

LA ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA Y DEL AJUAR FAMILIAR EN CASO DE RUPTURA DE LA CONVIVENCIA EN DERECHO ARAGONÉS: UNA RELECTURA DE LOS ARTS. 77 Y 81 CDFA A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA*

THE ATTRIBUTION OF THE USE OF THE DWELLING AND OF THE FAMILY TROUSSEAU IN THE CASE OF BREAKDOWN OF COEXISTENCE IN ARAGONESE LAW: A RE-INTERPRETATION OF ARTS. 77 AND 81 CDFA (CODE OF REGIONAL LAW OF ARAGON) ON THE BASIS OF JURISPRUDENCE*

Aurora LÓPEZ AZCONA
Acr. Titular de Universidad
Profesora Contratada Doctora de Derecho civil
Universidad de Zaragoza

RESUMEN

El presente trabajo pretende ofrecer un examen detallado –y crítico de ser necesario– de las soluciones que ofrece el Derecho civil aragonés en lo referente a la atribución del uso o, más ampliamente, al destino de la vivienda familiar y su ajuar en las situaciones de crisis de convivencia matrimonial y no matrimonial, prestando especial atención a la jurisprudencia vertida sobre el particular, habida cuenta de la importante labor interpretativa que le corresponde.

Palabras clave: Vivienda familiar. Ajuar familiar. Atribución del uso y destino. Crisis de pareja. Modelos de custodia. Interés superior del menor, Derecho civil aragonés.

* Trabajo realizado en el marco del *Grupo de Investigación y Desarrollo de Derecho Aragonés*, financiado por el Gobierno de Aragón y cuyo investigador principal es el Dr. J. DELGADO ECHEVERRÍA. Mi

ABSTRACT

The aim of this paper is to give an accurate -and if need be, a critical one- account of the solutions offered by the Aragonese civil law concerning usage assignment of the family home and therefore destination of family furnishings after a couple's break-up, without forgetting the court's decisions, given its important interpretative function.

Key Words: Family home. Family furnishings. Usage assignment and destination. Couple crisis. Models of parental responsibilities. Best interests of the child. Aragonese civil law.

agradecimiento a J. L. IRIARTE ÁNGEL, Catedrático de Derecho Internacional Privado de la Universidad Pública de Navarra, y a M. A. LÓPEZ MARCO y J. L. CEMBRANO RÉDER, abogados especializados en Derecho de familia, por sus sugerencias y aclaraciones.

ABREVIATURAS UTILIZADAS:

ACP 2014 Anteproyecto de Ley sobre el ejercicio de la corresponsabilidad parental y otras medidas adoptar en caso de ruptura de la convivencia de 10 abril 2014.

AJ: Actualidad Jurídica Iberoamericana.

Cc: Código civil.

CCC: Código Civil de Cataluña.

CDFA: Código del Derecho Foral de Aragón.

CE: Constitución española.

Comp.: Compilación del Derecho Civil de Aragón.

Cfr.; Confróntese.

EAA: Estatuto de Autonomía de Aragón.

Id. ibid.: La misma obra y la misma página.

Idem.: La misma obra.

LO: Ley Orgánica.

LOPJM: Ley Orgánica 1/1996 de Protección Jurídica del Menor.

LVRF: Ley vasca 7/2015 de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores.

LVaRF: Ley valenciana 5/2011 de relaciones familiares de los hijos e hijas cuyos progenitores no conviven.

RBD: Revista Boliviana de Derecho.

RCDI: Revista Crítica de Derecho Inmobiliario.

RDC: Revista de Derecho Civil.

RDCA: Revista de Derecho Civil Aragonés.

SAP: Sentencia de Audiencia Provincial.

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional.

STSJA: Sentencia de Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

SUMARIO

I. ALGUNAS CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL RÉGIMEN JURÍDICO ARAGONÉS EN MATERIA DE EFECTOS DE LA RUPTURA DE LA CONVIVENCIA. II. LA ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR. 1. LA VIVIENDA FAMILIAR COMO OBJETO SOBRE EL QUE RECAE EL DERECHO DE USO ATRIBUIDO. 2. FUNDAMENTO DE LA ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR. 3. LA EXISTENCIA DE UN PREVIO DERECHO DE DISFRUTE A FAVOR DE UNO O AMBOS PROGENITORES COMO PRESUPUESTO PREVIO DE LA ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR. 4. EL PACTO DE RELACIONES FAMILIARES COMO RÉGIMEN PRIORITARIO (ART. 77 CDF). 5. MEDIDAS JUDICIALES A ADOPTAR EN DEFECTO DE PACTO DE RELACIONES FAMILIARES. A) *Criterios de atribución del uso de la vivienda familiar*. a) Criterios de atribución en la custodia compartida (art. 81.1 CDF). a') El criterio de mayor dificultad objetiva de uno de los progenitores para acceder a una vivienda como criterio preferente; b') El criterio del mejor interés para las relaciones familiares como criterio subsidiario. b) Criterios de atribución en la custodia individual (art. 81.2 CDF). a') El criterio de atribución del uso al progenitor custodio como criterio preferente. b') El criterio de atribución al progenitor no custodio en función del mejor interés para las relaciones familiares como criterio subsidiario y otras soluciones judiciales alternativas. c) Criterio de atribución en la ruptura de la convivencia sin hijos a cargo: La solución de los Tribunales aragoneses en ausencia de directrices en el CDF. B) *Limitación temporal del uso de la vivienda familiar* (art. 81.3 CDF). C) *La distribución de los gastos generados por la vivienda familiar durante la vigencia del derecho de uso*. D) *La posibilidad de acordar judicialmente la venta de la vivienda familiar* (art. 81.4 CDF). III. MEDIDAS SOBRE EL AJUAR FAMILIAR (ART. 81.5 CDF). IV. REFLEXIÓN FINAL. BIBLIOGRAFÍA. ANEXO JURISPRUDENCIAL (CENDOJ).

I. ALGUNAS CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL RÉGIMEN JURÍDICO ARAGONÉS EN MATERIA DE EFECTOS DE LA RUPTURA DE LA CONVIVENCIA

Desde hace unos años el Derecho civil aragonés dispone de su propio régimen jurídico en materia de atribución del uso de la vivienda familiar para los casos de ruptura de pareja, ya sea matrimonial o no matrimonial. En particular, la regulación vigente se contiene en los arts. 77 y 81 del Código de Derecho Foral de Aragón (en adelante, CDF), preceptos que traen causa de la Ley 2/2010 de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres (arts. 3 y 7). Ciertamente, esta materia carecía de precedentes en Derecho aragonés, pero su inclusión en nuestro Ordenamiento Jurídico

bien puede justificarse al amparo de la competencia para desarrollar su Derecho civil propio atribuida a la Comunidad Autónoma de Aragón –como a las demás CC.AA. «allí donde existan Derechos civiles forales o especiales»– por el art. 149.1.8ª CE y asumida por el art. 71.2ª EAA. Y es que, de acuerdo con la interpretación que del art. 149.1.8ª CE hizo en su momento el Tribunal Constitucional en su importante Sentencia 88/1993, de 12 de marzo y que en 1996 asumió el legislador aragonés cuando emprendió la tarea de renovar su Derecho civil propio¹, no cabe duda que los efectos de la ruptura matrimonial o convivencial, aunque no contemplados en la Comp. de 1967, guardan conexión con otras instituciones de Derecho de familia preexistentes como pueden la autoridad familiar o el consorcio conyugal, así como con uno de los principios informadores del Ordenamiento jurídico aragonés como es el *standum est chartae*, lo que legitima constitucionalmente la regulación de esta materia por parte de las Cortes de Aragón².

