

LA ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA
FAMILIAR EN LAS CRISIS DE PAREJA: ANÁLISIS LEGAL Y
JURISPRUDENCIAL DEL ART. 96.I CC Y PROPUESTAS DE
“LEGE FERENDA”*

*ALLOCATION OF THE USE OF THE FAMILY HOME IN COUPLE
CRISES: LEGAL AND JURISPRUDENTIAL ANALYSIS OF ART. 96.I CC
AND PROPOSALS OF “LEGE FERENDA”*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 19, agosto 2023, ISSN: 2386-4567, pp. 200-259

* El presente trabajo se enmarca también en el Proyecto de investigación AICO/2021/090 “La modernización del derecho de familia a través de la práctica jurisprudencial”, financiado por la Conselleria d’Innovació, Universitats, Ciència i Societat Digital de la Generalitat Valenciana, del que es investigador principal el profesor José Ramón de Verda y Beamonte.

Pilar María
ESTELLÉS
PERALTA

ARTÍCULO RECIBIDO: 4 de abril de 2023

ARTÍCULO APROBADO: 14 de julio de 2023

RESUMEN: En el presente trabajo, analizamos el concepto de vivienda familiar y sus caracteres, así como la atribución del uso de la vivienda familiar en los casos de crisis familiar. La naturaleza jurídica del uso, su titularidad, el interés jurídico protegido en la atribución judicial de este derecho de uso y los diferentes criterios para dicha atribución, en función de la existencia de hijos menores de edad o con discapacidad, atendiendo no sólo a los supuestos de custodia exclusiva o dividida que contempla el legislador sino también a los de tendencia creciente como los casos de custodia compartida y que no se contemplan en el precepto analizado, o los supuestos de existencia de hijos mayores de edad. Para ello se analiza la numerosa y dispar tendencia doctrinal y jurisprudencial en la materia, sus beneficiarios, el interés jurídico protegido y "desprotegido", la naturaleza de este derecho de uso, su duración y las causas de extinción.

PALABRAS CLAVE: Crisis matrimonial; uso de la vivienda familiar; interés jurídico protegido.

ABSTRACT: *In this paper, we analyze the concept of family housing and its characters, as well as the attribution of the use of the family home in cases of family crisis. The legal nature of the use, its ownership, the legal interest protected in the judicial attribution of this right of use and the different criteria for said attribution, depending on the existence of minor children or with disabilities, taking into account not only the assumptions of exclusive or divided custody contemplated by the legislator, but also those with a growing trend such as cases of joint custody and that are not contemplated in the precept analyzed, or the assumptions of the existence of children of legal age. For this, the numerous and disparate doctrinal and jurisprudential trends in the matter are analyzed, its beneficiaries, the protected and 'unprotected' legal interest, the nature of this right of use, its duration and the causes of extinction.*

KEY WORDS: *Marital crisis; use of the family home: protected legal interest. Existence of minor or disabled children.*

SUMARIO.- I. CONSIDERACIONES PREVIAS.- II. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE VIVIENDA FAMILIAR.- 1. El concepto de vivienda familiar: precisión terminológica en la doctrina y la jurisprudencia.- 2. Caracteres de la vivienda familiar.- 3. Los efectos de la ruptura conyugal en la vivienda y domicilio familiares.- III. NATURALEZA JURÍDICA DE LA ATRIBUCIÓN JUDICIAL DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR.- IV. LA TITULARIDAD DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR.- 1. La limitación temporal del derecho de uso de la vivienda familiar.- V. LA APLICACIÓN AUTOMÁTICA DEL ART. 96.I CC Y LA CORRECCIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA RIGIDEZ DEL PRECEPTO.- 1. La quiebra de la atribución automática del uso de la vivienda familiar.- 2. La determinación del interés más necesitado de protección.- 3. La subsidiariedad de la atribución del uso de la vivienda familiar ex art. 96.I CC.- 4. Soluciones salomónicas en los casos de custodia dividida y silencio respecto a la compartida.- VI. LA ESPECIAL PROTECCIÓN DE LOS HIJOS CON DISCAPACIDAD.- 1. La atribución del uso a los hijos menores con discapacidad que alcanzan la mayoría de edad.- 2. La atribución del uso a los hijos mayores con discapacidad en el momento de la crisis conyugal.- VII. LA EXCLUSIÓN DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD. -VIII. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS “DE LEGE FERENDA”.- IX. ÍNDICE DE SENTENCIAS COMENTADAS.

I. CONSIDERACIONES PREVIAS.

La mayoría de las crisis de pareja conllevan la cesación de la convivencia familiar, por lo que la problemática sobre con quién convivirán los hijos menores cobra especial importancia. Asimismo, dónde lo harán (en qué inmueble), es de gran relevancia porque indudablemente la vivienda suele ser el bien de mayor valor del que disponen los cónyuges, de manera que el progenitor no custodio, por aplicación automática del art. 96.I CC debe abandonar el domicilio “familiar”, aunque puede no gozar de la capacidad económica suficiente para poder adquirir o arrendar otra residencia si previamente no se procede a la venta de la anterior. Venta que, en la mayoría de los casos, es extremadamente dificultosa mientras persiste ese derecho de uso que, según el art. 96.3 CC y reiterada jurisprudencia anterior a su reforma, es (y era) oponible a terceros adquirentes del inmueble no protegidos por el art. 34 LH¹ y que actualmente se protege de manera expresa en el mencionado precepto, pues se trata nada menos, de la vivienda familiar ya sea ésta ganancial², en comunidad proindiviso o privativa.

El art. 96 CC modificado por la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil procesal para el apoyo a las personas con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica (en adelante Ley 8/2021), viene a establecer

1 Vid. DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: “La atribución del uso de la vivienda familiar en casos de divorcio en España: la superación del Derecho positivo por la práctica jurisprudencial”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2015, núm. 3 bis, pp. 9-43, en p. 12. Consagran, la oponibilidad a terceros del derecho de uso, entre otras, las SSTs 11 diciembre 1992 (Tol 1661990), 18 octubre 1994 (Tol 1665543), 31 diciembre 1994 (Tol 1666524), 4 abril 1997 (Tol 2114321), 22 abril 2004 (Tol 392352), 14 enero 2010 (Pleno) (Tol 1840476), 8 octubre 2010 (Tol 1972276), 22 noviembre 2010 (Tol 2003527) y 18 marzo 2011 (Tol 2089131).

2 Vid. STS 3 enero 2022 (Tol 8764983).

• **Pilar María Estellés Peralta**

Profesora de Derecho Civil, Directora Departamento Derecho Privado, Universidad Católica de Valencia “San Vicente Mártir”. Correo electrónico: pm.estelles@ucv.es

respecto de los hijos comunes menores y del cónyuge en cuya compañía queden éstos, el derecho de uso de la vivienda familiar (en defecto de acuerdo aprobado por la autoridad judicial) y de los objetos de uso ordinario de ésta hasta que los hijos sean mayores de edad, atendiendo también a las necesidades e intereses de los hijos con discapacidad.

La nueva redacción del precepto reformado en lo que interesa a nuestro análisis, se expresa en su primer apartado, en los siguientes términos:

“En defecto de acuerdo de los cónyuges aprobado por la autoridad judicial, el uso de la vivienda familiar y de los objetos de uso ordinario de ella corresponderá a los hijos comunes menores de edad y al cónyuge en cuya compañía queden, hasta que todos aquellos alcancen la mayoría de edad. Si entre los hijos menores hubiera alguno en una situación de discapacidad que hiciera conveniente la continuación en el uso de la vivienda familiar después de su mayoría de edad, la autoridad judicial determinará el plazo de duración de ese derecho, en función de las circunstancias concurrentes.

A los efectos del párrafo anterior, los hijos comunes mayores de edad que al tiempo de la nulidad, separación o divorcio estuvieran en una situación de discapacidad que hiciera conveniente la continuación en el uso de la vivienda familiar, se equiparan a los hijos menores que se hallen en similar situación.

Extinguido el uso previsto en el párrafo primero, las necesidades de vivienda de los que carezcan de independencia económica se atenderán según lo previsto en el Título VI de este Libro, relativo a los alimentos entre parientes.

Cuando algunos de los hijos queden en la compañía de uno de los cónyuges y los restantes en la del otro, la autoridad judicial resolverá lo procedente”.

Al efecto, conviene destacar algunas cuestiones sobre la nueva redacción de este apartado que, en todo caso, tiene carácter dispositivo y que se establece en favor de los hijos menores comunes y con discapacidad. Cuestiones todas ellas que analizamos en este trabajo a la luz de la doctrina y la jurisprudencia. Cuestiones que orbitan en torno a la vivienda familiar cuyo concepto debemos perfilar primeramente.

II. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE VIVIENDA FAMILIAR.

I. El concepto de vivienda familiar: precisión terminológica en la doctrina y la jurisprudencia.

Existen conceptos en relación con esta cuestión que podrían parecer similares pero no lo son y, sin embargo, pueden dar lugar a una cierta confusión si no

se precisan algunas expresiones como “domicilio conyugal”, “domicilio familiar” y “vivienda familiar”. El Código Civil en su art. 70 establece los criterios para la fijación del domicilio conyugal, al señalar que “los cónyuges fijarán de común acuerdo el domicilio conyugal y, en caso de discrepancia, resolverá el Juez, teniendo en cuenta el interés de la familia”. Y, según su art. 40, el domicilio conyugal es el lugar de residencia habitual. Así, el domicilio conyugal se identifica con la existencia de una relación matrimonial, hace referencia a la relación de pareja. Por el contrario, el domicilio familiar suele considerarse desde la perspectiva de los hijos al margen del vínculo conyugal y se refiere a la efectiva convivencia tanto de la pareja con los hijos comunes, como de uno sólo de los progenitores con esos hijos comunes³.

Indudablemente, el domicilio conyugal cumple la función de localización o identificación del matrimonio, sin embargo, la vivienda familiar es un objeto patrimonial susceptible de titularidad y posesión⁴. Entiende la doctrina española que el concepto de domicilio conyugal es más amplio que el de vivienda familiar -que tiene un contenido sociológico- que, sin embargo, coincidirá siempre con el domicilio conyugal -de contenido más jurídico-⁵. De este modo, puede ser definida la vivienda familiar como la base física del domicilio conyugal o familiar fijado por los cónyuges, sin perjuicio de que la vivienda conyugal sea donde normalmente residan también los hijos y donde sus progenitores cumplan la obligación de tenerlos en su compañía.

En esta línea de entendimiento se ha pronunciado la jurisprudencia al señalar que la vivienda familiar es la habitada por los progenitores y los hijos hasta la ruptura de la relación de pareja (SSTS 23 enero 2017⁶, 22 septiembre 2017⁷ y 24 mayo 2021⁸).

Producida crisis matrimonial (o de pareja, en su caso) la vivienda o domicilio familiar fijado por los cónyuges sigue existiendo y sobre su uso habrá que decidir, aunque ésta ya no tenga la categoría de domicilio conyugal⁹ debido al cese de la convivencia de los ya ex cónyuges.

3 ESPIAU ESPIAU, S.: *La vivienda familiar en el ordenamiento jurídico español*, PPU, Barcelona, 1992, pp. 21, 36 y 37.

4 Así ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: *Régimen jurídico del domicilio de las personas físicas*, Lex Nova, Valladolid, 2005, p. 376.

5 ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: *Régimen jurídico*, cit., p. 376.

6 STS 23 enero 2017 (Tol 5944409).

7 STS 22 septiembre 2017 (Tol 6355976).

8 STS 24 mayo 2021 (Tol 8454612).

9 En opinión de ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: *Régimen jurídico*, cit., p. 385 el legislador se refiere en varios preceptos del Código Civil, como los arts. 70, 82. 1, 87, 90 b), 91, 103.2, 1357 y 1362.1, a un mismo concepto aunque utilizando distintas expresiones como equivalentes: ‘domicilio conyugal’, ‘hogar’, ‘hogar familiar’, ‘vivienda habitual’, ‘vivienda familiar’ o ‘domicilio familiar’.

Pero el Código Civil no define la vivienda familiar pese a que en la filosofía de su concepto mismo se apoyan, por un lado, los fundamentos del derecho de uso de la vivienda familiar en situaciones armónicas de convivencia matrimonial, y, por otro lado, los fundamentos de la atribución judicial del uso de la vivienda familiar, en los casos de crisis matrimonial¹⁰. Así dicho concepto de vivienda familiar se ha ido perfilando tanto por la doctrina como por la jurisprudencia menor y del Tribunal Supremo. Ya tres décadas atrás, la STS 31 diciembre 1994¹¹, definió la vivienda familiar como un bien familiar (no patrimonial) al servicio del grupo o ente pluripersonal que en ella se asienta, quien quiera que sea el propietario. Posteriormente la STS 16 diciembre 1996¹², la define como el reducto donde se asienta y desarrolla la persona física, como refugio elemental que sirve a la satisfacción de sus necesidades primarias (descanso, aseo, alimentación, vestido, etc...) y protección de su intimidad (privacidad), al tiempo que, cuando existen hijos, es también auxilio indispensable para el amparo y educación de éstos.

Para una aproximación mayor a este concepto, no definido en ningún precepto legal se han ofrecido por la doctrina y la jurisprudencia, algunos caracteres definitorios.

2. Caracteres de la vivienda familiar.

De acuerdo con Ordás Alonso¹³, la vivienda familiar, para su consideración como tal debe reunir determinadas características: ha tratarse de un inmueble o edificación cuyo destino principal sea servir de alojamiento, como vivienda, a las personas (lo que excluye los solares, locales de negocio y fábricas). Asimismo, quedan excluidos las caravanas, barcos, remolques, tiendas de campaña, etc.¹⁴, pero no los inmuebles con un destino mixto como la vivienda con despacho anexo o integrado para el ejercicio de la profesión.

La vivienda debe reunir las condiciones de habitabilidad (de higiene y seguridad) y dignidad, quedando excluidas las chabolas, chozas, etc.¹⁵; y ha de estar afectada a las necesidades de la familia¹⁶.

10 Vid. en este sentido SIFRE PUIG, R. F.: "La atribución judicial del uso de la vivienda familiar en los casos de crisis matrimonial y sus repercusiones registrales. Primera parte", *RCDI*, 2021, núm. 783, pp. 135-221, concretamente, p. 140.

11 STS 31 diciembre 1994 (Tol 1666524).

12 STS 16 diciembre 1996 (Tol 217322).

13 ORDÁS ALONSO, M.: *La atribución del uso de la vivienda familiar y la ponderación de las circunstancias concurrentes*, Bosch, Madrid, 2018, p. 73-86; y en el mismo sentido, SIFRE PUIG, R. F.: "La atribución", cit., p. 143.

14 Porque estos lugares no están dotados de idoneidad material ni estabilidad ni pueden ser identificados ni individualizados por referencias a un lugar físico. En este sentido ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: *Régimen jurídico*, cit., p. 381.

15 Vid., SERRANO GÓMEZ E.: *La vivienda familiar en las crisis matrimoniales*, Tecnos, Madrid, 1999, p. 12.

16 En opinión de SIFRE PUIG, R. F.: "La atribución", cit., p. 143, no reúne esa condición el piso habitado únicamente por uno de los cónyuges, por motivos laborales, en lugar distinto de donde reside la familia. Pero sí deberá tener tal consideración si el piso está al servicio de cualquier miembro de la familia, indistintamente.

Al mismo tiempo, debe tener la consideración de residencia habitual, es decir, ocupada de hecho y con habitualidad, por tanto, no estarían incluidas las residencias secundarias, viviendas de temporada o fincas de recreo¹⁷. Residir habitualmente significa morar o habitar en un lugar de forma normal y presumiblemente continuada. La residencia (“residere”) significa asentarse en un lugar, siendo la habitualidad el signo distintivo del domicilio y el que le diferencia de la mera residencia. Le caracteriza, más que la duración o permanencia, la nota de ser la residencia normal y presumible para un futuro próximo (“animus manendi”).

La STS 9 mayo 2012¹⁸, exige que la vivienda constituya la residencia habitual de la unidad familiar, es decir, debe tratarse del lugar en que la familia haya convivido como tal, con una voluntad de permanencia. Sería aquella que es ocupada por los cónyuges y por los hijos en el momento en que se produce la ruptura de la convivencia. SSTS 31 mayo 2012¹⁹, 30 octubre 2015²⁰ y 6 octubre de 2016²¹.

Asimismo, se considera vivienda familiar en cuanto sirva a un determinado grupo familiar, aunque desmembrado y desintegrado tras la crisis matrimonial. Por ello, la entrada de una tercera persona en el ámbito sentimental de la esposa y materialmente en la que fue vivienda familiar hace perder a la vivienda su antigua naturaleza de vivienda familiar por servir en su uso a una familia distinta y diferente, según señala la STS 20 noviembre 2018²².

3. Los efectos de la ruptura conyugal en la vivienda y domicilio familiares.

Los supuestos de crisis conyugal que se producen en el momento de una separación o divorcio y que conllevan el cese de la obligación de convivencia desencadenan algunas cuestiones relativas al domicilio conyugal y la vivienda familiar:

a) Por un lado, los domicilios conyugal y familiar, que eran una misma cosa y se ubicaban en un mismo lugar, se disocian y dan paso al domicilio individual de uno de los ex cónyuges y al domicilio familiar de aquel de ellos a cuyo cuidado quedan los hijos, de haberlos. Desaparece pues el domicilio conyugal, concepto

17 DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: “La atribución”, cit., pp. 13-14, señala que el precepto se refiere, exclusivamente, a la “vivienda familiar”, esto es, a la vivienda principal en la que habitualmente residen los miembros de la familia, por lo que no entran dentro de este concepto las casas que sólo son habitadas durante una parte del año, por ejemplo, en vacaciones; y tampoco, según constata la STS 9 mayo 2012 (Tol 2538556), las segundas residencias o los locales en los que se ejerce una profesión o negocio, cuya atribución (salvo que otra cosa acuerden las partes) “debe efectuarse de acuerdo con las reglas del régimen económico-matrimonial que rijan las relaciones entre cónyuges”.

18 STS 9 mayo 2012 (Tol 2538556).

19 STS 31 mayo 2012 (Tol 2538081).

20 STS 30 octubre 2015 (Tol 5550283).

21 STS 6 octubre de 2016 (Tol 5843481).

22 STS 20 noviembre 2018 (Tol 6921906).

directamente relacionado con la vida de pareja que ahora finaliza, y se mantiene el domicilio familiar en la medida en que uno de los cónyuges queda al cuidado de los hijos comunes.

b) La determinación de quién va a continuar en ese domicilio (otro conyugal y familiar), estará en función de una serie de circunstancias que se deberían tenerse en cuenta para adjudicar el uso de la vivienda conyugal a uno u otro cónyuge. Los criterios que se pueden aplicar son numerosos, aunque el criterio principal a tener en cuenta para el caso de que existan hijos comunes es que el derecho al uso de la vivienda se adjudica automática y cuasi imperativamente al cónyuge a quien se atribuye la custodia de los hijos, en atención al interés primordial de los hijos que es el criterio que se hace prevalecer en vez de poner el acento en el posible interés o conveniencia del cónyuge custodio. Tal es la regulación del art. 96.1 CC a falta de acuerdo de los excónyuges. No obstante, como analizaremos, no siempre se preserva el interés superior del menor cuando se atribuye el uso de la vivienda familiar (automáticamente) al cónyuge custodio. Y al mismo tiempo, no se atienden debidamente otros intereses de los afectados por esta crisis familiar.

c) En el caso de que se determine la custodia compartida de los menores, el domicilio familiar deja de ser único y se duplica pues ambos progenitores van a convivir con sus hijos menores en la antigua vivienda familiar (o no) y en otra u otras nuevas.

d) En el caso de la continuidad en el domicilio familiar del cónyuge custodio y los hijos que han quedado a su cuidado, surge el problema del uso real de la vivienda versus la titularidad jurídica de ésta (antes vivienda conyugal y ahora familiar), que puede haber sido arrendada por los cónyuges, o adquirida conjuntamente por ambos ostentando los dos cónyuges la propiedad de la misma; o bien que pertenezca a uno solo de los cónyuges que bien puede ser el que la habita en compañía de los hijos pero también del que abandona la vivienda familiar para constituir uno nuevo domicilio individual separado de su ex cónyuge e hijos.

III. NATURALEZA JURÍDICA DE LA ATRIBUCIÓN JUDICIAL DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR.

Cabe distinguir entre el derecho de uso de la vivienda familiar (derecho que corresponde a todos los miembros del grupo familiar en situaciones de armonía conyugal) y, el 'derecho' a la atribución -judicial- del uso de la vivienda familiar (en favor de aquellos miembros de la familia necesitados de protección y que opera en la situación de crisis de pareja). Así, estos derechos: derecho de uso y derecho de atribución judicial del uso de la vivienda familiar obedecen a dos principios constitucionales: el derecho a la vivienda del art. 47 CE y, el derecho a

la protección de la familia, consagrado en el art. 39.l y 2 CE²³, pues la finalidad del precepto (art. 96 CC) no es otra que garantizar que aquellos que presenten un interés digno de protección vean garantizado el acceso a una vivienda²⁴.

