamente por disposición expresa de los numerales 2 inciso b) y 79 de la Ley de Jurisdicción Agraria. Tal calificación de las servidumbres se hace en razón de las características de las mismas y no porque se den legalmente conceptos definidos sobre ellas. Señala la doctrina para los términos de "...aparentes y no aparentes como forma de clasificación de las servidumbres, no aparecen conceptualizadas en ninguna norma del Código Civil, como sí sucede en otras legislaciones, pero sin embargo son términos utilizados en los artículos 378 y 379 de este cuerpo de leyes, cuando se hace referencia a la constitución por usucapión ...Se entiende, que una servidumbre es aparente cuando existe un signo externo que evidencia, inobjetablemente, la existencia de una servidumbre, por ejemplo una ventana a menos de la distancia legal. Cuando la servidumbre no se manifiesta a simple vista por un signo exterior, estaremos en presencia de una servidumbre no aparente....Si el signo se encontrare ubicado en



el predio dominante, éste debe ser visible a simple vista desde el predio sirviente, ello para efectos de no clandestinidad en la posesión que va a dar por efecto jurídico la usucapión de la servidumbre...La moderna doctrina, considera que la no apariencia se puede obviar a través de indicación visible que indique la existencia, o sea a través de anuncio,... debemos entender como servidumbre continua aquella cuyo ejercicio se lleva a cabo sin necesidad de un acto o actividad del hombre, ejemplo el acueducto, y como discontinua, aquella que para su ejercicio o disfrute requiere de la actividad del hombre...Es interesante el planteamiento que hace la doctrina española, en lo referente a la servidumbre de paso, que por antonomasia, es discontinua...También, es importante no confundir el que la servidumbre sea continua o discontinua con la permanencia, o sea con que tenga duración en el tiempo, sino como la que se realiza con o sin actividad humana..."

.( GUERRERO PORTILLA, Ricardo. LA SERVIDUMBRE DE PASO.(forzosa y voluntaria ). Editorial Alma Mater. 1986 pags. 55 a 58, sin que pertenezca al original lo enfatizado). En este sentido, de manera reiterada de este Tribunal ha resuelto de igual modo a lo analizado referente a las probanzas del interdicto que verse sobre una servidumbre de paso entendida como discontinua y no aparente: "...III.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 462 del Código Procesal Civil si la demanda versare sobre servidumbres continuas no aparentes, o sobre discontinuas, se aplicará lo dicho en los artículos 307 y 308 del Código Civil. Las servidumbres de paso son discontinuas y no aparentes, por ello se está en el supuesto de dicho numeral de la Ley procesal por el sólo hecho de ser discontinuas. De conformidad con lo establecido en el artículo 308 del Código Civil... Si ello es así, como no se demostró que en favor del fundo del actor como dominante y en contra del fundo del demandado como sirviente, se haya establecido ninguna servidumbre de paso, la pretensión interdictal no es de recibo. Específicamente, es posible tutelar la posesión de una servidumbre de las indicadas, siempre y cuando se demuestre el título respectivo. Ambas disposiciones se relacionan con lo dispuesto en el mismo Código Civil en materia de constitución de las servidumbres. Concretamente en el artículo 379 que dispone: "Las servidumbres discontinuas de toda clase y las discontinuas no aparentes, sólo pueden constituirse por convenio o por última voluntad. La posesión, aún la inmemorial, no basta para establecerlas."

De todo lo anterior se concluye, por ahora lo siguiente: 1.) En la Jurisdicción Agraria se admite la protección interdictal de la posesión agraria (artículo 2 inciso b); 2) Entre las acciones protectoras de la posesión agraria, de amparo de posesión, está la tutela de las servidumbres discontinuas de toda clase, entre ellas la servidumbre de paso (artículo e inciso b, 462 del Código Procesal Civil); 3) Para que proceda la protección interdictal debe demostrarse el título o convenio donde se constituyó la servidumbre (artículos 382 y 379 del Código Civil); 4) La posesión