A partir de ahí, y como se ha apuntado «ab initio», hace seis años la Comunidad Autónoma de Aragón decidió dotarse de un régimen jurídico completo en materia de efectos de ruptura de la convivencia, ya no sólo matrimonial –como sucede en Derecho estatal, a tenor de lo dispuesto en el art. 96 Cc–, sino

¹ Según puede leerse en el FJ 1º de la STC 88/1993, de 12 marzo: «Sin duda que la noción constitucional de ‘desarrollo’ permite una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho, pues lo contrario llevaría a la inadmisibile identificación de tal concepto con el más restringido de ‘modificación’. El ‘desarrollo’ de los Derechos civiles forales o especiales enuncia, pues, una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su Ordenamiento. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral. Lo que no significa, claro está, en consonancia con lo anteriormente expuesto, una competencia legislativa civil ilimitada ‘ratione materiae’ dejada a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas, que pugnaría con lo dispuesto en el art. 149.1.8 C.E., por lo mismo que no podría reconocer su fundamento en la singularidad civil que la Constitución ha querido, por vía competencial, garantizar».

Posteriormente este planteamiento fue asumido por el legislador aragonés cuando emprendió la tarea de reformular su Derecho civil propio mediante la promulgación de un nuevo Cuerpo legal, según resulta de la siguiente declaración recogida en la Ponencia elaborada por la Comisión Aragonesa de Derecho Civil bajo el título *Objetivos y método para una política legislativa en materia de Derecho civil de Aragón*, octubre de 1996, pp. 14-15: «El objetivo global de la tarea legislativa, de acuerdo con cuanto se ha expuesto, sería la actualización, profundización y desarrollo de las normas vigentes, partiendo de las instituciones reguladas en la Compilación, mediante la promulgación de un nuevo Cuerpo legal de Derecho civil aragonés enraizado en nuestra historia, vivificado por los principios y valores constitucionales y adecuado a las necesidades y convicciones de los aragoneses de hoy y del próximo siglo» (URL: http://www.unizar.es/derecho/standum_est_chartae/weblog/rdca/rdcaii2/r3doc009.htm, consultada el 21 marzo 2015).

² Discrepando así de la opinión contraria a la competencia «foral» en esta materia de M. CASTILLO BAREA, «Notas sobre la guarda y custodia de los hijos a propósito de la aragonesa Ley de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres», *Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 7, 2010, p. 108, nota 7.

también no matrimonial³. De este modo, el 26 de mayo de 2010, a iniciativa del Grupo Parlamentario del Partido Aragonés Regionalista, las Cortes de Aragón aprobaron la Ley 2/2010 de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres. Según puede leerse en su Preámbulo, con dicha Ley, pionera en su género, se pretendía favorecer el mejor interés de los hijos y promover la igualdad entre los progenitores, a través de la instauración de la custodia compartida como régimen de custodia preferente. Así las cosas, el núcleo esencial –y, mi juicio, más polémico– de la Ley radica en la opción por el modelo de custodia compartida preferente y custodia individual subsidiaria, a aplicar en aquellos casos en que no exista pacto de relaciones familiares e, incluso, aunque no sea solicitada por ninguno de los progenitores⁴.

³ Ofrecen, asimismo, un tratamiento conjunto de los efectos de la ruptura matrimonial y no matrimonial la Ley valenciana 5/2011 de relaciones familiares de los hijos e hijas cuyos progenitores no conviven (en adelante, LVaRF y, por cierto, recurrida ante el TC), la Ley Foral 3/2011, de 17 de marzo, sobre custodia de los hijos en los casos de ruptura de la convivencia de los padres y la Ley vasca 7/2015 de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores (en adelante, LVRF). Por su parte, el Cc de Cataluña (en adelante, CCC) aunque dispensa un tratamiento separado a los efectos de la ruptura según los afectados sean matrimonio (arts. 233-1 a 233-25) o unión estable de pareja (arts. 234-7 a 234-13), hace extensivos buena parte de sus preceptos dedicados a la ruptura matrimonial a la no matrimonial y, entre ellos, los dedicados a la atribución del uso de la vivienda familiar con alguna salvedad, según resulta de la lectura del art. 234-8. De este modo, los Derechos civiles territoriales han optado por alejarse del planteamiento del Cc estatal, cuyos arts. 90 y ss. siguen circunscritos a los efectos de la ruptura matrimonial, pese a las importantes reformas de que ha sido objeto últimamente en materia de Derecho de familia. Con todo, esta visión cambia en la proyectada reforma del Cc en virtud del Anteproyecto de Ley sobre el ejercicio de la corresponsabilidad parental y otras medidas a adoptar tras la ruptura de la convivencia (en adelante, ACP 2014) aprobado el 10 abril 2014 por el Gobierno de la Nación, aunque no ha llegado a ser presentado como proyecto de Ley ante las Cortes Generales), en cuanto da una nueva redacción al art. 159 Cc que hace extensivos a la ruptura de las parejas de hecho los efectos regulados en sus arts. 90 y ss. en lo que atañe a las relaciones paterno-filiales (entiendo, por tanto, que en materia de régimen de custodia, alimentos a los hijos y atribución del uso de la vivienda familiar habiendo hijos en guarda y custodia).

⁴ En fechas posteriores ha adoptado expresamente este sistema de custodia compartida preferente la LVaRF (art. 5.2). También parecen optar por el mismo modelo de custodia, si bien de modo más matizado el CCC y la LVRF. Así, el CCC no establece literal y expresamente la preferencia por la custodia compartida, aunque así parece resultar de la lectura de su art. 233-10, en interpretación conjunta con el art. 233-8, como igualmente sostienen L. ALASCIO CARRASCO, «La excepcionalidad de la custodia compartida impuesta (art. 92.8 CC)», *Indret*, núm. 2, 2011, pp. 1-25; J. FERRER RIBA, «El derecho de la persona y de la familia en el nuevo libro segundo del Código civil de Cataluña», *Indret* (2010), núm. 3, p. 2; T. PICONTO NOVALES, «Ruptura familiar y coparentalidad: Un análisis comparado», en AA.VV., *La custodia compartida a debate* (ed. Pícontó Novales), Dykinson, Madrid, 2012, p. 71; y C. VILLAGRASA ALCAIDE, «La custodia compartida en España y Cataluña: entre deseos y realidades», *idem*, pp. 86 y 88. Así, conforme con el art. 233-10.1 CCC, la custodia compartida habrá de acordarse por el Juez si los padres lo solicitan de mutuo acuerdo en el plan de parentalidad, salvo que resulte perjudicial para los hijos. Acto seguido, el mismo precepto prevé en su aptdo. 2 que, en defecto de acuerdo o si éste no resulta aprobado judicialmente, el Juez debe determinar la forma de ejercer la custodia, «atendiéndose al carácter conjunto de las responsabilidades parentales, de acuerdo con el art. 233-8. Sin embargo, puede disponer que la guarda se ejerza de modo individual si conviene

Junto a ello el legislador aragonés procedió a regular los demás efectos personales y patrimoniales derivados de la ruptura de la convivencia, abordando temas tan conflictivos como la atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar⁵.

En 2011 la Ley 2/2010 fue refundida con las restantes leyes civiles aragonesas aprobadas hasta la fecha en el Código del Derecho Foral Aragonés,

más al interés del mejor». Esta interpretación resulta avalada por la dicción del art. 233-8 CCC, al que se remite el art. 233-10 del mismo cuerpo legal, según el cual tras la ruptura de la convivencia «las responsabilidades parentales mantienen el carácter compartido y, en la medida de lo posible, deben ejercerse conjuntamente». Por su parte, la LVRF, si bien califica en su Preámbulo la custodia compartida como «régimen más adecuado», no lleva esta declaración a sus últimas consecuencias, toda vez que condiciona su atribución por parte del Juez a que lo solicite una de las partes «y siempre que no resulte perjudicial para el interés de los menores» (art. 9.3), como advierte asimismo A. SEISDEDOS MUÑO, «La atribución del uso de la vivienda familiar en caso de ruptura de los progenitores: Análisis de la ley 7/2015, del Parlamento vasco, *AJI*, núm. 6 bis (monográfico dedicado al *Atlas de la regulación jurídica de la vivienda familiar en el Derecho latinoamericano*), 2015, p. 148.

