

La continuïtat de la jurisprudència contrària a l'aplicació transitòria de l'art. 541 CCE a Catalunya i la desaparició de la constitució tàcita de servituds

Comentari de la Sentència núm. 19/2009, de 30 d'abril, del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya

María Rosa Llácer Matacás

Facultat de Dret
Universitat de Barcelona

*Abstract**

El Tribunal Superior de Justícia segueix la jurisprudència iniciada l'any 2003 i declara que l'art. 541 CC no és aplicable a Catalunya en supòsits anteriors a l'entrada en vigor de la llei 13/1990. Descarta l'existència de títol constitutiu en un cas on les circumstàncies que acompanyaven la existència d'un signe aparent eren particularment favorables per fonamentar un títol tàcit. Consolida la coherència del dret català, al voltant del principi de llibertat del domini i contribueix a excloure de la tradició jurídica les opinions favorables al títol tàcit.

The Catalan Supreme Court in its Decision 19/2009 follows the precedent that had been set in 2003. The High Court considers that art. 541 of the Spanish Civil Code should not be applied in Catalonia in cases issued before Act 13/1990, in deciding a case where circumstances were especially favourable to an implied creation of an easement right. The judgement strengthens the coherence of Catalan law, around the principle of freedom of ownership and contributes to exclude, from Catalan legal tradition, the doctrine supporting the implied creation of easement rights.

Title: The continuity of contrary jurisprudence to the transitional application of art. 541 CCE and the disappearance of implied creation of easement rights (Commentary on Catalan Supreme Court Decision April 30, 2009)

Paraules clau: dret de servitud, constitució, signe aparent, destinació del pare de família, tradició jurídica catalana

Keywords: Easement right, creation, apparent sign, pater familias constitutio, catalan legal tradition.

* Aquest comentari s'ha realitzat en el marc de l'activitat del GREDINT (Grup de Recerca Consolidat en Dret Privat, Consum i Noves Tecnologies) consolidat per la Generalitat de Catalunya (2009 SGR 944, GRC), l'investigador principal del qual és el Dr. Carlos J. Maluquer De Motes Bernet.

Sumari

1. Els antecedents de la Sentència núm. 19/2009, de 30 d'abril, del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya
 - 1.1. Un cas complex que es concreta en un supòsit de constitució de servitud per signe aparent
 - 1.2. Delimitació de la qüestió litigiosa: la constitució de servituds per signe aparent basada en fets ocorreguts abans de l'entrada en vigor de la llei 13/1990. Antecedents jurisprudencials
 - 1.3. La línia argumental de la STSJC núm. 19/2009, de 30 d'abril: confirmació de la inaplicació transitòria de l'art. 541 CCE i consolidació dels arguments
2. Consideracions al voltant del signe aparent i constitució de servituds en dret català
 - 2.1. Els possibles significats de l'art. 541 CCE i les funcions del signe aparent en la constitució de servituds
 - 2.2. Valoració del signe aparent en la constitució voluntària de servituds en la tradició jurídica catalana
3. Els doble contingut de la STSJ Catalunya núm. 19/2009: exclusió de l'heterointegració i delimitació de la tradició jurídica catalana sobre la constitució de servituds per signe aparent
4. Bibliografia
5. Taula de jurisprudència citada

1. Els antecedents de la Sentència 19/2009, de 30 d'abril, del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya

1.1.. Un cas complex que es concreta en un supòsit de constitució de servitud per signe aparent

La controvèrsia recau sobre les relacions de servei entre dues finques, en concret un pas existent entre les finques registrals núm. 3019 i 1627, a favor d'aquesta última, anomenada Saló Imperial i destinada a l'explotació d'un negoci d'hostaleria, que no tenia sortida a la via pública. Només era possible accedir al Saló esmentat a través de la primera, *hall* de l'Hotel Ritz de Barcelona. Aquesta situació s'explica per diverses compra vendes que s'havien anat efectuant al llarg dels anys i que resumim a continuació. Tot i que el pas existia des del 1918, cal situar els esdeveniments més rellevants a l'any 1951, quan la finca núm. 1627, segregada de la finca registral núm. 3021, és adquirida per qui ja n'era l'arrendatari, Hotel Ritz de Barcelona SA, que a la vegada també era propietari de la finca contigua, núm. 3019. En aquest moment res no s'indica sobre el referit pas, però es continua utilitzant. L'any 1975, Immobiliària Sarasate adquireix la propietat de la finca núm. 3019 en subhasta derivada d'un procediment judicial sumari de l'art. 131 LH, a resultes d'un impagament de crèdit hipotecari. En aquest moment el pas tampoc no es va tancar i l'explotació del Saló Imperial va continuar per part de dos arrendataris consecutius: en primer lloc, una societat aliena al conflicte i, després, la mateixa Immobiliària Sarasate que l'any 1985 arrenda el negoci a Hotel Ritz de Barcelona SA.

Per comprendre millor la situació que es genera a partir de l'any 2005 (data en què Immobiliària Sarasate interposa l'acció negatòria davant els jutjats de primera instància de Barcelona), encara es poden aportar alguns fets produïts després de l'extinció del contracte d'arrendament amb aquesta immobiliària, i que també van provocar diversos plets. El 2 de setembre de 1997, el Tribunal Suprem va confirmar la sentència del Jutjat de primera instància núm. 43 de Barcelona que declarava resolt l'arrendament d'indústria del Saló Imperial y condemnava a Immobiliària Sarasate a desallotjar-lo i posar-lo a disposició d'Hotel Ritz de Barcelona SA. Tal com reflecteix la Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona núm. 574/2004, de 22 de setembre, l'execució del desnonament va ser conflictiva, doncs Immobiliària Sarasate va retornar el negoci explotat sobre la finca núm. 1627 tapiant les portes que donaven accés al *hall* de l'hotel. Aquests fets van donar lloc a un judici possessori per recuperar la possessió del negoci que l'arrendatària va haver de retornar tal com va ser lliurat, és a dir, amb uns accessos practicables, havent de derruir doncs els murs que impediè l'accés al Saló pel *hall* de l'hotel del qual n'era propietària Immobiliària Sarasate i dels murs que separaven les dues finques.

Seguidament Immobiliària Sarasate exerceix l'acció negatòria contra Hotel Ritz de Barcelona SA i demana que es declari lliure de pas la finca registral núm 3019. La STSJC núm. 19/2009 que comentem clou justament aquesta qüestió. La demanda es va desestimar

en primera instància i la Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona núm. 109/2008, de 15 de febrer, ho va fer en recurs d'apel·lació. Immobiliària Sarasate va interposar recurs de cassació i el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya l'estima, tot declarant la finca registral núm. 3019 lliure de tota servitud voluntària de pas a favor de la finca registral núm. 1627 i suspent l'accés que s'havia concedit en judici possessori.

La interposició de l'acció negatòria permet plantejar, per primer cop, si Hotel Ritz de Barcelona SA tenia dret de pas a través de la finca registral núm. 3019 per accedir a la finca registral núm. 1627. En efecte, els fets debatuts en execució de la sentència de desnonament es limitaven a l'extinció del contracte i a la restitució de la possessió, que calia reconduir a la situació preexistent a la celebració de l'arrendament d'indústria, de forma que l'arrendatària havia de retornar la indústria en l'estat inicial i no una cosa diferent de la que va rebre. La SAP de Barcelona 109/2008, de 15 de febrer, objecte de recurs, i prèviament la sentència d'instància, havien desestimat l'acció negatòria.

