

LA EXTINCIÓN DEL DERECHO DE USO DE LA VIVIENDA
FAMILIAR: NUEVAS PERSPECTIVAS

*THE EXTINCTION OF THE RIGHT OF USE OF FAMILY
HOUSING: NEW PERSPECTIVES*

Rev. Boliv. de Derecho N° 30, julio 2020, ISSN: 2070-8157, pp. 100-121



Francisca
RAMÓN
FERNÁNDEZ

ARTÍCULO RECIBIDO: 24 de abril de 2020

ARTÍCULO APROBADO: 28 de mayo de 2020

RESUMEN: Se analizarán los casos de extinción de la atribución de ese derecho de uso, incidiendo especialmente sobre el supuesto que ha contemplado la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la situación de la influencia de la convivencia con nueva pareja en el domicilio familiar, asignado a un menor que convive con un progenitor, al que se le asignó la custodia.

PALABRAS CLAVE: Derecho de uso; vivienda familiar; extinción; casos.

ABSTRACT: *The cases of extinction of the attribution of this right of use will be analyzed, with special emphasis on the assumption that the jurisprudence of the Supreme Court has contemplated on the situation of the influence of living with a new partner in the family home, assigned to a minor who lives with a parent, who was assigned custody.*

KEY WORDS: *Right of use; family house; extinction; cases.*

SUMARIO.- I. INTRODUCCIÓN.- II. LA REGULACIÓN DEL DERECHO DE USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR.- 1. La regulación en el art. 96 del Código civil y en los territorios forales.- 2. El Anteproyecto de Ley por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad.- 3. La propuesta de Código civil de la Asociación de Profesores de Derecho civil.- III. LA CONVIVENCIA CON UN TERCERO COMO CAUSA DE EXTINCIÓN DEL DERECHO DE USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR.- IV. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR COMO PRINCIPIO A TENER EN CUENTA.

I. INTRODUCCIÓN¹.

Uno de los temas más controvertidos dentro del Derecho de Familia cuando se produce una ruptura matrimonial es la vivienda familiar, principalmente su uso, y las causas de extinción de ese uso. Estamos en presencia de una medida que conlleva un contenido económico,² ya que la atribución del uso de la vivienda familiar, supone que el uso queda limitado y restringido a uno de los progenitores, con la finalidad de que conviva con los hijos comunes menores de edad. No se contempla en el texto del Código civil ninguna medida compensatoria del cónyuge beneficiario con ese uso, y hay que tener en cuenta que la vivienda puede ser privativa del otro cónyuge, que se ve despojado de ese uso, y además no recibir ninguna retribución, perdiendo la disponibilidad de la vivienda. Esta atribución, su

- 1 Trabajo realizado en el marco del Proyecto I+D+i «Retos investigación» del Programa estatal de I+D+i orientado a los Retos de la Sociedad del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades: RTI2018-097354-B-I00 (2019-2022). Investigadores Principales: Dr. D. Javier Plaza Penadés. Catedrático de Derecho civil y Dra. D^a. Luz M. Martínez Velencoso. Catedrática de Derecho civil. Universitat de València, y Microcluster VCL/CAMPUS “Estudios de Derecho y empresa sobre Tecnologías de la Información y la Comunicación (Law business studies on ICT)”, resolución de la Convocatoria para la creación de Microcluster de Investigación (MCI) de 5 de mayo de 2011. Investigador responsable del Microcluster, Dr. D. Javier Plaza Penadés, Catedrático de Derecho civil. Departamento de Derecho civil. Universitat de València. Coordinadora desde abril de 2013, en la Universitat Politècnica de València, Francisca Ramón Fernández.
- 2 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*, núm. 774, 2019, pp. 2002-2042. Véase también: RODRÍGUEZ CHACÓN, R.: “La extinción del derecho de uso sobre la vivienda familiar”, *Revista de Derecho de Familia: doctrina, jurisprudencia, legislación*, núm. 2, enero, 1999 pp. 21-66; SÁNCHEZ-CALERO ARRIBAS, B.: “La atribución del uso de la vivienda familiar en la jurisprudencia”, en *Ordenación económica del matrimonio y de la crisis de pareja* (coord. M^a. D. CERVILLA GARZÓN y LASARTE ÁLVAREZ, C.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 755-774.

• Francisca Ramón Fernández

Profesora titular de Derecho civil de la Universitat Politècnica de València. Licenciada y Doctora en Derecho por la Universitat de València. En la actualidad es Profesora titular de Derecho civil de la Universitat Politècnica de València. Es autora de diversas monografías, artículos y capítulos de libro especializados Su producción científica se puede consultar en: <http://www.upv.es/ficha-personal/frarafer> y en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=237725>. Ha participado como IP en diversos proyectos de investigación competitivos de la UPV y la GV y en distintos proyectos MINECO, y Grupo de Excelencia GVPROMETEOII2015-014. Ha sido reconocida su investigación con la obtención de diversos premios de investigación. Correo electrónico: frarafer@urb.upv.es.

duración y temporalidad,³ así como sus características plantea otros problemas relacionados, ya que puede darse una casuística diversa en torno a quiénes van a convivir en la vivienda⁴.

El punto de partida del presente trabajo es el art. 96 del Código civil respecto a la atribución del uso de la vivienda familiar; con la distinción de si hubiera hijos o no. La atribución de ese derecho de uso no está exento de conflictos, ya que la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha pronunciado de forma reciente en determinados supuestos, que van a ser objeto de nuestra atención. Nuestra pretensión es un análisis de ese derecho de uso, pero centrado en los motivos por los cuales se extingue el mismo tras los últimos pronunciamientos jurisprudenciales. Es por ello, que nos vamos a detener en la situación de la influencia de la convivencia con nueva pareja en el domicilio familiar, asignado a un menor que convive con un progenitor, al que se le asignó la custodia. Junto a ello, atenderemos al interés superior del menor y los conflictos que pueden derivarse del uso de la vivienda familiar distinguiendo los diversos supuestos, como, por ejemplo, al alcanzar el descendiente la mayoría de edad.

Respecto a la metodología que vamos a utilizar se realizará un análisis de la doctrina autorizada sobre el tema y los pronunciamientos de la jurisprudencia, especialmente del Tribunal Supremo, con las más recientes sentencias sobre la materia, con la finalidad de poder reflexionar sobre estas cuestiones y se intentará aportar alguna solución de aplicación en el ordenamiento jurídico en los casos de discusión.

3 TORRELLES TORREA, E.: "Limitación temporal en la atribución del uso de la vivienda familiar al progenitor no titular durante dos años desde la Sentencia de casación. Comentario a la STS de 21 julio de 2016 (RJ 2016, 3445)", *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, núm. 103, 2017, pp. 471-498; MARTÍNEZ CALVO, J.: "Temporalidad del derecho de uso sobre la vivienda familiar atribuido en un proceso de ruptura matrimonial", *Actualidad civil*, núm. 12, 2018.

4 Como por ejemplo el pago de los gastos. Véase: GARCÍA MAYO, M.: "Pago de los gastos vinculados a la vivienda familiar atribuida tras la crisis matrimonial", *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, núm. 24, 2019, pp. 37-51.