Por otro modelo de custodia –a mi juicio, más razonable–, el de libre determinación judicial del régimen de custodia en atención al interés de los hijos ha optado la Ley foral 3/2011 de 17 marzo sobre custodia de los hijos en los casos de ruptura de la convivencia de los padres en su art. 3.2, así como el proyectado art. 92 bis.1 Cc en su redacción dada por el ACP 2014. Y es que, como defendí en otro lugar («Ruptura convivencial y custodia de los hijos menores», *RDCA*, XX, 2014, p. 140), no puede dejar de parecerme arriesgada y, por ende, cuestionable la presunción de que parte el legislador aragonés de que el régimen de custodia compartida sea el más beneficioso para los menores, en especial, cuando sea objeto de imposición forzosa a los progenitores, como, de hecho, así lo reconocieron tanto el Consejo General del Poder Judicial en su Informe de 19 septiembre 2013 como el Consejo de Estado en su Dictamen núm. 438/2014, de 24 de septiembre sobre el anterior ACP de 2013.

Entretanto se mantiene inalterado el tenor del art. 92 Cc que, como es sabido, sigue el modelo de la custodia individual preferente y custodia compartida excepcional. Ocurre, sin embargo, que la STC 185/2012 de 17 octubre declaró inconstitucional la exigencia de su apto. 8 relativa a que el informe del Ministerio Fiscal fuera favorable a la custodia compartida. A ello añadir la existencia de una consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo que defiende una interpretación correctora de tal precepto en el sentido de contemplar la custodia compartida ya no como excepcional, sino normal o incluso deseable, siempre que «entre los padres exista [si no un acuerdo sobre el particular] una relación de mutuo respeto que permita la adopción de actitudes y conductas que beneficien al menor y que no perturben su desarrollo emocional» (vid. entre otras SSTS de 8 octubre 2009, de 22 julio 2011, de 29 abril 2013, de 25 abril 2014, de 2 julio de 2014, de 22 octubre 2014 y de 11 febrero 2016).

⁵ Y es que como constatan, entre otros, M. CASTILLO BAREA, «Notas sobre la guarda y custodia...», cit., p. 111; p. M. CUENA CASAS, «Uso de la vivienda familiar en situación de crisis matrimonial y compensación al cónyuge propietario», *RDC*, vol. 1, núm. 2, 2014, p. 9-10; A. L. CAMPO IZQUIERDO, *Uso de la vivienda familiar. El art. 96.1 Cc en el TS*, p. 2; (URL:http://www.aeafa.es/ficheros_propios/213164/pdf/2011_11_23_USO_VIVIENDA_ART_96_TS.pdf, consultada el 6 abril 2016); E. ALGARRA PRATS, E. Y J. BARCELÓ DOMENÈCH, «La atribución del uso de la vivienda familiar: anotaciones al art. 6 de la Ley valenciana de relaciones familiares», *AJI*, núm. 6 bis, 2015, p. 101, las cuestiones relativas al uso de la vivienda familiar están en el mismo nivel de conflictividad que el régimen de custodia; y de hecho, según resulta de la lectura de la jurisprudencia, las discusiones sobre el régimen de custodia suelen ir vinculadas a conflictos sobre el destino de la vivienda familiar.

pasando a integrar la Sección 3ª del Capítulo II del Título II del Libro 1º de dicho cuerpo legal⁶.

La Sección 3ª se compone de diez artículos (arts. 75 a 84), distribuidos en cinco subsecciones: La subsección 1ª (arts. 75 y 76), bajo la rúbrica «Disposiciones generales», delimita el objeto y finalidad de la sección, así como los derechos y principios a observar en la ruptura de la convivencia. La subsección 2ª (art. 77) otorga prioridad en la regulación de las relaciones familiares tras la ruptura de la convivencia al pacto de relaciones familiares. En la subsección 3ª (art. 78) se contempla la posibilidad de que los progenitores acudan a la mediación familiar para resolver sus discrepancias derivadas de la ruptura, a completar con las previsiones de la Ley 9/2011 de mediación familiar de Aragón. En la subsección 4ª (arts. 79 a 83) se contienen las medidas judiciales a aplicar en defecto de pacto de relaciones familiares, entre las que destaca la custodia compartida como régimen de custodia preferente (art. 80), sin olvidar las relativas al régimen de visitas de los hijos menores no sólo con cada uno de sus progenitores sino también con sus hermanos, abuelos y otros parientes o allegados (art. 79.2.a y 80.1.3), la atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar (art. 81), la contribución de los progenitores a los gastos de asistencia a los hijos (art. 82) y el reconocimiento, en su caso, de una asignación compensatoria a favor del progenitor al que la ruptura provoque un desequilibrio económico (art. 83). La subsección 5ª y última (art. 84) regula las posibles medidas provisionales a adoptar por el Juez tras la interposición de la demanda sobre los efectos de la ruptura, a instancia de alguno de los progenitores, de los hijos afectados mayores de catorce años o del Ministerio Fiscal⁷.

En todo caso, el art. 75.1 CDFA supedita la aplicación de este conjunto normativo a la concurrencia de los presupuestos que a continuación se enuncian. En primer lugar, la ruptura de una previa situación de convivencia, ya sea matrimonial o extramatrimonial, esta última no necesariamente institucionalizada a través de la constitución de una pareja estable no casada, tal y como se regula en los art. 303 a 315 CDFA⁸. Y en segundo término, la existencia de hijos comunes

⁶ En concreto, fueron derogadas y refundidas la Ley 1/1999 de sucesiones por causa de muerte, la Ley 6/1999 relativa a las parejas estables no casadas, la Ley 2/2003 de régimen económico matrimonial y viudedad, la Ley 13/2006 de Derecho de la persona, la Ley 2/2010 de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia y la Ley 8/2010 de Derecho civil patrimonial, así como el Título Preliminar de la Comp. de 1967. Se completó así el proceso de reformulación legislativa del Derecho civil aragonés contenido en la Comp. de 1967, cuerpo legal que fue sustituido en su integridad por el CDFA.

⁷ Un estudio completo del régimen jurídico aragonés en materia de efectos de ruptura de la convivencia de los progenitores puede verse en AA. VV., *Relaciones entre padres e hijos en Aragón: ¿Un modelo a exportar?* (COORD. BAYOD, M. C. y SERRANO J. A.), Zaragoza, Institución «Fernando El Católico», 2014.

⁸ ¿Significa ello que quedan fuera del ámbito de aplicación de este conjunto normativo las relaciones familiares entre padres no convivientes y sus hijos? La respuesta es afirmativa en una lectura

a cargo, expresión que incluye, a mi entender, no sólo a los hijos menores, sino a los mayores de edad ya estén en formación (art. 69 CDFa), ya sufran alguna discapacidad física o psíquica, hayan sido declarados (o no) incapacitados judicialmente⁹.

El legislador aragonés ha renunciado, sin embargo, a incluir cualquier previsión dirigida a delimitar el ámbito de aplicación de este conjunto normativo, lo que me parece muy razonable. Y es que, conforme a la jurisprudencia constitucional, la competencia exclusiva que el art. 149.1.8CE confiere al Estado para dictar «normas para resolver los conflictos de leyes», se extiende a las disposiciones destinadas a solventar los conflictos internos entre los distintos Ordenamientos civiles que coexisten en España y, por consiguiente, esta competencia está completamente vedada a las Comunidades Autónomas, que no pueden establecer normas propias para la resolución de tales conflictos, a fin de garantizar un sistema conflictual único y uniforme¹⁰. Por consiguiente, entiendo que, de haberse abordado esta cuestión en la Ley 2/2010, hubiera debido limitarse a reproducir el sistema conflictual estatal, lo que, por lo demás, hubiera constituido una labor muy ardua a la vista del marco normativo existente al respecto¹¹.

literal del art. 75.1 CDFa. Sin embargo, con C. MARTÍNEZ DE AGUIRRE Y ALDAZ, «La regulación de la custodia compartida en la Ley de igualdad de las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres», en AA.VV., *Actas de los Vigésimos Encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2011, pp. 136-137; y J. P. GONZÁLEZ DEL POZO, «Comentarios sobre el ámbito de aplicación y el contenido del pacto de relaciones familiares en la Ley de Custodia Compartida de Aragón», *Diario La Ley*, núm. 7529, 2010, D-380, p. 1794, creo que puede defenderse una interpretación extensiva del precitado precepto que permita la aplicación de los efectos de la ruptura en lo que atañe a los hijos, en particular, a lo concerniente al régimen de guarda y custodia y gastos de asistencia; no así, en cambio, en lo que atañe a la atribución del uso de la vivienda familiar, con base en la jurisprudencia (SAP de Zaragoza núm. 234 núm. 234 de 9 mayo 2013, haciéndose eco de la STS de 31 abril 2012) según la cual no puede ser objeto de atribución del uso aquella vivienda que no ha tenido «el concepto de sede familiar de la pareja con el hijo».

