

El usufructo de la nuda propiedad

BERNARDO MORENO QUESADA

SUMARIO: I. *Interés teórico y trascendencia práctica del estudio del usufructo de la nuda propiedad.*—II. *Referencia a la doctrina del usufructo de derechos.* III. *La nuda propiedad como derecho susceptible de usufructo.*—1. Configuración de la nuda propiedad como derecho.—2. La nuda propiedad como derecho no personalísimo ni intransmisible.—3. La nuda propiedad como derecho susceptible de aprovechamiento.—4. La nuda propiedad derecho usufructuable sin perjuicio para el usufructo de la cosa.—5. Conclusión.—IV. *Contenido del usufructo de la nuda propiedad.*—1. Consideraciones generales.—2. Derechos de aprovechamiento inmediato.—3. Derechos y obligaciones para asegurar el disfrute futuro de los bienes.—4. Derechos de disposición de la nuda propiedad.—5. Derecho al goce de los bienes al cesar el usufructo sobre ellos.—V. *Distinción del usufructo de la nuda propiedad de otras figuras afines.*—1. Del segundo usufructo constituido por el propietario de la cosa.—2. Del usufructo de acciones para reclamar predios y derechos reales.

I. INTERÉS TEÓRICO Y TRASCENDENCIA PRÁCTICA DEL ESTUDIO DEL USUFRUCTO DE LA NUDA PROPIEDAD

Una doble consideración debe ser tenida en cuenta al elegir tema para un estudio monográfico de carácter jurídico: por una parte, la de que represente un punto de interés para la Ciencia, que en torno a él puedan surgir discrepancias a la hora de darle tratamiento jurídico, y de otra, que se refiera a una cuestión inmersa en la realidad, cuya resolución, por ello, contribuya en cierto modo a regular situaciones que se planteen con alguna frecuencia en la vida social.

Interés teórico y trascendencia práctica, he aquí los dos elementos que deben concurrir en un tema de estudio jurídico, y ambos se dan en el usufructo de la nuda propiedad, como con diversas razones voy a exponer seguidamente.

Tiene este tipo de usufructo un indudable interés, que deriva del objeto sobre que recae; efectivamente, la teoría del usufructo de derechos ha merecido la atención de la doctrina, especialmente en lo relativo a varias de sus manifestaciones más características y generalizadas, como son el usufructo de créditos y el de acciones de sociedades mercantiles.

Pero si es verdad que se ha estudiado algunas de sus variedades, es escasa, sin embargo, la literatura dedicada a la construcción de la categoría general del usufructo de derechos, que por otra parte tropieza con el inconveniente de la parquedad de su regulación positiva, cuando no con una total carencia de preceptos dedicados al tema (1). Y desde luego falta un estudio del usufructo de la nuda propiedad, ya que salvo las páginas que le dedica Dalmases en la obra que acabo de citar, y la línea en que Pérez y González y Alger se muestran partidarios de su admisión pese el criterio contrario, que estiman "harto discutible" de la Dirección General de los Registros y del Notariado (2), y la aplicación que hace a la materia de su doctrina de los derechos sobre derechos Marín Pérez (3), parece como si la Resolución denegatoria de la posibilidad de inscribir este usufructo (de fecha 25 de febrero de 1910) hubiera alejado de su examen la atención de los tratadistas, que no se preocupan de analizar los términos de la misma, y consideran resuelta la cuestión, a la vista de lo que en ella se dispone.

Más justificado aún está el estudio de esta modalidad de usufructo, si se atiende a la trascendencia que tiene su resolución en vista de lo frecuentemente que la figura del usufructo de la nuda propiedad se presenta en la vida práctica. Desde luego el vehículo de que se sirve habitualmente no es la institución contractual, pues "tal como en las leyes y en la práctica se concibe y realiza el usufructo, muy escasas veces viene a servir necesidades del tráfico contractual, a diferencia de lo que ocurre con otros derechos reales... sino que el más importante papel que esta institución juega está en el Derecho sucesorio y para llenar fines de carácter familiar" (3^{bis}).

Y si esto sucede con el usufructo, más acusadamente se da respecto al usufructo de derechos, que surge en la vida jurídica casi exclusivamente como parte del usufructo sobre un patrimonio (4). Este mismo fenómeno de la sucesión en un patrimonio es el que da lugar, normalmente, a la creación del usufructo de la nuda propiedad, que si no se ha visto debatido con más frecuencia por la doctrina y jurisprudencia, débese quizá al conocido criterio contrario de esa única decisión jurisprudencial antes aludida, que aconseja a los que se encuentran ante tal institución, dar efectividad al derecho utilizando figuras afines, a través de las cuales, si bien se logran resultados en cierto modo parecidos, no obstante por la diferente naturaleza jurídica propia de cada una, han de sacrificar determinados intereses de los favorecidos con su

(1) Cfr. DALMASES: *El usufructo de derechos*, 2.^a ed. Madrid, 1932, pág. 5 y sgs.

(2) Notas al Tratado de ENNECERUS-KIPP-WOLFF: *Derecho de cosas*, II, Barcelona 1937, pág. 109.

(3) *Los derechos sobre derechos* (Notas para su construcción teórica en el Derecho español), en "Rev. G. Leg. y Jur.", XCII (1947), pág. 440.

(3^{bis}) DALMASES, *op. cit.*, pág. 2.

(4) WOLFF, *Derecho de cosas*, en el "Tratado de Enneccerus", II, ed. esp., Barcelona. 1937, pág. 104.

institución, contrariando así la voluntad del que dispuso en tal sentido.

Aludo aquí a la constitución por negocio jurídico "mortis causa" del usufructo de la nuda propiedad, porque es la forma más generalizada, porque explica mejor que cualquiera otra la aparición de esta figura: digo esto porque si bien nada se opone a que mediante un acto concreto realizado con esta finalidad se instituya un usufructo sobre la nuda propiedad, la realidad es que suele surgir sin que una decidida voluntad se proponga directamente esa finalidad, sino que aparece, como decía antes, integrado en el usufructo de un patrimonio.

Efectivamente, el mecanismo que da vida a esta figura, y debe reconocerse que no es raro que se den estas circunstancias, suele ser el siguiente: se atribuye el usufructo de una patrimonio, o de una cuota del mismo, a un beneficiario, y la nuda propiedad a otro; pues bien, si en ese patrimonio existe, además de otros bienes, un derecho de nuda propiedad, nos encontramos que ese usufructo del patrimonio —que no es en realidad un usufructo sobre el patrimonio considerado como objeto, sino una suma de derechos de usufructo sobre objetos singulares (5)—, implica, entre otros, el usufructo de ese derecho de nuda propiedad.

Que tal cosa es frecuente puede afirmarse en base a los numerosos que son los supuestos de usufructos sobre patrimonios, entre los que se pueden citar el de los padres sobre los bienes de los hijos no emancipados, el del supérstite sobre los bienes del cónyuge premuerto por la cuota que en tal concepto de ellos se les asigna en Derecho común, y por el universal que, legal o voluntariamente, se les señala en los derechos forales, el del marido sobre los bienes de la dote inestimada (6), a más de todos aquellos en que por virtud de una disposición expresa del testador atribuye por separado el usufructo y la nuda propiedad de su patrimonio. Contribuye igualmente a la frecuencia del fenómeno, el hecho de que si bien la nuda propiedad tiene como tal una duración limitada a la existencia temporal del usufructo, dado el carácter vitalicio, que generalmente tiene éste, se prolonga tal situación lo suficiente para que pueda operarse una transmisión de la nuda propiedad.

De que tal situación se reconoce en el Derecho positivo español, son buena prueba diversos preceptos del Código civil, como los artículos 507, 508 y 510; y como por otra parte la herencia —cuyo usufructo admite expresamente el citado art. 510— comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona que no se extinga por su muerte (7), y no cabe duda de que la nuda propiedad subsiste a su titular, cuando en una herencia que se dé en usufructo existan derechos de esta clase, habrá que reconocer como categoría el usufructo de

(5) WOLFF, *op. cit.*, pág. 119.

(6) DALMASES, *op. cit.*, págs 3 y ss.

(7) Art. 659.

la nuda propiedad y la necesidad de someterlo a reglas que rijan su funcionamiento, que es precisamente lo que pretendo efectuar —una vez demostrada su posibilidad conceptual, tenidas en cuenta las disposiciones del Código civil— en el presente estudio.

Que admitiendo el usufructo de la nuda propiedad y sometiéndolo a una reglamentación adecuada, se posibilita en numerosos supuestos el cumplimiento del mandato legal o testamentario, es razón que justifica sobradamente el intento a realizar, si se tiene en cuenta que los riesgos de error en la solución —que siempre queda abierta a más acertadas sugerencias— están compensados con creces por las ventajas inmediatas que supone contar con una que sirva de cauce para recoger esas atribuciones de la nuda propiedad en usufructo, dando así satisfacción, por una parte, al mandato legal o testamentario a que me refería antes, y por otra, a los intereses de los favorecidos con la institución, que tienen perfecto derecho a que les sean reconocidas las facultades que hace surgir a su favor, que, como tendremos ocasión de ver a lo largo de la exposición, son de una entidad que bien merecen una decidida protección.

Todas las expuestas son razones más que suficientes para justificar el estudio de la cuestión que en este trabajo se aborda.

II. REFERENCIA A LA DOCTRINA DEL USUFRUCTO DE DERECHOS

I. Más arriba me he referido en varias ocasiones al usufructo de derechos, y aunque sea brevemente —pues otra cosa no consiente la extensión proporcional que en este estudio le corresponde—, voy a exponer algunas consideraciones sobre el mismo, como base para el examen más detallado del de la nuda propiedad, que, como una de sus variedades, me propongo estudiar.

El usufructo de derechos viene reconocido expresamente por nuestro Código civil, que, al establecer en su artículo 469 las diversas modalidades del usufructo, dispone en su párrafo final que “también puede constituirse sobre un derecho, siempre que no sea personalísimo ni intransferible”. Y es de tener en cuenta que esta disposición de nuestro Código, recogiendo un criterio doctrinal avanzado y adelantándose en la materia a otros Cuerpos legales más progresivos, facilita la solución de una cuestión de cuya importancia da idea el hecho de que en otras legislaciones haya de forzarse el sentido de los textos para conseguir resultados análogos (8).

La consideración que lleva a admitir el usufructo de derechos, aparte de la de resolver situaciones que con cierta frecuencia se presentan en la vida práctica (9), es la de que así como las cosas corporales son

(8) Cfr. por ej., el Código civil francés, art. 581.

(9) Cfr. lo que sobre el particular se dice en la Exposición de motivos del B. G. B., III, 538 al 1021, cit. por FERRARA, pág. 364.

susceptibles de usufructo porque pueden producir unas utilidades repetidas susceptibles de atribuirse temporalmente a persona distinta de su propietario, del mismo modo los derechos pueden suponer una serie de ventajas cuyo aprovechamiento temporal es posible atribuir igualmente a sujeto distinto de su titular. Y de la misma manera que las cosas corporales pueden disfrutarse por el usufructuario, pero con la obligación de respetar su substancia, así también el aprovechamiento temporal de los derechos en concepto de usufructo lleva consigo la necesidad de no atentar a su existencia e integridad.

Esta categoría de usufructos es consecuencia de la objetivación de los derechos, que ha extendido notablemente el campo de aplicación de diversas instituciones jurídicas, y, entre otras, "ha ampliado el objeto del usufructo, para el que son aptos casi todos los bienes, excepto los derechos personalísimos e intransmisibles. La incorporación de las cosas incorpóreas ha traído otro desplazamiento interno de signo contrario, corrector de la tendencia materialista originaria en el concepto de frutos" (10).

