

Bogotá D.C., 05 de agosto de 2013.

EE- 021500

Consulta 2429 ante la Oficina Asesora Jurídica
Superintendencia de Notariado y Registro

Para: Doctor
RIGOBERTO QUINTERO PORTILLO
Secretario Notaria primera de
Ocaña- Norte de Santander
Calle 12 N°11-61

Asunto: Usufructo
Radicado SNR2013ER029647 el 24-06-2013
CR-05 Inscripciones.

En el escrito citado en la referencia consulta:

Si al constituir a favor de un tercero el derecho de uso usufructo y habitación mediante escritura pública, a excepción del valor de la compraventa o de la donación se le debe fijar al citado derecho valor pecuniario?

Marco jurídico

Decreto 2163 de 2011

Código Civil

Decreto 188 de 2013 (febrero 12), por el cual se fijan los derechos por concepto del ejercicio de la función notarial

Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica

El artículo 3 del Decreto 2163 de 2011, señala: "Objetivo. La Superintendencia de Notariado y Registro ejercerá la orientación, inspección, vigilancia y control de los servicios públicos que prestan los Notarios y los Registradores de Instrumentos Públicos; atenderá la organización, administración y sostenimiento de las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, asesorará al Gobierno Nacional en la construcción de las políticas y el establecimiento de los programas y planes referidos a los servicios Públicos notarial y registral"



Las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, son dependencias de la Superintendencia de Notariado y Registro y autónomas en su función registral (artículo 28 del Decreto 2163 de 2011).

Los Registradores de Instrumentos Públicos son los responsables del manejo técnico, administrativo y jurídico de la oficina a su cargo, (artículo 30 del Decreto 2163 de 2011).

Las oficinas de Registro son autónomas en su función registral, se encargan de inscribir los documentos que cumplen con los requisitos legales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 1579 de 2012 (Nuevo Estatuto de Registro).

Corresponde la Registrador de Instrumentos públicos establecer si los documentos que se le presentan son o no objeto de registro.

Contra las decisiones del Registrador de Instrumentos Públicos procede el recurso de reposición ante el Registrador de Instrumentos Públicos y el recurso de apelación ante la Dirección de Registro de la Superintendencia de Notariado y Registro (Artículo 60 de la ley 1579 de 2012).

No obstante, dentro de la función orientadora que cumple esta oficina mediante los conceptos que emite respecto de las consultas hechas por los usuarios en general, este despacho hará algunas precisiones sobre el tema objeto de consulta.

Marco Jurídico

Código Civil
Decreto 1250 de 1070

Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica.

Sobre el particular es necesario recordar que el derecho de propiedad pleno comprende tres facultades principales: uso (ius utendi), disfrute (ius fruendi) y disposición (ius abutendi).

Derechos de uso (ius utendi): El propietario tiene el derecho a usar la cosa, a servirse de ella de acuerdo con sus intereses, siempre y no se violen disposiciones legales o causen lesiones a los derechos de otros propietarios.



Derecho de goce: (ius fruendi) El propietario tiene el derecho de aprovechar y disponer los frutos o productos que genere el bien. La regla general es que el propietario de una cosa es también propietario de todo aquello que la cosa produzca.

Los frutos pueden ser naturales o civiles. Los frutos naturales son aquellos que la cosa produce naturalmente.

Los frutos civiles están constituidos por aquellas sumas de dinero que recibe el propietario por ceder a otro el uso o goce de la cosa, ejemplo la renta que se percibe por el arrendamiento.

Derecho de disposición: (ius abutendi). El propietario puede disponer de su derecho real hacer con el inmueble lo que quiera, vender, hipotecar, donarla etc. Incluso puede constituir en favor de otra persona un derecho real limitado, como el usufructo, la prenda, o la servidumbre.

Usufructo

El artículo 823 del Código Civil define el usufructo en los siguientes términos: "El derecho de usufructo es un derecho real que consiste en la facultad de gozar de una cosa con cargo de conservar su forma y sustancia, y de restituirla a su dueño, si la cosa no es fungible; o con cargo de devolver igual cantidad y calidad del mismo género, o de pagar su valor, si la cosa es fungible.

El usufructo es el derecho real en virtud del cual una persona, el usufructuario, puede gozar temporalmente de la cosa que pertenece a otro, sin alterar su esencia. el derecho de usufructo implica que la propiedad se desmembra, pues el usufructuario adquiere la facultad de gozar la cosa, mientras el nudo propietario conserva el derecho de propiedad disminuido en la facultad de gozarla.

