

**Recensión a CHAPARRO MATAMOROS, P.: *Derecho de uso y vivienda familiar: su atribución judicial en los supuestos de crisis familiares*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, 519 pp. (ISBN 978-84-9190-816-8)**

**Book review of CHAPARRO MATAMOROS, P.: *Derecho de uso y vivienda familiar: su atribución judicial en los supuestos de crisis familiares*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, 519 pp. (ISBN 978-84-9190-816-8)**

**Adrián Arrébola Blanco**

Investigador Contratado Posdoctoral

Departamento de Derecho Civil, Facultad de Derecho

Universidad Complutense de Madrid

Ciudad Universitaria s/n 28040 Madrid, España

adrianarrebola@ucm.es

<https://orcid.org/0000-0002-7305-171X>

Abril 2019

**RESUMEN:** Recensió a CHAPARRO MATAMOROS, P.: *Derecho de uso y vivienda familiar: su atribución judicial en los supuestos de crisis familiares*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, 519 pp. (ISBN 978-84-9190-816-8)

**PALABRAS CLAVE:** régimen económico-matrimonial; vivienda familiar; crisis familiar; custodia compartida; unión de hecho.

**ABSTRACT:** Book review of CHAPARRO MATAMOROS, P.: *Derecho de uso y vivienda familiar: su atribución judicial en los supuestos de crisis familiares*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, 519 pp. (ISBN 978-84-9190-816-8)

**KEY WORDS:** matrimonial property law; family home; family breakdown; shared custody; cohabitation.

**Recensión a CHAPARRO MATAMOROS, P.: *Derecho de uso y vivienda familiar: su atribución judicial en los supuestos de crisis familiares*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, 519 pp. (ISBN 978-84-9190-816-8)\***

La monografía que me complace reseñar es el resultado de la tesis doctoral que hace dos años fue leída y defendida por su autor, en la Universidad de Valencia. Pedro Chaparro, hoy profesor ayudante doctor de esta universidad, afronta en su obra una de las instituciones jurídicas que mayor preocupación suscitan en la sociedad española, como es la vivienda familiar. Este inmueble constituye a menudo el bien más valioso de la economía doméstica en cuanto satisface una necesidad indispensable para la vida, según se desprende incluso de su comprensión en el contenido de las obligaciones alimenticias. Por ello se le dota de una protección jurídica excepcional con independencia de quién ostente su titularidad dominical, en detrimento de su derecho de propiedad y de las facultades que éste mismo comporta. En este sentido llega aquélla a limitar, por una parte, el poder de disposición sobre la vivienda y, por otra, el derecho a gozar de ella, según se trate de una situación de normalidad o de un supuesto de crisis familiar.

El autor, concretamente, centra su investigación en el estudio de la restricción que experimenta el disfrute de este mismo inmueble cuando su uso es atribuido a un sujeto distinto del que hasta el momento había sido su titular, como consecuencia de una resolución judicial. Para tal fin dispone actualmente nuestro legislador que, a falta de acuerdo sobre el particular, el uso de la vivienda familiar corresponde a los hijos y al progenitor en cuya compañía queden y, en su caso, no habiendo hijos, al cónyuge que manifieste una mayor necesidad de protección a este respecto, según reza el artículo 96 del Código Civil. Sin embargo, este precepto fue elaborado e introducido en el ordenamiento jurídico patrio hace aproximadamente cuatro décadas y obedece, por tanto, a una realidad social muy distinta a aquella en la que actualmente se desenvuelve la vida de las familias españolas, como señala Pedro Chaparro. Su lectura revela cómo la *mens legislatoris* gira en torno a la familia fundada en el matrimonio, a la guarda y custodia monoparentales y al derecho de propiedad sobre la vivienda, sin considerar otros modelos de familia no matrimoniales, la guarda y custodia compartida y el contrato de arrendamiento o la situación de precarista que del mismo modo pudiera ostentarse con respecto a este inmueble.