⁹ De acuerdo con C. MARTÍNEZ DE AGUIRRE Y ALDAZ, *idem*, pp. 137-138.

¹⁰ Cfr. J. L. IRIARTE ÁNGEL, «Parejas de hecho, constitución y conflictos de leyes internos. Reflexiones acerca de la sentencia del Tribunal Constitucional de 23 de abril de 2013 (recurso de inconstitucionalidad 5297-2000)», *Boletín Jado*, núm. 24, 2013, p. 176.

¹¹ Con todo, han optado por delimitar expresamente su ámbito de aplicación la LVaRF y la LVRF, aunque con soluciones divergentes. Así, el art. 2 LVaRF (circunscrita ésta a los efectos de la ruptura respecto de los hijos menores) acude al criterio de la ley personal de los hijos, conforme a lo dispuesto en el entonces vigente 9.4 Cc. En cambio, el art. 2 LVRF (que, al igual que el CDFa, regula los efectos de la ruptura tanto respecto de los hijos como de los progenitores) hace depender su aplicación en la C.A. de Euskadi de los criterios de conexión contemplados en el art. 9.2 Cc en materia de efectos del matrimonio, que hace extensivos a los efectos de la ruptura convivencial, a saber: la vecindad civil vasca, si es común a ambos progenitores o, de tenerla sólo uno, ha sido elegida por ambos en documento auténtico antes del matrimonio o de la constitución de la pareja de hecho; y, subsidiariamente, la residencia habitual común del matrimonio o la pareja en Euskadi en el momento de la presentación de la demanda de divorcio o separación matrimonial o, en su caso, de la disolución de la pareja de hecho; con todo, a mi entender, esta opción legislativa resulta muy discutible desde una perspectiva constitucional.

En cualquier caso, habiéndose planteado esta cuestión en la práctica judicial aragonesa ha sido el Tribunal Superior de Justicia de Aragón el que se ha ocupado de solventarla con mayor o menor acierto distinguiendo a tal objeto entre los efectos de la ruptura en relación con los hijos a cargo y respecto de los propios progenitores, acudiendo para ello a las normas de conflicto nacionales e internacionales.

Así, por lo que hace a la primera cuestión, las SSTSJA de 13 julio 2011 y de 26 septiembre 2014 condicionan la aplicabilidad del CDFA a la vecindad civil aragonesa de los hijos, con base en el anterior art. 9.4 Cc que acudía al criterio de la ley personal de los hijos en lo atinente tanto a la determinación como a los efectos de la filiación. Ocurre, sin embargo, que cuando se dictaron estas sentencias ya era de aplicación directa en España el Convenio de La Haya de 19 octubre de 1996 relativo a la competencia, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, habiendo desplazado así sus arts. 16 y 17 al art. 9.4 Cc en lo que hace al contenido de la filiación, con el consiguiente abandono de la conexión a la ley personal por la ley de la residencia habitual del menor¹². Si hubiese alguna duda al respecto, en fechas recientes el art. 9.4 Cc ha sido reformado por la Ley 26/2015, de tal manera que en su nuevo parr. 2º prevé que «la ley aplicable al contenido de la filiación, por naturaleza o adopción, y al ejercicio de la responsabilidad parental se determinará con arreglo al Convenio de La Haya de 19 octubre 1996». Por tanto y en lo que aquí interesa, puede afirmarse que los efectos de la ruptura de la convivencia respecto de los hijos ya no se rigen por su ley personal, sino por su ley de residencia habitual. De hecho, tal es el criterio de la reciente STSA de 6 octubre 2015 que aplica el régimen del CDFA sobre custodia y gastos de asistencia a un divorcio de extranjeros con hijo menor igualmente extranjero, todos ellos con residencia habitual en Aragón, invocando para ello el referido Convenio.

Más complicado se manifiesta el problema referente a la norma aplicable a los efectos derivados de la ruptura respecto de los progenitores, estén casados o no. Cuando sean pareja de hecho, dado que ni el Derecho estatal ni el de la Unión Europea les ha dado entrada de momento en las normas de conflicto¹³.

¹² De acuerdo con I. ESPÑEIRA SOTO, *Convenio de La Haya de 1996 sobre protección del niño. Desplazamiento de los artículos 9.4 y 9.6 del Código civil* (ULR: <http://www.notariosyregistradores.com/LEYSEXTRANJERAS/ARTICULOS/2011-menores->). lahaya.htm, consultada el 7 abril 2016). Ello con base en el art. 1.5 Cc y en atención al dato de que el Convenio había sido ratificado por España en virtud de instrumento de 28 mayo 2010 (BOE núm. 291, de 2 diciembre 2010) y entró en vigor el 1 enero 2011.

¹³ Sobre esta laguna legal y los problemas que plantea vid. J. L. IRIARTE ÁNGEL, «Parejas de hecho, constitución y conflictos...», cit., pp. 181-183 y la doctrina allí citada. Con todo, a nivel europeo interesa dar noticia de la Propuesta de Reglamento del Consejo de 2011 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales.

En caso de estar casados, si atendemos al nuevo art. 107.2 Cc en su redacción dada por la Ley 15/2015 de Jurisdicción Voluntaria, no excesivamente clarificador al respecto, dado que renuncia a fijar sus propios puntos de conexión en materia de separación y divorcio como hacía hasta ahora, para remitirse a «las normas de la Unión Europea o españolas de Derecho Internacional Privado». Ahora bien, a lo que entiendo, a fecha de hoy este reenvío se encuentra vacío de contenido, tanto en lo que se refiere a las normas europeas como a las españolas. En lo que hace a la normativa europea, desde el momento en que el Reglamento (UE) n.º. 1259/2010 del Consejo de 20 de diciembre de 2010 se limita a determinar la ley aplicable en lo atinente a las causas de separación y divorcio, dejando expresamente fuera de su ámbito de aplicación los efectos que puedan derivarse de ambos (art. 1.2.e)¹⁴. Por lo que atañe a la normativa española, por cuanto que el art. 9.2 Cc mantiene su tenor inalterado en los siguientes términos: «la nulidad, separación y divorcio se regirán por la ley que determina el art. 107». Se da así la incongruencia de que los arts. 107.2 y 9.2 Cc se remiten recíprocamente el uno al otro, para en definitiva dejar sin determinar la ley aplicable en materia de efectos de separación y divorcio. De este modo, y en definitiva, podemos afirmar que en el momento presente no existe norma específica de conflicto al respecto. Así las cosas, el Tribunal Superior en las dos ocasiones que se ha pronunciado al respecto y, en particular, sobre la ley aplicable a los efectos del divorcio ha acudido a puntos de conexión divergentes para justificar la aplicación del CDFA: En su sentencia de 16 octubre de 2015, a la ley personal común, con base en el art. 9.2 Cc, que propiamente se refiere a los efectos del matrimonio; y en su sentencia de 6 octubre 2015, a la ley de residencia habitual, invocando para ello el Reglamento (UE) n.º. 1259/2010 que, como se ha señalado, determina la ley aplicable a las causas del divorcio y nulidad, pero no a sus efectos.

II. LA ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR

En las situaciones de ruptura de la convivencia –matrimonial o no– el art. 77 CDFA atribuye prioridad al pacto de relaciones familiares a formalizar entre los progenitores afectados por aquella, en coherencia con el principio *standum est*

niales de las uniones registradas (URL: <http://www.notariosyregistradores.com/UNIONEUROPEA/proyectos.htm>, consultada el 23 marzo 2016).