La SAP de Barcelona 109/2008, que reconeixia l'existència d'una servitud a favor d'Hotel Ritz, no és gaire precisa en els seus arguments. D'una banda sembla acollir l'aplicació de l'art. 541 CCE que situaria a l'any 1952 tal com indica el FD 4art.:

“conforme a la legislación vigente al momento de constitución de la servidumbre (1952), ésta quedó consolidada. Era de aplicación en aquella época el Código civil (el art. 541 C.c.) y esta forma de constitución ha sido admitida sin rémora alguna por el Tribunal Supremo (SSTS 27 de abril de 1999 - RA 3421- y 7 de febrero de 2003- RA 856)”.

D'altra banda, l'Audiència reconeix la constitució d'una servitud (tal com es transcriu en els antecedents de fet “la evidencia de servidumbre y no apariencia”), que d'acord amb els arguments de part “hace inútil la discusión sobre si es o no aplicable el art. 541 C.c. en Catalunya”. La relaciona però amb una dubtosa (a l'època) servitud sobre finca pròpia i indica que la constitució d'una servitud en dret català només demana un "establecimiento expreso" y la persistència del signe aparent. La particularitat apareix en el moment d'interpretar el sentit de l'establiment exprés que, a criteri de la sentència, “debe entenderse como la exigencia de que, junto al mantenimiento de la evidencia del signo, conste una manifestación de voluntad de forma explícita -verbal o por escrito-, de forma implícita -por los facta concludentia- e incluso de forma tácita (STSJ Cataluña 5 de febrero de 1990 -RA 2574- y 20 de diciembre de 2005- RA 95)”.

Probablement acull les argumentacions de la representació d'Hotel Ritz tendents a eludir l'automatisme basat en el signe aparent (i propi d'un art. 541 CCE que ja se sabia inaplicable transitòriament a Catalunya) però ho fa al·ludint a aquest article i a un moment constitutiu inadequat, doncs quan Hotel Ritz de Barcelona SA esdevé propietari de les finques eventualment servent i dominant, es produiria en realitat l'extinció per consolidació del dret constituït en un moment anterior.

El Tribunal Superior de Justícia no recull els arguments de la representació d'Hotel Ritz de Barcelona (referits en el FD 2on.) segons els quals "en lo que se funda la Sentencia recurrida es en que antes de la adjudicación en subasta a favor de INMOBILIARIA SARASATE S.A. existía evidencia de servidumbre (y no mero signo aparente), y en que el derecho de paso vino además reconocido por título contractual, y por los actos de reconocimiento expreso del ahora recurrente" i fixa l'anàlisi de l'eventual moment constitutiu a l'any 1975, quan se separa la titularitat de les finques. I, en examinar la sentència recorreguda indica que "Les raons que s'addueixen per a això en la resolució objecte de recurs no estan expressades amb prou claredat, però, segons tots els indicis i malgrat certes contradiccions -salvables- en el raonament, tenen a veure amb l'aplicació de l'art. 541 CC com a norma supletòria del dret civil català". Adopta doncs la perspectiva ja dibuixada per anteriors resolucions del Tribunal Superior de Justícia contrària a l'aplicació transitòria d'aquest article.

1.2 Delimitació de la qüestió litigiosa: la constitució de servituds per signe aparent basada en fets ocorreguts abans de l'entrada en vigor de la llei 13/1990. Antecedents jurisprudencials

Val a dir que, quan la Sentència de l'Audiència considera aplicable l'art. 541 CCE al cas, s'allunya de la doctrina més recent del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, que sustenta l'opinió doctrinal a l'aplicació transitòria de l'art. 541 CCE a Catalunya. Cal recordar que les sentències del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya núm. 29/2003, de 18 de setembre i núm. 35/2003, de 2 d'octubre havien tancat la controvèrsia al voltant d'aquest article i creaven jurisprudència. Acollien l'opinió doctrinal contrària a l'aplicació supletòria del Codi civil en considerar que l'Ordenament català no patia una llacuna legal sinó que reflectia, simplement, la inexistència d'una figura jurídica contrària al principi de llibertat del domini. Fins aquest moment, el Tribunal Superior no s'havia pogut pronunciar directament sobre el tema, com *ratio decidendi*, tot admetent que la qüestió era discutida i fins i tot fent notar que el supòsit de fet no permetia plantejar-la (SSTSJ de Catalunya de 5 de febrer de 1990¹, de 4 de juny de 1998 i de 3 de febrer de 2000).

La STSJC núm. 29/2003 descartava la llacuna legal i la heterointegració a partir del dret supletori després d'analitzar els antecedents històrics de la institució. En efecte, considera que la servitud «por destinació del pare de família» era una institució desconeguda en dret català i que la decisió de no regular-la no es podia desvirtuar aplicant una norma aliena a l'ordenament. La sentència interpreta doncs la Compilació (aplicable al cas) d'acord amb la tradició jurídica interpretada en sentit continuista i de conformitat amb els principis generals que es desprenen de l'evolució global del dret català. Completa un recorregut retrospectiu molt apreciable i valora també el sentit de la legislació recent, un cop recuperada l'autonomia legislativa, contrària a la deducció del títol constitutiu a partir del signe aparent de servitud. En aquest context, fa palès el clar tractament restrictiu de la constitució de les servituds i la coherència que representava la manca d'una disposició

¹ Comentada per (AMAT LLARI, 1991)

equiparable a l'art. 541 CCE. D'altra banda, la sentència descartava l'heterointegració sistemàtica amb el Codi civil, atesa la funció dels principis generals del dret català de barrar el pas a institucions alienes, preservant la consistència de l'ordenament.

Aquesta jurisprudència va provocar un gir notable y va tancar una etapa controvertida, caracteritzada per una fractura important entre doctrina y jurisprudència, que provenia principalment de l'aplicació inadequada de l'art. 541 CCE pel Tribunal Suprem i que havia arrossegat la jurisprudència menor i tot sufocat una tendència minoritària contrària.

Pel que fa a la doctrina del Tribunal Suprem, cal tenir en compte les STS de 31 de març de 1902 i de 29 de maig de 1911. De data més recent, les STS de 10 de desembre de 1976, de 20 d'octubre de 1980 i de 21 de novembre de 1985 i, sobre tot, la STS de 31 de gener de 1990 que va revifar la polèmica doctrinal i que va ser clarament criticada per la doctrina², en canvi, no s'hi oposa.

Pel que fa a la influència d'aquesta doctrina en les Audiències, cal esmentar les SAP de Tarragona de 5 de abril de 2000 i la SAP de Lleida de 15 de gener de 1998. El FD 2on d'aquesta darrera indica: «en los últimos tiempos puede decirse que la aplicación del art. 541 en Cataluña ha sido jurisprudencia mantenida, pudiéndose citar la Sentencia del Tribunal Supremo de 31 enero 1990, la del TSJ de Cataluña de 5 febrero 1992 y la de distintas Salas de la misma Audiencia de 24 mayo 1989, 14 noviembre 1989, 16 junio 1992 y 27 julio 1993”.

Finalment, també cal destacar algunes sentències de l'Audiència de Barcelona que havien rebutjat l'art. 541 CCE d'acord amb el principi català de llibertat del domini, contrari a la imposició de gravàmens, sobre la base de l'Ord. 41 de *Sanctacília* o el referent del Dret romà: així, les SAT de Barcelona de 18 de desembre de 1975 o de 15 de març de 1977. Posteriorment, es poden esmentar les SAP de Barcelona de 22 de gener de 1981 i de 20 de maig de 1982.

