



FACULTAD DE DERECHO

**EL REQUISITO DE LA BUENA FE EN LA ADQUISICIÓN DE
INMUEBLES GRAVADOS POR SERVIDUMBRES APARENTES**

Autor: Jerónimo Ripoll de Vicente - Tutor
5º de Derecho y Administración y Dirección de Empresas (E3- C)
Área de Derecho Civil
Tutor: Prof. Dr. Belén del Pozo Sierra

Madrid
Marzo 2025

ÍNDICE

LISTADO DE ABREVIATURAS.	3
CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN.	4
CAPÍTULO II. EL DERECHO REAL DE SERVIDUMBRE.	6
1. CONCEPTO.	6
2. NATURALEZA JURÍDICA.	7
3. CARACTERES.	8
3.1. Parcialidad del goce.	8
3.2. Ajenidad del fundo sirviente.	8
3.3. Utilidad.	9
3.4. Inseparabilidad.	9
3.5. Ejercicio civiliter.	10
4. CLASIFICACIONES.	11
4.1. Servidumbres prediales y personales.	11
4.2. Servidumbres continuas y discontinuas.	12
4.3. Servidumbres aparentes y no aparentes.	13
4.4. Servidumbres positivas y negativas.	14
4.5. Servidumbres voluntarias y forzosas.	14
CAPÍTULO III. EL PRINCIPIO DE FE PÚBLICA REGISTRAL.	16
1. CONCEPTO.	16
2. REQUISITOS.	17
3. DIFERENCIA CON PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL.	18
4. ALCANCE DE LA FE PÚBLICA REGISTRAL.	20
4.1. Alcance subjetivo.	20
4.2. Alcance objetivo.	21
CAPÍTULO IV. EL REQUISITO DE LA BUENA FE DEL ARTÍCULO 34 LH.	24
1. LA BUENA FE EN ROMA (BONA FIDES). ORIGEN.	24
2. CONCEPTO DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL.	24
2.1. Concepto doctrinal.	25
2.1.1. Aspecto positivo y negativo de la buena fe.	25

2.1.2. Buena fe objetiva y subjetiva.	26
2.1.3. Interpretación doctrinal.	26
2.2. Doctrina jurisprudencial.	27
3. MOMENTO EN QUE DEBE CONCURRIR LA BUENA FE.	29
3.1. Doctrina.	29
3.1.1. Posibles momentos.	29
3.2.2. Posturas doctrinales.	30
3.2. Jurisprudencia.	31
3.2.1. Supuestos de venta judicial.	32
CAPÍTULO V. SERVIDUMBRE POR DESTINO DEL PADRE DE FAMILIA	34
1. ORIGEN.	34
2. ORIGEN LEGAL O VOLUNTARIO DEL TÍTULO CONSTITUTIVO.	35
3. REQUISITOS DEL ARTÍCULO 541 CC.	36
4. VÍAS PARA EVITAR LA CONSTITUCIÓN DE LA SERVIDUMBRE.	39
5. LA SERVIDUMBRE POR DESTINO DEL PADRE DE FAMILIA COMO SERVIDUMBRE APARENTE.	40
CAPÍTULO VI. CONCLUSIONES.	48
CAPÍTULO VII. BIBLIOGRAFÍA.	50

LISTADO DE ABREVIATURAS.

Art.: artículo.

CC: Código Civil.

FD: Fundamento de Derecho.

LH: Ley Hipotecaria.

Op. cit.: obra citada.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial.

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo tiene por objeto el estudio del principio de fe pública registral, consagrado en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, y su proyección en los supuestos de adquisición de derechos reales por parte de terceros que actúan de buena fe, a título oneroso y con inscripción en el Registro de la Propiedad. Se parte de la idea de que dicho principio constituye uno de los pilares fundamentales del sistema registral español, al dotar de eficacia real y erga omnes a la apariencia registral, protegiendo así la confianza legítima del tercero adquirente en la veracidad de lo que publica el Registro.

En una primera parte, se analiza el contenido y los efectos del principio de fe pública registral, así como su conexión sistemática con otros principios estructurales del sistema hipotecario, en particular, con el principio de legitimación registral. Del mismo modo, se procede a delimitar su ámbito subjetivo y objetivo, estableciendo con claridad cuáles son los presupuestos necesarios para su aplicación y, al mismo tiempo, señalando los supuestos en los que esta protección decae. Entre estos últimos, se presta especial atención a los casos en los que el derecho real preexistente no consta inscrito y, sin embargo, presenta signos externos visibles que permiten su conocimiento por parte del adquirente, como sucede con determinadas servidumbres aparentes. En tales casos, se plantea si la apariencia extrarregistral puede oponerse al principio de protección registral, desplazando los efectos del artículo 34 LH.

A continuación, el trabajo se detiene en el estudio del requisito de la buena fe del tercero, como elemento imprescindible para la eficacia del principio de fe pública registral. Se examinan las diferentes concepciones doctrinales sobre la buena fe, así como su desarrollo jurisprudencial, analizando especialmente el modo en que se valora la conducta del adquirente desde una perspectiva objetiva. A tal efecto, se exploran los criterios que permiten apreciar la existencia o ausencia de buena fe en función de la diligencia exigible en cada caso, abordando cuestiones como la relevancia del conocimiento efectivo de la situación extrarregistral, la carga de investigar signos materiales en el inmueble o las posibles consecuencias derivadas de la falta de atención a indicios que podrían haber puesto en duda la exactitud del contenido registral.

Por último, se dedica una parte del trabajo al estudio de la figura de la servidumbre por destino del padre de familia, considerada tradicionalmente como una categoría especial de servidumbre aparente. Tras exponer su régimen jurídico, se analizan los requisitos exigidos para su válida constitución conforme al artículo 541 del Código Civil, con especial referencia a la existencia de un signo exterior aparente y a la unidad de propiedad entre los predios dominante y sirviente. A partir de ello, se plantea si dicha figura puede ser oponible frente a terceros que han adquirido el predio sirviente confiando en el contenido del Registro, y si la existencia de signos materiales visibles puede destruir la presunción de buena fe exigida por el artículo 34 LH. Esta cuestión permite reflexionar en términos más amplios sobre los límites del sistema registral, la tensión entre la realidad física de las fincas y la realidad registral, y el necesario equilibrio entre la protección de la apariencia registral y la eficacia jurídica de situaciones extrarregistrales dotadas de relevancia jurídica material.

CAPÍTULO II. EL DERECHO REAL DE SERVIDUMBRE.

1. CONCEPTO.

A efectos de introducir el concepto jurídico del derecho real de servidumbre, cabe hacer referencia de antemano a la gran complejidad que supone dicha tarea debido a la amplitud de concepto, además de las numerosas modalidades que abarca el mismo. Es por ello, que parece coherente, en primer lugar, partir de la definición recogida en el Código Civil. Por un lado, el artículo 530 CC, define las servidumbres prediales de la siguiente manera:

“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; el que la sufre, predio sirviente”.

Por otro lado, en el artículo 531 del CC, se puede encontrar la definición de las servidumbres personales: *«También pueden establecerse servidumbres en provecho de una o más personas, o de una comunidad, a quienes no pertenezca la finca gravada».*

Combinando ambos artículos, GÓMEZ CORRALIZA elabora la siguiente definición unitaria del concepto: *«derecho real limitativo del dominio que atribuye a su titular el goce o aprovechamiento de un inmueble ajeno, goce que se restringe o limita a sólo determinados usos, servicios o utilidades»*¹.

Para entender el concepto, puede resultar de utilidad indagar en el origen del término. LASARTE ÁLVAREZ lo ubica en el Derecho Romano, afirmando que *«la transposición del término se produce tomando como referente inicial la servidumbre propiamente dicha, pues así como una persona se encuentra en esclavitud cuando debe sus servicios a otra, de la misma manera un fundo o preso está en una especie de esclavitud o servidumbre cuando debe sus frutos o sus servicios a otra persona diferente del dueño»*².

Para una adecuada delimitación del concepto de servidumbre, O'CALLAGHAN propone distinguir entre su vertiente activa y pasiva. Desde la perspectiva activa, la

¹ Gómez Corraliza, B. (2017) *Tratado de Servidumbres. Primera Parte. El derecho real de servidumbre: régimen general*, pp. 1-3.

² Lasarte Álvarez, C. (2022). *Derechos Reales. Principios de Derecho Civil IV* (10ª ed), p. 297.

definición resulta necesariamente imprecisa, debido a la diversidad de formas y contenidos que pueden adoptar estas figuras. En cuanto a su dimensión pasiva, la servidumbre se configura como un gravamen impuesto sobre un predio, denominado sirviente, que conlleva una limitación concreta al derecho de propiedad de su titular. Esta limitación implica una restricción parcial del dominio, lo que justifica que la carga de la prueba recaiga sobre quien invoca su existencia, en virtud del principio de presunción de libertad de la propiedad. Por la misma razón, su alcance debe ser interpretado de forma restrictiva³.

2. NATURALEZA JURÍDICA.

La servidumbre es una figura propia del derecho real en cosa ajena, o *ius in re aliena*, que confiere a su titular determinadas facultades de aprovechamiento sobre un bien del que no es propietario. Se encuadra dentro de los llamados derechos reales limitados o menores, en la medida en que su contenido no abarca la plenitud del dominio, sino únicamente algunas de sus facultades, concretamente aquellas necesarias para garantizar una utilidad concreta vinculada al uso o disfrute del predio dominante o, en su caso, del interés del titular de la servidumbre.

A diferencia del derecho real de propiedad - que constituye un derecho real en cosa propia (*ius in re*) y otorga a su titular el poder más amplio posible sobre la cosa, incluyendo el uso, disfrute, disposición y obtención de valor -, los derechos reales en cosa ajena se caracterizan por una relación de sujeción sobre cosa ajena, que limita el ejercicio del derecho del propietario en beneficio de un tercero. Así, mientras que la propiedad concentra todas las utilidades posibles del bien y se identifica incluso con su objeto, los derechos reales limitados como la servidumbre sólo permiten al titular determinadas utilidades parciales, restringiendo proporcionalmente el contenido del dominio.

Desde esta perspectiva, la servidumbre impide al titular del predio sirviente el ejercicio pleno del uso o disfrute sobre su finca en la medida en que dicha facultad se traslada, por razón del gravamen, a favor del predio dominante o del interés particular de su titular. Se mantiene, sin embargo, la esencia del derecho real: el poder inmediato y directo

³ O'Callaghan Muñoz, X. (2021). *Compendio de derecho civil. Tomo III: Derechos reales e hipotecario* (3ª ed.) p. 239.

sobre la cosa, sin necesidad de acudir a la mediación del propietario, y la oponibilidad frente a terceros⁴.

3. CARACTERES.

Una vez establecidos el concepto y la naturaleza jurídica de la servidumbre, el siguiente paso es analizar cuáles son sus caracteres esenciales. Estas notas propias permiten completar su delimitación jurídica y, al mismo tiempo, distinguirla con claridad de otros derechos reales que pueden presentar rasgos similares.

3.1. Parcialidad del goce.

La servidumbre implica siempre un uso o aprovechamiento parcial, aunque ilimitado en el tiempo, del predio sirviente. Existe unanimidad en la doctrina al sostener que la utilidad derivada del gravamen no puede llegar al extremo de anular el derecho de propiedad del titular del predio sirviente, absorbiendo la totalidad de sus facultades de uso. En caso de que ello ocurriera, no estaríamos ante una servidumbre, sino ante otro tipo de derecho real, como el usufructo, o incluso ante un derecho de carácter personal, según los casos⁵.

3.2. Ajenidad del fundo sirviente.

Al tratarse de un derecho real sobre cosa ajena, la servidumbre debe recaer exclusivamente sobre un bien que pertenezca a un propietario distinto. No es posible establecer una servidumbre sobre un bien propio. La característica de ajenidad del predio sirviente no sólo constituye un requisito esencial para que la servidumbre pueda originarse, sino que también condiciona su continuidad en el tiempo. Esto significa que, si en algún momento la titularidad del derecho de servidumbre y la del predio sirviente llegan a coincidir en la misma persona, dicho derecho se extingue automáticamente por el fenómeno de la consolidación, tal como lo establece el artículo 546.1 del Código Civil. En este sentido, MEDINA DE LEMUS advierte que la *«nota esencial de la servidumbre es la ajenidad de la finca gravada, (...), hasta el punto de que la servidumbre se extingue cuando se reúnen en*

⁴ Garrido de Palma, V. M. (2016). *Instituciones de Derecho Privado. Tomo II: Reales. Vol. 2º* (2ª ed.). p. 648.

⁵ Díaz de Lezcano Sevillano, I. (2021). *Manual de derecho civil. Volumen IV. Derecho de bienes*. p. 244.

una misma persona la propiedad del predio dominante y la del sirviente (art. 546.1º CC), en virtud del viejo y conocido principio “nemine res sua servit”»⁶.

Puede parecer una excepción a la nota de ajenidad del fundo, la servidumbre por destino del padre de familia del artículo 541 del CC. Sin embargo, como ya se verá y estudiará en un epígrafe más adelante, la servidumbre no queda constituida hasta que no se produce la enajenación de los fundos.

3.3. Utilidad.

La nota de utilidad va vinculada con la exigencia de que la servidumbre requiere la existencia de una función económica que beneficie al predio dominante. Ello implica que no cabe la posibilidad de constituir una servidumbre vacía de contenido.

La utilidad derivada de la servidumbre debe ser, sin duda, concreta y determinada en términos jurídicos. No obstante, ello no implica que deba precisarse con exactitud el uso específico que el titular hará de dicha utilidad, ya que la servidumbre puede atender a un fin general vinculado al aprovechamiento del predio dominante. En cualquier caso, dicha utilidad no sólo debe estar suficientemente delimitada, sino que además requiere, de forma necesaria, que el predio sirviente sea objetivamente apto para prestarla⁷.

3.4. Inseparabilidad.

Tal como establece el artículo 534 del Código Civil⁸, la servidumbre es un derecho inseparable de los predios a los que afecta. Esto significa que no puede ser objeto de relaciones jurídicas independientes del predio sirviente, y, si se trata de una servidumbre predial, tampoco puede desvincularse del predio dominante, con el que se integra como una cualidad inherente.

