



Las servidumbres, los censos y el derecho de superficie

Unidad 10

Raquel Guillén Catalán
07/07/2025

Las servidumbres, los censos y el derecho de superficie

Unidad 10

SUMARIO: I. Las servidumbres. 1. Definición, características y estructura. 2. Clasificación. 3. Constitución y contenido. 3.1. Constitución. 3.2. Contenido. 4. Modificación y extinción. 4.1. Modificación. 4.2. Extinción. 5. Las servidumbres legales. 5.1. Concepto y regulación. 5.2. Clases. 6. Especial referencia a las servidumbres legales de utilidad privada. 6.1. Servidumbre de paso. 6.2. Servidumbre de luces y vistas. 6.3. La medianería. II. Los censos. 1. Definición, regulación y características. 2. Clases de censos. 3. Constitución. 4. Estructura. 4.1. Elementos personales. 4.2. Elementos reales. 5. Contenido del Derecho. 5.1. Censatario. 5.2. Censualista. 6. Extinción del Derecho. 7. Especial referencia a la enfiteusis. III. Derecho de Superficie. 1. Concepto, características, clases y regulación. 2. Estructura del Derecho. 3. Constitución del Derecho. 4. Contenido. 4.1. El dueño del suelo. 4.2. El superficiario. 5. Extinción del derecho. 6. El derecho de vuelo y subsuelo.

I. Las servidumbres

1. Definición, características y estructura.

Definición. La servidumbre es un gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño (art. 530 CC).

Características. Es un derecho real, derecho real sobre cosa ajena, derecho real limitativo de la propiedad y se caracteriza por ser una relación entre dos predios, llamados dominante y sirviente.

Art. 530 CC: “La servidumbre es un gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño. El inmueble a cuyo favor está constituida la servidumbre se llama predio dominante y el que la sufre predio sirviente”.

Estructura. Respecto a los sujetos de la relación, se ha de señalar que mientras el titular de la servidumbre es el propietario del predio dominante, el sujeto que soporta el gravamen es el titular dominical del predio sirviente. En cuanto al objeto del derecho son los fundos, tanto aquel a favor del cual se constituye la servidumbre, predio dominante, así como aquel que la soporta, predio sirviente.

2. Clasificación

Se pueden distinguir los siguientes tipos de servidumbre:

Por razón del sujeto: Reales o personales. Mientras en las primeras el derecho se constituye a favor de un predio, las segundas se establecen a favor de una o varias personas o una comunidad, a quienes no pertenezca la finca gravada. (art. 531 CC).

Según el contenido: positivas y negativas. Mientras las primeras imponen al dueño del predio sirviente la obligación de dejar hacer alguna cosa o de hacerla por sí mismo, como la servidumbre de paso, las segundas prohíben al dueño del predio sirviente hacer algo que le sería lícito sin la servidumbre, como la servidumbre de luces y vistas (art. 533 CC). No obstante, cabe que una servidumbre sea positiva o negativa, según los casos.

Por razón de su ejercicio: continuas y discontinuas. Mientras en las primeras su uso es o puede ser incesante sin la intervención de ningún hecho del hombre, como en la servidumbre de luces y vistas, en las segundas su uso depende de los actos del hombre y por ello se usan a intervalos más o menos largos, como la servidumbre de paso (art. 532 CC).

Art. 561 CC: "Para los efectos legales, la servidumbre de acueducto será considerada como continua y aparente..."

Por su exteriorización: aparentes y no aparentes. Las primeras están continuamente a la vista por signos exteriores que revelan el uso y aprovechamiento de estas. Por el contrario, las segundas no presentan indicio alguno exterior de su existencia.

Según su origen: legales y voluntarias. Las primeras se establecen por la ley y las segundas por la voluntad de los propietarios de los predios (art. 536 CC).

3. Constitución y contenido.

3.1. Constitución.

Notas introductorias. Las servidumbres se constituyen por la ley, la voluntad de los propietarios, por prescripción de las servidumbres continuas y aparentes y la presunción legal para el caso de la existencia de un signo aparente, de los arts. 537 y 541 respectivamente.

Constitución legal. Se desarrollarán en el epígrafe específico. No obstante, se ha de recordar que este tipo de servidumbres se caracterizan porque su constitución es obligatoria cuando se dan los presupuestos establecidos en la norma y el titular del predio sirviente no se puede oponer a su constitución.

Constitución voluntaria. Atendiendo a la voluntad de los propietarios de los fundos puede crearse una servidumbre, siempre y cuando su autonomía no contravenga a las leyes ni al orden público. Concretamente, las servidumbres continuas y aparentes (art. 537 CC) y las continuas no aparentes y las discontinuas (art. 539 CC). Según DIEZ-PICAZO Y GULLÓN, el negocio jurídico que cree las servidumbres puede ser oneroso o gratuito, e, incluso, por testamento y requerirá la tradición o puesta a disposición, a excepción de las servidumbres negativas. Además, tal y como ha señalado DE VERDA, la constitución de la servidumbre se debe realizar de manera expresa, lo que conlleva que en casos dudosos se deberá favorecer al predio sirviente.

Art. 594 CC: *“Todo propietario de una finca puede establecer en ella las servidumbres que tenga por conveniente, y en el modo y forma que bien le pareciere, siempre que no contravenga a las leyes ni al orden público”.*

La adquisición de las servidumbres por usucapión. Sólo puede ser objeto de usucapión las servidumbres continuas y aparentes, según DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN, excluyendo, por tanto, las servidumbres continuas no aparentes y las discontinuas sean o no aparentes. En cuanto al plazo de tiempo para que se produzca la usucapión de las servidumbres continuas y aparentes es de 20 años. No obstante, se debe mencionar la regla específica del art. 538 CC, respecto al cómputo del tiempo, distinguiendo las servidumbres positivas y negativas.