A estas carencias legislativas ha de sumársele la estabilidad de la que parte el régimen jurídico de la vivienda familiar, en la medida en que su obsolescencia no se debe solamente al simple transcurso del tiempo y a las transformaciones sociales, sino también a las consecuencias de la crisis económica que hemos vivido recientemente y que muchas familias siguen soportando a día de hoy. Desafortunadamente, son todavía frecuentes los casos en

---

\* Esta recensión ha sido realizada con la financiación recibida de las ayudas para contratos predoctorales de personal investigador en formación de la Universidad Complutense de Madrid y el Banco Santander, convocadas por resolución rectoral de 17 de mayo de 2016 (BOUC n.º 10, año XIII, de 17 de mayo de 2016); así como de las ayudas para estancias breves en España y en el extranjero de los beneficiarios del programa de formación de personal investigador de la Universidad Complutense de Madrid (BOCM, n.º 158, de 5 de julio de 2017).

los que el titular de una vivienda queda desprovisto de su uso y disfrute como consecuencia de una situación de crisis familiar y, pese a continuar pagando el préstamo concedido por una entidad financiera, garantizado con una hipoteca sobre este inmueble -e incluso con el aval de sus progenitores-, se ve obligado a hacer frente a la renta derivada de un contrato de arrendamiento. Estas circunstancias, desenvueltas además en un contexto de inestabilidad y precariedad laborales, hacen que el destino de la vivienda familiar manifieste en tales casos una preocupación acuciante para el común de la población, según se infiere del auge que durante los últimos años han venido experimentando los pactos en previsión de ruptura y la guarda y custodia compartida, frecuentemente empleada como moneda de cambio para no perder la vivienda, así, por parte de su titular.

La atribución del uso de la vivienda familiar entraña por estas razones un interés especial que el autor conoce a la perfección y sabe aún mejor cómo debe emprender su estudio, en cuanto desciende de forma extraordinaria a la práctica de los jueces y tribunales que día a día han de lidiar con todas estas circunstancias, a través del análisis de más de un millar de resoluciones judiciales. Ésta constituye, con frecuencia, una de las fases más arduas y desagradecidas de las que componen la investigación jurídica, no tanto por la complejidad que lleva consigo la sistematización de toda la jurisprudencia recopilada, sino porque en muchas ocasiones no dejan de encontrarse en ella más que meras repeticiones y reproducciones de lo dispuesto previamente por otros órganos jurisdiccionales, sin aportar siquiera un rendimiento remotamente proporcional a la labor que se está realizando. Por este motivo es de agradecer que el autor seleccione las resoluciones judiciales que verdaderamente resultan de interés, aunque ello signifique sacrificar largas y tediosas horas del trabajo y esfuerzo invertidos, y nos las presente de un modo coherente y ordenado mediante los diferentes capítulos que componen su obra. Ello hace que la presente monografía no solo se constituya como una acertada contribución para el conocimiento jurídico, sino también como una gran herramienta para los profesionales del Derecho.

La obra da comienzo con una serie de consideraciones preliminares que deben tenerse en cuenta a lo largo de toda la exposición, empezando por delimitar la premisa de partida que motiva la investigación emprendida por el autor -a saber, la insuficiencia de la normativa vigente para resolver los problemas actuales que conciernen a su objeto de estudio-, analizando después el concepto de vivienda familiar, y sugiriendo una interpretación actualizada del interés superior del menor, como fundamento para la atribución judicial de su uso en supuestos de crisis. Este derecho, aunque suele operar sobre una titularidad de naturaleza real, común o no, es frecuente que en la práctica tenga que ajustarse a otras circunstancias diferentes como las derivadas de una vivienda tomada en arriendo o en situación de precario; especialmente, a la vista de las dificultades que actualmente tienen las familias para acceder a su adquisición, como consecuencia de la crisis económica. Por este motivo, su naturaleza jurídica se examina a partir de estas tres situaciones, respecto de lo cual concluye el autor que la misma será real o personal según sea la del derecho del que en cada caso dimane el uso. Partiendo de esta base, se procede después al análisis completo de

su régimen jurídico mediante el estudio de sus formas de constitución, titularidad, contenido, temporalidad, oponibilidad frente a terceros y vías de extinción.