Cualquier intento de trasladar una servidumbre de un predio a otro, ya sea del sirviente o del dominante, no implicaría una verdadera transmisión, sino más bien la

⁶ Medina de Lemus, M. (2006) *Derechos reales e inmobiliario registral. Derechos reales limitados y Registro de la Propiedad*. p. 59.

⁷ Fernández, F. L. (1962) *La servidumbre predial de paso en el Código Civil*, p. 229.

⁸ Art. 534 CC: «Las servidumbres son inseparables de la finca a la que activa o pasivamente pertenecen.»

extinción de la servidumbre originaria y la constitución de una nueva. Así, la servidumbre permanece siempre unida al predio sirviente como gravamen, y al predio dominante como facultad jurídica inherente a su titularidad.⁹

3.5. Ejercicio civiliter.

Está relacionado con el artículo 7.1 del Código Civil, que exige que el ejercicio de los derechos debe realizarse «conforme a las exigencias de la buena fe». Ello implica que el titular de la servidumbre, deberá ejercitarla en la forma que resulte menos onerosa para el dueño del predio sirviente.

De hecho, el Código Civil, contempla la posibilidad para el dueño del predio sirviente, de solicitar una variación de la servidumbre cuando el ejercicio de la misma le resulte muy incómodo o gravoso. Dicha posibilidad se encuentra en el artículo 545.2 del Código Civil, el cual, enuncia lo siguiente:

“Sin embargo, si por razón del lugar asignado primitivamente, o de la forma establecida para el uso de la servidumbre, llegara ésta a ser muy incómoda al dueño del predio sirviente, o le privase de hacer en él obras, reparos o mejoras importantes, podrá variarse a su costa, siempre que ofrezca otro lugar o forma igualmente cómodos, y de suerte que no resulte perjuicio alguno al dueño del predio dominante o a los que tengan derecho al uso de la servidumbre.”

A pesar de lo anterior, para ejercer dicha acción, debe quedar perfectamente acreditada y probada, la excesiva incomodidad que supone el ejercicio de la servidumbre para el propietario del fundo que la sufre. A tales efectos, existen numerosas sentencias que en el estudio minucioso de estos casos, niegan la posibilidad de modificar la servidumbre. Ejemplo de ello es la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 2007.¹⁰

⁹ O’Callaghan Muñoz, X. (2021). *Op. cit.*, p. 240.

¹⁰ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1232/2007, de 22 de noviembre (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 185039/2007). Fecha de última consulta: 20 de marzo de 2025. «La comunidad de vecinos actora, lo que quiere es obtener el valor patrimonial del local afectado mediante su venta en el mercado inmobiliario librándolo previamente de la servidumbre. Pero evidentemente, este propósito no tiene nada que ver con la incomodidad de que habla el artículo 545 del Código civil, que es lo único que puede justificar la modificación de la servidumbre. Todo suelo destinado a servidumbre de paso, es por la propia naturaleza de ésta, indisponible (liberado del gravamen) para su dueño, que ha de afectarlo al uso de la servidumbre» (...)

«la norma del Código civil es que la servidumbre devenga muy incómoda y se ofrezca otro lugar o forma igualmente cómodos y esto no ha ocurrido en el presente caso, en que no ha habido devenir alguno, sino simplemente un interés en reducir una servidumbre que se estableció convencionalmente en unos términos claros e indiscutidos». FD tercero.

En dicho supuesto, se había declarado extinguida y modificada en instancias anteriores, una servidumbre de paso a través de una finca urbana, constituida años atrás a través de escritura pública, a favor de una Comunidad de Propietarios. Sin embargo, en casación, el Tribunal Supremo determina que el propósito de obtener un valor patrimonial superior en el mercado inmobiliario, a merced de la liberación de una servidumbre, no tiene relación alguna con la incomodidad que predica el artículo 545 del CC.

4. CLASIFICACIONES.

Por último, se abordarán las principales clasificaciones doctrinales y legales de las servidumbres, con el objetivo de identificar las distintas modalidades existentes y las particularidades que caracterizan a cada una. Este análisis permite comprender con mayor profundidad el funcionamiento práctico de la figura y su adecuación a diferentes finalidades jurídicas y económicas.

4.1. Servidumbres prediales y personales.

La distinción entre servidumbres prediales y personales, ya ha sido introducida con anterioridad, al enunciar los artículos 530 y 531 del Código Civil, los cuales hacen referencia a cada una de estas modalidades.

Las servidumbres reales o prediales se configuran a favor de un predio específico, lo que explica su denominación. Aunque su beneficio recae indirectamente en la persona que ostente la titularidad de dicho predio, el derecho de servidumbre está intrínsecamente ligado a la propiedad del inmueble dominante. En este sentido, la titularidad del predio dominante lleva implícita la titularidad de la servidumbre.

Por otro lado, las servidumbres personales se establecen directamente en beneficio de una o varias personas, o incluso de una comunidad, sin que exista una relación con la titularidad de un inmueble en particular. En estas servidumbres, el beneficiario está claramente identificado desde el momento en que se constituye el derecho, siendo el titular aquel a cuyo favor se establece, independientemente de cualquier vínculo con un predio.

La diferencia entre la servidumbre predial o real y la servidumbre personal no reside en la ausencia de titularidad por parte de una persona, ya que en ambos casos existe necesariamente un sujeto que ostenta el derecho. La distinción fundamental radica en que la servidumbre personal se establece directamente en favor de una persona determinada, vinculando el derecho a su titular con independencia de la propiedad de un inmueble. Por el contrario, la servidumbre predial persigue la utilidad de un fundo concreto, y el derecho se atribuye a quien sea titular del predio dominante en cada momento, con carácter accesorio a dicha propiedad¹¹.

4.2. Servidumbres continuas y discontinuas.

La distinción entre servidumbres continuas y discontinuas se encuentra delimitada en el artículo 532 del CC:

“Las servidumbres pueden ser continuas o discontinuas, aparentes o no aparentes. Continuas son aquellas cuyo uso es o puede ser incesante, sin la intervención de ningún hecho del hombre. Discontinuas son las que se usan a intervalos más o menos largos y dependen de actos del hombre.”

La relevancia y el interés de esta diferenciación han estado históricamente vinculados, y lo siguen estando, a la posibilidad de adquirir servidumbres mediante usucapión. Según lo establecido en nuestro ordenamiento jurídico, únicamente las servidumbres continuas que, además, sean aparentes (artículo 537 del Código Civil¹²) pueden adquirirse por este medio.

Por el contrario, las servidumbres discontinuas y aquellas que no presentan signos visibles (no aparentes) sólo pueden ser constituidas mediante un título expreso, como se dispone en el artículo 539 del Código Civil¹³.

De acuerdo con GÓMEZ CORRALIZA, el criterio distintivo entre ambas será la necesidad del hecho del hombre para el funcionamiento de las servidumbres discontinuas. En esta línea, elabora la siguiente regla:

¹¹ O’Callaghan Muñoz, X. (2021). *Op. cit.*, p. 242.

¹² Art. 537 CC: “Las servidumbres continuas y aparentes se adquieren en virtud de título o por prescripción de veinte años”.

¹³ Art. 539 CC: “Las servidumbres continuas no aparentes y las discontinuas, sean o no aparentes, sólo podrán adquirirse en virtud de título.”

"Si quieres saber si una servidumbre es continua o discontinua, te daré una regla infalible:

Si el hecho constitutivo, causante o determinante del funcionamiento de la servidumbre, no es un hecho del hombre, sino las leyes físicas, la servidumbre es continua.

Si el hecho constitutivo del uso y funcionamiento de la servidumbre es un hecho del hombre (o de animales o máquinas bajo la dirección y control del hombre), de modo que el uso consiste en la actuación de éste, la servidumbre es discontinua, y ello quedará doblemente confirmado, si dicho hecho debe realizarse necesariamente en el fundo sirviente"¹⁴.

4.3. Servidumbres aparentes y no aparentes.

También recogidas en el artículo 532 del Código Civil. Dicho artículo establece que las servidumbres aparentes se caracterizan por estar constantemente visibles gracias a la presencia de signos externos que manifiestan su uso y aprovechamiento. Su existencia es evidente debido a elementos que las anuncian.

Por otro lado, las servidumbres no aparentes, no cuentan con ningún indicio externo que permita identificar su existencia. Su carácter es discreto, ya que carecen de señales visibles que las delaten.

La exigencia de signos exteriores en el artículo 532 CC implica que estos deben reflejar de forma clara el uso y aprovechamiento de la servidumbre, y no limitarse a simples indicios. Aunque existe cierto debate doctrinal sobre el grado de claridad requerido, la interpretación mayoritaria sostiene que dichos signos deben ser inequívocos, estables y fácilmente perceptibles, sin necesidad de averiguaciones técnicas. Es decir, deben poder advertirse objetivamente, incluso mediante una inspección visual ordinaria, y revelar una relación funcional directa con el ejercicio del gravamen, especialmente en supuestos de adquisición por usucapión (art. 537 CC) o por destino del padre de familia (art. 541 CC). Esta claridad es necesaria para que la servidumbre pueda oponerse válidamente al propietario del predio sirviente, aunque no conste inscrita¹⁵.

Asimismo, tal y como se acaba de introducir, las servidumbres aparentes permiten su constitución a través de signos visibles o por la llamada "destinación del padre de familia", en

¹⁴ Gómez Corraliza, B. (2017) *Op. cit.*, p. 32.

¹⁵ Rebolledo Varela, A. L. (2013). *Tratado de servidumbres. Tomo I.* (3ª ed.). Editorial Aranzadi. pp. 589-593.

virtud de lo dispuesto en el artículo 541 del Código Civil. Este punto será analizado más adelante en el estudio de las servidumbres por destino del padre de familia.

Por último, las servidumbres aparentes poseen un efecto especial reconocido por la jurisprudencia: su oponibilidad frente a terceros adquirentes, incluso en ausencia de inscripción registral en el Registro de la Propiedad. Esto se debe a que los signos aparentes otorgan a estas servidumbres una publicidad que, en muchas ocasiones, se considera igual o incluso superior a la proporcionada por la inscripción, conforme al artículo 34 de la Ley Hipotecaria. En el análisis del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, y a lo largo de todo el trabajo, se estudiará y delimitará esta excepción al principio de fe pública registral.

4.4. Servidumbres positivas y negativas.

El artículo 533 del Código Civil¹⁶ establece que una servidumbre será positiva, cuando el propietario del predio sirviente tiene la obligación de dejar hacer alguna cosa al propietario del predio dominante. Por otro lado, las servidumbres negativas obligan al dueño del predio sirviente a abstenerse de hacer aquella conducta a la que tendría derecho, en caso de no estar constituida la servidumbre. La Resolución de la DRGN/ DGSJFP de 5 de diciembre de 2002 aclara el presente concepto, estableciendo *«Que las servidumbres negativas en cuanto a derecho real, implican un deber de no actuar que está ligado a la titularidad del predio sirviente y que se transmite con la finca»*.

Sin embargo, a efectos del objeto de estudio de este trabajo, la presente clasificación no resulta relevante, por lo que no se va a profundizar más en ella.

4.5. Servidumbres voluntarias y forzosas.

El artículo 536 del Código Civil establece que *«las servidumbres se establecen por la ley o por la voluntad de los propietarios. Aquéllas se llaman legales y éstas voluntarias»*. Este precepto permite distinguir claramente entre las servidumbres legales y las voluntarias, resaltando las diferencias fundamentales entre ambas. Si bien parece claro, que las

¹⁶ Art. 533 CC: *«Las servidumbres son además positivas o negativas. Se llama positiva a la servidumbre que impone al dueño del predio sirviente la obligación de dejar hacer alguna cosa o de hacerla por sí mismo, y negativa la que prohíbe al dueño del predio sirviente hacer algo que le sería lícito sin la servidumbre»*.

voluntarias nacen como consecuencia de la autonomía de voluntad de las partes, que acuerdan la constitución de una servidumbre; las legales o forzosas, pueden presentar mayores complejidades.

Las servidumbres forzosas no deben confundirse con los límites al derecho de propiedad establecidos por razones de utilidad pública o privada, ya que estos últimos no constituyen servidumbres en sentido estricto, sino restricciones legales al poder del propietario. Tales limitaciones, aunque afectan al contenido del dominio, no alteran su régimen esencial, y se imponen directamente por la ley, sin necesidad de acto constitutivo alguno ni generan derecho a indemnización.

Por el contrario, las verdaderas servidumbres - incluso las legales - se caracterizan por la existencia de una relación de sujeción entre dos fundos, en la que uno (el predio sirviente) soporta un gravamen en beneficio del otro (el predio dominante). En el caso de las servidumbres legales, la ley no impone directamente el gravamen, sino que reconoce al titular del predio dominante la facultad de exigir su constitución. Por tanto, la servidumbre no nace automáticamente, sino que requiere el ejercicio efectivo de esa facultad, de modo que hasta ese momento, el gravamen no existe jurídicamente¹⁷.

¹⁷ Díaz de Lezcano Sevillano, I. (2021). *Op. cit.*, p. 245.

CAPÍTULO III. EL PRINCIPIO DE FE PÚBLICA REGISTRAL.

1. CONCEPTO.

El principio de fe pública registral es uno de los pilares fundamentales del sistema inmobiliario español, regulado en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Su función principal es garantizar la seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario, protegiendo a los terceros adquirentes de derechos reales sobre inmuebles que confían en la información proporcionada por el Registro de la Propiedad.

En nuestro sistema jurídico, basado en la transmisión causal de los derechos reales, el adquirente de un bien puede no llegar a adquirir válidamente por dos causas principales. La primera se produce cuando existe algún defecto en el título, es decir, en el contrato, derivado de una anomalía en alguno de sus elementos esenciales: consentimiento, objeto o causa. La segunda se refiere a una deficiencia en el modo de adquirir, concretamente a la ausencia de poder de disposición por parte del transmitente (art. 433 CC). Esta distinción resulta relevante tanto en la usucapión ordinaria -que corrige la falta de poder de disposición siempre que exista un título válido (art. 1953 CC)- como en la aplicación del principio de fe pública registral, que también subsana esa falta de poder de disposición mediante un contrato válido (art. 33 LH)¹⁸.