Les dues sentències del Tribunal Superior de Justícia esmentades, de 18 de setembre i de 2 d'octubre de 2003, van encarrilar definitivament la qüestió envers la inaplicació transitòria de l'art. 541 CCE, de forma que tant els supòsits nascuts amb anterioritat a l'entrada en vigor de la llei 13/1990 com, naturalment, els plantejats amb posterioritat es resolen segons un criteri homogeni i sense recórrer a aquella disposició. Tal com apuntava la STSJC 29/2003, de 18 de setembre, aquesta decisió és coherent amb l'evolució més recent del dret català, que ha confirmat uns principis propis, i s'ha mostrat repetidament contrari a la rellevància constitutiva del signe aparent quan, resseguint les expressions emprades per la llei, manca una manifestació de voluntat constitutiva (art. 7 llei 13/1990) o expressament constitutiva (art. 8 llei 22/2001 i art. 566-3.2 CCC). Per exemple, la SAP de Barcelona núm. 312/2004, de 10 de maig, va desestimar l'aplicació de l'art. 541 CCE, apel·lant justament a les sentències recents del Tribunal Superior “que ja són doctrina legal sobre la qüestió” (FD 3er). Podem citar encara, entre d'altres, les SAP de Lleida núm. 322/2004, de 22 de setembre i núm. 12/2008, de 15 de gener, les SAP de Barcelona núm. 273/2005, de 12 de maig, núm. 1/2005, d'11 de gener, núm. 167/2006, de 12 d'abril o núm. 75/2006, de 9 de febrer, i la SAP de Girona núm. 339/2005, de 26 de setembre i núm. 43/2007, de 8 de febrer.

² Vegeu (PUIG FERRIOL, 1985), (AMAT LLARI, 1990), (PUIG FERRIOL i ROCA TRÍAS, 1995), (BONET CORREA, 1978), (GARCÍA GARCÍA, 1978).

En aquest sentit, la SAP de Barcelona núm. 1/2005, d'11 de gener, argumenta (2º FD): "No obstant, i poc temps abans de què dictés sentència pel Jutjat, el TSJC ha tingut oportunitat en dues ocasions de pronunciar-se sobre aquesta qüestió i ho ha fet negant que l'article 541 CC, en període de vigència de la Compilació, fos d'aplicació a Catalunya com a dret supletori. En la primera d'aquestes sentències, de 18 de setembre del 2003, després d'analitzar en detall i precisió els antecedents històrics del dret civil català, manté el Tribunal que "suposaria una incoherència en el nostre sistema legislatiu admetre en el lapse de temps temporal anterior a la vigència de la llei 13/90 la servitud per destinació de pare de família, ja que no és justificable que en l'únic període en què no hi ha una regulació expressa, els operadors jurídics optessin per una integració de la qual se'n derivi la vigència d'una institució que no s'infereix dels antecedents jurídics ni s'ajusta a la regulació escrita immediatament posterior". El mateix criteri es va mantenir en la sentència del 2 d'octubre del 2003. D'acord amb aquesta jurisprudència, doncs, la possibilitat de que la servitud que reclamen les actores s'hagués adquirit per la presumpció que preveu l'article 541 CC ha quedat del tot exclosa, tal i com mantenia la doctrina majoritàriament".

Posteriorment, el Tribunal Superior encara s'ha pronunciat en contra de l'aplicació de l'art. 541 CCE, *obiter dictum*, en les Sentències núm. 39/2005, de 13 d'octubre i núm. 11/2007, de 25 d'abril. La Sentència comentada recupera la qüestió com *ratio decidendi* i consolida la jurisprudència del Tribunal Superior en aquesta matèria.

1.3. La línia argumental de la STSJC núm. 19/2009, de 30 d'abril: confirmació de la inaplicació transitòria de l'art. 541 CCE i consolidació dels arguments

La sentència comentada reproduïx breument el contingut de dret civil català anterior a la Llei 13/1990 que, com és sabut, és d'inspiració romana però amb especialitats consuetudinàries notables, representades en particular per les Ordinacions d'en Sanctacília. Reconeix que la regulació era fragmentària però emfatitza el fet que la servitud representava una limitació del dret de domini. Des d'aquest punt de vista, podríem afegir que el dret català limitava la constitució de servituds per usucapió i exigia un títol qualificat, per carta o escriptura, per determinades servituds que probablement considerava més oneroses, com era el cas de les servituds de llums i vistes (cfr també art. 283 paràgrafs 2 a 5 i 7 i 8).

L'Ordinació 41 d'en Sanctacília exigia escriptura per imposar la servituds de llums i vistes («En paret propia ni comuna no deu ferse finestra, ni lluern en vers la paret de vehí á menos de haberse convingut los dos ab escriptura»), per tant una exteriorització formal que, a més, només deixava marge a la voluntat expressa. D'altra banda, l'Ord. núm. 62 descartava la prescripció sobre l'obertura de finestra "si no la té ab escriptura de son vehí". Tal com comentava CABANACH (1864, "se creen fabricadas por el vecino no habiéndola consentido por carta"). Per contra i en relació a la servitud d'aqüeducte, les Ord. núm. 6 i 7 d'en *Sanctacília* es remetien al consentiment, sense més especificacions (Ord. Núm. 6: «Ningú no pot passar ayguas per tramuja, ni per canons, ni per canals de teules, ni per canals de ollas en paret mitjera, á menos que sia de consentiment de son vehi»).

PELLA I FORGAS (1917) destacava que l'exigència no era la mateixa en tota mena de servituds:

«Resulta de las Ordinaciones un criterio de equidad en cuanto a la adquisición y pérdida del derecho de servidumbre, de un modo muy claro en la servidumbre de ventanas, a saber: a mayor gravamen que la servidumbre represente, mayor formalidad se exige para su constitución, de modo que algunas servidumbres no se pueden adquirir sino por estipulación o convenio escrito, *carta*, y en modo alguno por posesión o prescripción (...)». En el mateix sentit, BASSEGODA Y MUSTÉ (1931) destacava aquesta característica en comentar l'Ord. 41: «pel que hom pot veure, només el conveni escripturat (*carta*) permet a Catalunya obrir finestra o lluern sobre el predi aliè». La SAT de Barcelona de 18 de desembre de 1975, que s'acullia al criteri restrictiu, també va esgrimir aquest argument.

La Sentència examina la funció del signe aparent. Es remet al dret romà clàssic que descartava la constitució tàcita de les servituds, (D 8.2.30 i i D 8.4.7), tot admetent que els postglossadors italians del segle XIV van elaborar la doctrina de la constitució per destinació del pare de família i que la constitució per signe aparent també sorgeix en dret consuetudinari francès, a partir del qual passa al Codi civil francès i al Codi civil espanyol. No obstant, la sentència centra l'anàlisi en els referents legislatius catalans (Dret romà i Ordinacions d'en Sanctacília) i conclou que "no té gens d'estrany que, a la vista de l'específic procés de formació del dret civil català, aquesta Sala hagi declarat reiteradament (...) que, en aquesta matèria, no existia -amb més raó després de l'aprovació de la Llei 13/1990 (art. 7), substituïda per la Llei 22/2001 (art. 8.2) i ara pel llibre 5è del CC (art. 566-3.2)- una llacuna jurídica que pogués justificar l'aplicació supletòria entre nosaltres de l'art. 541 CC". Així doncs, la coherència del sistema legislatiu permet connectar els textos esmentats amb la realitat legislativa construïda a partir de l'any 1990 i permet concloure que tot recurs a la constitució de servituds basada en el signe aparent en trencaria la lògica.