Art. 537 CC: *“Las servidumbres continuas y aparentes se adquieren en virtud de título o por la prescripción de veinte años”.*

Constitución por destino del padre de familia. La constitución de la servidumbre “por signo aparente”, conocida también como «constitución tácita», se regula en el artículo 541 CC. Según DE VERDA, se puede extraer los siguientes elementos para que se constituya la servidumbre:

Art. 539 CC: *“Las servidumbres continuas no aparentes y las discontinuas, sean o no aparentes, sólo podrán adquirirse en virtud de título”.*

- La existencia de una relación de servicio entre dos fincas

pertenecientes al mismo dueño.

- Dicha servidumbre aparente la ha constituido el propietario común.
- Que el propietario transmita una de las fincas, sin que realice ninguna manifestación en contra de la servidumbre y siempre que no haya desaparecido el signo aparente de la servidumbre antes de la enajenación.

No obstante, DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN señala que también se entiende que se puede aplicar el supuesto explicado a aquellas situaciones en las que nos encontremos una única finca con la citada relación de servicio entre diversas zonas de esta y posteriormente se divide y se trasmite una de las citadas partes a un tercero.

3.2. Contenido.

Breve descripción. Respecto al contenido del derecho se hace referencia a los derechos y obligaciones de los titulares de los predios, tanto dominante, como sirviente y que dependerá, en primer lugar, de su clasificación como servidumbres positivas o negativas. Además, para la concreción del contenido de la servidumbre se debe prestar atención a lo establecido por el título en las servidumbres voluntarias o a la posesión cuando ha sido constituida la servidumbre por usucapión, art. 598 CC.

Art. 598 CC: "El título, y, en su caso, la posesión de la servidumbre adquirida por prescripción, determinan los derechos del predio dominante y las obligaciones del sirviente. En su defecto, se regirá la servidumbre por las disposiciones del presente título que le sean aplicables"

Derechos accesorios. Junto a los derechos esenciales mencionados de las servidumbres, el dueño del predio dominante tendrá todas las facultades adicionales imprescindibles para su ejercicio (art. 542 CC). Por ejemplo, el dueño del predio dominante podrá realizar, a su costa, en el predio sirviente las obras necesarias para el uso y conservación de la servidumbre, pero sin alterarla ni hacerla más gravosa y realizándola en el momento menos perjudicial para el titular del predio sirviente (art. 543 CC).

Deberes del propietario del predio sirviente. Como obligación principal el propietario del predio sirviente, no puede perturbar el uso de la servidumbre que se ha constituido, salvo que, debido a un cambio de circunstancias, la servidumbre se volviera muy incómoda para él o le privase de hacer obras, reparaciones o mejoras importantes (art. 545 CC). Así mismo, el dueño del predio sirviente también quedará obligado a contribuir en los gastos si utilizara de algún modo la servidumbre (art. 544.2 CC).

4. Modificación y extinción de las servidumbres

4.1. Modificación.

Rasgo básico. Atendiendo a que las servidumbres son situaciones de larga duración, según DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN, su contenido no debe ser inmodificable, pudiéndose modificar en los siguientes supuestos:

- **Pacto entre los interesados** cuando no lo prohíba la ley ni resulte perjuicio a tercero (art. 551.2), en caso contrario, será ineficaz en relación con éstos.
- **A voluntad del dueño del predio sirviente** y, a su costa, siempre que el contenido de la servidumbre se convirtiera en muy incómoda para él o le impidiera a realizar obras, reparaciones o mejoras importantes, siempre que no cause perjuicio al propietario del predio dominante y se ofrezca otro lugar o forma igualmente cómodos que reemplacen a los que se trate de sustituir (art. 545 CC).
- Por **prescripción** cuando la servidumbre se ejerza de manera distinta a cómo se había previsto en el momento de la constitución y se produce una alteración del contenido de la servidumbre, siempre y cuando el predio sirviente preste la misma utilidad al predio dominante y no otra distinta. En cuyo caso es posible una modificación del contenido o de la forma de ejercerse la servidumbre por prescripción (art. 547), pero solo de aquellas servidumbres que se puedan adquirir por prescripción (STS de 16 noviembre de 1981, RJ 1981, 4535).
- **La modificación sobrevinida de los predios** que reduzca el uso de la servidumbre modificará el contenido de esta.

Art. 547 CC: “La forma de prestar la servidumbre puede prescribirse como la servidumbre misma y de la misma manera”.

4.2. Extinción.

Regulación y supuestos. El artículo 546 CC recoge los distintos modos de extinción de las servidumbres.

- **Consolidación.** Se reúne en una misma persona la propiedad del predio dominante y del sirviente.
- **Por el no ejercicio** durante veinte años desde el día en que hubiere dejado de usarse la servidumbre si fuese continua o desde que haya tenido lugar un acto contrario si fuera discontinua.
- **Pérdida de la cosa,** es decir, aquella modificación en el predio que haga

Art. 546.3 CC: “Las servidumbres se extinguen.... Cuando los predios vengán a tal estado que no pueda usarse de la servidumbre; pero ésta revivirá si después el estado de los predios permitiera usar de ella, a no ser que cuando sea posible el uso, haya transcurrido el tiempo suficiente para la prescripción, conforme a lo dispuesto en el número anterior”.

imposible el uso de la servidumbre. No obstante, se reanudará si al tiempo se permite usar de ella nuevamente, salvo que se haya producido una extinción por el no uso.

- **Vencimiento.** Se extingue la servidumbre cuando llega el día del plazo establecido o se cumpliera la condición.
- **Renuncia** a voluntad del dueño del predio dominante.
- **Acuerdo extintivo.** Según DIEZ-PICAZO y GULLÓN, se puede pactar la extinción entre el dueño del predio sirviente y el dueño del predio dominante.

Art. 546.6 CC: “Las servidumbres se extinguen...
Por la redención convenida entre el dueño del predio dominante y el del sirviente”.