inmemorial no basta para establecer una servidumbre discontinua y por tanto no es razón para otorgar la tutela interdictal...". (Consúltese en este sentido Resolución de las 14:35 horas del 21 de junio de 1994 que es voto de este Tribunal No. 451). En otro caso señaló: "III.-... Ahora bien, como con la propia prueba documental aportada por dicho actor, su fundo tiene acceso a calle pública, no procede su pretensión interdictal, pues de acuerdo con el artículo 308 del Código Civil, para que se atienda un reclamo en relación con servidumbres continuas no aparentes o de discontinuas, que es el caso de la servidumbre voluntaria de paso, el reclamo debe de fundarse en título que provenga del propietario del fundo sirviente, o de aquellos de quienes éste lo hubo, hecho no probado en autos. Consecuentemente, procede confirmar la sentencia apelada en cuanto declara sin lugar la demanda interdictal en relación con dicha actora". (T.S.A. No. 293 de las 14 horas y 20 minutos del 24 de abril de 1995). Se ha establecido cuando se trata de fundos enclavados, lo cual no es el caso en examen, se mantiene la situación de hecho en relación con el paso que utiliza el dueño del fundo enclavado para dirigirse y salir de él. Sin embargo, como se ha dicho y lo admite la compañía actora recurrente, no se está ante esta situación, pues el predio tiene salida bastante a calle pública en parte de uno de los linderos. Por ende, se requiere para los casos de servidumbres de paso discontinuas, aún en materia interdictal, se pruebe el título señalado en la norma aludida, pues contrariamente a lo alegado por el recurrente el mero lapso del tiempo no prescribe a su favor la servidumbre de paso. Y al no ser el camino público como lo alegó debió entonces la empresa actora demostrar la servidumbre a favor de su fundo estaba inscrita y como fundo sirviente el predio de la parte demandada, lo cual ni siquiera lo alegó pues su fundamento se dio en considerar ese camino es público y no lo es. A pesar, no ser éstos los argumentos de la sentencia impugnada como en dicho fallo declara sin lugar la demanda aunque con evidente error acoge las excepciones de falta de falta de legitimación activa y pasiva se comparte el rechazo de la demanda, pero se estima existir legitimación activa en el tanto una persona crea tener un derecho que debe satisfacerle otra y se da la legitimación pasiva en el tanto la demanda está dirigida contra la persona se cree debe de satisfacer como obligada ese derecho. Por ende no se comparte acoger tales excepciones, más bien en lugar de omitir pronunciamiento sobre las restantes, debió acogerse la de falta de derecho dada la forma en que se resolvió el litigio. Como no se acoge la de falta de derecho, sí procederá al ser presupuestos de fondo de toda relación procesal, revisables aún de oficio, ha de revocarse únicamente el fallo en cuanto acoge las dos primeras y omite pronunciamiento sobre la última para en su lugar, dada la forma como se rechaza la demanda, rechazar las excepciones de Falta de legitimación en sus dos modalidades y acoger la excepción de falta de Derecho, lo cual no se hizo. Por todo lo expuesto, no lleva razón ni es motivo de recibo lo afirmado por la parte



actora recurrente de revocar el fallo para en su lugar acoger la demanda, pues aunque en esta vía no se discuta aspectos de titularidad o propiedad, para ser tutelable en sede interdictal una servidumbre de paso, ha de demostrarse el título en que se fundamente el paso, salvo el del fundo enclavado, puesto que la ley así lo exige. Merece observarse el argumento de la demanda fue el de que el paso objeto de la demanda siempre había existido por años al tratarse de un camino público; y con los hechos descritos se dio traslado de la misma, los cuales rechazó la parte demandada al aducir tratarse de un camino privado, quedando entonces la parte demandada en la obligación de demostrar su acerto a la luz del numeral 317 inciso 2) del Código Procesal Civil lo cual así cumplió en las circunstancias descritas. Así, en ningún momento se adujo el predio de la parte actora fuera el sirviente. Mas aún, tratándose de una servidumbre de paso y por ende discontinua, aunque halla versiones encontradas en cuanto a la característica de ser en todos los casos aparentes o no, ha de estarse a lo dispuesto en la norma de anterior transcripción. Por lo anterior, a pesar de que los testigos son contestes la empresa actora venía utilizando el camino en litis en un predio donde se llevaban a cabo actividades agrarias y la parte actora reconocía varió el lugar del portón y cerró el paso por el camino aunque se establezca con claridad que efectivamente la empresa actora y otras personas, han ejercido actos de posesión sobre la servidumbre, la parte demandada estaba en su derecho de hacerlo. Y la actora no puede alegar derechos adquiridos sobre tal paso aunque quede comprobado y admitido los actos se dieron en la fecha indicada por la parte actora. De ahí no llevar razón la actora en sus alegatos de que sea camino público o privado pues lo que importa es probar se ha utilizado y ha habido posesión y lo actuado por la compañía demandada le ha incomodado a la actora con el cierre de ese camino que impide el paso y el disfrute de la servidumbre."

