

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

350 *Resolución de 19 de noviembre de 2009, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por don Pedro-José Bartolomé Fuentes, notario de Madrid, contra la negativa del registrador de la propiedad nº 5 de dicha ciudad, a la práctica de una rectificación del Registro.*

En el recurso interpuesto por don Pedro-José Bartolomé Fuentes, Notario de Madrid, contra la negativa del Registrador de la Propiedad nº 5 de dicha ciudad, don Antonio Pau Pedrón, a la práctica de una rectificación del Registro.

Hechos

I

Se presenta en el Registro escritura autorizada por el Notario recurrente por la que la dueña de una finca, doña Carmen H. L. vende a una sociedad mercantil la nuda propiedad de una vivienda. La venta se realiza, entre otras, con las siguientes estipulaciones: «Doña Carmen H. L. vende a F. S., S.L., quien compra, la nuda propiedad de la finca descrita... con deducción del derecho de usufructo que se dirá...» «Doña Carmen H. L. al verificar la enajenación, deduce y se reserva el derecho de usufructo vitalicio sobre la vivienda. Plazo.—El usufructo vitalicio que se reserva la vendedora lo es sobre la vida de doña Carmen H. L. y de su hermana doña Josefina H. L. (de nacionalidad española, nacida el día... soltera, vecina de 28015 Madrid... con domicilio en calle Vallehermoso once —el domicilio es la misma calle y número de la finca vendida— titular de DNI y NIF...) se extinguirá y consolidará con la nuda propiedad al fallecimiento de la última de ellas dos.»

La anterior escritura se inscribe en el Registro, diciendo la inscripción, en la parte pertinente lo siguiente: «Doña Carmen H. L., nacida el día..., soltera, vecina de Madrid, Vallehermoso 11, con NIF..., titular de esta finca por la anterior inscripción 2.ª, reservándose el usufructo vitalicio de la misma para sí y para su hermana doña Josefina H. L., nacida el día..., soltera, vecina de Madrid, Vallehermoso 11, con NIF número... que se extinguirá y consolidará con la nuda propiedad al fallecimiento de la última de ellas dos... inscribo la nuda propiedad de esta finca a favor de la sociedad F. S. S. L., por título de compra, e inscribo el usufructo vitalicio conjunto y sucesivo de esta finca a favor de doña Carmen H. L. y doña Josefina H. L. por vía de retención.»

Se vuelve a presentar la misma escritura con una diligencia en la que, compareciendo la representante de la sociedad adquirente y las dos hermanas expresadas exponen: que la inscripción se ha practicado erróneamente ya que doña Josefina H. L. no ha adquirido ningún derecho sobre el inmueble objeto de la escritura, ni siquiera interviene en el contrato de compraventa y tampoco ha consentido en adquisición alguna; que, conforme se expresa en la escritura, en la compraventa se ha convenido que la vendedora (doña Carmen H. L.) deduzca y se reserve el derecho de usufructo vitalicio sobre el inmueble, y que este derecho tiene la misma naturaleza e idéntico título adquisitivo que el dominio pleno que le correspondía antes de la enajenación; y que, al determinar las características del usufructo deducido y reservado, se convino entre compradora y vendedora que fuera vitalicio y que recayera sobre la vida de la última de dos personas. Por todo ello, solicitan rectificación de la inscripción en el sentido de que la misma se practique... en cuanto al usufructo vitalicio a favor de doña Carmen H.L., si bien el derecho de usufructo tiene las características de duración antes indicadas. Doña Josefina H. L., como titular registral del derecho de usufructo «conjunto y sucesivo» que erróneamente se le ha atribuido, presta el consentimiento previsto en la legislación hipotecaria para la extinción del mismo que es efecto de la rectificación.

II

El Registrador (distinto del que practicó la inscripción) suspende la rectificación solicitada extendiendo la siguiente nota de calificación:

«La escritura de fecha 20 de junio de 2008 autorizada por el Notario de Madrid, don Pedro-José Bartolomé Fuentes, fue inscrita en este Registro de la Propiedad número 5 de Madrid, el día 16 de julio 2008. En el acta de inscripción consta literalmente: “Acta: inscribo la nuda propiedad de esta finca a favor de la sociedad ‘F. S., S.L.’, por título de compra, e inscribo el usufructo vitalicio conjunto y sucesivo de esta finca a favor de doña Carmen H. L. y doña Josefina H. L., por vía de retención.» En diligencia extendida por el Notario autorizante el día 12 de noviembre de 2008, se expresa la comparecencia de doña Carmen H. L., doña Ana-Lourdes H. B. y doña Josefina H. L., y previa declaración de que la inscripción que se practicó en este Registro número 5 en el historial de la finca 32.353, al folio 64 del tomo 2.393, fue errónea, y solicitan su rectificación alegando que doña Josefina H. L. no adquirió ningún derecho sobre el inmueble.

Calificado el precedente documento se suspende su inscripción sin que proceda la rectificación solicitada de la inscripción de compra, por las siguientes razones:

1.º No cabe inscribir “el usufructo vitalicio a favor de doña Carmen H. L. [...] con la duración pactada”, porque la duración de un usufructo vitalicio es la de la vida del usufructuario.