¹⁴ Como igualmente advierte B. CAMPUZANO DÍAZ, «El Reglamento (UE) n.º 1259/2010, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 39, 2011, pp. 565-566. El texto del Reglamento puede consultarse en <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:343:0010:0016:es:PDF>.

chartae que rige en Derecho civil aragonés, conforme a lo dispuesto en el art. 3 del mismo cuerpo legal. De este modo, cabe que ambos progenitores convenzan, entre otros extremos, sobre el uso o, más ampliamente, el destino de la vivienda familiar; pacto que si es aprobado por el Juez, por no ser contrario a norma imperativa o no resultar perjudicial al interés de los hijos, habrá de respetarse necesariamente (art. 77.5).

En defecto de pacto de relaciones familiares o si éste no es aprobado por el Juez, corresponde a éste decidir esta cuestión conforme a las previsiones del art. 81 CDFA. Dicho precepto contiene tres normas diferentes. En primer lugar, fija los criterios de atribución del uso de la vivienda familiar en función del régimen de custodia adoptado (aptdos. 1 a 3). En segundo término, articula un sistema judicial de venta de la misma (aptdo. 4). Y, por último, regula el destino del ajuar familiar (aptdo. 5).

Al examen de los arts. 77.1.c y 81 CDFA, con especial atención a la interpretación jurisprudencial de que han sido objeto, se dedican las siguientes líneas; ello sin renunciar a abordar las soluciones adoptadas ulteriormente sobre esta cuestión en otros Derechos civiles territoriales (en particular, en Derecho catalán, valenciano y vasco), así como por el Código civil (cuyo art. 96 a fecha de hoy sigue inalterado, si bien ha sido objeto de una importante relectura por el Tribunal Supremo). No obstante, con carácter previo interesa precisar el objeto sobre el que recae el derecho de uso atribuido, así como el fundamento y el presupuesto previo que requiere tal atribución.

1. LA VIVIENDA FAMILIAR COMO OBJETO SOBRE EL QUE RECAE EL DERECHO DE USO ATRIBUIDO

De conformidad con lo dispuesto en el art. 81 CDFA, en Derecho aragonés el objeto de la atribución del derecho de uso se circunscribe exclusivamente a la vivienda familiar, salvo que se haya acordado otra cosa en el pacto de relaciones familiares. Así se afirma expresamente en la SAP de Zaragoza núm. 271 de 15 mayo 2012: «A falta de acuerdo de los cónyuges, el Juez del divorcio solo puede disponer de la vivienda familiar [...] no sobre los demás bienes». De este modo, la norma aragonesa adopta un criterio muy rígido, coincidente con el del art. 96 Cc, pero que, sin embargo, se aleja del planteamiento más flexible de los restantes Derechos civiles territoriales, favorables bien a hacer extensivo el derecho de uso a otras viviendas propiedad de uno o ambos progenitores que satisfagan la necesidad de habitación de los hijos y del progenitor adjudicatario (como es el caso de las normas catalana y vasca)¹⁵, bien a reconocer la posibilidad de ocupar

¹⁵ El art. 233-20.6 CCC y el art. 12.6 LVRF facultan al Juez para sustituir la atribución del uso de la vivienda familiar por el de otra vivienda propiedad de uno o ambos progenitores, siempre que sea

otra vivienda como residencia familiar sobre la que el progenitor a quien se ha atribuido la custodia compartida o individual ostente algún derecho que conlleve su posesión (como sucede en la norma valenciana)¹⁶.

Estas novedosas previsiones se ajustan así a la actual interpretación del art. 96 Cc por parte del Tribunal Supremo en el sentido de permitir el realojamiento de los hijos menores en otra vivienda distinta de la familiar, siempre que sea idónea para satisfacer el interés superior de aquéllos¹⁷. Así, existe una doctrina muy consolidada que admite la solución de que los hijos pasen a habitar otra vivienda sobre la que el progenitor custodio ostente algún derecho posesorio, en vez de la familiar, a fin de evitar una situación abusiva para el otro progenitor (SSTS de 29 marzo 2011, de 5 noviembre de 2012, de 3 diciembre 2013 y de 15 julio 2015)¹⁸. E incluso hay una línea jurisprudencial que va más allá reconociendo la facultad judicial de sustituir la atribución del uso de la vivienda familiar por la de otra diferente también adecuada para satisfacer las necesidades de los hijos, en caso de que así lo hayan pactado las partes o, en su defecto, cuando se trate

idónea para satisfacer las necesidad de vivienda de los hijos y del progenitor custodio o, en su caso, más necesitado.

¹⁶ En particular el art. 6.2 LVaRF establece la prohibición, salvo pacto en contrario, de atribuir el uso de la vivienda familiar si es privativa del no adjudicatario o común de ambos progenitores, y el progenitor al que correspondería su adjudicación es titular de derechos sobre otra vivienda que le permita ocuparla como tal vivienda familiar. Asimismo, establece el cese de su atribución si durante su ocupación se incorporan al patrimonio del adjudicatario tales derechos, salvo pacto en contrario y previa decisión judicial. De ello resulta no exactamente la posible atribución del uso de otra vivienda diferente a la familiar como prevén las normas catalana y vasca, sino la posibilidad de ocupar otra vivienda como residencia familiar, según advierte la doctrina más autorizada (J. R. DE VERDÁ BEHAMONTE y P. J. MARTÍNEZ CARLOS, «La Ley 5/2011, de 1 de abril, de la Generalitat, de relaciones familiares de los hijos cuyos progenitores no conviven. Un estudio en clave jurisprudencial», *Cuadernos Jurídicos del Instituto de Derecho Iberoamericano*, núm. 1 (2), 2015, p. 86; y E. ALGARRA PRATS, E. Y J. BARCELÓ DOMENÈCH, «La atribución del uso...», cit., p. 107); opción ésta que tampoco contempla el CDFA.

¹⁷ Como constatan B. VERDERA IZQUIERDO, «Estudio de los últimos postulados referentes a la atribución del uso de la vivienda familiar. La *necesidad de vivienda*», *InDret*, núm. 1, 2016, pp. 30-32; J.R. DE VERDÁ BEHAMONTE, «La atribución del uso de la vivienda familiar en casos de divorcio en España: la superación del Derecho positivo por la práctica jurisprudencial», *AJL*, núm. 6 bis, 2015, pp. 21-25; y M. LÓPEZ JARA, «La sustitución de la atribución del uso de la vivienda familiar del art. 96 del Código civil por el de otra distinta», *La Ley Derecho de Familia*, núm. 6, 2015.

¹⁸ En particular, la STS de 29 marzo 2011 sienta la siguiente doctrina en su FJ 3º: «cuando el hijo no precisa de la vivienda familiar, por encontrarse satisfechas sus necesidades de habitación a través de otros medios, como ocurre en el caso presente, en que la madre ha adquirido una nueva vivienda que ostenta en copropiedad con la nueva pareja con la que convive, no puede pretenderse una especie de reserva de la que fue vivienda familiar durante el matrimonio para poder usarla en el hipotético caso en que no fuese posible el uso de la vivienda en la que ahora el hijo convive con la titular de su guarda y custodia [...] La atribución del uso al menor y al progenitor se produce para salvaguardar los derechos de éste, pero no es una expropiación del propietario y decidir en el sentido propuesto por la recurrente sería tanto como consagrar un auténtico abuso del derecho, que no queda amparado ni en el art. 96, ni en el art. 7 CC».

de un inmueble propiedad de ambos cónyuges y adicionalmente haya circunstancias que así lo aconsejen (SSTS de 30 septiembre 2011, de 10 octubre 2011, de 17 junio 2013 y de 16 enero 2015)¹⁹.

Por su parte, la jurisprudencia aragonesa ha optado por una lectura correctora del art. 81 CDFA en el sentido de permitir el realojo de los hijos en otra vivienda distinta de la familiar, en línea con la ley valenciana. Así, son varias las sentencias que, en atención a la circunstancia de que el progenitor a quien se ha atribuido la custodia –individual o compartida– disponga de otra vivienda adecuada a sus necesidades y las de sus hijos, han renunciado atribuirle el uso de la vivienda familiar²⁰, se lo han asignado por un plazo muy breve²¹ o han declarado su extinción de concurrir esta circunstancia sobrevenidamente²².