### ***b) Distinción con la servidumbre no aparente***

[SALA PRIMERA]<sup>3</sup>

"III. En el subjúdice la cuestión medular a dilucidar es si la autorización que el actor dio para que se instalaran los postes y el tendido eléctrico en su finca, importa o no la constitución de una servidumbre en provecho de los inmuebles hoy propiedad de la codemandada Caja de Ahorros Lotana S.A.. Dentro de este propósito, es pertinente precisar un poco algunos conceptos relativos a la servidumbre y singularmente a sus modos de constitución. Esta Sala, al respecto, ha considerado lo siguiente:

"V.- Las servidumbres son derechos reales en cosa ajena o en re aliena. Constituyen un poder real sobre un predio ajeno para servirse de él parcialmente en algún aspecto. Para el dueño del predio sirviente implica un límite al ejercicio de su derecho de propiedad. El Código Civil regula las servidumbres en forma



general (artículos 370 a 382), en consecuencia no existen servidumbres típicas reguladas expresamente en su contenido, con excepción de ciertos tipos como sería el de la obligación forzosa de paso, ubicada fuera del capítulo respectivo (artículos 395 a 400) y algunas establecidas en el Código de Minería N° 6797 de 4 de octubre de 1982 y Ley de Aguas N° 276 de 27 de agosto de 1942. Las servidumbres recaen en favor y a cargo únicamente de fundos. El inmueble que la sufre se denomina predio sirviente y el que la disfruta predio dominante. Como rasgos o características comunes a todas las servidumbres se pueden indicar, entre otras, las siguientes: 1) La inseparabilidad (Arts. 371-410.4) pues la servidumbre es indisoluble con el fundo al que activa o pasivamente pertenece; 2) La indivisibilidad (Art. 372): aun cuando el predio dominante se divida, la servidumbre subsiste íntegra, y los nuevos propietarios la gozarán, sin incrementar el gravamen del predio sirviente y si es el predio sirviente el dividido la servidumbre permanece y cada uno de los predios segregados soportará en la parte correspondiente el ejercicio de la misma; 3) La utilidad: Toda servidumbre debe reportar al fundo dominante alguna ventaja, aun cuando sean personas las que disfruten de la utilidad (aspectos económicos y de comodidad), y para el caso específico de la de paso además de la utilidad es indispensable una necesidad efectiva, de carácter real y objetivo; d) La permanencia o perpetuidad: deriva de su carácter accesorio para el uso de un fundo, pues se supone que la servidumbre debe brindar una utilidad duradera al predio dominante; 4) Presentan el principio *Nemini Res Sua Servit* (Art. 381.3); es imposible constituir una servidumbre en terreno propio, entonces predio dominante y sirviente deben pertenecer a distintos titulares; 5) La predialidad (Art. 370) solo un fundo es útil a otro, no pudiendo establecerse a cargo o a favor de una persona.

VI.- Existen diversos tipos de servidumbres. Las hay aparentes y no aparentes (Arts. 378 y 379), las primeras suponen la existencia de signos externos de carácter permanente que las revelen (Casación N° 110 de 9 horas 05 minutos del 20 de abril de 1979), en tanto que las no aparentes no se manifiestan a los sentidos. También las hay continuas y discontinuas (Arts. 378 y 379), las primeras no requieren para su ejercicio una actividad o acto del hombre, y son o pueden ser usadas innecesariamente; en tanto que las segundas suponen para su ejercicio o disfrute la actividad del hombre, además de un uso a intervalos más o menos largos. Doctrinariamente se distinguen las positivas de las negativas, las primeras imponen al dueño del predio sirviente la obligación de dejar hacer alguna cosa o de hacerla por sí mismos, y la negativa le prohíbe al dueño del predio sirviente hacer algo que le sería lícito sin la servidumbre. Las hay forzosas y voluntarias, las primeras son las que la Ley faculta a los particulares para obtener su imposición, a pesar de la oposición del dueño del predio sirviente; en cuanto a esta última categorización nuestro Código Civil (Arts. 395-400) establece la llamada obligación de paso, que en realidad es una servidumbre forzosa de paso, pues se constituye



por resolución del órgano jurisdiccional en los casos establecidos por la Ley.

VII.- Así, en cuanto interesa a la solución de este caso, se puede distinguir entre servidumbre voluntaria y la obligación de paso, la última nace por disposición de ley y la primera por acuerdo de voluntades, o por última disposición. Entre ellas existen diferencias: a) en cuanto a la constitución, la voluntaria lo es por negocio jurídico inter vivos o mortis causa, en tanto la forzosa lo es por declaración judicial; b) las voluntarias pueden ser establecidas en favor de un fundo enclavado o no, en la forzosa favorece a predios enclavados o que no tengan salida bastante a la vía pública (Art. 395); la indemnización es un elemento inherente a la servidumbre forzosa de paso no siendo indispensable en la otra; d) la servidumbre voluntaria, estaría regulada por la normativa genérica de las servidumbres, en tanto la forzosa le está por la ley (Sala de Casación de 15 horas 30 minutos del 27 de diciembre de 1927, II sem, II tomo, p. 1048).