La sentència determina que la coincidència de la titularitat del domini dels predis suposadament servent (núm. 3019) i dominant (núm. 1627) en un mateix propietari (l'any 1951) va extingir tota servitud de pas eventual entre ambdues finques (extinció per confusió, no discutida a l'època). Fixa el moment clau en la separació del domini que va esdevenir-se l'any 1975: aquest és el moment en el qual els propietaris d'ambdós immobles haurien hagut d'acordar la servitud, acord que cal entendre exprés doncs la sentència no fa distincions entre la constitució tàcita i l'aplicació de l'art. 541 CCE.

Així doncs la STSJC núm. 19/2009 confirma la línia jurisprudencial encetada amb tota claredat l'any 2003. Manté la impossibilitat d'aplicar transitòriament l'art. 541 CCE i confirma la necessitat d'aplicar exclusivament el dret català interpretat i integrat de conformitat amb els seus principis històrics, que la legislació actual corrobora plenament. Per arribar a aquest punt, contrari no només a la supletòria de l'art. 541 CCE sinó, sobre tot, a la inviabilitat de signe aparent com fet concloent per sustentar la voluntat constitutiva tàcita de servitud, cal fer una tria de la doctrina històrica catalana. Cal valorar els desenvolupaments construïts sobre els referents legislatius més permissius per descartar-los argumentant que són contradictoris amb la llibertat del domini i el rigorós control sobre la constitució de servituds que caracteritzava el dret català. Tal com hem posat de relleu, algunes servituds, com les de llums i vistes i les de pas urbanes no admetien la usucapció i,

en particular, la imposició voluntària de les primeres necessitava un títol formal. El supòsit de fet debatut per la sentència comentada no cau sota l'exigència d'estipulació expressa, tot i que se situa parcialment en aquest context restrictiu pel que fa a la usucapió (art. 283.8 CDCC).

Arribats a aquest punt, cal constatar que, en el context del principi favorable a la llibertat del domini i al rigor constitutiu de les servituds, ni la doctrina ni els supòsits són monolítics. En algunes servituds, com la d'aqüeducte, es rebaixaven les exigències garantistes pel que fa al títol i aquesta manca d'uniformitat i això va afavorir interpretacions, sovint motivades per la necessitat de resoldre casos concrets, cap a una constitució tàcita de servituds.

És evident que si es dóna rellevància a aquests casos, fent un exercici considerable de concreció històrica, se'n ressent la seguretat jurídica i es crea una dinàmica poc coherent amb els principis generals confirmats per l'evolució històrica recent. Nogensmenys, també cal tenir present que la tradició jurídica és rica i que presenta matisos que no desapareixen negant l'aplicació transitòria de l'art. 541 CCE.

2. Consideracions al voltant del signe aparent i constitució de servituds en dret català

2.1. Els possibles significats de l'art. 541 CCE i les funcions del signe aparent en la constitució de servituds

L'art. 541 CCE conté una modalitat constitutiva de la servitud, coneguda com constitució per «destinació del pare de família» o per signe aparent. La seva lectura evidencia la importància que pot revestir el manteniment de relacions de servei entre dues finques pertanyents al mateix propietari, exterioritzades per signes aparents, que no s'eliminen en el moment d'alienar-ne una. La norma atorga rellevància jurídica a aquesta relació de servei, tant si la va crear el propietari comú com si es va limitar a conservar-la malgrat l'extinció del dret per confusió. L'art. 541 CCE opera en el moment d'alienar una de les finques i converteix l'estat de fet en dret de servitud si no es diu el contrari. En definitiva, representa un mecanisme favorable a la constitució, que funcionaria "per defecte" i sempre amb la possibilitat d'excloure'n el funcionament: queda clar que aquesta dinàmica contravé els principis de dret català esmentats. L'article n'enumera els requisits, que la jurisprudència acostuma a sintetitzar.

Per exemple, la SAP de Tarragona, de 14 d'abril de 2003, 2on FD, encara examinava la concurrència dels pressupòsits d'aplicació, un cop admesa l'aplicació de l'article: «Sentada la posibilidad de resolver la cuestión conforme al artículo 541 del Código Civil, procede analizar si concurren en el caso que nos ocupa los requisitos que exige dicho precepto para la constitución de la servidumbre, que según reiterada jurisprudencia (STS de 7 de julio de 1983 [RJ] 1983, 4114), 22

de septiembre de 1983 [RJ 1983, 4673], 13 de mayo de 1986 [RJ 1986, 2722], entre otras) son los siguientes: 1º) La existencia de dos predios pertenecientes a un único propietario. 2º) Un estado de hecho del que resulte, por signos visibles y evidentes, que uno de ellos presta al otro un servicio determinante de semejante gravamen, en el supuesto de que alguno cambiara de titularidad dominical. 3º) Que persista en el momento de transmitirse a tercera persona cualquiera de dichas fincas. 4º) Que la escritura no exprese nada en contra de la pervivencia del indicado derecho real. Ahora bien, la presencia de tales requisitos debe ser examinada desde las reglas sobre la carga de la prueba aplicables a todo derecho de servidumbre, que imponen dicha carga a quien alega la titularidad de tal derecho».

També cal plantejar la naturalesa constitutiva de l'article, que es debat entre les opcions de considerar que l'art. 541 CCE conté un títol voluntari o bé que reflecteix un mecanisme de constitució legal o automàtic del dret de servitud. Entès com un títol voluntari, es pot interpretar que reflecteix una manifestació de voluntat tàcita o una declaració presumpta. Ens decantem per aquesta segona opció, doncs n'hi ha prou en demostrar que concorren tots els elements que posa de relleu l'art. 541 CCE (serien uns *facta concludentia* que el mateix article interpreta) per argumentar que els propietaris d'ambdues finques van voler constituir la servitud, amb l'avantatge de no haver de raonar la relació entre els fets i la declaració de voluntat constitutiva (com cal fer sempre que es defensa l'existència d'una declaració tàcita), atès que la norma presumeix (*iuris tantum*) el títol voluntari llevat demostració en contra. Entesa com un títol legal o automàtic, no calen els raonaments anteriors: la destinació d'una finca en benefici de l'altra, d'acord amb tot allò que disposa l'article, comporta un títol constitutiu. L'automatisme d'aquest darrer punt de vista encara es revela més profundament aliè al dret català. La doctrina es decanta majoritàriament per la vessant voluntarista³, tot i que GUILARTE GUTIÉRREZ (1984) ha seguit la orientació favorable a la constitució automàtica en el sentit que va desenvolupar la doctrina italiana⁴.