II. LA REGULACIÓN DEL DERECHO DE USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR

I. La regulación en el art. 96 del Código civil y en los territorios forales.

La atribución del derecho de uso de la vivienda familiar se contempla en el art. 96 del Código civil⁵. El precepto ha sido objeto de estudio por parte de la doctrina⁶, principalmente aludiendo a sus carencias e interpretación de los términos de su redacción, por ejemplo que es aplicable en los casos de custodia monoparental y no compartida, ya que se adjudica al cónyuge custodio.⁷ Es cierto que además la jurisprudencia ha intentado paliar las lagunas que la lectura del artículo suscita, y no siempre ha resultado del agrado de todos. Se ha configurado como un derecho de uso personal, asistencial, temporal⁸ y provisional, y nunca vitalicio. Se trata de hacer efectivo el sistema de custodia en interés del menor⁹. Y como han indicado las RRDGRN 19 julio 2011¹⁰ y 9 julio 2013¹¹, no es un derecho real.

Se contemplaba también la regulación en los territorios forales en los arts. 233-20 y sigs. de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia. La Ley 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores, en su art. 12 contempla una serie de causas de extinción de derecho de uso: a) Fallecimiento del beneficiario; b) Causas que hayan pactado; c) Mejora de la

- 5 “En defecto de acuerdo de los cónyuges aprobado por el Juez, el uso de la vivienda familiar y de los objetos de uso ordinario en ella corresponde a los hijos y al cónyuge en cuya compañía queden. Cuando algunos de los hijos queden en la compañía de uno y los restantes en la del otro, el Juez resolverá lo procedente.
No habiendo hijos, podrá acordarse que el uso de tales bienes, por el tiempo que prudencialmente se fije, corresponda al cónyuge no titular, siempre que, atendidas las circunstancias, lo hicieran aconsejable y su interés fuera el más necesitado de protección.
Para disponer de la vivienda y bienes indicados cuyo uso corresponda al cónyuge no titular se requerirá el consentimiento de ambas partes o, en su caso, autorización judicial”.
- 6 Véase, sin ánimo exhaustivo, 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*, núm. 752, 2015, pp. 3389-3468; CHAPARRO MATAMOROS, P.: *Derecho de uso y vivienda familiar: su atribución judicial en los supuestos de crisis familiares*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018; ORDÁS ALONSO, M.: *La atribución del uso de la vivienda familiar y la ponderación de las circunstancias concurrentes*, Bosch, Barcelona, 2018; GALLARDO RODRÍGUEZ, A.: “Problemas de la atribución del uso de la vivienda familiar y la guarda y custodia compartida en la legislación española”, en *Congreso Internacional de Derecho Civil Octavo Centenario de la Universidad de Salamanca*, (coord. E. LLAMAS POMBO), Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 993-1002.
- 7 CHAPARRO MATAMOROS, P.: “La atribución del derecho de uso de la vivienda familiar en los casos de custodia compartida”, *Actualidad civil*, núm. 2, 2019; PARDO PUMAR, M^a. J.: “La atribución del uso de la vivienda en supuestos de guarda y custodia compartida: análisis de la doctrina jurisprudencial”, *Revista Estudios Institucionales*, vol. 6, núm. 10, 2019 pp. 7-20.
- 8 Más ampliamente: COSTAS RODAL, L.: “Limitación temporal de la atribución del uso de la vivienda familiar y custodia compartida en la reciente jurisprudencia del TS”, *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 11, 2016, pp. 167-176.
- 9 BELTRÁ CABELLO, C.: “Atribución del uso de la vivienda familiar en el caso de divorcio con custodia compartida: comentario a la STS de 20 de febrero de 2018”, *CEFLegal: revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos*, núm. 207, 2018, p. 83 y sigs., se atribuyó en esta sentencia el uso a ambos progenitores por anualidades alternas.
- 10 (TOL2.231.393).
- 11 (TOL3.861.344).

situación económica del beneficiario o empeoramiento de la otra parte, salvo pacto en contra; d) Matrimonio o convivencia marital del beneficiario del uso con un tercero; salvo pacto en contra; e) Si se hubiera atribuido en proceso judicial por razón de la guarda, al finalizar, cesar ésta o de la obligación de prestar alimentos; f) Por vencimiento del plazo en la atribución temporal judicialmente adoptada.

El Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas, en su art. 81, contempla las distintas situaciones, tanto en el caso de custodia compartida como individual, y además la posibilidad de la venta, si fuera necesaria para unas adecuadas relaciones familiares.

Y se refiere a ella también el pacto de parentalidad de la Ley 69 y 72 de la Ley 1/1973 de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra.

Por último, indicar la Ley 5/2011, de 1 de abril, de relaciones familiares de los hijos e hijas cuyos progenitores no conviven de la Comunitat Valenciana, declarada inconstitucional por STC 192/2016, de 16 de noviembre (RTC 2016, 192). Se contemplaba, en su art. 6, un régimen de compensación por la pérdida de uso y disposición a favor del progenitor titular o cotitular no adjudicatario teniendo en cuenta las rentas de los alquileres¹².

2. El Anteproyecto de Ley por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad.

El texto del Anteproyecto de Ley por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad¹³ contempla una redacción del art. 96 del Código civil teniendo en cuenta la situación de atribución de la vivienda en los casos en que existan hijos con discapacidad¹⁴.

Esta nueva redacción que mejora la actual del art. 96 del Código civil no da respuesta íntegra a los problemas que plantea la atribución del uso, y tampoco

12 Véase más ampliamente: RAMÓN FERNÁNDEZ, F.: "Atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar y gastos de atención a los hijos e hijas en la Ley, de la Generalitat, de Relaciones Familiares de los hijos e hijas cuyos progenitores no conviven", en *Ley valenciana de relaciones familiares de los hijos cuyos progenitores no conviven*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp. 69-158; CORDERO CUTILLAS, I.: "Algunas consideraciones de la Ley 5/2011, de 1 de abril, de Relaciones Familiares de los hijos e hijas cuyos progenitores no conviven", *Actualidad civil*, núm. 3, 2013, pp. 340-361; ALGARRA PRATS, E. y BARCELÓ DOMÉNECH, J.: "Atribución del uso de la vivienda en los casos de crisis familiares: anotaciones al artículo 6 de la Ley valenciana de relaciones familiares", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 3 bis, 2015, pp. 99-112.

13 *Revista de Derecho civil*, vol. 5, núm. 3, julio-septiembre 2018, pp. 247-310.

