

**SENTENCIA
CASACIÓN N.º 18932-2021
SELVA CENTRAL**

Sumilla: La servidumbre de paso legal es a título oneroso, y esta figura puede darse únicamente cuando no exista servidumbres relacionadas a bienes inmuebles que no tienen salida a un camino público.

Lima, siete de enero
de dos mil veinticinco. -

**LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL PERMANENTE DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA:**

I. VISTA:

La causa número dieciocho mil novecientos treinta y dos – dos mil veintiuno; en audiencia pública llevada a cabo en la fecha, integrada por los señores Jueces Supremos Calderón Puertas - Presidente, Espinoza Ortiz, Grossmann Casas, Álvarez Olazábal y Placencia Rubiños de Valdivia; luego de verificada la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

II. MATERIA DEL RECURSO:

Casación interpuesta por **Dorothy Armida García Aranda y Miguel Ricardo Cuyutupa Gutiérrez**, contra la sentencia de vista contenida en la resolución N.º 52, de fecha 01 de agosto de 2019, que confirmó la sentencia de primera instancia que declaró fundada en parte la demanda, y en consecuencia, se declara a favor de los demandantes, servidumbre legal de paso, dentro del Predio Rústico N.º 037135, ubicado del punto codo hacia el interior de este de una longitud de 125 metros de largo por 03 metros de ancho que hacen un total de 375 metros cuadrados, enmarcados dentro de la propiedad de los demandados; en los seguidos por Rosa Josefina Quinchuya Gómez y otros sobre servidumbre legal de paso.

III. ANTECEDENTES

1) Demanda.

El 7 de mayo de 2012, Rosa Josefina Quinchuya Gómez, Saúl José Mercado Hassinger, Rosa Margot Millán Inga de Mercado y Clariza Marcela Zalasara Ayala,

**SENTENCIA
CASACIÓN N.º 18932-2021
SELVA CENTRAL**

interponen demanda de servidumbre legal de paso, de acceso de salida – entrada de 400 metros de longitud por 3 metros de ancho, del inmueble – Parcela N.º 30639, de una extensión superficial de 06 hectáreas, ubicado en el sector Eneñas – Oyón – Milagro – La Limeña I Etapa, distrito de Villa Rica, provincia de Oxapampa, Región Pasco, dividido en pequeñas parcelas, de acuerdo a la sucesión intestada y minuta de compraventa; y se ordene la restitución de la posesión y libre tránsito de la servidumbre de paso legal de que se les ha privado desde la Carretera Central a Bocaz, y entrada de trocha carrozable, que es la única vía de acceso vehicular y de tránsito de su parcela agrícola con código catastral N.º 30639.

Como argumentos de la demanda, se sostiene que:

- La parcela con código catastral N.º 30639 consta de 6 hectáreas, de las cuales se ha vendido con minuta de compraventa, 01 hectárea a Saúl José Mercado Hassinger y esposa y 01 hectárea también a Clariza Marcela Zalasar Ayala.

- Según la cuarta cláusula del contrato de adjudicación a título gratuito N.º 25006 el adjudicatario queda obligado al mantenimiento de las servidumbres ordinarias, además de las siguientes: a) de libre tránsito por los puentes, oroyas y caminos existentes y aquellos que se construyan en el futuro; b) de libre paso de oleoductos y gaseoductos, instalaciones para la explotación minera; c) José Hassinger Verde, en el año 1965 construyó una carretera carrozable de acceso desde la Carretera Central a Bocaz, hasta su fundo con código catastral N.º 30639, abarcando un espacio aproximado de 400 metros de longitud por 03 de metros de ancho, existiendo entonces una servidumbre de paso desde aquella fecha.

- La vía carrozable se venía utilizando por los accionantes. En el año 2001 Tiberio Atila García Medina y esposa Esther Aranda de García comenzaron a perturbar el uso de servidumbre de paso colocando un portón de madera con muros de cemento, cerrándolo con cadena y candado, obstruyendo el paso de la vía carrozable, desapareciendo el puente carrozable, y construyendo un puente peatonal.