Porque, efectivamente, nada autoriza a seguir pensando que la finalidad del usufructo sea únicamente la de percibir los frutos de las cosas sobre que recae; aparte de unas consideraciones que haré más adelante sobre este extremo, a la vista de los preceptos que nuestro Código civil le dedica (11), interesa por ahora hacer constar que el usufructo atribuye a su titular cualquier clase de goce o aprovechamiento que pueda proporcionar el bien sobre el que recaiga, y que no afecte a la substancia del mismo; y esta consideración, aplicada al usufructo de un derecho, lleva a estimar como contenido de él aquellas utilidades que sea susceptible de prestar el derecho de que se trate, desde el momento en que su goce y disfrute corresponde al usufructuario (12).

Pero si en principio nada se opone a la constitución del usufructo de derechos, y es figura de la que se hace uso en múltiples ocasiones y para explicar diferentes supuestos de usufructos que no recaen directamente sobre cosas corporales, existe una profunda disparidad entre los autores cuando se trata de explicar su naturaleza jurídica, hasta el punto de que podemos decir con Ferrara (13) que es infinita la variedad de sistemas propuestos para explicar la naturaleza de esta relación: puede decirse que cada autor que ha tratado este tema se ha creído en el caso de crear una teoría propia, lo que ha producido una variedad tal que se hace confuso el exponerles e inútil intentar una clasificación regular de las mismas.

(10) LATOUR BROTONS, *Estudio del usufructo*, en "Rev. Cri. D. Inm.", XXXII (1956), pág. 619.

(11) Cap. III, núm. 2.

(12) VENEZIAN, *Usufructo, uso y habitación*, ed. esp., Madrid, 1925. I. página 9.

(13) *L'usufrutto del crédito nel Diritto civile italiano*, en la "Rev. it. Sc. Giur.", XXXVIII (1904), pág. 367.

Claro es que no debe olvidarse que si bien es grande el interés teórico de la cuestión, no lo es tanto a los fines que aquí nos interesan, sobre todo si se tiene en cuenta que todos llegan a una solución afirmativa, aunque atribuyéndole distinta configuración. Abunda en esta opinión Wolff (14), como objeto de estos usufructos, el mismo derecho o su objeto.

En razón de esto, no voy a detenerme en la exposición de las numerosas teorías, en lo que me remito a las realizadas por Ferrara, y entre nosotros, por Dalmases y Beltrán de Heredia, que con la debida extensión abordan los diferentes matices con que la doctrina del usufructo de derechos se ha manifestado en la literatura jurídica.

2. Por mi parte, sólo quiero hacer constar la preferencia que me merece la teoría de la sucesión constitutiva de Bekker, que tan magistralmente reelabora Ferrara (15) y que explica a satisfacción el fenómeno del usufructo de derechos sobre bases, a la par que científicas, fácilmente encajables en la sistemática de nuestra legislación positiva, razón por la cual la acojo como fundamento teórico del usufructo de la nuda propiedad, que voy a examinar en estas páginas.

Se distingue, según esta teoría, un traspaso traslativo y constitutivo de los derechos. En el primero, el derecho pasa idéntico al sucesor; en el otro, de un derecho más amplio se crea uno más restringido, que se atribuye a una persona. En el traspaso constitutivo, del derecho progenitor se separa una parte cualitativamente distinta que se constituye como derecho autónomo e independiente a favor de un titular. El derecho hijo, por consiguiente, no puede tener todas las facultades que integran el derecho progenitor, y debe asemejarse a éste y tener el mismo objeto.

Lo que se hace, según esto, es constituir, sobre la base del derecho, uno menor que comprende una porción de facultades idénticas a las del derecho originario: de esta manera surge en el ejercicio una concurrencia de facultades sobre el mismo objeto, de tal forma que el primer derecho queda limitado en parte de ellas. La sucesión constitutiva no es una enajenación, sino una limitación del derecho, ya que el derecho hijo, en cuanto su contenido coincide con el derecho originario, le impide su completo desenvolvimiento. Pero apenas desaparece el derecho establecido posteriormente, y por ello cesa la concurrencia y la limitación de las facultades, el derecho constituyente recupera su primitiva extensión.

Una consecuencia que extrae Ferrara de su doctrina es que si por la fuerza de los principios el derecho constituido tiene el objeto del derecho constituyente, cuando el derecho constituido hace de constituyente se produce la misma consecuencia respecto al nuevo derecho creado.

Aplicando esta tesis al usufructo de la nuda propiedad, se puede

(14) *Op. cit.*, ed. esp., pág. 104.

(15) *Op. cit.*, págs. 400 y ss.

explicar perfectamente la naturaleza de este derecho que surge —y no creo de gran trascendencia la cuestión de si debe hablarse de derechos sobre derechos o de derechos de derechos, siempre que a esas expresiones no se les dé significado estricto como no se los da habitualmente la doctrina, ni en las páginas que siguen— y el contenido del mismo, que se forma limitando el derecho de nuda propiedad mediante la constitución del usufructo, que afecta a determinadas facultades pertenecientes a aquél. Además, cuando se trate de esta modalidad de usufructo, no serán eficaces ciertas críticas que se hacen a la doctrina del ilustre Profesor italiano (16).

Esta inoperancia de ciertas críticas a que me refiero, se motiva en el hecho de que suelen hacerse habitualmente de la aplicación de esta doctrina a dos figuras de derechos sobre derechos personales, como son el usufructo y la prenda de créditos (17); pero cuando se trate de modalidades de derechos cuyo objeto inmediato sea un derecho real, está claro que cambia bastante la situación, porque la presencia de una cosa corporal como es el objeto del mismo, da una marcada estabilidad a la situación, y contribuye a resolver sin dudas de ninguna clase el problema de su naturaleza, porque, al decir de Dalmases (18), con referencia al usufructo de derechos reales, “es la forma que menos obstáculos presenta para fijar no sólo su naturaleza jurídica, sino su constitución. Porque, tratándose de derechos reales, es incuestionable que aquí el derecho será real y que la forma en que haya de constituirse será la misma que es precisa para el usufructo de cosas”.

En efecto, todas esas circunstancias hacen que diferencias muy notables separen el usufructo de derechos reales del de derechos de crédito.

Por una parte, que mientras la pérdida de la cosa sobre que recae el usufructo de derechos reales —recuérdese lo dicho más arriba sobre la circunstancia de que el objeto del derecho constituyente y del constituido se mantiene el mismo, cualquiera que sea el grado de derivación que se alcance— supone la extinción del usufructo, de acuerdo con el número 5.º del artículo 513 del Código civil, la distinta naturaleza de la relación jurídica crediticia, cuya extinción, que es su fin natural, supone la realización de su valor, haría que el aplicar la misma norma a circunstancias opuestas llevara a una inconsecuencia (19), por lo que han de arbitrarse otros medios, como es el recogido en el artículo 507, que nuestro Código civil dedica al tema.

Además, el carácter indudable de derecho real que tiene el usufructo de un derecho de esta clase, hace que la percepción de las ven-

(16) Cfr. BELTRÁN DE HEREDIA, *Usufructo sobre usufructo en la legislación española*, “Rev. Gen. LeG. y Jur.”, XXV (1941), pág. 232.

(17) DE CASTRO, *Derecho civil de España*, Parte General, I, 3.ª ed. Madrid, 1935, págs. 666 y ss.

(18) *Op. cit.*, pág. 132.

(19) LATOUR, *op. cit.*, pág. 757.

tajas que proporciona a su titular puedan ser detraídas directamente por éste, que es el que ostenta cuantas facultades sobre el particular integran el derecho sobre el que recae (derecho constituyente), mientras que la relación personal, que es contenido de otra categoría, exige la colaboración de otro sujeto para el ejercicio de sus facultades frente a otros.

Junto a estos rasgos distintivos pudieran aducirse también todos aquellos que sirven para diferenciar el derecho real del de obligación, los cuales tienen un reflejo más o menos acentuado en este punto de la separación por sus notas características entre los usufructos de derechos reales y los de derechos de crédito, que hacen resaltar de modo indudable la mayor facilidad de constitución de aquéllos, y acentúan en su favor las consideraciones en pro de la admisión de la categoría general del usufructo de derechos.

Del examen de estas notas diferenciales sale fortalecida la afirmación que antes hacía acerca de la mayor viabilidad que el establecimiento de un usufructo sobre un derecho tiene cuando se trata de uno de naturaleza real, ya que en estos supuestos no es necesario forzar el sentido de los preceptos para que encuentre acomodo junto al de cosas corporales.

Y con esta base, no creo existan dificultades para abordar el estudio del usufructo de la nuda propiedad, si bien antes, y a modo de justificación de carácter general de esta figura, quiero hacer constar una observación referente a lo que después va a ser objeto de más detenido examen.

Se trata de dejar sentado que las facultades integradoras del "ius disponendi"—y que este derecho lo tiene el nudo propietario es cosa que desde ahora puede afirmarse, sin perjuicio de una posterior y más detallada consideración—no se agotan en el derecho a transmitir pura, simple y totalmente la cosa o el derecho poseídos a una u otra persona. Se puede, además, transmitir a varios simultánea o sucesivamente, la totalidad de los derechos que sobre el bien le corresponden, o solamente de modo parcial, creando los derechos reales limitativos del dominio que estimare convenientes y atribuyéndoles a diferentes titulares, con lo que, en definitiva, cada uno de ellos tendría en la cosa, no los derechos que tenía el transmitente, íntegros y como éste los poseía, sino sólo aquellos que le fueron conferidos en el acto constitutivo que sirva de título al derecho creado a su favor.

III. LA NUDA PROPIEDAD COMO DERECHO SUSCEPTIBLE DE USUFRUCTO

1. *Configuración de la nuda propiedad como derecho.*—2. *La nuda propiedad como derecho no personalísimo ni intransmisible.*—
3. *La nuda propiedad como derecho susceptible de aprovechamiento.*
4. *La nuda propiedad derecho usufructuable sin perjuicio para el usufructuario de la cosa.*—5. *Conclusión.*

1. A los efectos de determinar si cabe el usufructo de la nuda propiedad, y aunque parezca obvia la cuestión, debe plantearse como primera la de si la nuda propiedad es realmente un derecho al que sea de aplicación lo dispuesto en el artículo 469 referente a la posibilidad de establecer un usufructo sobre el mismo.

Y contra lo que a primera vista parece, y es lógico además, no podemos circunscribir las consideraciones que siguen a la indagación de si la nuda propiedad es un derecho que, por no ser personalísimo ni intransmisible, puede ser objeto de usufructo, sino que previa mente habrá de esclarecerse lo referente a si la nuda propiedad tiene el carácter de derecho, de tal forma que posibilite el establecimiento sobre ella de un usufructo de los reconocidos en el mencionado artículo 469 del Código civil.

La tesis de que la nuda propiedad no es derecho susceptible de ser usufructuado, se mantiene entre nosotros por Fuentes Torre-Isunza (20), en base a la consideración de que si bien el nudo propietario puede constituir toda clase de derechos reales—con la limitación de que no perjudiquen al usufructuario—y, por tanto, un segundo usufructo, siempre que no afecte al disfrute del primero y se respeten los límites establecidos para los usufructos sucesivos, en cambio, no puede hablarse, sigue diciendo, de un usufructo sobre la nuda propiedad, porque nuda propiedad equivale a propiedad, con la limitación del usufructo, y, por consiguiente, cuando el nudo propietario dispone de su derecho, lo hace del pleno dominio, aunque la efectividad de éste quede en suspenso por la limitación que el usufructo supone.