14 "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 hubiera alguno en una situación de discapacidad que hiciera conveniente la continuación en el uso de la vivienda

recoge la doctrina del Tribunal Supremo, que después veremos, sobre la extinción del uso en el caso de que exista una convivencia en la vivienda con un tercero. Además de omitir otros supuestos que en la ocasión de reformar el precepto hubieran sido deseables que se incluyeran, como por ejemplo, la situación de los hijos menores que alcancen la mayoría de edad, o también un elenco de causas que determinen la extinción de la atribución del derecho de uso, así como qué sucedería si además de los hijos comunes menores de edad, viviera también en la vivienda familiar el sobrino o sobrina, por fallecimiento de uno de los hermanos de los progenitores, o el caso de que pasara a vivir en la misma vivienda uno de los ascendientes del progenitor al que se le ha atribuido el uso. ¿Serían causas de extinción al igual que si viviera un tercero? ¿O dicha situación por haber lazos familiares, no serían supuestos de extinción de la vivienda?

Es loable que haga referencia, por ejemplo, a los hijos comunes, ya que en la actual redacción del precepto no realiza dicha precisión¹⁵.

3. La propuesta de Código civil de la Asociación de Profesores de Derecho civil.

En el Libro Segundo De la Familia, Título I “Del matrimonio”, se contempla la regulación de la atribución y adjudicación del uso de la vivienda familiar:

La Exposición de Motivos indica las razones de dotar de una nueva redacción a los preceptos, siguiendo la pauta marcada por el Código civil catalán¹⁶, e incidiendo

familiar después de su mayoría de edad, la autoridad judicial determinará el plazo de duración de ese derecho.

A los efectos del párrafo anterior, los hijos comunes mayores de edad que al tiempo de la nulidad, separación o divorcio precisaren de medidas de apoyo que hicieran conveniente la continuación en el uso de la vivienda familiar, se equiparan a los hijos menores que se hallen en la misma 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 y los restantes en la del otro, la autoridad judicial resolverá lo procedente.

No habiendo hijos, podrá acordarse de que el uso de tales bienes, por el tiempo que prudencialmente se fije, corresponda al cónyuge no titular, siempre que atendidas las circunstancias, lo hicieran aconsejable y su interés fuera el más necesitado de protección.

Para disponer de todo o parte de la vivienda y bienes indicados cuyo uso haya sido atribuido conforme a los párrafos anteriores, se requerirá el consentimiento de ambos cónyuges y, en su caso, autorización judicial. Esta restricción en la facultad dispositiva sobre la vivienda familiar se hará constar en el Registro de la Propiedad. La manifestación errónea o falsa del disponente sobre el uso de la vivienda no perjudicará al adquirente de buena fe”.

15 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*, núm. extraordinario 10, 2, 2019, pp. 39.

16 “En lo atinente al uso y disfrute de la vivienda, se ha considerado imprescindible variar por completo el texto de la regulación actual. El artículo 96 del Código viene generando problemas prácticamente desde su promulgación en 1981. La jurisprudencia ha tenido que afanarse en colmar sus carencias con decisiones que no siempre han resultado del agrado de todos, sin llegar a instaurar, como hubiera sido deseable, unas líneas interpretativas uniformes que resolvieran las ambigüedades del precepto. La regulación que se propone de la asignación de la vivienda familiar, siguiendo la línea del Código Civil catalán, busca conciliar el interés supremo del menor con otros intereses familiares igualmente atendibles. Se pretende huir del automatismo que últimamente está presente en las sentencias del Tribunal Supremo y que el Alto Tribunal

en el cónyuge más necesitado de protección y no al criterio de la custodia, así como a su situación económica, ya que si el custodio no tiene problemas económicos no debe ser objeto de atribución automática por el hecho de ser custodio, cuando nos podemos encontrar con que la vivienda sea privativa del no custodio. Por ello, se atiende a otros criterios más allá de la custodia. Llama la atención que no se mencione, en ningún momento, el interés superior del menor.

Se dedican dos preceptos, uno de ellos a la atribución del uso de la vivienda habitual y su delimitación objetiva, art. 219-24¹⁷, y el art. 219-25¹⁸ que regula la adjudicación del uso de la vivienda habitual.

III. LA CONVIVENCIA CON UN TERCERO COMO CAUSA DE EXTINCIÓN DEL DERECHO DE USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR.

El actual art. 96 del Código civil no precisa de forma clara cuáles son las causas de extinción del derecho de uso de la vivienda familiar. Al no delimitarlo, son diversos los interrogantes que se plantean en cuanto a qué situaciones pueden dar lugar a una extinción de ese derecho de uso. El art. 101 del Código civil respecto a la pensión compensatoria sí que indica de forma expresa que se extinguirá en

precisamente ha justificado en el tenor literal del artículo 96.I del Código. Es aconsejable otorgar un mayor protagonismo, por ejemplo, al cónyuge más necesitado de protección, pues no parece sensato que este quede automáticamente postergado a un segundo plano si no obtuvo la custodia, pues también la discapacidad de uno de los progenitores y la adaptación de la vivienda a su minusvalía debe recibir la adecuada tutela por parte de los tribunales. Tampoco parece de recibo que si los recursos del custodio son holgados, deba ser atribuido automáticamente a este el uso de la vivienda que pudiera ser, además, privativa del otro consorte. Por tanto, la asignación se hace depender no solo de ostentar la custodia, sin más, sino de otro requisito adicional: que el guardador no tenga recursos suficientes para colmar esta necesidad del menor de forma adecuada (alquiler en el mismo barrio en que se ha residido, poseer en propiedad otra vivienda cercana, nivel adquisitivo que permita comprar un inmueble de similares características...). El objetivo de la norma que se propone es eliminar el automatismo: el juez puede ponderar otros factores y se pondrá punto y final a la litigiosidad que suscita la asociación guarda-uso de la vivienda." Véase: MOLL DE ALBA LACUVE, CH.: "Análisis crítico de la regulación de la extinción del uso de la vivienda familiar en el Código civil catalán y reforma del art. 96 CC", en *Menores y crisis de pareja: la atribución del uso de la vivienda familiar* (coord. por G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA y M. GARCÍA MAYO), Reus, Madrid, 2017, pp. 203-212.

- 17 "1. Las medidas adoptadas por el juez pueden afectar a viviendas privativas de cualquiera de los cónyuges o comunes a ambos que hayan servido de domicilio familiar o que, en general, se revelen aptas para colmar sus necesidades de vivienda.
2. Sin embargo, quedan excluidos de este régimen aquellos inmuebles pertenecientes a terceras personas donde los cónyuges hayan vivido mientras duró la convivencia conyugal por mera tolerancia de su titular o mediando comodato a favor de cualquiera de los cónyuges".
- 18 "1. En defecto de acuerdo aprobado por el juez, el uso de la vivienda habitual y los muebles de uso ordinario corresponde, si existen hijos menores, a quien ostente la guarda sobre aquellos y no disponga de medios suficientes para proporcionar un entorno adecuado al menor. La medida persistirá mientras el hijo esté sometido a guarda y custodia.
2. En cualquier caso el juez puede autorizar que la atribución de uso recaiga sobre otra vivienda distinta de la que constituyó el domicilio familiar si ello no compromete la estabilidad del menor.
3. Aunque existan hijos menores, el juez puede atribuir el uso de la vivienda al cónyuge más necesitado de protección, cuando la vivienda de aquéllos sea satisfecha a través de otras vías idóneas.
4. Cuando la guarda sea compartida por ambos progenitores puede decretarse una alternancia de los mismos en el uso de la vivienda y los muebles de uso ordinario.
5. Cuando solo existan hijos mayores de edad o en ausencia de descendientes rige lo pactado entre los cónyuges. En defecto de acuerdo, el juez asignará el uso de la vivienda, con carácter temporal, al cónyuge más necesitado de protección".

el caso de nuevo matrimonio o vivir maritalmente con otra persona quien es acreedor de este derecho¹⁹.