Tal y como se ha mencionado, este principio representa un fundamento esencial para la seguridad jurídica en el ámbito del tráfico inmobiliario, en la medida en que garantiza al inversor la posibilidad de confiar en la información proporcionada por el Registro de la Propiedad. De este modo, le basta con consultar dicho registro para tener la certeza de que únicamente le serán oponibles las cargas registradas y que, además, no se verá afectado por eventuales causas de nulidad del título del transmitente¹⁹.

¹⁸ Cuenca Casas, M. (s.f.) *Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 2007. Alcance del artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con la venta de cosa ajena llevada a cabo por titular registral.* Boletín Oficial del Estado.

¹⁹ Garrido de Palma, V. M. (2018) *Instituciones de derecho privado. Tomo II: Reales.* (2º ed) p. 1001.

2. REQUISITOS.

Para que un tercero pueda beneficiarse de la protección que otorga la fe pública registral, es imprescindible que se cumplan ciertos requisitos establecidos en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria. En primer lugar, la **adquisición debe ser a título oneroso**, lo que excluye las transmisiones gratuitas como donaciones o herencias. La razón de esta exigencia se encuentra en la necesidad de proteger a quienes han realizado un desembolso económico con base en la información registral, diferenciándolos de aquellos que adquieren sin contraprestación y que, por tanto, no necesitan el mismo grado de protección jurídica. A tales efectos, cabe destacar que el Tribunal Supremo ha reivindicado el carácter oneroso de las prestaciones asistenciales, tal y como resuelve en la Sentencia de 29 de noviembre de 2018²⁰.

Además, el adquirente debe haber actuado de **buena fe**, lo que implica que desconocía cualquier vicio en la titularidad del transmitente y que confió razonablemente en la información del Registro. La buena fe, sin embargo, no se presume de forma absoluta, sino que debe analizarse en función de la diligencia exigible al adquirente. En este sentido, el Tribunal Supremo ha establecido que la buena fe no sólo consiste en la ignorancia del defecto en el derecho transmitido, sino que también requiere una conducta activa de verificación por parte del adquirente²¹. De este modo, si existen indicios que pudieran hacer dudar sobre la veracidad del Registro, el adquirente tiene la responsabilidad de realizar averiguaciones adicionales antes de la compra. En caso de omitir esta diligencia, no podrá beneficiarse de la protección del artículo 34 LH.

Otro requisito fundamental es la **adquisición por parte del tercero hipotecario, del titular registral anterior**. Este requisito, expresamente exigido por el artículo 34.1, es en esencia una consecuencia inherente al propio sistema registral y al régimen hipotecario, ya que únicamente el titular inscrito posee la legitimación necesaria para disponer de los derechos registrados y ejecutar actos de disposición. Además, constituye un corolario

²⁰ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 672/2018, de 29 de noviembre (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 178131/2018). Fecha de última consulta: 18 de febrero de 2025. «No cabe duda de que la causa del contrato de transmisión de bienes a cambio de prestaciones asistenciales no es la mera liberalidad del transmitente, sino la contraprestación que espera recibir de la otra parte. La asunción de obligaciones por parte de las hijas demandadas comporta que nos encontremos ante un contrato oneroso y no ante un contrato gratuito.» FD tercero.

²¹ Vigil de Quiñones Otero, D. (2021). *Tratado de Derecho Inmobiliario Registral*. Tirant lo Blanch, pp. 454-458.

esencial del principio de tracto sucesivo, eje fundamental sobre el que se articula el conjunto de normas hipotecarias²².

Del mismo modo, el derecho adquirido por el tercero debe quedar debidamente **inscrito** en el Registro de la Propiedad, ya que, sin dicha inscripción, el adquirente no podrá acogerse a la protección conferida por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Este requisito se fundamenta en la necesidad de salvaguardar el principio de publicidad registral y evitar la generación de situaciones de inseguridad jurídica en torno a la titularidad de los bienes inmuebles. Resultaría contradictorio estructurar un sistema registral destinado a proteger al tercer adquirente si, posteriormente, no se le exigiera la inscripción de su derecho como condición para el pleno reconocimiento de dicha protección²³.

Por último, conviene mencionar el artículo 33 de la Ley Hipotecaria, en virtud del cual, «*La inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las leyes*». Sin embargo, en el caso del artículo 34 LH, dicho precepto únicamente aplicará al acto del tercero hipotecario adquirente, tal y como aclara la STS 985/2004 de 25 de octubre de 2004:

“Si el acto adquisitivo del tercero es nulo, (vg. por falta de causa objeto, impago del precio o vicios del consentimiento en el transmitente, y nunca porque no sea éste en la realidad material, el dueño o titular de derecho al constar en el Registro esa realidad y confiar en ello el subadquirente o tercero) no hay tal protección de la fe pública registral del art. 34, lo que no ocurriría, cuando la nulidad del título fuese predicable del anterior acto adquisitivo del transmitente”²⁴.

3. DIFERENCIA CON PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL.

El principio de fe pública que estamos analizando, se encuentra estrechamente ligado al principio de legitimación registral. El principio de legitimación registral, se encuentra consagrado en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, en cuyos dos primeros párrafos se enuncia lo siguiente:

²² Lasarte Álvarez, C. (2022). *Op. cit.*, p. 412.

²³ Medina de Lemus, M. (2006) *Derechos reales e inmobiliario registral. Derechos reales limitados y Registro de la Propiedad.*, p. 357.

²⁴ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 985/2004, de 25 de octubre (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 121/2005). Fecha de última consulta: 18 de febrero de 2025. FD primero.

“A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos.

Como consecuencia de lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero.”

En base a la propia redacción del artículo, parecen evidentes las dificultades para apreciar la existencia de alguna diferencia sustantiva con el principio de fe pública. Tanto es así, que GORDILLO CAÑAS considera que la legitimación se trata de un principio en tránsito hacia la fe pública:

“El principio de legitimación es, en nuestro concepto, un principio en tránsito, que, en su imparable fluir hacia el de fe pública registral se remansa en una serie de consecuencias más tenues, en las que, en definitiva, vendrá a quedar reducido su contenido privativo”²⁵.

No obstante, es posible identificar diferencias sustanciales en los efectos que generan ambos principios. Si bien la principal distinción radica en la amplitud de sus consecuencias -puesto que el principio de fe pública registral únicamente protege aquellos derechos inscritos que cumplen con los requisitos previamente expuestos- también existe una divergencia en la intensidad de dichos efectos. Desde esta perspectiva, se considera que la legitimación registral, al proyectarse sobre la totalidad de los derechos inscritos, produce efectos de carácter relativo o *iuris tantum*. En este sentido, se configura como una mera presunción de exactitud del contenido del asiento registral, susceptible de ser desvirtuada mediante prueba en contrario. Dado que dicha presunción abarca la totalidad de los derechos inscritos, su fuerza probatoria es, necesariamente, menos intensa. En contraposición, el principio de fe pública registral se circunscribe a un conjunto específico de derechos que cumplen determinados requisitos que los distinguen del resto, lo que le otorga una eficacia sustancialmente superior. En consecuencia, establece una presunción *iuris et de iure*, la cual, a diferencia de la anterior, es absoluta y no admite prueba en contrario²⁶.

A modo de conclusión, la fe pública registral actúa garantizando al tercero adquirente protegido la existencia, titularidad y alcance del derecho que adquiere, fundamentándose en la facultad dispositiva del titular registral, la cual se presume en virtud de lo establecido en el

²⁵ Gordillo Cañas, A. (1995). *Bases del Derecho de Cosas y Principios Inmobiliario-Registrales: Sistema español*. Anuario de Derecho Civil, p. 607.

²⁶ Trujillo Cabrera, C. (2017). *Representación gráfica de fincas en el Registro de la Propiedad* (1ª ed.), p. 288.

artículo 38 de la Ley Hipotecaria. De este modo, se genera en el tercero la confianza legítima de que, al adquirir de quien figura en el Registro de la Propiedad como titular, está efectivamente obteniendo el derecho de dicho titular registral.

4. ALCANCE DE LA FE PÚBLICA REGISTRAL.

Si bien en el epígrafe anterior se ha introducido el alcance de los efectos de la fe pública registral, resulta conveniente analizar por separado, el alcance subjetivo y objetivo que tiene el artículo 34 de la Ley Hipotecaria; con el fin de observar las particularidades que existen.

4.1. Alcance subjetivo.

Anteriormente ya se ha hecho referencia que la fe pública registral opera bajo una presunción *iuris et de iure* -a diferencia de la presunción *iuris tantum* de la legitimación-. No obstante, es fundamental aclarar que dicha presunción *iuris et de iure*, es un principio que opera exclusivamente en relación con terceros, sin que tenga efecto alguno en las relaciones entre las partes de un negocio jurídico.

En este sentido, el último adquirente y titular registral no puede ser considerado un tercero hipotecario con respecto a quien le transmitió el bien. De hecho, el artículo 34 de la Ley Hipotecaria no le otorga ninguna garantía en cuanto a los efectos de su propio negocio adquisitivo, sino únicamente frente a terceros que puedan tener derechos inscribibles sobre el bien o derecho transmitido y que no consten en el Registro de la Propiedad, conforme a lo establecido en el artículo 32 de la misma ley.

Ahora bien, la inatacabilidad del tercero hipotecario no se fundamenta en el asiento registral de su propia inscripción, sino en la totalidad de los asientos previos que conforman el historial registral del bien. Sobre este punto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 1993 señala que *«el contenido registral por el que entra en juego la protección que el art. 34 LH dispensa, no deriva del asiento por el que el adquirente constata su derecho, sino de los asientos que le anteceden, siendo éstos los que pregonan con presunción iuris tantum que el Registro para dicho subadquirente es exacto e íntegro cualquiera que sea la realidad jurídica extrarregistral, realidad jurídica que en los supuestos en que el título por el que se*

ha obtenido la inscripción sea nulo se sobrepone a la verdad formal que el asiento representa»²⁷.

Asimismo, no puede sostenerse que la finalidad del artículo 34 de la Ley Hipotecaria sea la de proteger al adquirente frente a la ineficacia de su propio negocio adquisitivo. En todo caso, esta protección se proyecta únicamente sobre la ineficacia del acto adquisitivo previo al suyo. A este respecto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 1993 refuerza la idea de que el artículo 34 no resulta relevante cuando se declara la ineficacia del acto adquisitivo del tercero, pues en tales casos la norma aplicable es el artículo 33 de la Ley Hipotecaria²⁸.

4.2. Alcance objetivo.

Dentro del ámbito de la fe pública registral, es necesario destacar los aspectos que comprende, aquellos que quedan fuera de su alcance y los sentidos en los que opera.

En primer lugar, la fe pública registral abarca la existencia, titularidad y extensión de los derechos reales inmobiliarios que han sido inscritos en el Registro. De este modo, protege todo lo relativo a la esencia del derecho real objeto de la inscripción, ofreciendo al adquirente la posibilidad de confiar en la información registral en este aspecto.

Sin embargo, su ámbito de aplicación no se extiende a aquellos elementos que se apartan de dicha esencia. En consecuencia, quedan excluidos los datos registrales que hacen referencia a meros aspectos materiales de la finca, tales como su cabida, ubicación, construcciones y naturaleza, así como la delimitación exacta de su extensión y su situación topográfica. Del mismo modo, la fe pública registral no cubre los datos consignados en el Registro sobre el estado civil o la capacidad de las personas. Tampoco incluye, salvo excepciones, los derechos de obligación ni los derechos reales sobre bienes muebles, ya que, en términos generales, estos no son objeto de inscripción.

²⁷ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 814/1993, de 21 de julio (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 5591/1993). Fecha de última consulta: 21 de noviembre de 2024. FD segundo.

²⁸ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 186/1993, de 8 de marzo (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 1356/1993). Fecha de última consulta: 21 de noviembre de 2024.: *«para que el art. 34 LH sea aplicable debe ser válido el acto adquisitivo del tercero protegido. Si fuera nulo, se aplicará entonces el art. 33 LH y la declaración de nulidad afectaría al adquirente como parte que es en el acto inválido. El art. 34 sólo protege frente a la nulidad del acto adquisitivo anterior, no del propio. El art. 34 LH es una excepción al anterior art. 33 LH tal como resulta de su propia finalidad.»* FD cuarto.

Por otro lado, la fe pública registral tampoco se extiende a los límites de la propiedad, comúnmente conocidos como servidumbres legales, ya que estas no requieren inscripción. De igual manera, no protege frente a la existencia de servidumbres aparentes, pues, al ser perceptibles de manera clara y notoria, afectan siempre al tercero, cuya falta de conocimiento no puede ser alegada en su favor, ya que su notoriedad suple la ausencia de mención en el Registro.

Finalmente, la fe pública registral comprende la totalidad del contenido del folio registral de la finca correspondiente, es decir, la situación jurídica que resulta de todos los asientos vigentes, y no únicamente del último. Esto significa que el adquirente queda protegido en función de toda la información recogida en el folio real o registro particular de la finca, pero exclusivamente en relación con esta. En consecuencia, no puede beneficiarse de derechos que consten inscritos en otra finca distinta. Un ejemplo claro de esta limitación se observa en el caso de las servidumbres: si una servidumbre consta inscrita únicamente en la finca dominante, pero no en la finca sirviente, el adquirente de esta última no quedará afectado por dicha servidumbre²⁹.

Precisamente, dicha previsión ha sido objeto de pronunciamiento del Alto Tribunal en múltiples ocasiones, como en la Sentencia del Tribunal Supremo 144/2005 de 3 de marzo de 2005. En dicho asunto, se analiza una situación en la que un adquirente inscribió en el Registro de la Propiedad una finca que le fue transmitida por una persona que carecía de poder de disposición sobre la misma. Posteriormente, se impugnó la validez del acto de transmisión con base en dicha carencia de poder, planteándose el debate sobre si el adquirente podía beneficiarse de la protección que otorga el artículo 34 de la Ley Hipotecaria como tercero hipotecario.

La cuestión central radicaba en determinar si la causa de ineficacia del acto dispositivo -en este caso, la falta de poder de disposición del transmitente- resultaba o no del folio real de la finca adquirida. La circunstancia relevante es que dicha causa constaba en el Registro, pero en el folio de otra finca distinta, lo que llevó al Tribunal a pronunciarse sobre el alcance de la fe pública registral, en los siguientes términos:

²⁹ O'Callaghan Muñoz, X. (2021). *Op. cit.*, p. 362.