El reformado art. 96 CC posibilita que el derecho de uso de la vivienda familiar en situaciones de crisis familiar también pueda ser pactado por los cónyuges en convenio regulador o por acuerdo especial. Dicho acuerdo (como la resolución judicial que atribuya el uso de la vivienda familiar al cónyuge custodio) debe ser inscrito en el Registro de la Propiedad para impedir que se disponga de la misma en favor de terceros de buena fe que se puedan acoger a la buena fe registral del art. 34 LH. Tal es así porque se considera -por un importante sector doctrinal- como un derecho de naturaleza real pese a que se atribuya al cónyuge no titular de la misma²⁵. En opinión de Berrocal, nos hallamos ante un derecho oponible “erga omnes” e inscribible en el Registro de la Propiedad por lo que tiene efectos reales²⁶. No obstante, no es pacífica esta cuestión en la doctrina, pues otros autores lo consideran como un derecho familiar (no real) que legitima al cónyuge custodio para la posesión exclusiva de la vivienda familiar frente al cónyuge propietario²⁷.

En opinión de Serrano Alonso, lo que en estos casos se atribuye al cónyuge usuario es una facultad de usar y disfrutar la vivienda, bien sea porque el cónyuge titular ha renunciado voluntariamente a dicha facultad (mediante pacto) o bien

-
- 23 MANZANO FERNÁNDEZ, M.: “Titularidad y atribución del uso de la vivienda familiar (problemas prácticos y propuestas de reforma de una regulación inadecuada)”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2019, núm. 774, p. 1785. Asimismo, SIFRE PUIG, R. F.: “La atribución”, cit., p. 141.
- 24 ORDÁS ALONSO, M.: *La atribución*, cit., pp. 79 y ss.
- 25 LÓPEZ LIZ, J.: *Bienes inmuebles y sociedad conyugal. Adquisición, administración y disposición, hipoteca y embargo, con particular estudio del derecho real de uso especial de la vivienda familiar*, Bosch, Barcelona, 1998, pp. 268 y 274; MÉNDEZ PÉREZ, J.: “La atribución judicial de la vivienda a uno de los cónyuges en los procesos de nulidad, separación o divorcio”, *Revista General de Derecho*, 1987, núm. 519, p. 6304. Para ISAC AGUILAR, A.: “Las consecuencias registrales de la separación matrimonial y del divorcio”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1986, núm. 577, pp. 1730 y 1732, se trata de un derecho real de habitación, definido en el art. 524.2 CC; GÓMEZ GALLIGO, F.J.: “Efectos de la atribución del derecho de uso al cónyuge titular de la vivienda familiar”. *Boletín del Centro de Estudios Hipotecarios de Cataluña*, 1996, núm. 68, pp. 146-148, entiende que derecho de uso de la vivienda familiar es un verdadero derecho real oponible a terceros y susceptible de inscripción; CAMY SÁNCHEZ-CANETE, B.: “Protección legal de la vivienda familiar”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1988, núm. 588, p. 1609, lo considera un derecho real de usufructo. Por el contrario, en opinión de GARCÍA-VALDECASAS y ALEX, F.J.: “Uso familiar: un nuevo derecho”, *Lunes cuatro treinta*, 1996, núm. 191, p. 20-22, en el uso regulado por el art. 96 CC no se aprecian contornos reales por lo que no se trata de un derecho real sino personal. Asimismo, CERVILLA GARZÓN, M. D.: “Naturaleza jurídica del derecho a usar la vivienda familiar. Revisión y puesta al día”, *InDret: Revista para el Análisis del Derecho*, 2017, núm. 4, p. 22.
- 26 BERROCAL LANZAROT, A.I.: “La extinción del derecho de uso de la vivienda familiar, en especial, por convivencia marital del usuario con otra persona”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2019, núm. 774, pp. 2002-2042.
- 27 PRETEL SERRANO J.J.: “Naturaleza jurídica del uso de la vivienda familiar y eficacia frente a terceros. Su estudio desde la práctica profesional”, en AA.VV.: *Menores y crisis de pareja: la atribución del uso de la vivienda familiar*, (dir. por G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA), Madrid, Reus, 2017, p. 25; o CALMARZA CUENCAS, E.: “La atribución judicial del uso de la vivienda familiar en situaciones de crisis matrimonial”, *Cuadernos del Seminario Carlos Hernández Crespo*, 2018, núm. 37, 24-25. Igualmente, las RRDGRN 14 mayo 2009 y 19 julio 2011, también reconocen a este derecho de uso un carácter no real sino familiar, que tiene unos efectos especiales pues se produce una disociación entre la titularidad del derecho de uso y el interés protegido por el mismo. Sobre esta cuestión, *vid.*, SIFRE PUIG, R. F.: “La atribución”, cit., p. 159 y ss.

porque ha sido privado de la misma judicialmente, pero nada más. En consecuencia, el cónyuge usuario no tendría ningún derecho ni real ni personal sobre dicha vivienda. Es por ello que la posición jurídica del cónyuge titular no queda alterada por la atribución del uso de la vivienda al cónyuge no titular, sino que tan sólo le priva de la facultad de uso, que es lo que, en puridad, se atribuye al usuario; así, este cónyuge usuario adquiere únicamente la facultad de ocupar la vivienda familiar durante el tiempo y en las condiciones fijadas en el convenio regulador o en la sentencia que le hubieren atribuido su uso. A su vez, señala el citado autor que, si bien la eficacia "erga omnes" es característica propia de los derechos reales, otro tanto sucede en otro tipo de contratos como los de arrendamiento u opción. Igualmente, señala que la exigencia de asentimiento (o consentimiento según la actual redacción del art. 96.3 CC) del cónyuge titular del derecho de uso o, en su defecto, de autorización judicial, para que el cónyuge titular de la vivienda familiar pueda realizar actos de disposición sobre la misma sería innecesaria, para proteger al cónyuge usuario, si este derecho de uso tuviera naturaleza real²⁸. Si bien es cierto que este derecho supone una limitación del dominio del cónyuge titular de la vivienda porque restringe sus facultades de disposición y disfrute y supone una carga para el inmueble con eficacia frente a terceros, y por ello, inscribible²⁹.

Igualmente, para Sifre, el derecho de uso de la vivienda familiar no es un derecho real porque, si lo fuera, no sería preciso el consentimiento del cónyuge usuario que exige el art. 96 CC para que el cónyuge titular de la vivienda familiar pueda realizar actos de disposición sobre la misma. En su opinión, se trata de un derecho de ocupación y posesión exclusiva de la vivienda familiar por uno de los cónyuges, de carácter no personal ni real, sino familiar y "sui generis" con algunas notas características: supone como "efecto único, exclusivo y consustancial", una limitación del derecho del titular oponible "erga omnes" a la facultad de disponer del cónyuge titular de la vivienda familiar, que debe recabar el consentimiento del cónyuge usuario o, en su caso, autorización judicial, para cualquier acto de disposición sobre esta vivienda que ya no puede poseer o disfrutar porque se ha atribuido la posesión exclusiva de la misma al otro cónyuge. "Lo que es oponible 'erga omnes' y con carácter inmediato no es el derecho familiar de ocupación, en sí mismo considerado, sino la mera limitación o prohibición de disponer del cónyuge titular registral dominical"³⁰.

28 ORDÁS ALONSO, M.: *La atribución*, cit., pp. 37-38. A su vez, BERROCAL LANZAROT, A.I.: "La extinción", cit., pp. 2005-2007, destaca la temporalidad del uso y la necesidad de consentimiento de ambos cónyuges para disponer de la vivienda, lo que le confiere rasgos más propios de los derechos personales.

29 LÓPEZ FRIAS, A.: "El derecho de uso ex artículo 96 del Código civil ante la hipoteca y el embargo de la vivienda familiar", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2012, núm. 729, p. 114.

30 SIFRE PUIG, R. F.: "La atribución", cit., p. 158 y ss. En este sentido, las RRDGRN 5 septiembre y 20 octubre 2016 entienden (independientemente de la naturaleza jurídica que se le atribuya al derecho de uso) que es inscribible y oponible a terceros, sea como prohibición de disponer, sea como verdadero derecho real, constituyendo una auténtica limitación a las facultades del excónyuge propietario.

A este respecto, como evidencia Sifre³¹, la jurisprudencia de nuestros Tribunal Supremo ha sufrido una evolución y ha pasado de considerar el derecho de uso de la vivienda familiar como un derecho personal, incluso negando la eficacia real de este derecho (SSTS 29 abril 1994 o 22 septiembre 1988)³², para admitir posteriormente, una cierta eficacia real (SSTS 13 diciembre 1991 y 18 octubre 1994)³³, incluso oponible a terceros y con acceso al Registro de la Propiedad (STS 11 diciembre 1992)³⁴, reconociendo más adelante su naturaleza real (SSTS 11 diciembre 2002 y 14 diciembre 2004)³⁵, para calificarlo finalmente como un derecho familiar (SSTS 14 enero 2010 y 18 enero 2010)³⁶, no real, en el que la protección del interés de los hijos o del cónyuge más desfavorecido es esencial a su naturaleza y va a delimitar su contenido y características³⁷. En este sentido, señala el Tribunal Supremo, que el legislador no ha conferido a la atribución del uso de la vivienda familiar la naturaleza de derecho real y que, por el contrario, el art. 96 CC únicamente señala a quién se atribuye el uso de la vivienda familiar, estableciendo la preferencia en favor de los hijos comunes y del progenitor custodio o de aquel de los cónyuges cuyo interés resulte más digno de protección con independencia del título que ostente el titular de la vivienda, ya sea en copropiedad con el cónyuge usuario, de propiedad exclusiva del titular o en arrendamiento. En todo caso, el derecho al uso de la vivienda familiar en favor del cónyuge no titular de la misma, supone (nada menos) la limitación de disponer impuesta al otro cónyuge (y oponible a terceros)³⁸, quien debe recabar el consentimiento del cónyuge titular del derecho de uso (o la autorización judicial) para cualquier acto de disposición de la vivienda familiar, según señaló la STS 27 febrero 2012³⁹, entre otras. Pero no se debe perder de vista, como afirma Sifre, que la crisis matrimonial no puede reforzar una situación posesoria que, en la situación de normalidad de matrimonio, era la misma; no hay razón alguna que justifique mayor protección en situaciones de crisis que en situaciones de normalidad matrimonial⁴⁰.

Así las cosas, el estatuto jurídico que se le reconoce por nuestro Código Civil a la vivienda calificada como “familiar” en situaciones de crisis familiar (al uso de la

31 SIFRE PUIG, R. F.: “La atribución”, cit., pp. 161 y ss., en un magnífico y exhaustivo análisis de esta cuestión.

32 Así las SSTS 29 abril 1994 (Tol 1656640) o 22 septiembre 1988 (Tol 1735993) que, negando la eficacia real de este derecho, admite el derecho a la división de la cosa común (en este caso de la vivienda) ejercitado por uno de los cónyuges cotitular, a pesar de la existencia del derecho de uso en favor del otro, otorgando preferencia al derecho a dividir la cosa común sobre el derecho de uso de la que fuera vivienda familiar.

33 SSTS 13 diciembre 1991 (Tol 1728403) y 18 octubre 1994 (Tol 1665543), entre otras.

34 STS 11 diciembre 1992 (Tol 1661990).

35 SSTS 20 de mayo de 1993 (Tol 1663807), 11 diciembre 2002 (Tol 4920193) y 14 diciembre 2004 (Tol 526529).

36 STS 18 octubre 1994 (Tol 1665543), 14 julio 1994 (Tol 1657336), 31 diciembre 1994 (Tol 1666524) y 16 diciembre 1995 (Tol 1668184), o las SSTS 14 enero 2010 (Tol 1840476) y 18 enero 2010 (Tol 1793037).

37 Vid. SIFRE PUIG, R. F.: “La atribución”, cit., pp. 162.

38 STS 27 febrero 2012 (Tol 2468857), entre otras.

39 STS 27 febrero 2012 (Tol 2468857).

40 SIFRE PUIG, R. F.: “La atribución”, cit., pp. 188.

misma), se separa del normal uso de la cosa cual es la vivienda en sí misma⁴¹. Autores como Goñi⁴², señalan que pese a la dicción del art. 96.3 CC, el cónyuge no usuario puede ejercitar la *actio communi dividundo* sin necesidad del consentimiento del cónyuge usuario, por el hecho de que la división no se considera como un acto dispositivo sino declarativo o especificativo de los copropietarios mediante el cual se concreta su cuota. Pero de ello, no se puede derivar la extinción del derecho de uso atribuido al cónyuge usuario, según entiende la doctrina y jurisprudencia mayoritarias⁴³.

En consecuencia, la asignación de este uso no altera la titularidad del bien ni sus cargas, derechos y obligaciones. En tal sentido, la STS 5 febrero 2013⁴⁴ señaló que la acción de división de cosa común de la vivienda en copropiedad (situación que se produce principalmente en la liquidación del régimen de separación de bienes) no extingue el derecho de uso atribuido al otro cónyuge, derecho que es oponible a terceros que hayan adquirido directamente del propietario único o en la subasta consiguiente a la acción de división, todo ello con fundamento en la protección de la familia y la vivienda y en la buena fe de las relaciones entre cónyuges. Redundando en ello, la STS 22 enero 2013⁴⁵ precisa que:

“Sin duda la división de la cosa común produce importantes efectos que afectan a los condóminos, a los terceros y a la misma cosa poseída en común. Pero es el caso que la sentencia parte de la existencia del uso exclusivo de la vivienda por el recurrente resultante del juicio matrimonial y declara que no hay ninguna prueba respecto a si se mantienen las circunstancias que se tuvieron en cuenta a la hora de adoptar esta decisión de uso exclusivo o si por el contrario estas han cambiado, y lo cierto es que ninguna alegación o valoración de estos hechos se hace en el motivo que pueda ser determinante de una calificación jurídica distinta que, en cualquier caso, no afecta al derecho que en su día le fue reconocido por el Juzgado de Familia, con base en las circunstancias concurrentes en aquel momento, que podrán o no mantenerse”⁴⁶.

Complejo ciertamente y con disparidad de criterios que clarifiquen mejor su naturaleza jurídica en este asunto que no es nuevo. Por el contrario, todo este “nuevo” estatuto de la vivienda familiar tiene su origen en la regulación introducida

41 Vid. en este sentido, GARCÍA MAYO, M.: “El uso de la vivienda familiar a la luz del nuevo art. 96 CC”, en AA.VV.: *Vivienda y colectivos vulnerables*, (dirs. por M. D. CERVILLA e I. ZURITA), Aranzadi, Navarra, 2022, pp. 220-265, concretamente, p. 229. Asimismo, en “El uso de la vivienda familiar a la luz del nuevo art. 96 CC”, *Revista de Derecho Civil*, 2021, núm. 3, pp. 187-221.

42 GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.^a: “La oponibilidad del derecho de uso de la vivienda familiar”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2013, núm. 737, pp. 1893-1912, en p. 1902.

43 Vid., STS 27 febrero 2012 (Tol 2468857) ya citada.

44 STS 5 febrero 2013 (Tol 3011876).

45 STS 22 enero 2013 (Tol 3006992).

46 En relación con esta cuestión vid., ESTELLÉS PERALTA, P. M.^o: *El régimen de separación de bienes y su liquidación. Problemáticas y soluciones en la praxis de los tribunales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, pp. 89-95.

hace ya cuarenta años por la Ley 30/1981, de 7 de julio, pues hasta entonces, la vivienda familiar se regía por la titularidad del bien⁴⁷.

Con independencia de esta importante discusión doctrinal, lo bien cierto es que el derecho de uso sobre la vivienda familiar y del ajuar de la misma es personalísimo en favor del cónyuge custodio (y los hijos comunes que queden en su compañía) e indisponible, por lo que no se puede ceder el uso a terceros.

En todo caso, tal y como está redactado el art. 96 CC -y atendiendo a la realidad social familiar y al mercado inmobiliario, el alto coste de adquisición e, incluso, de arrendamiento de las viviendas y la escasez de las mismas-, se plantean nuevas problemáticas añadidas a las que propiamente genera la crisis de pareja y la ruptura de la convivencia y que van más allá de la determinación de su naturaleza jurídica⁴⁸.

IV. LA TITULARIDAD DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR.

De la medida relativa al uso de la vivienda familiar que regula el art. 96 CC pueden extraerse algunas reglas en relación a la determinación de la titularidad del derecho de uso de la vivienda familiar como señala Sifre⁴⁹. En primer lugar y únicamente habiendo acuerdo de los cónyuges aprobado por el juez, es posible que el uso se atribuya en favor de quienes los cónyuges dispongan y, por tanto, puede acordarse de que se atribuya al cónyuge no propietario, siendo éste el cónyuge usuario y, por ende, el sujeto titular del derecho de uso. Pero también en favor de los hijos mayores de edad (si hay pacto sobre este extremo).

Por otra parte, habiendo hijos menores de edad o con discapacidad, la dicción del precepto parece plantear que el uso de la vivienda familiar corresponde a los hijos y al cónyuge en cuya compañía queden. No obstante, en opinión de la

47 En igual sentido, GARCÍA MAYO, M.: "El uso", 2022, cit., p. 223, para quien el único precedente previo es el art. 68.2 CC (introducido por la Ley 24 de abril de 1958 y que denominaba a esta vivienda como 'común') que contemplaba la atribución del uso de la vivienda familiar en relación con las medidas provisionales, aunque no con las definitivas.

48 Tema que ha suscitado una gran literatura jurídica. Entre otros muchos: BAÑÓN GONZÁLEZ, A. M.: "La atribución del derecho de uso de la vivienda familiar: aspectos registrales", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2015, núm. 3 bis, pp. 113-144. BERROCAL LANZAROT, A.I.: "Criterios para la atribución del uso de la vivienda familiar", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2014, núm. 743, p. 1347 y ss. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G.: "Atribución de la vivienda familiar en las parejas de hecho tras su ruptura: ¿siempre en precario? ¿siempre sin aplicar el art. 96 CC? Comentario a la Sentencia del TS de 6 de octubre de 2011", *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, 2012-I, núm. 28, p. 585 ss. CERVILLA GARZÓN, M^a. D.: *La atribución del uso de la vivienda familiar al cónyuge no titular*, Marcial Pons, Madrid, 2005. CERVILLA GARZÓN, M^a. D.: "Custodia compartida y atribución del uso de la vivienda familiar", *Revista de Derecho de familia: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación*, 2009, núm. 44, p. 45 ss. DE LA IGLESIA MONJE, M^a. I.: "Atribución temporal del uso de la vivienda familiar", *Revista crítica de Derecho inmobiliario*, 2011, núm. 728, p. 3451 ss. GIL MEMBRADO, C.: *La vivienda familiar*, Reus, Madrid, 2013. SALAZAR BORT, S.: *La tutela especial de los hijos en la atribución del uso de la vivienda familiar en las crisis matrimoniales: el interés protegido*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000. SALAZAR BORT, S.: *La atribución del uso de la vivienda familiar en las crisis matrimoniales (amplio estudio jurisprudencial)*, Aranzadi, Navarra, 2001.

49 SIFRE PUIG, R. F.: "La atribución", cit., p. 178.

mayoría de la doctrina así como de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública⁵⁰, el sujeto titular del derecho de uso será, exclusivamente, el cónyuge custodio, pues no existe ninguna titularidad jurídica a favor de los hijos que son tan sólo beneficiarios pero no titulares del derecho⁵¹. No conviene confundir el interés protegido con la atribución del derecho de uso que es, sin duda, el interés familiar, con la titularidad del derecho que corresponde exclusivamente al cónyuge a quien se le ha atribuido. En esta línea, la STS 14 enero 2010⁵² aclara que la titularidad del derecho corresponde en todo caso al cónyuge a quien se atribuye la custodia y no a los hijos. Asimismo, al cónyuge usuario se atribuye exclusivamente la situación de poder en que consiste el derecho de uso, puesto que la limitación a la disposición de la vivienda se remueve con su solo consentimiento⁵³.

En los casos de custodia dividida (cuando algunos de los hijos queden en la compañía de uno y los restantes en la del otro), el juez resolverá lo procedente, como afirma el precepto, pues el legislador no ha establecido ningún criterio que permita atribuir el uso de la vivienda familiar a uno u otro cónyuge. La posición del juez en estos casos es delicada pues debe conjugar los intereses de ambos grupos familiares y valorar cuál de ellos es el más necesitado de protección. Interés que podría no ser el de los hijos menores o con discapacidad⁵⁴. Al respecto, interesan las SSTs 21 julio 2016⁵⁵ y 13 septiembre 2017⁵⁶ que analizaremos más adelante.

En los casos de custodia compartida, se aprecia una importante laguna en la redacción del precepto, cuestión que abordamos en el epígrafe correspondiente.

No habiendo hijos, podrá atribuirse temporalmente el uso de la vivienda familiar al cónyuge no titular de la misma, si el interés de este es el más necesitado de protección y las circunstancias lo hacen aconsejable, en cuyo caso, el sujeto titular del derecho de uso será dicho cónyuge, cuestión que se regula en el art. 96.2 CC.