La cuestión radica en si esas causas de extinción de la pensión compensatoria se pueden extrapolar a la extinción del derecho de uso de la vivienda. De la lectura del art. 96 del Código civil contemplamos que rige el principio de autonomía de la voluntad en virtud de la aplicación del art. 1255 del Código civil, con lo que los cónyuges podrán acordar el destino del uso de la vivienda. En su defecto, se otorgará a los hijos y al cónyuge custodio²⁰. El resto del precepto contempla la situación de hijos que queden en compañía de uno u otro cónyuge, y el caso de no tener hijos, en los que se establece un uso temporal atendidas a las indicaciones del precepto. Vemos, que en ningún momento indica, en ninguno de los casos, que los hijos sean comunes de los cónyuges, con lo que la interpretación resulta más compleja. También se omiten otras situaciones que se pueden dar respecto a la vivienda, como es el que la vivienda familiar sea propiedad de un tercero, familiar o no, la limitación temporal del derecho de uso, la compensación económica al cónyuge al que se le priva del uso en favor del cónyuge custodio²¹. Tampoco se pronuncia el precepto sobre las situaciones de extinción, que serían aplicables a falta de pacto de las partes.

Es por ello, que la jurisprudencia se ha pronunciado sobre si el contraer matrimonio o convivir maritalmente con un tercero, puede determinar la extinción del derecho de uso por parte de quien lo disfruta. La pregunta también sería interesante formular en este punto, si la atribución del derecho de uso se concede al cónyuge o al menor. Parece claro que es al menor, y que debe ser éste el principal interés para que se adjudique en relación al cónyuge custodio. Pero todo ello no es tan sencillo de entender, a simple vista, ya que si el cónyuge custodio rehace su vida, y una tercera persona entra en escena en la vivienda, determine que el concepto de familiar de la vivienda quede desvirtuado, ya que la vivienda era familiar en tanto en cuanto la estaba usando los miembros que habían formado la familia, que después es afectado por un procedimiento de nulidad matrimonial, separación o divorcio, pero que en realidad mantienen unos lazos entre sí, al tener hijos comunes. En el caso de una tercera persona, no hay lazos comunes,

19 "El derecho a la pensión se extingue por el cese de la causa que lo motivó, por contraer el acreedor nuevo matrimonio o por vivir maritalmente con otra persona.

El derecho a la pensión no se extingue por el solo hecho de la muerte del deudor. No obstante, los herederos de éste podrán solicitar del Juez la reducción o supresión de aquélla, si el caudal hereditario no pudiera satisfacer las necesidades de la deuda o afectara a sus derechos en la legítima". Véase: ORDÁS ALONSO, M.: "El matrimonio o convivencia marital con un tercero extingue el derecho de uso de la vivienda familiar: un halo de esperanza", *Diario La Ley*, núm. 9332, 2019.

20 SANTOS MORÓN, M.: "La atribución del uso de la vivienda familiar en caso de custodia exclusiva de un cónyuge", *Revista de Derecho civil*, vol. 1, núm. 3, 2014, pp. 1-36.

21 GARCÍA PRESAS, I.: *Los criterios de atribución del uso de la vivienda familiar tras la crisis de pareja*, Reus, Madrid, 2019.

es totalmente ajena a ese núcleo familiar²² y se podría desprender que puede haber un aprovechamiento del bien por parte de un tercero. En definitiva, se van cambiando los criterios para la adjudicación del uso de la vivienda familiar; sería una pregunta retórica²³.

La STS 20 noviembre 2018²⁴ se pronunció sobre este supuesto e indicó que si se introduce un tercero en la vivienda, teniendo una manifiesta relación estable de pareja con el progenitor que tiene el derecho del uso por ser el progenitor custodio, cambia el estatus del domicilio familiar. Ya no es el domicilio de la familia, sino el domicilio de "otra familia". Hay que tener en cuenta que el uso de la vivienda familiar; atención a que indica familiar; se otorga a los hijos, se supone de la familia que se creó, y en el caso de que una tercera persona viva en esa vivienda, e incluso con los hijos que tenga, se considera una intromisión en el núcleo familiar primitivo, que se ha adjudicado a unos hijos de un matrimonio ya extinto, junto con el cónyuge custodio. No es precisamente el espíritu de la norma que un tercero acceda a la convivencia en una vivienda que además se indica de forma expresa en el precepto que es la vivienda familiar.

Precisamente ese carácter familiar lo pone de manifiesto la sentencia mencionada, e indica que "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" y señala en apoyo de dicho argumento la STS 19 noviembre 2013²⁵. Y además considera que desaparece ese carácter familiar por la entrada de un tercero, ya que la vivienda deja de servir a los fines del matrimonio. Precisa la sentencia que "la introducción de una tercera persona hace perder a la vivienda su antigua naturaleza", y es contundente al incidir en que la razón es "por servir en su uso a una familia distinta y diferente".

-
- 22 MÉNDEZ TOJO, R.: "Extinción de la atribución del uso de la vivienda familiar a uno de los cónyuges por convivencia con terceras personas: la novedosa STS 641/2018, de 20 de noviembre", *Actualidad civil*, núm. 1, 2019.
- 23 YSAS SOLANES, M.: "¿Han cambiado los criterios de atribución del uso de la vivienda familiar en las crisis de pareja?", en *Estudios de Derecho civil en Homenaje al Profesor Joaquín Rams Albesa*, (coord. M. CUENA CASAS, L. A. ANGUIA VILLANUEVA y J. ORTEGA DOMÉNECH), Dykinson, Madrid, 2013, pp. 1675-1696.
- 24 (TOL6.921.906). Sobre la sentencia y su repercusión en la doctrina científica, se puede consultar, sin ánimo exhaustivo: PÉREZ MARTÍN, A.: "Luces y sombras tras la STS de 20 de noviembre de 2018 que extingue el uso de la vivienda por convivencia del progenitor custodio con un tercero", *Revista de Derecho de Familia*, núm. 82, 2019; SALAS CARCELLER, A.: "La introducción de otra persona en el domicilio familiar y sus consecuencias respecto del derecho de uso atribuido en juicio de divorcio", *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 1, 2019; SÁNCHEZ JORDÁN, M^a. E.: "Consecuencias de la convivencia de un tercero con el cónyuge custodio (y con los hijos menores del matrimonio) en la casa ganancial: la «desfamiliarización» de la vivienda", *Revista de Derecho Patrimonial*, núm. 48, 2019; VALLESPÍN PÉREZ, D.: "El derecho a rehacer la vida propia, tras el divorcio, y su repercusión en el uso de la vivienda familiar", *Práctica de tribunales: revista de derecho procesal civil y mercantil*, núm. 137, 2019, p. 7; 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*, vol. 6, núm. 3, julio-septiembre, 2019, pp. 155-178.
- 25 (TOL7.260.565).