Parece que la base de esta argumentación está en negar a la nuda propiedad el carácter de derecho con sustantividad propia e independiente, en considerar al nudo propietario de una cosa como propietario de ella, y no como titular de un derecho que a su vez tenga a la cosa como objeto; y puede pensarse que ése es el sentido del Código cuando en el artículo 489 habla del “propietario de bienes en que otro tenga el usufructo...”, y que también llaman propietario al nudo propietario los artículos 472, 491, 494 y 518. En definitiva, quiérese decir al mantener esta tesis, que los actos de disposición del nudo propietario no recaen sobre su derecho de nuda propiedad, sino sobre los bienes mismos que sean objeto de ella.

(20) Voz “nuda propiedad” en el Diccionario de Derecho Privado, II, Labor, Barcelona, 1950 pág. 2774.

La cuestión, así planteada, significa tomar partido en la tan debatida cuestión del objeto de los derechos sobre derechos, sin aludir siquiera a ella, y por tanto, sin aducir la menor consideración sobre la actitud que se adopta. Pero por ser este tema al que me refiero en otro lugar, aunque sea sólo con la extensión que proporcionalmente le corresponde en el presente estudio, me voy a limitar ahora a exponer unas consideraciones sobre el problema que plantea el señor Fuentes Torre-Isunza, ciñéndome al caso del usufructo de la nuda propiedad, y contemplándolo desde el mismo plano valorativo en que él lo hace, consideraciones que, estimo, serán suficientes para demostrar que la nuda propiedad—si reúne las características de ser un derecho no personalísimo ni intransmisible, además de disfrutable, lo que examinaré más adelante—es un derecho sobre el que se puede constituir un usufructo.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que a la terminología del Código, en la que aparece asentarse fundamentalmente la argumentación del señor Fuentes, no debe dársele un valor decisivo, teniendo en cuenta, sobre todo, que en el momento de su redacción la ciencia jurídica no se había planteado gran número de las cuestiones que después han surgido, y que por ello no están resueltas en él, ni la labor del legislador fué intentar resolverlas, lo que en el supuesto de nuestro Código civil está aún más patente, aparte de que por este camino se llegaría a conclusiones muy discutibles, que ningún autor ha pretendido extraer exclusivamente de las palabras empleadas por el Código (piénsese, por ejemplo, que el artículo 469, en esta misma materia de usufructo, habla de que este derecho puede constituirse en todo o parte de los frutos de una cosa, expresión a todas luces inadecuada; o cuando se refiere al contrato en el artículo 1.254, que parece desprenderse de los términos utilizados que reconoce expresamente la fuerza vinculante de la voluntad unilateral, y, sin embargo, ni a los más decididos partidarios de esta teoría se les ha ocurrido pretender sacar partido de esas palabras usadas tan a la ligera, y así en tantos otros casos repartidos a lo largo de su articulado).

En segundo lugar, es de notar que la doctrina se refiere al titular de una propiedad gravada con un usufructo, como titular de un derecho de nuda propiedad, y gran parte de ella hace aplicación de esta posición del nudo propietario. Así, entre otras, en las obras de Daimases, Marín Pérez, Castán y Pérez González y Alguer.

Una tercera circunstancia se opone a la apreciación del señor Fuentes: la reiterada insistencia con que la jurisprudencia patria habla del derecho de nuda propiedad cuando se refiere a la titularidad que corresponde al nudo propietario, y no sólo utilizando la expresión, sino aplicando las consecuencias que de su exacto contenido se derivan: tal, por ejemplo, la Res. de 18 mayo 1943; además, las de 25 enero 1886, 14 noviembre 1900, 24 diciembre 1906, 9 enero 1918 y 3 febrero 1928.

Es pertinente, además, una observación sobre el tema: se afirma

que lo transmisible —y en su caso lo gravable— por el nudo propietario es la cosa misma y no su derecho de nuda propiedad, pero no puede olvidarse que lo transmitido o gravado si bien es la cosa misma, lo es en una situación especial: por una parte, privada de su disfrute actual por virtud del derecho de usufructo que sobre ella hay constituido, y por otra, con la característica de que le acompaña la facultad de consolidar en sí y para su titular el pleno dominio de la cosa, una vez que desaparezca el usufructo, amén de otra serie de facultades de diferente índole, que hacen a esta situación de contenido cualitativamente distinto de una simple propiedad privada de su derecho de goce, todo lo cual constituye el denominado por todos derecho de nuda propiedad; como por otra parte, cuando se dispone por el nudo propietario no se hace de un modo exclusivo de las cosas objeto de su derecho —o si se hace se determina así, como por ejemplo constituyendo un segundo usufructo sobre la cosa para cuando termine el primero, pero sin afectar el actual derecho de nuda propiedad, lo que prueba que son dos cosas distintas— sino de ellas acompañadas de esas facultades a las que antes me refería (poder de absorción para consolidar el pleno dominio, potestad de constituir servidumbres, posibilidad de ejercer control sobre el usufructuario, etc.), y esto es el llamado derecho de nuda propiedad, cuando los actos de disposición afecten al conjunto de estas facultades del nudo propietario, está claro que nos encontramos antes actos dispositivos del derecho de nuda propiedad y no simplemente de las cosas objeto de ella.

Aunque creo que estas apreciaciones son lo bastante convincentes acerca de la finalidad que persigo, por su gran autoridad me parece oportuno aducir y traer a colación las observaciones del Profesor Cossío, autor de un estudio sobre la nuda propiedad, lo más profundo y brillante escrito sobre la materia en la literatura jurídica española; al determinar Cossío la verdadera relación entre lo temporal, que es el usufructo, y lo permanente, que es la propiedad, afirma que sobre la cosa coexistente ambos derechos, con las consiguientes consecuencias: 1.^a Que no existe una persona que ostente una titularidad absoluta sobre la cosa, y 2.^a Que los derechos en que tal dominio inicialmente unitario aparece desintegrado tiene cada uno su propia substantividad e independencia, y tan es así que “cuando ambos confluyen sobre una misma persona y el dominio pleno se consolida en ella, el derecho de ésta recibe un contenido y forma diversos de los que tenían usufructuario y nudo propietario, siendo su disposición y disfrute de distinta naturaleza que la disposición de éste y el disfrute de aquél.... coexisten, por tanto, los derechos distintos e independientes en el plano real, dotado cada uno de ellos de un régimen y vida propios... no pudiendo concebirse la nuda propiedad como una propiedad propiamente dicha a la que se subtrae el contenido del derecho del usufructuario.”

Con estas observaciones que sobre el tema he apuntado, queda, a mi entender, bastante claro la cualidad de derecho que tiene el de nuda

propiedad a los efectos de poderse constituir sobre él un usufructo, siempre que, como es consiguiente, reúna las características de no ser personalísimo ni intransmisible como exige el artículo 469, *in fine*, del Código civil, y la de ser susceptible de disfrute, es decir, que pueda proporcionar ventajas al titular del usufructo, como requiere la misma naturaleza de este derecho sobre cosa ajena.

2. Es requisito, además, para que sobre un derecho pueda ser constituido un usufructo a favor de persona distinta de su titular, como acabo de expresar de acuerdo con lo establecido en nuestro Código civil, que tal derecho no sea personalísimo ni intransferible.

La justificación de esta exigencia legislativa se encuentra en la necesidad de que el derecho sobre el que se va a constituir el usufructo pueda producir ventajas, proporcionar aprovechamientos a persona distinta de su titular, a fin de que tenga sentido el establecimiento del usufructo, siendo preciso, además, que exista la posibilidad de que ese derecho sea transferido, ya que hay un cierto número de ellos en que, por su misma naturaleza, la ley o el título de su constitución, esa transferencia no puede efectuarse. Y es que como el usufructo supone el disfrute del bien por un tercero, y dado su carácter de derecho real, entraña la necesidad de que el usufructuario mismo obtenga los beneficios que su derecho pueda reportarle, y que tal aprovechamiento lo realice directamente, sin intervención del propietario del bien dado en usufructo, puesto que la constitución de éste lleva consigo una transmisión o limitación de las facultades que el derecho atribuye a su titular, de ahí que haya de concurrir en el derecho las circunstancias de no ser personalísimo ni intransmisible para que pueda ser dado en usufructo.

Este requisito de la transmisibilidad del derecho deriva de la naturaleza misma del usufructo, que supone, en substancia, una enajenación del mismo, si bien con carácter limitado. Y es que para la constitución del usufructo por el titular, por atribuirse de esta forma su goce a otro, es presupuesto indispensable que este derecho pueda transferirse, esto es, que el titular pueda —al menos temporalmente y en ciertos aspectos— ser sustituido por otra persona (21).

Además, al constituirse el usufructo, se da paso a una relación en la que el titular del derecho lo ha limitado, obligándose a permitir al beneficiario del nuevo derecho que aparece el uso y disfrute que a él le pertenecía en la misma forma que estaba facultado para detraerlo él mismo y durante un espacio de tiempo limitado, que es característica del derecho de usufructo. Y esto implica, como afirma Beltrán de Heredia (22), una facultad de disposición del derecho, y por ello, del mismo modo que no es posible la constitución de un usufructo sobre una cosa por quien no tiene el poder de disposición sobre ella,

(21) Sobre las diferencias entre transmisibilidad y posibilidad de ceder su ejercicio. véase FERRARA, *op. cit.*, pág. 341, nota 2.

(22) *Op. cit.*, pág. 233.

“así también para que un derecho pueda darse en usufructo es preciso que su titular tenga el pleno poder de disposición sobre el mismo. No que ceda todo éste, sino que basta (y se requiere) que sea cedible”.

Por consiguiente, es preciso ahora examinar si en el derecho de nuda propiedad se dan los requisitos necesarios para que pueda considerarse como objeto de un derecho de usufructo, es decir, si las características de tal derecho le hacen susceptible, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 469, de que sobre él se establezca un usufructo.

Puede afirmarse sin temor a error, que el derecho del nudo propietario reúne todos esos requisitos apuntados en cuanto a su transmisibilidad, de tal forma que, al menos por esta parte, no hay obstáculo que se oponga a su consideración como objeto de un derecho de usufructo, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 469 del Código civil.

Efectivamente, tiene el nudo propietario un amplio poder de disposición de su derecho (23), cuyos límites están en la necesidad de que mediante los actos a través de los cuales lo actualice no se interfiera en el normal aprovechamiento de la cosa objeto de su derecho, que corresponde al usufructuario. Esta facultad, que pertenece al nudo propietario, viene reconocida expresamente en el Código civil, artículo 489, y en la Ley Hipotecaria, artículo 107, número 2.º.

Que el derecho de nuda propiedad pueda ser enajenado es cosa incuestionable ante la claridad con que sobre este punto se ha expresado el legislador español, y así lo ha reconocido reiterada jurisprudencia (24).

Y si alguna duda pudiera haber sobre este extremo a pesar de lo expuesto, ahí está la Resolución de 25 febrero 1910, que al negar la posibilidad de que se inscriba el usufructo de la nuda propiedad, lo hace en base a la estimación de que tal derecho no es susceptible de ser “disfrutado”, pero da por supuesto que en la nuda propiedad concurren las notas exigidas por el artículo 469, al decir que “aun cuando el derecho de nuda propiedad es transmisible y no puramente personal”, no puede estimarse como usufructuable a los efectos del disfrute a que se refiere el artículo 465 del Código civil.