Por último, y aunque parezca improbable, es posible que el uso se atribuya al cónyuge propietario de la vivienda.

50 Anteriormente, Dirección General de los Registros y del Notariado hasta 2020.

51 Así, las RRDGRN de 6 de julio y 19 de septiembre de 2007; 5 de junio, 27 de agosto y 10 de octubre de 2008; 18 de noviembre de 2009; 1 de marzo y 19 de julio de 2011; 9 de julio de 2013 y 19 de enero de 2016. Según las SSTs 14 enero 2010 (Tol 1840476) y 22 noviembre 2010 (Tol 2003527), el derecho de uso de la vivienda familiar es un derecho de carácter familiar, cuya titularidad corresponde, en todo caso, al cónyuge a quien se atribuye la custodia de los hijos menores o a aquel que se estima, no habiendo hijos, que ostenta un interés más necesitado de protección.

52 STS 14 enero 2010 (Pleno) (Tol 1840476).

53 Vid. SIFRE PUIG, R. F.: "La atribución", cit., p. 198.

54 Vid. BERROCAL LANZAROT, A.I.: "Criterios para", cit.

55 STS de 21 julio 2016 (Tol 5789066).

56 STS 13 septiembre 2017 (Tol 6347623).

I. La limitación temporal del derecho de uso de la vivienda familiar.

La limitación temporal del derecho de uso de la vivienda familiar constituye una de las problemáticas que la redacción del art. 96 CC suscitaba en relación con esta medida restrictiva de los derechos del cónyuge titular. Al efecto solucionar esta cuestión la jurisprudencia de nuestros tribunales se ha pronunciado en sentido dispar, admitiendo o negando la posibilidad de limitar temporalmente la atribución del uso incluso cuando los hijos aún son menores de edad⁵⁷. No obstante, en todo caso, lo bien cierto es que la mayoría de edad de los hijos va a funcionar como límite temporal del derecho de uso.

En consecuencia, este derecho de uso sobre la vivienda familiar no es “sine die” sino absolutamente temporal por lo que será inscrito a efectos de su oponibilidad frente a terceros, de acuerdo con el art. 96.4 CC, y los arts. 9 Ley Hipotecaria (en adelante LH) y 51 Reglamento Hipotecario (en adelante RH), con la expresión de su temporalidad, según señaló la RDGRN de 20 de octubre de 2016. Existiendo hijos menores de edad, la duración del derecho viene determinada por la fecha en la que el más joven de ellos alcance la mayoría de edad⁵⁸. En estos casos, el interés tutelado es claramente el de los menores y no el de la propiedad del bien. En el mismo sentido se ha pronunciado la STS 20 abril 2022⁵⁹.

Por el contrario, si no hay hijos comunes o estos son ya mayores de edad en la fecha de la crisis conyugal el interés al que se atiende es el del cónyuge propietario, por lo que, necesariamente, ha de imponerse un límite temporal al derecho de uso⁶⁰, a no ser que se pacte en convenio regulador una atribución sin limitación de tiempo⁶¹.

V. LA APLICACIÓN AUTOMÁTICA DEL ART. 96.I CC Y LA CORRECCIÓN JURISPRUDENCIAL DE LA RIGIDEZ DEL PRECEPTO.

La aplicación automática del art. 96.I CC puede obviarse si hay acuerdo de los cónyuges aprobado por la autoridad judicial, luego se trata de una norma dispositiva que permite efectuar la atribución del uso de la vivienda familiar tanto en favor del progenitor no custodio, como del custodio como de ninguno de ellos si así lo han acordados los ex cónyuges en los casos de crisis familiar y quedan cubiertas de otro modo las necesidades de vivienda de los hijos menores y mayores con discapacidad.

57 Sobre esta cuestión *vid.*, GARCÍA MAYO, M.: “El uso”, 2022, *cit.*, pp. 237 y ss.

58 *Vid.*, SSTS 18 mayo 2015 (Tol 5000600) y 29 mayo 2015 (Tol 5010151).

59 STS 20 abril 2022 (Tol 8917144).

60 SIFRE PUIG, R. F.: “La atribución”, *cit.*, p. 198.

61 CALMARZA CUENCAS, E.: “La atribución”, *cit.*, p. 29.

La disolución del matrimonio de mutuo acuerdo con hijos menores y consiguiente liquidación del régimen económico matrimonial debe realizarse a través del convenio regulador que contemplará, asimismo, la custodia de los hijos, los derechos de uso sobre la vivienda habitual⁶², las compensaciones y demás aspectos personales y patrimoniales que requiera la regulación de la ruptura conyugal.

La vía consensual para dirimir las relaciones jurídicas tanto personales como patrimoniales es, en todo caso, la más recomendable pues ahorra tiempo y costes. No obstante, el art. 86 CC determina la intervención judicial (y veta la notarial) en los divorcios y separaciones judiciales, aun de mutuo acuerdo, en los que concurren los requisitos y circunstancias del art. 81 CC, esto es, cuando “existan hijos menores no emancipados o hijos mayores respecto de los que se hayan establecido judicialmente medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores”⁶³.

En otro caso, la atribución del uso de la vivienda habitual queda determinada por la atribución de la custodia de los hijos comunes menores de edad. El precepto comentado establece un tándem entre custodia y uso de la vivienda familiar y puede abrir un abismo en la protección del menor ¿se utilizará su custodia por los progenitores para procurarse una vivienda en los tiempos actuales? ¿o prevalecerá el amor y el interés por el hijo únicamente?

La aplicación automática del art. 96.I CC puede dar lugar, además, a situaciones injustas cuando el progenitor custodio tuviere medios suficientes para cubrir la necesidad de vivienda de los hijos y ello fuere compatible con el interés superior de éstos⁶⁴. En este sentido, tanto la doctrina⁶⁵ como la jurisprudencia abogaron

62 El contenido mínimo del convenio regulador aparece recogido en el art. 90 CC: “I. El convenio regulador a que se refieren los artículos 81, 82, 83, 86 y 87 deberá contener, al menos y siempre que fueran aplicables, los siguientes extremos: c) La atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar...”.

63 Téngase en cuenta la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, que ha modificado determinados artículos del Código civil (en su DF 1^o), permitiendo que la separación y el divorcio por mutuo acuerdo, se sustancie no solo ante el órgano judicial sino también ante letrado de la Administración de Justicia o ante notario, cuando no existan hijos menores no emancipados o con la capacidad modificada judicialmente que dependan de los progenitores, ex arts. 81, 82, 83, 87 y 90 CC.

64 Así, la redacción del art. 96 del fallido Anteproyecto de Ley de 2014, sobre el ejercicio de la corresponsabilidad parental y otras medidas a adoptar tras la ruptura de la convivencia.

65 AVIÑO BELENGUER, D.: “Criterios de atribución del uso de la vivienda familiar en el régimen de custodia compartida”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2020, núm. 12, pp. 215-216; ANGUITA RÍOS, R. M.: “El acceso a la vivienda: algunas situaciones problemáticas en torno a la pareja”, *Universitas: Revista de Filosofía, Derecho y Política*, 2011, núm. 14, julio pp. 116-117; CABEZUELO ARENAS, A. L.: “Extinción de la atribución de uso de la vivienda familiar tras el divorcio por convivencia extramatrimonial con tercero. Comentario a la SAP de Almería 19 marzo 2007 (AC 2007, 505)”, *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, 2008, núm. 21, p. 311; CERVILLA GARZÓN, M^a. D.: “Naturaleza jurídica del derecho a usar la vivienda familiar. Revisión y puesta al día”, *InDret: Revista para el Análisis del Derecho*, 2017, núm. 4, p. 22; CUENA CASAS, M.: “Uso de la vivienda familiar en situación de crisis matrimonial y compensación al cónyuge propietario”, *Revista de Derecho Civil*, 2014, vol. I, núm. 2, abril-junio, p. 16; DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: “Prólogo”, en *La vivienda en las crisis familiares*, (dir. por P. CHAPARRO MATAMOROS), Tirant lo Blanch, Colección Tratados, Valencia, 2022, p. 25; GONZÁLEZ DEL POZO, J. P.: “A vueltas con la atribución del uso de la vivienda familiar cuando existen hijos comunes”, *ElDerecho.com*, junio 2010 (http://www.elderecho.com/civil/vueltas-atribucion-vivienda-familiarcomunes_11_184555003.html); HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, C.: “Crisis matrimonial y cambios en la

un planteamiento más justo y acorde al sentido común⁶⁶. La STS 23 septiembre 2020⁶⁷ ya señaló que teniendo en cuenta que la vivienda familiar es un importante y reiterado foco de conflictos entre los ex cónyuges, resulta lógico “que la doctrina postule que el legislador aborde una nueva regulación sobre la materia, pues las nuevas realidades familiares y de uniones de pareja así lo demandan; y todo ello en estrecha relación con la de superior protección del interés del menor; conciliando los intereses en conflicto y poniendo coto a un nicho de litigios y de tensiones deplorables, y a veces reprobables” (FJ 2º). Sobre esta cuestión ya se pronunciaron con anterioridad otras sentencias del Tribunal Supremo como las SSTS 17 octubre 2013 y 3 abril 2014⁶⁸, que en su momento señalaron que se valoraban “las críticas que desde distintos sectores se están haciendo contra el rigorismo de la medida de uso de la vivienda familiar que se realiza al amparo del 96 del Código Civil”, situación que agudizada por la crisis económica, ha “puesto en cuestión algunos de los postulados que permitieron su inicial redacción y que se han complicado especialmente en los casos de guarda y custodia compartida, haciendo inexcusablemente necesaria una nueva y completa regulación”. Asimismo, la STS 17 octubre 2017⁶⁹, hizo referencia a la necesidad de un cambio legislativo que se adaptase a las nuevas realidades. ¿Llegó en realidad el deseado cambio con la reforma del art. 96 CC introducida por la Ley 8/2021?⁷⁰ Obviamente, no. Por el contrario, el legislador no ha mejorado suficientemente la redacción del art. 96 CC con la Ley 8/2021, dejando escapar una nueva oportunidad de suavizar la rigidez del precepto y de mejora de las necesidades habitacionales de los hijos

atribución de la vivienda familiar”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2013, núm. 738, p. 2249; MORENO NAVARRETE, M. Á.: “Comentario a la STS de 10 de octubre de 2011. Atribución del uso de la vivienda familiar en residencia distinta a la de la convivencia familiar durante el matrimonio”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2012, núm. 89, p. 476; MORO BONILLO, E.: “La convivencia con terceros en la vivienda familiar”, *Revista de Derecho de Familia: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación*, 2014, núm. 63, p. 43; ORDÁS ALONSO, M.: “La atribución del uso de la vivienda familiar en la nueva redacción del art. 96 CC fruto de la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo de las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica”, en AA.VV.: *La vivienda en las crisis familiares*, (dir. por P. CHAPARRO MATAMOROS), Tirant lo Blanch, Colección Tratados, Valencia, 2022, pp. 284 y ss.; PANIZA FULLANA, A.: “Custodia compartida y atribución del uso de la vivienda familiar (A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de octubre de 2014)”, *Aranzadi Civil-Mercantil*, 2015, núm. 10, pp. 89-90; PINTO ANDRADE, C.: “La atribución judicial de la vivienda familiar cuando existen hijos menores de edad”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, 2013, núm. 30, pp. 19-20; UREÑA MARTÍNEZ, M.: “Comentario a la STS de 14 de abril de 2011 (RJ 2011, 3590). Atribución del uso y disfrute de la vivienda habitual al menor y al progenitor titular de la guarda A única en defecto de acuerdo de los cónyuges”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2011, núm. 87, p. 1827; UTRERA GUTIÉRREZ, J. L.: “1981-2011: treinta años divorciándonos”, *Diario La Ley*, Año XXXIII, Sección Tribuna, 9 de enero de 2012, núm. 7771, p. 4; VERDERA IZQUIERDO, B.: “Estudio de los últimos postulados referentes a la atribución del uso de la vivienda familiar. La ‘necesidad de vivienda’”, *InDret: Revista para el análisis del Derecho*, 2016, núm. 1, pp. 11-14.

66 Vid. CHAPARRO MATAMOROS, P.: “La relativización del interés del hijo menor de edad a continuar residiendo en la vivienda familiar tras la crisis de sus progenitores”, en AA.VV.: *Vivienda y Colectivos Vulnerables*, (dirs. por M. D. CERVILLA e I. ZURITA), Aranzadi, Navarra, 2022, pp. 81-128, concretamente, p. 86.

67 STS 23 septiembre 2020 (Tol 8111765).

68 SSTS 17 octubre 2013 (Tol 3986249) y 3 abril 2014 (Tol 4218412).

69 STS 17 octubre 2017 (Tol 6401637).

70 Lo que sí es evidente es que el Anteproyecto de Ley sobre el ejercicio de la corresponsabilidad parental no llegó a cuajar, aunque llegó a contar con el dictamen del Consejo de Estado.

menores de edad⁷¹ que debiera ir orientada a garantizar el derecho de los hijos a habitar una vivienda en su entorno habitual aunque no sea necesariamente el anterior domicilio familiar⁷². Sin embargo, contenida en el precepto sí queda esta opción, si así lo autoriza la autoridad judicial, por lo que se puede autorizar el pacto en convenio regulador que establezca una solución diferente a la atribución de la vivienda familiar en favor del progenitor custodio sin que ello suponga que se contraría el interés superior del menor⁷³.

Ahora bien, en defecto de este acuerdo en convenio regulador o en defecto de tal acuerdo aprobado por la autoridad judicial, se aplicará automáticamente la solución aportada por el art. 96.I CC en favor de la que fuera vivienda familiar⁷⁴ con independencia de que ésta sea de naturaleza privativa⁷⁵, proindiviso o ganancial⁷⁶ y sin atender a interés más necesitado de protección. Una solución más acorde a la realidad social actual de las familias hubiera sido incluir la palabra “preferentemente” en el precepto para permitir, que ante la falta de acuerdo o de acuerdo aprobado por la autoridad judicial, pueda ésta, valorando el caso enjuiciado y, por tanto, todos los intereses en juego (también los del cónyuge no custodio) atribuir “preferentemente” (pero no obligatoriamente) el uso de la vivienda familiar al cónyuge custodio. En tal sentido, matiza la STS 13 diciembre 2021⁷⁷ que:

“La doctrina que procede aplicar en el presente caso es la que refiere la recurrente, iniciada con la sentencia 671/2012, de 5 de noviembre, y que luego ha sido reiterada por otras muchas, incluida la 241/2019, de 2 de junio de 2020, citada por el fiscal, hasta la última, que es la 351/2020, de 24 de junio en la que se declara:

[...] la atribución del uso de la vivienda familiar a los hijos menores de edad es una manifestación del principio del interés del menor, que no puede ser limitada por el Juez, salvo lo establecido en el art. 96 CC.

[...] esta norma no permite establecer ninguna limitación a la atribución del uso de la vivienda a los menores mientras sigan siéndolo, porque el interés que

71 En este sentido, CHAPARRO MATAMOROS, P.: “La relativización”, cit., p. 87.

72 Así, PINTO ANDRADE, C.: “La atribución...”, cit., p. 20.

73 Vid., en tal sentido, MARTÍNEZ CALVO, J.: “La extinción del derecho de uso sobre la vivienda familiar como consecuencia de la convivencia con un tercero. Reflexiones a la luz de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo”, *Revista de Derecho Civil*, 2019, vol. VI, núm. 3, julio-septiembre, pp. 166-167.

74 Otras soluciones interesantes han sido adoptadas por los ordenamientos civiles que coexisten en armonía con el Código Civil y que permiten que los hijos menores cubrir sus necesidades de vivienda en otra distinta a la que fuera familiar si el cónyuge custodio dispone de medios económicos y suficientes y el no custodio no, como así regula la Ley vasca núm. 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores, en su art. 12.3 o la Ley 72, párrafo segundo del Fuero Nuevo de Navarra o el art. 233-20.4 CCCat.

75 En este sentido, vid., STS 29 marzo 2022 (Tol 8900789).

76 En este sentido, ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: *Régimen jurídico*, cit., p. 428.

77 STS 13 diciembre 2021 (Tol 8704870).

se protege en ella no es la propiedad, sino los derechos que tiene el menor en una situación de crisis de la pareja, salvo pacto de los progenitores, que deberá a su vez ser controlado por el juez. Una interpretación correctora de esta norma, permitiendo la atribución por tiempo limitado de la vivienda habitual, implicaría la vulneración de los derechos de los hijos menores, derechos que la Constitución incorporó al ordenamiento jurídico español (arts. 14 y 39 CE) y que después han sido desarrollados en la Ley Orgánica de protección del menor.

[...] Es cierto que esta sala viene admitiendo en algunas resoluciones recientes la concurrencia de supuestos excepcionales que pudieran mitigar las consecuencias del inflexible rigor en la aplicación del artículo 96.I del Código Civil. Lo que no es posible es que esta alegación sirva de argumento en la sentencia para contravenir la reiterada doctrina de esta sala sobre el uso de la vivienda familiar en supuestos similares pues a ninguno se refieren las ‘resoluciones más recientes’ que dice la sentencia, sin citarlas”.

La aplicación automática del art. 96.I CC, en definitiva, podrá obviarse gracias a la flexibilización llevada a cabo por la jurisprudencia cuando concurren algunos factores destacables como el carácter no familiar de la vivienda o bien que el hijo no precise de la vivienda por encontrarse satisfechas las necesidades de habitación a través de otros medios:

“Hay dos factores que eliminan el rigor de la norma cuando no existe acuerdo previo entre los cónyuges: uno, el carácter no familiar de la vivienda sobre la que se establece la medida, entendiendo que una cosa es el uso que se hace de la misma vigente la relación matrimonial y otra distinta que ese uso permita calificarla de familiar si no sirve a los fines del matrimonio porque los cónyuges no cumplen con el derecho y deber propio de la relación. Otro, que el hijo no precise de la vivienda por encontrarse satisfechas las necesidades de habitación a través de otros medios”⁷⁸.

Pero téngase en cuenta que de no ser así, de no poder obviarse la aplicación automática del art. 96.I CC, ello genera el problema de atribuir el uso de la vivienda familiar a quien ostente el interés más necesitado de protección en ese momento, a costa de colocar en situación de vulnerabilidad al cónyuge no favorecido con esta medida. La situación (por demás injusta) se podía haber paliado con el establecimiento de un derecho de arrendamiento forzoso, incluso con una renta baja, que aliviara la situación económica del cónyuge no usuario, en vez de la atribución gratuita ex lege que impone -en ausencia de pacto aprobado por el juez- el precepto comentado.

78 Según señala la citada STS 13 diciembre 2021 (Tol 8704870).

I. La quiebra de la atribución automática del uso de la vivienda familiar.

La dicción del art. 96.I CC compele a una aplicación automática del precepto que no admite que el menor sea realojado en una vivienda distinta que fuera familiar; de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Supremo en interpretación de este precepto. En tal sentido, en la STS 30 septiembre 2011⁷⁹, el Tribunal Supremo se posicionaba en contra de que el progenitor custodio y los hijos menores habitasen una vivienda arrendada por cónyuge no custodio, análoga a la familiar y señalaba que el sistema legalmente establecido por el art. 96.I CC en referencia al uso de la vivienda familiar “no permite imponer ninguna limitación a la atribución del uso de la vivienda a los menores mientras sigan siéndolo”⁸⁰, todos o alguno de ellos. Por tanto, la doctrina jurisprudencial en su interpretación del precepto era muy estricta y no admitía limitaciones. Desatendía, en consecuencia, otros criterios en juego a valorar como el de necesidad de alguno de los miembros de la pareja o el de la titularidad de la vivienda⁸¹. Asimismo, incurría en el error de considerar que se perjudica el interés del menor si no se le atribuye el derecho de uso de la vivienda que fuera familiar⁸².

Lo bien cierto, es que lo que se perjudica realmente en algunos casos, es el interés patrimonial de los progenitores hasta provocar la precariedad económica del cónyuge no custodio⁸³. Así, con el transcurso de los años, la jurisprudencia ha intentado flexibilizar la contundencia de la aplicación rigurosa del art. 96.I CC, planteando la posibilidad (la prioridad) de que las necesidades habitacionales del menor queden cubiertas, pero relajando la exigencia de que deban serlo única y exclusivamente ocupando la vivienda familiar y permitiendo que se asigne a estos efectos una vivienda alternativa, siempre que reúna los requisitos de habitabilidad.

Tal es el tenor de la STS 20 noviembre 2018⁸⁴ que antes de la reforma señalaba que “el interés superior del menor no puede desvincularse absolutamente del interés patrimonial de sus progenitores, cuando es posible conciliarlos”. Por tanto, si cabe una interpretación más flexible del precepto, ello va a permitir que, en algunas ocasiones, el uso de la vivienda familiar corresponda a su titular aunque no sea el progenitor custodio. En tal sentido, la citada sentencia entiende que es posible compatibilizar los intereses del hijo menor y los de los padres y señala que:

79 STS 30 septiembre 2011 (Tol 2259065).

80 Asimismo, la STS 3 abril 2014 (Tol 4218412).

81 Por el contrario, estas limitaciones o excepciones sí son admitidas en el Derecho civil autonómico como en el art. 233-20.1 y 233-20.4 CCCat.; art. 12 Ley vasca 7/2015, de 30 de junio, que atiende, entre otros, a criterios de necesidad de los miembros de la pareja y a la titularidad de la vivienda; o el art. 81.2 del Código del Derecho Foral de Aragón que atiende al mejor interés para las relaciones familiares.

