

Uso de la vivienda común y contribución a las cargas de la vivienda de cónyuges divorciados

Casto Páramo de Santiago

Fiscal. Fiscalía Provincial de Madrid

Enunciado

D.^a A y D. B ponen fin a su matrimonio, y mediante convenio regulador, aprobado por el juzgado, se determinó uso y disfrute del domicilio conyugal (propiedad de ambos), adjudicándose a D.^a A hasta la mayoría de edad de la hija del matrimonio, que la alcanzo el día 1 de enero del presente año.

D. B ofreció a su exesposa adquirir la cuota de la vivienda o bien venderle la suya, y cuestionó la permanencia en la vivienda una vez transcurrido el plazo para el uso y disfrute. También le informó de que interpondría la acción solicitando la división de la vivienda común contra la que fue su esposa en relación con la vivienda mencionada, así como una reclamación de cantidad para el reembolso de cantidades referidas al IBI, seguro del hogar, gastos de comunidad y derramas ordinarias posteriores a la demanda.

D.^a A comunicó a su exesposo que se opondría a dicha solicitud y D. B que en ese caso le reclamaría, por el uso exclusivo de la vivienda, con una cantidad que reflejara la mitad de la renta que procediera respecto de un arrendamiento de una vivienda de similares características.

Cuestiones planteadas:

1. Comunidad de bienes: uso de la cosa común y contribución a las cargas de los bienes por los copropietarios.
2. Jurisprudencial aplicable al caso.
3. Conclusión.

Solución

1. La cuestión suscitada en el caso que se propone es objeto de resoluciones judiciales en la práctica, incidiendo en el pago de las cuotas de la comunidad, así como en el uso que le corresponde a un comunero en el uso de la cosa común.

Es habitual en la práctica forense la existencia de litigios derivados de este tipo de cuestiones, en muchos casos derivadas de relaciones matrimoniales que finalizaron con el divorcio y con la disolución del régimen económico matrimonial consistente en un régimen de sociedad de gananciales, discutiendo aspectos iguales o muy semejantes a los que se presentan en el caso práctico propuesto.

La legislación aplicable a este tipo de situaciones se encuentra regulada en el Código Civil en los artículos referidos a la comunidad de bienes, así como en algún artículo de la Ley de propiedad horizontal (LPH). El artículo 393 del Código Civil referente a la comunidad de bienes señala que «el concurso de los partícipes, tanto en los beneficios como en las cargas, será proporcional a sus respectivas cuotas».

Se presumirán iguales, mientras no se pruebe lo contrario, las porciones correspondientes a los partícipes en la comunidad».

Por un lado, el artículo 394 del CC dispone que «cada partícipe podrá servirse de las cosas comunes, siempre que disponga de ellas conforme a su destino y de manera que no perjudique el interés de la comunidad, ni impida a los copartícipes utilizarlas según su derecho».

Asimismo, el artículo 395 dice que «todo copropietario tendrá derecho para obligar a los partícipes a contribuir a los gastos de conservación de la cosa o derecho común. Solo podrá eximirse de esta obligación el que renuncie a la parte que le pertenece en el dominio. El artículo 398 recoge que «para la administración y mejor disfrute de la cosa común serán obligatorios los acuerdos de la mayoría de los partícipes».

Asimismo, el artículo 9.1 de la LPH dice que:

Son obligaciones de cada propietario:

- e) Contribuir, con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido, a los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización.
- f) Contribuir, con arreglo a su respectiva cuota de participación, a la dotación del fondo de reserva que existirá en la comunidad de propietarios para atender las obras de conservación, de reparación y de rehabilitación de la finca, así como

la realización de las obras de accesibilidad recogidas en el artículo Diez.1.b) de esta Ley.

2. Las partes enfrentadas, D. B y D.^a A, mantienen posturas opuestas respecto de los gastos derivados de la propiedad del inmueble, sin embargo, la doctrina jurisprudencial resuelve el posible enfrentamiento judicial entre los copropietarios del inmueble.