Encara és possible atribuir un altre significat a l'art. 541 CCE, compatible amb la constitució voluntària de les servituds en el moment de la separació de les finques. L'argument prové de LAURENT que va atribuir un nou sentit a la "continuació" d'una servitud momentàniament extingida per confusió, que queda en condicions d'adquirir novament naturalesa jurídica quan les finques passen en mans de propietaris diferents (que no fan cap esment en contra d'aquesta subsistència). En el Codi civil francès, hi conviuen el títol voluntari basat en el signe aparent (art. 692: «la destination du père de famille vaut titre à l'égard des servitudes continues et apparentes») i el control sobre el renaixement de servituds mantingudes en situació de confusió, que es limitava a les aparents (art. 694 CC : « Si le propriétaire de deux héritages entre lesquels il existe un signe apparent de servitude, dispose de l'un des héritages sans que le contrat contienne aucune convention relative à la servitude, elle continue d'exister activement ou passivement en faveur du fonds aliéné ou sur le fonds aliéné»). El Codi civil espanyol conserva l'expressió francesa («continuarà»), però no manté la funció de control del signe aparent sobre la continuació de la servitud en

³ Vegeu per tots BONET CORREA, 1970.

⁴ BIONDI, 1967.

situació de confusió (o sobre el títol constitutiu de la relació de servei aparent, en funció de la rellevància -extintiva o no- que s'atribueixi a la confusió de drets: és evident que aquesta línia encaixa malament a l'ordenament espanyol on la consolidació és causa d'extinció del dret real; em remeto al meu treball *El título constitutivo*, 1996).

La sentència comentada també recorda el principi romà relatiu a "l'alienitat" (reflectida en el principi "nemini res sua servit") que impedia la figura de la servitud de propietari, només acceptada amb la Llei 13/1990 (art. 17). El tema és tangencial al que ens ocupa i es descarta en el dret català posterior a la llei 13/1990. Aquesta disposició assenta les bases de la servitud de propietari però, de conformitat amb els controls que recomana la llibertat del domini, exigeix la imposició expressa quan les finques que pertanyen al mateix propietari se separen, encara que es conservi el signe aparent (art. 17 llei 13/1990, art. 15.g llei 22/2001 i art. 566-3.2 CCC, en relació amb l'art. 532-3 CCC). Es considera que el signe aparent no és un títol suficient per fer subsistir la servitud i cal el títol exprés que configuri jurídicament la relació de servei de propietari; no gensmenys no s'exclou que la declaració es remeti al signe aparent, de forma que -qüestions de prova a part- el signe aparent integraria el títol i concretaria el contingut de la servitud.

En qualsevol cas, la llei catalana preserva la llibertat del domini, inclús en e context del reconeixement de la servitud de propietari, i pretén evitar situacions dubtoses o formes poc clares de constitució dels gravàmens que reproduirien els riscos associats amb l'automatisme de l'art. 541 CCE. Exclosa la constitució automàtica o presumpta, queda per examinar si el dret català ha desconegut categòricament la constitució tàcita de servituds, per avaluar-ne la transcendència.

2.2. Valoració del signe aparent en la constitució voluntària de servituds en la tradició jurídica catalana

Tal com hem dit, el dret català desconeixia disposicions que afavorissin la imposició de servituds. Els autors catalans anteriors a la promulgació del Codi civil espanyol, que segueixen el dret romà, no contempen el signe aparent entre els modes de constituir les servituds ni senten la necessitat de fer-hi cap esment. Aquest és el cas de ELÍAS y DE FERRATER (1842, p. 213-214), de GIBERT (1875, p. 77) o de MUXACH VIÑAS (1881, p. 51).

No obstant això, la constitució de servituds que es desprèn de les Ordinacions d'en Sanctacília i del Reconoverunt Proceres, tot i ser tendencialment homogènia, no uniforme. Pel que fa la constitució voluntària, recordem que s'exigia instrument públic en les servituds de vistes o lluern (Ord. 41 i cap. 58 del Reconoverunt Proceres), mentre que les Ord. 6 i 7 només preveien el consentiment del veí per constituir una servitud d'aqüeducte sobre paret mitgera.

PELLA I FORGAS va posar de relleu aquesta diferència de formes constitutives (1917, p. 203): «En la Compilación de las *Consuetuts*, las palabras convenir con el vecino» o las de «voluntad del

vecino» y otras parecidas, indican el *pacto* como origen de la servidumbre; así como la *estipulación*, cuando precisan que una servidumbre es requisito que se adquiriera por *carta* o contrato escrito». BASSEGODA recordava «pel que hom pot veure, només el conveni escripturat (carta) permet a Catalunya obrir finestra o lluern sobre el predi aliè» (*Consuetuts*, com. ord. 41).

Cal recordar que l'art. 137 del Projecte d'Apèndix de dret català al Codi civil de 1930 incorporava les Ordinacions i, de forma més explícita, l'art. 139.1 de l'avantprojecte de Compilació del Dret civil especial de Catalunya indicava que les servituds no es presumeixen sinó que en cada cas havien de derivar dels títols admesos en dret.

D'altra banda, la realitat fragmentària del dret català va ressentir el impuls del Codi civil després de la seva promulgació i de la seva aplicació pel Tribunal Suprem. Alguns autors catalans recuperen el signe aparent per relacionar-lo amb l'art. 541 CCE. Així BORRELL I SOLER (1944, p. 197-198) després de palesar que l'article és contrari al dret català i al dret romà, valora que la solució "depende de la intenció del enajenante, la cual el D. r. interpreta en sentido de desaparecer lo que tenía trazas de servidumbre; pero, en España, se había introducido la doctrina contraria a la presunción de la libertad del dominio; la cual fue adoptada por el C.c. en su artículo 541 y aplicada en Cataluña por la jurisprudencia posterior». En la línia d'una constitució voluntària o per presumpció de la voluntat també cal esmentar CORBELLA (1906, p.153), FIGA FAURA (1961, p. 80-81) o MELÓN INFANTE (1962, p. 125), així com alguns projectes privats d'Apèndix al Codi civil (art. 275 de l'Avantprojecte d'Apèndix al Codi civil de ROMANÍ I PUIGDENGOLAS y TRÍAS I GIRÓ i art. 573 del Projecte d'Apèndix al Codi civil de PERMANYER Y AYATS, que reproduïx l'art. 541 CCE).

ADMETLLA I BALSELLS (1897, p. 196) també evidencia aquesta contradicció quan, responent a la consulta d'un subscriptor de la Revista Jurídica de Catalunya, indica en primer lloc que l'article no és aplicable a Catalunya i que contravé el dret romà, però admet que: «aparte de la influencia moral que en el criterio de los Tribunales puede ejercer un precepto legal tan paladina y terminantemente consignado, para dirimir las dudas que sobre este punto se susciten, no pueden prevalecer las citadas leyes romanas, en frente de la *constante* jurisprudencia que regula la cuestión» i que el Tribunal Suprem «ha convertido el signo ó signos aparentes en títulos de servidumbre».

Aquestes opinions no s'expliquen per la simple influència de l'art. 541 CCE sobre els tribunals, sinó pel coneixement dels autors catalans de la doctrina del *ius commune* que desenvolupa la constitució tàcita de servituds i que, com hem vist, encaixa en aquell article. BARTOLO acostuma a ser el punt de partida dels raonaments que fonamenten el títol tàcit de servitud sobre el coneixement de la relació de servei (a través del signe aparent), unit a un conjunt de fets concloents entre els que destaca el comportament dels propietaris de les finques implicades (BARTOLUS A. SASSOFERRATO, 1574, D. 3.33.1, núm. 1 i ss). El principal referent és Jaume CANCER (CANCERIUS, 1618, Pars 3, cap. 4, núms 2 a 8) l'opinió del qual MASPONS I ANGLASELL va incloure en la seva recopilació de les "fonts del dret català" (MASPONS 1921-1922, p. 527-528). Prèviament DE CORTIADA (1727, Dec. 260, núm. 4) havia inclòs a CANCER entre la doctrina de dret comú.

