

# ATRIBUCIÓN DE LA VIVIENDA FAMILIAR TRAS UNA CRISIS MATRIMONIAL

**CARLOS BELTRÁ CABELLO**

*Subdirector General de Gestión de Personal y Relaciones con  
la Administración de Justicia de la Comunidad de Madrid.  
Secretario Judicial*

## **Extracto:**

**E**L presente supuesto plantea, dentro de las medidas a acordar por el juez al dictar la sentencia de divorcio, aquella medida relativa a la atribución del uso de la vivienda conyugal. Existiendo hijos menores y prevaleciendo en todo caso el interés del menor, la atribución de la vivienda se efectuará a favor de estos y residirá en la misma el cónyuge custodio. La pregunta a realizar y que se responde en este supuesto es: ¿Se puede establecer una limitación temporal a esa atribución?

**Palabras clave:** divorcio, atribución de la vivienda familiar, interés del menor.

## **Abstract:**

**T**HIS course presents the context of measures to be agreed by the judge in issuing the divorce decree, that as concerning the allocation of the use of the marital home. Existing minor children and prevail in all cases the interests of the child, the allocation of housing will be made for them and lie in the same the custodial parent. The question to ask and answered in this course is: You can set a time limit to that attribution?

**Keywords:** divorce, attribution of the family home, interest of the child.

## **ENUNCIADO**

La procuradora doña «XXX», en nombre y representación de doña «ZZZ», interpuso demanda de divorcio contra don Heraclio y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando que se dictara sentencia por la que, entre otras cuestiones, que, estimara la presente demanda, se declare disuelto por divorcio el matrimonio formado por las partes con todos los efectos legales inherentes a tal declaración, y se adopten las siguientes medidas, entre las que se hace especial referencia al uso y disfrute de la vivienda conyugal a favor de esposa e hija.

En relación con esta medida, el demandado solicita la atribución del uso y disfrute del domicilio conyugal a favor de la esposa, con la limitación temporal de la posterior liquidación y adjudicación de la sociedad de gananciales, al poseer dos viviendas el matrimonio, y no haber accedido a una negociación amistosa que se ha intentado por esta parte para adjudicar equitativamente sus haberes.

En relación con esta medida, la sentencia acuerda atribuir a la madre en calidad de progenitor custodio de la menor el uso de la vivienda que fuera domicilio familiar sito en la localidad de «YYY» sin el límite temporal que solicita la parte demandada y ello sin perjuicio de los acuerdos que puedan alcanzar los cotitulares, una vez disuelta la sociedad, al objeto de ajustar sus economías a la nueva situación surgida tras la quiebra del vínculo matrimonial.

### CUESTIONES PLANTEADAS:

1. ¿Es posible limitar el uso de la vivienda si hay hijos menores?
2. Conclusión.

## **SOLUCIÓN**

1. En el supuesto de hecho planteado se alega infracción del artículo 96 del Código Civil, por establecer una limitación del uso de la vivienda familiar hasta el momento de la liquidación de la sociedad de gananciales, con privación de dicho uso al menor de edad.

Hemos de partir del mencionado artículo 96 del Código Civil que establece que, en defecto de acuerdo, el uso de la vivienda familiar corresponde a los hijos y al cónyuge en cuya compañía queden. Esta es una regla taxativa, que no permite interpretaciones temporales limitadoras. Incluso el pacto de los progenitores deberá ser examinado por el juez para evitar que se pueda producir este perjuicio.

Debe resolverse la cuestión definiendo cuál es el interés de protección, que lo será el interés del menor, que requiere alimentos que deben prestarse por el titular de la patria potestad y entre los alimentos se encuentra la habitación (art. 142 CC); por ello, se ha regulado la atribución del uso en los casos de crisis matrimonial o de crisis de convivencia, y se ha adoptado esta regla.

La atribución del uso de la vivienda familiar es una forma de protección, que se aplica con independencia del régimen de bienes del matrimonio o de la forma de titularidad acordada entre quienes son sus propietarios, por lo que no puede limitarse el derecho de uso al tiempo durante el cual los progenitores ostenten la titularidad sobre dicho bien.

En el supuesto planteado se alega por el demandado un uso restringido en el tiempo de la vivienda familiar. Ello porque, aunque se atribuye el uso al menor y a la madre, como titular de la guarda y custodia, se mantiene «al objeto de que al tiempo de la deseable liquidación de la sociedad conyugal se reparta el patrimonio acumulado eliminando la carga que siempre supone el mantenimiento de la vivienda familiar», momento en el que debe entenderse que cesa dicho uso, según la demandada. Pero los jueces no pueden interpretar, dado que están sometidos al imperio de la ley, de forma distinta a la establecida en el tan repetido artículo 96 del Código Civil.

Efectivamente, 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 se protege en ella no es la propiedad de los bienes, 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 siempre la vulneración de los derechos de los hijos menores, 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.

**2.** 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 artículo 96 del Código Civil.

Se trata, por tanto, de un principio que limita, tasa e impide una labor de discrecionalidad del juez sentenciador. El interés del menor prima sobre los intereses de los ex cónyuges en cuanto a la liquidación del régimen económico matrimonial y no se puede dejar a la voluntad de estos el hecho de que el menor o menores no tengan derecho al uso de la que fue vivienda del matrimonio y de la familia.

#### SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Constitución Española, arts. 14 y 39.
- Código Civil, arts. 96 y 142.
- STS 2672/2011, de 11 de abril.