5. Las servidumbres legales.

5.1. Concepto y regulación.

Definición. Las servidumbres legales, también denominadas forzosas son aquellas que son establecidas por la Ley.

Regulación. El Código Civil hace referencia a las servidumbres legales en los arts. 549 a 593.

5.2. Clases.

Las servidumbres legales se pueden clasificar de interés público o de interés privado. Con relación a las primeras, éstas tienen carácter administrativo y únicamente están reguladas en el Código Civil las servidumbres de aguas y las pecuarias. Por el contrario, respecto a las segundas, son aquellas establecidas en interés de los particulares.

6. Especial referencia a las servidumbres legales de utilidad privada.

Régimen jurídico. se regirán por el Código Civil, sin perjuicio de lo establecido por las leyes (art. 551 CC).

6.1. La servidumbre de paso

Definición y regulación. La servidumbre de paso se regula en los arts. 564 a 570 del Código Civil y es aquel supuesto en donde una finca está enclavada entre

Art. 551 CC: “Las servidumbres que impone la ley en interés de los particulares se regirán por las disposiciones del presente título, sin perjuicio de lo establecido por las leyes, reglamentos y ordenanzas”.

otras ajenas y sin salida a camino público y el propietario tiene derecho a exigir paso por las fincas vecinas, previa la correspondiente indemnización (art. 564 1 CC).

Requisitos: Que exista una finca situada entre otras fincas pertenecientes a terceras personas y que esta no tenga ningún acceso a una vía pública.

Ejercicio. La servidumbre de paso se deberá articular, de conformidad con el art. 565 CC, por el punto menos perjudicial al predio sirviente, y, en cuanto fuere conciliable con esta regla, por donde sea menor la distancia del predio dominante al camino público. En cuanto a las medidas de la servidumbre, éstas serán las que sean suficientes para satisfacer las necesidades del predio dominante (art. 566).

Indemnización. Mientras en las servidumbres permanentes la indemnización consistirá en el valor del terreno que ésta ocupe más los daños y perjuicios causados al predio sirviente, en la servidumbre transitoria la indemnización consistirá en el abono del perjuicio ocasionado (arts. 564 y 569 CC). No obstante, la citada indemnización no se articulará cuando la finca se adquiriera por venta, permuta o partición y quedara entre otras fincas del vendedor, salvo que no se haya pacto lo contrario (art. 567 CC).

Extinción por las causas generales de las servidumbres y por la causa específica de extinción de la servidumbre de paso que establece el art. 568 CC.

Art. 568 CC: "Si el paso concedido a una finca enclavada deja de ser necesario por haberla reunido su dueño a otra que esté contigua a camino público, el dueño del predio sirviente podrá pedir que se extinga la servidumbre, devolviendo lo que hubiera recibido por indemnización. Lo mismo se entenderá en el caso de abrirse un nuevo camino que dé acceso a la finca enclavada".

6.2. La servidumbre de luces y vistas

Regulación. Arts. 580 a 585 CC, aunque se debe señalar que no son propiamente servidumbres, sino limitaciones legales del dominio, salvo el último precepto citado.

Servidumbre de luces. Es el derecho de abrir ventanas o huecos para recibir luz del predio ajeno, no vistas (DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN) y cuyo contenido es diferente dependiendo si dicho hueco desea abrirse en una pared medianera o no. Mientras que no es posible abrir ventanas en la pared medianera, salvo que el medianero lo consienta (art. 580 CC), en el segundo supuesto el propietario puede abrir ventanas en su pared, contigua a una finca ajena, si se cumplen los requisitos del art. 581 CC.

Art. 581 CC: "El dueño de una pared no medianera, contigua a finca ajena, puede abrir en ella ventanas o huecos para recibir luces a la altura de las carreras, o inmediatas a los techos, y de las dimensiones de 30 centímetros en cuadro, y, en todo caso, con reja de hierro remetida en la pared y con red de alambre".

Servidumbre de vistas consiste en el derecho a tener vistas a través de un fundo ajeno, bien abriendo ventanas o huecos (arts. 582-584 CC) o bien impidiendo el dueño del predio dominante que se edifique a menos de tres metros de distancia (art. 585 CC).

Art. 585 CC: "Cuando por cualquier título se hubiere adquirido derecho a tener vistas directas, balcones o miradores sobre la propiedad colindante, el dueño del predio sirviente no podrá edificar a menos de tres metros de distancia, tomándose la medida de la manera indicada en el artículo 583

6.3. La medianería.

Concepto. Según DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN, se entiende por medianería cuando los fundos contiguos están separados por un elemento común como una pared, cerca, entre otro tipo de divisiones.

Regulación por los arts. 571 a 579 CC, y subsidiariamente por las ordenanzas y usos locales en cuanto no se opongan a él, o no esté prevenido en el mismo.

Contenido. La medianería de la cual son propietarios ambos medianeros supone las siguientes facultades y obligaciones:

- Obligación de mantenimiento, reparación y construcción del elemento divisorio de la medianería en proporción al derecho de cada uno (art. 575 CC).
- Facultad de levantar la pared medianera por cualquiera de los propietarios a su cargo e indemnizando los perjuicios que se ocasionen con la obra (art. 577 CC), convirtiéndose en propietario de ésta, pero posibilitando que el otro medianero adquiera los derechos de medianería pagando proporcionalmente el importe de la obra (art. 578 CC).
- Derecho de uso y disfrute de cada uno de los medianeros de la pared en proporción al derecho que tenga, así como edificar apoyando su obra en la pared medianera, o introduciendo vigas hasta la mitad de su espesor, pero sin impedir el uso común y respectivo de los demás medianeros, habiendo obtenido su consentimiento (art. 579 CC).

II. Censos

1. Definición, regulación y características

Definición. Son derechos reales sobre bienes inmuebles ajenos que obligan al propietario de este a pagar una cantidad periódica (art. 1604 CC).