“Cuando el artículo 34 de la Ley Hipotecaria prevé la protección iuris et de iure al tercero hipotecario, lo hace sobre la base de que le alcanza siempre que la causa que haga ineficaz su adquisición (como el caso, el más frecuente y el de éste, de falta de poder de disposición por el transmitente) no conste en el mismo Registro, lo cual significa que no conste en el folio real de la finca en cuestión; es decir, que el tercero hipotecario confía en la transmisión y la adquisición, basado en lo que expresa el folio real de la finca objeto de su adquisición; pero no en lo que pueda resultar del conjunto de los libros del Registro, como si se obligara a todo adquirente, si quiere ser considerado tercero hipotecario, a realizar una exhaustiva investigación para comprobar si en el Registro aparece, en otro folio real de otra finca, una causa de ineficacia que pueda alcanzar a su adquisición.”³⁰”

A modo de resumen, los distintos límites desarrollados *ad supra*, DÍAZ DE LEZCANO los sintetiza eficientemente de la siguiente manera: *«El principio de fe pública registral alcanza a la existencia, titularidad y extensión de los derechos inscritos, pero no comprende los derechos personales, los datos referentes al estado civil de las personas, las servidumbres aparentes y prohibiciones legales que pesan sobre las fincas, pues la publicidad derivada de la Ley se impone sobre la publicidad dimanante del Registro»³¹.*

Por último, la resolución DGRN de 5 de mayo de 2022 nos recuerda que la fe pública registral no resulta aplicable, o lo hace de forma limitada, cuando se trata de proteger al titular inscrito conforme al artículo 34 de la Ley Hipotecaria frente a eventuales acciones de deslinde, reivindicación o recuperación posesoria promovidas por la Administración sobre bienes de dominio público, ya que estos se encuentran sometidos al principio constitucional de inalienabilidad e imprescriptibilidad recogido en el artículo 132 de la Constitución Española.

“ (...) la aplicación de la protección máxima del llamado principio de fe pública registral, enunciado en el citado artículo 34, sobre el mantenimiento en la adquisición del dominio de una determinada finca con una concreta georreferenciación previamente inscrita, se ciñe y limita a los posibles conflictos entre titulares de dominio privado, y en cambio, como regla general, no opera, o lo hace de modo matizado para proteger al titular registral inscrito conforme al artículo 34 frente a las posibles acciones de deslinde, reivindicación y recuperación posesoria del dominio público, dado que éste se rige por el principio constitucional inalienabilidad e imprescriptibilidad proclamado en el artículo 132 de nuestra Carta Magna.”

³⁰ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 144/2015, de 3 de marzo de 2005 (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 1468/2005). Fecha de última consulta: 10 de enero de 2025. FD segundo.

³¹ Díaz de Lezcano Sevillano, I. (2021). *Manual de derecho civil. Volumen IV. Derecho de bienes.*, p. 363.

CAPÍTULO IV. EL REQUISITO DE LA BUENA FE DEL ARTÍCULO 34 LH.

1. LA BUENA FE EN ROMA (BONA FIDES). ORIGEN.

Antes de abordar el tratamiento doctrinal y jurisprudencial de la buena fe, resulta útil examinar su origen en el derecho romano, donde nació como un principio ético de conducta que trasciende lo jurídico. La *bona fides* se vinculaba con ideales de honestidad y rectitud, en sintonía con el clásico precepto de Ulpiano *honeste vivere*. Esta concepción filosófica aparece también en Séneca, quien relacionaba la buena fe con la coherencia moral del sabio. Desde este enfoque inicial, el concepto ha evolucionado hasta convertirse en un estándar de comportamiento exigible en las relaciones jurídicas entre particulares.

En el ámbito del derecho romano, la buena fe adoptó distintas formas según el contexto. En materia de derechos reales, especialmente en la usucapión, se entendía como una convicción subjetiva del poseedor de estar actuando legítimamente, incluso si quien le transmitió el bien no era el verdadero propietario (*non a domino*). Con el tiempo, la *bona fides* adquirió una dimensión normativa, especialmente en contratos como compraventa, mandato o arrendamiento, donde la inclusión de la fórmula *ex fide bona* permitía a los jueces valorar la equidad del acto más allá del formalismo legal. Este desarrollo consolidó la buena fe como un principio jurídico central, con efectos prácticos y amplia aplicación³².

2. CONCEPTO DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL.

El requisito de la buena fe, en el contexto del principio de fe pública registral, constituye un punto de permanente controversia tanto en la doctrina como en la jurisprudencia. Por ello, resulta necesario delimitar con precisión su significado y alcance. Con carácter previo, conviene advertir que, si bien la fe pública registral se configura como una presunción *iuris et de iure*, esta no debe confundirse con la buena fe del tercero adquirente, cuya presunción reviste carácter *iuris tantum*, como no puede ser de otra manera. Tal distinción se encuentra expresamente recogida en el segundo párrafo del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, que dispone: «La buena fe del tercero se presume siempre, mientras no se pruebe que desconocía la inexactitud del Registro».

³² Blanch Nogués, J. M. (s.f.). *Locuciones latinas y razonamiento jurídico*. Dykinson., pp. 154-157.

En relación con esta presunción, LASARTE ÁLVAREZ señala con claridad que: *«En principio, el adquirente goza de la presunción y puede beneficiarse de ella, pero se trata de un mero beneficio de carácter procesal, de inversión de la carga de la prueba, que puede caer como un castillo de naipes cuando el perjudicado por la fe pública registral logre probar la inexistencia de buena fe»*³³.

2.1. Concepto doctrinal.

Para comprender adecuadamente las distintas concepciones de la buena fe, resulta oportuno comenzar estableciendo dos distinciones fundamentales: por un lado, entre el aspecto positivo y negativo de la buena fe, y por otro, entre la buena fe objetiva y subjetiva.

2.1.1. Aspecto positivo y negativo de la buena fe.

El aspecto positivo y negativo de la buena fe ha sido objeto de reiterada atención por parte de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, que ha precisado su alcance en distintas resoluciones. Así, por ejemplo, la Resolución de 14 de marzo de 2022 se hace eco de la doctrina ya establecida en resoluciones anteriores y recoge expresamente lo afirmado en la de 22 de diciembre de 2000, en los siguientes términos: *«Y añade la de 22 de diciembre de 2000 que el concepto de buena fe en materia de propiedad y derechos reales consiste, en su aspecto positivo, en la creencia por parte de quien pretende ampararse en la protección registral, de que la persona de quien adquirió la finca de que se trate era dueño de ella y podía transmitirle su dominio y, en su sentido negativo, en la ignorancia y desconocimiento de inexactitudes o de vicios invalidatorios que puedan afectar a la titularidad del enajenante, (...).»*

En este sentido, MEDINA DE LEMUS señala que la buena fe aludida en el sistema registral se corresponde tanto con la prevista en los artículos 433³⁴ como 1950³⁵ del Código Civil. Por ello, implica no sólo el desconocimiento de que la persona de quien se adquiere el

³³ Lasarte Álvarez, C. (2022). *Derechos Reales. Principios de Derecho Civil IV* (10ª ed), p. 411.

³⁴ Art. 433 CC: *«Se reputa poseedor de buena fe al que ignora que en su título o modo de adquirir exista vicio que lo invalide.*

Se reputa poseedor de mala fe al que se halla en el caso contrario.»

³⁵ Art. 1950 CC: *«La buena fe del poseedor consiste en la creencia de que la persona de quien recibió la cosa era dueño de ella, y podía transmitir su dominio.»*

bien no es su verdadero titular ni está legitimada para transmitirlo, sino también la convicción de que no concurre vicio alguno en el título o en el modo de adquirir que pueda afectar a su validez. El autor añade expresamente que: «*esa buena fe, negativa y positiva, se presume siempre, mientras no se pruebe que el tercero conocía la inexactitud del Registro*»³⁶.

2.1.2. Buena fe objetiva y subjetiva.

Por un lado, la buena fe objetiva impone a los sujetos la obligación de actuar conforme a los estándares de conducta socialmente exigibles, con lealtad, diligencia y corrección, en el ejercicio de sus derechos y en sus relaciones jurídicas. En palabras de NEME VILLARREAL: «*La buena fe objetiva presupone que se actúe con honradez, probidad, honorabilidad, transparencia, diligencia, responsabilidad*»³⁷.

En cambio, desde el enfoque subjetivo, la buena fe se determina atendiendo principalmente a la convicción personal del sujeto, dejando en segundo plano su comportamiento externo. LUCINI considera que: «*El punto de vista subjetivo atiende para conceptualizar la existencia de la buena fe a la creencia de la persona, no tanto a su conducta, conforme a su nivel de instrucción, posición social, (...), es decir, atendiendo a las circunstancias individualizadoras de la actuación personal*»³⁸.

2.1.3. Interpretación doctrinal.

En relación con esta cuestión, la doctrina se inclina por una concepción próxima a la buena fe objetiva, en la medida en que el elemento determinante es el grado de diligencia del tercero hipotecario, sin perjuicio de que también se reconozca la doble vertiente -positiva y negativa- del concepto de buena fe.

Dentro del enfoque más exigente de esta corriente, GORDILLO CAÑAS sostiene que la buena fe no se limita al mero desconocimiento de la situación jurídica real, sino que requiere un comportamiento activo, honesto y conforme a la legalidad por parte del

³⁶ Medina de Lemus, M. (2006) *Derechos reales e inmobiliario registral. Derechos reales limitados y Registro de la Propiedad.*, pp. 355-356.

³⁷ Neme Villarreal, M. L. (2009) *Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la distinción de tales conceptos.*, p. 50.

³⁸ Lucini, F. C. (1983) *Algunas consideraciones sobre la buena fe en la obra del Profesor don Federico de Castro.*, p.1230.

adquirente. En sus propias palabras: «*La buena fe –añade– no es sólo el desconocimiento o la ignorancia, sino más que nada, un proceder o comportamiento honesto y legal. Traducido a nuestro caso –concluye– ello significa que el adquirente debe haber inspeccionado la finca, y si no lo ha hecho, no ha actuado diligentemente, y por consiguiente carece de la buena fe necesaria para resultar protegido por el Registro*». Y en la misma línea insiste: «*La misma idea con otras palabras: al adquirente registralmente protegido le es exigible la diligencia “normal en un corriente adquirente de cualquier finca”, y no puede ser considerada como diligencia normal la del adquirente que no se preocupa de examinar la situación de la finca que pretende adquirir*»³⁹. Esta concepción encuentra respaldo en DÍAZ DE LEZCANO, quien sostiene que la buena fe no puede equipararse únicamente con la ignorancia de la situación extrarregistral, sino que exige una actuación diligente que exceda la mera consulta registral y refleje un comportamiento éticamente responsable por parte del adquirente⁴⁰.

No obstante lo anterior, ROCA SASTRE destaca que «*no queda privado un tercer adquirente de su buena fe por el hecho de que conozca la inexactitud o vicio de una inscripción anterior, en base a la cual ya funcionó la fe pública registral a favor de quien se apoyó en ella*»⁴¹. Ello implica que una vez que un adquirente ha sido amparado por la fe pública registral, no puede exigirse a ningún adquirente posterior que acredite buena fe respecto a la misma inexactitud registral, dado que esta ya ha sido convalidada en favor del primero.

2.2. Doctrina jurisprudencial.

Desde el punto de vista jurisprudencial, el concepto de buena fe en el ámbito registral se ha ido perfilando con una clara inclinación hacia una concepción mixta, que combina elementos negativos- vinculados al desconocimiento de la realidad extrarregistral- con un componente positivo ligado a la confianza legítima en el contenido del Registro. Así, la **STS 353/2013, de 13 de mayo**, afirma que «*el concepto de buena fe, en el campo de los derechos reales, no es un estado de conducta como ocurre en las obligaciones y contratos sino de conocimiento, ajeno a las maniobras y al engaño*», y añade que se trata del «*sentido negativo de la buena fe, como elemento intelectual de desconocimiento o ignorancia del error, al que*

³⁹ Gordillo Cañas, A. (2006) *El principio de fe pública registral I. Estudios monográficos.*, p. 611.

⁴⁰ Díaz de Lezcano Sevillano, I. (2021). *Manual de derecho civil. Volumen IV. Derecho de bienes.*, p. 352.

⁴¹ Roca Sastre, R.M. (1948) *Derecho Hipotecario* (Anuario de Derecho Civil). p. 1482.

se suma el elemento positivo de creencia o confianza en la exactitud del Registro de la Propiedad»⁴².

No obstante, esta ignorancia no se admite de forma pasiva o negligente. La jurisprudencia exige que el adquirente haya actuado con diligencia razonable para cerciorarse de que su adquisición no perjudicaba derechos legítimos de terceros, tal como afirma la **STS 454/2012**.⁴³ Se sigue este mismo razonamiento en la **STS 828/2008**, en la cual se aclara que *«no se actúa de buena fe cuando se desconoce lo que con la debida diligencia normal o adecuada al caso se debería haber sabido, y cuando falta la buena fe no se protege a quien figura como tercero hipotecario»⁴⁴*. Esta exigencia no se plantea de forma general o abstracta, sino atendiendo al caso concreto. En este sentido, la **STS de 19 de mayo de 2015** aclara que *«la gradación de la diligencia exigible (...) debe modularse, necesariamente, en el marco concreto y circunstancial que presenta la impugnación efectuada»⁴⁵*.

Sintetizando las concepciones presentadas *ad supra*, la STS 1143/2004 de 7 de diciembre establece lo siguiente:

“En definitiva, la buena fe a que se refiere el art. 34 consiste en un estado psicológico (...) Ese estado, sin embargo, no se define de una manera absolutamente pura por consideraciones psicológicas, sino que recibe influencias objetivas, al ponerse aquéllas en relación con el comportamiento que era exigible según un modelo socialmente admitido y, en definitiva, con la diligencia con la que ha de actuar el sujeto ignorante o equivocado para merecer amparo del ordenamiento ante lo que constituye una inexactitud de los asientos del Registro o, si se quiere, para que sus intereses prevalezcan, en el conflicto, sobre los del verdadero dueño”⁴⁶.

En definitiva, la jurisprudencia opta por una noción compleja de buena fe, que no se reduce al mero desconocimiento, sino que exige también una actitud activa, razonable y prudente por parte del tercero adquirente.