82 Así se pronuncia la doctrina mayoritaria que considera muy rígida la doctrina jurisprudencial, como BLANDINO GARRIDO, M^o A.: “La contribución”, cit., p. 58; ORDÁS ALONSO, M.: *La atribución*, cit., pp. 557-559.

83 Así, BLANDINO GARRIDO, M^o A.: “La contribución”, cit., p. 60.

84 STS 20 noviembre 2018 (Tol 6921906).

“La situación del grupo familiar no es la misma antes que después de la separación o divorcio, especialmente para las economías más débiles que se dividen y, particularmente, cuando uno de los cónyuges debe abandonar el domicilio o cuando se bloquea la normal disposición del patrimonio común de ambos cónyuges impidiendo una cobertura económica mayor, no solo en favor de los hijos, sino de los propios padres que han contribuido a crear un patrimonio común afectado tras la separación por una situación de real incertidumbre.

Ahora bien, hay dos factores que eliminan el rigor de la norma cuando no existe acuerdo previo entre los cónyuges: uno, el carácter no familiar de la vivienda sobre la que se establece la medida, entendiendo que una cosa es el uso que se hace de la misma vigente la relación matrimonial y otra distinta que ese uso permita calificarla de familiar si no sirve a los fines del matrimonio porque los cónyuges no cumplen con el derecho y deber propio de la relación. Otro, que el hijo no precise de la vivienda por encontrarse satisfechas las necesidades de habitación a través de otros medios; solución que requiere que la vivienda alternativa sea idónea para satisfacer el interés prevalente del menor (sentencias 671/2012, de 5 de noviembre; 284/2016, de 3 de mayo; 646/2017, de 27 de noviembre y 181/2018 de 4 abril).

(...) La solución dada en la sentencia recurrida no vulnera este interés, ni contradice la jurisprudencia de esta sala en la interpretación del artículo 96 CC:

El derecho de uso de la vivienda familiar existe y deja de existir en función de las circunstancias que concurren en el caso. Se confiere y se mantiene en tanto que conserve este carácter familiar. La vivienda sobre la que se establece el uso no es otra que aquella en que la familia haya convivido como tal, con una voluntad de permanencia (sentencia 726/2013, de 19 de noviembre).

El interés de los hijos no puede desvincularse absolutamente del de sus padres, cuando es posible conciliarlos. El interés en abstracto o simplemente especulativo no es suficiente y la misma decisión adoptada en su día por los progenitores para poner fin al matrimonio, la deben tener ahora para actuar en beneficio e interés de sus hijos respecto de la vivienda, una vez que se ha extinguido la medida inicial de uso, y que en el caso se ve favorecida por el carácter ganancial del inmueble y por la posibilidad real de poder seguir ocupándolo si la madre adquiere la mitad o se produce su venta y adquiere otra vivienda”.

Existe, por tanto, la posibilidad de extinguir el uso de la vivienda familiar por la introducción de un tercero en el inmueble, tal y como ha declarado la

jurisprudencia en algunas sentencias como la STS 20 noviembre 2018⁸⁵ arriba transcrita y la STS 29 octubre 2019⁸⁶ que señala, asimismo, que:

“(i) El derecho de uso de la vivienda familiar existe y deja de existir en función de las circunstancias que concurren en el caso. Se confiere y se mantiene en tanto que conserve este carácter familiar. La vivienda sobre la que se establece el uso no es otra que aquella en que la familia haya convivido como tal, con una voluntad de permanencia (sentencia 726/2013, de 19 de noviembre). En el presente caso, este carácter ha desaparecido, no porque la madre e hijos hayan dejado de vivir en ella, sino por la entrada de un tercero, dejando de servir a los fines del matrimonio. La introducción de una tercera persona hace perder a la vivienda su antigua naturaleza ‘por servir en su uso a una familia distinta y diferente’, como dice la sentencia recurrida.

(ii) La medida no priva a los menores de su derecho a una vivienda, ni cambia la custodia, que se mantiene en favor de su madre. La atribución del uso a los hijos menores y al progenitor custodio se produce para salvaguardar los derechos de aquellos. Pero más allá de que se les proporcione una vivienda que cubra las necesidades de alojamiento en condiciones de dignidad y decoro, no es posible mantenerlos en el uso de un inmueble que no tiene el carácter de domicilio familiar, puesto que dejó de servir a los fines que determinaron la atribución del uso en el momento de la ruptura matrimonial, más allá del tiempo necesario para liquidar la sociedad legal de gananciales existente entre ambos progenitores”.

Todo ello pone de relieve lo que Blandino denomina como “la quiebra en el automatismo en la concesión del uso de la vivienda familiar al progenitor o progenitores custodio/s” lo que implica que, en diversas situaciones, la vivienda familiar seguirá el curso correspondiente a su régimen de titularidad, sin atribución del derecho de uso. Todo ello porque la nueva tendencia jurisprudencial de nuestro Tribunal Supremo considera que es posible compatibilizar la protección de los intereses de los hijos menores y el interés legítimo (aunque sea de carácter patrimonial y de menor rango siempre) de sus progenitores⁸⁷. En tal sentido, ya se pronunció la STS 13 diciembre 2021⁸⁸ y anteriormente, la STS 17 junio 2013⁸⁹ al esclarecer cuáles deben ser los factores a considerar para mitigar el excesivo rigor de la aplicación automática del art. 96.I CC⁹⁰. Porque como pone de relieve esta última sentencia:

85 STS 20 noviembre 2018 (Tol 6919974).

86 STS 29 octubre 2019 (Tol 7571565).

87 BLANDINO GARRIDO, M^a. A.: “La contribución”, cit., p. 60.

88 STS 13 diciembre 2021 (Tol 8704870).

89 STS 17 junio 2013 (Tol 3795745).

90 “Lo que pretende, por tanto, el artículo 96 del CC al atribuir la vivienda al progenitor con quien los hijos conviven es evitar que a la separación de los padres que amenaza su bienestar se sume la pérdida de la

“La situación del grupo familiar no es la misma antes que después de la separación o divorcio, especialmente para las economías más débiles que se dividen y, particularmente, cuando uno de los cónyuges debe abandonar el domicilio o cuando se bloquea la normal disposición del patrimonio común de ambos cónyuges impidiendo una cobertura económica mayor, no solo en favor de los hijos, sino de los propios padres que han contribuido a crear un patrimonio común afectado tras la separación por una situación de real incertidumbre”.

Obviamente, la reforma del art. 96 CC por la Ley 8/2021, no condujo al deseado cambio en la aplicación del precepto, aunque algunas cuestiones sí mejoraron con su nueva redacción: quedó absolutamente claro que los hijos a los que se refiere el artículo debían ser comunes a ambos cónyuges (o a la pareja). Por tanto, quedan excluidos los hijos no comunes que quizás con el cambio de la realidad social española constituya un supuesto más que frecuente a considerar.

Asimismo, quedarían excluidos los hijos mayores de edad que el propio precepto redirige a la prestación de alimentos entre parientes de los arts. 142 y siguientes del Código Civil que permiten, a elección del alimentante, abonar una cantidad para cubrir esta necesidad o recibir al alimentista en su propia casa. Y es que la razón principal del art. 96 CC se asienta por un lado, en su carácter y finalidad asistencial. Por ello, la atribución del uso de la vivienda familiar pone el acento en la protección del familiar vulnerable⁹¹ en una necesidad como la vivienda, que actualmente es acuciante y difícil de resolver⁹² en muchos casos y que puede agravarse tras la crisis familiar⁹³. Pero también, y de manera relevante, en la satisfacción y protección

vivienda en la que han convivido hasta el momento de la ruptura de sus padres con evidente repercusión en su crecimiento, desarrollo y nivel de relaciones.

Ahora bien, hay dos factores que eliminan el rigor de la norma cuando no existe acuerdo previo entre los cónyuges: uno, el carácter no familiar de la vivienda sobre la que se establece la medida, entendiendo que una cosa es el uso que se hace de la misma vigente la relación matrimonial y otra distinta que ese uso permita calificarla de familiar si no sirve a los fines del matrimonio porque los cónyuges no cumplen con el derecho y deber propio de la relación. Otro, que el hijo no precise de la vivienda por encontrarse satisfechas las necesidades de habitación a través de otros medios; solución que requiere que la vivienda alternativa sea idónea para satisfacer el interés prevalente del menor, como así aparece recogido en el artículo. 233-20 CCCat, que establece que en el caso en que las otras residencias sean idóneas para las necesidades del progenitor custodio y los hijos, el juez puede sustituir la atribución de la vivienda familiar por la de otra residencia más adecuada (en cierta forma, en el art. 81.I CDF aragonés) (SSTS 10 de octubre 2011; 5 de noviembre de 2012)”.

91 En este sentido, GARCÍA MAYO, M.: “El uso”, 2022, cit., p. 235.

92 De acuerdo con el informe del Consejo General del Notariado de 7 febrero 2023, en 2022, el precio del m² de la vivienda subió destacadamente en Madrid (12,2% anual), Murcia (11,0%), Canarias (10,4%) y Comunidad Valenciana (10,3%). Solo cayó en Castilla-La Mancha (-1,6%). Asimismo, en 2022, los nuevos préstamos para adquisición de vivienda aumentaron un 2,8% anual, hasta las 355.470 operaciones, creciendo en 14 autonomías. Su cuantía promedio fue de 153.357€, elevándose un 3,8% frente al año 2021. En https://www.notariado.org/liferay/c/document_library/get_file?uuid=d67a705d-23dd-4147-835a-385bb9a00275&groupId=2289837 (Consultado 8 febrero 2023).

93 Vid. ESTELLÉS PERALTA, P. M^ª: “Concepto de vulnerabilidad: análisis legal y constitucional”, en AA.VV.: *Vivienda y colectivos vulnerables*, (dir. por M. D. CERVILLA e I. ZURITA), Aranzadi, Navarra, 2022, pp. 163-190. No obstante, en opinión de GARCÍA MAYO, M.: “El uso”, 2021, cit., p. 192, la finalidad del legislador, con esta norma, no es la de satisfacer una necesidad habitacional de tipo económica. “Se trata, principalmente, de satisfacer una necesidad de tipo personal o social. La necesidad habrá de ir vinculada a la existencia de una serie de intereses —no necesariamente de carácter económico— que solo es posible satisfacerlos con la

del “entorno” social y familiar que afecta fundamentalmente a los menores o “teoría del apego”⁹⁴. En consecuencia, el art. 96.I CC precisa que la medida esté vigente hasta que los hijos comunes alcancen la mayoría de edad. En este sentido, la jurisprudencia ha señalado, sumándose a la “teoría del apego”, que la finalidad del precepto se halla en preservar el entorno habitual del menor pese a la crisis familiar a fin de evitar cambios perjudiciales de residencia. En preservar su interés superior porque la atribución de la vivienda al progenitor custodio evita que a “la separación de los padres que amenaza su bienestar se sume la pérdida de la vivienda en la que han convivido hasta el momento de la ruptura de sus padres con evidente repercusión en su crecimiento, desarrollo y nivel de relaciones”, según señaló la STS 17 octubre 2017⁹⁵. Ciertamente, pero cuando la adquisición de la vivienda o su traslado a la misma se haya producido recientemente ¿qué interés se protege en estos casos respecto del menor? Porque, obviamente, no será el del entorno “habitual” que no es tal, ni tampoco social pues quizás la familia se haya trasladado desde otra población. Tampoco se atiende al creciente uso (y hasta abuso) de las redes sociales que interconectan a los hijos con otros familiares y amigos espacialmente alejados y que permite que se comuniquen y relacionen igualmente; o a los casos de custodia compartida en los que el “niño maleta” se ha de desplazar semanal o quincenalmente del domicilio de la madre al del padre y viceversa.

2. La determinación del interés más necesitado de protección.

El art. 103 CC, regula las medidas provisionales o coetáneas a adoptar por el juez, una vez admitida la demanda de nulidad, separación o divorcio ante la falta de acuerdo de los cónyuges o convenio regulador, aprobado judicialmente. Entre esas medidas, destaca la regulada en el párrafo 2º del precepto que contempla la necesidad de determinar, teniendo en cuenta el interés familiar más necesitado de protección, cuál de los cónyuges ha de continuar en el uso de la vivienda familiar y, asimismo, previo inventario, los bienes y objetos del ajuar que continúan en esta y los que se ha de llevar el otro cónyuge, así como también las medidas cautelares convenientes para conservar el derecho de cada uno. Ello habrá que ponerlo en relación con el art. 773 LEC. Contempla el art. 103 CC, pero no define, cuál es el interés más necesitado de protección. Quizás existan varios intereses protegibles pero habrá que guardarlos porque no todos van a poder recibir el mismo trato.

atribución de la vivienda que antes de la crisis matrimonial venía siendo la familiar, y no de otra. No es tanto un valor objetivo, como subjetivo”. Es una norma de protección de la persona que forma parte o se integra en un núcleo de convivencia que se basa en las relaciones de sangre y afecto (familiares), de acuerdo con MANZANO FERNÁNDEZ, M. M.: “Derecho de uso de la vivienda familiar y atribución del uso en situaciones de crisis matrimonial”, *LandAS: International Journal of Land Law and Agricultural Science*, 2011, núm. 5, p. 13.

94 En el mismo sentido, GARCÍA MAYO, M.: “El uso”, 2022, cit., p. 236, quien hace alusión a la “teoría del apego”.

95 STS 17 octubre 2017 (Tol 6401637) y, asimismo, SSTS 14 abril 2011 (Tol 2124703), 30 septiembre 2011 (Tol 2259065), 21 mayo 2013 (Tol 3878093), 13 julio 2012 (Tol 2635455).

Frente a este concepto jurídico indeterminado, la doctrina ha realizado una labor de conceptualización y en tal sentido, Luna Serrano⁹⁶, afirma que el “interés más necesitado de protección” es el interés de la cohesión familiar, del cumplimiento de las funciones familiares y, por lo tanto, de la formación y educación de los hijos y su bienestar. En consecuencia, ese interés familiar prioritario es el que aconseja conceder el uso de la vivienda familiar al progenitor custodio que vaya a convivir con los hijos menores. En igual sentido, para Puig Brutau⁹⁷, el interés de la cohesión familiar y la educación y formación de los hijos y su bienestar, aconsejan conceder el uso de la vivienda familiar al cónyuge que deba seguir conviviendo con los hijos o con los más jóvenes de ellos. En opinión de García Cantero⁹⁸, el interés más necesitado de protección es el de la familia y sus diversos miembros (art. 39 CE) pero también el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE). No obstante, se debe precisar que el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada no es el principio sobre el que pivota el precepto comentado, de lo contrario no se entendería que no se tengan en cuenta las necesidades habitacionales de los hijos mayores de edad⁹⁹ o del cónyuge no custodio.

En todo caso, téngase en cuenta que la aplicación automática del art. 96.I CC obvia la atribución del uso de la vivienda que fuera el domicilio familiar a aquel otro miembro de la disuelta familia cuyo interés sea el más necesitado de protección. Y ello, porque el legislador presume que este interés “siempre” es el del hijo menor (para permanecer en su entorno social y familiar y, por tanto, en la que fuera vivienda familiar) y ahora también, tras la reforma por la Ley 8/2021, del hijo con discapacidad. El legislador ha desaprovechado la oportunidad de recoger la doctrina jurisprudencial sobre esta materia, en ocasiones, mucho más sensibilizada con los demás intereses implicados en esta cuestión como son el no disponer el progenitor no custodio, de otra vivienda o contar con menores ingresos que el custodio o con una salud más precaria, etc. como la STS 25 noviembre 2022¹⁰⁰. No sigue, por el contrario, este criterio la STS 29 septiembre 2022¹⁰¹ que atribuye el uso al ahora padre custodio y a su hijo y obliga a la madre, quien deja de ser la custodia y carece de ingresos y empleo, a entregar la vivienda en un plazo de 10 días.

96 LUNA SERRANO, A.: “Invalidez, relajación y disolución del matrimonio”, en *Derecho de familia*, vol. I, J.L. LACRUZ BERDEJO (dir.), Bosch, Barcelona, 1990, pp. 245-246, concretamente, p. 263.

97 PUIG BRUTAU, J.: *Fundamentos de Derecho Civil*, t. IV, Bosch, Barcelona, 1985, pp. 100-101.

98 GARCÍA CANTERO, G. y CASTÁN VÁZQUEZ, J.M.ª: *Derecho civil español, común y foral*, t. V, Derecho de familia, vol. I, Reus, Madrid, 1987, p. 1024.

99 Vid. Al respecto BLANDINO GARRIDO, Mª A.: “La contribución”, cit., pp. 72 y 79. Asimismo, la STS 19 enero 2017 (Tol 5944342), señala que con “la mayoría de edad alcanzada por alguno de ellos, el interés superior del menor como criterio determinante del uso de la vivienda decae automática y definitivamente, y los padres pasan a estar en posición de igualdad respecto a su obligación conjunta de prestar alimentos a los hijos comunes no independientes, incluido lo relativo a proporcionarles habitación (art. 142 CC)”.

100 STS 25 noviembre 2022 (Tol 9318718).

101 STS 29 septiembre 2022 (Tol 9253220).

Y así, pese a la reforma por la Ley 8/2021, se mantiene por el legislador una regulación que pretende la aplicación del principio “favor filii” o “favor minoris” y que identifica este interés del hijo con la atribución del uso de la vivienda familiar al progenitor con el que vaya a convivir para preservar al máximo las mismas condiciones familiares que disfrutaba el menor con anterioridad a la crisis familiar. Este marcado carácter asistencial del precepto atiende a la protección del entorno social, económico, familiar (proximidad con otros parientes) y habitacional, conocido y habitual para el menor antes de la ruptura¹⁰². No obstante, habrá situaciones que afectan al desarrollo emocional del menor y que tal vez aconsejen que no siga habitando una vivienda en la que padeció algunas situaciones traumáticas y/o algunos “horrores” de los que conviene alejarle para bien de su salud mental por lo que la atribución ‘automática’ e imperativa que establece el art. 96.I CC no ampara su interés superior en estos casos. Tampoco si se vulnera el interés del menor en modo alguno. Habrá que estar a las circunstancias concreta del caso enjuiciado a tener de la STS 7 noviembre 2022¹⁰³ que señaló que:

“no hay dos supuestos iguales, ni puede establecerse un criterio apriorístico sobre cuál sea su mayor beneficio, de modo que el tribunal debe realizar la ponderación de cuál sea el interés superior del menor en cada caso, ofreciendo una motivación reforzada sustentada en su mayor beneficio y con pleno respeto a sus derechos (sentencia 705/2021, de 19 de octubre)¹⁰⁴”.

Tal es caso enjuiciado en la citada STS 17 junio 2013¹⁰⁵:

“Mantener durante tres años al hijo y a su madre en esta vivienda para pasar luego a la otra en modo alguno vulnera ni el interés del menor (próximo a cumplir la mayoría de edad cuando concluya el periodo), ni mucho menos la jurisprudencia que se dice infringida y que está amparada en una situación distinta en la que la limitación del uso puede dejar al hijo menor en un escenario de absoluta incertidumbre sobre su alojamiento, lo que no ocurre en este caso en que esta limitación temporal se complementa con la atribución de otro domicilio a partir del tercer año en que se dicta la sentencia. No puede soslayarse que el domicilio familiar conlleva el uso de una finca de siete hectáreas e impide la disposición un patrimonio común importante que afectará necesariamente a la liquidación del haber conyugal y a su reparto entre ambos cónyuges, sin merma del interés legítimo de un hijo que conoce la nueva casa, por ser la de su padre, cuya habitabilidad no se ha cuestionado, y que transcurridos los tres años de

102 Vid. asimismo, ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: *Régimen jurídico*, cit., p. 430.

103 STS 7 noviembre 2022 (Tol 9294450).

104 STS 19 octubre 2021 (Tol 8630944).

105 STS 17 junio 2013 (Tol 3795745).

uso se enfrentará a una situación escolar y de relaciones distinta de la que ahora disfruta.

La atribución del uso al menor y al progenitor, precisan las SSTS de 29 de marzo de 2011 y 5 de noviembre de 2012, 'se produce para salvaguardar los derechos de este, pero no es una expropiación del propietario y decidir en el sentido propuesto por la recurrente sería tanto como consagrar un auténtico abuso de derecho', que no queda amparado ni en el artículo 96, ni en el art. 7 CC".

Sin embargo, el art. 96.2 CC sí contemplan que el juez valore -atendiendo al caso enjuiciado- cuál es el interés más necesitado de protección y le atribuya, en consecuencia, al cónyuge no titular, el uso de la vivienda familiar sin imponer soluciones apriorísticas que pueden dar lugar a situaciones de injusticia material.