Respecto a ese carácter familiar, hay que diferenciar, incide la sentencia de 2018 mencionada, que hay que distinguir entre el carácter no familiar de la vivienda, ya que es distinto el uso que se hace de la misma durante la relación matrimonial, y la calificación como familiar del uso, si no sirve a los fines del matrimonio, porque los cónyuges no cumplen con el derecho y deber propio de la relación. También hay que matizar si el hijo precisa o no de la vivienda, que puede no necesitarla por tener satisfechas las necesidades de habitación mediante otras formas, pero que se requiere que esa vivienda alternativa sea idónea para satisfacer el interés del menor. Así se ha pronunciado las SSTS 5 noviembre 2012²⁶; 3 mayo 2016²⁷; 17 octubre 2017²⁸ y 4 abril 2018²⁹.

La atribución del uso a los hijos y al cónyuge custodio también queda puesto de manifiesto que se realiza para salvaguardar el derecho de los mismos, e incide en que “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”.

El entablar nuevas relaciones sentimentales al amparo del derecho a la libertad personal y el libre desarrollo de la personalidad no es cuestionable, pero sí que lo es que se utilice en perjuicio del progenitor no custodio.

Una nueva relación de pareja tras la ruptura matrimonial influye en la pensión compensatoria, en el derecho a permanecer en la casa familiar y en el interés de los hijos, ya que se introducen elementos de valoración diferentes de los iniciales, y hay una alteración de las circunstancias originarias, sin olvidar el interés de los

26 (TOL2.675.572). Indicó esta sentencia que: “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) (STS 10 de octubre 2011).

Ocurre así en el caso presente en que la madre ha adquirido una nueva vivienda en la que puede habitar la hija menor, sin que esta quede desprotegida de sus derechos pues, de acuerdo con lo que resulta probado en el procedimiento, «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»”.

27 (TOL5.716.390).

28 (TOL6.401.637).

29 (TOL6.566.197).

hijos, que es lo que se tuvo en cuenta para la atribución del uso del derecho de la vivienda familiar.

Se alude a la STS 1 abril 2011³⁰ que estableció “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”, y que luego fue aplicada en las SSTS 14 abril 2011³¹; 26 abril 2012³²; 22 febrero 2017³³ y 8 marzo 2017³⁴.

La STS 29 octubre 2019³⁵ reiteró la doctrina anterior indicando que “debemos declarar que la introducción en la vivienda familiar de un tercero, en una relación afectiva estable, desnaturaliza el carácter de la vivienda, dado que deja de ser familiar, en el sentido de que manteniéndose la menor en la misma, se forma una nueva pareja sentimental entre su madre y un tercero que disfruta de una vivienda que también es propiedad del demandante, que además abona el 50% del préstamo hipotecario. (...) la vivienda familiar ha dejado de serlo, por lo que dejamos sin efecto la atribución de la misma a la menor y a la madre que la custodia, las cuales podrán permanecer en la misma por un tiempo prudencial de un año, tras el cual deberán desalojarla.

Debemos concretar que la atribución de uso de la vivienda se acordó en el correspondiente convenio regulador, pese a lo cual el art. 90, penúltimo párrafo, del Código Civil establece la posibilidad de modificarse si se alteran sustancialmente las circunstancias, como en este caso”.

También se pueden consultar las siguientes sentencias sobre el presente tema: la STS 18 diciembre 2019³⁶, y la jurisprudencia menor, SSAP Alicante 30 noviembre 2018³⁷; Cádiz 26 noviembre 2018³⁸; Barcelona 07 diciembre 2018³⁹; La Coruña 20 diciembre 2018⁴⁰; Alicante 16 enero 2019⁴¹; La Coruña 14 febrero 2019⁴²; Tenerife

30 (TOL2.093.031).

31 (TOL2.124.703).

32 (TOL2.532.755).

33 (TOL6.009.981).

34 (TOL5.990.945).

35 (TOL7.571.565).

36 (TOL7.663.916).

37 (TOL7.048.106).

38 (TOL7.048.273).

39 (TOL6.977.741).

40 (TOL7.030.419).

41 (TOL7.225.871).

42 (TOL7.120.348).

28 febrero 2019⁴³; Tenerife 04 abril 2019⁴⁴; Tenerife 09 mayo 2019⁴⁵; Cáceres 13 mayo 2019⁴⁶; La Coruña 15 mayo 2019⁴⁷; Málaga 05 junio 2019⁴⁸; Valencia 18 julio 2019⁴⁹; Barcelona 19 julio 2019⁵⁰; Cádiz 24 septiembre 2019⁵¹; Girona 22 octubre 2019⁵²; Tarragona 20 diciembre 2019⁵³; Barcelona 7 febrero 2020⁵⁴.

IV. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR COMO PRINCIPIO A TENER EN CUENTA.

La postura del Tribunal Supremo acerca de la convivencia marital del cónyuge que es beneficiario del uso de la vivienda familiar con un tercero y la extinción del uso del bien precisamente por ese motivo, plantea problemas jurídicos respecto de la atribución del uso, ya que debe ser atribuido atendiendo al interés superior de los hijos comunes que sean menores de edad⁵⁵.

La pregunta que nos podemos formular es si se produce una situación de desinterés para el menor, o si el interés del menor queda relegado a un segundo plano. Lo primero que nos tenemos que plantear es qué podemos entender por interés superior del menor⁵⁶.

La STS 20 noviembre 2018⁵⁷ indicó respecto al interés superior que: “Sin duda, el interés prevalente del menor es la suma de distintos factores que tienen que ver no solo con las circunstancias personales de sus progenitores y las necesidades afectivas de los hijos tras la ruptura, de lo que es corolario lógico y natural la guarda y custodia compartida, sino con otras circunstancias personales,

43 (TOL7.359.989).

44 (TOL7.459.345).

45 (TOL7.459.381).

46 (TOL7.343.024).

47 (TOL7.343.218).

48 (TOL7.702.722).

49 (TOL7.455.840).

50 (TOL7.481.893).

51 (TOL7.649.468).

52 (TOL7.590.765).

53 (TOL7.735.581).

54 (TOL7.766.068).

55 GARCÍA MAYO, M.: “Extinción del derecho de uso de la vivienda familiar por la convivencia marital con un tercero: ¿y el interés del menor?”, *Actualidad civil*, núm. 2, 2019. Como precisan 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”, cit., pp. 3393-3394, “La búsqueda de criterios alternativos de atribución de la vivienda familiar en el Derecho común se ha acentuado desde el momento en que recientemente la jurisprudencia, con apoyo en el principio de protección del interés superior del menor, ha llevado a cabo una labor de «corrección» del artículo 92.8 del Código Civil, rechazando el carácter excepcional con que el precepto (en defecto de acuerdo de los progenitores) contempla la custodia compartida, considerándola incluso (de manera tendencial) lo más conveniente para los hijos”.