⁴² Sentencia del Tribunal Supremo núm. 353/2013, de 13 de mayo (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 55093/2013). Fecha de última consulta: 19 de enero de 2025. FD segundo.

⁴³ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 454/2012, de 11 de julio (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 155293/2012). Fecha de última consulta: 19 de enero de 2025.

⁴⁴ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 828/2008, de 22 de septiembre (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 4775/2008). Fecha de última consulta: 19 de enero de 2025. FD tercero.

⁴⁵ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 144/2015, de 19 de mayo (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 2336/2015). Fecha de última consulta: 19 de enero de 2025. FD tercero.

⁴⁶ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1143/2004, de 7 de diciembre (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 10538/2005). Fecha de última consulta: 26 de marzo 2025. FD cuarto.

3. MOMENTO EN QUE DEBE CONCURRIR LA BUENA FE.

Una vez analizado el concepto de buena fe, tanto a nivel doctrinal como jurisprudencial, la siguiente duda que nos surge a continuación es el momento en que debe concurrir la misma. Es por ello, que también se va a proceder a un estudio de las distintas teorías doctrinales al respecto, además de la solución que propone la jurisprudencia para dicha cuestión.

3.1. Doctrina.

3.1.1. Posibles momentos.

Para abordar la cuestión sobre el momento en que debe concurrir la buena fe del tercero hipotecario para así quedar amparado por el artículo 34 de la LH, deben plantearse cuáles pueden ser las distintas posibilidades. Para ello, CLEMENTE MEORO⁴⁷ plantea los siguientes “momentos”, con la siguiente argumentación respecto a cada uno de ellos.

En primer lugar, se plantea la posibilidad de que la buena fe del tercero hipotecario deba concurrir en el **momento de la celebración del contrato**. Desde esta perspectiva, resultaría irrelevante que el adquirente llegara posteriormente a conocer la existencia de una causa de ineficacia del derecho del transmitente, siempre que tal conocimiento no existiera al tiempo de prestar su consentimiento. La voluntad de adquirir, en ese caso, se formaría de manera lícita, conforme a la apariencia registral, lo que justificaría su protección.

A continuación, se considera que el momento determinante podría ser el del **otorgamiento del título inscribible**. Esta opción se fundamenta en que es en dicho acto donde se expresa formalmente la voluntad de adquirir con vocación de acceso al Registro. La buena fe, entendida como elemento intelectual, se vincularía así al instante en que el adquirente valora la situación jurídica de la finca y decide formalizar la adquisición en documento público.

Otra posibilidad consiste en situar el momento relevante en la **perfección del negocio adquisitivo mediante la concurrencia del título y el modo**, es decir, con la entrega o tradición del bien. La buena fe debería existir entonces, cuando se consolida el traspaso

⁴⁷ Clemente Meoro, M. E. (2002). *Estudios de Derecho Inmobiliario Registral en Homenaje al Profesor Celestino Cano Tello*. Epígrafe 7.

efectivo del derecho, independientemente de que todavía no se haya producido la inscripción registral.

Por último, se defiende también que la **buena fe debe mantenerse hasta el momento de la inscripción**. Desde esta perspectiva, la protección del artículo 34 de la Ley Hipotecaria sólo se activa cuando el derecho queda incorporado al Registro. En consecuencia, es en ese momento cuando deben concurrir todos los requisitos exigidos por el precepto, incluida la buena fe del adquirente, ya que es entonces cuando se consuma la adquisición según Registro.

3.2.2. *Posturas doctrinales.*

A partir de las distintas posibilidades planteadas anteriormente, puede observarse que la doctrina se concentra fundamentalmente en dos posturas: por un lado, quienes consideran suficiente que la buena fe concorra en el momento de la adquisición, y por otro, quienes exigen además que dicha buena fe se mantenga hasta el momento de la inscripción registral.

En primer lugar, autores como MEDINA DE LEMUS, sostienen que la buena fe ha de concurrir en el momento de la adquisición. Para concretar cuándo se produce dicha adquisición, el autor sigue a LACRUZ, señalando que esta tiene lugar en *«el momento de la celebración del contrato, como causa eficiente de la transmisión o adquisición»*⁴⁸. En la misma línea, ROCA SASTRE afirma que *«El momento en que debe tenerse la buena fe es el de la adquisición»*⁴⁹.

Misma postura que los autores anteriores sigue GONZÁLEZ ENRÍQUEZ, que afirma que *«(...) la inscripción del adquirente no es un requisito para la protección; el requisito es la adquisición (...) cuando (la inscripción) no es necesaria para la adquisición normal, tampoco lo es para la protección por la fe pública.»*⁵⁰

Frente a esta posición, otros autores consideran que la buena fe no sólo debe estar presente al adquirir, sino que debe mantenerse de forma continuada hasta el momento de la inscripción en el Registro de la Propiedad. Así lo sostiene VELA SÁNCHEZ, para quien:

⁴⁸ Medina de Lemus, M. (2006) *Op. cit.*, p. 356.

⁴⁹ Roca Sastre, R.M. (1948) *Op. cit.*, p. 1482.

⁵⁰ González Enríquez, M. (1949). *Sentencias anotadas: Momento en que es exigible la buena fe en la fe pública registral y otros problemas*. Anuario de Derecho Civil, p. 1239.

“Para que opere una adquisición mediante un negocio jurídico en el que no interviene el verdadero titular ha de imputarse a éste una conducta contraria a las exigencias de la buena fe (objetiva) —negligencia en la constancia registral de su derecho—, y la adquisición ha de ser en favor de quien a su vez actúa de buena fe (subjctiva) hasta el momento en que se completa su protección registral, la inscripción”⁵¹.

En esta misma línea se sitúa GORDILLO CAÑAS, quien defiende igualmente que la buena fe debe extenderse hasta la inscripción:

“En nuestro Derecho, donde, como sabemos, la inoponibilidad-prioridad autónoma del artículo 32 de la Ley Hipotecaria está supeditada a la buena fe del tercero, la prioridad embebida en los requisitos del artículo 34 no puede entenderse liberada de ella. No es, por tanto, que la buena fe no deba informar el acto de adquisición; es que, después de haberlo informado, deberá conservarse hasta el momento de la inscripción”⁵².

3.2. Jurisprudencia.

La jurisprudencia ha determinado que la buena fe debe existir en el momento de la adquisición del inmueble, es decir, en la perfección del negocio jurídico y no en el momento de la inscripción registral. Así lo ha establecido la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de diciembre de 2002, en la que, haciendo referencia a jurisprudencia consolidada, se subraya que la buena fe debe concurrir en el momento en que el tercero adquiere el bien a título oneroso, ya que es entonces cuando deposita su confianza en la veracidad del Registro.

“(…) se plantea el tema del momento de la concurrencia de la buena fe. La doctrina mayoritaria y la jurisprudencia reiterada estiman que éste es el momento en que el tercero adquiere a título oneroso: S 29 Mar. 1960 («momento de la adquisición del inmueble»), 3 Oct. 1963 («momento de la tradición»), 2 Jul. 1965 («momento en que se consuma el acto traslativo del dominio del inmueble»), 31 Ene. 1975 («momento de la adquisición del inmueble»). Lo cual se reitera: tal como dice el artículo 34 Ley Hipotecaria la fe pública registral se aplica al «tercero que de buena fe adquiriera…» y es éste el momento -adquisición-básico para la concurrencia de la buena fe”⁵³.

El Tribunal concluye que la sociedad adquirente actuaba con buena fe en el momento en que tuvo lugar la adquisición, siendo en un momento posterior cuando se le comunica la existencia de una titularidad extrarregistral a favor de la sociedad demandante. Con posterioridad, se formaliza la inscripción en el Registro de la Propiedad. El instante relevante

⁵¹ Vela Sánchez, A. J. (2009). *La doctrina jurisprudencial consolidada en sede de doble venta judicial inmobiliaria*. Diario La Ley, Nº 7143, Sección Doctrina.

⁵² Gordillo Cañas, A. (2006). *Op. cit.*, p. 644.

⁵³ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1184/2002, de 5 de diciembre (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 8151/2002). Fecha de última consulta: 11 de marzo de 2025. FD tercero.

para apreciar la buena fe es, por tanto, el de la adquisición, mientras que la inscripción marca el momento determinante para adquirir la condición de tercero hipotecario.

3.2.1. Supuestos de venta judicial.

Especial problemática jurisprudencial suponen los casos de venta judicial del inmueble si bien en estos casos, no hay discusión de que la buena fe debe concurrir en el momento de la adjudicación, la problemática que se plantea es cuándo se produce la misma en sede de venta judicial. A dicha cuestión nos da respuesta la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2015⁵⁴ determinando que la buena fe debe evaluarse en el momento del decreto de adjudicación y no en el momento de la inscripción registral. En este caso, el Tribunal Supremo establece que el auto de adjudicación en un procedimiento de ejecución hipotecaria equivale a la escritura pública. Por tanto, el instante en que el adjudicatario adquiere el bien y deposita su confianza en la información registral en estos supuestos, se corresponde con el de la resolución judicial que le otorga el dominio.

Se sigue la misma línea en la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de enero de 2025⁵⁵. En dicho supuesto, la mercantil Castillo Antón, S.L. demandó a varios particulares, entre ellos Clemencia, alegando ser propietaria de una finca que había adquirido mediante escritura pública en 2006, aunque nunca la inscribió en el Registro de la Propiedad. Años después, en un procedimiento de ejecución laboral contra la sociedad vendedora, la finca fue embargada y finalmente adjudicada a la compradora, mediante cesión de remate tras subasta desierta.

El decreto de adjudicación se dictó en octubre de 2015, pero el testimonio de dicho decreto -acto con valor de tradición instrumental y consumación de la transmisión- no se emitió hasta marzo de 2016. En ese intervalo, la actora formuló una tercería de dominio (basada en su compraventa previa), pero fue inadmitida por extemporánea. La demanda

⁵⁴ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 414/2015, de 14 de julio (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 3210/2015). Fecha de última consulta: 11 de marzo de 2025: «Una vez sustituida la necesidad de otorgar escritura pública por el auto de adjudicación, y ahora por el testimonio del secretario judicial del decreto de adjudicación, que comprende la resolución por la que se aprueba el remate y se expresa que se ha consignado el precio, éste será el momento en que debe entenderse producida la transmisión del bien de acuerdo con lo dispuesto en la legislación civil». FD segundo.

⁵⁵ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 83/2025, de 16 de enero (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 220/2025). Fecha de última consulta: 11 de marzo de 2025.

pretendía que se anulara la adjudicación a Clemencia por falta de buena fe, alegando que ésta conocía la existencia del título previo de la actora antes de adquirir la finca.

El Tribunal Supremo desestima el recurso de casación y confirma las sentencias previas que reconocen la validez de la adquisición por subasta judicial y la condición de tercero de buena fe de Clemencia, conforme al artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

La Sala resuelve una cuestión clave: cuál es el momento en que debe concurrir la buena fe del tercer adquirente en el contexto de una adjudicación judicial. A este respecto, se remite a la doctrina consolidada y aclara expresamente que: *«(...) el momento en que debe entenderse producida la transmisión del bien (...) es el de la expedición del testimonio del decreto de adjudicación, que ha sustituido a la escritura pública como forma de tradición instrumental, en virtud del artículo 1462 del Código Civil»⁵⁶.*

Así, la buena fe debe valorarse en el momento en que se emite su testimonio, que es cuando se consuma la transmisión de la propiedad en las ventas judiciales. La Sala recuerda que la buena fe se presume, y concluye que no se ha probado que Clemencia conociera la existencia de la compraventa previa en ese momento exacto, por lo que mantiene su condición de tercera protegida por la fe pública registral.

⁵⁶ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 83/2025. *Op. cit.* FD tercero.

CAPÍTULO V. SERVIDUMBRE POR DESTINO DEL PADRE DE FAMILIA

En el marco del presente trabajo, centrado en los límites de la oponibilidad registral de las servidumbres no inscritas y el alcance del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, resulta necesario abordar la figura de la servidumbre por destino del padre de familia, recogida en el artículo 541 del Código Civil. Esta modalidad, de configuración legal y automática, presenta especial interés por su incidencia en situaciones de tráfico jurídico en las que no media título constitutivo inscrito, pero sí un signo aparente previo que puede comprometer la posición del tercero adquirente.

Antes de analizar sus requisitos de constitución y su proyección frente a terceros, conviene reproducir el contenido literal del precepto, para facilitar su interpretación sistemática en relación con la doctrina y jurisprudencia que lo han perfilado.

Artículo 541 CC: “La existencia de un signo aparente de servidumbre entre dos fincas, establecido por el propietario de ambas se considerará, si se enajenare una, como título para que la servidumbre continúe activa y pasivamente, a no ser que, al tiempo de separarse la propiedad de las dos fincas, se exprese lo contrario en el título de enajenación de cualquiera de ellas, o se haga desaparecer aquel signo antes del otorgamiento de la escritura.”

1. ORIGEN.

Aunque suele afirmarse que la servidumbre por destino del padre de familia tiene su origen en el Derecho romano, lo cierto es que dicho ordenamiento exigía una constitución expresa (*nominatum*) de las servidumbres, sin admitir la posibilidad de constitución tácita como se concibe actualmente. En realidad, la expresión “destinación del padre de familia” se atribuye a BARTOLO DE SASSOFERRATO (1313–1357), quien elaboró esta figura a partir de la existencia de dos fundos bajo propiedad común, entre los que se generaba un estado de servicio derivado del ejercicio del derecho de dominio.

Ese estado de hecho, cuando presenta carácter permanente y continuidad funcional, puede adquirir relevancia jurídica como servidumbre al momento de la separación de las fincas, siempre que no se disponga expresamente lo contrario. La práctica habitual del propietario, mantenida en el tiempo y vinculada al uso recíproco de los predios, puede revelar una intención de permanencia, y con ello, dar lugar a la configuración legal de la

servidumbre. Esta construcción se proyecta tanto en los actos inter vivos como mortis causa, pudiendo apreciarse un consentimiento tácito de las partes en la voluntad de preservar el estado preexistente, lo que, en definitiva, consolida la concepción bartoliana de la destinación del padre de familia⁵⁷.