El siguiente paso constituye un punto de inflexión en el desarrollo de la obra en cuanto es aprovechado por el autor para emprender un ligero recorrido a través de otros ordenamientos jurídicos de nuestro entorno que podrían ser de interés, antes de cerrar el marco general en que se encuadra el derecho de uso de la vivienda familiar, y entre los que escoge concretamente el italiano y el portugués en base a sus similitudes y proximidad geográfica con el español. Para ello, en plena fase de documentación, el autor se desplazó fuera del país para realizar las tres estancias de investigación que después le permitieron obtener el título de doctor con mención internacional: primero, en la Universidad de Catania, después, en la Universidad de Salerno, y, por último, en la Universidad de Coímbra, a cargo de los Profesores Giovanni di Rossa, Andrea Federico y António Pinto Monteiro, respectivamente. Fruto de las mismas, el autor mantiene una constante relación con el estudio de los ordenamientos jurídicos italiano y portugués, así como con números académicos de estas mismas nacionalidades, razón por la que se justifica la publicación de la presente recensión en este nuevo número de la *Revista Electrónica de Direito*.

A partir de este momento la disposición de la obra se distribuye en función de contenidos más específicos, pero no menos importantes, en cuanto persiguen su plenitud como estudio global de las dificultades inherentes a la interpretación del derecho de uso de la vivienda familiar. Se trata, así, el uso a que tendrían derecho los convivientes *more uxorio* sobre este inmueble en condiciones similares a las inicialmente previstas para el matrimonio, como modelo de familia alternativa a éste y completamente consagrado en la sociedad española contemporánea; aquel que pueda concederse en supuestos de guarda y custodia compartida sobre los menores cuyo interés superior pretende protegerse mediante la vivienda familiar, y para los cuales ni siquiera había sido considerado este derecho cuando se introdujo por vez primera en nuestro ordenamiento jurídico; aquel que en su lugar se atribuya judicialmente como consecuencia de una guarda y custodia monoparental; aquel que corresponda en defecto de hijos económicamente dependientes de sus progenitores; y, por último, aquel que se reconozca en favor de los hijos mayores de edad y discapacitados o en beneficio de otros parientes diferentes de los progenitores, como corolario de la guarda y custodia que a su vez se les conceda sobre los menores.

El crecimiento que durante los últimos años han venido experimentando otros modelos convivenciales paralelos y alternativos al matrimonio obliga al autor a detenerse sobre el supuesto de que el uso de la vivienda familiar se atribuya judicialmente, no a los menores y/o a los consortes -como inicialmente previó nuestro legislador a finales del siglo pasado-, sino también a los miembros de una unión de hecho, en situación de crisis. Sin embargo, no debe soslayarse que se trata de individuos que se constituyen como tal en cuanto no desean contraer matrimonio en ninguna de sus formas y que, por tanto, a pesar de la notable equiparación que paulatinamente se les ha venido reconociendo con respecto a los derechos y obligaciones que en su caso se derivarían para los consortes como consecuencia de su

celebración, no siempre estará justificado el extender su aplicación a ambos modelos de familia. En esta dirección advierte el autor que, si bien, por una parte, el interés superior del menor fundamenta suficientemente la aplicación del derecho de uso fuera de las relaciones matrimoniales, en base al principio constitucional de igualdad y no discriminación por razón de nacimiento; por otra, debería excluirse que el solo interés más necesitado de protección de cualquiera de los miembros de una unión de hecho pudiera hacerse valer a estos efectos, en los términos previstos para el matrimonio.