VIII.- Las servidumbres pueden adquirirse por distintos modos, sea por voluntad de los interesados, mediante negocio jurídico mortis causa o inter vivos. También se constituyen por disposición de la autoridad judicial; tal es el caso de la obligación de paso (Art. 395); y por prescripción positiva (Art. 378), cuando son al propio tiempo continuas y aparentes. Se extinguen por 1) resolución del derecho de que ha constituido la servidumbre; 2) cumplimiento del plazo o condición, si fue constituida a término o plazo; 3) por confusión, reunión de los predios sirviente y dominante en manos de un solo dueño; 4) por remisión o renuncia del dueño del predio dominante; y 5) por el no uso durante el tiempo necesario para prescribir, y por venir los predios a un estado en que no pueda usarse la servidumbre (Art. 381).

IX.- Es el artículo 381 inciso 5º del Código Civil el que se refiere a la extinción de la servidumbre por el no uso durante el tiempo necesario para prescribir. Este artículo no hace diferencia entre servidumbres continuas y discontinuas (Sala de Casación de 9 horas 50 minutos del 16 de octubre de 1924, II semestre, p. 512; Sala Primera Civil Nº 82 de las 9 horas 5 minutos del 28 de marzo de 1974; Sala Primera de la Corte Nº 95 de las 16 horas del 12 de noviembre de 1982). Este principio opera en todos los derechos reales de goce y se encuadra en el otro más general contenido en el artículo 868 ibídem pues todo derecho y su correspondiente acción prescriben por diez años. Ello implica que ninguna servidumbre se sustrae a la posible extinción. Mientras la adquisición por prescripción positiva se limita a las servidumbres continuas y aparentes, la extinción por el no uso es general. El no uso significa falta de su ejercicio, y requiere del término de 10 años de la prescripción ordinaria. (Sentencia número 26 de las 8 horas y 30 minutos del 16 de marzo de 1991)". IV. La codemandada aquí recurrente sostiene que la servidumbre se constituyó por acuerdo de voluntades entre el actor y la anterior propietaria del inmueble. El actor, por su parte, si bien



admite que el tendido eléctrico se dispuso con su anuencia, niega que el permiso trascendiera de una cuestión meramente personal, esto es, una concesión gratuita en provecho exclusivo de un pariente. La constitución de una servidumbre, como se vio, importa un gravamen real sobre un inmueble y por lo mismo una limitación muy grave del dominio. Por eso, si procede de convenio, debe tener como sustento un acuerdo claro y expreso. No se puede inferir de actos o conductas de contenido ambiguo. Según resulta de la prueba analizada por los juzgadores, fundamentalmente la testimonial, hay elementos de juicio suficientemente explícitos y además coincidentes para concluir que el permiso de reiterada mención se dio *intui personae*. Empero, el que la obra haya sido pagada por el propietario del fundo favorecido y no por el administrador, hace surgir una duda sobre quien era realmente el beneficiario de ese tendido. Examinando la prueba considerada por el Tribunal puede observarse lo siguiente: Son cuatro testigos los fundamentales para la comprobación del sentido y alcance del permiso, a saber los señores Marcos Martínez Grajal, Rogelio Zamora Solís, Marta Elena Alvarado García y Santana Fallas Rodríguez. A cada uno de ellos se le interrogó al respecto y para lo que interesa declararon lo siguiente: Rogelio Zamora Solís, "...don Marcos me solicitó permiso para pasar unos postes por mi finca ... no le di permiso por ser un derecho privado, Marcos pedía el permiso para él, él vivía adentro en propiedad de esa finca hasta donde llega la corriente...en ese tiempo el que pedía el permiso era el beneficiado don Marcos..."(folio 128 vuelto); Marta Elena Alvarado García, "...Marcos fue el que pidió el permiso... pero de boca se le dio el permiso...El Marcos dijo que el permiso era para él, pero el acuerdo era para cuando Marcos viviera en la finca..."(folio 129 vuelto); Santana Fallas Rodríguez, "...el mandador de cuando se hizo el tendido era Marcos Martínez el era el encargado de hacer la construcción del tendido eléctrico y el era el beneficiado, que yo sepa mientras el estaba ahí..."(folio 129), y Marcos Martínez Grajal, "...el señor Raúl Castillo, el me dejó la luz puesta y me dejó el trabajo a mi, mi patrón no estaba, yo ignoraba que había que tener un permiso, Raúl me dijo que necesitaba un permiso para no tener problemas, los colindantes me dijeron que si el servicio era público, si pero sino no, vine aquí y la señora me dijo que de porsí ya estaba trabajando que siguieran, mientras venía don Joaquín, cuando vine de nuevo estaba don Joaquín el me dijo que si era pública, que no que era una línea privada, don Joaquín dijo el no le daba permiso, para una línea privada, pero lo que podían hacer a manera de un acuerdo entre ellos dos, de manera que él tuviera la luz mientras viviera en la finca, pero que una vez que saliera de la finca le avisara que no ocupaba más la luz entonces el buscaría que hacer, el día que yo salí pase y le dije que salía de la finca y no iba a ocupar la luz(...) el servicio se instaló a nombre mío, el servicio se usaba en mi casa y cuando el señor venía tenía luz en la casa de él, no estando yo ahí solo se uso para el servicio de la casa, no se uso en ninguna maquinaria (...) Soy pariente de la esposa de don