Regulación. Los censos se regulan en los arts. 1604 a 1664 CC.

Características generales para toda clase de censo:

- Derecho real inmobiliario, ya que los censos producen acción real sobre el predio gravado (art. 1923 CC).
- Indefinido, puesto que establece el art. 1608 CC expresamente que la cesión del capital o de la cosa inmueble es perpetua o por tiempo indefinido, pero redimible. No obstante, el párrafo segundo del citado precepto señala que puede pactarse que la redención del censo no tenga lugar durante la vida del censalista o de una persona determinada, o que no pueda redimirse en un determinado tiempo, (veinte años en el consignativo y sesenta en el reservativo y enfitéutico).
- Indivisible. La finca objeto del gravamen puede ser dividida sólo con el consentimiento expreso del censalista, en cuyo caso se delimitará la proporción del censo en cada una de las nuevas partes de la finca, constituyéndose los respectivos censos (art. 1618 CC).
- Transmisible, tanto el bien gravado, como el derecho real (art. 1617 CC).

Art.1604 CC: “Se constituye el censo cuando se sujetan algunos bienes inmuebles al pago de un canon o rédito anual en retribución de un capital que se recibe en dinero, o del dominio pleno o menos pleno que se transmite de los mismos bienes”.

Art. 1617 CC: “Pueden transmitirse a título oneroso o lucrativo las fincas gravadas con censos, y lo mismo el derecho a percibir la pensión”.

2. Clases de censos

Clases. Dependiendo de las razones por las cuales el bien inmueble se ha gravado y su propietario está sujeto al pago de la cantidad periódica, tradicionalmente se clasifican los censos en tres tipos: consignativo, reservativo y enfitéutico.

Consignativo. El pago de la cantidad periódica se debe a la entrega de un capital en dinero (art. 1606 CC).

Art. 1606 CC: “Es consignativo el censo, cuando el censatario impone sobre un inmueble de su propiedad el gravamen del canon o pensión que se obliga a pagar al censalista por el capital que de éste recibe en dinero.”

Antonia, propietaria de la finca "Cantora", recibe de Blas la cantidad de 6.000 euros y a cambio Antonia impone sobre la citada finca el gravamen de entregarle a Blas 200 litros de aceite anuales de una determinada especie y calidad.

Reservativo. En este segundo supuesto, obedece a la entrega del dominio pleno de un inmueble (art. 1607 CC).

Antonia, propietaria de la finca "Cantora", decide ceder a Blas la anterior finca, que ambos valoran en 60.000 euros y a cambio Blas, que se ha convertido en el nuevo propietario, se obliga a entregarle la cantidad de 200 litros de aceite anuales de una determinada especie y calidad, habiendo gravado la citada finca con ello.

Enfitéutico. Por último, la enfiteusis se debe a la entrega del denominado dominio útil de la finca, reservándose el transmitente el dominio directo (art. 1605 CC).

Antonia, propietaria de la finca "Cantora" decide ceder a Blas el dominio útil de la anterior finca, que ambos valoran en 60.000 euros, pero reservándose el dominio directo, pero a cambio Blas se obliga a entregarle la mitad de la cosecha anual.

Art. 1607 CC: "Es reservativo el censo, cuando una persona cede a otra el pleno dominio de un inmueble, reservándose el derecho a percibir sobre el mismo inmueble una pensión anual que deba pagar el censatario.

Art. 1605 CC: "Es enfitéutico el censo cuando una persona cede a otra el dominio útil de una finca, reservándose el directo y el derecho a percibir del enfiteuta una pensión anual en reconocimiento de este mismo dominio".

3. Constitución.

El censo puede adquirirse únicamente a través de negocio jurídico, inter vivos o mortis causa, o por medio de usucapión. En cuanto a la forma del citado contrato, PÉREZ ÁLVAREZ señala que, con carácter general, se habrá de acudir al art. 1280 CC, salvo en la constitución del censo enfitéutico que el art. 1628 CC exige como requisito solemne de forma la escritura pública.

Art. 1628 CC: "El censo enfitéutico sólo puede establecerse sobre bienes inmuebles y en escritura pública".

4. Estructura.

A continuación, se señalarán los sujetos y el objeto de los censos.

4.1. Elementos personales.

Censatario: el que recibe el capital en dinero o el dominio pleno del bien inmueble y se obliga al pago del canon.

Censualista: el beneficiario del citado pago de canon o pensión.

4.2. Elementos reales.

Con relación al objeto del censo hay que diferenciar la cosa gravada con el censo que es un predio y la renta (una pensión o canon) que consistirá en dinero o frutos (art. 1613 CC), salvo en el caso del censo enfitéutico que también puede consistir en una parte alícuota de los frutos que produzca la finca.

Art. 1613 CC: "La pensión o canon de los censos se determinará por las partes al otorgar el contrato."

Podrá consistir en dinero o frutos".

Además, se pagarán en los plazos que se convengan. A falta de pacto, el art. 1614 CC establece que si el canon es el dinero se pagará por años vencidos a contar desde la fecha del contrato, y, si fuera en frutos, se pagará cuando finalice la recolección.

5. Contenido del Derecho.

Breve descripción. Respecto al contenido del derecho se hace referencia a los derechos y obligaciones del censatario y del censalista.

5.1. Censatario.

La obligación principal del censatario es satisfacer el pago del canon o pensión que deberá realizar en el lugar pactado en el contrato y si éste no hubiera sido convenido, se seguirán las normas del art. 1615 CC. Además, el censatario, en virtud del art. 1622 CC, está obligado a pagar las contribuciones y demás impuestos que afecten a la finca acensuada, pero podrá descontar la parte de los impuestos que le correspondan al censalista cuando de ese modo lo hayan pactado entre ellos.