La introducción de la guarda y custodia compartida sobre los hijos menores como consecuencia de las modificaciones realizadas sobre la separación y el divorcio determinó un nuevo escenario que, según señala el autor, no fue considerado, ni tan siquiera sospechado por el legislador, a la hora de diseñar el régimen jurídico de la vivienda familiar. En tales supuestos suele operarse en la práctica con arreglo a dos sistemas consistentes en el uso alternativo de la vivienda familiar entre ambos progenitores o en la atribución exclusiva del mismo a favor de aquel que acredite un interés más necesitado de protección, y por el que finalmente se decanta el autor. Sin embargo, el auge de la guarda y custodia compartida como supuesto no contemplado inicialmente por parte del legislador no constituye la única razón por la que se juzga desfasado el régimen jurídico de la vivienda familiar vigente hasta nuestros días, sino también su insuficiencia para responder a la atribución de su uso en casos de guarda y custodia monoparental. Ello supone siempre un gravamen extraordinario para el titular o cotitular del inmueble por cuanto conlleva serias dificultades para disponer del mismo, además de la pérdida experimentada con respecto a de la facultad de usarlo, razones éstas que conducen al autor a sugerir su limitación temporal.

Al margen de estos supuestos en los que la atribución del uso de la vivienda familiar se explica por la salvaguarda del interés superior de los menores, existe otro en el que este derecho puede serle igualmente reconocido al consorte que acredite una mayor necesidad de protección y sin que medien hijos económicamente dependientes, al que el autor se refiere a continuación. Se trata de una medida dirigida a dotar de cierta cobertura a las mujeres casadas y dedicadas a la atención y el cuidado del hogar que, al no haber desempeñado durante el matrimonio ninguna actividad retribuida fuera del mismo, no disponían tampoco de recursos económicos suficientes para afrontar sus necesidades habitacionales, tras divorciarse o separarse de sus maridos. Sin embargo, no es ésta la realidad que vivimos hoy en día en el seno de la sociedad española, en la que las mujeres se encuentran plenamente incorporadas al mercado de trabajo y la división de roles por razón de sexo ha disminuido de tal modo que en los matrimonios heterosexuales no siempre será el marido quien ostente la titularidad exclusiva de la vivienda familiar, como erróneamente pudo creer nuestro legislador en el momento de elaborar su régimen jurídico. En estas circunstancias carece por completo de sentido que nuestros jueces y tribunales obvien en muchas ocasiones la temporalidad conforme a la cual debe atribuirse su uso en estos casos, y a favor de la cual aboga el autor, en armonía con lo dispuesto por parte del legislador catalán y lo previsto también por el anteproyecto de ley de sobre el ejercicio de la corresponsabilidad parental y otras medidas a adoptar tras la ruptura de la convivencia, coincidentes en este punto.

La obra concluye con el examen de dos supuestos especiales que no estaban originariamente recogidos en la tesis doctoral del autor, pero que despertaron su interés en el plazo comprendido entre las fechas de depósito y de publicación de la misma por la relevancia que manifiestan en la práctica, siendo incluso objeto de un artículo de la Revista de Derecho Patrimonial: la atribución del uso de la vivienda familiar a un hijo mayor de edad y discapacitado, con motivo de algún pronunciamiento jurisprudencial que ha llamado la atención sobre esta situación; y la atribución de este mismo derecho a otros parientes de los menores como consecuencia de haberles sido otorgada la guarda y custodia sobre ellos, en lugar de a sus progenitores, según se prevé de forma excepcional por parte de nuestro legislador. Sobre este último supuesto estima el autor que se encuentra comprendido en el marco común de posibilidades que ofrece el régimen jurídico de la vivienda familiar, a pesar de las dificultades que el mismo pueda manifestar en la realidad fáctica; pero la solución no parece tan clara respecto de la atribución de su uso a favor de los hijos mayores de edad y discapacitados, precisamente, por la falta de temporalidad que viene demandándose para este derecho a lo largo de toda la obra, en caso de que tal discapacidad sea irreversible, y sobre el cual todavía tendrá que ilustrarnos la jurisprudencia.