L'Ordinació 6 d'en Sanctacília, que no esmentava la necessitat de *carta* en la servitud d'aqüeducte, permetia treure a col·lació la doctrina de CANCER i utilitzar-la per relativitzar l'exigència de títol. CANCER plantejava la constitució d'una servitud d'aqüeducte, a resultes de la venda de la finca servent, que rebia les aigües pluvials de la finca dominant (que conservava el propietari). L'autor reconeix la difusió de les Ordinacions d'en Sanctacília però també pren en consideració la doctrina del *ius commune*. Destaca l'existència d'*onera permanentia* o signes aparents i, després d'avaluar els fets concurrents, argumenta que les parts coneixien i consentien la constitució, tàcita, del dret de servitud.

CANCERIIUS, *Variae res. cit.*, Pars III, cap. IV, núm. 4 i 5: «Respondi quod eum ipse emisset priusquam adversarius dictam domus tacite actum fuiste Inter. Partes censerit, ut domus remanens venditori, iure servitutis dictum onus recipiendi dictam aquam subire tenetur. Et similiter cum emptor posterior alterius domus vidisset tempore emptionis, dictam servitutem & de ea nihil dixisset, videri tacite, inter eum et venditorem actum, tu dicta sua domus in dicto aquae ductus serviret alteri domui».

VIVES I CEBRIÀ (facsimil 1989, p. 155) explicava: «se trata de una servidumbre que tiene causa continúa y permanente y que el comprador tenía noticia de dicha servidumbre, lo que hace presumir que el comprador de la primera la adquirió con este derecho, y el de la segunda la adquirió con la servidumbre, y que tácitamente lo consintió» (vegeu també MALUQUER VILADOT, 1889, p. 58).

Aquest raonament no instaura un automatisme directament constitutiu: el signe aparent és un element fàctic insuficient que, contràriament a la legislació actual, permet considerar molts altres factors concloents (com ara el comportament dels propietaris en el moment de separar les finques) per deduir-ne la voluntat constitutiva. Cal argumentar també el nexa entre els fets i la voluntat constitutiva, de forma que el jutge arribi al convenciment raonable de que els propietaris van voler perpetuar la relació de servei sota la qualificació jurídica de servitud.

Ara bé, aquesta diversificació del règim es converteix en inseguretat jurídica quan els matisos admesos en un context general restrictiu es volen utilitzar per conduir pretensions diverses. Així cal valorar la interpretació de les ordinacions per TRISTANY (*Sacri Supremi...* 1701) en el sentit que les servituds, en general, es poden provar per presumpcions.

TRISTANY (Dec. 110, núm. 8) enuncia que: «Insequendo eandem materiam, dico, quod servitutis constitutio probatur coniecturis, praesumptionibus, & adminiculis, iuxta personarum & aedificiorum qualitates, & alias facti circumstantias» i admet que (núm. 9): «in Cathalonia habeamus dictam dispositionem Ordinationis 41 & 65 consuetudinum, vulgo dictarum de Sancta Cilia (...) quibus cavetur, quod nemo possit habere, vel facere fenestram, vel lucernam, in pariete proprio, vel comuni, nisi cum charta, seu instrumento fuerit convicino conventum». No obstant opina que son «exorbitantes, & contra iuris communis» i acaba equiparant a la carta qualsevol altre mitjà de prova del títol (núm. 10): «interpretanda sunt statuta, ut chartam tantum ad probationem servitutis, pactionibus & stipulationibus constituentur, atque ideo admittunt aliam probationem chartae aequipollentem, utpote per testes, per partis confessiones, & adminicula,

praesumptiones & coniecturas» i, d'aquí n'extrau una constitució tàcita de la servitud («dictae fenestre fuerunt factae per D. de Valentia simul in elevatione parietis & magnae domus parte, praesente, vidente & non contradicente dictu Sensi, domino dictu impluvii, ubi dictae fenestrae sun aperta»).

3. Els doble contingut de la STSJ Catalunya núm. 19/2009: exclusió de l'heterointegració i delimitació de la tradició jurídica catalana sobre la constitució de servituds per signe aparent

Vistes aquestes fluctuacions de la doctrina històrica, la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya ha optat per homogeneïtzar el dret transitori en sentit contrari a qualsevol forma de constitució tàcita de les servituds. De fet, denega el recurs a la heterointegració per aplicar un article amb una dinàmica favorable a la presumpció del gravamen per negar, alhora, qualsevol forma de constitució tàcita encara que se sustenti en un dret i una doctrina històrics concrets (i que demanaria, naturalment, la prova d'aquesta voluntat constitutiva). Una cosa seria aplicar una institució aliena al dret català quan ja s'ha negat l'existència d'una llacuna i, una altra, aplicar els matisos que pot aportar el dret propi en casos anteriors a l'entrada en vigor de la nova regulació. El cas que planteja la sentència se situa en aquest punt concret i contempla unes circumstàncies i uns comportaments prou suggerents (separació de finques amb signe aparent de servitud de pas, coneixement anterior i molt proper de l'existència del pas, manteniment i utilització sense solució de continuïtat). En el cas objecte de la sentència comentada, el moment clau és l'adquisició per Immobiliària Sarasate de la finca registral núm. 3019. L'any 1975 es produeix doncs la separació de finques, que fins ara pertanyien al mateix propietari (Hotel Ritz de Barcelona SA). En aquest moment es mantenen els signes de servitud i la relació de servei, atès que l'explotació del Saló Imperial (propietat d'Hotel Ritz) es continuava fent per les dependències de l'hotel (propietat de Immobiliària Sarasate).

La sentència comentada no pren en consideració algunes opinions que justificarien la imposició del gravamen i fonamenta la seva decisió en l'homogeneïtat del dret català garantida pels seus principis. El criteri restrictiu reforça el lligam continuïsta entre el dret romà i el dret creat després de la recuperació de l'autonomia legislativa, que serveix per filtrar els matisos i les desviacions històriques en aplicació del esmentat principi de llibertat del domini en el context del dret de servitud. En aquest sentit, la sentència conclou que el dret de servitud "només es podria escometre de forma voluntària, en territori de dret civil català i al temps que es va produir la separació efectiva del domini (1975), expressament, per acord entre els propietaris d'ambdós immobles".

Cal valorar que l'evolució dels textos romans envers una constitució tàcita de servituds és l'obra dels postglossadors i que només el dret consuetudinari català obre algunes vies que li donarien pas, en diferenciar la simple constitució d'aquella que cal fer per *carta*. D'altra banda, la continuïtat del dret català pel que fa a les restriccions en la constitució de servituds és evident i ha estat corroborada per totes les iniciatives legislatives sobre la matèria (Lleis 13/1990, 22/2001 i Llibre V del Codi civil de Catalunya). Aquest principi

d'imposició expressa, per tant restrictiu, connecta amb l'esmentat principi de llibertat del domini, inicialment recollit a l'art. 541-1.2 del projecte de 2003 (DEL POZO CARRASCOSA, VAQUER ALOY y BOSCH CAPDEVILA, 2008, p. 116). Queda també clar que actualment l'existència del signe aparent no és una dada suficient per constituir la servitud quan se separen les finques que pertanyen al mateix propietari (en particular, la llei 22/2001 i actualment el Codi civil català demanen la constitució "expressa" de la servitud). En definitiva, la constitució de servituds ha recuperat una simplicitat que es correspon amb el principi de llibertat del domini (DEL POZO CARRASCOSA, VAQUER ALOY y BOSCH CAPDEVILA, 2008, p. 325). Retornats a aquest punt hi ha poca diferència amb l'exposició d'aquells autors que no es plantejaven cap excurs referent al signe aparent quan exposaven la constitució de servituds per títol voluntari (ELÍAS y DE FERRATER, GIBERT, cit. paràgraf 2.2.)