3. Es de tener en cuenta que, “según la doctrina del artículo 467 del Código civil, el derecho de usufructo consiste en el goce o disfrute de bienes ajenos, con la obligación de conservar su forma y substancia, a no ser que el título de su constitución o la Ley autoricen otra cosa” y que “si bien el artículo 469 del mismo Código, ampliando dicha doctrina, establece que puede también constituirse usufructo sobre un derecho, siempre que no sea personalísimo o intransmisible, tal precepto guarda relación y se halla subordinado al principio general consignado en el citado artículo 467, que exige como condición

(23) Cossío, *op. cit.*, pág. 768.

(24) Cfr. entre otras las Resoluciones de 24 diciembre 1934, 24 diciembre 1934, 18 mayo 1943 y Sentencias de 25 junio 1943.

esencial que la cosa o derecho usufructuados puedan ser objeto de disfrute, como lo prueba el contenido de los artículos 471, 472 y 475, que explican el alcance de éste y la forma o modo como puede ejercitarse; y por dichas razones, aun cuando el derecho de nuda propiedad es transmisible y no puramente personal, no puede estimarse como susceptible de usufructo, ni en consecuencia puede ser inscrito éste en el Registro, como constitutivo de verdadero derecho real".

Esto dice la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 25 de febrero de 1910, estableciendo con ello una doctrina que, salvo en casos aislados, ha determinado que en la literatura jurídica española se dé como respuesta negativamente la cuestión de la posibilidad de establecer un usufructo de la nuda propiedad, sin que esta decisión se apoye en otras razones que la simple alusión a la Resolución cuya parte más importante a los fines que aquí nos interesan, acabo de reproducir (25).

Esta decisión jurisprudencial tiene su base en la consideración de que no bastan los requisitos del artículo 469 para que sobre un derecho puede establecerse un usufructo, sino que, y estimo acertada la postura en cuanto tal exigencia se desprende de la misma naturaleza del derecho de usufructo, el derecho dado debe producir unas determinadas ventajas para el que lo disfrute; ahora bien, en lo que ya no está acertada esta Resolución es en considerar que el aprovechamiento haya de consistir precisamente en la percepción de frutos, por tal apreciación, aparte de estar falta de fundamento como seguidamente trataré de demostrar, restringiría el usufructo de derechos que, con un criterio progresivo que merece el aplauso de la doctrina (26) establece el Código civil español en su artículo 469, a los solos casos del mismo regulados expresamente en su articulado, cuando la realidad es que se trata de supuestos elegidos a título de ejemplo, por ser los que con mayor frecuencia pueden presentarse a juicio del legislador español. Es decir, que sólo la equivocada consideración de que para existir usufructo deba ser posible un disfrute consistentes necesariamente en la percepción de frutos, es lo que lleva a negar la procedencia del establecimiento sobre la nuda propiedad, por estimar que "no es un verdadero derecho de usufructo con arreglo a las normas del Derecho civil puro" (27).

Frente a la doctrina sentada por esta Resolución, cabe una serie de argumentos, entre los que son de notar:

1.º Que tal como se establece en el artículo 469, el legislador no impone que el usufructo haya de constituirse necesariamente sobre los frutos de una cosa: podrá constituirse, dice el Código, en todo o parte de ellos, cuando se trate de una cosa. Pero "también puede constituir-

(25) PUIG PEÑA, *Tratado de Derecho civil español*, III-1.º, Madrid, Edit., "Rev. D. Privado", pág. 331.

(26) FADDA y BENSÁ, *Notas al Diritto delle Pandette*, de Windscheid, Torino, Utet, I, pág. 707.

(27) ROCA, *D. H.*, II, 718.

se sobre un derecho", y aquí el legislador ya no habla de frutos, y tal proceder es correcto, porque sólo por extensión cabe hablar de frutos de los derechos, y cuando el Código se refiere a ello, es para aplicar las disposiciones sobre su percepción a los beneficios que producen. El sentido del usufructo debe buscarse precisamente en la adecuación de ambos artículos, el 469 y el 467; disfrutar los bienes ajenos, tanto cosas (en todo o parte de los frutos que produzcan), como derechos (y aquí hay que entender en todo o parte de las utilidades o beneficios que sean susceptibles de proporcionar).

2.º Que en todo caso, el sentido del término "disfrutar" no se agota, como pretende con criterio erróneo la Dirección en el fallo del que nos ocupamos; con la efectiva percepción de los frutos: el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (28) dice que "disfrutar" es (1.ª acepción) "percibir o gozar los productos y utilidades de una cosa". Luego el usufructo disfrute—atribuye las utilidades de una cosa (todas las utilidades que sean susceptibles de producir) además de sus productos o frutos, lo que, si bien con el limitado alcance que al elemento etimológico cabe darle en la interpretación de los preceptos jurídicos, es una prueba más de que la definición del Código cuando se refiere al usufructo no tiene el alcance limitado que le atribuye la Resolución de referencia, ni hay base alguna que permita restringir de la forma en que allí se hace el sentido del término "disfrutar".

3.º Que no puede darse de ninguna manera a los artículos 471, 472 y 475 el sentido que pretende la Resolución, de explicar el contenido del disfrute a que se refiere el artículo 467, como puede deducirse de un simple examen de los mismos:

a) El artículo 471 no contiene una enumeración exhaustiva de los derechos del usufructuario, sino la enunciación de uno de ellos—sin duda el más característico—: el derecho a los frutos (29); prueba de que este artículo no contiene una regla absoluta, es que pese a lo dispuesto en él ("tendrá derecho a percibir todos los frutos...") puede no suceder así, ya que el artículo 469 prevé la constitución de un usufructo sobre parte de los frutos de una cosa.

b) En cuanto al artículo 472, se limita a establecer una regla acerca del procedimiento a seguir para la percepción de los frutos (cuando los produzca el bien ajeno sobre el que se haya establecido este derecho), y la misma Resolución que se ocupa del tema reconoce ese carácter diciendo que recoge "la forma o modo como puede ejercitarse" ese derecho a percibir los frutos.

c) Por su parte, el artículo 475 pretende únicamente aplicar a los supuestos especiales de usufructo en él regulados, y en vista de las ventajas que proporcionan a su titular, las reglas que en el artículo 474

(28) Edic. 18.ª, Madrid, 1956.

(29) MUCIUS SCAEVOLO, *Código civil comentado y concordado*, 2.ª ed. Madrid, 1894, IX, pág. 129.

se dan para la percepción de los frutos civiles, sin que quepa generalizar su contenido, ya que falta base para ello.

4.º Que, además, debe tenerse en cuenta que en el articulado del Código hay otras pruebas de que, contra el parecer de la Resolución citada, el disfrute en que consiste el usufructo no se agota con la percepción de los frutos; así el artículo 479, que atribuye al usufructuario el derecho de disfrutar de los aumentos por accesión, de las servidumbres, “y en general de todos los beneficios inherentes a la misma (cosa)”³⁰; en este mismo sentido, el artículo 480 que viene a demostrar que aunque el Código no hable expresamente más que de los frutos, tiene el usufructuario todas las ventajas que, mediante la posesión, se deriven de la cosa usufructuada (30).

Coincide plenamente con la interpretación que aquí se propugna, la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 1943, que no deja lugar a dudas sobre el particular cuando afirma que “definido el usufructo en el artículo 467 del Código civil refiriéndolo sólo a su esencial contenido, como derecho a disfrutar bienes ajenos, completamente al propio cuerpo legal esta genérica y no acabada definición al regular en los preceptos que aquél siguen sus modalidades constitutivas, la potestad ilimitada del usufructuario sobre la cosa usufructuada...”. Y también la sentencia de 18 de noviembre de 1919 que dice que el usufructuario tiene facultad de gozar los beneficios o ventajas que proporcionan los bienes sobre los que se establece tal derecho.

Contrario al criterio sustentado por la Resolución de referencia es Jerónimo González (31), pues estima inexacta la creencia de que el usufructo ha de recaer sobre cosas que nacen y renacen, y de graves inconvenientes la no admisión de la nuda propiedad.

Por lo que respecta al carácter de disfrutable de ese derecho véase todo lo expuesto más adelante sobre el contenido de su usufructo.

4. Una última circunstancia queda por determinar para decidir de un modo definitivo acerca de la posibilidad del usufructo establecido sobre la nuda propiedad: es la de si el establecimiento de dicho derecho perjudica o no al usufructuario actual.

Tiene importancia la decisión sobre este punto por cuanto la disposición del derecho del nudo propietario se encuentra limitada por la necesidad de que no se afecte con ella el goce que corresponde al usufructuario; es decir, que si bien el nudo propietario puede realizar toda clase de actos de disposición de su derecho, esto será sólo en cuanto a través de ellos no se produzca una merma en las facultades que constituyen el contenido del derecho de usufructo tal como resulta del Código civil. Efectivamente, el artículo 489 dice que “el pro-

(30) Cfr. 100 B. G. B.: *Utilidades son los frutos de una cosa o de un derecho, así como las ventajas que la tenencia de la cosa o el empleo de ese derecho proporcionan.*

(31) En los apuntes de sus explicaciones en la Cátedra de Estudios superiores de Derecho privado, de la Universidad Central, que cita MARÍN PÉREZ en repetidas ocasiones a lo largo de su atudido estudio, y sobre este punto en la pág. 440.

pietario de bienes en que otro tenga el usufructo, podrá enajenarlos, pero no alterar su forma ni sustancia, ni hacer en ellos nada que perjudique al usufructuario"; y el artículo 595 reitera esta doctrina al disponer que "el que tenga la propiedad de una finca, cuyo usufructo pertenezca a otro, podrá imponer sobre ella, sin el consentimiento del usufructuario, las servidumbres que no perjudiquen al derecho del usufructo".

¿Supone la constitución del usufructo sobre la nuda propiedad un perjuicio para el usufructuario de la cosa?

Contemplando la naturaleza y contenido del usufructo de la nuda propiedad, se verá claramente que esa exigencia del Código de que no se perjudique el derecho del usufructuario, no puede ser obstáculo para la creación por el nudo propietario de un usufructo sobre su derecho; y esto es así porque su establecimiento entraña una mutación subjetiva que afecta únicamente, y de una forma limitada, a la titularidad de la nuda propiedad, que viene a ser disfrutada por una persona distinta, pero en ningún modo esa circunstancia repercute en el aprovechamiento que corresponde al usufructuario; éste, como titular de un derecho sin necesidad de la intervención de persona otra alguna —salvo en casos especiales, como los del artículo 494, 3.º— y por ello le resulta indiferente la persona que ostente la nuda propiedad, y el título por el que le corresponda, ya que cualquiera que se encuentre en esa situación viene obligado por virtud de ello a respetar los derechos del usufructuario de acuerdo con el contenido de ese derecho real; es decir, que no obstante la existencia del usufructo, cabe disponer de la nuda propiedad —transmitiéndola, hipotecándola, etc.—, pero siempre sobre la base de que tales actos de disposición no van a afectar al derecho del usufructuario, sino que deben quedar circunscritos a la esfera de poder que confiere la nuda propiedad, que viene delimitada precisamente por las facultades que integran el usufructo establecido sobre la cosa (32).

Resumiendo sobre este punto, cabe decir que el carácter de derecho "erga omnes" que tiene el usufructo permite el que se atribuya el goce de la nuda propiedad a persona distinta de su primitivo titular, en cuanto que este hecho no podrá influir en el aprovechamiento que corresponde al usufructuario, por lo que no son obstáculo para la constitución del usufructo de la nuda propiedad los artículos 489, 595 y concordantes del Código civil.