La incorporación de esta figura a nuestro ordenamiento no se produce de forma directa desde sus raíces históricas, sino que llega a través de vías indirectas, especialmente por la influencia del derecho comparado en el proceso de codificación civil y por el desarrollo de una doctrina jurisprudencial consolidada, incluso en ocasiones contraria al tenor literal de la ley. En este proceso de recepción, jugaron un papel destacado los modelos de derecho extranjero, como el Código Civil portugués en su redacción de 1930 (art. 2274), que reflejaba la doctrina del actual artículo 541 del Código Civil español, así como el Código belga, el Código napoleónico (art. 691) y el italiano (art. 1062), estos últimos incorporando no solo dicha doctrina, sino también la formulación específica de la destinación del padre de familia⁵⁸.

2. ORIGEN LEGAL O VOLUNTARIO DEL TÍTULO CONSTITUTIVO.

Se ha discutido mucho acerca de la naturaleza jurídica del título constitutivo de la servidumbre por destino del padre de familia, dado que a la luz del artículo, es inevitable preguntarse si se trata de un modo de constitución legal de las servidumbres, por mandato del legislador, o si bien se trata de una modalidad voluntaria.

Según una parte de la doctrina, la servidumbre por destino del padre de familia no se constituye por la voluntad de las partes, sino automáticamente por mandato legal cuando concurren todos los requisitos del artículo 541 del Código Civil. En este sentido, ALONSO PÉREZ considera que la servidumbre puede imponerse incluso al propietario que transmite una de las fincas, aunque este no haya manifestado expresamente su voluntad contraria ni haya eliminado el signo aparente. Además, cuando ambas fincas se transmiten simultáneamente a distintos adquirentes y el propietario original no conserva ninguna de ellas, no puede afirmarse que exista una voluntad favorable a la constitución de la

⁵⁷ Bonet Correa, J. (1949). *Sobre la supuesta constitución tácita de las servidumbres en las fuentes jurídicas romanas*. Anuario de Historia del Derecho Español, pp. 341-346.

⁵⁸ Zurilla Cariñana, M. Á. (1998). *La constitución de servidumbre por signo aparente en las sentencias de las Audiencias Provinciales (1994-1998)*. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil, (III), p. 49. Aranzadi.

servidumbre, ya que los nuevos titulares pactan con un tercero que no queda vinculado por la servidumbre ni como predio dominante ni como sirviente⁵⁹.

No obstante, debemos tener en cuenta que el legislador incorpora esta figura a nuestro ordenamiento, no a través de una norma de naturaleza imperativa, sino potestativa, dando opción a las partes en el negocio de enajenación para que decidan por su propia voluntad, ya expresa o tácitamente, a fin de que la servidumbre resulte constituida o extinguida. De lo contrario, la mera existencia del signo aparente conllevaría sin más, la constitución de la servidumbre⁶⁰.

Esta postura es sostenida y argumentada por el profesor BONET CORREA, quien fundamenta su posición en la interacción de dos elementos que actúan a partir de la enajenación de uno de los predios. Estos elementos son: *«la apariencia de una situación de hecho o de servicio, y el silencio de las partes en el momento de la enajenación o adquisición del derecho de dominio»*. A partir de esta premisa, la naturaleza dispositiva de la presunción *iuris tantum*, al admitir prueba en contrario mediante la manifestación explícita de las partes respecto al establecimiento o negación de la servidumbre, permite afirmar el carácter voluntario de esta modalidad constitutiva⁶¹.

En conclusión, parece razonable afirmar que la servidumbre por destino del padre de familia es una modalidad constitutiva voluntaria, que responde a la voluntad de los propios titulares en base a sus posibilidades de constitución, modificación y extinción futuras.

3. REQUISITOS DEL ARTÍCULO 541 CC.

A partir de aquí, se puede proceder a un análisis de los requisitos que deben cumplirse para la constitución de esta modalidad de servidumbre:

a) *Existencia de dos fincas pertenecientes al mismo dueño.*

⁵⁹ Alonso Pérez, M. T. (2016). *Comentario al artículo 541 del Código Civil. En Código Civil Comentado. Volumen I* (2.ª ed.). Civitas, p.1.

⁶⁰ Bonet Correa, J. (1977). *Sentencias comentadas: La naturaleza jurídica y los requisitos del título constitutivo de las servidumbres por destino del padre de familia (comentario a las Sentencias del TS de 11 de junio y 30 de diciembre de 1975)*. Anuario de Derecho Civil., pp. 470-476.

⁶¹ Fernández, L. (1972). *Libros. BONET CORREA, José*. Anuario de Derecho Civil., pp. 308-312.

Como particularidades de este requisito, cabe destacar que no se exige la contigüidad de los predios, y tampoco es necesario que se trate de únicamente dos fincas, admitiéndose los supuestos en los que hay varias fincas pertenecientes al mismo dueño.

También se admite el supuesto de que exista una única finca que posteriormente sea dividida en dos, para ser transmitidas a dueños distintos.

b) Presencia de un signo que evidencie que un predio presta un servicio al otro.

Se requiere la existencia de un signo aparente, que debe venir dado por la necesidad de que una de las fincas preste un servicio a la otra, debiendo concurrir una causa perpetua que determine la constitución de la servidumbre una vez enajenada una de las fincas.⁶² De hecho, la mera existencia de un signo aparente no será suficiente para la constitución de la servidumbre ya que, tal y como señala el Tribunal Supremo en la STS de 19 de julio de 2018, «no puede por ello atenderse tan sólo a la mera existencia del signo externo cuando de ese sólo signo no se revela una efectiva y concreta relación de servicio entre las fincas querida por el dueño común que posteriormente enajena»⁶³.

En la misma línea, REBOLLEDO VARELA enfatiza que el signo debe reflejar una verdadera relación de servicio entre las fincas, y no responder a meras conveniencias personales del propietario común. Añade que debe permitir el ejercicio inmediato de la servidumbre tras la separación de los fundos, sin que sea necesaria la realización de obras posteriores, y que no puede presentar un carácter provisional o temporal, salvo en los supuestos expresamente previstos por la ley, como las servidumbres sometidas a plazo conforme al artículo 546.4 del Código Civil⁶⁴.

Con el fin de evitar un aprovechamiento fraudulento del precepto, en la STS de 7 de marzo de 1991 se añade que «el signo material a que se refiere la norma contenida en el art.

⁶² Sentencia del Tribunal Supremo núm. 365/1991, de 16 de mayo (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 2504/1991). Fecha de última consulta: 11 de marzo de 2025: «requiere no solamente que tenga lugar la separación del dominio de dos fincas que pertenecían a un mismo propietario, sí que también, (...) que al tiempo de dicha separación exista ya el signo aparente de servidumbre a favor de una de las fincas y a cargo de la otra». FD cuarto.

⁶³ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 471/2018, de 19 de julio (versión electrónica - base de datos ARANZADI Digital. Ref. RJ2018\2960). Fecha de última consulta: 26 de marzo de 2025. FD octavo.

⁶⁴ Rebolledo Varela, Á. L. (s.f.). *Servidumbres: requisitos de aplicación del art. 541 CC*. En *Tratado de servidumbres*. Editorial Aranzadi.

541, no puede acoger a cualquier indicio existente sobre el terreno del que luego, por una libre especulación, quepa entender cumplía el servicio o destino que en la hora presente pretende la parte que quiere beneficiarse de la existencia de dicha servidumbre»⁶⁵.

Finalmente, el referido signo aparente de servidumbre puede estar constituido por cualquiera de los signos visibles y objetivos que permiten calificar a la servidumbre como aparente. A tales efectos, será la conservación de este signo aparente el elemento revelador de la voluntad de los propietarios de los fondos colindantes de conservar y mantener la servidumbre tras la enajenación independiente de que haya sido objeto⁶⁶.

c) Los signos deben haber sido establecidos por el dueño común.

Si bien dicho requisito parece bastante claro e inequívoco, cabe destacar que la jurisprudencia equipara el establecimiento del signo aparente a la conservación del mismo por el propietario actual que enajena, aún cuando éste fuera puesto por otro propietario anterior.⁶⁷

La STS de 8 de abril de 1988 señala que *«basta con que, constando previamente las servidumbres a favor y en contra de las respectivas fincas»,* el adquirente de las mismas, una vez bajo su dominio, no las haya hecho extinguido, lo que *«implica y comporta unos resultados equivalentes a la creación por el mismo de dichos signos que implícitamente ha consentido y aceptado»*⁶⁸.

Lo anterior implica que a efectos legales, resulta irrelevante quién haya establecido originalmente el signo aparente; lo relevante es que el propietario actual lo mantenga, y que éste persista en el momento de enajenación de las fincas.

d) Enajenación o transmisión de una de las fincas.

⁶⁵ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 177/1991, de 7 de marzo (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 13159/1991). Fecha de última consulta: 10 de enero de 2025. FD cuarto.

⁶⁶ Alonso Pérez, M. T. (2023). *Comentarios al Código Civil* (Vols. 1-5,). Tirant lo Blanch. p. 4296.

⁶⁷ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 943/2024, de 3 de julio (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 177609/2024). Fecha de última consulta: 18 de enero de 2025: *«Incluso, la jurisprudencia ha señalado que el establecimiento del signo aparente equivale a la conservación del mismo por el propietario actual que enajena, aunque fuera puesto por otro propietario anterior.»* FD tercero.

⁶⁸ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 286/1988, de 8 de abril (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 9906/1988). Fecha de última consulta: 18 de enero de 2025. FD segundo.

Para la constitución de la servidumbre resultará necesaria la enajenación de alguna de las fincas, ya sea la finca dominante o la sirviente.

El requisito de enajenación exigido por el artículo 541 CC ha sido interpretado de forma amplia, admitiéndose que concurre tanto cuando se transmite una sola finca como cuando se produce una división o segregación de una finca única en varias. Esta enajenación puede ser inter vivos o mortis causa, y tanto onerosa como gratuita⁶⁹.

4. VÍAS PARA EVITAR LA CONSTITUCIÓN DE LA SERVIDUMBRE.

Tal y como se desprende del artículo, el propietario de las fincas que enajena una de ellas, puede evitar la constitución de la servidumbre a través de dos vías.

a) Manifestación contraria en el título de constitución.

Tal y como nos recuerda la STS 943/2024⁷⁰, la jurisprudencia exige que la declaración de voluntad contraria a la constitución de la servidumbre, sea categórica y diáfana, sin que resulte suficiente para surtir efecto, la inclusión de expresiones generales como “la finca está libre de toda clase de cargas” u otras similares.

b) Destrucción del signo aparente.

Otra vía para impedir la constitución de la servidumbre, será la destrucción del mencionado signo aparente que manifiesta la relación de servicio de una finca a otra.

La principal duda que suscita este precepto es si, vendida la finca, puede el transmitente proceder a la destrucción del signo aparente con carácter previo al otorgamiento de la escritura, evitando así, la constitución de la servidumbre.

⁶⁹ Alonso Pérez, M. T. (2016). *Op. cit.*, p. 3.

⁷⁰ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 943/2024, *Op. cit.*: «la jurisprudencia ha exigido que la manifestación contraria a la existencia de la servidumbre sea clara, terminante, específica e inequívoca, sin que sea bastante (...) expresiones generales como la de estar libre de toda clase de cargas o gravámenes y otras semejantes.» FD tercero.

Por un lado, se puede considerar que la servidumbre nace en el momento de la enajenación, quedando ésta sujeta a la posibilidad de que el signo aparente se destruya antes de documentar el negocio jurídico. Por otro lado, en oposición a este planteamiento, puede entenderse que, una vez operada la transmisión de la finca sin haberse manifestado en contra de la constitución de la servidumbre, no es posible destruir el signo aparente sin la voluntad de ambas partes implicadas. Sin embargo, desde esta perspectiva sí que resultaría aceptable el supuesto en el que el dueño de ambas fincas, habiéndose reservado para sí mismo la finca dominante, haga desaparecer el signo antes del otorgamiento de la escritura pública. Siguiendo a ALONSO PÉREZ, en ese caso, estaríamos ante una renuncia a la servidumbre⁷¹.

5. LA SERVIDUMBRE POR DESTINO DEL PADRE DE FAMILIA COMO SERVIDUMBRE APARENTE.

Una vez introducido y delimitado el concepto de “servidumbre por destino del padre de familia” del artículo 541 del CC, ya se puede analizar la problemática práctica que plantea esta modalidad de servidumbres.

Tal y como se ha desarrollado en uno de los requisitos *ad supra*, nos encontramos ante una modalidad de servidumbre aparente, que requiere la existencia de signos indubitados e inequívocos que manifiesten y exterioricen la existencia de la misma.

En relación con el principio de fe pública registral enunciado en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria⁷², uno de los requisitos fundamentales para quedar protegido por dicho artículo es la buena fe del tercero adquirente. Este requisito de buena fe ha sido objeto de un profundo estudio, análisis y delimitación jurisprudencial. Para cumplir con este requisito, no es suficiente con la simple ignorancia de la realidad; también se requiere una actuación diligente por parte del adquirente.

Tal y como se verá más adelante, existe una consolidada doctrina jurisprudencial que sostiene que los signos ostensibles e indubitados de una servidumbre le otorgan una

⁷¹ Alonso Pérez, M. T. (2023). *Op. cit.*, p. 2877

⁷² Art. 34 LH: «El tercero que de buena fe adquiera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, una vez haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro».

publicidad equivalente a la registral, de modo que su oponibilidad frente a terceros no requiere constancia en el Registro ni conocimiento efectivo por parte del adquirente. Esta posición implica una presunción absoluta de conocimiento, frente a la cual no cabe alegar ignorancia. Frente a ello, se ha sostenido que incluso tratándose de servidumbres aparentes, sería necesario acreditar el conocimiento efectivo del gravamen. Sin embargo, esta exigencia se debilita cuando los signos exteriores son objetivos y reconocibles, en cuyo caso se presume que el adquirente pudo conocer la servidumbre actuando con una diligencia mínima, lo que excluye la buena fe registral⁷³.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado en múltiples ocasiones en esta línea, estableciendo que la buena fe del adquirente no puede alegarse cuando existen signos aparentes de una servidumbre. Esto implica que el adquirente debe actuar con la diligencia debida y no puede ignorar la realidad visible del inmueble. En consecuencia, la existencia de signos aparentes de una servidumbre obliga al adquirente a reconocer y respetar dicha servidumbre, independientemente de su inscripción registral.