Joaquín somos primos hermanos...”(folio 130 vuelto). En suma, todos, con mayor o menos concreción, coinciden en que el permiso tenía como único propósito favorecer al exadministrador de las fincas. Estas declaraciones se ven fortalecidas con el hecho de que el servicio de electricidad se autorizara en el ICE a nombre de ese mismo empleado y no de la sociedad propietaria del inmueble. El Tribunal así lo entendió y su percepción, a juicio de la Sala, no es viciosa y antes bien resulta razonable, máxime dentro de un sistema de libre apreciación probatoria, que en este caso se ha ejercitado con prudencia y bajo criterios de equidad y de derecho suficientemente explicados. Es importante destacar que, conforme al dictamen pericial que obra al folio 133, la imposición del gravamen de servidumbre, puesto que se trata de cables que conducen energía de alto voltaje, llevaría a limitar el disfrute de cinco metros a cada lado de las líneas, lo que en su recorrido totalizaría una zona de restricción de aproximadamente 6800 metros cuadrados. Y cabe resaltarlo, porque no parece lógico que una afectación semejante se haya convenido de un modo tan informal, a menos que, como lo arguye la parte actora, el consentimiento hubiese sido dado para un propósito de mucho menos alcance. Como conclusión, no encuentra esta Sala mérito para dar una solución distinta al caso frente a la prueba recabada, lo que conduce a denegar el recurso y confirmar la decisión censurada."

### ***c) Irrelevante existencia de título para usucapir***

[TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL]<sup>4</sup>

"No hay duda que el bien que se pretende reivindicar y el que tiene en su poder la parte accionada es el mismo, el cual debe restituir a su legítimo dueño, de acuerdo con la medida que indica el plano de la actora L-529291-84. La posesión del demandado, carece de validez, para pretender la usucapión como ya se indicó pues se realizó sobre el terreno de la actora, cuya titularidad está debidamente demostrada tanto con el plano como con el informe registral de la finca y los dictámenes periciales citados. La a-quo hace un análisis muy acertado de la situación fáctica y legal que se ha dado en este asunto, su sentencia está bien fundamentada en la doctrina y jurisprudencia que hay sobre reivindicación, así como el análisis de la prueba documental, testimonial y pericial. Sobre la Usucapión la Sala Primera ha dispuesto en su Sentencia N ° 45 de las 15:05 horas del 22 de mayo de 1996, lo siguiente :

IV.- En lo tocante al concepto de "título" y su relación a la usucapión en nuestro ordenamiento jurídico, esta Sala ha señalado lo siguiente: "En nuestra legislación la expresión «título» tiene varias acepciones: la primera, cuando sirve para expresar la causa o fundamento de una atribución patrimonial y en tal sentido se usa en los artículos 853 y 854 del Código Civil. La segunda para designar el documento en que se contiene la atribución, como cuando el artículo 459 dice que