En relación con la contribución a las cargas derivadas de la propiedad del inmueble, la STS, Sala Civil, 399/2018 de 27 de junio, rec. núm. 298/2016, siguiendo la doctrina previamente establecida, ha mantenido la distinción entre gastos que se derivan del uso del inmueble y gastos correspondientes a la propiedad del inmueble. Respecto de los primeros (como son los referidos a servicios de luz, agua, gas, teléfono, etc.), lógicamente han de ser asumidos por el cónyuge usuario, si bien una parte proporcional habría de ser computada como gasto de los hijos, a los efectos de la fijación de la pensión de alimentos. En relación con los gastos derivados de la propiedad, como son los de comunidad y el impuesto sobre bienes inmuebles, que tienen carácter *propter rem*, corresponden al propietario. A falta de acuerdo o determinación en las medidas definitivas, ha de considerarse que la deuda va unida a la propiedad del inmueble. La cuestión aparece clara en relación con los impuestos que gravan el inmueble, como es el IBI (STS 563/2006, de 1 de junio, rec. núm. 4097/1999).

En cuanto a los gastos de comunidad, la Sala Civil del Tribunal Supremo, en Sentencia 373/2005, de 25 de mayo (NCJ050168), señala que

la contribución al pago de los gastos generales constituye una obligación impuesta no a los usuarios de un inmueble, sino a sus propietarios, y, además, su cumplimiento incumbe a estos no solo por la utilización de sus servicios, sino también para la atención de su adecuado sostenimiento; se estima porque la participación en tiempo y forma en los gastos comunes, en bien del funcionamiento de los servicios generales, es una de las obligaciones del comunero, y los desembolsos derivados de la conservación de los bienes y servicios comunes no susceptibles de individualización repercuten a todos los condóminos.

Dicha doctrina ha sido seguida, entre otras, por la Sentencia de esta sala 588/2008, de 18 junio (NCJ048474), y de la misma cabe extraer que, salvo previsión expresa en contrario en la sentencia que fija las medidas definitivas, los gastos de comunidad correspondientes a la vivienda familiar han de ser a cargo de la sociedad de gananciales cuando sea titular de la misma con independencia de a quien se haya atribuido el uso tras la ruptura matrimonial.

Por tanto, en el presente caso queda claro que D. B, no constando la existencia de un pronunciamiento del juzgado de familia atribuyendo el pago, debe estimarse que tiene razón cuando dice que D.^a A debe contribuir como propietaria del 50 % del inmueble a la mitad de esos gastos, todo ello sin perjuicio de las acciones que pudiera interponer. Al ser el pro-

pietario están obligados a pagar las cuotas de la comunidad de propietarios y otras que se impongan por razón de la propiedad del inmueble.

También D.^a A y D. B mantienen posturas opuestas en relación con el uso que corresponde a cada comunero en la cosa común.

La STS, Sala Civil, 93/2016 de 19 de febrero (NCJ060968), siguiendo la doctrina reiterada, expone que:

1. El artículo 394 CC atribuye a cada comunero, siempre que respete los límites que el mismo precepto establece –entre los que no se encuentra el de que la extensión e intensidad del uso sea proporcional a la propia cuota–, la facultad de servirse o usar plenamente la cosa común. Cabalmente eso es lo que quieren expresar tanto la doctrina científica como la jurisprudencia de esta sala cuando afirman que el artículo 394 del CC establece el «uso solidario» de la cosa común: Sentencias 230/1991, de 23 marzo; 176/1996, de 4 de marzo (rec. núm. 2440/1992); 510/2007, de 7 mayo (rec. núm. 2347/2000), y 700/2015, de 9 de diciembre (rec. núm. 2482/2013).

