

A. DERECHO CIVIL	SEPARACIÓN. EFICACIA FRENTE A TERCEROS DE BUENA FE	Núm. 85/2004
-----------------------------	---	-------------------------

Carlos BELTRÁ CABELLO
Secretario Judicial

• **ENUNCIADO:**

El 6 de febrero de 1980 los cónyuges don Antonio M.M. y doña Inés G.G. suscribieron acuerdo privado de separación en el cual se acordaba que la esposa, a quien se confiaba la guarda y custodia de los tres hijos del matrimonio, menores de edad, continuaría residiendo en el domicilio conyugal sito en la calle Pez, número 1. Don Antonio se comprometía a otorgar escritura pública de usufructo a favor de doña Inés.

El 4 de febrero de 1980 don Antonio constituyó hipoteca sobre las plantas 1.ª y 2.ª de la vivienda sita en la calle Pez, número 1. El 10 de febrero de 1980 don Antonio vendió a doña Inés el usufructo vitalicio de las plantas hipotecadas, inscribiéndose dicha venta en el Registro de la Propiedad. Don Antonio dejó de abonar las cuotas de la hipoteca saliendo las fincas a subasta que se le adjudicaron a don Pedro que se las vendió a don Juan y éste a la sociedad KKL, S.L.

Dos años después se dictaron medidas provisionales de separación de don Antonio y doña Inés autorizando a ésta a residir en el domicilio conyugal y dictada sentencia de divorcio tres años después, se atribuyó a doña Inés el uso de la vivienda conyugal y la guarda y custodia del único hijo menor de la pareja.

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

1. Documentos privados.
2. Uso de la vivienda familiar. ¿Es oponible frente a terceros?

• **SOLUCIÓN:**

1. En el presente supuesto no es de aplicación el artículo 1.228 del Código Civil (CC), los asientos, registros y papeles privados a que se refiere el citado artículo son los que se formen y conserven por uno solo de los interesados y para mantenerlos consigo, siendo distintos de los documentos privados propiamente dichos, escritos por una parte para entregarlos a otra u otras, es decir, para tener publicidad.

De todos los documentos aportados en el presente supuesto el único que puede ser calificado como documento privado es el acuerdo de separación de fecha 6 de febrero de 1980, documento que como tal no es negado por ninguna de las partes gozando el mismo de fuerza probatoria.

2. El derecho de uso de la vivienda familiar es oponible frente a terceros. Ese derecho es una carga de la vivienda que se atribuye al cónyuge a quien se le atribuye la guarda y custodia de los hijos.

Dicho derecho de uso se configura como un derecho oponible a terceros que como tal debe tener acceso al Registro de la Propiedad cuya extensión y límites viene manifestado en la decisión judicial que lo autoriza u homologa, y en estos términos, constituye una carga que pesa sobre el inmueble con independencia de quiénes sean sus posteriores titulares, sin perjuicio de las reglas del Derecho registral.

En el presente supuesto ni en la sentencia de separación de 1982 ni en la posterior de divorcio que atribuyeron el uso de la vivienda familiar a doña Inés accedieron al Registro de la Propiedad y está acreditado que notificada la existencia del procedimiento del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, por impago de don Antonio de los importes del préstamo hipotecario, a doña Inés, ésta no puso en conocimiento del Juzgado la existencia del derecho de uso que le atribuyó la sentencia de separación, y cuando se le requirió notarialmente para que acreditara en virtud de qué título disfrutaba de la vivienda alegó sólo el usufructo pero en ningún caso manifestó el tener concedido el uso de la vivienda familiar.

Como no ha habido publicidad el tercero que adquiere en pública subasta la vivienda goza de la presunción de tercero de buena fe por cuanto no ha tenido conocimiento de las circunstancias que se daban en la vivienda subastada.

El derecho de uso de la vivienda familiar regulado en el artículo 96 del CC se caracteriza por su provisionalidad y temporalidad. En el supuesto planteado en la sentencia de divorcio se atribuye el uso de la vivienda a doña Inés teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 96 del CC, de lo que cabe deducir que tal atribución, al no fijarse un límite temporal de acuerdo con el artículo 96.3, se hizo en razón a existir un hijo menor de edad cuya guarda y custodia se ha encomendado a la madre.

El mantenimiento de la eficacia del derecho de uso concedido, con carácter indefinido, durante toda la vida de la beneficiaria del mismo, frente a los terceros adquirentes de buena fe, contraviene esos caracteres esenciales del derecho, de provisionalidad y temporalidad, y entraña el que las necesidades familiares sean sufragadas por terceros extraños a quienes en todo momento se les ocultó la existencia de ese derecho de uso.

De todo lo manifestado se desprende que si bien la esposa gozaba de un derecho de uso en razón de la sentencia de divorcio, derecho de uso amparado por haber obtenido la guarda y custodia de la que en su momento era hija menor del matrimonio, no es menos cierto que al hallarse vinculado el bien sobre el que recaía el derecho de uso a un procedimiento hipotecario y no haber puesto en conocimiento ni del Juzgado que tramitaba dicho procedimiento ni de los posibles licitadores en la subasta a celebrar que la esposa gozaba de un derecho de uso en virtud de una sentencia de separación y posterior divorcio, el tercer adquirente goza de la presunción de tercero de buena fe porque no puede verse perturbado por dicho derecho y es por lo que se debe dejar sin efecto ese derecho de usufructo.

Se observa que en el supuesto de hecho planteado el error parte de la falta de información por parte de la esposa que no puso en conocimiento de los distintos intervinientes la existencia del derecho de uso y disfrute consecuencia de la separación.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Código Civil, arts. 1.258, 1.282, 1.283, 1.284, 1.285 y 1.286.**
- **Ley de 8 de febrero de 1946 (LH), art. 131.**
- **SSTS de 29 de abril y 14 de julio de 1994 y 16 de diciembre de 1995.**
- **SAP de Barcelona de 3 de marzo de 2003.**