5.2. Censalista.

El censalista es el acreedor del canon o pensión y, cuando lo entregue, en virtud del art. 1616 CC podrá obligar al censatario a que le dé un resguardo en donde conste que se ha realizado el pago.

Siguiendo a BLASCO GASCÓ, el censalista, puede exigir el pago de su pensión, a través de la acción real sobre la finca gravada de la cual es titular y a través de la acción personal dimanante del contrato para el pago de las pensiones atrasadas, y de los daños e intereses cuando procediesen (art. 1623 CC).

6. Extinción

Según DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN, se deben señalar las siguientes cuatro causas específicas de extinción de los censos:

Pérdida de la finca. El art. 1625 CC hace referencia a las consecuencias de la pérdida o inutilización de la finca, tanto parcial como total, con o sin culpa del censatario.

Si la pérdida es total se extingue el censo. Por el contrario, si la pérdida es parcial, no cesará la obligación del censatario de pagar la pensión, a no ser que prefiera abandonar la finca, es decir transmitir su propiedad a favor del censalista. En ambos casos, si la citada pérdida fuera por culpa del censatario, éste estará obligado a resarcir daños y perjuicios.

El art. 1926 CC recoge el supuesto concreto que de la finca estuviera asegurada. En cuyo caso, el valor del seguro que se obtuviera por la pérdida quedará afecto al pago del capital del censo y de las pensiones vencidas, a no ser que el censatario prefiera invertirlo en reedificar la finca, en cuyo caso revivirá el censo con todos sus efectos, incluso el pago de las pensiones no satisfechas.

Por último, se debe señalar que si en lugar de ser una pérdida total o parcial, nos encontramos antes una situación de esterilidad accidental de la finca, el art. 1924 CC establece que el censatario no podrá pedir el perdón o reducción de la pensión.

Expropiación. La expropiación total de la finca objeto del censo supondrá la extinción, pero el precio obtenido estará afecto al pago del capital del censo y de las pensiones vencidas.

En el supuesto de que la expropiación no fuera total, sino parcial, únicamente quedará extinguido si el precio por ella es suficiente para cubrir el capital del censo. En el supuesto de que no lo fuera, el censo continuará gravando el resto de la finca, siempre que el valor de ésta sea suficiente para cubrir el capital censual y un 25 % más del mismo. En otro caso estará obligado el censatario a sustituir con otra garantía la parte expropiada, o a redimir el censo, a su elección.

No obstante, téngase en cuenta que lo señalado excepcionalmente en el art. 1631 CC para el censo enfiteutico.

Redención. Es la facultad del censatario de extinguir el censo, aunque se pacte lo contrario, devolviendo al censalista el capital entregado para constituir el censo o el capital en el que consistiera el valor de la finca, dependiendo si estamos ante un censo consignativo o reservativo y enfiteutico (arts. 1658, 1662 y 1651 CC, respectivamente).

No obstante, el art. 1608 CC permite que se pueda limitar el tiempo de su ejercicio. Concretamente, se puede estipular que no se lleve a cabo la redención durante la vida del censalista o de una persona determinada, o que no pueda redimirse en cierto número de años (máximo veinte años en el consignativo y sesenta en el reservativo y enfiteutico).

Para que se produzca válidamente la redención es necesario los siguientes requisitos (arts. 1609, 1610 y 1612 CC):

- Que sea total, salvo pacto en contrario,
- que el censatario esté al corriente de los pagos,
- que se le notifique al censalista con un año de antelación la redención o anticiparle el pago de una pensión anual
- y que el censatario sufrague los gastos de la redención y liberación del censo.

Art. 1610 CC: "Los censos no pueden redimirse parcialmente sino en virtud de pacto expreso.

Tampoco podrán redimirse contra la voluntad del censalista, sin estar al corriente el pago de las pensiones.

Prescripción. El censo se extingue cuando prescribe la acción para exigir el pago del canon (30 años, conforme el art. 1963 CC).

7. Especial referencia a la enfiteusis.

Concepto. El concedente, titular de la finca, cede el dominio útil de ésta al enfiteuta, reservándose el dominio directo y a cambio de percibir una pensión anual que podrá consistir en dinero y frutos y también, a diferencia del censo consignativo y reservativo, en una parte alícuota de la producción del predio (art. 1630 CC).

Art. 1605 CC: "Es enfiteutico el censo cuando una persona cede el dominio útil de una finca, reservándose el directo y el derecho a percibir del enfiteuta una pensión anual en reconocimiento de este mismo dominio."

Naturaleza jurídica. Sin entrar en las diversas teorías doctrinas respecto de la naturaleza jurídica de la enfiteusis, se debe matizar que, aunque el Código Civil la considere un derecho real, es necesario tener en cuenta que se produce una

división del dominio, atribuyendo a cada uno de los sujetos unas facultades concretas sobre el dominio.

A continuación, se procede a señalar aquellas normas específicas de la enfiteusis a las que prestar atención:

Constitución. A diferencia del censo reservativo y consignativo, obligatoriamente, so pena de nulidad, el censo enfitéutico debe constituirse en escritura pública (art. 1628 CC).

Contenido. En relación con el enfiteuta, éste tendrá los siguientes derechos:

- Hace suyos los productos de la finca y de sus accesiones. (Art. 1632.1 CC).
- Posee los mismos derechos que corresponderían al propietario en los tesoros y minas que se descubran en la finca enfitéutica (Art. 1632.2 CC).
- Tiene facultad de disposición inter vivos como mortis causa, respetando los derechos del dueño directo (art. 1633 CC), pero en el supuesto de donación y permuta, deberá ponerlo en conocimiento del dueño directo (art. 1635 CC).
- Será indemnizado si fuera perturbado en su derecho por un tercero que le dispute al dueño directo el dominio o la validez de la enfiteusis, pero debe citarlo por evicción (art. 1643 CC).