56 Cfr. ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: “Protección del interés del menor en la atribución del uso de la vivienda familiar”, *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 105, 2018, pp. 239-278.

57 (TOL6.921.906).

familiares, materiales, sociales y culturales que deben ser objeto de valoración para evitar en lo posible un factor de riesgo para la estabilidad del niño, y que a la postre van a condicionar el mantenimiento de un status sí no similar sí parecido al que disfrutaba hasta ese momento. Esto se consigue no solo con el hecho de mantenerlos en el mismo ambiente que proporciona la vivienda familiar, sino también con una respuesta adecuada de sus padres a los problemas económicos que resultan de la separación o del divorcio, para hacer frente tanto a los gastos que comporta una doble ubicación de los progenitores, como a los alimentos presentes y futuros. 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”.

Hay que tener en cuenta respecto al interés superior del menor, lo indicado en la modificación introducida por la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de Protección Jurídica del Menor. Indica la sentencia mencionada que “Se trata de una Ley que desarrolla y refuerza el derecho del menor a que su interés superior sea prioritario, algo que no es nuevo, teniendo en cuenta, entre otras cosas: a) que este interés no restrinja o limite más derechos que los que ampara y b) que las decisiones y medidas adoptadas en interés superior del menor deberán valorar en todo caso los derechos fundamentales de otras personas que pudieran verse afectados, primando, en caso de que no puedan respetarse todos los intereses legítimos concurrentes, el interés superior del menor sobre cualquier otro que pudiera concurrir.

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”.

Este interés superior del menor debe también ser adaptado a los nuevos tiempos, a los avances tecnológicos, que fomentan una comunicación sin barreras

a través de distintos dispositivos electrónicos y que superan el concepto de un entorno cercano para la atribución del uso de la vivienda⁵⁸.

Respecto a la protección del menor y el mantenimiento en su entorno⁵⁹, resulta de interés mencionar la STS 23 mayo 2019⁶⁰ respecto a la patrimonialización del derecho de uso y que ante la petición de una matización del art. 96. I del Código civil, sosteniendo que “si se fijaron los alimentos en primera instancia teniendo en cuenta la atribución del uso de la vivienda familiar, la limitación del uso de la vivienda debería en su caso traducirse en un aumento automático del importe de los alimentos”. El Tribunal Supremo en este caso considera lo siguiente:

“1. Los ingresos y titulaciones académicas son semejantes.

2. No consta que la venta de la vivienda familiar fuese beneficiosa para los intereses de los menores, que por su número constituyen familia numerosa.

3. La existencia de una carga hipotecaria de larga duración no es causa justificada, por si sola, para variar el régimen legal de asignación de la vivienda familiar (art. 96 del C. Civil), dado que ello se ha tenido en cuenta en la fijación de alimentos, valorando proporcionalmente ingresos y gastos.

4. No se discute la naturaleza familiar de la vivienda, ni que los menores tengan disponibilidad sobre otra vivienda, supuestos analizados en sentencias 282/2015, de 18 de mayo, y 646/2017, de 27 de noviembre”⁶¹.

V. CONCLUSIONES.

Las crisis de pareja conllevan una serie de efectos económicos y personales en los sujetos. Uno de los más conflictivos a lo largo de los pronunciamientos jurisprudenciales ha sido la atribución del uso de la vivienda familiar. La redacción actual del art. 96 del Código civil y su interpretación por parte de la doctrina genera más sombras que luces, por lo que se hace preciso una reforma en profundidad del

58 CHAPARRO MATAMOROS, P.: “Custodia monoparental, atribución del uso de la vivienda familiar y «entorno» del menor: ¿una reformulación del interés superior del menor en la sociedad tecnológica?”, *Revista Aranzadi de derecho y nuevas tecnologías*, núm. 51, 2019.

59 Véase: GARCÍA MAYO, M.: “El interés del menor frente a la pretendida patrimonialización del derecho de uso de la vivienda familiar. Comentario a la STS 284/2019 de 23 de mayo”, *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, núm. 50, 2019.

60 STS 23 mayo 2019 (TOL7.260.565).

61 Cfr. SSTS 5 noviembre 2008 (TOL1.401.729); 28 marzo 2011 (TOL2. 082.300); 26 octubre 2011 (TOL2.272.351); 11 noviembre 2013 (TOL4.022.595); 19 febrero 2014 (TOL4.124.378); 17 febrero 2014 (TOL4.119.495); 20 febrero 2014 (TOL4.142.537); 03 julio 2014 (TOL4.437.961); 25 septiembre 2014 (TOL4.525.349); 9 septiembre 2015 (TOL5.426.939); 18 noviembre 2014 (TOL4.556.709); 20 julio 2015 (TOL5.214.768); 23 junio 2015 (TOL5.190.968); 17 noviembre 2015 (TOL5.596.288); 11 febrero 2016 (TOL5.645.202); 25 octubre 2016 (TOL5. 860.060); 20 junio 2017 (TOL6.201.568).

precepto para adaptarlo a la sociedad actual⁶². Ni qué decir que la jurisprudencia ha ido avanzando esa necesidad, a través de los últimos pronunciamientos que han propiciado que se arroje un poco de luz entre las tinieblas que el precepto suscita. La relación con el derecho fundamental a la vivienda y el denominado interés superior del menor, como criterio de atribución de ese uso⁶³, debe ser completado con otros criterios fruto de la situación que ha ido surgiendo de la doctrina generada con la voz del Tribunal Supremo. La omisión de un alquiler en ese uso⁶⁴, y el concepto de gratuidad⁶⁵ que embarga el precepto hace que si el cónyuge no custodio es el titular sufra una situación agravante de su propio patrimonio⁶⁶. Si a ello unimos que entre en la vivienda una tercera persona, pareja del cónyuge custodio, se desvirtúa totalmente la aplicación de un precepto, que ni siquiera contempla esa situación. Nos referimos, claro está, al art. 96 del Código