5. Después de todo lo expuesto, creo que resulta claro el que sobre la nuda propiedad puede ser constituido un usufructo, por tratarse de un derecho que reúne todas las características necesarias para ello, a tenor de lo dispuesto en el artículo 469, y de acuerdo con la naturaleza propia del derecho de usufructo y la función social que el mismo debe desempeñar.

(32) Cossío, pág. 756.

IV. CONTENIDO DEL USUFRUCTO DE LA NUDA PROPIEDAD

1. *Consideraciones generales.*—2. *Derechos de aprovechamiento inmediato.*—3. *Derechos y obligaciones para asegurar el disfrute futuro de los bienes.*—4. *Derechos de disposición de la nuda propiedad.*—5. *Derecho al goce de los bienes al cesar el usufructo sobre ellos.*

1. Si conceptualmente nada se opone a la constitución de un usufructo sobre el derecho de nuda propiedad, como acabamos de comprobar, conviene ahora esbozar, aunque sea con trazos muy ligeros, cuál será el contenido de este derecho, es decir, la serie de facultades que atribuirá a su titular, y los límites que hayan de imponerse a éstas.

Aunque, como puede fácilmente comprenderse, no es ésta cuestión esencial por lo que se refiere a la posibilidad de existencia del derecho, ya que, en definitiva, la regulación del usufructo, "los derechos y las obligaciones del usufructuario serán los que determinen el título constitutivo", y sólo en su defecto o por insuficiencia de éste se observarán las disposiciones contenidas en las secciones 2.^a y 3.^a del Título VI, Libro II del Código civil (33), y por consiguiente cabe que la voluntad de las partes, al constituir el derecho lo configure con un alcance diferente al que le atribuye el legislador, no obstante, y a título de ensayo, voy a exponer en líneas generales la situación que provoca, en orden a las facultades que a cada uno de los elementos personales de este derecho corresponden, la constitución de un usufructo de la nuda propiedad, cuando nada se haya dispuesto sobre su contenido y deban aplicarse las disposiciones del Código civil.

Es de tener en cuenta que la creación de un usufructo sobre este derecho de nuda propiedad determina la concurrencia de tres personas distintas a la titularidad de la cosa, y aunque las titularidades que sobre ella tiene cada una están perfectamente delimitadas por la entidad del respectivo derecho, esta pluralidad de sujetos hace más interesante la labor de declinar el ámbito de atribuciones que corresponde a cada uno de estos sujetos.

Lo que ante todo debe quedar claro es que la posición del usufructuario de la cosa no puede ser afectada en lo más mínimo por la decisión del nudo propietario de dar en usufructo su derecho; ya hemos visto como el Código (34) subordina la facultad de disposición del nudo propietario al hecho de que los actos a través de los que la actualice no perjudiquen al derecho del usufructuario, esto es, que no repercuian en el entorpecimiento o merma del aprovechamiento que le corresponde. Por ello cualquiera que sea el conjunto de facultades que correspondan al usufructuario de la nuda propiedad, deben extraerse:

(33) Art. 470. C. c.

(34) Art. 489.

de las que integran el contenido de este derecho, quedar circunscritas al ámbito de las que confiere la nuda propiedad, para de esta forma no causar el menor perjuicio al usufructuario de la cosa, condición indispensable, repito, para la viabilidad de cualquier acto de disposición que de su derecho realice el nudo propietario.

Salvada la posición del usufructuario, sentado el principio de su inatacabilidad por los actos dispositivos del titular de la nuda propiedad, queda por discernir la atribución de las facultades que respectivamente corresponderán, dentro de las que integran la nuda propiedad, al usufructuario y nudo propietario de la misma.

2. Puede pensarse que es paradójico hablar de usufructo, de aprovechamiento de la nuda propiedad, cuando éste es un derecho cuya existencia supone una previa atribución de los aprovechamientos de la cosa sobre que recae; pero obsérvese que precisamente el usufructo de que aquí tratamos no recae directamente sobre la cosa, sino que su objeto inmediato es el derecho de nuda propiedad, es decir, el que tiene el titular de una cosa dada en usufructo —circunstancia que se tiene en cuenta al configurar este nuevo derecho— y sobre él se constituye el usufructo, con la finalidad de que sea el goce de ese derecho lo que se atribuye al titular

Precisamente porque se trata de un usufructo —aunque no debe perderse de vista la circunstancia a que aludía antes de la intangibilidad de los derechos del usufructuario de la cosa—, la regulación de su contenido se organizará sobre la base de las disposiciones que sobre la materia se contienen en el Código civil sobre derechos y obligaciones del usufructuario y nudo propietario, en cuanto sean de aplicación a esta forma de usufructo de la que aquí nos venimos ocupando, pues dada la naturaleza especial del derecho sobre que recae algunas de esas disposiciones pueden estar de más.

Ante todo conviene recordar lo antes dicho acerca de que el derecho del usufructuario no se agota con la simple percepción de los frutos que produzca la cosa; ya hemos tenido ocasión de ver cómo el usufructo implica, a más de esa facultad de percibir los frutos, el derecho de uso de la cosa misma, para de esta forma hacer posible la detracción de los frutos directamente por el usufructuario de cuantas ventajas pueda proporcionar la cosa, siempre que no afecten a la sustancia de la misma o no correspondan —por venir atribuidas por el título constitutivo o disposición legal— al nudo propietario de la cosa (35).

Y es que si bien el nudo propietario tiene sus facultades limitadas por las que su derecho confiere al usufructuario, hasta el punto de que, en principio, no puede usar la cosa ni aprovecharse de ella puesto que el uso y aprovechamiento están atribuidos al usufructuario, pareciendo que nada queda al nudo propietario susceptible de ser usufructuado ha de tenerse en cuenta que hay determinados casos de aprovechamiento

(35) MUCIUS SCAEVOLE, *op. cit.*, pág. 131.

que el usufructuario no puede realizar (36), y éstos, no cabe duda, por corresponder al titular de la nuda propiedad, vendrán atribuidos al que tenga el usufructo de este derecho.

Como aplicación de lo que acaba de expresarse, está lo dispuesto por el artículo 471 del Código civil, en su última parte, cuando establece que "respecto de los tesoros que se hallaren en la finca será considerado (el usufructuario) como un extraño" ¿Cuál es la significación de esto? Al considerar al usufructuario como extraño en el supuesto de que se halle un tesoro en la finca objeto del usufructo, se reconozca al nudo propietario como titular de la mitad de dicho hallazgo (37), lo que supone tanto como reconocerle una cierta posibilidad de goce de la cosa; es verdad que el tesoro no constituye propiamente un fruto, que por su característica no permite una percepción reiterada, pero ello no empece a que constituya su atribución un cierto aprovechamiento que se reconoce al titular de la nuda propiedad; pues bien, en este caso existe la posibilidad de que dicho aprovechamiento sea disfrutado por aquel a cuyo favor se ha establecido el usufructo de la nuda propiedad: es decir, nos encontramos ante un goce que deriva de la nuda propiedad y que por virtud de su usufructo se ha transferido a otro; pero como, por otra parte, debe considerarse que el tesoro está íntimamente ligado a la sustancia de la cosa, es de justicia concluir atribuyendo la mitad del tesoro al nudo propietario, y el aprovechamiento de dicha misma mitad —mientras dure el usufructo— al usufructuario de la propiedad.

Esto, que también puede decirse respecto al aprovechamiento (38) de los pies caídos y tronchados a consecuencia de un siniestro o caso extraordinario, en el usufructo de viñas, olivares u otros árboles o arbustos (39), y en el de perecimiento del rebaño en las mismas circunstancias, que autoriza al nudo propietario para pedir los despojos del mismo (40), son derechos, todos ellos, de contenido económico para el nudo propietario, que como dice Cossío (41) tal vez fuera posible generalizar, y su reconocimiento por el legislador es buena prueba de que el usufructo de la nuda propiedad atribuye a su titular determinados derechos de aprovechamiento inmediato, que autorizan a tenerlos en cuenta como argumentos en apoyo de los anteriormente utilizados para su justificación conceptual.

Y conste, además, que esta participación de ambos titulares de la nuda propiedad en los aprovechamientos a que me refiero, no supone

(36) LAURENT, *Principes de Droit civil français*, 2.^a ed. Bruselas. 1876, VII, pág. 51.

(37) Art. 351 del Código civil.

(38) Quiero hacer constar que utilizo las voces aprovechamientos, utilidades, beneficios, ventajas, sin atribuirles el significado estricto que le reconoce la doctrina, sino el general del Código. Cfr. GARCÍA CANTERO, *Concepto de frutos en el C. c. español*, "R. D. Not.", IX-X. jul-dic., 1955. pág. 149 y ss.

(39) Cfr., art. 484 C. c.

(40) Cfr., art. 499.

(41) *Op. cit.*, pág. 759.

la utilización de un cómodo procedimiento salomónico, sino que es resultado de aplicar a este supuesto de usufructo de la nuda propiedad los principios que rigen el contenido del derecho de usufructo, tal como vienen expuestos en el Código civil

3. Ahora bien, creo del mayor interés sobre este particular el establecer de una forma clara el principio general informativo de las relaciones entre usufructuario y nudo propietario en esta modalidad de usufructo de la nuda propiedad de que nos venimos ocupando, a fin de deducir de él las aplicaciones concretas a cada una de las manifestaciones que habrán de presentarse en el desarrollo de la vida de este derecho; para ello es paso decisivo determinar la naturaleza de las relaciones que entre los mismos se traban, y con esta finalidad voy a utilizar la teoría recientemente expuesta por el Profesor Cossío, en la que se encuentra base para explicar de una forma plenamente satisfactoria toda esa serie de relaciones, con su secuela de facultades correspondientes a cada uno de los sujetos que intervienen en el usufructo

Afirma Cossío (42) que: "1.º Durante la vigencia del usufructo, se constituye en el plano real una comunidad entre nudo propietario y usufructuario, determinada por la identidad de su objeto, siquiera el contenido de cada uno de sus respectivos derechos sea distinto. 2.º Sólo la existencia de una comunidad entre ambos titulares puede explicar de modo satisfactorio, en el plano real, el hecho, aparentemente paradójico, de que sus respectivos derechos sean, de una parte, autónomos y perfectamente substantivos, y de otra, que haya de reconocerse entre los mismos una recíproca interdependencia, derivada de la limitación interna que para el contenido de uno y otro supone la necesidad de respetar la forma substancial de la cosa sobre la que los dos recaen; y 3.º Precisamente esta comunidad es lo que explica, en el plano personal u obligatorio, la existencia de una situación de crédito y deuda, en la cual solamente podemos admitir una relación directa entre la persona del usufructuario y la del nudo propietario".

Pues bien, con apoyo en esta tesis de Cossío, se puede afirmar que la comunidad formada por los derechos de usufructuario y nudo propietario de la nuda propiedad, las relaciones personales que la misma hace surgir entre ellos, delimitan y garantizan a la vez sus respectivas facultades sobre la nuda propiedad y la cosa que es objeto de este derecho, de tal forma que por una parte les confiere una coparticipación en las facultades y obligaciones que como titulares de la nuda propiedad tienen frente al usufructuario de la cosa, y por otra distribuye, en atención al derecho que cada uno tiene sobre la nuda propiedad, las facultades que se derivan de la existencia de ese mismo derecho de nuda propiedad.

Por lo que se refiere a las relaciones con el usufructuario de la

(42) *Op. cit.*, pág. 753.

cosa, corresponden a ambos titulares de la nuda propiedad (usufructuario y nudo propietario) tanto los derechos que el legislador establece para garantizar de forma adecuada que el disfrute de aquél no traspase los límites de tal derecho a fin de que su futuro goce quede asegurado, como las obligaciones que tienen frente al usufructuario tendentes a asegurar a éste un disfrute adecuado de los bienes usufructuados.