Por el contrario, el enfiteuta no podrá imponer servidumbre ni otra carga que disminuya la producción de la finca, sin consentimiento expreso del dueño directo, cuando la pensión consista en una parte alícuota de los frutos de la finca enfitéutica (art. 1634 CC).

Además, si la pensión consiste en una parte alícuota de los frutos deberá avisar al dueño directo del día en que se proponga comenzar la recolección para su inspección. Una vez avisado el dueño directo puede recoger la cosecha, aunque no aquél no acuda (art. 1630 CC).

Por último, el enfiteuta no podrá ceder su dominio útil a cambio de una pensión, puesto que el art. 1654 CC prohíbe la subenfiteusis.

Por su parte, el dueño directo tiene como derecho principal el cobro de la pensión o canon pactado, pero, también se le reconoce el derecho a percibir el denominado “*laudemio*” (arts. 1644 a 1646 CC), es decir, que la persona que

adquiera a título oneroso la finca enfiteútica le abone una cierta cantidad, salvo que se hubiera pactado que fuera el propio enfiteuta.

Además, como señala PÉREZ ÁVAREZ, con el fin de que el enfiteuta no adquiriera por usucapción extraordinaria el dominio total de la finca enfiteútica, el art. 1647 CC establece que el dueño directo podrá exigir cada veintinueve años el reconocimiento de su derecho. Los gastos del citado reconocimiento serán de cuenta del enfiteuta.

Por último, se debe señalar que el legislador previó en el art. 1636 CC el derecho de adquisición preferente (artículos 1637-1642 CC) tanto para el enfiteuta, como para el dueño directo recíprocamente.

Extinción. Entre las causas de extinción de la enfiteusis, se deben descartar las siguientes:

- Reglas especiales por la expropiación parcial: El art. 1631 CC, en su párrafo segundo, establece que, en ese caso, se distribuirá el precio de lo expropiado entre el dueño directo y el útil, recibiendo aquél la parte del capital del censo que proporcionalmente corresponda a la parte expropiada, según el valor que se dio a toda la finca al constituirse el censo o que haya servido de tipo para la redención, y el resto corresponderá al enfiteuta. Además, el censo continuará sobre el resto de la finca, con la correspondiente reducción en el capital y las pensiones, a no ser que el enfiteuta opte por la redención total o por el abandono a favor del dueño directo.
- Comiso: El art. 1648 CC faculta al dueño directo a reclamar la devolución de la finca enfiteútica cuando concurren las siguientes causas tasadas: por falta de pago de la pensión durante tres años consecutivos o si el enfiteuta no cumple la condición estipulada en el contrato o deteriora gravemente la finca. Como aprecia DÍEZ-PICAZO y GULLÓN, el comiso también conlleva algunas obligaciones de liquidación, como la establecida en el art. 1652 CC que señala que el dueño directo deberá abonar las mejoras que hayan aumentado el valor de la finca, siempre que este aumento subsista al tiempo de devolverla y si la finca tuviese deterioros por culpa o negligencia

del enfiteuta, serán compensables con las mejoras, y en lo que no basten quedará el enfiteuta obligado personalmente a su pago.

- Reversión por fallecimiento del enfiteuta. El art. 1653 CC establece que volverá la finca al dueño directo en el estado en que se halle, salvo disposición del enfiteuta, a falta de herederos testamentarios descendientes, ascendientes, cónyuge supérstite y parientes dentro del sexto grado del último enfiteuta.

III. Derecho de Superficie.

1. Concepto, características, clases y regulación.

Concepto. Se entiende por derecho de superficie aquel derecho que atribuye a su titular, denominado superficiario, la facultad de edificar o plantar en suelo ajeno, convirtiéndose en propietario, durante el plazo de tiempo estipulado, a cambio de pagar una contraprestación al propietario del suelo, denominado concedente o superficiante. Una vez finalizado el plazo, la propiedad de lo construido revertirá en el propietario del suelo.

Características:

- Derecho real de goce. Otorga a su titular la facultad de edificar o plantar en suelo ajeno.
- Separación entre el titular del dominio del suelo que sigue siendo el concedente y el dueño de lo edificado o plantado en suelo ajeno que es el superficiario.
- Derecho temporal. En su constitución es necesario establecer la duración del citado derecho que no podrá exceder de noventa y nueve años.
- Derecho de reversión. Una vez finalizado el plazo de tiempo, el derecho se extingue y lo construido o plantado revierte en favor del propietario del suelo.

Clases. Depende del objeto del derecho de superficie, SERRA RODRÍGUEZ diferencia entre:

- Derecho de superficie urbana que se caracteriza porque el objeto consiste en construir o edificar en suelo ajeno.
- Derecho de superficie rústica, cuyo objeto es la plantación o siembra en terreno ajeno.

Regulación. Mientras que el Código Civil hace alusión únicamente en el art. 1611 CC, desde la Ley del suelo de 1956 se ha desarrollado ampliamente el citado derecho en la legislación urbanística. En la actualidad se regula en el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, en adelante TRLS (Ley del suelo). Además, se deberán cumplir los requisitos establecidos en la legislación hipotecaria para proceder a la inscripción del derecho de superficie. Concretamente, se deberá prestar atención a los arts. 16 y 30 del Reglamento hipotecario, RH.

Art. 1611 .3 CC: “Lo dispuesto en este artículo no será aplicable a los foros, subforos, derechos de superficie y cualesquiera otros gravámenes semejantes en los cuales el principio de la redención de los dominios será regulado por una ley especial”.

2. Estructura del derecho.

Sujetos: el concedente o superficiante que es el dueño del suelo y el superficiario o titular del derecho de superficie. Mientras el dueño del suelo, que puede ser una persona pública o privada, necesita para constituir el derecho plena capacidad y libre disposición, al superficiario le basta capacidad para obligarse.

Objeto. El derecho de superficie recae sobre el suelo, para construir o plantar en él y posteriormente, sobre la construcción resultante del derecho.