- Los demandados siguieron con la misma política del anterior propietario, y a fin de borrar y/o desaparecer esta vía carrozable, sembraron plantaciones de café, pinos y

**SENTENCIA
CASACIÓN N.º 18932-2021
SELVA CENTRAL**

eucaliptos, y colocaron en dicha vía palos, troncos y leña, obstaculizando el pase peatonal e incluso lo cerraron perjudicándolos económicamente al no poder sacar sus productos de pan llevar que su fundo produce, en una suma aproximada de S/. 100,000.00.

2) Sentencia de Primera Instancia.

El Juez del Juzgado Mixto de Oxapampa de la Corte Superior de Justicia de la Selva Central, a través de la resolución N.º 46, declaró fundada en parte la demanda de servidumbre legal de paso, en consecuencia: se declara a favor de los demandantes Rosa Josefina Quinchuya Gómez, Saúl José Mercado Hassinger, Rosa Margot Millán Inga de Mercado y Clariza Marcela Zalasara Ayala la servidumbre legal de paso ubicada dentro del predio rústico N.º 037135, desde el punto codo hacia el interior de este de una longitud de 125 metros de largo por 3 metros de ancho que hacen un total de 375 metros cuadrados, enmarcados dentro de la propiedad de los demandados.

En sus fundamentos señala principalmente:

- Los demandados acreditan la titularidad del predio materia de controversia de servidumbre, por haberlo adquirido de sus anteriores propietarios Esther Aranda de García y esposo Tiberio Atila García Medina, mediante la escritura pública de compra venta de predio rústico de fecha 25 de octubre de 2010; con código catastral N.º 037135, ubicada en el sector de Eneñas Oyon Milagro La Limeña I Etapa, de una extensión de 04 hectáreas, 9606 metros cuadrados del distrito de Villa Rica. En el documento de venta se deja constancia de un acceso al inmueble por el predio con código catastral N.º 037136, que comprende los usos, aires, vientos, suelo, servidumbre, costumbre, entradas, salidas y todo por cuanto de hecho o por derecho le corresponda. En tal sentido, queda acreditado que los emplazados son titulares de los 125 ml por 3 metros de ancho, que constituye la servidumbre de paso que se reclama.
- La titularidad sobre el bien contenido en la partida N.º 037136, proviene de la parcela N.º 30639, conforme se aprecia de la partida N.º 11035408.
- Con la constancia policial del 13 de febrero de 2012, la constatación de fecha 20 de enero de 2012, realizada por el Teniente Gobernador de Villa Rica, del documento

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 18932-2021
SELVA CENTRAL

denominado inspección de parcelas rústicas del 20 de marzo de 2012, se advierte que los demandados tuvieron la intención de desaparecer todo vestigio de la servidumbre existente al realizar plantaciones; ello también se verifica de la inspección judicial de fecha 21 de noviembre de 2013, que corrobora la existencia de una trocha carrozable antigua que se encuentra con sembríos; por lo que se acredita la existencia de una servidumbre a favor de los demandantes, la cual se ubica en el terreno de propiedad de los emplazados.

3) Sentencia de Vista.

La Segunda Sala Mixta y Penal Liquidadora de La Merced – Chanchamayo de la Corte Superior de Justicia de la Selva Central, por sentencia de vista contenida en la resolución N.º 52 del 01 de agosto de 2019, ha confirmado la sentencia de primera instancia. Como argumentos esenciales sostiene:

- La servidumbre de paso existía con anterioridad a la demanda, incluso antes que se titularan los predios de la demandante y demandado. Se verifica de la sentencia recaída en el Expediente N.º 2008-109-151903-JX01P, en su fundamento sexto que se señala *“...la declaración indagatorio en dicho acto el demandado Tiberio García señala que en ningún momento le ha prohibido el acceso a la denunciante por el camino de trocha y que es más ha entregado dos llaves del candado del portón a su hermana Magdalena Hassinger López e Inés Hassinger Quinchuya y que al ingreso o acceso al predio de la denunciante es peatonal”* siendo que Tiberio García fue el propietario originario y vendedor del predio materia de litis a favor de los ahora demandados. La propia versión del demandado en la audiencia de conciliación, *“reconoce la servidumbre de paso hasta el punto recto cuyo croquis se encuentra a fojas ciento dos de autos, debiendo permanecer el portón inalterable y el demandado hará entrega de las llaves a los demandantes. Comprometiéndose los demandantes y demandados encargarse del mantenimiento de la carretera, y su costo será pagado en forma proporcional entre los demandantes y demandados”*. En el acta de inspección judicial se deja constancia que *“en el tramo materia de inspección existen vestigios de la existencia de una trocha carrozable cuya plataforma de ancho es de tres metros, encontrando dentro de ésta plantas de pino, eucalipto y café de aproximadamente un año y medio, y que en ambos lados hay plantaciones de eucaliptos y pino de mayor antigüedad”*.

**SENTENCIA
CASACIÓN N.º 18932-2021
SELVA CENTRAL**

- Se ha verificado que ambas propiedades tienen la servidumbre de paso desde tiempos anteriores a la titulación, por lo que al encontrarse en igualdad de condiciones, esto es, al usar tanto la demandante como el demandado reciprocamente sus predios para ingresar a ellos, no resulta razonable imponer a la demandante la entrega de una suma dineraria a favor de los demandados.

IV. DEL RECURSO DE CASACIÓN

Mediante auto calificadorio de fecha 21 de mayo de 2024 se declaró **PROCEDENTE** el recurso de casación interpuesto por **Dorothy Armida García Aranda y Miguel Ricardo Cuyutupa Gutiérrez**, por la siguiente causal:

Infracción normativa por inaplicación del artículo 1052º del Código Civil.

Sostiene, que en la sentencia de vista impugnada se ha inaplicado el referido artículo, toda vez, que no se ha establecido una indemnización por el derecho de servidumbre de paso, esto es, que la afectación al predio sirviente sin mediar la voluntad del propietario del mismo debe ser compensada; la norma establece que la servidumbre será onerosa, salvo en el caso de que el predio encerrado se adquiriera directamente del propietario del predio que lo rodea; y en cuyo caso sería gratuita, figura que no se presenta en el presente proceso. Asimismo, señala que se han efectuado plantaciones de café, pino, eucalipto, conforme se detalló en la inspección judicial, los cuales la sentencia señala que deben ser evacuados para efectos de restablecer la servidumbre.

V. MATERIA JURÍDICA EN DEBATE:

De la lectura de los fundamentos del recurso de casación, así como de la resolución de procedencia a que se ha hecho referencia con anterioridad, se establece que la materia jurídica en discusión se centra en determinar si a los recurrentes les corresponde el pago de la servidumbre legal de paso a que se refiere el artículo 1052º del Código Civil.

**SENTENCIA
CASACIÓN N.º 18932-2021
SELVA CENTRAL**

VI. CONSIDERANDO:

PRIMERO: Del recurso de casación

1.1. El recurso de casación tiene como fines esenciales la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional de la Corte Suprema de Justicia; de ahí que la función esencial de la Corte de Casación sea el control jurídico y no el reexamen de los hechos.

1.2. Respecto a la causal de infracción normativa, supone una violación a la ley, la que puede presentarse en la forma o en el fondo¹.

1.3. Así la función nomofiláctica del recurso de casación garantiza que los Tribunales Supremos sean los encargados de salvaguardar el respeto del órgano jurisdiccional al derecho objetivo, evitando así cualquier tipo de afectación a normas jurídicas materiales y procesales, procurando, conforme se menciona en el artículo 384º del Código Procesal Civil, su adecuada aplicación al caso concreto.

SEGUNDO: Sobre la servidumbre

Es conceptualizada como un derecho real en cosa ajena. “El código define la servidumbre como el gravamen que sufre un predio en beneficio de otro, que da derecho al dueño del segundo predio a usar el primero, o impedir que el dueño del primer predio ejerza alguno de sus derechos de propiedad. El predio que goza de la servidumbre se llama dominante; el que la sufre, sirviente”². La servidumbre de paso, es el derecho que el propietario de un predio o titular de otro derecho real sobre él, tiene para pasar o transitar por un predio ajeno³.