Així doncs, la sentència comentada permet fer dues afirmacions: d'una banda, confirma la inaplicació de l'art. 541 CCE doncs el contrari representaria acollir una institució inexistent (en els antecedents jurídics i en la regulació actual) i contrària als principis de dret català i, per tant, una incoherència en el sistema legislatiu. No és possible doncs defensar la constitució d'una servitud (sigui presumpta, sigui legal) basant el títol en la prova del signe aparent unida al compliment dels altres criteris enumerats per l'article.

STSJC núm. 19/2009, FD 4art: "Així les coses, no té gens d'estrany que, a la vista de l'específic procés de formació del dret civil català, aquesta Sala hagi declarat reiteradament (S TSJC 29/2003 de 18 set., 35/2003 de 2 oct., 9/2004 de 4 març., 39/2005 de 13 oct. i 11/2007 de 25 abr.) que, en aquesta matèria, no existia -amb més raó després de l'aprovació de la Llei 13/1990 (art. 7), substituïda per la Llei 22/2001 (art. 8.2) i ara pel llibre 5è del CC (art. 566-3.2)- una llacuna jurídica que pogués justificar l'aplicació supletòria entre nosaltres de l'art. 541 CC, raó per la qual vam concloure categòricament, corregint una línia jurisprudencial certament majoritària del TS -i ara no existeixen raons per a desdir-se-, que es considera "una incoherència de nuestro sistema legislativo admitir en el lapso temporal anterior ala Llei de 1.990 la servidumbre por destino del padre de familia".

D'altra banda, es pot considerar que el Tribunal Superior de Justícia assenyala quina tradició jurídica té en compte per integrar la Compilació de dret civil de Catalunya i per resoldre possibles situacions ocorregudes abans de l'entrada en vigor d'aquesta norma. Superada l'aplicació supletòria del Codi civil espanyol i recuperat el context de l'autointegració, tot depèn de la rellevància que es vulgui o es pugui donar als autors que van desenvolupar la doctrina de la constitució tàcita tal com ho van fer els autors del *ius commune*.

L'autointegració s'havia de fer de conformitat amb la tradició jurídica catalana "d'acord amb els principis que inspiren l'ordenament jurídic de Catalunya" i la seva funció de filtre d'institucions incoherents, inclús dins del propi sistema (cfr art. 1.2 derogat CDCC). Aquesta funció de coherència propiciada pels principis generals que informen el dret català apareix reforçada a l'art. 111-2 CCC, en virtut del qual el jutge podrà "prendre en consideració" la tradició jurídica, entre la qual es troba la jurisprudència "no modificada

per aquest Codi o altres lleis". El Tribunal Superior es decanta per mantenir una visió històrica restrictiva i coherent amb el principi de llibertat del domini. En definitiva, l'orientació envers una imposició expressa, formal o no, permet negar l'eficàcia constitutiva al signe aparent, ja sigui impedit que adquireixi el valor d'un títol automàtic o presumpte (cfr art. 541 CCE), ja sigui descartant tota incidència en el procés d'interpretació d'una voluntat tàcita o bé, finalment, reclamant un nou element (la declaració expressa) quan el propietari comú ha creat una relació de servei insuficient per esdevenir una servitud "de propietari" però que es constitueix en servitud quan així ho declara (art. 566-3.2 CCC).

4. Bibliografia

J. ADMETLLA I BALCELLS (1897), «Servidumbres: alcance de los signos aparentes de las mismas tratándose de dos predios que han pertenecido á un mismo dueño», sección de consultas, *Revista Jurídica de Catalunya*, T.III.

Eulàlia AMAT LLARI (1991), «Aplicabilidad del artículo 541 del Código Civil y otras cuestiones. Comentario a TSJ Catalunya (civil) S 2/1990 de 5 de febrero». *La Llei*, 1991-1.

Eulàlia AMAT LLARI (1990), «Comentario a la STS de 31 de enero de 1990», *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 22, gener/març.

BARTOLUS A. SASSOFERRATO (1574), *In primam ff. veteris partem Comentaria*, apud Nicolaum Beuilaquam, Augustae Taurinorum.

P. J. BASSEGODA Y MUSTÉ (1931), *Consuetuds de la ciutat de Barcelona sobre les servituts de las casas e honors, vulgarment dites den Sanctacilia*, Barcelona.

Biondo BIONDI (1967), *Le servitù. Trattato di Diritto Civile e Commerciale* dir. per A. CICU i F. MESSINEO, vol. XII, Giuffrè, Milano.

José BONET CORREA (1970), *La constitución de servidumbres por signo aparente*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Junta de Estudios Económicos, Jurídicos y Sociales, Madrid.

José BONET CORREA (1978), «La inaplicabilidad de la constitución de servidumbres por signo aparente en Cataluña. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de diciembre de 1976». *Anuario de Derecho Civil*, T.XXXI, fasc. III, gener-març.

Antoni M. BORRELL I SOLER (1944), *Derecho civil vigente en Cataluña*, Bosch Casa Editorial, Barcelona.

Poncio CABANACH (1864), *Prontuario jurídico y elementos prácticos para ejercer el arte de edificar sin agravio del vecino*, Impremta J. Piferrer, Barcelona.

Jacobus CANCERIUS (1618): *Variae resolutiones iuris caesarei et pontificii*, sumptibus Ioannis Pillehotte, Lugduni.

Arturo CORBELLA (1906), *Manual de Derecho catalán*, Imprenta de Viuda de Vidiella y Pablo Casas, Reus.

Michaelis DE CORTIADA (1727), *Decisiones cancellarii & sacri Regii Senatus Cathaloniae*, T. IV, Typographia Balleoniana, Venetiis.

Pedro DEL POZO CARRASCOSA, Antoni VAQUER ALOY, y Esteve BOSCH CAPDEVILA (2008), *Derecho civil de Cataluña. Derechos reales*, Macial Pons, Madrid - Barcelona - Buenos Aires.

José Antonio ELÍAS i Esteban DE FERRATER (1842), *Manual de Derecho civil vigente en Cataluña*, Imprenta de Ramírez, Barcelona.

Lluís FIGA FAURA (1961), *Manual de Derecho civil catalán*, Bosch, Barcelona.

José Manuel GARCÍA GARCÍA (1978), «Comentario a la STS de 6 de diciembre de 1976». *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, noviembre-diciembre, 1978.

Vicente GIBERT (1875), *Teórica del arte de notaría, escrita en latín por D. Vicente Gibert y traducida al castellano por D. Eugenio de Tapia. Tercera edición ilustrada con notas de D. Félix María Falguera*, Manuel Saurí y Eudaldo Puig, Editores, Barcelona.

Vicente GUILARTE GUTIÉRREZ (1984), *La constitución voluntaria de servidumbres en el Derecho español*, Montecorvo, Madrid.