en el Registro de la Propiedad se inscribirán los títulos de dominio sobre inmuebles, y la tercera para determinar la naturaleza o alcance de la atribución patrimonial, por ejemplo al decir el Código de Familia que no son gananciales los bienes adquiridos a título gratuito (art. 41). Cuando los artículos 853 y 854 hablan de título traslativo de dominio o justo título usan la expresión como causa o fundamento de la adquisición. La noción de justo título tiene sus antecedentes en la *iusta causa possidendi* del Derecho Romano clásico, en virtud de la cual se requirió que el usucapiente adquiriera la posesión a base de una relación con el poseedor precedente, apta para justificar positivamente la adquisición de la posesión misma, no habiendo seguido la adquisición de la propiedad sólo por falta de requisitos formales en el acto de la transmisión o por falta del derecho en el propio transferente." (Sentencia número 113 de las 15:15 horas del 2 de octubre de 1981). En otro fallo, se precisó el significado del término analizado, al indicarse: "En sentido amplio, título es, pues, la causa jurídica en que se funda un derecho. En la usucapión ordinaria, que es la única que admite nuestro derecho civil, se exige justo título traslativo de dominio, el que se ha entendido como relación jurídica con quien anteriormente tenía la cosa, concretamente como un negocio jurídico en virtud del cual el poseedor actual adquiere el bien del poseedor anterior. Por ello se dice que el poseedor tiene la cosa porque se la vendieron, se la regalaron, etc., de ahí que también se expresa que la compraventa, la donación y la herencia son, entre otros, títulos hábiles para adquirir y poseer. Conforme se dijo ya, la usucapión extraordinaria que existe en otras legislaciones, tiene por base la inexistencia de ese título y de la buena fe, que se suplen por la exigencia de un plazo más largo de posesión. Se puede decir entonces que en la usucapión extraordinaria el título está constituido por el simple hecho de la posesión. En nuestro derecho civil, que sólo admite la usucapión ordinaria, hay sin embargo algunos casos en que el hecho de la posesión se constituye en título. Así ocurre por ejemplo en el artículo 279, inciso 2º, del Código Civil, que dispone que independientemente del derecho de propiedad se adquiere el de posesión, por el hecho de conservar la posesión por más de un año; en los artículos 281, 282, 283 y 854 *ibídem*, conforme a los cuales el hecho de la posesión hace presumir el derecho de poseer, el título como dice el último artículo citado; y los números 480, 481 y 854 del mismo Código, que en cuanto a muebles, si bien se exige el título, también se dispone que el hecho de la posesión hace presumir el título, mientras no se pruebe lo contrario. Algo parecido ocurre con la usucapión del derecho agrario, que no exige el justo título traslativo de dominio, artículos 92 y 101 de la Ley de Tierras y Colonización ... . Lo anterior significa que en determinados casos, al simple hecho de la posesión a través del tiempo y ejercido en las demás condiciones requeridas por la ley lo convierte en derecho de posesión, que cuando se tiene poco tiempo será un derecho débil o más o menos provisional, pero que a medida que el tiempo aumenta se hace más fuerte y se consolida, configurando



así un título hábil para poseer y adquirir la propiedad, aunque no exista el título traslativo de dominio de que se ha hablado, lo que se ajusta a la moderna orientación sobre los derechos de propiedad y posesión, al igual que existe la tendencia, según ya se expresó, de reducir o abreviar los plazos de la usucapión en armonía con las condiciones de la vida moderna." Hasta aquí la cita textual de la sentencia N° 16, de las 16:00 horas del 23 de marzo de 1982. A esto debe agregarse, además, la usucapión del derecho de servidumbre; tocante a éste, tratándose de las continuas y aparentes a la vez, la ley tampoco exige la existencia de título, pues para su constitución basta el simple uso de uno y paciencia del otro, según indica el artículo 378 del Código Civil.

V.- La doctrina civilista se ha ocupado de precisar los requisitos del "título" para poder servir, junto con los demás supuestos previstos por la ley, como causa adquisitiva de los derechos reales poseíbles. En primer lugar, debe tratarse de un título traslativo, según lo califica el artículo 853 del Código Civil; sea, un negocio jurídico el cual, en condiciones normales, sería idóneo para transferir el dominio, pero, por tratarse de un acto realizado por sujeto no titular del derecho, no podría producir, de inmediato, el fenómeno traslativo. En efecto, según expresa el fallo que al final de la cita se indicará, "... en la usucapión ordinaria el título traslativo de dominio que exige la ley debe ser a non domino, sea que debe emanar de quien no es dueño. La cosa se adquirió de otro, quien se comportaba y era reputado como dueño, sin serlo; el enajenante es un no propietario, bien porque nunca ha ostentado la titularidad, o porque se ha extinguido o resuelto su derecho, o porque el que ostenta no es suficiente para producir la transmisión; en este último caso está, por ejemplo, el usufructuario que aparece transmitiendo la propiedad. Y aún cuando en el Derecho Romano la usucapión servía para adquirir el dominium est iure quiritium y se corregían además con ella las consecuencias de otros modos de adquirir que hubieran resultado defectuosos, en derecho moderno por regla general se dice que el único vicio del título que purga la usucapión es la adquisición del no propietario, y por eso el defecto que subsana la usucapión está precisamente en el título. La ley lo que remedia con la usucapión ordinaria es sólo la no adquisición, el vicio que resulta del hecho de no tener la propiedad aquél de quien el poseedor haya obtenido su derecho. En resumen, la usucapión opera cuando el título de transmisión o adquisición es a non domino, de quien no es dueño, mas no cuando es a domino o a verus domino, sea cuando emana del dueño o verdadero dueño, porque en este caso, si el título es perfecto surte de inmediato todos sus efectos, y si tiene algún vicio de otra índole, por emanar del verdadero propietario su convalidación puede producirse por la prescripción negativa o extintiva de la acción de nulidad y no por la prescripción adquisitiva o usucapión ..." (Sentencia N° 16, de las 16:00 horas del 23 de marzo de 1982). La posesión adquirida en virtud de un título no traslativo, no es apta para la usucapión civil. Si, verbigracia, se ha entrado en posesión en virtud de un arrendamiento o