A) En relación con los primeros, es decir, los derechos que corresponden a la nuda propiedad en orden a asegurar que la cosa usufructuada no se perjudique en su substancia por el ejercicio del derecho sobre ella establecido (43), corresponden conjuntamente a usufructuario y nudo propietario la facultad de intervenir, junto con el usufructuario de los bienes, en el inventario de los mismos, haciendo tasar los muebles y describiendo el estado de los inmuebles (44), así como la de exigir la prestación de fianza (45).

La razón que aconseja esta intervención conjunta de usufructuario y nudo propietario en la realización de las mencionadas operaciones, es que a ambos interesa por igual que se llevan a cabo: al nudo propietario porque, en definitiva y cuando llegue el momento oportuno, en él se consolidará el pleno dominio, y por consiguiente, hay que reconocerle cuantos medios sean eficaces—y esto es lo que hace el Código—para que pueda asegurarse de que los bienes llegarán a ese momento sin menoscabo, en condiciones de posibilitarle un aprovechamiento completo de acuerdo con el estado inicial de esos bienes, y salvo el desgaste natural que en ellos se opere por el transcurso del tiempo. En cuanto al usufructuario de la nuda propiedad también tiene justificada su intervención, porque a más de ser copartícipe en la titularidad actual de la misma, en vista del desenvolvimiento futuro de su derecho—y siempre que no se extinga antes de que desaparezca el usufructo sobre los bienes—, que le permitirá convertirse en usufructuario de los mismos bienes, le interesa igualmente garantizar su posterior disfrute de ellos, para lo cual ningún procedimiento mejor que su participación en las reatadas operaciones de inventario y fianza.

Como corolario de esto que acabo de exponer, son de aplicación también, en cuanto deben intervenir en la misma forma ambos titulares de la nuda propiedad, los principios relativos a la materia, que se exponen en los artículos 492 a 496 inclusive del Código civil. Y es que cualquiera que sean las relaciones entre estos dos sujetos, cualquiera que sea el ámbito de atribuciones señalado a cada uno de ellos—y de tal extremo me voy a ocupar seguidamente—, no cabe duda de que su interés es común cuando se trata de sus relaciones con el usufructuario de los bienes, pues la actuación dañosa que pueda llevar a cabo respecto de ellos, repercutirá en perjuicio de ambos, puesto que en un orden sucesivo se verán afectados por esa circunstancia cuando

(43) Cfr. arts. 467, 467, etc., del C. civil.

(44) Art. 491, núm. 1.º.

(45) Art. 491, núm. 2.º.

a cada uno le llegue el momento de disfrutar de tales bienes, sea como usufructuario (tal es el caso del que al presente lo es de la nuda propiedad), sea como dueño pleno (si se trata del nudo propietario de ella), que pasando, generalmente, por la categoría de nudo propietario de los bienes, consolida en sí, llegado el momento oportuno, el pleno dominio de los mismos.

Corresponde igualmente a los titulares de la nuda propiedad una serie de facultades que tienen la misma finalidad de las expuestas más arriba, pero que la cumplen mediante el procedimiento de mantener los bienes objeto del usufructo en un perfecto estado de conservación, de tal forma que puedan seguir produciendo las utilidades de que sean susceptibles, para que llegado el momento de que a ellos les corresponda el disfrute, no se vean perjudicados por una disminución de su rendimiento. Esta es la justificación del derecho reconocido al titular de la nuda propiedad para que pueda exigir del usufructuario la realización de las reparaciones requeridas por los bienes usufructuados.

También en lo referente a esta materia hay razones suficientes que aconsejan la extensión del ejercicio de tales derechos a ambos titulares de la nuda propiedad, desde el momento en que a los dos—como futuros beneficiarios de las utilidades de la cosa— interesa igualmente que esos bienes se conserven en las mejores condiciones: así, podrán exigir del usufructuario que realice las reparaciones ordinarias que necesitan dichos bienes, y en caso de que aquél no las lleve a cabo, podrán hacerlo por sí mismos a costa del usufructuario (46).

Además de estas facultades tendentes a mantener los bienes en buen estado de conservación, corresponden a los titulares de la nuda propiedad—y es natural que así sea—aquellas en cuya virtud pueden hacer las obras y mejoras de que sea susceptible la finca usufructuada, o nuevas plantaciones en ella, si fuere rústica, salvando, como es consiguiente, la integridad del goce que corresponde al usufructuario (47). Tampoco creo que haya inconveniente alguno en atribuir esta facultad tanto al usufructuario como al nudo propietario de este derecho de nuda propiedad, porque ambos tienen un interés lícito en aumentar el rendimiento de los bienes, si bien es de tener en cuenta que, al igual que en el caso normal de que sea el nudo propietario el que las realice, no tiene derecho a reclamar el interés de las cantidades invertidas en esto (48), si esos desembolsos los lleva a cabo el usufructuario de la nuda propiedad no podrá hacer tal reclamación ni al usufructuario de los bienes, ni a su cotitular en la nuda propiedad, porque al realizar esos gastos de un modo completamente voluntario no hay razón que justifique dicha reclamación: los hace en provecho propio, y si repercuten también en el de otro no puede exigir compensación por ello. Igual sucederá si es el nudo propieta-

(46) Art. 500, C. c.

(47) Art. 503.

(48) *MUCIUS SCAEVOLA*, pág. 273.

rio el que los efectúa, ya que sabe de antemano que, a más del usufructuario, se aprovechará de ellos, antes de que reviertan directamente en su beneficio, el usufructuario de la nuda propiedad, por tener el goce de la cosa a partir del momento de la extinción del usufructo anteriormente constituido.

B) Junto a esta gama de derechos, tiene el titular de la nuda propiedad unas ciertas obligaciones, en las que es de justicia concurra el usufructuario de la nuda propiedad, por cuanto generalmente son consecuencia del aprovechamiento que su derecho le proporciona y derivan de la necesidad de realizarlas para que siga proporcionándose. De aquí que participe con el nudo propietario en el cumplimiento de esas obligaciones, y especialmente en las siguientes:

a) Hacer las reparaciones extraordinarias que necesiten las cosas dadas en usufructo (49). Según la persona que las realice, la situación será como sigue: 1.º Si las hace el nudo propietario, tendrá derecho a exigir el interés legal de la cantidad invertida en primer lugar al usufructuario de los bienes, y en un momento posterior al usufructuario de la nuda propiedad (50), pues, aunque beneficiarios sucesivamente, ambos tendrán las mismas razones para reembolsarle de los mencionados gastos. 2.º Si las realiza el usufructuario de la nuda propiedad, mientras dure el usufructo de los bienes será el titular de éste el obligado a abonar dicho interés legal, de acuerdo con el artículo 502, 1.º, pues en definitiva tanto le importa que haya sido uno u otro el que realice el desembolso, que de todas formas va a redundar en su beneficio; y cuando termine el usufructo, por convertirse él en nuevo usufructuario nada podrá exigir por compensarse el gasto con el aprovechamiento, pero no así al terminar su propio usufructo, a cuyo supuesto puede aplicarse por analogía lo dispuesto en el párrafo segundo del mencionado artículo 502 para cuando dichas reparaciones las haga el usufructuario: tendrá derecho a exigir del propietario, al concluir el usufructo, el aumento de valor que tuviese la finca por efecto de tales obras; y 3.º Cuando el que las abone sea el usufructuario de los bienes, se aplicará lo dispuesto en el Código, en el precepto que acabo de hacer referencia: se resarcirá del hasta entonces usufructuario de la nuda propiedad, y éste a su vez, llegado el momento, lo hará del propietario (51); de esta forma el usufructuario de la nuda propiedad habrá perdido el interés legal de la cantidad abonada al usufructuario mientras dure su propio usufructo, como compensación a la ventaja que recibe de la inversión que aquél hiciera, y a su vez el propietario sólo tendrá obligación de realizar ese pago en el momento de recibir la titularidad plena de los bienes, solución totalmente concorde con el espíritu y la letra del precepto legal a que me he referido.

(49) Art. 501.

(50) Cfr. art. 502, 1.º.

(51) Cfr. art. 502, 2.º.

b) Pagar las contribuciones que recaigan sobre el capital (52). En este supuesto la solución debe ser análoga a la que acabo de exponer, porque las circunstancias lo son, y también lo es la disposición del artículo 505, que el Código dedica al tema, aunque deban tenerse en cuenta las diferencias entre ambos preceptos, como, por ejemplo, la relativa al derecho del usufructuario de retener la cosa hasta el pago de las cantidades invertidas en reparaciones extraordinarias (53), derecho no reconocido por el artículo 505 al tratar de las contribuciones que recaigan directamente sobre el capital.

4. Después de examinadas las facultades que competen al usufructuario de la nuda propiedad frente al usufructuario de los bienes, y las obligaciones que tiene con respecto a él, corresponde ahora exponer su posición jurídica con relación al otro titular del derecho, es decir, el nudo propietario del mismo. Se trata ahora, por consiguiente, de establecer las relaciones entre usufructuario y nudo propietario de la nuda propiedad, con el fin de precisar sus respectivas atribuciones, y los límites que a las mismas puedan imponerse como consecuencia de haberse constituido este derecho que veníamos examinando.

En el número 2 de este capítulo tuve ocasión de referirme al modo como repercute el usufructo de la nuda propiedad en los derechos de aprovechamiento actual que a la misma vienen atribuidos a pesar de la existencia del usufructo sobre los bienes que son su objeto, llegando a la conclusión de que el goce de ellos, mientras subsista el usufructo, debe pertenecer al usufructuario, de acuerdo con las reglas que a esta institución dedica el Código civil.

Pero es que, además de esas facultades, hay alguna otra respecto de la cual conviene, por la importancia que reviste, decidir su atribución; tal es el caso del derecho de enajenar los bienes en que otro tenga el usufructo, que el Código reconoce al propietario de los mismos (54). En principio, ese derecho de enajenación, inseparable de la nuda propiedad, se verá afectado por el usufructo establecido sobre ella, en cuanto el mismo precepto que lo declara reconoce la necesidad de dejar a salvo el derecho del usufructuario, y no cabe duda de que tal circunstancia se refiere tanto al usufructuario de los bienes como al de la nuda propiedad, por lo que la disposición a realizar por el propietario está determinada por la existencia de ese derecho limitativo que grava su nuda propiedad.

Por virtud de esa comunidad que hemos visto existe entre usufructuario y nudo propietario, los actos dispositivos de éste —y me estoy refiriendo a los que lo son de la nuda propiedad— deberán llevarse a cabo dejando a salvo la posición del usufructuario, y de aquí que el nudo propietario sólo puede realizarlos del derecho que tiene, ya que no le pertenece la que podemos llamar nuda propiedad plena,

(52) Art. 505.

(53) Art. 502, 3.º.

(54) Art. 480.

sino que este derecho está limitado por el usufructo establecido sobre él. Es más, cuando el nudo propietario haga uso de esa facultad que le reconoce el artículo 489, y por aplicación de ese principio a que antes me he referido, el adquirente se subrogará en la misma posición jurídica del que le ha transmitido, ya que de él, y a todos los efectos positivos o negativos, trae causa (55).