François LAURENT (1883), *Avant-projet de révision du Code civil, rédigé sur la demande du Ministère de Justice*, T.III, A. Durand & Pedone Lauriel, Bruxelles.

M^a Elena LAUROBA LACASA (1999): «Els drets reals», *Compendi de Dret Civil català*, coord. F. Badosa Coll, Marcial Pons, Madrid-Barcelona.

María Rosa LLÁCER MATACÁS (1996), *El título constitutivo de servidumbre en el artículo 541 del Código civil*, J.M^a Bosch Editor, Barcelona.

María Rosa LLÁCER MATACÁS (2005), “La inaplicabilitat transitòria de l’art. 541 CC a Catalunya (comentari a la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya núm. 29/2003, de 18 de setembre)”, *Revista Catalana de Dret Privat*, volum 5.

MARÍA ROSA LLÁCER MATACÁS (2007), "Relaciones de vecindad y Derecho de servidumbre en el Libro Quinto del Código Civil Catalán", *Tratado de Servidumbres*, coord. A. Rebolledo Varela, Thomson -Aranzadi, Cizur Menor, 2ª edición.

Juan MALUQUER VILADOT (1889), *Derecho civil especial de Barcelona y su término*, Imprenta «La Renaixensa», Barcelona.

Francesc MASPONS I ANGLASELL (1921-1922), «Fonts de Dret català. Recull de notes de doctrina aplicada o d'interpretació de regles de dret català extretes dels clàssics, cercant, entre les de major utilitat, les avalades per l'opinió comú i la jurisprudència dels Tribunals catalans», núm. 104 «Subsistència d'una servitud». *Revista Jurídica de Catalunya*, T.XXVII.

Carlos MELÓN INFANTE (1962), «Luces y vistas en la Compilación foral catalana». *Anuario de Derecho Civil*, T. XV, fasc. I, gener-març.

Eduardo MUXACH VIÑAS (1888), *Recopilación de las disposiciones del arte de edificar con arreglo al derecho de Cataluña*, Imprenta de Pablo Puigblanquer, Girona.

José PELLA I FORGAS (1917), *Código civil de Cataluña, exposición del Derecho catalán comparado con el Código civil español*, Librería de Agustín Bosch, Barcelona.

José PELLA I FORGAS (1969), *Tratado de las relaciones y servidumbres entre las fincas. Examen especial de las Ordenaciones llamadas de Sanctacilia*, 2ª edición, Bosch Casa Editorial, Barcelona.

Juan J. PERMANYER Y AYATS (1915), *Proyecto de Apéndice al Código civil*, Imprenta de la Casa Provincial de Caridad, Barcelona.

Lluís PUIG FERRIOL (1985), «Comentario a la STS de 21 de noviembre de 1985». *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, octubre/desembre.

Lluís PUIG FERRIOL i Encarna ROCA TRÍAS (1995), *Institucions del Dret civil de Catalunya*, vol. I, Tirant lo Blanch, València.

REAL ACADEMIA DE LAS BUENAS LETRAS DE BARCELONA (trad. i notes) (1804), *Costumbres de Barcelona sobre las servidumbres de los preidos urbanos y rústicos, llamadas vulgarmente den Sanctacilia i a las que se han añadido algunos capítulos de los privilegios conocidos bajo el nombre de Recognoverunt Proceres*, Oficina D. José Piferrer, Barcelona.

Francisco ROMANÍ I PUIGDENGOLAS y Juan de Dios TRÍAS I GIRÓ (1903), *Ante-Proyecto de Apéndice al Código civil para el Principado de Cataluña*, Hijos de Jaime Jepús, Barcelona.

Bonaventura de TRISTANY (1701), *Sacri Supremi Regii Senatus Cathaloniae Decisiones*, T. III, Typographia Raphaelis Figuro, Barcelona.

Pedro Nolasco VIVES I CEBRIÀ (1863), *Traducción al castellano de los Usages y demás derechos de Cataluña, que no están derogados o no son notoriamente inútiles, con indicación del contenido de éstos y de las disposiciones por las que han venido a serlo, ilustrada con notas sacadas de los más clásicos autores del principado*, Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya, Textos Jurídics catalans, tom 4 (edició facsímil de la 2ª edició de 1863), Barcelona, 1989.

María Luisa ZAHINO RUIZ (2009), “El contenido y el modo de ejercicio de las servidumbres”, *InDret* 3/2009.

5. Taula de jurisprudència citada

Tribunal, Sala i data	Ref.	Magistrat Ponent
STS, 1ª, 31.05.1902	Jur. civil, T.XCIII, nº 91	
STS, 1ª, 29.05.1911	Jur. civil, T. CXXI, nº 83	
STSJC, 1ª, 30.04.2009	JUR 2009\293375	Carlos Ramos Rubio
SAT Barcelona 18.12.1975	RJC, jur. 1975, p. 631	T. Salinas
SAT Barcelona 15.03.1977	RJC, jur. 1977, p. 225	L. Bernárdez
STS, 1ª, 20.10.1980	RJ 1980\3630	Jaime Santos Briz
SAP Barcelona 22.01.1981	RJC, jur. 1981, p. 313	Casto Fernández
SAP Barcelona 20.05.1982	RJC, jur. 1982, p. 821	Jaime Amigó
STS, 1ª, 21.11.1985	RJ 1985\5622	Jaime De Castro García
STSJC, 1ª, 05.02.1990	RJ 1992\2574	Jesús Corbal Fernández
STS, 1ª, 31.01.1990	RJ 1990\108	M. Malpica González-Elipe
STSJC, 1ª, 04.06.1998	RJ 1998\10055	P. Feliu Llansà
STSJC, 1ª, 03.02.2000	RJ 2000\7440	Guillermo Vidal Andreu
SAP Tarragona	JUR 2003\210532	Juan Carlos Artero

14.04.2003			Mora
STSJC, 18.09.2003	1ª,	RJ 2003\7126	Núria Bassols Muntada
STSJC, 02.10.2003	1ª,	RJ 2003\8209	Guillermo Vidal Andreu
SAP Barcelona 10.05.2004		JUR 2004\18990	Luis Felipe Vinuesa
SAP Barcelona 22.09.2004		AC 2004\1954	Victoriano Domingo Loren
SAP Lleida 22.09.2004		JUR 2004\295505	Albert Guilanyá i Foix
SAP Barcelona 11.01.2005		JUR 2005\55408	María Dolores Montolió Serra
SAP Barcelona 12.05.2005		JUR 2005\179003	Inmaculada Zapata Camacho
SAP Girona 26.09.2005		JUR 2006\52964	Joaquim Miquel Fernández Font
STSJC, 13.10.2005	1ª,	RJ 2006\1256	Guillermo Vidal Andreu
SAP Barcelona 09.02.2006		JUR 2006\232410	Rosa Mª Agulló Berenguer
SAP Barcelona 12.04.2006		JUR 2006\236895	Jordi Seguí Puntas
SAP Girona 08.02.2007		AC 2007\1444	Fernando Lacaba Sánchez
STSJC. 25.04.2007	1ª,	RJ 2007\6994	Carlos Ramos Rubio

SAP Lleida 15.01.2008	JUR 2008\107289	Ana Cristina Sainz Pereda
SAP Barcelona 15.02.2008	JUR 2008\130552	Franciso Javier Pereda Gámez