El usufructo se presenta una situación especial por cuando de él se desprenden dos derechos reales, el de propiedad del bien entregado en usufructo y el derecho a gozar del bien, derechos que pertenecen a dos personas distintas, toda vez que el derecho a explotar, utilizar, disfrutar o usufructuar un bien, no es el propietario del bien; y a la vez, quien tiene el dominio jurídico del bien, no tiene el derecho a explotar ni a beneficiarse de él.

La propiedad separada del goce de la cosa se llama mera o nuda propiedad.
Derechos de uso habitación.

El artículo 870 del Código Civil señala: "El derecho de uso es un derecho real que consiste, generalmente, en la facultad de gozar de una parte limitada de las utilidades y productos de una cosa. Si se refiere a una casa, y a la utilidad de morar en ella, se llama derecho de habitación.

Los derechos de uso y habitación se constituyen y pierden de la misma manera que el usufructo (Art. 871 C.C.).

Modos de constitución: El derecho de usufructo se puede constituir de varios modos (Art. 825).

- 1o.) Por la ley, como el del padre de familia, sobre ciertos bienes del hijo.
- 2o.) Por testamento.
- 3o.) Por donación, venta u otro acto entre vivos.
- 4o.) Se puede también adquirir un usufructo por prescripción.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 825 del Código Civil, el derecho de usufructo se puede constituir de varios modos, a título gratuito u oneroso.

La venta a título oneroso indica que se constituye el usufructo en favor de una persona quien se enajena el derecho que tiene la facultad de gozar del bien, de las utilidades o frutos que la cosa produzca, a cambio de una suma de dinero que percibe el nudo propietario, la cual puede ser global o periódica.

El usufructo que haya de recaer sobre inmuebles por acto entre vivos, no valdrá si no se otorgare por instrumento público inscrito. (Art. 826 del C.C.).

La nuda propiedad puede transferirse por acto entre vivos, y transmitirse por causa de muerte. El usufructo es intransmisible por testamento o abintestato. (Art. 832 del C.C.).

Los derechos de uso y habitación son intransmisibles a los herederos, y no pueden cederse a ningún título, prestarse ni arrendarse. Ni el usuario ni el habitador pueden arrendar, prestar o enajenar objeto alguno de aquéllos a que se extiende el ejercicio de su derecho. Pero bien pueden dar los frutos que les es lícito consumir en sus necesidades personales. (Artículo 878 del C.C.).

Diferencias entre Uso, Usufructo y Habitación

El uso y la habitación constituyen derechos intransmisibles, es decir que el usuario y el habituario no pueden gravar, enajenar, transmitir su derecho o sea que son derechos inalienables, por el contrario el usufructo, puede enajenarse, gravarse, cederse, es decir que es un derecho transmisible. El Uso y el Usufructo pueden constituirse sobre bienes muebles e inmuebles y la habitación sólo puede constituirse sobre inmuebles. El Uso y el Usufructo pueden constituirse a título oneroso o gratuito y la habitación por esencia es gratuita

La coexistencia, del usufructo con el derecho de uso y habitación, no es viable, toda vez que el usufructuario tiene la facultad de gozar de la totalidad de una cosa (Art. 823); y el usuario tiene, tan solo, la facultad de gozar de una parte limitada de las utilidades y productos de una cosa (Art. 870).

En los inmuebles, la facultad de goce solo la tiene una persona. Si dicha facultad se transmite a dos personas en una misma escritura, se generaría un conflicto, por tanto tanto el usufructuario como el usuario. Adquieren la facultad de gozar el inmueble.

Si el usufructuario adquiere la facultad de gozar la totalidad del inmueble, el usuario no podría morar en él.

Así mismo, una vez constituido el derecho real de uso y habitación, e inscrito el registro de instrumentos públicos, no es viable su transferencia, por consiguiente, será improcedente la constitución del usufructo.

Conclusiones:

La venta de la nuda propiedad y la constitución de usufructo son dos actos diferentes por lo tanto causaran los derechos correspondientes a cada uno de ellos.

Los actos que por su naturaleza carezcan de cuantía o cuando esta no se pudiere determinar se liquidaran como acto sin cuantía y cancelaran la suma de cuarenta y seis mil cuatrocientos pesos (\$46.400,00).

Los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica, se ciñen a los parámetros establecidos en la ley 1437 de 2011 (Nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), esto es, no comprometen la responsabilidad de esta Superintendencia, ni son de obligatorio acatamiento o



ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país. Aquellos, simplemente reflejan el criterio que sobre una materia en particular pueda tener esta entidad y se profieren en desarrollo de las funciones asignadas por el decreto 2163 de 2011.

Carta L. 1.1.1.3,

MARCOS JAHER PARRA OVIEDO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyecto: Luz Stella Bohórquez Botero.
Revisó: Carlina Gómez Duran.