Lo que no contempla el precepto es la atribución al progenitor no custodio (y titular o cotitular de la vivienda familiar) cuando el custodio dispone de medios suficientes para garantizar la necesidad de vivienda de los hijos comunes. Única circunstancia que tienen en cuenta tanto la doctrina como la jurisprudencia que sí han valorado la conveniencia de conciliar tanto los intereses de los hijos menores como de los progenitores, pese a la literalidad del art. 96.1 CC¹⁰⁶. Interesante al respecto resulta la STS 5 noviembre 2012¹⁰⁷ que señaló en el caso enjuiciado que la adquisición de una vivienda por la madre custodia no provoca que la hija que con ella convive quede desprotegida de sus derechos pues la misma:

"cubre sus necesidades de alojamiento en condiciones de dignidad y decoro en el inmueble de la madre", y no solo cubre estas necesidades sino que como consecuencia del cambio, además de que el padre recupera la vivienda y le permite disfrutar de un status similar al de su hija y su ex esposa, mejora con ello su situación económica permitiéndole hacer frente a una superior prestación alimenticia a favor de su hija al desaparecer la carga que representaba el pago de la renta de alquiler.

La atribución del uso al menor y al progenitor, precisa la STS de 29 de marzo de 2011, se produce para salvaguardar los derechos de este, pero no es una expropiación del propietario y decidir en el sentido propuesto por la recurrente sería tanto como consagrar un auténtico abuso de derecho, que no queda amparado ni en el artículo 96, ni en el art. 7 CC".

106 Vid., asimismo, CHAPARRO MATAMOROS, P.: "La relativización", cit., p. 102. Asimismo, RUBIO TORRANO, E.: "El interés más necesitado de protección en la atribución del uso de la vivienda familiar", *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, 2011, núm. 8, pp. 11-13.

107 STS 5 noviembre 2012 (Tol 2675572).

3. La subsidiariedad de la atribución del uso de la vivienda familiar ex art. 96.I CC.

No conviene olvidar que el art. 96.I CC es una norma dispositiva en defecto de acuerdo entre los cónyuges que deberá ser aprobado por la autoridad judicial si hay hijos comunes menores de edad. En consecuencia, es perfectamente posible atribuir el uso de la vivienda familiar al progenitor no custodio en el convenio regulador; como también acordar no atribuirla a ninguno de los progenitores, siempre que las necesidades de vivienda de los hijos menores queden suficientemente cubiertas con otra medida¹⁰⁸ como la atribución de otra vivienda distinta a la familiar¹⁰⁹.

Al mismo tiempo, la dicción del art. 96.I CC presupone la determinación de un régimen de custodia monoparental o exclusiva en el que los hijos menores quedan al cuidado de uno sólo de los progenitores. No obstante, este tipo de guarda y custodia ha dejado de considerarse excepcional -también a nivel jurisprudencial- según analizamos seguidamente y se atribuye por más beneficiosa para el desarrollo de los hijos menores en un amplio número de casos. Pese a ello, el precepto no la contempla.

4. Soluciones salomónicas en los casos de custodia dividida y silencio respecto a la compartida.

La custodia compartida es una creación jurisprudencial que fue abriéndose paso lentamente a golpe de sentencia frente a la tradicional regulación del sistema de custodia monoparental y que llegó hasta el Tribunal Constitucional que la valoró en su STC 4/2001, de 15 de enero¹¹⁰ y fue siendo aceptada desde entonces en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, siendo finalmente regulada en la reforma que introdujo la Ley 15/2005 de 8 de julio, por la que se modificaba el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio. Es a partir de esta reforma cuando se hace referencia expresa a la custodia compartida en la nueva redacción al art. 92 CC, aunque muy restrictivamente, pues frente a la anterior libertad de origen jurisprudencial, la reforma la sometió a diversas restricciones como la solicitud de una de las partes (frente a la posibilidad de acordarla de oficio que el mismo Tribunal Constitucional había considerado legal en su STC 4/2001)¹¹¹, el dictamen del Ministerio Fiscal -actualmente declarado inconstitucional-, y como

¹⁰⁸ Comparte la misma opinión CHAPARRO MATAMOROS, P.: "La relativización", cit., p. 88.

¹⁰⁹ En esta línea, la normativa autonómica ya comentada que permite a los hijos menores cubrir sus necesidades de vivienda en otra distinta a la familiar en algunos casos, como regula el art. 12.3 de la Ley vasca núm. 7/2015, de 30 de junio o la Ley 72, párrafo segundo del Fuero Nuevo de Navarra o el art. 233-20.4 CCCat.

¹¹⁰ STC 4/2001, de 15 de enero (Tol 81387).

¹¹¹ STC 4/2001, de 15 de enero (Tol 81387).

no podía ser menos, la prevalencia del interés superior del menor¹¹². Con todo, este tipo de custodia ha evolucionado muy rápidamente como consecuencia de las últimas y recientes reformas legales en el Derecho autonómico, que han abierto amplios espacios a la custodia compartida en el Derecho de familia español creando en la opinión pública un estado de concienciación y sensibilización hacia el tema que ha generado una amplia demanda social de regulación de esta modalidad de custodia no siempre exenta de intereses poco bondadosos (que no buscan precisamente el beneficio del hijo) y que destacan por la búsqueda del ahorro crematístico que supone la custodia compartida para el progenitor no custodio¹¹³. A este respecto, los legisladores autonómicos de Aragón, Cataluña, Navarra, la Comunidad Valenciana¹¹⁴ y recientemente el País Vasco, dieron un paso adelante, estableciendo la custodia compartida como modalidad preferente, incluso en el supuesto de desacuerdo de los padres, si bien con matizaciones. También la jurisprudencia ha jugado un papel muy relevante en el cambio de tendencias y se ha pasado desde la tradicional reticencia hacia la custodia compartida a la negación de su excepcionalidad en numerosas sentencias, ayudando a superar la concepción y regulación de la custodia compartida como una modalidad de custodia excepcional en los supuestos de falta de acuerdo de los progenitores. En tal sentido, la paradigmática STC 185/2012, de 17 de octubre¹¹⁵ entendió que el sistema de custodia compartida debía considerarse normal y no excepcional. Así se advierte, asimismo, en varios pronunciamientos del Tribunal Supremo que se apartan de esta medida como algo excepcional y aplican la custodia compartida como la modalidad más aconsejable para el interés del menor. En consecuencia, esta va a ser la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo que desde 2013 viene estableciendo, con carácter general, la pertinencia del régimen de custodia compartida al entender que la custodia compartida es una medida “normal e incluso deseable” que “permite que sea efectivo el derecho que los hijos tienen a relacionarse con ambos progenitores, aun en situaciones de crisis, siempre que ello sea posible y en tanto en cuanto lo sea” en STS 29 abril 2013¹¹⁶, asimismo SSTS 18 noviembre 2014¹¹⁷, 14 octubre 2015¹¹⁸, 11 febrero 2016¹¹⁹, 16 septiembre 2022¹²⁰, 21 diciembre 2022¹²¹ y 1 marzo 2023¹²², entre otras muchas. Todo ello

112 En tal sentido, ESTELLÉS PERALTA, P. M^a: “Presente y futuro en la búsqueda del interés del niño valenciano en situaciones de crisis familiar”. *Revista Boliviana de Derecho*, 2017, núm. 24, pp. 76-97, concretamente, p. 81.

113 *Vid.*, STS 29 marzo 2022 (Tol 8900789).

114 Posteriormente declarada inconstitucional por STC 192/2016, de 16 de noviembre (Tol 5922198).

115 STC 185/2012, de 17 de octubre (Tol 2675044).

116 STS 29 abril 2013 (Tol 3711046).

117 STS 18 noviembre 2014 (Tol 4556709).

118 STS 14 octubre 2015 (Tol 5512847).

119 STS 11 febrero 2016 (Tol 5645202).

120 STS 16 septiembre 2022 (Tol 9332223).

121 STS 21 diciembre 2022 (Tol 93566559).

122 STS 1 marzo 2023 (Tol 9437650).

atiende a la idea de que el reparto de responsabilidades de los padres respecto de sus hijos no les corresponde porque ambos progenitores tengan iguales derechos, sino porque así lo demanda el interés superior de los hijos o “favor filii”. El fundamento del principio no es satisfacer los deseos e intereses de los padres, sino proteger los derechos e intereses de los hijos¹²³. Ya la STS 27 septiembre 2011¹²⁴, entendió que la guarda compartida debe establecerse en interés del menor y no de los distintos y contrapuestos intereses de los progenitores. Porque la custodia compartida no está pensada para proteger el principio de igualdad entre ambos progenitores y, por el contrario, la única finalidad que persigue es que se haga efectiva la mejor forma de procurar la protección del interés del menor (así la citada STS 1 marzo 2023)¹²⁵, exigencia constitucional establecida en el art. 39 CE, cuyo párrafo tercero, al mismo tiempo, impone a los progenitores la obligación de prestar asistencia de todo orden a los hijos habidos dentro o fuera del matrimonio, con independencia de si están o no casados y de si conviven o no con el menor. El régimen de esta asistencia siempre deberá tener en cuenta estos criterios, porque en cada uno de los casos lo que debe decidir el Juez es cuál será el mejor régimen de protección del hijo según sus circunstancias y las de sus progenitores, por ello indica que el juzgador debe tener en cuenta que “no son los afectos de los padres los que deben presidir la decisión judicial, sino “los derechos traducidos en afectos y los vínculos de estabilidad y bienestar que el menor desarrolla” con ambos progenitores en la nueva situación, con la presencia de los dos”, criterios que ha venido manteniendo esta Sala en sentencias en numerosas ocasiones, STS 4 marzo 2016¹²⁶, STS 22 julio 2011¹²⁷, entre otras. Por ello, el Tribunal Supremo ya señaló en tan tempranas fechas que la guarda y custodia compartida se acordará cuando concurren alguno de los criterios reiterados por esta Sala y recogidos como doctrina jurisprudencial en la STS 29 abril 2013¹²⁸ de la siguiente forma: debe estar fundada en el interés de los menores que van a quedar afectados por la medida que se deba tomar; que se acordará cuando concurren criterios tales como la práctica anterior de los progenitores en sus relaciones con el menor y sus aptitudes personales; los deseos manifestados por los menores competentes; el número de hijos; el cumplimiento por parte de los progenitores de sus deberes en relación con los hijos y el respeto mutuo en sus relaciones personales; el resultado de los informes exigidos legalmente, y, en definitiva, cualquier otro que permita a los menores una vida adecuada, aunque en la práctica pueda ser más compleja que

123 Vid., STS 7 noviembre 2022 (Tol 9294450).

124 STS 27 septiembre 2011 (Tol 2248671).

125 STS 1 marzo 2023 (Tol 9437650).

126 STS 4 marzo 2016 (Tol 5669215).

127 STS 22 julio 2011 (Tol 2196632).

128 STS 29 abril 2013 (Tol 3711046).

la que se lleva a cabo cuando los progenitores conviven (asimismo, STS I marzo 2023¹²⁹).

Indiscutiblemente, la doctrina jurisprudencial sitúa a la custodia compartida como una opción bien valorada por nuestros tribunales durante la última década siempre que reúna determinados requisitos. En este sentido, la STS 20 diciembre 2021¹³⁰ enumera la distinta tipología de custodia compartida y señala en su FJ 3 que:

“no se discute la atribución de la custodia compartida a favor de los litigantes con respecto a su hija común, que cumplirá los 16 años de edad, el próximo día 29 de diciembre, lo que conforma una manifestación declarada por este tribunal del interés y beneficio de los menores, en tanto en cuanto: 1) se fomenta la integración de los hijos con su padre y con su madre, obviando desequilibrios en los tiempos de presencia; 2) se evita el sentimiento de pérdida; 3) no se cuestiona la idoneidad de los progenitores; y 4) se estimula la cooperación de los padres, en beneficio de los menores (sentencias 433/2016, de 27 de junio; 526/2016, de 12 de septiembre; 545/2016, de 16 de septiembre; 413/2017, de 27 de junio; 442/2017, de 13 de julio; 654/2018, de 30 de noviembre y 175/2021, de 29 de marzo, entre otras). De esta manera, el recurso queda circunscrito a la forma de atribución del uso de la vivienda familiar, que adquiere especiales connotaciones en casos como el presente, ante las distintas modalidades de atribución susceptibles de ser adoptadas, tales como: (i) Custodia compartida simultánea, en supuestos excepcionales en que los hijos conviven con sus padres en la misma casa, cuando existen posibilidades reales y efectivas de vida separada entre ellos en el mismo inmueble. (ii) Custodia compartida a tiempo parcial, en que los hijos permanecen en el que fue domicilio familiar, siendo los padres quienes periódicamente lo abandonan cuando la custodia corresponde al otro progenitor. Es el modelo denominado de ‘casa nido’, adoptado por la sentencia recurrida. (iii) Custodia compartida a tiempo parcial, con cambio de residencia de los hijos, que se ha descrito gráficamente con la expresión de ‘niños mochila’, en el que son los menores quienes periódicamente conviven en el respectivo domicilio de sus padres. (iv) Custodia compartida, en la que la distribución del tiempo de convivencia no es igualitario con respecto a los padres, en atención a las circunstancias concurrentes en cada caso, que condicionan la viabilidad de la custodia común. (v) A su vez los sistemas referidos admiten distintas fórmulas, en relación a los periodos temporales en que se lleva a efecto el cambio de custodia, siendo el más habitual el semanal, aunque caben otras modalidades temporales de intercambio: diario, quincenal, mensual etc.”.

¹²⁹ STS I marzo 2023 (Tol 9437650).

¹³⁰ STS 20 diciembre 2021 (Tol 8745964).

La importancia que va adquiriendo el régimen de custodia compartida no es baladí puesto que las cifras así lo indican: pese a que en 2021 el total de crisis conyugales que terminaron en nulidad, separación y divorcio asciende a 90.582 casos (frente a los 102.341 casos que se produjeron en 2017), el total de casos de ruptura ha ido aumentando de nuevo y en 2021 ha habido un incremento anual respecto de 2020 del 13,2%. Del total de procesos de disolución y nulidad, en 2021 hubo 86.851 divorcios, un 12,5% más que en el año anterior.

La custodia compartida fue otorgada en el 43,1% de los casos de divorcio y separación de parejas con hijos, según los últimos datos publicados por el INE¹³¹, frente al 30,2% de los casos de divorcio y separación, sobre el año 2017¹³², luego el incremento es muy importante y la tendencia se va aproximando con gran fuerza al 50% de los casos.

Teniendo en cuenta que la asignación del uso de la vivienda familiar se halla interconectada con el régimen de custodia establecido tras la ruptura conyugal, régimen de custodia que puede ser tanto monoparental como compartida, lo que no se comprende es por qué el art. 96.I CC presume que, en los casos de crisis familiar, el régimen de custodia sobre los hijos comunes menores va a ser exclusivo o monoparental¹³³ cuando la tendencia apunta en sentido contrario¹³⁴. Y así lo pone de manifiesto De Verda, quien señala que a causa de que el precepto no prevé esta “eventualidad” bastante común, para los escenarios de guarda y custodia compartida han de buscarse criterios de atribución de la vivienda distintos al previsto en el art. 96.I CC¹³⁵. No se comprende la oportunidad perdida que dejó pasar el legislador en la reforma del precepto.

De todas formas, en los casos de custodia compartida, sistema al que se le supone que concilia mejor los intereses del hijo para relacionarse con ambos progenitores, implica la salida del hijo de la vivienda familiar asignada a uno de los progenitores para convivir en los períodos correspondientes con el otro progenitor en otra vivienda distinta, dando lugar al “niño mochila” o “maleta”, solución no siempre beneficiosa para los menores y relativizando la importancia real de la vivienda familiar para los intereses del menor¹³⁶. Se aprecia una cierta contradicción jurídica en ello porque si la vivienda familiar fuera tan prioritaria

131 Datos INE publicados el 15/07/2022.

132 Según los últimos datos del INE disponibles a 15/07/2022. Disponible en: https://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/operacion.htm?c=Estadistica_C&cid=1254736176798&menu=ultiDatos&idp=1254735573206 [consultado 13 de febrero de 2023].

133 Vid. al respecto, DE VERDA Y BEAMONTE, J.R.: “La atribución” cit., p. 15.

134 Según los últimos datos del INE disponibles a 15/07/2022. Disponible en: https://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/operacion.htm?c=Estadistica_C&cid=1254736176798&menu=ultiDatos&idp=1254735573206 [consultado 13 de febrero de 2023]. Y que fue cobrando auge a partir de la Ley de 8 de julio de 2005, por la que se dio nueva redacción al art. 92 CC.

135 DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: “La atribución”, cit., p. 17.

136 Vid., CHAPARRO MATAMOROS, P.: “La relativización”, cit., pp. 93-94.

para preservar los intereses de los hijos, sólo sería admisible el sistema de la “casa nido” en los casos de custodia compartida pero que no está bien valorada por nuestra jurisprudencia por los problemas que plantea. En este sentido, la citada STS 20 diciembre 2021¹³⁷ se posicionó en contra la “casa nido”, que consideró poco idónea para los intereses de los menores, señalando que esta modalidad de custodia compartida:

“constituye una fórmula viable que, sin embargo, contiene importantes dificultades para su adopción, en tanto en cuanto requiere un intenso nivel de entendimiento y comunicación entre los progenitores para coordinar los requerimientos de intendencia y cuidado de la vivienda familiar; con la necesidad igualmente de las correlativas interferencias positivas, en su caso, con las respectivas parejas con las que los padres hayan podido reconstruir sus vidas, que deberán adoptarse también a este concreto modelo de convivencia. En definitiva, implica una fórmula de economía colaborativa, que deberá contar con la adhesión de los progenitores, que quieran y puedan atender a las exigencias que implica su puesta en marcha, lo que requiere la existencia de un buen ‘coparenting’ -relaciones de los padres entre sí-. Todo ello, además, con el requisito de contar con una capacidad económica suficiente para sufragar los mayores gastos, que exige la adopción de este concreto patrón de decisión. El fracaso de una medida de tal clase lesionaría el interés y beneficio de los menores, en cuanto a su estabilidad y satisfacción de sus necesidades. Es por ello que, dadas las dificultades expuestas, la jurisprudencia se muestra reticente a la adopción de una solución de tal clase, toda vez que implica contar con tres viviendas, la propia de cada padre y la común preservada para el uso rotatorio prefijado, solución que resulta antieconómica, y que requiere un intenso nivel de colaboración de los progenitores, que conlleva a que se descarte su adopción en los casos enjuiciados en las sentencias 343/2018, de 7 de junio; 215/2019, de 5 de abril; 15/2020, de 16 de enero y 396/2020, de 6 de julio, todas ellas citadas en la más reciente sentencia 438/2021, de 22 de junio:

Pues bien, bajo las connotaciones expuestas, el recurso de la madre debe ser estimado, máxime cuando alega carecer de capacidad económica suficiente para sufragar los gastos de dos viviendas, la que fue en su día familiar y la propia para cubrir sus necesidades individuales de habitación, así como tampoco existe una buena predisposición constatada de los litigantes para participar en la gestión que implica el mantenimiento y cuidado de la vivienda común de uso temporal asignado”.

En todo caso, y a falta de criterios específicos que orienten al juez en su decisión sobre la atribución de la vivienda familiar en los casos de custodia compartida, la

137 STS 20 diciembre 2021 (Tol 8745964).

doctrina apunta algunas soluciones¹³⁸: con independencia de los supuestos viables económicamente de “casa nido” en los que los hijos permanecen en la vivienda y son los padres los que se desplazan alternativamente a la misma, en los periodos de ejercicio de la guarda y custodia, se propone que se atribuya el uso de la vivienda a los hijos y al progenitor que, en cada momento, los tenga bajo su guarda y custodia. Recordemos que esta modalidad es rechazada por la jurisprudencia. Otra opción, más habitual es la que atribuye el uso de la vivienda a uno solo de los progenitores, el usuario de la vivienda, junto con los hijos, y se impone al otro progenitor que se procure un inmueble para habitar y compartir con los hijos en los periodos de ejercicio de la guarda y custodia. En este caso, son los hijos los que se desplazan entre una vivienda y otra relativizándose la importancia de la vivienda familiar en estos casos¹³⁹; Obviamente, en este supuesto, la decisión sobre la atribución del uso de la vivienda, atenderá al interés del cónyuge más necesitado de protección, valorando factores, como la titularidad de otra vivienda, la situación económica, etc. Finalmente, se podía acordar que la vivienda familiar no se atribuya a ninguno de los progenitores porque se proceda a su venta y cada cónyuge adquiriera (o arriende) otra vivienda distinta que compartirá con los hijos comunes en los períodos de ejercicio de la guarda y custodia. En todo caso, cualquiera de las soluciones propuestas supone una medida onerosa en el contexto económico actual, tanto laboral como en relación con la carestía de vivienda en propiedad y arrendada, de difícil solución que obviamente afectará a los alimentos que deban prestarse a estos hijos al reducirse la capacidad económica de los progenitores¹⁴⁰ y de difícil modificación a posteriori.