El artículo 1051º del Código Civil, determina que la servidumbre legal de paso se establece en beneficio de los predios que no tengan salida a los caminos públicos. Asimismo, según el artículo 1036º del Código acotado, las servidumbres que son inseparables de ambos predios, solo pueden transmitirse con ellos y subsisten cualquiera sea el propietario. De lo anterior se infiere que el establecimiento de la

¹. Escobar Fornos, Iván. (1990). *Introducción al proceso*. Bogotá: Editorial Temis; p. 241.

² Francisco Avendaño Arana, en: *Código Civil Comentado*. Tomo V, página 541. Gaceta Jurídica, Tercera Edición. Lima, 2010.

³ Mariani de Vidal, Mariana. *Derechos Reales*. Tomo II. Buenos Aires: Editorial Zavalia, 2004, página 103.

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 18932-2021
SELVA CENTRAL

servidumbre es consustancial a la libertad de tránsito previsto en el artículo 2º, numeral 11, de la Constitución Política del Estado. Imposición reafirmada por el Máximo Intérprete de la Constitución cuando sostiene lo siguiente: *“5. La servidumbre de paso constituye una institución legal que hace viable el ejercicio de la libertad de tránsito en sus diversas manifestaciones. De ahí que cualquier restricción arbitraria del uso de la servidumbre suponga también una vulneración del derecho a la libertad de tránsito, y por tanto, pueda ser protegido por el habeas corpus”*⁴. En ese sentido, se observa que la servidumbre legal de paso no es una situación que se deba dejar siempre al albedrío de las partes, dado que en el supuesto perjuicio hacia una de ellas, es posible la intervención estatal a través de sus órganos jurisdiccionales o constitucionales para reestablecer dicho derecho de tránsito, como sucede en este caso.

La servidumbre de paso puede ser onerosa y gratuita según corresponda. Será onerosa, cuando se trata de un predio encerrado, conforme lo establece el artículo 1052º del Código Civil, en cuyo caso el propietario del predio dominante deberá pagar al propietario del predio sirviente, el valor comercial de la parte del terreno objeto de servidumbre más el monto en que se valore los daños y perjuicios (daño emergente al verse limitado en el ejercicio pleno de sus facultades y lucro cesante al no explotar económicamente la parte del predio destinado a la servidumbre)⁵; sin que ello implique una enajenación a favor del propietario del predio dominante, pues dicha parte de terreno se mantiene en la esfera patrimonial del propietario del predio sirviente, y también el disfrute del mismo. En cambio, será gratuita cuando se trata de un predio enclavado adquirido a título oneroso (por ejemplo: una compraventa), conforme lo establece el artículo 1053º del Código sustantivo, en cuyo caso no habrá lugar a la exigencia de pago de monto alguno por parte del titular del predio sirviente. Cabe agregar, que tanto la servidumbre de paso onerosa y la gratuita, pueden someterse a la voluntad de las partes, pero no en cuanto a su reconocimiento, sino en cuanto a sus condiciones, como por ejemplo el monto de valorización comercial, el monto de los daños y perjuicios, las dimensiones de la servidumbre (largo y ancho).

⁴ Sentencia N.º 05332-2015-PHC/TC, del 04 de octubre de 2016.

⁵ Velásquez Jaramillo, Luis Guillermo, en: “Bienes”, Santafé de Bogotá: Editorial Temis, 1995.

SENTENCIA
CASACIÓN N.º 18932-2021
SELVA CENTRAL

TERCERO: Sobre la infracción normativa por inaplicación del artículo 1052º del Código Civil.

3.1. Al respecto, el referido artículo señala: *“la servidumbre del artículo 1051 es onerosa. Al valorizársela, deberán tenerse también en cuenta los daños y perjuicios que resultaren al propietario del predio sirviente”*. Por su parte, el artículo 1051º del Código sustantivo refiere *“que la servidumbre legal de paso se establece en beneficio de los predios que no tengan salida a los caminos públicos...”*.