por mera tolerancia, no se cuenta con el requisito del título y si se trata de un derecho real diverso del dominio, como podría ser, por ejemplo, el usufructo, se podría adquirir éste por usucapión mas no el de propiedad.

VI.- Para los efectos de comentario, nuestra legislación califica de justo el título (artículo 854 del Código Civil). Este requisito se refiere al título traslativo de dominio y no a las cualidades de la posesión, por cuanto ésta última goza de autonomía, y ha de presentar las características de pública, pacífica, ininterrumpida y en condición de titular. El título traslativo de dominio se erige como elemento justificante de la posesión -no a la inversa-, y debe contar con esta característica antes o al momento de poseer. Tampoco ha de confundirse con la buena fe, pues ésta configura requisito subjetivo relativo a la creencia del adquirente de estar asistido por el derecho en la posesión ejercida. En la mayoría de los países se requiere el justo título para la prescripción ordinaria. Por ejemplo, el Código Civil Italiano de 1942 no habla específicamente de justo título, pero alude a un "... título que sea idóneo para transferir la propiedad ..." (artículo 1159), lo cual es interpretado, en forma casi unánime por la doctrina y jurisprudencia de ese país, en el sentido de ser cierto y válido. En igual sentido, el artículo 1.940 del Código Civil Español establece el justo título como un requisito de la usucapión ordinaria, definiéndolo en el ordinal 1952 como aquel "... que legalmente baste para transferir el dominio o derecho real de cuya prescripción se trate". En el siguiente artículo, 1953, añade: "El título para la prescripción ha de ser verdadero y válido". Igualmente, en Argentina el artículo 3999 del Código Civil prevé la prescripción ordinaria en 10 años cuando el adquirente cuenta con el justo título y la buena fe, y el 4011 agrega: "El título debe ser verdadero y aplicado en realidad al inmueble poseído. El título putativo no es suficiente, cualesquiera sean los fundamentos del poseedor para creer que tenía un título suficiente". También el Código Civil Francés se refiere al justo título, en primer lugar, en su artículo 550, al definir al poseedor de buena fe como aquel "... que posee como propietario, en virtud de un título traslativo de dominio cuyo vicio ignora". Asimismo, lo establece como uno de los requisitos para la denominada prescripción de 10 a 20 años y, según el ordinal 2267, el título nulo por defecto de forma no puede servir de base a este tipo de usucapión. La justicia del título radica, según ha desarrollado la doctrina, antigua y reciente, en su veracidad y validez. La primera característica se refiere a su existencia real, excluyéndose como tal al título putativo y al simulado. En ambos casos, no hay un justo título operante, sólo la apariencia de éste. La posesión ejercida en virtud de un título putativo podría considerarse de buena fe, pero no apta para usucapir. La simulación del título entraña su inexistencia y además aparece la mala fe de las partes intervinientes en ella. En cuanto a la validez del título han surgido algunas dudas. Según se reconoce, el título justificante de la posesión no está exento de vicios, pero éstos no le son intrínsecos. Se trata de una fallida transmisión del dominio realizada por un sujeto



no titular, pero, haciendo abstracción de esa circunstancia, el negocio debe reunir los requisitos formales y sustanciales de validez que le son propios. No constituye título válido aquél absolutamente nulo, pues se trata de un negocio no apto, en forma abstracta, para transferir la propiedad. A manera de ejemplo, sería inidónea, a los efectos de la usucapión, la donación verbal realizada en contravención con lo dispuesto por el artículo 1397 del Código Civil. Generalmente, son aceptados en doctrina como aptos para usucapir los negocios anulables. Pero, según ha sido observado, con tino, en estos casos el negocio anulable es válido, per sé, si no se ha ejercido la respectiva acción dentro del plazo previsto por la ley (artículo 841 del Código Civil). En tal evento, se produce la consolidación del derecho en virtud de la subsanación del negocio anulable (artículo 838, in fine, ibídem).