En cambio, no se han podido localizar, al menos hasta la fecha, entre los órganos judiciales aragoneses pronunciamientos similares al de la línea jurisprudencial del Tribunal Supremo favorable a atribuir a los hijos y al progenitor custodia –en régimen individual o compartido– el uso de otra vivienda distinta a la familiar, como prevén las normas catalana y vasca. Sólo dos sentencias de la Audiencia Provincial de Zaragoza parecen apuntar *obiter dicta* esta posibilidad

¹⁹ En tal sentido se pronunció la STS de 30 septiembre 2011 (FJ 2º). Por lo que hace al caso concreto el TS entendió que no se daban las circunstancias que aconsejasen la atribución del uso de una vivienda distinta –pero sin especificar cuáles pueden ser tales circunstancias,– y que, por tanto, se debía aplicar el art 96.1 de forma literal. De este modo, tachó de «imaginativa» y, por ende, anuló la decisión del juzgador *a quo* de que los hijos y progenitor custodia pasasen a ocupar otra vivienda en alquiler a sufragar por el progenitor no custodia. Se incardinan, asimismo, en esta línea jurisprudencial las STS de 10 octubre 2011 y de 16 enero 2016. En particular, la STS de 10 octubre 2011 (FJ 5º), en un supuesto en que el inmueble que se venía utilizando como vivienda familiar durante el matrimonio pertenecía a terceros, permite la sustitución del uso de aquélla por otra propiedad del matrimonio. Ello sobre la base de que si se atribuía el uso de la vivienda familiar, el mismo podría quedar vacío de contenido si sus propietarios (los padres de uno de los ex cónyuges) ejerciesen una acción de desahucio por precario. La STS de 16 enero 2015 (FJ 3º) permuta el uso de la vivienda «que fue familiar en el momento de la separación» inicialmente atribuido por el de otra «que también fue vivienda familiar en su momento» perteneciente en pro indiviso a ambos progenitores y que ahora queda disponible.

Con todo, el propio TS matiza esta doctrina, denegando esta posibilidad en el caso de que la vivienda alternativa sea propiedad exclusiva del otro progenitor (SSTS de 9 mayo 2012 y STS de 3 marzo 2016, ambas relativas al divorcio de un matrimonio casado bajo el régimen de separación de bienes); o cuando nunca haya sido vivienda familiar (STS de 31 mayo 2012 que, en supuesto de ruptura de pareja de hecho, deniega a la madre e hijo común el uso como vivienda familiar de un inmueble propiedad exclusiva de su ex pareja, el cual estuvo poseyendo durante la convivencia por mera tolerancia de su dueño).

²⁰ SSAP de Zaragoza núm. 640 de 20 diciembre 2013 (para atribuir su uso durante dos años al padre no custodia, transcurridos los cuales se procederá a su venta), núm. 641 de 31 de marzo 2015 (para autorizar su venta) y núm. 613 de 10 diciembre 2015 (para autorizar su venta).

²¹ STSJ de Aragón de 7 febrero 2013.

²² SAP de Zaragoza núm. 340 de 30 junio 2015.

(SSAP de Zaragoza núm. 234 de 9 mayo 2013 y núm. 363 de 14 julio 2015)²³, para rechazarla, sin embargo, en una sentencia posterior (SAP de Zaragoza núm. 582 de 1 diciembre 2015) que atribuye al padre la custodia de la hija menor, pero le deniega la atribución del uso de la vivienda donde reside ésta actualmente con la madre –sin clarificar su naturaleza común o privativa–, por no haber constituido el domicilio familiar «por lo que (...) no sería de aplicación las previsiones del art. 81 del Código del Derecho Foral de Aragón».

Una vez delimitado el objeto del derecho de uso tras la ruptura en base al tenor del art. 81 CDFa y la interpretación jurisprudencial de que ha sido objeto, interesa concretar qué debe entenderse por vivienda familiar, acudiendo para ello a las propias previsiones del Cuerpo legal aragonés. A este respecto debe señalarse *a priori* que el CDFa, como regla, aplica exclusivamente la noción de vivienda familiar y la protección inherente a la misma a los matrimonios, excluyendo a las parejas de hecho incluidas las estables no casadas, según resulta de la dicción del art. 190 y de su propia ubicación sistemática en sede de efectos

²³ La SAP de Zaragoza núm. 234 de 9 mayo 2013 deniega el uso al hijo y la madre custodia de una vivienda propiedad del padre, dado que no ha tenido «el concepto de sede familiar de la pareja con el hijo». No obstante, *obiter dicta* sienta la siguiente doctrina: «La cuestión es el concepto que se sostenga de vivienda familiar (en lo que, aun no siendo lo común [...] pueden haber acepciones flexibles, vgr. como la que mantuvo en su momento la SAP Navarra de 23-11-93), como la posibilidad de subrogar en ese concepto jurídico inmuebles que pertenecieron a la familia pero que no han sido habitados antes de disgregarse. No es ocioso recordar que debe tratarse de ampararse del mejor modo posible el interés superior de los menores –incluso precisándolo en el acceso a una vivienda adecuada– ya que constituye un principio inspirador del ordenamiento jurídico [...] Cabe considerar, en relación con el derecho a la vivienda, con la STS de 1-4-2011 (aún en interpretación de lo dispuesto en el art. 96 del Código civil) que el principio que aparece protegido es el del 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) [...] Aunque ciertamente prepondera en la jurisprudencia un concepto restrictivo de domicilio familiar (así, vgr. STS de 31-5-2012), que en realidad está todavía pendiente de formular positivamente por la ley, también hay muestras del contrario (así, vgr., la STS de 10-10-2011: «El juez puede atribuir el uso de una vivienda que no sea la que se está ocupando en concepto de vivienda familiar cuando el inmueble que se está utilizando pertenezca a terceras personas en orden a proteger el interés de los menores» (Fº Dº 5). Recapitulando, todo ello no impide sin embargo en el presente caso desestimar también el correspondiente motivo del recurso: la vivienda cuyo uso se reclama por la actora y recurrente, no reúne el concepto jurídico de «vivienda familiar» que permitiera atribuir su uso a quien no ostenta la propiedad. Al tiempo, la habitación que facilita la recurrente al hijo menor queda comprendida en los propios deberes –que no son exclusivos del demandado– de contribuir a su sustento (cfr., vgr. art. 65 CDFa)». La SAP núm. 363 de 14 julio 2015, tras afirmar la oponibilidad frente a un tercero adquirente del uso de la vivienda familiar asignado en su momento a la madre e hijo menor «hasta en tanto no se produzca el efectivo cese de la posesión de la vivienda» hace la siguiente declaración *obiter dicta*: «sin perjuicio de que si éste se produjera subsistiera la obligación del actor [el ex cónyuge antiguo titular de la vivienda familiar] de facilitar vivienda a su esposa e hijo durante el periodo indicado».

Admite, en cambio, abiertamente esta opción la jurisprudencia valenciana con un planteamiento más flexible, según hacen constar J. R. DE VERDÁ BEHAMONTE y P. J. MARTÍNEZ CARLOS, «La Ley 5/2011, de 1 de abril, de la Generalitat...», cit., p. 100, pese a no estar contemplada expresamente en la LVaRF.

generales del matrimonio. De este planteamiento general se desvincula, sin embargo, el art. 81 que aquí nos ocupa. Este precepto se corresponde con el art. 7 de la Ley 2/2010 de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres, norma que, como se ha indicado *ab initio*, optó por regular los efectos de la ruptura de la convivencia, incluida la atribución del uso de la vivienda familiar, con independencia de su carácter matrimonial o extramatrimonial. Nos encontramos, así ante la «aparente» contradicción que, en el caso de una pareja de hecho, su vivienda familiar carece de una específica protección mientras rige la convivencia y, en cambio, una vez rota, se le dispensa el mismo tratamiento que a los matrimonios en orden a la atribución de su uso. Con todo, este tratamiento diferenciado entre los matrimonios y parejas de hecho, a mi entender, tiene su razón de ser. Así, el art. 81 vincula la atribución del uso de la vivienda familiar a la existencia de hijos comunes –en particular, «a cargo»–, los cuales, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional (por todas, STC 154/2006 de 22 de mayo), tienen derecho a igual tratamiento con independencia de su filiación²⁴. En cambio, el art. 190 forma parte del entramado de derechos y obligaciones propias entre los cónyuges que el CDFa hace derivar del matrimonio, sin que, a mi juicio, haya razón que justifique su extensión a personas que libremente no han prestado formalmente su voluntad a sujetarse a dichas reglas mediante el consentimiento matrimonial al amparo de su derecho a no casarse²⁵, y más aún cuando la propia Ley 6/1999 relativa a las parejas estables no casadas renunció a incluir en su «régimen primario» (art. 5, actual art. 307.3 y 4 CDFa) una norma en tal sentido. Ello, no obsta a que los miembros de la pareja, si así lo deciden, puedan regular los efectos de su convivencia en virtud de pacto y, en particular, limitar su facultad de disponer de la vivienda familiar, al amparo del art. 3 CDFa en relación con el art. 307.1 del mismo cuerpo legal.