Max Arias-Schreiber⁶ al comentar el artículo 1051º citado sostiene que *“...la servidumbre de paso, regulada en el artículo bajo comentario, requiere de una situación de hecho graficada por la situación de “enclavamiento” en que debe encontrarse el predio. La ley concede, en este caso, al propietario cuyo predio no tiene salida a un camino público el derecho de exigir la constitución de la servidumbre de paso sobre los predios intermedios”*. Como tal la servidumbre legal no se constituye de manera automática con la sola configuración de la situación mediterránea del predio, sino que se trata de un dispositivo habilitante para que el propietario pueda exigir su constitución. Esto es, el dueño del predio dominante puede exigirle al sirviente que constituya mediante acto jurídico dicho derecho⁷, o en su defecto acudir a la vía judicial para que se ordene a aquél la constitución.

3.2. En ese sentido, una correcta aplicación de las normas aludidas, hace concluir que la servidumbre de paso legal es a título oneroso, únicamente cuando no exista servidumbres relacionadas a bienes inmuebles que no tienen salida a un camino público; situación que no se ha configurado en el caso de autos; pues tal como lo ha señalado la Sala Superior, se ha determinado que, antes de la adquisición de la propiedad por parte de los demandantes y demandados ya existía la servidumbre de paso desde un camino público; es más, antes de la compra del bien inmueble por los emplazados, los actores ya se encontraban gozando de esa servidumbre por el predio de los demandados, quienes han admitido su existencia al darles las llaves de un portón que fuera construido con anterioridad por su primigenio propietario el señor Tiberio García. Asimismo, tal como lo han sostenido las instancias, ambas partes utilizan de manera recíproca sus propios predios para ingresar a sus propiedades;

⁶ AR1AS-SCHREIBER PEZET. Max. Exégesis del Código Civil Peruano de 1984, Tomo V Derechos Reales Gaceta Jurídica, 2001, página 359.

⁷ Luis DIEZ PICAZO y Antonio GULLÓN. Sistema de Derecho Civil. Madrid. Tecnos. Tomo III. P. 439

**SENTENCIA
CASACIÓN N.º 18932-2021
SELVA CENTRAL**

razón por la cual, tampoco, pueden solicitar los recurrentes el pago de sumas de dinero por estar en una situación semejante.

3.3. Sin perjuicio de lo expuesto, no pasa desapercibido para este Supremo Tribunal que, se ha denunciado un supuesto de inaplicación del artículo 1052º del Código Civil, sin embargo, se puede advertir de la recurrida, que este dispositivo si ha sido aplicado y analizado por la Sala Superior, que ha concluido que no le corresponde el pago que solicitan los impugnantes al amparo de la referida norma; resultando necesario señalar que la inaplicación de una norma de derecho material, como causal del recurso de casación, se plantea cuando el juez ha ignorado, desconocido o soslayado la norma pertinente al caso concreto, lo que no ocurre en el caso de autos.

CUARTO: En consecuencia, no se advierte que en la expedición de la sentencia de vista se haya infringido el artículo 1052º del Código Civil, razón por la cual debe declararse infundado el recurso.

VII. DECISIÓN:

De conformidad con lo establecido en el artículo 397º del Código Procesal Civil: Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Dorothy Armida García Aranda y Miguel Ricardo Cuyutupa Gutiérrez**, de fecha 19 de noviembre de 2019; en consecuencia **NO CASARON** la sentencia de vista contenida en la resolución N.º 52, de fecha 01 de agosto de 2019; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el diario oficial “El Peruano” conforme a ley; en los seguidos por Rosa Josefina Quinchuya Gómez y otros contra Dorothy Armida García Aranda y otro sobre servidumbre legal de paso; y los devolvieron. **Interviene como ponente la señora Jueza Suprema Grossmann Casas.**

**S.S.
CALDERÓN PUERTAS
ESPINOZA ORTIZ
GROSSMANN CASAS
ÁLVAREZ OLAZÁBAL
PLACENCIA RUBIÑOS DE VALDIVIA**

Jrs/bma