VII.- Para acceder a la usucapión ordinaria, es necesaria una perfecta correspondencia entre el objeto del título y el de la posesión, pues no se puede adquirir lo no poseído -aún si es lo referido en el título- o lo que no sea objeto del título -aún si se ha poseído-. Al respecto, la Sala ha establecido: "... en la usucapión ordinaria tiene que haber una completa correspondencia entre la posesión de la cosa o el derecho y el título. Cualquier desajuste o falta de acomodación entre lo poseído y el título le priva de idoneidad para actuar como tal en la usucapión ordinaria."

(Sentencia Nº 16, de las 16:00 horas del 23 de marzo de 1982).

VIII.- Especial tratamiento merece lo relativo a la prueba del justo título por parte del adquirente. En algunas legislaciones se asigna, en forma expresa, la carga de la prueba de este requisito al interesado. El artículo 1954 del Código Civil Español, por ejemplo, preceptúa: "El justo título debe probarse; no se presume nunca". De igual manera, nuestro Código Civil, en su artículo 854, exige la prueba de este requisito, pero exceptuando los casos en los cuales existen presunciones posesorias -tratándose de muebles o del derecho de posesión-; o no lo requiere del todo para usucapir -servidumbres continuas y aparentes-. La razón de las excepciones resulta fácil de entender, por el diverso tratamiento dado a los casos señalados. Tratándose del derecho de poseer, la forma de adquisición es más ágil que la prevista para el derecho de propiedad, pues su contenido no es pleno y permanente como el de ésta. En efecto, para adquirir este derecho, basta la posesión por un año (Artículos 279 y 869, in fine, del Código Civil), pero ello por una presunción posesoria válida tan sólo para el derecho de poseer, según reza el artículo 281 ibídem; mas no referida a la causa adquisitiva de la propiedad, la cual, a tenor del ordinal 854, siempre debe probarse. En otras palabras, no puede asimilarse el título justificativo de la simple posesión, con el de adquisición -verdadero y válido, según se indicó en el CONSIDERANDO VII- de la propiedad. El ordinal 281 y el 854, lejos de contradecirse, encuentran correspondencia en sus respectivos ámbitos de aplicación. Sobre este punto, es oportuno recordar los





derechos reales susceptibles de ser adquiridos por usucapión, en los cuales sí se requiere la demostración del justo título. Entre ellos se encuentra el derecho de propiedad -como derecho pleno- y los derechos de usufructo, uso y habitación -como derechos derivados-. En estos casos, no basta con presumir el derecho de poseer; es necesario demostrar una justa causa adquisitiva del dominio, del usufructo, del uso o de la habitación. La función de la presunción posesoria, plenamente aplicable al simple derecho de poseer -derecho real en cosa ajena, el cual, pese a su enorme relevancia, tiene un rango inferior al de propiedad- o al de dominio sobre bienes muebles -fundado en el sistema de publicidad a éstos aplicable-, no ha sido extendida por nuestra legislación a la prueba del justo título en otros casos. En estos, la diferente naturaleza y consideración socio económica de los derechos, requieren, en el complejo supuesto de hecho de la adquisición originaria analizada, una causa justificante de la posesión, la cual sea explícita y permita no sólo analizar si el título es justo (válido y verdadero), sino también su concordancia con el bien objeto de posesión."

La situación fáctica en este caso no corresponde con los supuestos requeridos para la aplicación del instituto de la Usucapión. No se puede asimilar el título justificativo de la simple posesión que ostenta el demandado con el de adquisición de la propiedad, derecho este último, a saber el de dominio. El haber poseído el bien, no es signo unívoco e inequívoco de la existencia de un título traslativo de dominio ni de causa posesoria lícita, pues en este caso el accionado carece del título traslativo, que es requisito sine qua non para acceder al derecho de propiedad. Por otro lado, no puede asumirse en el subjúdice la existencia de justo título a los efectos de la usucapión, por lo que ya se dijo sobre la donación a folio 8. En segundo lugar, su derecho de poseer no está acompañado de requisitos legales establecidos, como el de buena fe, pues él conocía la existencia de su legítimo propietario. El solo hecho de haber vivido otros y aún el accionado en el inmueble, como indica el recurrente, no constituye el "justo título" requerido por nuestra legislación, por ello la donación de la posesión a folio 8 no es válida, ni se puede considerar un justo título."

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 Decreto Ejecutivo No. 30 de 19 de abril de 1886.
- 2 TRIBUNAL AGRARIO, Resolución No. 257-2001, de las diez horas con treinta minutos del treinta de abril de dos mil uno.
- 3 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 750-2002, de las dieciseis horas con treinta minutos del dos de octubre de dos mil dos.
- 4 TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, Sección Segunda, Resolución No. 457-2000, de las nueve horas del veintiocho de noviembre de dos mil.