Como puede apreciarse, con respecto al derecho de disposición establecido por el artículo 489 del Código civil, se decide haciendo aplicación de los principios propios del usufructo, atribuyendo a cada uno de los titulares de la nuda propiedad las facultades que derivan de la naturaleza que tiene el derecho de cada uno, y por ello mientras al nudo propietario le corresponde el aquí expresado, al usufructuario le compete el reconocido por el Código civil en su artículo 480, relativo a la posibilidad de enajenar su derecho de usufructo, aunque sea a título gratuito. De esta forma se reconocen a ambos las facultades correspondientes en el plano real, sin perjuicio de las relaciones que entre ellos se traben en el plano personal por virtud de la concurrencia de sus respectivos derechos, aunque con facultades diferentes, sobre el mismo objeto, en este caso la nuda propiedad.

Análoga solución debe adoptarse cuando se trate de la facultad del nudo propietario de imponer servidumbre sobre las fincas objeto de su derecho, que podrá realizar, como declara el Código en su artículo 595, sin el consentimiento del usufructuario, pero siempre que se trate de servidumbres que no perjudiquen el derecho del usufructo. Aquí debe entenderse que el límite no lo marca sólo el derecho del usufructuario de los bienes, sino que igualmente debe tenerse en cuenta el correspondiente al usufructuario de la nuda propiedad, en cuanto en un momento posterior se va a convertir en usufructuario de los mismos bienes, por lo que, del mismo modo que al actual, le perjudicaría el establecimiento de servidumbres que puedan afectar al normal goce, que es el contenido de ese derecho.

5. En ocasiones anteriores me he venido refiriendo al usufructuario de la nuda propiedad como titular futuro del usufructo de los bienes mismos, por estimar que la facultad más importante de las que integran este usufructo la constituye la posibilidad de atribuir el aprovechamiento de la cosa sobre que recae el derecho de nuda propiedad, una vez que tal aprovechamiento quede vacante por haberse extinguido el usufructo que lo absorbía.

La razón que me lleva a incluir esta facultad entre las pertenecientes al usufructuario de la nuda propiedad, es el considerar que lo impone el mismo juego de los principios que rigen el usufructo; y es que, por virtud de estos principios, al usufructuario corresponden cuantas ventajas pueda proporcionar el bien sobre el que su derecho

(55) Cossío, *La nuda propiedad*, pág. 69, donde examina, además, la transmisión de las deudas que por incidir en determinadas responsabilidades, hayan podido surgir a cargo del nudo propietario.

recae, siempre que no estén expresamente atribuidas al nudo propietario, siendo consecuencia de ello que el beneficio principal que supone la nuda propiedad—el de hacer posible la absorción del goce que deja vacante la extinción del usufructo—deba concederse al usufructuario de la misma, es decir, al que está legitimado para percibir las ventajas que ese derecho proporcione.

Contra esto no puede alegarse que al admitir esa consecuencia se reconoce al que dispuso de la nuda propiedad gravándola con un usufructo, que excedió del límite de sus facultades porque vino a disponer—desde el momento en que tal acto produzca como consecuencia atribuir el usufructo de los bienes—del goce de la cosa que, como nudo propietario que era, no le pertenecía, es decir, que transmitió más de lo que tenía.

Y no puede hacerse tal alegación, porque, al estimarla procedente, se olvidaría que ello no es más que una consecuencia del carácter elástico de la propiedad, como lo prueba la circunstancia de que a la misma situación conducen todos los actos dispositivos que tengan por objeto la nuda propiedad, ya que ésta encierra en sí este poder de absorción de las facultades que supone el usufructo (56); por esta causa, cuando se transmite a otro la nuda propiedad, como este derecho encierra potencialmente todas las características del dominio pleno, llegado el momento de la extinción del usufructo que la limitaba, recobra su plenitud, sin que por ello pueda decirse que se transfirió más de lo que pertenecía al transmitente; se dispone simplemente de la nuda propiedad, y este derecho transmitido es el que al lograr su pleno desenvolvimiento supone la reincorporación del goce de las cosas sobre que recae.

Esto, y no otra cosa, es lo que sucede en el usufructo de la nuda propiedad: las utilidades de la misma se atribuyeron a una persona, y una de esas utilidades, la más característica, la de atraer el goce de los bienes, es la que al actualizarse produce la consecuencia a que vengo aludiendo.

Y corresponde este derecho al usufructuario y no al nudo propietario, dado que este último no es nudo propietario de la cosa usufructuada, que es lo que legitimaría la atribución, sino lo es de la nuda propiedad, por lo que hasta el momento en que se convierta en nudo propietario pleno—por desaparecer el usufructo que limita la nuda propiedad—no estará calificado para consolidar en sí el pleno dominio; o sea, que tiene un derecho más débil que el preciso para posibilitar esa absorción, que por el momento corresponderá a su cotitular, en concepto de usufructuario, en la nuda propiedad, que es el que tiene el goce o disfrute vitalicio de ella. Únicamente cuando ya no exista ese usufructo de la nuda propiedad, es cuando el nudo propietario tiene su derecho sin restricciones, le pertenece íntegramente y.

(56) Cfr., M. SALVADOR CAJA, *Hipoteca del usufructo e hipoteca de la nuda propiedad*, en "Rev. Crit. Der. Inm.", 1944, pág. 530.

en consecuencia, es entonces, sólo entonces, cuando está capacitado para consolidar en sí el pleno dominio de los bienes, ya que hasta ese momento su derecho tiene la limitación del previo aprovechamiento y disfrute del usufructuario.

Como es natural, para que pueda operarse esta adquisición del disfrute de los bienes por el usufructuario de la nuda propiedad, se requiere que su derecho permanezca vigente hasta el momento de extinguirse el usufructo sobre aquéllos, que es lo que produce la vacancia de ese goce que se hace preciso atribuir; porque si se extingue el usufructo de la nuda propiedad antes que el de los bienes, ya ha surgido una nuda propiedad plena capaz de absorber el goce dejado vacante, consolidándose de esta forma el pleno dominio en la persona del nudo propietario, por no haber obstáculo alguno que impida esta consolidación en el momento mismo de quedar los bienes liberados del usufructo sobre ellos constituido.

Ahora bien, esta posibilidad de que el usufructo de la nuda propiedad no llegue a conferir el disfrute de los bienes, por extinguirse antes, en nada afecta a su existencia, pues si bien se trata de la facultad más notable de cuantas lo integran, ni es la única, ni su posterior falta hacen desaparecer la posibilidad de ese usufructo; nos encontraríamos ante un supuesto semejante al que se plantearía si un usufructo se extinguiera por muerte de su titular antes de que éste haya podido percibir las utilidades principales del mismo, caso perfectamente posible que no dice nada contra la existencia del usufructo: no es que pueda haber un usufructo que no implique disfrute, sino que en un determinado caso su duración impide que llegue a surgir.

Consecuencia de esta facultad que se acaba de examinar, por la que se confiere al usufructuario de la nuda propiedad el goce y disfrute de los bienes cuando se extinga el usufructo constituido sobre ellos, es el claro contenido económico que se le reconoce a este derecho y que le hace apto para servir de base a operaciones en las que se negocia con esta futura atribución a fin de lograr determinadas ventajas actuales para su titular. Esta es una de las razones que hacen inclinarse a la doctrina en favor de la admisión de esta modalidad de usufructo (57).

Efectivamente, Dalmases considera que este usufructo es susceptible de producir, entre otras, las ventajas que en la vida moderna se deben al desarrollo alcanzado por las instituciones de crédito: tal serán las de obtener de una compañía de crédito un anticipo o renta, logrando de este modo una ventaja actual de ese derecho de usufructo sobre la nuda propiedad (58).

No cabe duda de que la así expuesta constituye un disfrute que supone para su titular la posibilidad de extraer un beneficio económico

(57) CASTÁN, *Derecho civil español, común y foral*, II, 7.^a ed. Madrid, 1950. pág. 457.

(58) *Op. cit.*, pág. 135.

notable y digno de ser tenido en cuenta a la hora de examinar las razones que justifican la admisión del usufructo en la nuda propiedad. Todo cuanto sean lícitos aprovechamientos deben reconocerse al usufructuario, y la futura titularidad del usufructo puede servirle para obtener determinadas ventajas —y no sólo las económicamente evaluables—, lo que es razón más que suficiente para contarle entre las facultades que atribuye este usufructo.

Es de tener en cuenta que cuando esto que acabo de exponer suceda, se operará una transformación ciertamente importante: el que era usufructuario de la nuda propiedad se convierte en usufructuario de los bienes, mutación que también se realiza respecto del nudo propietario. Realmente no debe extrañar este cambio, este incremento de contenido de sus derechos, porque es una consecuencia de su misma naturaleza; se produce por virtud del especial contenido del derecho de nuda propiedad, y es una simple aplicación, a esta materia de esa especialidad, de la que se hace reiterado uso por el legislador español, lo que es buena prueba de que no hay razón que se oponga a su admisibilidad. Estas aplicaciones a que me refiero están constituidas sobre todo por los siguientes preceptos que recogen soluciones análogas a la expuesta:

El número 2.º del artículo 107 de la Ley Hipotecaria, que incluye entre los bienes hipotecables con restricciones “la mera propiedad, en cuyo caso, si el usufructo se consolidare con ella en la persona del propietario, no sólo subsistirá la hipoteca, sino que se extenderá también al mismo usufructo, como no se haya pactado lo contrario”. Es decir, que la Ley Hipotecaria siguiendo el criterio romano de la extensión de la hipoteca sobre el usufructo reincorporado (59) reconoce que la nuda propiedad es “el dominio limitado por la separación del usufructo, pero dominio al fin y al cabo, con fuerza para atraer cuantas facultades o derechos se separaron de él” (60).

Además de esta alegación que tienen en cuenta la naturaleza del derecho sobre que recae este usufructo, pueden aducirse otras que se basan en el modo de operar el usufructo en situaciones análogas a la que nos ocupa, de acuerdo con las disposiciones del Código civil: así, el artículo 479, que atribuye al usufructuario el derecho de disfrutar del aumento que reciba por accesión la cosa usufructuada (61), de las servidumbres que tenga a su favor, y en general de todos los beneficios inherentes a la misma”; ningún inconveniente, y sí muchas ventajas, hay que de estimar como uno de los supuestos de beneficio inherentes a la nuda propiedad, el de la reincorporación del goce, que en virtud de esta disposición deberá atribuirse al usufructuario de aquélla.

(59) Véase en ROCA SASTRE, *Derecho hipotecario*, IV, pág. 199 y ss., los argumentos que se aducen en favor y en contra del mismo.

(60) SALVADOR CAJA, *op. cit.*, pág. 530.

(61) Y prescindiendo aquí del cómodo sistema de estimar, siguiendo el texto romano del Digesto XIII-7, 18, 1.º, la reincorporación del usufructo como un supuesto de aluvión para encajarlo en la accesión a que se refiere este precepto.

En el mismo sentido, por ser aplicación de lo preceptuado aquí, se pueden aducir los artículos 486 y 507, referentes al usufructo de acciones para reclamar un predio o derecho real y al usufructo de créditos, respectivamente, que autorizan a adoptar al supuesto de usufructo de la nuda propiedad, y con mayor motivo aún en vista de lo expuesto sobre la naturaleza de este derecho, la solución aquí recogida, reconociéndose así la facultad del usufructuario de los bienes, una vez que el goce de éstos quede vacante por extinguirse el usufructo sobre ellos existente.

V. DISTINCIÓN DEL USUFRUCTO DE LA NUDA PROPIEDAD DE OTRAS FIGURAS AFINES

I. *Del segundo usufructo constituido por el propietario de la cosa.*

Interesa deslindar claramente el usufructo de la nuda propiedad de un segundo usufructo que pueda constituirse sobre la cosa para cuando se extinga el primero, e interesa porque una consideración simplista del usufructo de la nuda propiedad puede llevar a la conclusión de que tal figura no está suficientemente justificada, ya que su finalidad jurídico-económica se cumple con la constitución de un segundo usufructo, que en principio presenta menos dificultades (62).