- 62 Como indica SÁNCHEZ ALONSO, M.: "Atribución del uso de la vivienda familiar. Modificación de la atribución del uso de la vivienda familiar. Derecho de uso", *Tratado de Derecho de Familia. Aspectos Sustantivos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, "en las conclusiones del II Encuentro de Jueces y Abogados de Familia ya se dijo que el derecho de habitación del menor puede quedar garantizado sin necesidad de hacer atribución del uso del domicilio familiar al menor y al progenitor con el que resida, y en una de las conclusiones del III Encuentro de Jueces y Abogados de Familia se mantuvo que la asignación del uso exclusivo de la vivienda familiar debe contemplarse como un remedio subsidiario para los casos en que no se pueda garantizar de otro modo el derecho de habitación de los hijos, lo que dio lugar a que en el IV Encuentro de Jueces y Abogados de Familia se aprobase la siguiente conclusión en relación con el derecho de uso de la vivienda familiar: «5º a) Se propone la reforma del artículo 96 CC de forma que se proceda a una distribución del uso de la vivienda familiar entre las partes con plazos máximos legales de asignación y posible alternancia en el uso, atendidas las circunstancias, siempre que así se garantice el derecho de los hijos a habitar una vivienda en su entorno habitual. Dicha regulación debe comprender asimismo la concesión al Juez de amplias facultades para, salvaguardando el referido derecho de los hijos, acordar, en los casos de vivienda familiar de titularidad común de los progenitores, la realización de dicho inmueble, siempre a petición de alguna de las partes, mediante su venta a terceros o adjudicación a una de ellas. La venta o adjudicación del inmueble, sede de la vivienda familiar, extinguirá automáticamente el derecho de uso constituido judicialmente. b) Hasta que se produzca la reforma legal del artículo 96 CC, se acuerda que el mismo sea interpretado de forma que: - La asignación del uso exclusivo de la vivienda familiar sea un remedio subsidiario para los casos en que no se pueda garantizar de otro modo el derecho de habitación de los hijos. - En todo caso, la asignación del uso exclusivo de la vivienda familiar, en los supuestos en que proceda, se haga siempre con carácter temporal. c) No existe obstáculo para la aprobación de cláusulas contractuales incluidas en el convenio regulador por las que se establezca la extinción del derecho de uso por la convivencia marital del titular del derecho con una tercera persona en el domicilio familiar. En caso de no haberse pactado en el convenio la extinción del derecho de uso por tal circunstancia, podrá solicitarse y obtenerse dicha medida a través del proceso de modificación de medidas, al considerar que la unidad familiar a cuyo favor se hizo la atribución del uso ha quedado sustancialmente alterada en su composición, dando lugar a una nueva unidad familiar, generándose una desafectación de la vivienda familiar respecto del uso inicialmente atribuido». Véase también: CABEZUELO ARENAS, A. L.: "El art. 96.1 CC: sobrevaloración del interés del menor versus aniquilación de los intereses económicos de los padres. Incoherencias de la jurisprudencia y propuestas de reforma", *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, núm. 16, 2017.
- 63 Sobre ello, se puede consultar el trabajo de BERROCAL LANZAROT, A. I.: "Criterios para la atribución del uso de la vivienda familiar", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 743, 2014, pp. 1347-1375.
- 64 GARCÍA MAYO, M.: "El arrendamiento forzoso de la vivienda tras la crisis familiar: una propuesta de futuro para España", *Actualidad civil*, núm. 9, 2019.
- 65 MANZANO FERNÁNDEZ, M^o. DEL 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*, núm. 774, 2019, pp. 1779-1806.
- 66 Véase sobre este aspecto la aportación de CUENA CASAS, M.: "Uso de la vivienda familiar en situación de crisis matrimonial y compensación al cónyuge propietario", *Revista de Derecho civil*, vol. I, núm. 2, 2014, pp. 9-39; ZUMAQUERO GIL, L.: "La atribución judicial del uso de la vivienda familiar en caso de crisis matrimonial: régimen jurídico actual y propuestas de mejora", *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, núm. 41, 2016, pp. 111-151; OLIVA BLÁZQUEZ, F.: "Atribución del uso de la vivienda familiar y compensación económica: análisis crítico y propuestas de reforma legal", *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, núm. 16, 2017.

civil. Más allá de las situaciones kafkianas que se pueden producir, y del elemento patrimonial innegable del bien, la vivienda, se une a la pérdida del concepto de “familiar”⁶⁷, ya que en realidad sí que albergará una familia, pero una familia nueva compuesta por miembros ajenos a esa familia que sí que convivió en su día en la vivienda.

67 TENA PIAZUELO, I.: “Sentencia 16 enero 2015. Atribución del uso de domicilio, tras la ruptura de la convivencia, que no tiene actualmente la condición de vivienda familiar”, *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, núm. 101, 2016, pp. 47-66. Como indica CHAPARRO MATAMOROS, P.: “La pérdida del carácter «familiar» de la vivienda en la que se había desarrollado la convivencia conyugal. Comentario a la STS núm. 524/2017, de 27 de septiembre”, *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 25, 2018, p. 624, se considera como vivienda familiar “aquella en la que se desarrolla la convivencia familiar de forma habitual y continuada hasta que sobreviene la crisis familiar”. A ello se une la consideración que realiza el autor al precisar que “En línea de principio, hay que tener en cuenta que el concepto de «vivienda familiar», una vez producida la crisis matrimonial y atribuido a uno de los cónyuges un derecho de uso sobre la misma, se matiza en cierta medida, para seguir hablando de «vivienda familiar» de aquella en la que no conviven todos los integrantes de la familia.

Sin embargo, la pérdida del carácter de «familiar» no deriva del hecho anterior, sino que va asociada, a nuestro juicio, a la extinción (o a la no aplicación) de la protección que ofrece el art. 96.I CC. Es decir, la vivienda seguirá siendo «familiar», una vez producida la crisis familiar, si recae sobre ella la medida contemplada en el art. 96 CC (atribución del uso de la vivienda familiar a uno de los cónyuges). Y lo seguirá siendo hasta que finalice dicho periodo de uso de la vivienda familiar (por el motivo que sea), momento a partir del cual dejará de ofrecer protección a los integrantes de la familia ex art. 96.I CC. Asimismo, la vivienda se vería despojada del carácter de «familiar» en el caso de que, producida la crisis familiar, el destino de la vivienda se ventilara al margen de las previsiones del art. 96 CC”.

BIBLIOGRAFÍA

ALGARRA PRATS, E. y BARCELÓ DOMÉNECH, J.: "Atribución del uso de la vivienda en los casos de crisis familiares: anotaciones al artículo 6 de la Ley valenciana de relaciones familiares", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 3 bis, 2015.

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.:

- "Anteproyecto de Ley por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad", *Revista de Derecho civil*, vol. 5, núm. 3, julio-septiembre 2018.
- "Protección del interés del menor en la atribución del uso de la vivienda familiar", *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 105, 2018.

BELTRÁ CABELLO, C.: "Atribución del uso de la vivienda familiar en el caso de divorcio con custodia compartida: comentario a la STS de 20 de febrero de 2018", *CEFLegal: revista práctica de derecho. Comentarios y casos prácticos*, núm. 207, 2018.

BERROCAL LANZAROT, A. I.:

- "Criterios para la atribución del uso de la vivienda familiar", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 743, 2014.
- "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*, núm. 774, 2019.

CABEZUELO ARENAS, A. L.: "El art. 96.I CC: sobrevaloración del interés del menor versus aniquilación de los intereses económicos de los padres. Incoherencias de la jurisprudencia y propuestas de reforma", *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, núm. 16, 2017.

CORDERO CUTILLAS, I.: "Algunas consideraciones de la Ley 5/2011, de 1 de abril, de Relaciones Familiares de los hijos e hijas cuyos progenitores no conviven", *Actualidad civil*, núm. 3, 2013.

COSTAS RODAL, L.: "Limitación temporal de la atribución del uso de la vivienda familiar y custodia compartida en la reciente jurisprudencia del TS", *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 11, 2016.

CUENA CASAS, M.: "Uso de la vivienda familiar en situación de crisis matrimonial y compensación al cónyuge propietario", *Revista de Derecho civil*, vol. 1, núm. 2, 2014.