*"No puede admitirse esa buena fe cuando, aún no haciéndose constar en la escritura pública la transmisión de una finca de la existencia de gravámenes o derechos reales que sobre ella puedan tener personas distintas al vendedor, conocía el comprador su existencia, y tal conocimiento existe cuando los signos de una servidumbre sean ostensibles y, por ende, indubitados, ya que en este caso la apariencia exterior de los mismos atribuye una publicidad equivalente a la inscripción, y surte efecto contra el adquirente del inmueble a quien perjudique aunque del Registro de la Propiedad no resulte la existencia de aquélla"*⁷⁴.

A raíz de lo anterior, se plantean múltiples supuestos en los que el tercero adquirente de una finca libre de cargas según el Registro, debe soportar una servidumbre aparente constituida a la luz del artículo 541 CC.

Por un lado, podemos encontrar innumerables litigios en los cuales, el fundamento controversial viene constituido por la apreciación de la existencia o no de un signo aparente que evidencie la presencia de una servidumbre.

En este escenario, podemos destacar la **Sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña de 2 de diciembre de 2011**⁷⁵. Se trata de un asunto interesante dado que se discute la

⁷³ Rebolledo Varela, A. L. (2013). *Tratado de servidumbres. Tomo I.* (3ª ed.). Editorial Aranzadi. pp. 589-593.

⁷⁴ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 244/1980, de 27 de junio (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 4787/1980). Fecha de última consulta: 20 de noviembre de 2024. Doctrina.

⁷⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña núm. 513/2011, de 2 de diciembre (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: SAP C 3589/2011) Fecha de última consulta: 20 de noviembre de 2024.

posible existencia de una servidumbre en virtud del artículo 541 del CC, admitiendo expresamente el Tribunal, que en caso de reconocerse la existencia de aquélla, el adquirente no quedaría protegido por el principio de fe pública registral enunciado en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

De esta forma, en la sentencia se reafirma la prevalencia de la realidad extrarregistral en los supuestos de servidumbres aparentes que, *«estando a la vista por signos exteriores claros, son reveladoras de las mismas»*⁷⁶.

A partir de este punto inicial, se discute sobre la concurrencia de los requisitos para entender constituida la servidumbre en virtud del artículo 541 del CC. El Tribunal procede a resolver que no queda acreditada la existencia de signos indubitados de la pretendida servidumbre, ni que tampoco la apariencia de aquélla subsistiera al momento de adquirirla del anterior titular registral e inscribir libre de tal carga en el Registro.

Concretamente, se concluye que la existencia de una rampa en el bajo de una casa no tiene valor de signo externo indubitado, que pueda ser constitutivo de una servidumbre de paso a favor de la finca de la parte actora.

La misma cuestión de si el signo aparente tiene la suficiente fuerza como para dar lugar a la constitución de una servidumbre de paso, se trata en la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 14 de octubre de 2000**⁷⁷. En este asunto, el demandante alega que la adquisición de un inmueble en una subasta está libre de cargas, amparándose en el principio de fe pública registral del artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Concretamente, alega el desconocimiento de la existencia de una escalera constitutiva de una servidumbre de paso, no figurando aquélla en el Registro.

Resulta que dicha servidumbre de paso fue establecida por el antiguo propietario de las fincas en el marco del artículo 541 CC, siendo precisamente dicha escalera, el signo aparente que habilita la constitución de la servidumbre.

⁷⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña núm. 513/2011, *Op. cit.* FD tercero.

⁷⁷ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 17/2000, de 14 de octubre (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: SAP M 13882/2000) Fecha de última consulta: 20 de noviembre de 2024.

Por lo tanto, el Tribunal considera que lo anterior es título suficiente para que la servidumbre se encuentre constituida y hábil, aún no estando inscrita en el Registro de la Propiedad, frustrando así la aplicación del artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

Por otro lado, otro aspecto que ha generado controversia en los Tribunales, a efecto de reconocer constituida una servidumbre de la modalidad del 541 del CC, es el reconocimiento de la actual y efectiva utilidad a la que sirve la servidumbre.

En este contexto, resulta pertinente mencionar la **Sentencia del Tribunal Supremo 85/2016, de 19 de febrero**⁷⁸. En dicho asunto, el demandante (vendedor) era el propietario de dos fincas (actor y demandados), y procedieron a abrir, en el muro colindante con la finca de los actuales demandados, un portón y una ventana, que han permanecido de manera aparente y continua.

Tras la venta de la finca a los actuales propietarios (los demandados), estos negaron la existencia de la servidumbre de paso y de luces y vistas. Por esta razón, el vendedor de la porción segregada de la finca interpuso una acción confesoria de servidumbre con el propósito de que se reconociera el derecho de servidumbre de luces y vistas y paso respecto a la ventana y el portón de su propiedad⁷⁹.

Finalmente, en lo que respecta a la servidumbre de paso, que es el tema central de este análisis, la Sala negó su existencia. Concluyó que no se daba una utilidad actual y real de la servidumbre para el predio dominante en relación con la puerta grande, considerando que la utilidad es un requisito indispensable para la subsistencia de las servidumbre. En este caso, el uso de paso hacia el predio dominante había desaparecido, ya que esta zona del inmueble tenía y tiene salida a la vía pública, por lo que no requiere otra salida a la vía pública. La función real que cumplía la puerta grande abierta en dicho muro no era otra que la de proporcionar acceso al solar contiguo o comunicar ambas propiedades, por lo cual, esta puerta grande en la que se centra el litigio no puede calificarse como un signo aparente con suficiente fuerza para inferir una voluntad del propietario único de prestar un servicio de

⁷⁸ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 85/2016, de 19 de febrero (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 9899/2016). Fecha de última consulta: 25 de febrero de 2025.

⁷⁹ Calvo San José, M. J. (2016). *Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) 85/2016, de 19 febrero. Servidumbre por destino: entre la utilidad actual y la permanencia del signo aparente.*

paso. Con base en toda la argumentación anterior, se considera que la utilidad del portón cesa una vez separada la titularidad de ambas propiedades.

La sentencia *ad supra* fue confirmada por la **STS núm. 524/2016, de 22 de julio**⁸⁰, que se pronunciaba en los siguientes términos:

*“En el caso de servidumbre por destino, prevista en el artículo 541 CC, únicamente cabe estimarla subsistente en el supuesto de que represente una verdadera utilidad actual para el predio dominante, aun cuando no se haya desaparecido el signo aparente ni se formule manifestación en contrario en los títulos de enajenación”*⁸¹.

Adicionalmente, añade un matiz que conviene mencionar, al diferenciar la nota de utilidad de la de necesidad, estableciendo que la concurrencia de la primera es suficiente para considerar constituida la servidumbre:

*“Este criterio de utilidad, como requisito de la citada servidumbre, no se proyecta como una prevalencia del requisito o nota de necesidad o servicio para el predio dominante, propia de las servidumbres legales, sino como una comprobación de que la utilidad, comodidad o conveniencia que en su día pudo llevar a la constitución de dicha servidumbre sigue existiendo en la actualidad”*⁸².

A dicha distinción también se refiere la **STS núm. 547/2019**⁸³. En este asunto, los propietarios de una finca solicitaron que se declarase la existencia de una servidumbre de paso a favor de su predio frente a la finca colindante, alegando su constitución por destino del padre de familia, conforme al artículo 541 del Código Civil, o, subsidiariamente, por usucapión. La servidumbre habría tenido origen durante la etapa en la que ambas fincas pertenecían al mismo titular.

El signo aparente en que se basó la pretensión fue la existencia de una puerta abierta entre el corral del predio dominante y un callejón de la finca sirviente, utilizada históricamente como acceso peatonal y de animales. Esta puerta, instalada y usada por el anterior propietario común, se mantuvo tras la división de los inmuebles y no fue eliminada ni se pactó su supresión en la transmisión.

⁸⁰ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 524/2016, de 22 de julio (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 113884/2016). Fecha de última consulta: 25 de febrero de 2025.

⁸¹ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 524/2016, *Op. cit.* FD tercero.

⁸² Sentencia del Tribunal Supremo núm. 524/2016, *Op. cit.* FD tercero.

⁸³ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 547/2019, de 16 de octubre (versión electrónica - base de datos ARANZADI Digital. Ref. RJ2019\4138). Fecha de última consulta: 26 de marzo de 2025.

El Tribunal Supremo confirma la existencia de la servidumbre de paso por destino del padre de familia, al considerar que el citado signo aparente cumple los requisitos exigidos por la jurisprudencia: visibilidad, permanencia, funcionalidad y establecimiento por el propietario único antes de la segregación. Además, aclara de nuevo que no es exigible una necesidad absoluta del paso, sino una utilidad suficiente, y que la existencia de otra salida directa del predio dominante a la vía pública no excluye la validez de la servidumbre cuando se basa en un signo legítimo y persistente.

Otra aplicación relevante del concepto de signo aparente se encuentra en la **STS 1218/2008, de 22 de diciembre**⁸⁴, en la que el Tribunal Supremo analiza la existencia de una servidumbre de tendido eléctrico. El signo aparente en cuestión consistía en la presencia visible de postes, cables y estructuras aéreas que atravesaban la finca litigiosa. La cuestión controvertida giraba en torno a si esta situación podía oponerse al tercero adquirente, pese a no constar en el Registro de la Propiedad. En este asunto, el Tribunal concluye que la visibilidad y permanencia de las instalaciones constituyen un signo exterior inequívoco de servidumbre, al ser elementos materiales fácilmente apreciables y reconocibles por cualquier observador diligente.

A continuación, resulta de interés la **Sentencia del Tribunal Supremo núm. 471/2018**⁸⁵, dado que recalca un criterio clave en la interpretación del artículo 541 del Código Civil: no basta con la mera existencia del signo aparente, sino que este debe evidenciar una relación de servicio entre las fincas. Así lo expresa el propio Tribunal:

*“Y es que, contra lo que sostiene la doctrina objetiva, no basta la sola existencia del signo aparente en la finca que se pretende sirviente cuando se enajena sin hacer expresa exclusión de la servidumbre en la escritura pública o sin hacer desaparecer el signo externo, sino que es necesario, que el signo externo revele de modo inequívoco la existencia de una relación de servicio entre una y otra finca, relación de servicio que al igual que el signo externo ha de ser establecida o mantenida por el dueño en el momento de la enajenación de una de las fincas. Y no puede por ello atenderse tan sólo a la mera existencia del signo externo cuando de ese solo signo no se revela una efectiva y concreta relación de servicio entre las fincas querida por el dueño común que posteriormente enajena”*⁸⁶.

⁸⁴ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1218/2008, de 22 de diciembre (versión electrónica - base de datos ARANZADI Digital. Ref. RJ\2009\538). Fecha de última consulta: 26 de marzo de 2025.

⁸⁵ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 471/2018, de 19 de julio (versión electrónica - base de datos ARANZADI Digital. Ref. RJ\2018\2960). Fecha de última consulta: 26 de marzo de 2025.

⁸⁶ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 471/2018, *Op. cit.* FD octavo.

En el caso concreto, el Tribunal Supremo estima el recurso de casación y declara la existencia de una servidumbre de paso de vehículos y personas entre el local destinado a garaje (predio dominante) y el local del garaje comunitario (predio sirviente), al amparo del artículo 541 CC. Se reconoce que ambos locales habían pertenecido inicialmente a un único propietario, que al dividir horizontalmente el sótano en dos unidades, proyectó un acceso único a través de la rampa común, sin eliminar el signo aparente ni excluir expresamente la servidumbre al transmitir la finca. El Tribunal concluye que, en este supuesto, concurren los requisitos jurisprudencialmente exigidos para la existencia de una servidumbre por destino del padre de familia.

Siguiendo la doctrina jurisprudencial anterior, la **Sentencia del Tribunal Supremo núm. 541/2019**⁸⁷, aplica los mismos criterios restrictivos a otro supuesto de servidumbre por destino del padre de familia. En este caso, una mercantil alegó la existencia de una servidumbre de paso conforme al artículo 541 del Código Civil, para acceder desde su finca a un garaje subterráneo a través de un pasaje común. Como signo aparente se invocaba la existencia de un paso abierto hacia el patio de manzana, que no fue clausurado tras la división de las fincas.

El Tribunal Supremo desestima la pretensión, al considerar que no basta la mera existencia del signo externo si este no revela de forma clara e inequívoca una relación de servicio entre las fincas, establecida o mantenida por el titular común en el momento de la segregación. En este caso, el paso existente no correspondía al uso pretendido (acceso a un garaje de nueva construcción), y fue la propia recurrente quien modificó su funcionalidad, pretendiendo reconvertir un simple paso peatonal en acceso rodado, lo que implica una alteración sustancial del supuesto originario. Por tanto, el Tribunal concluye que no concurren los elementos configuradores de la servidumbre por destino del padre de familia y desestima el motivo.

Por último, cabe analizar la **STS 421/2008 de 20 de mayo de 2008**, dado que introduce un nuevo extremo frente a la servidumbre del 541 del CC: el derecho a la inviolabilidad del domicilio. En el presente asunto, la parte actora fundamenta su pretensión en la existencia de una servidumbre de paso sobre la finca colindante de los demandados,

⁸⁷ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 541/2019, de 16 de octubre (versión electrónica - base de datos ARANZADI Digital. Ref. RJ\2019\4132). Fecha de última consulta: 26 de marzo de 2025.

basada en la existencia de signos aparentes que, a su juicio, revelaban el uso continuado y reconocido de dicho paso antes de la división de la propiedad. En particular, se alude a una puerta situada en el engalaberno, que comunicaba directamente con el terrado de la vivienda inferior. Asimismo, se invoca la existencia previa de una puerta interior en planta baja que conectaba ambas viviendas, así como una ventana abierta sobre la cubierta de la finca actora.

Según los demandantes, estos elementos visibles constituían signos externos suficientes para la configuración de una servidumbre por destino del padre de familia, conforme a lo previsto en el artículo 541 del Código Civil, al haber existido un uso aparente y permanente del paso cuando ambas fincas pertenecían a un único titular.