En tal sentido, la SAP Madrid 3 febrero 2023¹⁴¹ señala que:

“Ha de tenerse en consideración que la atribución del uso de la vivienda conyugal, viene basada en presupuestos de intereses necesitados de mayor protección, genéricos que no específicos, se efectúa al momento de la ruptura o crisis a fines de mero alojamiento, de asentamiento estructural del núcleo precisado de mayor protección, en evitación del peregrinaje del mismo y de su desarraigo, esto es, solo hay un momento de atribución del uso, el de la quiebra de la pareja, que no otros posteriores, y siempre con carácter temporal, sin conferir al beneficiario mayores derechos de los que deriven del título de ocupación.

138 Vid. SIFRE PUIG, R. F.: “La atribución”, cit., segunda parte, p. 871.

139 En tal sentido, BLANDINO GARRIDO, M^o A.: “La contribución”, cit., p. 64, para quien no siempre precisa el hijo de la vivienda familiar por encontrarse satisfechas sus necesidades habitacionales a través de una vivienda alternativa idónea.

140 En el mismo sentido, CHAPARRO MATAMOROS, P.: “La relativización”, cit., pp. 95.

141 SAP Madrid 3 febrero 2023 (Tol 9436192). Vid., asimismo, las SSAP Guadalajara 1 febrero 2023 (Tol 9437389), Barcelona 3 enero 2023 (Tol 9423249), Madrid 13 enero 2023 (Tol 9417636) o Burgos 23 diciembre 2022 (Tol 9419480), entre otras.

Ninguna razón justifica se asigne ahora el uso en beneficio de D. Fermín, cuya necesidad básica de vivienda viene perfectamente cubierta, sin alteración alguna de circunstancias contempladas al tiempo del divorcio en orden a sus posibilidades y capacidad para dar cobertura suficiente y digna a repetida necesidad propia de alojamiento que presenta y la de los hijos comunes en los tiempos en que con ellos permanezca, y en lo que afecta al interés precisado de mayor protección”.

Lo que sí se ha previsto el legislador en el art. 96.1.4.CC son los supuestos de custodia dividida o repartida. En estos casos, en los que se reparte entre los dos cónyuges la guarda y custodia de los hijos menores, separando a los hermanos quedarán unos a cargo de un progenitor y otros del otro y cuya posibilidad contempla el precepto, la única previsión que establece el precepto, es que el juez decida sobre la atribución del uso de la vivienda familiar sin más indicaciones. El criterio del “interés más necesitado de protección” no se presume a priori en favor de los hijos menores, sino que deberá acreditarse en cada caso¹⁴². En consecuencia, la doctrina señala algunos criterios a considerar para conceder el uso de la vivienda a uno de los dos grupos familiares en que ha quedado dividida la otrora unidad familiar. Así se apuntan algunos posibles factores decisorios como el número de hijos que integra cada uno de los dos grupos familiares; la situación económica de cada uno de los grupos familiares, las dificultades o las posibilidades para hacer frente a las nuevas necesidades de vivienda; las retribuciones salariales de uno u otro cónyuge; el estado de salud de los progenitores o de los hijos; la edad de los hijos, etc. En este contexto, señala Sifre que, si no queda acreditado un interés especial de protección en uno de los grupos familiares, resulta factible que si la vivienda familiar es privativa se atribuya al cónyuge titular. Por el contrario, en los casos más comunes, en los que la vivienda familiar es de titularidad conjunta, al ser el uso compartido, se puede optar bien por dividirla —si es posible su división material—, o bien por atribuir el uso de forma temporal y rotatoria o forma alternativa a cada uno de los dos grupos familiares¹⁴³.

VI. LA ESPECIAL PROTECCIÓN DE LOS HIJOS CON DISCAPACIDAD.

La Ley 8/2021 pretende incorporar las exigencias del art. 12 de la Convención Internacional sobre Derechos de las Personas con Discapacidad, de Nueva York de 13 de diciembre de 2006 con el fin de promover en las personas con discapacidad, “el adecuado ejercicio de su capacidad jurídica con la finalidad de permitir el desarrollo pleno de su personalidad y el desenvolvimiento jurídico en condiciones de igualdad” (art. 249 CC).

142 Así BERROCAL LANZAROT, A. I.: “La atribución del uso de la vivienda perteneciente a un tercero: precario o comodato”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2022, núm. 790, pp. 1082-1153, concretamente, p. 1093.

143 SIFRE PUIG, R. F.: “La atribución”, cit., segunda parte, p. 870.

I. La atribución del uso a los hijos menores con discapacidad que alcanzan la mayoría de edad.

La reforma mencionada ha suprimido tanto la patria potestad prorrogada como la patria potestad rehabilitada, en aplicación de la Convención de 2006, adaptando un nuevo modelo de tratamiento jurídico de la discapacidad que incide en el análisis del art. 96.I CC que también se reforma.

En tal sentido, el precepto señala, al respecto, que:

“Si entre los hijos menores hubiera alguno en una situación de discapacidad que hiciera conveniente la continuación en el uso de la vivienda familiar después de su mayoría de edad, la autoridad judicial determinará el plazo de duración de ese derecho, en función de las circunstancias concurrentes”.

Como consecuencia de la desaparición de la patria potestad prorrogada y, teniendo en cuenta que es muy posible que el menor con discapacidad continúe con ésta al alcanzar su mayoría de edad, necesitando cubrir sus necesidades de vivienda por más tiempo, el legislador protege a estos hijos manteniéndoles en el uso de la vivienda familiar después de su mayoría de edad, como una medida de apoyo parental. En caso de que el hijo con discapacidad, goce de algunos recursos (empleo, rentas, etc.) será posible establecer un plazo temporal de duración con límite máximo de este derecho de uso¹⁴⁴.

Asimismo, el precepto establece que:

“A los efectos del párrafo anterior, los hijos comunes mayores de edad que al tiempo de la nulidad, separación o divorcio estuvieran en una situación de discapacidad que hiciera conveniente la continuación en el uso de la vivienda familiar, se equiparán a los hijos menores que se hallaren en similar situación”.

Así pues, los hijos mayores de edad con discapacidad son equiparados por el legislador a los hijos menores en el uso de la vivienda familiar cuando fuera conveniente su continuación en el uso de la vivienda, por considerarse su interés también necesitado de protección¹⁴⁵: A ello se debe señalar que el legislador no ha indicado la duración del derecho lo que conduce a una interpretación jurisprudencial que, protegiendo a estos hijos conjuge, asimismo, otros derechos en liza. Habrá que atender, eso sí, a su situación personal y sus circunstancias.

¹⁴⁴ Vid., en el mismo sentido, DE LA IGLESIA MONJE, M^a. I.: “El uso de la vivienda familiar como compensación del derecho de alimentos. Los hijos menores y mayores con discapacidad. (Art. 96 CC y su relación con el art.149 CC)”, *Revista crítica de Derecho inmobiliario*, 2022, núm. 790, pp. 1065-1081, en concreto, p. 1066.

¹⁴⁵ En esta línea, BERROCAL LANZAROT, A. I.: “La atribución”, cit., p. 1098.

En relación con ello la STS 7 julio 2014¹⁴⁶, aunque anterior a la reforma por la Ley 8/2021, ya recogía los postulados de la Convención de las personas con discapacidad y, en consecuencia, se pronuncia con el siguiente tenor:

“La Convención sustituye el modelo médico de la discapacidad por un modelo social y de derecho humano que, al interactuar con diversas barreras, puede impedir la participación plena y efectiva del incapacitado en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás. Estamos ante una nueva realidad legal y judicial y uno de los retos de la Convención será el cambio de las actitudes hacia estas personas para lograr que los objetivos del Convenio se conviertan en realidad. Decir que el hijo conserva sus derechos para hacerlos efectivos en el juicio de alimentos, siempre que se den los requisitos exigidos en los artículos 142 y siguientes del Código Civil, no solo no responde a esta finalidad, sino que no da respuesta inmediata al problema. La discapacidad existe, y lo que no es posible es resolverlo bajo pautas meramente formales que supongan una merma de los derechos del discapacitado que en estos momentos son iguales o más necesitados si cabe de protección que los que resultan a favor de los hijos menores, para reconducirlo al régimen alimenticio propio de los artículos 142 y siguientes del Código Civil, como deber alimenticio de los padres hacia sus hijos en situación de ruptura matrimonial, conforme a lo dispuesto en el artículo 93 del Código Civil, pues no estamos ciertamente ante una situación normalizada de un hijo mayor de edad o emancipado, sino ante un hijo afectado por deficiencias, mentales, intelectuales o sensoriales, con o sin expediente formalizado, que requiere unos cuidados, personales y económicos, y una dedicación extrema y exclusiva que subsiste mientras subsista la discapacidad y carezca de recursos económicos para su propia manutención, sin que ello suponga ninguna discriminación, (que trata de evitar la Convención), antes al contrario, lo que se pretende es complementar la situación personal por la que atraviesa en estos momentos para integrarle, si es posible, en el mundo laboral, social y económico mediante estas medidas de apoyo económico”.

Por otro lado, la STS 19 enero 2017¹⁴⁷ señaló que el interés superior del menor, en el que se inspira el art. 96 CC, no es totalmente equiparable al caso del hijo mayor de edad con discapacidad, y que la protección del hijo con discapacidad debe procurar su integración mediante un sistema de apoyos, según su grado de discapacidad. En consecuencia, determina que la atribución de uso de la vivienda familiar es de carácter limitado y temporal porque entiende que:

“Prescindir de este límite temporal en el caso de hijos discapacitados o con la capacidad judicialmente modificada en razón a dicho gravamen o limitación sería

¹⁴⁶ STS 7 julio 2014 (Tol 4426700).

¹⁴⁷ STS 19 enero 2017 (Tol 5944342).

contrario al artículo 96 del Código Civil, y con ello dejaría de estar justificada la limitación que este precepto prevé a otros derechos constitucionalmente protegidos, pues impondría al titular del inmueble una limitación durante toda su vida, que vaciaría de contenido económico el derecho de propiedad o, al menos, lo reduciría considerablemente, en la medida en que su cese estaría condicionado a que el beneficiario mejore o recupere su capacidad, o desaparezca su situación de dependencia y vulnerabilidad”.

No cabe, en conclusión, la atribución del uso de la vivienda familiar de manera indefinida que se asiente en la discapacidad del hijo como única premisa, sino que deben tomarse en consideración, además, la necesidad habitacional, de apoyos parentales, etc. Todo ello determinará la fijación del plazo en el uso de la vivienda familiar, que es, de naturaleza temporal¹⁴⁸.

2. La atribución del uso a los hijos mayores con discapacidad en el momento de la crisis conyugal.

Por otra parte, en relación con los hijos mayores con discapacidad llegada la crisis que provoca la ruptura de la convivencia familiar, la doctrina requiere que la situación de discapacidad exista al tiempo de la separación, nulidad y divorcio. En estos casos, se debe probar la conveniencia de mantener al hijo discapacitado en la vivienda familiar (bien por estar adaptada a su situación, cercanía centro escolar u otros motivos suficientes en relación a su discapacidad) y debe constar la voluntad del hijo con discapacidad de permanecer en ésta y sin que sea necesario que existan medidas de apoyo acordadas¹⁴⁹. En todo caso, el juez podrá fijar el plazo de duración de ese derecho, en función de las circunstancias concurrentes, al igual que en los supuestos en que concurren hijos menores con discapacidad tras alcanzar su mayoría de edad. A su vez, de la referencia a la “continuación” del uso que hace el art. 96.I en su segundo párrafo CC, cabe entender que se trata de hijos que se encuentren conviviendo en la vivienda familiar en el momento de producirse la nulidad, separación o divorcio de sus padres.

Se aprecia, en consecuencia, que la línea marcada por legislador va en paralelo a la de nuestros tribunales y no toma en consideración la doctrina jurisprudencial de nuestro Tribunal Supremo que únicamente equiparó a los hijos mayores de edad con discapacidad a los hijos menores respecto de los alimentos, pero no con respecto a la atribución del uso de la vivienda en ningún caso¹⁵⁰ argumentando, entre otras la ya citada STS 19 enero 2017¹⁵¹, que:

¹⁴⁸ En el mismo sentido, DE LA IGLESIA MONJE, M^a. I.: “El uso”, cit., p. 1075.

¹⁴⁹ BERROCAL LANZAROT, A. I.: “La atribución”, cit., p. 1098.

¹⁵⁰ Idem.

¹⁵¹ STS 19 enero 2017 (Tol 5944342).

“no se ignora que la vivienda constituye uno de los derechos humanos fundamentales en cuanto garantiza a su titular el derecho al desarrollo de la personalidad y le asegura una existencia digna. Ocurre, sin embargo, que el interés superior del menor, que inspira la medida de uso de la vivienda familiar, no es en todo caso equiparable al hijo mayor de edad con discapacidad en orden a otorgar la especial protección que el ordenamiento jurídico dispensa al menor. El interés del menor tiende a su protección y asistencia de todo orden, mientras que el de la persona con discapacidad se dirige a la integración de su capacidad de obrar mediante un sistema de apoyos orientado a una protección especial, según el grado de discapacidad”.

[...] el interés de las personas mayores con discapacidad depende de muchos factores: depende de su estado y grado, físico, mental, intelectual o sensorial; de una correcta evaluación de sus estado; del acierto en la adopción de los apoyos en la toma de decisiones y de la elección de la persona o institución encargada de hacerlo, que proteja y promueva sus intereses como persona especialmente vulnerable en el ejercicio de los derechos fundamentales a la vida, salud e integridad, a partir de un modelo adecuado de supervisión para lo que es determinante un doble compromiso, social e individual por parte de quien asume a su cuidado, y un respeto a su derecho a formar su voluntad y preferencias, que le dé la oportunidad de vivir de forma independiente y de tener control sobre su vida diaria, siempre que sea posible, lo que supone, como en este caso ocurre que la toma de decisiones derivadas del divorcio de sus padres sea asumida por la hija y no por su madre».

[...] una cosa es que se trate de proteger al más débil o vulnerable y otra cosa distinta que en todo caso haya que imponer limitaciones al uso de la vivienda familiar en los supuestos de crisis matrimonial, cuando hay otras formas de protección en ningún caso discriminatorias. Los hijos, menores y mayores, con o sin discapacidad, son acreedores de la obligación alimentaria de sus progenitores. Con la mayoría de edad alcanzada por alguno de ellos el interés superior del menor como criterio determinante del uso de la vivienda decae automática y definitivamente y los padres pasan a estar en posición de igualdad respecto a su obligación conjunta de prestar alimentos a los hijos comunes no independientes, incluido lo relativo a proporcionarles habitación (art.142 CC). En lo que aquí interesa supone que una vez transcurrido esos tres años y finalizada la atribución del uso de la vivienda familiar a la esposa e hija, la atención a las necesidades de vivienda y alimentos a la hija deberá ser satisfechos, si no pudiera atenderlos por sí misma mediante la obligación de alimentos de los progenitores”.

En consecuencia, la sentencia no atribuye el uso de la vivienda al hijo mayor de edad con discapacidad porque se considera que su interés no es el más necesitado

de protección. No equipara hijos menores con mayores con discapacidad. Este enfoque tiene su lógica si se atiende a que la discapacidad es graduable y por ello, no es conveniente realizar una equiparación general de los hijos menores con aquellos mayores con alguna discapacidad más o menos limitativa¹⁵². En consecuencia, no es de extrañar que esta postura jurisprudencial se aparte de la que señaló la STS 30 mayo 2012¹⁵³ que consideró que los hijos con discapacidad (en el caso enjuiciado se había incapacitado al hijo mayor de edad) deben ser equiparados a los menores en esta cuestión porque su interés también resulta ser el más necesitado de protección y, es por ello, que también están incluidos en el art. 96.I CC. Obviamente, parece que el tribunal no distinguió entre incapacidad y discapacidad pues la última no siempre comportaba la primera.

Así pues, superada la doctrina jurisprudencial que mantenía la STS 30 mayo 2012¹⁵⁴, en los casos en que se valore la atribución del uso de la vivienda familiar al hijo mayor de edad que al tiempo de la nulidad separación o divorcio padezca una discapacidad, se deberá atender a cada caso concreto. La razón primordial que señala la doctrina es que el mayor de edad con discapacidad, a diferencia del hijo menor, puede satisfacer sus necesidades asistenciales a través del derecho de alimentos que le corresponda sin que sea necesario privar al progenitor titular de la vivienda del uso de la misma de manera permanente (SSTS 8 marzo 2017¹⁵⁵ y 4 abril 2018¹⁵⁶)¹⁵⁷. Por ello, el cambio de doctrina jurisprudencial también se apoya en el carácter temporal de la atribución del uso de la vivienda familiar basado en que el art. 96 CC no configura este derecho de uso con carácter indefinido ni expropiatorio de la propiedad de la vivienda de la que es titular uno de los cónyuges (si tenemos en cuenta que algunas discapacidades son permanentes)¹⁵⁸. Sin embargo, en mi opinión, cuando los hijos mayores de edad padecen una discapacidad permanente que haga conveniente y necesaria su continuidad en la vivienda familiar sin que su necesidad habitacional en relación a sus concretas circunstancias (accesibilidad de la vivienda, etc.) pueda ser cubierta adecuadamente de otra manera, habrá que considerar su permanencia en la misma para tutelar el interés del más vulnerable y necesitado de protección. Sólo el análisis del caso

152 En el mismo sentido, ORDÁS ALONSO, M.: "Luces y sombras de la propuesta de modificación del art. 96 CC prevista en el Anteproyecto de ley por el que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2019, núm. 10 bis, pp. 32-63, en pp. 55.

153 STS 30 mayo 2012 (Tol 2558108).

154 STS 30 mayo 2012 (Tol 2558108).

155 STS 8 marzo 2017 (Tol 5990775).

156 STS 4 abril 2018 (Tol 6566197).

157 *Vid.*, GARCÍA MAYO, M.: "El uso", cit., 2022, pp. 248-249.

158 Igualmente, GARCÍA MAYO, M.: "El uso de", cit., 2022, p. 246. Para ORDÁS ALONSO, M.: "Luces y sombras", cit., p. 57, la atribución del uso de la vivienda familiar debe ser una medida de última ratio que exclusivamente debe adoptarse cuando sea posible afrontar de otra manera la necesidad de vivienda de quien presente el interés más necesitado de protección.

concreto llevará a alcanzar la solución más justa y óptima para todos los implicados porque no todas las discapacidades tienen los mismos grados y limitaciones.

VII. LA EXCLUSIÓN DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD.

La reforma del art. 93 CC por la Ley 11/1990, de 15 de octubre, que introdujo el segundo apartado del precepto según el cual “si convivieran en el domicilio familiar hijos mayores de edad o emancipados que carecieran de ingresos propios, el Juez, en la misma resolución, fijará los alimentos que sean debidos conforme a los artículos 142 y siguientes de este Código”, no encuentra correlativo en el Código Civil en relación a la atribución del uso de la vivienda familiar en favor de los hijos mayores de edad que continúan viviendo en el hogar familiar, aun cuando carezcan de independencia económica. Así las cosas, dos corrientes doctrinales y jurisprudenciales se contraponen en su intento de incluir¹⁵⁹ o bien excluir a los hijos mayores de edad del primer párrafo del art. 96 CC¹⁶⁰. No obstante, el legislador no ha contemplado la aplicación de los criterios del art. 93.2 CC en sede de alimentos a la atribución del uso de la vivienda familiar del art. 96 CC y ello lo evidencia el dato de que no ha procedido a su inclusión pese a las numerosas reformas del Código Civil, por lo que no cabe una interpretación extensiva de la norma prevista para menores de edad en el art. 96.I CC, si atendemos a que la atribución del uso de la vivienda no deja de comportar un gravamen al derecho de propiedad¹⁶¹. Es más, en el propio precepto se indica que el uso de la vivienda familiar corresponderá a los hijos comunes menores de edad y al cónyuge en cuya compañía queden “hasta que todos aquellos alcancen la mayoría de edad”. Luego el límite temporal -a falta de otro determinado en el convenio regulador o la sentencia- lo establece el precepto en la mayoría de edad del menor de los hijos comunes, en cuyo momento el derecho de uso se extingue.

159 Por todos, ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: *Régimen jurídico*, cit., p. 429; CUENA CASAS, M.: “El régimen jurídico de la vivienda habitual”, *Tratado de Derecho de Familia*, 2017, vol. III, 2ª ed., Aranzadi, p. 41; SÁNCHEZ-CALERO ARRIBAS, B.: “Atribución del uso de la vivienda familiar”, *Actualidad Civil*, 2016, núm. 3, edición digital, p. 3., para quienes resulta aplicable el art. 96. I CC a los hijos mayores de edad que convivan en el domicilio familiar y carezcan de ingresos propios y cuya situación no la hayan generado ellos mismos por apatía o pereza.