2.º Si en la escritura autorizada el 20 de junio de 2008 se quiso “que el usufructo fuera vitalicio y que recayera sobre la vida de la última de dos personas: la propia titular del derecho y otra tercera persona, que no posee derecho alguno sobre el inmueble”, se está constituyendo un usufructo conjunto y sucesivo (y así se practicó en su día la inscripción cuya rectificación ahora se solicita). No cabe que una persona disfrute de un usufructo, y a la vez carezca de todo derecho sobre el inmueble.

Contra la anterior calificación (...) Madrid, 1 de diciembre de 2008.—El Registrador, Fdo. Antonio Pau Pedrón.»

III

El Notario, después de afirmar que no ha recibido notificación de la calificación por parte del Registrador, habiéndose enterado por la copia de la escritura, impugna la calificación alegando: que el usufructo se constituyó por vía de deducción; que, si bien lo más frecuente es que el usufructo vitalicio se constituya sobre la vida de la propia persona titular, la posibilidad de enajenación de tal usufructo supone que el titular del derecho sea una persona distinta y que si la determinación se hace en función de la vida de una persona distinta del usufructuario, denominar a este usufructo temporal o vitalicio es una cuestión puramente semántica; que la interpretación que hizo el Registrador fue errónea porque la hermana de la vendedora no consintió en la adquisición y este consentimiento es necesario por imperativo de los artículos 609, 1261 y 1262 del Código Civil y porque no es ése el tenor literal de la escritura, por todo lo cual el Registrador ha innovado el contrato inscribiendo el usufructo como conjunto y sucesivo. También alega el recurrente que las partes no desean que la hermana de la enajenante disfrute de derecho alguno, y ello resulta de la diligencia que acompaña a la escritura. Finalmente, solicita la práctica de anotación preventiva de suspensión.

IV

El Registrador se mantuvo en su calificación remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo e informando, con fecha 8 de enero de 2009, lo siguiente: que notificó la calificación por «fax», y aporta el justificante de que el Notario ha recibido el mismo; en cuanto a la solicitud de anotación de suspensión por defecto subsanable, la rechaza de acuerdo con la doctrina sentada en las Resoluciones de 13, 14, 15 y 17 de septiembre de 2005 pues,

habiéndose interpuesto recurso gubernativo, no corre el plazo de caducidad del asiento de presentación, por lo que la anotación no produciría ningún efecto, como no sea la existencia de un asiento inútil.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 469, 521, 609, 1261 y 1262 del Código Civil, 40, 211 a 220 de la Ley Hipotecaria y 314 y siguientes de su Reglamento, así como las Resoluciones de esta Dirección General de 10 de julio de 1975, 31 de enero de 1979 y 13, 14, 15 y 17 de septiembre de 2005.

1. El problema que plantea el presente recurso es el de dilucidar si habiéndose reservado la dueña única y enajenante de la nuda propiedad el usufructo vitalicio de una vivienda mientras no fallezcan ella y una hermana suya (que no comparece), y practicándose la inscripción en usufructo conjunto y sucesivo a favor de ambas hermanas, debe rectificarse tal asiento cuando se añade a la escritura una diligencia en la que, compareciendo todos los interesados, se dice que se cancele la inscripción del usufructo a favor de la hermana, pues ella no es titular sino sólo persona cuya vida es determinante de la duración de tal usufructo.

2. Es evidente, como alega el Notario recurrente, que no puede realizarse inscripción a favor de una persona que no presta consentimiento, pues nadie puede adquirir derechos sin tal consentimiento, por lo que, consintiendo todos los interesados, es factible la rectificación del Registro, como reconocen los artículos 40 «in fine», 214 y 217 de la Ley Hipotecaria.

3. Ahora bien, por la vía de la rectificación no puede tener acceso al Registro un derecho que no podría haber accedido al mismo por vía directa. En este sentido, tiene razón el Registrador recurrido cuando pone de manifiesto que la única interpretación coherente con el título fue la que hizo el Registrador que practicó la inscripción, ya que, si doña Josefina sobrevive a su hermana y no es titular del usufructo, tal derecho, tal y como se ha constituido, subsistiría sin que se supiera quién es su titular (pues alguno debe tener), puesto que no se consolida con la nuda propiedad. Es cierto que podría sostenerse que, entonces, el usufructo se incluyera en el caudal hereditario de la hermana premuerta, pero en dicho supuesto, tal consecuencia debería preverse con claridad en la escritura.

4. En cuanto a la solicitud de anotación preventiva de suspensión, como dijo este Centro Directivo en las Resoluciones de 13, 14, 15 y 17 de septiembre de 2005, carece de interés en este supuesto, ya que, suspendido el plazo de caducidad del asiento de presentación como consecuencia del recurso, no existe razón para que el mismo asiento quede suspendido también por la práctica de la anotación.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 19 de noviembre de 2009.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^ª Ángeles Alcalá Díaz.