No obstante, el Tribunal Supremo rechaza esta interpretación, señalando que la mera existencia de una puerta que comunicaba con el terrado no basta por sí sola para justificar la constitución de una servidumbre de paso. Considera que dicho acceso tenía una finalidad limitada a labores de mantenimiento y conservación de la cubierta -técnicamente no apta para el tránsito habitual- y no puede entenderse como constitutivo de un derecho de paso general y permanente.⁸⁸ Además, el Alto Tribunal advierte que el reconocimiento de una servidumbre de paso que implique el tránsito por el interior de una vivienda afectaría al derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, consagrado en el artículo 18 de la Constitución Española, lo cual no puede ser limitado salvo en supuestos excepcionales y debidamente justificados:

“(…) la aplicación de la norma contenida en el artículo 541 del Código Civil, que constituye un modo especial de creación de servidumbres por la simple existencia y mantenimiento de un estado de hecho que significa la evidencia de un determinado uso, no puede conducir a resultados que comprometan derechos de superior rango, como son los de la inviolabilidad del domicilio, de relevancia constitucional, que sólo puede ceder ante razones muy poderosas, singularmente de interés público (artículo 18 CE).”

⁸⁸ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 421/2008, de 20 de mayo (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 47613/2008). Fecha de última consulta: 26 de febrero de 2025: «La existencia y mantenimiento del signo aparente que determina el nacimiento de la servidumbre por constitución del padre de familia (artículo 541 del Código Civil) requiere el examen no sólo de la objetividad del signo sino también la consideración de la finalidad para la que el mismo fue creado; y resulta claro que en el caso presente la existencia de una puerta en el engalaberno que daba acceso a la cubierta de la edificación, que hoy pertenece a los actores, no tenía la finalidad de uso del terrado -técnicamente desaconsejado por razones de seguridad estructural y que, además, carecía incluso de cualquier cierre o barandilla- sino, cabalmente, la de posibilitar las actuaciones de limpieza y mantenimiento del mismo que simplemente constituía la cubierta de parte de la edificación». FD tercero.

CAPÍTULO VI. CONCLUSIONES.

El presente trabajo ha permitido analizar en profundidad el régimen jurídico de la servidumbre y su relación con el principio de fe pública registral, centrándose especialmente en los efectos de la buena fe del tercero adquirente cuando concurren cargas no inscritas en el Registro de la Propiedad.

Tras una exposición inicial del concepto y naturaleza jurídica de la servidumbre como derecho real limitado, se ha puesto el foco en su dimensión registral, examinando cómo la existencia de signos aparentes no inscritos puede condicionar la protección del adquirente conforme al artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

Uno de los ejes del estudio ha sido el principio de fe pública registral, que garantiza al tercero que adquiere de buena fe la seguridad de que el contenido del Registro refleja fielmente la titularidad y extensión del derecho adquirido. Esta presunción, de carácter *iuris et de iure*, se configura como una garantía clave en el tráfico jurídico inmobiliario. No obstante, su aplicación no es absoluta: se excluye cuando existen signos externos evidentes (como ocurre en las servidumbres aparentes) que permiten al adquirente conocer la existencia de la carga, incluso aunque no conste inscrita.

En este contexto, se ha profundizado en el concepto de buena fe, tanto desde un enfoque doctrinal como jurisprudencial. El análisis ha evidenciado que la buena fe protegida por el artículo 34 LH no se reduce al mero desconocimiento, sino que implica una actitud diligente del adquirente. La doctrina mayoritaria y la jurisprudencia coinciden en exigir una diligencia razonable, de forma que quien adquiere sin prestar atención a signos visibles de cargas no inscritas, no puede beneficiarse de la protección registral.

En cuanto al momento en que debe concurrir la buena fe del tercero hipotecario, la doctrina y la jurisprudencia han ofrecido distintas respuestas, aunque con una evolución hacia posiciones cada vez más precisas. A partir del análisis de las diversas teorías doctrinales, puede concluirse que existen dos grandes posturas: una, que sitúa el momento relevante en la adquisición del derecho (ya sea en la celebración del contrato, el otorgamiento del título o la tradición), y otra que sostiene que la buena fe debe mantenerse hasta la inscripción. Sin embargo, la jurisprudencia ha ido delimitando de forma más clara esta cuestión, afirmando de manera reiterada que el momento determinante para apreciar la buena fe es el de la adquisición del inmueble, esto es, cuando se produce la efectiva transmisión del derecho, con

independencia de que la inscripción sea posterior. Por tanto, puede afirmarse que el criterio jurisprudencial mayoritario descarta exigir la concurrencia de la buena fe en fases posteriores a la adquisición, sin perjuicio de que, en ciertos contextos específicos, deba valorarse si el adquirente actuó con la diligencia exigible en el momento clave en que confió en la apariencia registral del derecho transmitido.

La servidumbre por destino del padre de familia ha sido estudiada como caso paradigmático. Su validez depende de la existencia de signos materiales persistentes entre dos predios anteriormente unidos en la propiedad, y de la ausencia de manifestación contraria en el momento de la enajenación. La jurisprudencia ha declarado reiteradamente que esta modalidad de servidumbre puede ser oponible al tercero, aun sin inscripción, siempre que dichos signos sean apreciables con una inspección diligente.

En definitiva, el trabajo ha permitido concluir que la protección del tercero de buena fe frente a servidumbres no inscritas no es absoluta, y que la presencia de signos aparentes puede excluirla, al desvirtuar la presunción de ignorancia. La buena fe se configura como un concepto dinámico, vinculado no sólo al estado subjetivo del adquirente, sino también a su comportamiento diligente. Esta perspectiva refuerza la función del Registro como instrumento de seguridad jurídica, pero también evidencia sus límites ante la realidad extrarregistral. Por ello, la coexistencia entre los principios registrales y los mecanismos tradicionales de publicidad posesoria exige una valoración prudente del caso concreto, guiada por criterios de equidad, razonabilidad y tutela del tráfico jurídico.

CAPÍTULO VII. BIBLIOGRAFÍA.

1. JURISPRUDENCIA.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 244/1980, de 27 de junio (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 4787/1980). Fecha de última consulta: 20 de noviembre de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 286/1988, de 8 de abril (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 9906/1988). Fecha de última consulta: 18 de enero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 177/1991, de 7 de marzo (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 13159/1991). Fecha de última consulta: 10 de enero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 365/1991, de 16 de mayo (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 2504/1991). Fecha de última consulta: 11 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 186/1993, de 8 de marzo (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 1356/1993). Fecha de última consulta: 21 de noviembre de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 814/1993, de 21 de julio (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 5591/1993). Fecha de última consulta: 21 de noviembre de 2024.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1184/2002, de 5 de diciembre (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 8151/2002). Fecha de última consulta: 11 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1184/2002, de 5 de diciembre (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 1467/2003). Fecha de última consulta: 11 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 985/2004, de 25 de octubre (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 121/2005). Fecha de última consulta: 18 de febrero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1143/2004, de 7 de diciembre (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 10538/2005). Fecha de última consulta: 26 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 144/2005, de 3 de marzo (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 1468/2005). Fecha de última consulta: 10 de enero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1232/2007, de 22 de noviembre (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 185039/2007). Fecha de última consulta: 20 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 828/2008, de 22 de septiembre (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 4775/2008). Fecha de última consulta: 19 de enero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1218/2008, de 22 de diciembre (versión electrónica - base de datos ARANZADI Digital. Ref. RJ\2009\538). Fecha de última consulta: 26 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 421/2008, de 20 de mayo (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 47613/2008). Fecha de última consulta: 26 de febrero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 454/2012, de 11 de julio (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 155293/2012). Fecha de última consulta: 19 de enero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 353/2013, de 13 de mayo (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 55093/2013). Fecha de última consulta: 19 de enero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 144/2015, de 19 de mayo (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 2336/2015). Fecha de última consulta: 19 de enero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 414/2015, de 14 de julio (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 3210/2015). Fecha de última consulta: 11 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 85/2016, de 19 de febrero (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 9899/2016). Fecha de última consulta: 25 de febrero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 524/2016, de 22 de julio (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 113884/2016). Fecha de última consulta: 25 de febrero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 471/2018, de 19 de julio (versión electrónica - base de datos ARANZADI Digital. Ref. RJ\2018\2960). Fecha de última consulta: 26 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 672/2018, de 29 de noviembre (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 178131/2018). Fecha de última consulta: 18 de febrero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 541/2019, de 16 de octubre (versión electrónica - base de datos ARANZADI Digital. Ref. RJ\2019\4132). Fecha de última consulta: 26 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 547/2019, de 16 de octubre (versión electrónica - base de datos ARANZADI Digital. Ref. RJ\2019\4138). Fecha de última consulta: 26 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 943/2024, de 3 de julio (versión electrónica - base de datos Laleydigital. Ref. LA LEY 177609/2024). Fecha de última consulta: 18 de enero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 83/2025, de 16 de enero (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: STS 220/2025). Fecha de última consulta: 11 de marzo de 2025.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 17/2000, de 14 de octubre (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: SAP M 13882/2000) Fecha de última consulta: 20 de noviembre de 2024.

Sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña núm. 513/2011, de 2 de diciembre (versión electrónica - base de datos CENDOJ. Ref. Roj: SAP C 3589/2011) Fecha de última consulta: 20 de noviembre de 2024.

2. OBRAS DOCTRINALES.

Alonso Pérez, M. T. (2016). *Comentario al artículo 541 del Código Civil. En Código Civil Comentado. Volumen I* (2ª ed.). Civitas.

Alonso Pérez, M. T. (2023). *Comentarios al Código Civil* (Vols. 1-5). Tirant lo Blanch.

Blanch Nogués, J. M. (s.f.). *Locuciones latinas y razonamiento jurídico*. Dykinson.

Bonet Correa, J. (1949). *Sobre la supuesta constitución táctica de las servidumbres en las fuentes jurídicas romanas*. Anuario de Historia del Derecho Español. Boletín Oficial del Estado.

https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-H-1948-10030400346

Bonet Correa, J. (1977). *Sentencias comentadas: La naturaleza jurídica y los requisitos del título constitutivo de las servidumbres por destino del padre de familia (comentario a las Sentencias del TS de 11 de junio y 30 de diciembre de 1975)*. Anuario de Derecho Civil. Boletín Oficial del Estado.

https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-1977-20047000476

Calvo San José, M. J. (2016). *Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) 85/2016, de 19 febrero. Servidumbre por destino: entre la utilidad actual y la permanencia del signo aparente*. Reseñas de Jurisprudencia. Ediciones Universidad de Salamanca.

Clemente Meoro, M. E. (2002). *Estudios de Derecho Inmobiliario Registral en Homenaje al Profesor Celestino Cano Tello*. Epígrafe 7. Tirant lo Blanch.

Cuena Casas, M. (s.f.) *Comentario de la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 2007. Alcance del artículo 34 de la Ley Hipotecaria en relación con la venta de cosa ajena llevada a cabo por titular registral*. Boletín Oficial del Estado.
https://www.boe.es/biblioteca_juridica/comentarios_sentencias_unificacion_doctrina_civil_y_mercantil/abrir_pdf.php?id=COM-D-2005-9

Díaz de Lezcano Sevillano, I. (2021). *Manual de derecho civil. Volumen IV. Derecho de bienes*. Wolters Kluwer.

Fernández, F. L. (1962) *La servidumbre predial de paso en el Código Civil*. Anuario de Derecho Civil. Boletín Oficial del Estado. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-1963-10016500168

Fernández, F. L. (1972). *Libros. BONET CORREA, José*. Anuario de Derecho Civil. Boletín Oficial del Estado. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-1972-10030800312

Garrido de Palma, V. M. (2016). *Instituciones de Derecho Privado. Tomo II: Reales*. Vol. 2º (2ª ed.). Civitas.

Gómez Corraliza, B. (2017) *Tratado de Servidumbres. Primera Parte. El derecho real de servidumbre: régimen general*. Tirant lo Blanch.

González Enríquez, M. (1949). *Sentencias anotadas: Momento en que es exigible la buena fe en la fe pública registral y otros problemas*. Anuario de Derecho Civil. Boletín Oficial del Estado. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-1949-30122901244

Gordillo Cañas, A. (1995). *Bases del Derecho de Cosas y Principios Inmobiliario-Registrales: Sistema español*. Anuario de Derecho Civil. Boletín Oficial del Estado. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-1995-20052700694

Gordillo Cañas, A. (2006) *El principio de fe pública registral I. Estudios monográficos*.

Lasarte, C. (2022). *Derechos Reales. Principios de Derecho Civil IV* (10ª ed.). Marcial Pons.

Lucini, F. C. (1983) *Algunas consideraciones sobre la buena fe en la obra del Profesor don Federico de Castro*. Anuario de Derecho Civil. Boletín Oficial del Estado. https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-1983-40122701242

Medina de Lemus, M. (2006) *Derechos reales e inmobiliario registral. Derechos reales limitados y Registro de la Propiedad*. Editorial Dilex, S.L.

Neme Villarreal, M. L. (2009) *Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la distinción de tales conceptos.*

O'Callaghan Muñoz, X. (2021). *Compendio de derecho civil. Tomo III: Derechos reales e hipotecario* (3ª ed.). Editorial Universitaria Ramón Areces.

Rebolledo Varela, A. L. (2013). *Tratado de servidumbres. Tomo I.* (3ª ed.). Editorial Aranzadi.

Rebolledo Varela, Á. L. (s.f.). *Servidumbres: requisitos de aplicación del art. 541 CC.* En *Tratado de servidumbres.* Editorial Aranzadi.

Roca Sastre, R.M. (1948) *Derecho Hipotecario.* Anuario de Derecho Civil. Boletín Oficial del Estado.
https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-C-1948-40148001493

Trujillo Cabrera, C. (2017). *Representación gráfica de fincas en el Registro de la Propiedad* (1ª ed.). Boletín Oficial del Estado.

Vigil de Quiñones Otero, D. (2021). *Tratado de Derecho Inmobiliario Registral.* Tirant lo Blanch.

Vela Sánchez, A. J. (2009). *La doctrina jurisprudencial consolidada en sede de doble venta judicial inmobiliaria.* Diario La Ley, Nº 7143, Sección Doctrina.

Zurilla Cariñana, M. Á. (1998). *La constitución de servidumbre por signo aparente en las sentencias de las Audiencias Provinciales (1994-1998).* Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil, (III). Aranzadi.