En consecuencia, si un comunero usa la cosa común respetando los límites del artículo 394 del CC, el otro o los otros comuneros no pueden impedirselo por el mero hecho de que aquel la use el solo, o de que –teniendo, por ejemplo, todos ellos cuotas iguales (art. 393.II CC)–, aquel la use más que el otro u otros. El mero hecho de que el referido uso de la cosa común sea el único, o de que sea proporcionalmente mayor que la propia cuota, no justifica el ejercicio por el otro u otros comuneros de remedios procesales para poner fin al mismo (reivindicatoria, desahucio, interdictos), ni lo convierte en un uso ilícito que justifique una acción de resarcimiento, ni en un uso sin causa que permita fundar una acción de enriquecimiento injusto.

Los límites, establecidos por el artículo 394 del CC, de que el uso por cada comunero de la cosa común sea «conforme a su destino» y de que no «impida a los copartícipes utilizarla según su derecho», no plantean problemas difíciles de interpretación jurídica. Ese «destino» de la cosa común (que podrá ser más de uno) será el pactado expresa o tácitamente por los comuneros, o el que sea conforme a la naturaleza de la cosa, o, por utilizar palabras del artículo 1695.2a del CC, a la «costumbre de la tierra». Y –como han dejado establecido las sentencias de esa Sala 78/1987, de 18 de febrero, 764/1996, de 2 octubre (rec. núm. 3440/1992), y 354/1999, de 30 abril (rec. núm. 3339/1994), y reiterado las ya mencionadas sentencias de 7 de mayo de 2007 y 9 de diciembre de 2015– es sin duda contrario a derecho que un comunero utilice la cosa común de un modo excluyente: que impida el ejercicio por el otro u otro de los partícipes de su igual facultad de uso solidario; que, en palabras del artículo 1695.2a del CC, «impida el uso a que tienen derecho sus compañeros».

Mayores dificultades interpretativas plantea el límite de que el uso por cada partícipe de la cosa común «no perjudique el interés de la comunidad»: las dificultades pro-

pias de cohonestar la facultad de uso solidario a que se refiere artículo 394 del CC con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 398 del CC, a cuyo tenor: «Para la administración y mejor disfrute de la cosa común serán obligatorios los acuerdos de la mayoría de los partícipes».

Ciertamente, hay que partir de la afirmación de que el ejercicio por un partícipe de la facultad de uso solidario de la cosa común que le reconoce el artículo 394 del CC no está condicionado a que exista un previo acuerdo de la mayoría de comuneros, conforme al artículo 398 del CC, que así lo autorice.

Con base en la natural presunción de que el «interés de la comunidad» coincide con el interés de la mayoría (de cuotas) de los comuneros y de que la mayoría es el intérprete del interés de la comunidad, puede aceptarse la tesis que deberá presumirse ilícito el uso por un comunero de la cosa común que contravenga una previa reglamentación específica del uso de la cosa común acordada por la mayoría. Pero para añadir de inmediato que la exclusión por la mayoría de la facultad de uso solidario, estableciendo por ejemplo un uso por turnos o por zonas, solo será admisible, y no implicará vulneración del artículo 394 del CC, cuando venga claramente exigida (por el destino de la cosa o) por el «interés de la comunidad», por darse una situación de hecho como la descrita por la ya mencionada Sentencia de 23 de marzo de 1991, a cuyo tenor, «si bien el artículo 394 del CC no condiciona el uso de la cosa común por cada condueño nada más que a que dicho uso no impida a los copartícipes usarla según su derecho, lo que, en principio, implica un uso solidario y no en función de la cuota indivisa de cada uno, ello no puede entenderse de modo absoluto y para todo supuesto, sino que será siempre que lo permita la naturaleza de la cosa común, lo que no ocurre, cuando, como en el caso a que se refiere este recurso, se trate de vivienda o chalé, pues el uso indiscriminado y promiscuo por todos los condueños (que además están enemistados), aunque sea con carácter temporal hasta que se lleve a efecto la disolución de la comunidad, supondría la creación de una previsible fuente de conflictos y discordias».