3. Constitución del Derecho

El derecho de superficie se puede constituir tanto a título oneroso, como gratuito (art. 53.3 TRLS).

En el supuesto de que se pactara contraprestación, el citado precepto establece que la misma puede consistir bien en una suma alzada o de un canon periódico, bien en la adjudicación de viviendas o locales al propietario del suelo, o bien en ambas, sin perjuicio de la reversión total de lo edificado al finalizar el plazo pactado.

Art. 53.3. TRLS: “El derecho de superficie puede constituirse a título oneroso o gratuito. En el primer caso, la contraprestación del superficiario podrá consistir en el pago de una suma alzada o de un canon periódico, o en la adjudicación de viviendas o locales o derechos de arrendamiento de unos u otros a favor del propietario del suelo, o en varias de estas modalidades a la vez, sin perjuicio de la reversión total de lo edificado al finalizar el plazo pactado al constituir el derecho de superficie”.

En cuanto a la forma, según DÍEZ-PICAZO y GULLÓN, el derecho de servidumbre formaliza en escritura pública y se debe inscribir en el Registro de la Propiedad para que quede válidamente constituido.

4. Contenido

Se debe diferenciar entre los derechos y obligaciones del concedente y del superficiario.

4.1. El dueño del suelo.

Aunque el concedente debe facilitar al superficiario el ejercicio del derecho de superficie, se pueden señalar los siguientes derechos de los que es titular:

- Como propietario del suelo, goza de todas las facultades dominicales (disposición y gravamen), sin necesidad de consentimiento del superficiario.
- Seguirá siendo titular del derecho de subsuelo, salvo que haya sido incluido en el derecho de superficie.
- Tendrá derecho a percibir la contraprestación pactada, si fuera constituido el derecho de superficie como oneroso.
- En su caso, tendrá derecho de adquisición preferente si así ha sido pactado en la constitución del derecho real de superficie.
- Derecho de reversión. El propietario del suelo se convierte en propietario de lo construido o plantada cuando se extingue el derecho de superficie o recupera el pleno dominio del edificio ya existente en el momento de la constitución del derecho de superficie.

4.2. El superficiario

Obligaciones. La principal obligación del superficiario es conservar lo construido, para entregárselo al concedente cuando se extinga el derecho de superficie. Así como, edificar de conformidad con la legislación de ordenación territorial y urbanística y con lo pactado. En su caso, también deberá pagar la contraprestación que haya sido convenida.

Derechos de los que es titular el superficiario:

- Derecho a edificar o plantar, dependiendo de la naturaleza del suelo.
- Adquirir la propiedad temporal de lo edificado, mientras dure el derecho de superficie, denominada propiedad superficiaria.
- Consecuentemente, tiene derecho a transmitir y gravar el derecho de superficie respetando las limitaciones fijadas al constituirlo.
- En su caso, si es posible por las características de la edificación, el superficiario podrá constituir el régimen de propiedad horizontal separándolo del suelo y transmitir y gravar las fincas privativas de manera independiente. Me remito al Tema de Propiedad Horizontal.

5. Extinción.

Causas. El art. 54 TRLS únicamente contempla las siguientes dos causas de extinción del derecho de superficie:

- Por la no edificación de conformidad con la ordenación territorial y urbanística en el plazo previsto en el título de constitución.
- Por el transcurso del plazo de duración del derecho de superficie.

Efectos. La extinción supondrá que el propietario del suelo se convierta en propietario de lo edificado, sin que se pague indemnización alguna por ello. No obstante, el mencionado precepto señala que se pueden pactar normas sobre la liquidación del régimen del derecho de superficie, así como la extinción de toda clase de derechos reales o personales impuestos por el superficiario (por ejemplo, como señala DE PABLO, el arrendamiento).

6. El derecho de vuelo y subsuelo

Concepto. El derecho de vuelo faculta a su titular para elevar plantas de un edificio ya construido, también denominado derecho de sobreedificación o sobreelevación, y el derecho de subsuelo, conocido también como subedificación, faculta para construir bajo el subsuelo de un edificio o solar ajeno.

Sujetos. En el derecho de vuelo y subsuelo los sujetos son: el concedente del derecho que será el dueño del edificio sobre el que se constituye el derecho que requerirá poder de disposición y el titular del derecho real de vuelo o subsuelo.

Objeto. El derecho real de vuelo y subsuelo recae sobre el bien inmueble que se vaya a edificar sobre él o bien para construir bajo su suelo. En su caso, también encontraremos la correspondiente contraprestación que recibe el concedente del derecho cuando éste se constituye a título oneroso.

Constitución. Como señala SERRA RODRÍGUEZ, los derechos de vuelo y subsuelo pueden constituirse:

- Bien por la transmisión del derecho a un tercero.
- O bien por vía de reserva de este derecho por el propietario del edificio que lo vende.

Además, hay que recordar que el citado derecho puede constituirse a título gratuito u oneroso.

Contenido. Los derechos de vuelo y subsuelo si se configuran como un derecho de superficie se regularían por las normas anteriormente señaladas. A los efectos que aquí nos interesa, los derechos de vuelo y subsuelo se constituyen como derechos independientes al derecho de superficie.

El titular del vuelo o subsuelo tiene tanto la facultad de construir sobre la edificación o bajo ella, dependiendo de la naturaleza del derecho, como la disponibilidad de transmitir su derecho o gravarlo. En su caso, tendrá la obligación de satisfacer la contraprestación convenida.

Una vez edificado, el titular del derecho de vuelo y subsuelo se convertirá en propietario de lo construido, de manera definitiva y no temporal como el derecho de superficie, y la edificación realizada, como apunta DE PABLO, se integrará en un régimen de propiedad horizontal, bien constituyéndola en el caso de que hubiera un único propietario del edificio, o modificando el título si la edificación ya estuviera construida bajo el régimen de propiedad horizontal, por ejemplo cuando el derecho

de vuelo y subsuelo hubiera sido concedido por la Junta de propietarios por unanimidad.