Pero esto no es así, y puede hacerse esta afirmación en base a las siguientes consideraciones:

1.^a Que conceptualmente hay una clara diferencia entre ambas figuras, en la que se justifica su tratamiento por separado y la regulación con normas propias y peculiares para cada una.

2.^a Que en el terreno práctico también hay diferencias muy notables entre estos dos tipos de usufructo, y las consecuencias de adoptar uno u otro tienen tan variado alcance, que es una razón más para que se admitan por separado.

3.^a Que igualmente son distintas la finalidad jurídico-económica de cada una de las figuras citadas, por lo que pueden utilizarse para conseguir fines propios y esencialmente diferentes.

Para la adecuada justificación de estas afirmaciones, es conveniente un análisis detallado de los rasgos diferenciales de ambas clases de usufructo, así como una breve referencia a la naturaleza del establecido para cuando se extinga el precedente.

Sobre la posibilidad de establecer un usufructo sobre una cosa ya usufructuada, y para cuando este derecho deje de afectarle, no puede existir duda. Efectivamente, reconoce el legislador la facultad de constituir usufructos sometidos a término o condición (63), y por ello es perfectamente lícito que una persona establezca un usufructo sobre

(62) Cfr. TORRES, *op. cit.*

(63) Cfr. art. 469 C. c.

un bien que le pertenezca, sometiendo su validez a la circunstancia de que se extinga uno anteriormente constituido sobre el mismo bien, y ello porque en nada se perjudica el derecho del usufructuario actual cuando el nudo propietario utiliza una de las facultades que como tal le corresponden (64).

Conviene llamar la atención sobre el hecho de que este segundo usufructo constituido para cuando se extinga el primero no es, como a primera vista pudiera parecer, un usufructo a término inicial, sino un usufructo sometido a una condición suspensiva. Y esto es así porque la efectividad del segundo usufructo no depende única y exclusivamente de la extinción del primero—por muerte del usufructuario o cualquier otra circunstancia que se sepa ha de llegar, en vista del carácter temporal del usufructo—, en cuyo caso sí estaríamos ante un usufructo a término inicial, por depender de la muerte de una persona o de cualquier otro hecho igualmente cierto, sino que depende esa circunstancia de la extinción del primero cuando tal suceso se produzca antes de la muerte del segundo usufructuario, porque en otro caso no llegará a tener efectividad; es decir, que no se hace depender de la muerte de una persona, sino de su premoriencia respecto a otra, y esto ya es supuesto integrante de una condición.

Pero esta figura, perfectamente posible, no tiene por qué confundirse con el usufructo de la nuda propiedad.

1.º Porque el objeto de ambas es diferente: mientras el segundo usufructo recae sobre la cosa misma, el usufructo de la nuda propiedad se constituye sobre el dominio limitado—con todas las características que le son propias—, que corresponde a su titular, es decir, que en un caso estamos ante un supuesto de usufructo de bienes materiales, y en el otro se da la figura del usufructo de derechos, ambos bien diferenciados doctrinalmente, y en lo que respecta a nuestro derecho positivo, la distinción se acoge de un modo expreso en el artículo 469 del Código civil.

2.º Porque, igualmente, es distinta la efectividad del derecho constituido en uno y otro caso; así, mientras el segundo usufructo, por estar supeditado a la extinción de un usufructo anterior, puede no llegar a tener efectividad, como consecuencia del fallecimiento del titular; en cambio, el usufructo de la nuda propiedad se constituye y tiene eficacia de modo inmediato, sin limitación cualitativa alguna, y en nada afecta a su realidad conceptual el que por cualquier circunstancia no llegue a beneficiarse su titular del aprovechamiento de la cosa misma, pues tal cosa no pasa de ser una simple frustración cuantitativa de las facultades que el derecho atribuye a su titular.

3.º Respecto al contenido de ambos derechos, también hay diferencias muy notables, relacionadas, en cierto modo, con lo que acaba de apuntarse: mientras el segundo usufructo recae sobre “todos o parte de los frutos de una cosa”, por lo que es imprescindible que

(64) Cfr. art. 489.

llegue a ponerse en relación el usufructuario con la cosa para que surja un usufructo eficaz, en cambio el usufructo de la nuda propiedad existe sin necesidad de este apoyo material inmediato de la cosa, ya que su aprovechamiento total por el titular del usufructo no es su único contenido—a diferencia de lo que sucede en el otro caso—, sino una de las facultades, la más importante sin duda, que atribuye un derecho cuyo contenido comprende otras más, según hemos tenido ocasión de ver más arriba.

4.º En cuanto a los elementos personales, en el segundo usufructo aparecen un usufructuario y un nudo propietario como en los usufructos normales, a más de otra persona que tiene una expectativa de derecho para cuando se extinga el existente; en cambio, al constituirse el usufructo de la nuda propiedad sigue habiendo un usufructuario de la cosa, pero surgen además dos nuevos elementos personales con una situación jurídica nueva: la que da lugar al hecho de que la nuda propiedad, al gravarse con un derecho de usufructo—y tanto si continúa perteneciendo al nudo propietario causante, como si se transfiere a un tercero—, queda reducida notablemente, hasta convertirse en un derecho de entidad mucho menor, que no recuperará su plenitud hasta que se extinga el usufructo que sobre ella se constituyó. Es decir, aparecen dos personas con titularidades nuevas: usufructuario y nudo propietario del derecho de nuda propiedad, que tienen un contenido diferente al que corresponde a titulares de usufructo o nuda propiedad de cosas o derechos.

5.º Por el poder de intervención que confieren a su titular respecto a la cosa objeto del usufructo; el segundo usufructuario, por tener una simple expectativa, no tiene facultades para inmiscuirse en la forma de gozar la cosa utilizada por el usufructuario: si como consecuencia de ella teme resultar perjudicado en su futuro disfrute de la cosa, podrá exigir, llegado el momento oportuno, del nudo propietario la indemnización que pueda corresponderle, pues las relaciones son sólo con él, por no haber surgido aún derecho real que lo ponga en contacto directo con la cosa; en cambio, el usufructuario de la nuda propiedad, como tiene el goce actual de ésta, puede ejercitar los derechos que como a tal le correspondan sin necesidad de recurrir a la intervención del que sólo tiene una nuda propiedad limitada por la existencia del usufructo que sobre ella se ha establecido.

Todas éstas son razones más que suficientes para poner de manifiesto las fundamentales diferencias entre las dos figuras de que nos ocupamos, y que demuestran no es ocioso el intento de configurar el usufructo de la nuda propiedad como derecho de contenido específico, con fines propios que cumplir en la vida jurídica, y entidad distinta a la de un segundo usufructo constituido sobre la cosa objeto del derecho de nuda propiedad.

2. *Diferencias del usufructo de la nuda propiedad con el usufructo de acciones para reclamar predios y derechos reales.*

Otro procedimiento con el que se podrían alcanzar resultados parecidos a los que proporciona el usufructo de la nuda propiedad, sin recurrir a su utilización, es el usufructo de una acción para reclamar un predio o derecho real que se regula en el artículo 486 del Código civil.

Según esto, podría considerarse al usufructuario de un patrimonio del cual forma parte un derecho de nuda propiedad, y por lo que se refiere a la titularidad sobre ella, como beneficiario del usufructo de una acción real encaminada a consolidar el dominio cuando ocurra la extinción del usufructo que la limita.

Deriva esta apreciación de considerar a la nuda propiedad como una acción que persigue, mediante su ejercicio, atraer a sí el goce de los bienes que queda vacante por desaparecer el anterior usufructo; y la identificación con el usufructo de la nuda propiedad, aunque sólo sea a los efectos públicos, parece basarse, por una parte, en que el resultado práctico a que llegan ambas instituciones es el mismo, puesto que las dos proporcionarán a su titular el disfrute de los bienes que actualmente están gravados con el usufructo, y por otra, en la ventaja que supone la regulación legal expresa del usufructo de acciones para reclamar predios o derechos reales, frente a la relativa inseguridad respecto a la admisión del usufructo de la nuda propiedad, tenida cuenta del criterio contrario a la misma mantenido por la Dirección General de los Registros.

Pero es de notar que para poder admitir esta equiparación con su corolario de indiferencia en cuanto a la adopción de uno u otro procedimiento, se hace preciso partir de la base de que nuda propiedad y acción para lograr la consolidación del dominio pleno son una misma cosa, y esto es completamente inadmisibile. En efecto, no es necesario profundizar demasiado en el concepto de la nuda propiedad para que aparezca de forma patente que su contenido no se limita a una mera capacidad pasiva de consolidación para cuando se extinga el usufructo; por el contrario, hemos tenido ocasión de ver reiteradas veces a lo largo de este estudio que la nuda propiedad es bastante más que eso, puesto que conserva, en principio, todas las facultades del dominio que no vengán atribuidas al usufructuario, cuyo derecho marca el límite de aquélla, que por lo demás concede a su titular una extensa gama de facultades de la más diversa índole.

Y no cabe duda, por esto, de que el usufructuario de la nuda propiedad y el de una acción tiene derechos de alcance muy distintos, y de que en modo alguno puede resultar indiferente a una persona que le sea atribuido uno u otro: así, mientras el de la nuda propiedad tiene un usufructo que le puede proporcionar ventajas efectivas desde el mismo momento de su constitución, sin necesidad de esperar a la extinción del usufructo que grava los bienes, el de una acción implica

la necesidad de ejercerla en juicio, y únicamente cuando su resultado sea favorable, "si por consecuencia del ejercicio de la acción adquiriese la cosa reclamada, el usufructo se limitará a sólo los frutos, quedando el dominio para el propietario" (art. 486).

Además, hay un punto fundamental de diferencia—aparte ya de las importantísimas que se derivan de la distinta naturaleza de ambas instituciones—en cuanto el usufructuario de la nuda propiedad está facultado desde el instante mismo de constituirse el derecho a su favor, para detraer de forma directa e inmediata las ventajas que su derecho le suponga, mientras que el usufructuario de una acción para reclamar un predio o derecho real debe recabar la ayuda del nudo propietario a la hora de su ejercicio, disponiendo el Código a este respecto que el usufructuario tiene derecho a ejercitarla y obligar al propietario de la acción a que le ceda para este fin su representación y le facilite los elementos de prueba de que disponga" (art. 486).

A la vista de esta circunstancia, se ha observado que el faltar la relación directa entre el sujeto (usufructuario en este caso) y el objeto (la acción), falta el elemento interno del derecho real, por lo que "nos encontramos ante una mera relación obligatoria en que el usufructuario (acreedor) puede exigir del propietario (deudor) una prestación consistente o en el ejercicio de la acción o en la concesión de la representación para ejercitarla él mismo, un verdadero caso de obligación con facultad alternativa: "uno in obligatione et plures in solutione" (65).

Pero aun prescindiendo de que esta especialidad desvirtúe el carácter de derecho real del usufructo de acciones, es lo cierto que entraña una profunda diferencia con el de la nuda propiedad de que aquí nos venimos ocupando, suficiente para que haya de rechazarse la identificación y su consecuencia de la posibilidad de sustituir una por otra, ya que ni su naturaleza, ni su contenido, ni su procedimiento, ni aun sus resultados prácticos, son los mismos, de tal forma que nada autoriza esa identificación.

(65) Cossío, *El usufructo de acciones del art. 486 de nuestro Código civil*, en "R. Cr. D. Imm.", IX (1933), págs. 896 y ss.