Al margen de esta reflexión personal, lo cierto es que a la hora de delimitar la noción de vivienda familiar a efectos del art. 81 debemos acudir en primer lugar al art. 190 CDFa donde se ofrece una noción muy amplia de la misma, identificándola con la vivienda habitual de la familia. Esta noción, sin embargo, puede concretarse algo más, en cuanto el mismo art. 81 se refiere indistintamen-

²⁴ Los mismos argumentos esgrime G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, «Atribución de la vivienda familiar en las parejas de hecho tras la ruptura: ¿siempre en precario? ¿siempre sin aplicar el art. 96 Cc? Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 2011», *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, núm. 28, 2012-1, p. 607, para defender la aplicación directa del art. 96.1 Cc a las rupturas de pareja de hecho con descendencia común dependiente. Cuestiona, sin embargo, esta opción legislativa por considerarla poco respetuosa con la autonomía de la voluntad M. A. PARRA LUCÁN, «Autonomía de la voluntad y derecho de familia», *Diario La Ley*, núm. 7675, 2011, D-304, p. 1800.

²⁵ Como defendí en otro lugar (*La ruptura de las parejas de hecho. Análisis Comparado Legislativo y Jurisprudencial*, Ed. Aranzadi, Cizur Menor, 2002, pp. 105-106. Vid. una argumentación similar en G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, *idem*, pp. 590-599.

te a la vivienda familiar y al domicilio familiar. De ello resulta que la vivienda familiar a que se refiere el art. 81 no es otra que la sede del domicilio familiar. A partir de ahí, la configuración de una vivienda como domicilio familiar dependerá del acuerdo de los progenitores o, en su defecto, del acuerdo de la Junta de Parientes –si ambos deciden acudir a la misma– o de la decisión del Juez, según prevé el art. 184.1 CDFA. Dicho precepto, acto seguido, sienta la presunción de que el domicilio familiar es aquel donde los progenitores conviven habitualmente o bien uno de ellos y la mayor parte de la familia, con lo que se excluye la posibilidad de varios domicilios familiares simultáneos. En cualquier caso, como precisa la STSJA de 13 junio 1991, la nota de «habitualidad» requiere una voluntad de permanencia en la vivienda, lo que excluye de la noción de vivienda familiar la ocupada ocasionalmente²⁶. Por añadidura, la vivienda familiar habrá de reunir las condiciones de *habitabilidad* necesarias a los efectos de la atribución de su uso (SAP de Zaragoza núm. 613 de 10 diciembre 2015).

2. FUNDAMENTO DE LA ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR

Asimismo, interesa plantearse cuál es la finalidad perseguida por el Derecho civil aragonés con la atribución del uso de la vivienda familiar a uno de los progenitores con exclusión del otro.

Pues bien, desde el momento en que en el art. 81 CDFA esta medida se vincula a la existencia de hijos bajo la custodia de sus progenitores, bien puede afirmarse con que estamos ante una manifestación del principio del superior interés del menor que preside toda esta regulación *ex* art. 76.1²⁷. De hecho, así lo ha reconocido expresamente el propio Tribunal Superior de Justicia de Aragón en jurisprudencia reiterada (entre otras, SSTSJA de 15 diciembre 2011, de 21 diciembre 2012, de 1 julio 2013 y de 20 enero 2016), con un planteamiento, por lo demás, coincidente con la doctrina vertida por Tribunal Supremo respecto al art. 96.3 Cc²⁸.

Precisando más esta idea, a mi juicio, la atribución del uso de la vivienda familiar se justifica en el deber de los progenitores de proveer de habitación a sus hijos menores; deber éste que se engloba en el más amplio de crianza y edu-

²⁶ En la doctrina se pronuncia en el mismo sentido J. A. SERRANO GARCÍA, «Comentario al art. 81 CDFA», en AA.VV., *Comentarios al Código del Derecho Foral de Aragón* (dtor. J. DELGADO ECHEVERRÍA), Dykinson, Madrid, 2015, p. 199.

²⁷ Coinciden en esta apreciación E. MOLINS GARCÍA-ATANCE, «La regulación de la atribución del uso de la vivienda en el artículo 81 del Código del Derecho foral de Aragón», en AA.VV., *Actas de los Vigésimosegundos Encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2013, p. 286; y de J. A. SERRANO GARCÍA, «Comentario al art. 81 CDFA», en AA.VV., *Comentarios...*, cit., p. 200.

²⁸ Vid., entre otras, SSTS de 29 marzo 2011, de 14 abril 2011, de 10 octubre 2011, de 31 mayo 2012, de 15 marzo 2013 y de 16 enero 2015.

cación (arts. 63 y 65.1.b CDFa o de velar por ellos (art. 59.a CDFa) y que, como viene precisando la jurisprudencia (SSTSJA de 11 junio 2014 y de 21 octubre 2014) no cesa por la ruptura de la convivencia ni porque los progenitores contraigan nuevo matrimonio o constituyan pareja estable²⁹.

Es más, dado que en Derecho aragonés el deber de crianza y educación de los progenitores no cesa respecto a los hijos mayores en formación conforme a lo dispuesto en el art. 69 CDFa, es defendible que la atribución del uso de la vivienda familiar se mantenga mientras los hijos estén en periodo de formación y sigan conviviendo con los progenitores, aunque hayan dejado de estar bajo su guarda y custodia³⁰. De hecho, en tales términos se ha pronunciado la jurisprudencia en las numerosas ocasiones en que ha debido abordar esta cuestión, ante la pretensión del progenitor no custodio de que se declare la extinción del derecho de uso de la vivienda familiar por alcanzar los hijos la mayoría de edad, con el consiguiente cese de la custodia confiada al progenitor al que en su momento se atribuyó el uso de aquélla. Interesa destacar a este respecto la doctrina sentada por la SAP de Teruel núm. 84 de 7 noviembre 2014 (confirmada en casación por la STSJA de 6 junio 2014) según la cual, la iniciación o realización por los hijos de estudios universitarios en otra localidad distinta a aquella donde radica la vivienda familiar, no conlleva necesariamente el abandono de ésta o el cese de la convivencia con el progenitor a quien en su momento se atribuyó su custodia y, por ende, la extinción del uso de la vivienda familiar. Junto a la sentencia reseñada pueden mencionarse complementariamente las SSTSJA de 11 junio 2014 y de 21 octubre 2014 y, en la jurisprudencia menor, las SSAP de Zaragoza núm. 639 de 20 diciembre 2013 y núm. 392 de 28 julio 2015 que coinciden en la necesidad de mantener en el uso de la vivienda familiar a los hijos y al progenitor a quien en su momento se concedió su custodia, bien mientras aquéllos no finalicen su formación académica (o, incluso, hasta que no alcancen su independencia económica: SAP de Huesca núm. 18 de 31 enero 2012), bien por un periodo inferior. Incluso, hay algunas sentencias provenientes de Audiencias Provinciales que atribuyen *ex novo* el uso de la vivienda familiar a los hijos mayores en formación y al progenitor con el que convivan, pese a que esta posibilidad no se contempla expresamente en el art. 81 CDFa, cuyo ámbito de aplicación se circunscribe a los hijos en régimen de guarda y custodia³¹.