Inscripción. El párrafo segundo del art. 16 RH, en primer lugar, remite a las normas que regulan la inscripción de los edificios en régimen de propiedad por pisos. Por tanto, la inscripción en el Registro no tendrá carácter constitutivo, sino declarativo.

A continuación, el citado párrafo menciona los siguientes elementos que constarán en la inscripción registral: las cuotas que hayan de corresponder a las nuevas plantas en los elementos y gastos comunes o las normas para su establecimiento y las normas de régimen de comunidad, si se señalaren, para el caso de hacer la construcción.

Lecturas recomendadas

Referencias a las servidumbres

ALONSO PÉREZ, M. T, "Constitución voluntaria de servidumbre por quien no es propietario de la finca dominante o sirviente", *Anuario de derecho civil*, Vol. 65, Nº 4, 2012, pp. 1551-1603

BELTRÁ CABELLO, C., "Servidumbre de luces y vistas: acción confesoria y acción negatoria", *CEFLegal: revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos*, Nº. 171, 2015, pp. 79-8

BLASCO GASCÓ, F., *Instituciones de Derecho Civil. Derechos reales. Derecho registral inmobiliario*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2015.

BOTANA GARCÍA, G. A., "Comunidad de bienes y servidumbres de paso", *Actualidad civil*, Nº 4, 2016, pp. 30-42

CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., "Límites y limitaciones de la propiedad inmobiliaria. Su estado actual en materia de servidumbres.: Comentario a la Sentencia del TS de 27 de febrero 2015 (RJ 2015,600)", *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, Nº 37, 2015, pp. 373-389

CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., "Interpretación en materia de servidumbres: un recorrido por nuestra jurisprudencia", *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, Nº 36, 2015, pp. 649-674

CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., ¿Cabe la usucapión de servidumbres forzosas?, *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, Nº 42, 2017, pp. 181-190.

DE VERDA Y BEAMONTE, J. R., "Un estudio sobre la constitución de servidumbres en clave jurisprudencial", *Actualidad jurídica iberoamericana*, Nº. 2, 2015, págs. 551-562

DE VERDA Y BEAMONTE, J. R. Y SERRA RODRÍGUEZ (Coord.), *Derecho Civil III*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.

DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil, Vol III., Tomo II, Derecho reales en particular*, Tecnos, Madrid, 2016.

GARCÍA GARCÍA, J. A., "Artículo 571 a 579. De la servidumbre de medianería", en *Código civil comentado*, Coord. por Rosario Valpuesta Fernández, Vol. 1, 2011, pp. 2246-2258

HERRERA DE LAS HERAS, R., "Sobre los requisitos para la constitución de la servidumbre legal de paso", *Revista de derecho agrario y alimentario*, Nº 69, 2016, pp. 125-134

HERRERA DE LAS HERAS, R., "La prescripción extintiva de la acción negatoria de servidumbre de paso", *Diario La Ley*, Nº 8644, 2015.

PÁRAMO Y DE SANTIAGO, C., "Servidumbre de luces y vistas. Acción negatoria. Adquisición por usucapión", *CEFLegal: revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos*, Nº. 185, 2016, pp. 201-206

PUIG FERROL, L., "Servidumbres continuas y discontinuas", en *Estudios jurídicos en homenaje a Vicente L. Montés Penadés*, Coord. por Blasco Gascó, F., Vol. 2, 2011 (Tomo II), ISBN 978-84-9004-232-8, pp. 2057-2070

Referencias a los censos y al derecho de superficie

ARANDA RODRÍGUEZ, R., "El derecho de superficie. Análisis de algunos de sus problemas jurídicos", *Revista crítica de derecho inmobiliario*, Año nº 93, Nº 759, 2017, pp. 404-420

BLASCO GASCÓ, F., *Instituciones de Derecho Civil. Derechos reales. Derecho registral inmobiliario*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2015.

DE PABLO CONTRERAS (Coord.), MARTÍNEZ DE AGUIRRE Y PÉREZ ÁLVAREZ, *Curso de Derecho Civil (III). Derechos Reales*, Colex, Madrid, 2014.

DE VERDA Y BEAMONTE, J. R. Y SERRA RODRÍGUEZ (Coord.), *Derecho Civil III*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.

DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil, Vol III., Tomo II, Derechos reales en particular*, Tecnos, Madrid, 2016.

MARZAL RODRÍGUEZ, P., J. A., "Artículo 571 a 579. De la servidumbre de medianería", *Código Civil Comentado*, Rosario Valpuesta Fernández, Ana Cañizares Laso, Pedro Valentín de Pablo Contreras, Francisco Javier Orduña Moreno (Dirs.) , Vol. 4, 2011, pp. 2246-2258.

FERNÁNDEZ SALAS, J. C., "El derecho de superficie", *THEMIS: Revista de Derecho*, núm. 62, 2012, pp. 237-253.

FERNÁNDEZ SCAGLIUSI, M.A., "El derecho de superficie versus la parcelación urbanística", *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, núm. 30, 2013, pp. 323-336.

GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M., "Acerca del derecho de superficie urbano y sus modalidades", *Revista crítica de derecho inmobiliario*, Año nº 92, núm. 756, 2016, pp. 2246-2263.

LÓPEZ FERNÁNDEZ, L.M., "El inadecuado régimen urbanístico del derecho de superficie", *Anuario de derecho civil*, Vol. 69, núm. 3, 2016, pp. 781-864

MARTINEZ VELENCOSO, L. M., "Sentencia de 27 de abril de 2012: Arrendamiento de inmueble objeto de un derecho de superficie. ¿Puede modificarse el contenido del contrato en atención a la transformación económica del lugar de localización del inmueble?", *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, núm. 90, 2012, pp. 361-376