CHAPARRO MATAMOROS, P.:

- “Custodia monoparental, atribución del uso de la vivienda familiar y «entorno» del menor: ¿una reformulación del interés superior del menor en la sociedad tecnológica?”, *Revista Aranzadi de derecho y nuevas tecnologías*, núm. 51, 2019.
- *Derecho de uso y vivienda familiar: su atribución judicial en los supuestos de crisis familiares*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.
- “La pérdida del carácter «familiar» de la vivienda en la que se había desarrollado la convivencia conyugal. Comentario a la STS núm. 524/2017, de 27 de septiembre”, *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 25, 2018.
- “La atribución del derecho de uso de la vivienda familiar en los casos de custodia compartida”, *Actualidad civil*, núm. 2, 2019.

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*, núm. 752, 2015.

GALLARDO RODRÍGUEZ, A.: “Problemas de la atribución del uso de la vivienda familiar y la guarda y custodia compartida en la legislación española”, en *Congreso Internacional de Derecho Civil Octavo Centenario de la Universidad de Salamanca*, (coord. E. LLAMAS POMBO), Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.

GARCÍA MAYO, M.:

- “El arrendamiento forzoso de la vivienda tras la crisis familiar: una propuesta de futuro para España”, *Actualidad civil*, núm. 9, 2019.
- “El interés del menor frente a la pretendida patrimonialización del derecho de uso de la vivienda familiar. Comentario a la STS 284/2019 de 23 de mayo”, *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, núm. 50, 2019.
- “Extinción del derecho de uso de la vivienda familiar por la convivencia marital con un tercero: ¿y el interés del menor?”, *Actualidad civil*, núm. 2, 2019.
- “Pago de los gastos vinculados a la vivienda familiar atribuida tras la crisis matrimonial”, *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, núm. 24, 2019.

GARCÍA PRESAS, I.: *Los criterios de atribución del uso de la vivienda familiar tras la crisis de pareja*, Reus, Madrid, 2019.

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*, vol. 6, núm. 3, julio-septiembre 2019.
- "Temporalidad del derecho de uso sobre la vivienda familiar atribuido en un proceso de ruptura matrimonial", *Actualidad civil*, núm. 12, 2018.

MANZANO FERNÁNDEZ, M^a. DEL 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*, núm. 774, 2019.

MÉNDEZ TOJO, R.: "Extinción de la atribución del uso de la vivienda familiar a uno de los cónyuges por convivencia con terceras personas: la novedosa STS 641/2018, de 20 de noviembre", *Actualidad civil*, núm. 1, 2019.

MOLL DE ALBA LACUVE, CH.: "Análisis crítico de la regulación de la extinción del uso de la vivienda familiar en el Código civil catalán y reforma del art. 96 CC", en *Menores y crisis de pareja: la atribución del uso de la vivienda familiar* (coord. por G. CERDEIRA

BRAVO DE MANSILLA y M. GARCÍA MAYO), Reus, Madrid, 2017.

OLIVA BLÁZQUEZ, F.: "Atribución del uso de la vivienda familiar y compensación económica: análisis crítico y propuestas de reforma legal", *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, núm. 16, 2017.

ORDÁS ALONSO, M.:

- "El matrimonio o convivencia marital con un tercero extingue el derecho de uso de la vivienda familiar: un halo de esperanza", *Diario La Ley*, núm. 9332, 2019.
- *La atribución del uso de la vivienda familiar y la ponderación de las circunstancias concurrentes*, Bosch, Barcelona, 2018.
- "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*, núm. extraordinario 10, 2, 2019.

PARDO PUMAR, M^a. J.: “La atribución del uso de la vivienda en supuestos de guarda y custodia compartida: análisis de la doctrina jurisprudencial”, *Revista Estudios Institucionales*, vol. 6, núm. 10, 2019.

PÉREZ MARTÍN, A.: “Luces y sombras tras la STS de 20 de noviembre de 2018 que extingue el uso de la vivienda por convivencia del progenitor custodio con un tercero”, *Revista de Derecho de Familia*, núm. 82, 2019.

Propuesta de Código civil de la Asociación de Profesores de Derecho civil, Tecnos, Madrid, 2018.

RAMÓN FERNÁNDEZ, F.: “Atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar y gastos de atención a los hijos e hijas en la Ley, de la Generalitat, de Relaciones Familiares de los hijos e hijas cuyos progenitores no conviven”, en *Ley valenciana de relaciones familiares de los hijos cuyos progenitores no conviven*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.

RODRÍGUEZ CHACÓN, R.: “La extinción del derecho de uso sobre la vivienda familiar”, *Revista de Derecho de Familia: doctrina, jurisprudencia, legislación*, núm. 2, enero 1999.

SALAS CARCELLER, A.: “La introducción de otra persona en el domicilio familiar y sus consecuencias respecto del derecho de uso atribuido en juicio de divorcio”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 1, 2019.

SÁNCHEZ ALONSO, M.: “Atribución del uso de la vivienda familiar. Modificación de la atribución del uso de la vivienda familiar. Derecho de uso”, *Tratado de Derecho de Familia. Aspectos Sustantivos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.

SÁNCHEZ-CALERO ARRIBAS, B.: “La atribución del uso de la vivienda familiar en la jurisprudencia”, en *Ordenación económica del matrimonio y de la crisis de pareja* (coord. M^a. D. CERVILLA GARZÓN y LASARTE ÁLVAREZ, C.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2018.

SÁNCHEZ JORDÁN, M^a. E.: “Consecuencias de la convivencia de un tercero con el cónyuge custodio (y con los hijos menores del matrimonio) en la casa ganancial: la «desfamiliarización» de la vivienda”, *Revista de Derecho Patrimonial*, núm. 48, 2019.

SANTOS MORÓN, M.: “La atribución del uso de la vivienda familiar en caso de custodia exclusiva de un cónyuge”, *Revista de Derecho civil*, vol. 1, núm. 3, 2014.

TENA PIAZUELO, I.: "Sentencia 16 enero 2015. Atribución del uso de domicilio, tras la ruptura de la convivencia, que no tiene actualmente la condición de vivienda familiar", *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 101, 2016.

TORRELLES TORREA, E.: "Limitación temporal en la atribución del uso de la vivienda familiar al progenitor no titular durante dos años desde la Sentencia de casación. Comentario a la STS de 21 julio de 2016 (RJ 2016, 3445)", *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, núm. 103, 2017.

VALLESPÍN PÉREZ, D.: "El derecho a rehacer la vida propia, tras el divorcio, y su repercusión en el uso de la vivienda familiar", *Práctica de tribunales: revista de derecho procesal civil y mercantil*, núm. 137, 2019.

YSÁS SOLANES, M.: "¿Han cambiado los criterios de atribución del uso de la vivienda familiar en las crisis de pareja?", en *Estudios de Derecho civil en Homenaje al Profesor Joaquín Rams Albesa*, (coord. M. CUENA CASAS, L. A. ANGUITA VILLANUEVA y J. ORTEGA DOMÉNECH), Dykinson, Madrid, 2013.

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