La STS, Sala Civil, de 9 de diciembre de 2015, lo establece de la manera siguiente: «La aplicación de turnos de ocupación con uso exclusivo por periodos sucesivos y recurrentes será considerada como una fórmula justa aplicable a los casos de comuneros de viviendas cuando no sea posible o aconsejable el uso solidario o compartido y la comunidad o algún comunero así lo inste».

No existiendo una situación como la que acaba de describirse, la supresión permanente de la facultad de uso solidario de la cosa común requerirá el acuerdo unánime de los comuneros. La mayoría solo podrá impedir el ejercicio de dicha facultad temporalmente, en términos en que tal impedimento pueda calificarse de «acto de administración» en el sentido del artículo 398.I del CC –en los mismos términos, para mantener la consistencia valorativa, en los que pueda considerarse «acto de administración», competencia de la mayoría, el arrendamiento a tercero de la cosa común–; y sometido ese acuerdo mayoritario al control judicial de lo

«gravemente perjudicial a los interesados en la cosa común» que prevé el párrafo tercero del mismo artículo 398 del CC.

Hay que sostener, que, a falta de acuerdo válido de reglamentación específica del uso de la cosa común, no incumbe al comunero imponerse a sí mismo el límite del que su uso «no perjudique el interés de la comunidad». Con la consecuencia de que, «si el partícipe viene usando más que los demás, aunque tal uso fuera incompatible con el de los otros, eso por sí solo no lo convierte en un uso sin causa, sin justificación e ilícito, de modo que pueda dar lugar a una acción de enriquecimiento o de resarcimiento del daño. Para ello parece necesario infringir una reglamentación específica del uso, o un requerimiento –caso de no existir aquella– del comunero lesionado por uso incompatible con su derecho».

A la luz de lo anterior, se comprende bien la duda de la doctrina científica acerca de si lo que el artículo 394 del CC concede a cada comunero es un derecho en sentido propio, resistente a la mayoría, o una mera facultad, ciertamente no excluyente de la misma facultad de los demás partícipes, y que no permitiría fundamentar pretensiones de que los demás comuneros hagan o dejen de hacer algo. Cabría pensar –ha escrito el mismo autor antes citado– que la norma del artículo 394 del CC «es solamente una manifestación del principio *quod tibi non nocet et alii prodest non prohibetur*». En opinión de esta sala, es algo más que eso: más de lo que ya resultaría de aplicar a los comuneros, respecto del uso por cada uno de la cosa común, lo dispuesto en el artículo 7.1 del CC. Pero resulta en cualquier caso seguro que habrá de rechazarse –por aplicación de cualquiera de los mencionados artículos– toda pretensión de un comunero de limitar el ejercicio por otro de la facultad de uso solidario, cuando el concreto uso de que se trate beneficie a este y no cause a aquel ningún perjuicio relevante.

3. Conclusión.

De acuerdo con la doctrina jurisprudencial debe tenerse en consideración lo siguiente:

- a) D.^a A tenía el uso exclusivo de la vivienda derivado de una situación anterior legítima, como es el convenio regulador del divorcio, que aprobado judicialmente otorgaba el uso exclusivo hasta la mayoría de edad de su hija.
- b) D. B no tiene derecho a compensación o indemnización alguna derivado de ese uso exclusivo.
- c) D.^a A no ha franqueado los límites del artículo 394 del CC, ni el uso que ha venido realizando es ilícito o sin causa, que no puede generar una acción de resarcimiento o de enriquecimiento injusto.

Por otro lado, una reclamación como la que quiere realizar D. B para reclamar los gastos ordinarios y derramas de la vivienda frente a D.^a A sería, si se interpusiera, estimada por el tribunal correspondiente.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas

- Código Civil, arts. 7.1 393, 394, 395 y 398.
- Ley 49/1960, de 21 de julio (LPH), art. 9.1 e) y f).
- SSTS, Sala de lo Civil, 373/2005, de 25 de mayo; 9 de diciembre de 2015; 93/2016, de 19 de febrero, y 399/2018, de 27 de junio.