160 En esta línea, CERVILLA GARZÓN, Mª. D.: “Naturaleza jurídica del uso de la vivienda familiar y eficacia frente a terceros. Su estudio desde la doctrina”, en AA.VV.: *Menores y crisis de pareja: la atribución del uso de la vivienda familiar*, (dir. por G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA), Reus, Madrid, 2017, p. 28; DE VERDA Y BEAMONTE, J.R. y CARAPEZZA FIGLIA, G.: “El derecho de uso de la vivienda familiar en las crisis familiares: comparación entre las experiencias jurídicas española e italiana”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2015, núm. 752, p. 3407; GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: “Atribución de vivienda familiar en procedimiento de divorcio a los hijos menores y al progenitor custodio”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2013, núm. 93, p. 530; TENA PIAZUELO, I.: *La prestación de alimentos a los hijos tras la ruptura de pareja: pensiones, gastos, vivienda*, Aranzadi, Navarra, 2015, p. 227; ORDÁS ALONSO, M.: “Luces y sombras”, cit., p. 43; ZUMAQUERO GIL, L.: “La atribución judicial del uso de la vivienda familiar en caso de crisis matrimonial: régimen jurídico actual y propuestas de reforma”, *Revista de Derecho Patrimonial*, 2016, núm. 41, p. 15.

161 Así, ORDÁS ALONSO, M.: “Luces y sombras”, cit., p. 43.

Una vez alcanzada por todos ellos la mayoría de edad, la persistencia de necesidades habitacionales en estos hijos no es determinante para la atribución del uso de la vivienda familiar. Y así se pronuncia la jurisprudencia al desvincular al desvincular el uso de la vivienda familiar a la prestación de alimentos en relación con los hijos mayores de edad aun cuando convivan en el hogar familiar y carezcan de ingresos propios y, por ende, de independencia económica (STS 19 enero 2017¹⁶²). Por tanto, la atribución del uso de la vivienda familiar no tiene en nuestra legislación civil común el carácter de contribución en especie a los alimentos de los hijos¹⁶³.

En consecuencia, un importante sector doctrinal entiende que la atribución del uso de la vivienda familiar cuando existan hijos mayores de edad no puede vincularse en ningún caso con la prestación alimenticia prevista en el art. 93.2 CC, sino que habrá de realizarse a tenor del art. 96.3 CC (y no del art. 96.1 CC) y, por ende, a favor del cónyuge cuyo interés sea el más necesitado de protección en función de las circunstancias concurrentes¹⁶⁴. Y en esta línea se pronuncia la jurisprudencia.

Así la STS 23 enero 2017¹⁶⁵, ya señalaba que:

“Cuando existen hijos menores de edad el interés de éstos es el que determina la atribución del uso de la vivienda familiar, que corresponderá a ellos y al progenitor custodio (artículo 96.1 CC). Sólo existen dos factores que eliminan el rigor de la norma: (i) cuando la vivienda no tenga el carácter de familiar; (ii) cuando el hijo no precise de la vivienda por encontrarse satisfechas las necesidades de habitación a través de otros medios. Así se recoge en la sentencia 284/2016, de 3 mayo, rec. 129/2015, que se hace eco de lo declarado en la sentencia de 5 de noviembre de 2012, reiterado en las de 15 de marzo de 2013 y 16 de enero de 2015. Por tanto, la sentencia de primera instancia fue correcta atribuyendo el uso de la vivienda familiar a la menor y a la progenitora custodia.

Ahí pudo detenerse. Sin embargo, conocedora de la doctrina de esta Sala, limitó la aplicación rigorista del artículo 96.1 CC hasta la mayoría de edad de la menor para, alcanzada ésta, que se aplicase el artículo 96.3 CC y se decidiese

162 STS 19 enero 2017 (Tol 5944342).

163 Vid., en este sentido, BLANDINO GARRIDO, M^o A.: “La contribución”, cit., p. 52. Tampoco para GARCÍA MAYO, M.: “El uso”, cit., 2021, pp. 187-221, en p. 190; LUQUE JIMÉNEZ, M.: *La atribución del derecho de uso de la vivienda familiar en situaciones de crisis matrimonial*, CRPME – Centro de Estudios Registrales, Madrid, 2012, p. 56; ORDÁS ALONSO, M.: *La atribución del uso de la vivienda familiar y la ponderación de las circunstancias concurrentes*, Wolters Kluwer, Madrid, 2018, p. 246; PÁRAMO y DE SANTIAGO, C.: “Vivienda familiar: atribución de uso al progenitor custodio y a los hijos y las consecuencias de la ejecución hipotecaria”, *CEFLegal: revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos*, 2015, núm. 172, p. 133.

164 Asimismo, la situación de los cónyuges cuando todos los hijos son mayores de edad, se asimila a la de los cónyuges sin hijos del párrafo tercero del precepto analizado.

165 STS 23 enero 2017 (Tol 5944409).

prudencialmente a favor del cónyuge cuyo interés fuera el más necesitado de protección, cuando las circunstancias lo hicieren aconsejable.

En efecto existe doctrina de sentencia de pleno, que recoge la sentencia 315/2015, de 29 de mayo, rec. 66/2014, del siguiente tenor: 'La mayoría de edad alcanzada por los hijos a quienes se atribuyó el uso, dice la sentencia de 11 de noviembre 2013, deja en situación de igualdad a marido y mujer ante este derecho, enfrentándose uno y otro a una nueva situación que tiene necesariamente en cuenta, no el derecho preferente que resulta de la medida complementaria de guarda y custodia, sino el interés de superior protección, que a partir de entonces justifiquen, y por un tiempo determinado. Y es que, adquirida la mayoría de edad por los hijos, tal variación objetiva hace cesar el criterio de atribución automática del uso de la vivienda que el artículo 96 establece a falta de acuerdo entre los cónyuges, y cabe plantearse de nuevo el tema de su asignación, pudiendo ambos cónyuges instar un régimen distinto del que fue asignado inicialmente por la minoría de edad de los hijos, en concurrencia con otras circunstancias sobrevenidas'. En atención a lo expuesto la sentencia recurrida decidió prematuramente, como si la hija ya fuese mayor de edad, y teniendo en cuenta sólo las circunstancias de ella y no la del progenitor más necesitado de protección en atención a las circunstancias fácticas que la propia sentencia recoge.

Un supuesto similar fue el que decidió la sentencia 604/2016, de 6 de octubre, rec. 1986/14, con cita de la jurisprudencia antes citada, y declara lo siguiente: En el caso que se enjuicia la sentencia recurrida valora que los hijos viven con su madre y que no tienen independencia económica encontrándose en periodo de formación por lo que, dice, sin citar jurisprudencia alguna, que solo cabe hacer el uso y atribución del domicilio 'a los hijos por ser estos el interés más necesitado de protección' y 'exclusivamente hasta la independencia económica'.

Continúa la sentencia argumentando que el uso se atribuye al progenitor custodio y que, una vez alcanzada la mayoría de edad de los hijos, la custodia desaparece y si estos necesitaran alimentos, en los que se incluye la vivienda, pueden pasar a residir con cualquiera de sus progenitores en función de que el alimentante decida proporcionarlos manteniendo a esos hijos en su propia casa:

"Sin duda, el desconocimiento de la jurisprudencia sobre esta materia justifica el interés casacional que ha dado lugar al recurso de casación. El uso se atribuye al progenitor, como luego se dice en el fallo, y por el tiempo que prudencialmente se fije a su favor y este tiempo no es el que conviene a los hijos sino a ella, aunque pueda valorarse la circunstancia no solo de que convivan con ella los hijos, sino de que aquella custodia que se había establecido a su favor durante su minoría de edad desaparece por la mayoría de edad y si estos necesitaran alimentos, en los que se incluye la vivienda, pueden pasar a residir con cualquiera de sus progenitores

en función de que el alimentante decida proporcionarlos manteniendo en su propia casa al que tiene derecho a ellos. Por consiguiente, la sentencia recurrida, utilizando el criterio del interés de los hijos mayores, contradice la doctrina de esta sala y ha de ser casada”.

Así pues, el Tribunal Supremo clarifica que el art. 96.I CC no atribuye el uso de la vivienda a los hijos menores de edad hasta la independencia económica, sino que va más allá y atribuye el uso de la vivienda al progenitor custodio lo que se extiende a los hijos menores hasta alcanzar la mayoría de edad.

La propia sentencia puntualiza, tal y como apuntamos anteriormente, que si hubiese querido el legislador asumir la atribución del uso de la vivienda familiar a los hijos mayores de edad sin independencia económica que convivan con uno de los progenitores así debió haberlo previsto de forma explícita, al modo que se hace en el art. 93.2 CC respecto del derecho a percibir pensión alimenticia. Al no haberse establecido tal previsión legal no cabe interpretación extensiva alguna de la norma prevista para menores de edad en el art. 96.I CC, máxime cuando es evidente que la atribución del uso de la vivienda no deja de comportar un gravamen al derecho de dominio.

En esta línea ya se habían manifestado las STS 29 mayo 2015¹⁶⁶ al señalar que la mayoría de edad alcanzada por el hijo hace que los progenitores se encuentren ante una nueva circunstancia, estando en situación de igualdad ambos; o la STS 6 octubre 2016¹⁶⁷, que afirmó que, extinguiéndose la custodia cuando el hijo alcanza la mayoría de edad, si este precisara de alimentos, entre los que se incluye la habitación, no tiene porqué recibirlos en la vivienda familiar, sino que puede recibirlos en la residencia de cualquiera de los progenitores¹⁶⁸. Tal es así que la reciente STC 12/2023, de 6 de marzo¹⁶⁹ señala que la prestación alimenticia y de habitación a favor del hijo mayor, tenga la edad que tenga, está desvinculada del derecho a continuar usando la vivienda familiar, pues sus necesidades básicas se satisfacen mediante el derecho de alimentos entre parientes. En dicha sentencia, el Tribunal Constitucional avala que no se vulnera la tutela judicial efectiva de los hijos que han alcanzado la mayoría de edad porque “ningún alimentista mayor de edad,

166 STS 29 mayo 2015 (Tol 5010151).

167 STS 6 octubre 2016 (Tol 5843481).

168 SSTS 30 marzo 2012 (Tol 2509172), 11 noviembre 2013 (Tol 4022595), 12 febrero 2014 (Tol 4184116), 28 octubre 2015 (Tol 5544522), 6 octubre 2016 (Tol 5843481), 25 octubre 2016 (Tol 5859683) o 21 de diciembre 2016 (Tol 5930854). En estas resoluciones, el argumento expuesto se utiliza para denegar la atribución del uso de la vivienda familiar en virtud del art. 96.I cuando los hijos son ya mayores de edad. Pero esta doctrina es, asimismo, referida en otras muchas resoluciones en las que, pese a haberse atribuido el uso por ser los hijos menores de edad, consideran la mayoría de edad como límite temporal de la referida atribución: SSTS 22 abril 2004 (Tol 392352), 10 febrero 2006 (Tol 827039), 3 abril 2014 (Tol 4218412), 25 abril 2016 (Tol 5708237), 25 octubre (Tol 5859683), 20 junio 2017 (Tol 6201425) o 27 septiembre 2017 (Tol 6369738).

169 STC 12/2023, de 6 de marzo (Tol 9466559).

cuyo derecho se regule conforme a lo dispuesto en los arts. 142 y siguientes del Código civil, tiene derecho a obtener parte de los alimentos que precise mediante la atribución del uso de la vivienda familiar con exclusión del progenitor con el que no haya elegido convivir. En dicha tesitura, la atribución del uso de la vivienda familiar ha de hacerse al margen de lo dicho sobre los alimentos que reciba el hijo o los hijos mayores y, por tanto, única y exclusivamente a tenor, no del párrafo 1 sino del párrafo 3 del artículo 96 CC (sentencia de 11 de noviembre de 2013)”.

Así pues, siguiendo la doctrina jurisprudencial que descartó que los hijos mayores de edad fueran acreedores de la protección que brinda el art. 96.1 CC, y en coherencia con el art. 149 CC, el progenitor con el que el hijo no convive podría satisfacer la necesidad de habitación del ya hijo mayor de edad, mediante el pago de una pensión de alimentos o manteniéndolo en su propia casa.

Pero nada obsta para que en se pacte en convenio regulador por mutuo acuerdo, formulado ante el letrado de la Administración de Justicia o notario, prestando su consentimiento tanto los cónyuges como los hijos mayores de edad o los menores emancipados respecto de las medidas que les afecten (el uso de la vivienda, v. gr.) por carecer de ingresos propios y tener necesidad de convivir en el domicilio familiar.

VIII. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS “DE LEGE FERENDA”.

PRIMERA. La Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, ha modificado la redacción del art. 96 CC y ha introducido expresamente la referencia a los hijos con discapacidad a los que no se hacía alusión con anterioridad y que generaba numerosos problemas de interpretación al respecto.

SEGUNDA. La nueva redacción clarifica que la medida de atribución del uso de la vivienda está referida a los hijos comunes de ambos cónyuges y no de los habidos por cualquiera de ellos con una tercera persona aunque convivieran estos últimos en el hogar familiar.

TERCERA. El inmueble que reúna las condiciones de habitabilidad y constituya la residencia habitual de la unidad familiar, por tratarse del lugar en el que la familia haya convivido como tal, con una voluntad de permanencia, ocupada por los cónyuges y por los hijos en el momento en que se produce la ruptura de la convivencia, se considera vivienda familiar. En este sentido, se sigue considerando como vivienda familiar, en cuanto sirve a un determinado grupo familiar aunque desmembrado y desintegrado tras la crisis matrimonial. Por ello, la entrada de

una tercera persona en el ámbito sentimental de uno de los ex cónyuges y, materialmente, en la que fue vivienda familiar hace perder a la vivienda su antigua naturaleza de vivienda familiar por servir en su uso a una familia distinta y diferente.

CUARTA. La determinación de quién va a continuar en el que fuera domicilio conyugal y familiar, estará en función de una serie de circunstancias que deben tenerse en cuenta para adjudicar el uso de la vivienda conyugal a uno u otro cónyuge. El criterio principal tenido en cuenta para el caso de que existan hijos comunes es que el derecho al uso de la vivienda se adjudica automática y cuasi imperativamente al cónyuge a quien se atribuye la custodia de los hijos, en atención al interés primordial de los hijos que es el criterio que se hace prevalecer en vez de poner el acento en el posible interés o conveniencia del cónyuge custodio. Tal es la regulación del art. 96.I CC a falta de acuerdo de los excónyuges. No obstante, como hemos analizado, no siempre se preserva el interés superior del menor cuando se atribuye el uso de la vivienda familiar (automáticamente) al cónyuge custodio. Y al mismo tiempo, no se atienden debidamente otros intereses de los afectados por esta crisis familiar. En el caso de que se determine la custodia compartida de los menores (supuesto bastante habitual actualmente), el domicilio familiar deja de ser único y se duplica pues ambos progenitores van a convivir con sus hijos menores en la antigua vivienda familiar (o no) y en otra u otras nuevas.

QUINTA. En el caso de la continuidad en el domicilio familiar del cónyuge custodio y los hijos que han quedado a su cuidado, surge el problema del uso real de la vivienda *versus* la titularidad jurídica de ésta (antes vivienda conyugal y ahora familiar), que puede haber sido arrendada por los cónyuges, o adquirida conjuntamente por ambos ostentando los dos cónyuges la propiedad de la misma; o bien que pertenezca a uno solo de los cónyuges que bien puede ser el que la habita en compañía de los hijos pero también del que abandona la vivienda familiar para constituir un nuevo domicilio individual separado de su ex cónyuge e hijos.

SEXTA. En mi opinión, el derecho de uso sobre la vivienda familiar no es un derecho real ni personal sino familiar y *sui generis*, que atribuye la posesión exclusiva de la vivienda familiar a uno de los excónyuges, impidiendo el uso de la misma al otro, además de una limitación a la facultad de disponer del cónyuge titular de la vivienda familiar oponible *erga omnes* e inscribible en el Registro de la Propiedad. Para esta limitación de los derechos del cónyuge titular de la vivienda al que no se le ha atribuido el uso de su propiedad tanto para su disfrute como para su disposición, quizás se debiera tener en cuenta que no siempre la atribución del uso al cónyuge custodio preserva mejor los intereses de los hijos menores.

SÉPTIMA. Curiosamente este “derecho de ocupación familiar” que conlleva el derecho de uso de la vivienda familiar, no tiene acceso al Registro de la Propiedad, por lo que la protección del cónyuge usuario no queda plenamente plasmada.

OCTAVA. La aplicación automática del art. 96.I CC impide la atribución del uso de la vivienda familiar en perjuicio de aquel miembro de la disuelta familia cuyo interés sea el más necesitado de protección. Y ello, porque el legislador presume que este interés siempre es el del hijo menor (para permanecer en su entorno social y familiar y, por tanto, en la que fuera vivienda familiar) y ahora también, tras la reforma por la Ley 8/2021, del hijo con discapacidad. Lástima que el legislador no haya aprovechado la oportunidad de recoger la doctrina jurisprudencial sobre esta materia, más sensibilizada con los otros intereses implicados en esta cuestión, como no disponer el progenitor no custodio de otra vivienda o contar con menores ingresos que el custodio o salud más precaria, etc., en vez de mantener una regulación que pretende la aplicación del principio favor filii o favor minoris y que identifica este interés del hijo con la atribución del uso de la vivienda familiar al progenitor con el que vaya a convivir para preservar al máximo las mismas condiciones familiares que disfrutaba el menor con anterioridad a la crisis familiar, confiriendo un marcado carácter asistencial y automático del precepto, que no siempre es la solución óptima.

NOVENA. La aplicación automática del art. 96.I CC puede evitarse si hay acuerdo de los cónyuges aprobado por la autoridad judicial, luego se trata de una norma dispositiva que permite efectuar la atribución del uso de la vivienda familiar tanto en favor del progenitor no custodio, como del custodio como de ninguno de ellos si así lo han acordados los ex cónyuges en los casos de crisis familiar y quedan cubiertas de otro modo las necesidades de vivienda de los hijos menores y mayores con discapacidad.

DÉCIMA. Si tenemos en cuenta que la custodia compartida fue otorgada en el 43,1% de los casos de divorcio y separación de parejas con hijos, según los últimos datos publicados por el INE en julio de 2022, frente al 30,2% de los casos de divorcio y separación, sobre el año 2017, ello que pone de relieve un incremento muy importante y una tendencia que se va aproximando con gran fuerza al 50% de los casos. Si además, ello se pone en relación con que la asignación del uso de la vivienda familiar se halla interconectada con el régimen de custodia establecido tras la ruptura conyugal, régimen de custodia que puede ser tanto monoparental como compartida, y que según las cifras indicadas tiende con gran fuerza hacia la modalidad de custodia compartida, no se comprende por qué el art. 96.I CC presume que en los casos de crisis familiar, el régimen de custodia sobre los hijos comunes menores va a ser individual alejándose el legislador, una vez más, de la realidad social española. Debería, por el contrario, haber resuelto esta problemática en favor del cónyuge (que junto con los hijos menores o con discapacidad) ostente una mayor necesidad de protección atendiendo a todas las circunstancias concurrentes en el caso.

UNDÉCIMA. En relación con los hijos con discapacidad, y de acuerdo con la interpretación jurisprudencial del art. 96.1 CC ante la falta de indicación de plazo por el legislador para el disfrute del derecho que confiere el precepto, no cabe la atribución del uso de la vivienda familiar de manera indefinida que se asiente en la discapacidad del hijo como única premisa, sino que deben tomarse en consideración, además, la necesidad habitacional, de apoyos parentales, etc. Todo ello determinará la fijación del plazo en el uso de la vivienda familiar, que es, de naturaleza temporal. No obstante, hubiera sido deseable que el legislador, aprovechando la reforma, hubiera establecido algunos requisitos o condiciones para prolongar más o menos el uso de la vivienda familiar y/o hubiera establecido un plazo límite para no erosionar los derechos del progenitor titular de la vivienda.

DUODÉCIMA. En todo caso, cuando los hijos mayores de edad padecen una discapacidad permanente que haga conveniente y necesaria su continuidad en la vivienda familiar, sin que su necesidad habitacional en relación a sus concretas circunstancias (accesibilidad de la vivienda, etc.) pueda ser cubierta adecuadamente de otra manera, habrá que considerar su permanencia en la misma para tutelar el interés del más vulnerable y necesitado de protección. Sólo el análisis del caso concreto llevará a alcanzar la solución más adecuada para todos los intereses en liza porque no todas las discapacidades tienen los mismos grados y limitaciones.

DECIMOTERCERA. En relación con los hijos mayores de edad, la doctrina jurisprudencial descartó que fueran acreedores de la protección que brinda el art. 96 CC, y en coherencia con el art. 149 CC, el progenitor con el que el hijo no convive podría satisfacer la necesidad de habitación del ya hijo mayor de edad, mediante el pago de una pensión de alimentos o manteniéndolo en su propia casa. La razón estriba en que si hubiese querido el legislador asumir la atribución del uso de la vivienda familiar a los hijos mayores de edad sin independencia económica que convivan con uno de los progenitores así debió haberlo previsto de forma explícita, al modo que se hace en el art. 93.2 CC respecto del derecho a percibir pensión alimenticia. Al no haberse establecido tal previsión legal resulta forzada la interpretación extensiva de esta norma prevista para los hijos menores de edad en el art. 96.1 CC, máxime cuando es evidente que la atribución del uso de la vivienda no deja de comportar un gravamen al derecho de dominio.

DECIMOCUARTA. Asimismo, en el caso de los hijos mayores de edad, la vía consensual es la más conveniente para todos los implicados y aconsejable porque la norma del art. 96.1 CC es dispositiva por lo que nada obsta para que se pacte un régimen distinto, por mutuo acuerdo en convenio regulador, formulado ante el letrado de la Administración de Justicia o notario, prestando su consentimiento tanto los cónyuges como los hijos mayores de edad o los menores emancipados

respecto de las medidas que les afecten (el uso de la vivienda, v. gr.) por carecer de ingresos propios y tener necesidad de convivir en el domicilio familiar.

DECIMOQUINTA. La atribución del uso de la vivienda familiar que regula el art. 96.I CC tiene la finalidad de paliar no sólo un problema de entorno social que, según hemos analizado no siempre es tal, sino más bien un problema económico relacionado con la dificultad de los españoles en el acceso a la vivienda y que se vuelve más acuciante en situaciones de crisis de pareja en los que la convivencia en el mismo hogar deviene imposible. Ello genera el problema de atribuir el uso de la vivienda familiar a quien ostente el interés más necesitado de protección en ese momento, a costa de colocar en situación de vulnerabilidad al cónyuge no favorecido con esta medida. La situación (por demás injusta) se podía haber paliado con el establecimiento de un derecho de arrendamiento forzoso, incluso con una renta baja, que aliviara la situación económica del cónyuge no usuario, en vez de la atribución gratuita ex lege que impone -en ausencia de pacto aprobado por el juez- el art. 96.I CC.

BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: *Régimen jurídico del domicilio de las personas físicas*, Valladolid, Lex Nova, 2005.

ANGUITA RÍOS, R. M.: "El acceso a la vivienda: algunas situaciones problemáticas en torno a la pareja", *Universitas: Revista de Filosofía, Derecho y Política*, 2011, núm. 14, pp. 116-117.

AVIÑÓ BELENGUER, D.: "Criterios de atribución del uso de la vivienda familiar en el régimen de custodia compartida", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2020, núm. 12, pp. 215-216.

BAÑÓN GONZÁLEZ, A. M.: "La atribución del derecho de uso de la vivienda familiar: aspectos registrales", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2015, núm. 3 bis, pp. 113-144.

BERROCAL LANZAROT, A.I.: "Criterios para la atribución del uso de la vivienda familiar", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2014, núm. 743, p. 1347 y ss.

BERROCAL LANZAROT, A.I.: "La extinción del derecho de uso de la vivienda familiar, en especial, por convivencia marital del usuario con otra persona". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2019, núm. 774, pp. 2002-2042.

BERROCAL LANZAROT, A.I.: "La atribución del uso de la vivienda perteneciente a un tercero: precario o comodato", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2022, núm. 790, pp. 1082-1153.

BLANDINO GARRIDO, M^a A.: "La contribución a las necesidades de alojamiento de los hijos a través de los alimentos", en AA.VV.: *Vivienda y colectivos vulnerables*, (dirs. por M. D. CERVILLA e I. ZURITA), Aranzadi, Navarra, 2022, pp. 51-79.

CABEZUELO ARENAS, A. L.: "Extinción de la atribución de uso de la vivienda familiar tras el divorcio por convivencia extramatrimonial con tercero. Comentario a la SAP de Almería de 19 de marzo de 2007 (AC 2007, 505)", *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, 2008, núm. 21, p. 311.

CALMARZA CUENCAS, E.: "La atribución judicial del uso de la vivienda familiar en situaciones de crisis matrimonial", *Cuadernos del Seminario Carlos Hernández Crespo*, 2018, núm. 37, 24-25.

CAMY SÁNCHEZ-CAÑETE, B.: "Protección legal de la vivienda familiar". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1988, núm. 588, p. 1609.

CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G.: "Atribución de la vivienda familiar en las parejas de hecho tras su ruptura: ¿siempre en precario? ¿siempre sin aplicar el art. 96 CC? Comentario a la Sentencia del TS de 6 de octubre de 2011", *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, 2012-1, n. 28, p. 585 ss.

CERVILLA GARZÓN, M^a D.: "Custodia compartida y atribución del uso de la vivienda familiar", *Revista de Derecho de familia: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación*, 2009, núm. 44, p. 45 ss.

CERVILLA GARZÓN, M^a D.: "Naturaleza jurídica del derecho a usar la vivienda familiar. Revisión y puesta al día", *InDret: Revista para el Análisis del Derecho*, 2017, núm. 4, pp. 1-27.

CERVILLA GARZÓN, M^a D.: "Naturaleza jurídica del uso de la vivienda familiar y eficacia frente a terceros. Su estudio desde la doctrina", en AA.VV.: *Menores y crisis de pareja: la atribución del uso de la vivienda familiar*, (dir. por G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA), Reus, Madrid, 2017.

CERVILLA GARZÓN, M^a D.: *La atribución del uso de la vivienda familiar al cónyuge no titular*, Marcial Pons, Madrid, 2005.

CHAPARRO MATAMOROS, P.: "La relativización del interés del hijo menor de edad a continuar residiendo en la vivienda familiar tras la crisis de sus progenitores", en AA.VV.: *Vivienda y Colectivos Vulnerables* (dirs. por M^a D. CERVILLA e I. ZURITA), Aranzadi, Navarra, 2022, pp. 81-128.

CUENA CASAS, M.: "Uso de la vivienda familiar en situación de crisis matrimonial y compensación al cónyuge propietario", *Revista de Derecho Civil*, 2014, vol. I, núm. 2, abril-junio, pp. 9 y ss.

CUENA CASAS, M.: "El régimen jurídico de la vivienda habitual", *Tratado de Derecho de Familia*, vol. III, 2^a ed., Aranzadi, Navarra, 2017.

DE LA IGLESIA MONJE, M^a. I.: "Atribución temporal del uso de la vivienda familiar", *Revista crítica de Derecho inmobiliario*, 2011, núm. 728, p. 3451 ss.

DE LA IGLESIA MONJE, M^a. I.: "El uso de la vivienda familiar como compensación del derecho de alimentos. Los hijos menores y mayores con discapacidad. (Art. 96 CC y su relación con el art. 149 CC)", *Revista crítica de Derecho inmobiliario*, 2022, núm. 790, pp. 1065-1081.

DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: "La atribución del uso de la vivienda familiar en casos de divorcio en España: la superación del Derecho positivo por la práctica jurisprudencial", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2015, núm. 3 bis, pp. 9-43.

DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: "Prólogo", en AA.VV.: *La vivienda en las crisis familiares*, (dir. por P. CHAPARRO MATAMOROS), Tirant lo Blanch, Colección Tratados, Valencia, 2022, p. 25.

DE VERDA Y BEAMONTE, J.R., y CARAPEZZA FIGLIA, G.: "El derecho de uso de la vivienda familiar en las crisis familiares: comparación entre las experiencias jurídicas española e italiana", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2015, núm. 752.

ESPIAU ESPIAU, S.: *La vivienda familiar en el ordenamiento jurídico español*, PPU, Barcelona, 1992.

ESTELLÉS PERALTA, P. M^a: *El régimen de separación de bienes y su liquidación. Problemáticas y soluciones en la praxis de los tribunales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.

ESTELLÉS PERALTA, P. M^a: "Concepto de vulnerabilidad: análisis legal y constitucional", en AA.VV.: *Vivienda y colectivos vulnerables*, (dirs. por M. D. CERVILLA e I. ZURITA), Aranzadi, Navarra, 2022, pp. 163-190.

ESTELLÉS PERALTA, P. M^a: "Presente y futuro en la búsqueda del interés del niño valenciano en situaciones de crisis familiar". *Revista Boliviana de Derecho*, 2017, núm. 24, pp. 76-97

GARCÍA MAYO, M.: "El uso de la vivienda familiar a la luz del nuevo art. 96 CC", en AA.VV.: *Vivienda y colectivos vulnerables*, (dirs. por M. D. CERVILLA e I. ZURITA), Aranzadi, Navarra, 2022, pp. 220-265.

GARCÍA MAYO, M.: "El uso de la vivienda familiar a la luz del nuevo art. 96 CC", *Revista de Derecho Civil*, 2021, núm. 3, pp. 187-221.

GARCÍA CANTERO, G. y CASTÁN VÁZQUEZ, J.M^a: *Derecho civil español, común y foral*, t. V, Derecho de familia, vol. I, Reus, Madrid, 1987.

GARCÍA-VALDECASAS Y ALEX, F.J.: "Uso familiar: un nuevo derecho". *Lunes cuatro treinta*, 1996, núm. 191, pp. 20-22.

GIL MEMBRADO, C.: *La vivienda familiar*, Reus, Madrid, 2013.

GÓMEZ GÁLLIGO, F.J.: "Efectos de la atribución del derecho de uso al cónyuge titular de la vivienda familiar". *Boletín del Centro de Estudios Hipotecarios de Cataluña*, 1996, núm. 68, pp. 146 y ss.

GONZÁLEZ DEL POZO, J. P.: "A vueltas con la atribución del uso de la vivienda familiar cuando existen hijos comunes", *ElDerecho.com*, junio 2010

GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.^a: “La oponibilidad del derecho de uso de la vivienda familiar”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2013, núm. 737, pp. 1893-1912.

GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: “Atribución de vivienda familiar en procedimiento de divorcio a los hijos menores y al progenitor custodio”, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2013, núm. 93, pp. 523-536.

HERNÁNDEZ IBÁÑEZ, C.: “Crisis matrimonial y cambios en la atribución de la vivienda familiar”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2013, núm. 738, pp. 2203-2252.

ISAC AGUILAR, A.: “Las consecuencias registrales de la separación matrimonial y del divorcio”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1986, núm. 577, pp. 1730 y ss.

LÓPEZ FRÍAS, A.: “El derecho de uso ex artículo 96 del Código civil ante la hipoteca y el embargo de la vivienda familiar”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2012, núm. 729, pp. 111-136.

LÓPEZ LIZ, J.: *Bienes inmuebles y sociedad conyugal. Adquisición, administración y disposición, hipoteca y embargo, con particular estudio del derecho real de uso especial de la vivienda familiar*, Bosch, Barcelona, 1998.

LUQUE JIMÉNEZ, M.: *La atribución del derecho de uso de la vivienda familiar en situaciones de crisis matrimonial*, CRPME – Centro de Estudios registrales, Madrid, 2012.

LUNA SERRANO, A.: “Invalidéz, relajación y disolución del matrimonio”, en AA. VV.: *Derecho de familia*, vol. I (dir. por J.L. LACRUZ BERDEJO), Bosch, Barcelona, 1990, pp. 245-246.

MANZANO FERNÁNDEZ, M.: “Derecho de uso de la vivienda familiar y atribución del uso en situaciones de crisis matrimonial”, *LandAS: International Journal of Land Law and Agricultural Science*, 2011, núm. 5, p. 13.

MANZANO FERNÁNDEZ, M.: “Titularidad y atribución del uso de la vivienda familiar (problemas prácticos y propuestas de reforma de una regulación inadecuada)”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2019, núm. 774, p. 1785.

MARTÍNEZ CALVO, J.: “La extinción del derecho de uso sobre la vivienda familiar como consecuencia de la convivencia con un tercero. Reflexiones a la luz de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo”, *Revista de Derecho Civil*, 2019, vol. VI, núm. 3, julio-septiembre, pp. 166 y ss.

MÉNDEZ PÉREZ, J.: "La atribución judicial de la vivienda a uno de los cónyuges en los procesos de nulidad, separación o divorcio", *Revista General de Derecho*, 1987, núm. 519, p. 6304.

MORENO NAVARRETE, M. Á.: "Comentario a la STS de 10 de octubre de 2011. Atribución del uso de la vivienda familiar en residencia distinta a la de la convivencia familiar durante el matrimonio", *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2012, núm. 89.

MORO BONILLO, E.: "La convivencia con terceros en la vivienda familiar", *Revista de Derecho de Familia: Doctrina, Jurisprudencia, Legislación*, 2014, núm. 63, p. 43.

ORDÁS ALONSO, M.: "La atribución del uso de la vivienda familiar en la nueva redacción del art. 96 CC fruto de la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo de las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica", en AA.VV.: *La vivienda en las crisis familiares* (dir. por P. CHAPARRO MATAMOROS), Tirant lo Blanch, Colección Tratados, Valencia, 2022, pp. 284 y ss.

ORDÁS ALONSO, M.: "Luces y sombras de la propuesta de modificación del art. 96 CC prevista en el Anteproyecto de ley por el que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2019, núm. 10 bis, pp. 32-63.

ORDÁS ALONSO, M.: *La atribución del uso de la vivienda familiar y la ponderación de las circunstancias concurrentes*, Wolters Kluwer, Madrid, 2018.

PANIZA FULLANA, A.: "Custodia compartida y atribución del uso de la vivienda familiar (A propósito de la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de octubre de 2014)", *Aranzadi Civil-Mercantil*, 2015, núm. 10, pp. 89-90.

PÁRAMO Y DE SANTIAGO, C.: "Vivienda familiar: atribución de uso al progenitor custodio y a los hijos y las consecuencias de la ejecución hipotecaria", *CEFLegal: revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos*, 2015, núm. 172, pp. 129-134.

PINTO ANDRADE, C.: "La atribución judicial de la vivienda familiar cuando existen hijos menores de edad", *Revista Jurídica de Castilla y León*, 2013, núm. 30.

PRETEL SERRANO, J. J.: "Naturaleza jurídica del uso de la vivienda familiar y eficacia frente a terceros. Su estudio desde la práctica profesional", en AA. VV.: *Menores y crisis de pareja: la atribución del uso de la vivienda familiar*, (dir. por G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA), Madrid, Reus, 2017.

PUIG BRUTAU, J.: *Fundamentos de Derecho Civil*, t. IV, Bosch, Barcelona, 1985.

RUBIO TORRANO, E.: "El interés más necesitado de protección en la atribución del uso de la vivienda familiar", *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, 2011, núm. 8, pp. 11 y ss.

SALAZAR BORT, S.: *La atribución del uso de la vivienda familiar en las crisis matrimoniales (amplio estudio jurisprudencial)*, Aranzadi, Navarra, 2001.

SALAZAR BORT, S.: *La tutela especial de los hijos en la atribución del uso de la vivienda familiar en las crisis matrimoniales: el interés protegido*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

SÁNCHEZ-CALERO ARRIBAS, B.: "Atribución del uso de la vivienda familiar", *Actualidad Civil*, 2016, núm. 3, edición digital.

SERRANO GÓMEZ, E., *La vivienda familiar en las crisis matrimoniales*, Tecnos, Madrid, 1999.

SIFRE PUIG, R. F.: "La atribución judicial del uso de la vivienda familiar en los casos de crisis matrimonial y sus repercusiones registrales. Primera parte", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2021, núm. 783, pp. 135-221.

SIFRE PUIG, R. F.: "La atribución judicial del uso de la vivienda familiar en los casos de crisis matrimonial y sus repercusiones registrales. Segunda parte". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2021, núm. 784, pp. 865-910.

TENA PIAZUELO, I.: *La prestación de alimentos a los hijos tras la ruptura de pareja: pensiones, gastos, vivienda*, Aranzadi, Navarra, 2015.

UREÑA MARTÍNEZ, M.: "Comentario a la STS de 14 de abril de 2011 (RJ 2011, 3590). Atribución del uso y disfrute de la vivienda habitual al menor y al progenitor titular de la guarda A única en defecto de acuerdo de los cónyuges", *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 2011, núm. 87, pp. 1815-1828.

UTRERA GUTIÉRREZ, J. L.: "1981-2011: treinta años divorciándonos", *Diario La Ley*, Año XXXIII núm. 7771, Sección Tribuna, 9 de enero de 2012.

VERDERA IZQUIERDO, B.: "Estudio de los últimos postulados referentes a la atribución del uso de la vivienda familiar. La 'necesidad de vivienda'", *InDret: Revista para el análisis del Derecho*, 2016, núm. 1.

ZUMAQUERO GIL, L.: "La atribución judicial del uso de la vivienda familiar en caso de crisis matrimonial: régimen jurídico actual y propuestas de reforma", *Revista de Derecho Patrimonial*, 2016, núm. 41.

ÍNDICE DE SENTENCIAS COMENTADAS

STC 12/2023, de 6 de marzo (Tol 9466559)

STC 192/2016, de 16 de noviembre (Tol 5922198)

STC 185/2012, de 17 de octubre (Tol 2675044)

STC 4/2001, de 15 de enero (Tol 81387)

STS 1 marzo 2023 (Tol 9437650)

STS 21 diciembre 2022 (Tol 93566559)

STS 25 noviembre 2022 (Tol 9318718)

STS 7 noviembre 2022 (Tol 9294450)

STS 29 septiembre 2022 (Tol 9253220)

STS 16 septiembre 2022 (Tol 9332223)

STS 20 abril 2022 (Tol 8917144)

STS 29 marzo 2022 (Tol 8900789)

STS 3 enero 2022 (Tol 8764983)

STS 20 diciembre 2021 (Tol 8745964)

STS 13 diciembre 2021 (Tol 8704870)

STS 19 octubre 2021 (Tol 8630944)

STS 24 mayo 2021, (Tol 8454612)

STS 23 septiembre 2020 (Tol 8111765)

STS 29 octubre 2019 (Tol 7571565)

STS 20 noviembre 2018 (Tol 6921906)

STS 4 abril 2018 (Tol 6566197)

STS 17 octubre 2017 (Tol 6401637)

STS 27 septiembre 2017 (Tol 6369738)

STS 22 septiembre 2017 (Tol 6355976)

STS 13 septiembre 2017 (Tol 6347623)

STS 20 junio 2017 (Tol 6201425)

STS 8 marzo 2017 (Tol 5990775)

STS 23 enero 2017 (Tol 5944409)

STS 19 enero 2017 (Tol 5944342)

STS 21 de diciembre 2016 (Tol 5930854)

STS 25 octubre 2016 (Tol 5859683)

STS 6 octubre 2016 (Tol 5843481)

STS 21 julio 2016 (Tol 5789066)

STS 25 abril 2016 (Tol 5708237)

STS 4 marzo 2016 (Tol 5669215)

STS 11 febrero 2016 (Tol 5645202)

STS 30 octubre 2015 (Tol 5550283)

STS 28 octubre 2015 (Tol 5544522)

STS 14 octubre 2015 (Tol 5512847)

STS 29 mayo 2015 (Tol 5010151)

STS 18 mayo 2015 (Tol 5000600)

STS 18 noviembre 2014 (Tol 4556709)

STS 7 julio 2014 (Tol 4426700)

STS 3 abril 2014 (Tol 4218412)

STS 12 febrero 2014 (Tol 4184116)

STS 11 noviembre 2013 (Tol 4022595)
STS 17 octubre 2013 (Tol 3986249)
STS 17 junio 2013 (Tol 3795745)
STS 21 mayo 2013 (Tol 3878093)
STS 29 abril 2013 (Tol 3711046)
STS 5 febrero 2013 (Tol 3011876)
STS 22 enero 2013 (Tol 3006992)
STS 5 noviembre 2012 (Tol 2675572)
STS 13 julio 2012 (Tol 2635455)
STS 31 mayo 2012 (Tol 2538081)
STS 30 mayo 2012 (Tol 2558108)
STS 9 de mayo 2012 (Tol 2538556)
STS 30 marzo 2012 (Tol 2509172)
STS 27 febrero 2012 (Tol 2468857)
STS 30 septiembre 2011 (Tol 2259065)
STS 27 septiembre 2011 (Tol 2248671)
STS 22 julio 2011 (Tol 2196632)
STS 14 abril 2011 (Tol 2124703)
STS 18 marzo 2011 (Tol 2089131)
STS 22 noviembre 2010 (Tol 2003527)
STS 8 octubre 2010 (Tol 1972276)
STS 18 enero 2010 (Tol 1793037)
STS 14 enero 2010 (Pleno) (Tol 1840476)

STS 10 febrero 2006 (Tol 827039)

STS 14 diciembre 2004 (Tol 526529)

STS 22 abril 2004 (Tol 392352)

STS 11 diciembre 2002 (Tol 4920193)

STS 4 abril 1997 (Tol 2114321)

STS 16 diciembre 1996 (Tol 217322)

STS 16 diciembre 1995 (Tol 1668184)

STS 31 diciembre 1994 (Tol 1666524)

STS 31 diciembre 1994 (Tol 1666524)

STS 18 octubre 1994 (Tol 1665543)

STS 14 julio 1994 (Tol 1657336)

STS 29 abril 1994 (Tol 1656640)

STS 20 mayo 1993 (Tol 1663807)

STS 11 diciembre 1992 (Tol 1661990)

STS 13 diciembre 1991 (Tol 1728403)

STS 22 septiembre 1988 (Tol 1735993)

SAP Madrid 3 febrero 2023 (Tol 9436192)

SAP Guadalajara 1 febrero 2023 (Tol 9437389)

SAP Madrid 13 enero 2023 (Tol 9417636)

SAP Barcelona 3 enero 2023 (Tol 9423249)

SAP Burgos 23 diciembre 2022 (Tol 9419480)