²⁹ De acuerdo con J. A. SERRANO GARCÍA, «Comentario al art. 81 CDFa», en AA.VV., *Comentarios...*, cit., p. 200.

³⁰ En cambio, de acuerdo con J. A. SERRANO GARCÍA, *id. ibid.*, el hijo mayor dependiente económicamente que haya terminado su formación ya no tiene derecho a la atribución el uso de la vivienda familiar, ello sin perjuicio de su derecho a pedir alimentos, lo que incluye «lo que es indispensable para su habitación», de acuerdo con los arts. 142 y ss Cc.

³¹ SAP de Huesca núm. 205 de 30 octubre 2013 y SSAP de Zaragoza núm. 56 de 5 febrero 2014, núm. 373 de 14 julio 2015, núm. 396 de 28 julio 2015 y núm. 503 de 14 octubre 2015, esta última con

En último lugar, considero que este mismo fundamento es predicable respecto de la atribución del uso de la vivienda familiar a los hijos mayores incapacitados, dada su condición de «hijos a cargo» a los efectos de la aplicación de los criterios de atribución del art. 81 CDFA, como así ha sido declarado por la STSJA de 18 julio 2014³². Por añadidura, a favor de esta interpretación se encuentra la necesidad de protección acordada por la Convención de derechos de las personas con discapacidad de 13 diciembre 2006 ratificada por España en virtud de instrumento de 23 de noviembre de 2007, imponiendo específicamente su art. 24 a los Estados parte la obligación de garantizar «los derechos y obligaciones de las personas con discapacidad en lo que respecta a la custodia, la tutela, la guarda, la adopción de niños o instituciones similares, cuando esos conceptos se recojan en la legislación nacional».

En definitiva, creo que puede afirmarse que, por lo que atañe al derecho de uso de la vivienda familiar tal y como se configura en el CDFA, su atribución se justifica esencialmente en el interés superior de los hijos menores o mayores a cargo –ya por estar en formación o por adolecer de alguna discapacidad– a tener cubiertas sus necesidades de habitación y, en particular en la que fue la vivienda familiar hasta la ruptura al objeto de minimizar los inevitables cambios derivados de la misma. Ahora bien, ello no significa que la norma aragonesa prescindiera de los demás intereses legítimos de protección. Al contrario, incorpora un nuevo criterio, «el del mejor interés para las relaciones familiares», al que debe acudir el Juez bien de modo subsidiario para atribuir el uso de la vivienda familiar en la custodia compartida o individual (arts. 81.1 y 2 Cc), bien para autorizar su venta en el caso que concurran los presupuestos del art. 81.4; criterio éste cuya aplicación exige, a mi entender, una ponderada valoración de la concreta situación familiar existente en cada caso, a fin de que sean debidamente armonizados los diferentes intereses en conflicto, tanto el de los hijos de tener sus necesidades de habitación debidamente cubiertas –siempre prioritario *ex* art. 76.2 CDFA– como el de ambos progenitores, *custodio* y *no custodio*³³.

la peculiaridad añadida de que la vivienda familiar es propiedad de un tercero, en concreto, de otra hija independiente económicamente.

³² La STSJA de 18 julio 2014 mantiene en el uso de la vivienda familiar –privativa del padre– a la madre custodia e hijo mayor que, aquejado de síndrome de Down, ha sido incapacitado judicialmente con la consiguiente rehabilitación de la autoridad familiar a favor de ambos progenitores. Acude para ello al art. 81.2 Cc que atribuye el uso de la vivienda familiar al progenitor al que corresponda la custodia de los hijos, en este caso la madre, precepto que «por definición se refiere a la [custodia] de los menores o incapacitados».

³³ Propugnan una interpretación similar del art. 96 Cc C. GIL MEMBRADO, *La vivienda familiar*, Ed. Reus, Madrid, 2013, pp. 114-119; J.R. DE VERDÁ BEHAMONTE, «La atribución del uso de la vivienda familiar...», cit., p. 14; M. LÓPEZ JARA, «La sustitución de la atribución...», cit.; y J. A. TAMAYO CARMONA, «El derecho de uso de la vivienda habitual de la familia: realidad normativa y perspectivas de futuro», *RBD*, núm. 19, 2015, p. 270.

3. LA EXISTENCIA DE UN PREVIO DERECHO DE DISFRUTE A FAVOR DE UNO O AMBOS PROGENITORES COMO PRESUPUESTO PREVIO A LA ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR

La atribución del uso de la vivienda familiar requiere como presupuesto previo que uno o ambos progenitores ostenten algún derecho personal o real que les posibilite el disfrute de la vivienda familiar, ya sea la propiedad u otros derechos tales como el usufructo o el arrendamiento³⁴. Por consiguiente, de haberse transmitido la propiedad de la vivienda familiar a un tercero con anterioridad a la ruptura, no procederá la atribución de su uso a uno de los progenitores, como así se viene afirmando por los Tribunales aragoneses en no pocas sentencias. Sirva de ejemplo la SAP de Zaragoza núm. 401 de 23 septiembre 2014 que, en el divorcio de un matrimonio con dos hijos mayores de edad e independientes económicamente, deniega la atribución del uso de la vivienda familiar solicitada por la madre, dado que ésta ya no pertenece a ninguno de los ex cónyuges sino a un tercero, uno de sus hijos a quien se la donaron en su momento sin reservarse un derecho de disfrute, «ello sin perjuicio de lo que el titular decida en el ejercicio de su derecho de propiedad». Participa del mismo planteamiento la SAP de Zaragoza núm. 635 de 20 diciembre 2013 que deja sin efecto el pronunciamiento de primera instancia favorable a atribuir el uso de la vivienda familiar a la madre e igualmente lo deniega al padre, por no existir «disponibilidad de dicho bien para ninguno de los litigantes» desde el momento en que se ha procedido a su dación en pago a favor de la entidad bancaria que les concedió en su momento el préstamo hipotecario.

El problema se plantea en el caso de que ninguno de los cónyuges o convivientes ostenten título alguno sobre la vivienda familiar, por ser ésta propiedad de un tercero, habitualmente pariente de uno de ellos que ha cedido su uso gratuitamente al matrimonio o pareja. En tal caso, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Supremo vertida a partir de su sentencia de 26 diciembre 2005³⁵, (y seguida, entre otras, por las SSTs de 30 octubre 2008, de 14 enero 2010, de 18

³⁴ Ahora bien, según prevén el art. 233-21-2 CCC y el art. 12.8 LVRF, en caso de que el matrimonio o pareja posea la vivienda familiar en virtud de un título diferente al de propiedad, los efectos de la atribución judicial de su uso quedarán limitados a lo dispuesto por el título. La misma previsión recoge el proyectado art. 96.6.1 Cc en su redacción dada por el ACP 2014 (art. 8). De ello resulta (con A. SEISDEDOS MUIÑO, «La atribución del uso...», cit., p. 157) que la atribución del uso a uno de los miembros de la pareja no alterará el derecho –real o personal– que existiese sobre la vivienda ni la titularidad del mismo.

³⁵ Según advierten C. GIL MEMBRADO, *La vivienda familiar*, cit., pp. 178-180; y E. ROCA TRÍAS, «Comentario al art. 96 Cc», en AA.VV., *Código civil comentado*, vol. 1, (dtres. A. Cañizares Laso, P. de Pablo Contreras, J. Orduña Moreno y R. Valpuesta Fernández), Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2011, pp. 525-526, abandonando así la tesis «proteccionista» que había mantenido a partir de la STS de 2 diciembre 1992, favorable a calificar tal cesión de comodato y, por ende, a mantener en la posesión a la ex nuera y los nietos.

enero 2010, de 14 julio 2010, de 18 marzo 2011, de 14 marzo 2013 y de 13 febrero 2014), la atribución en el correspondiente procedimiento familiar a uno de los progenitores del uso de la vivienda titularidad de terceros que viniera usando la familia sin título alguno no es oponible a sus legítimos propietarios, quienes podrán recuperarla mediante el ejercicio de la acción de desahucio a la que están legitimados por la inexistencia de contrato con los ocupantes³⁶. En lo que aquí interesa y por lo que hace a los órganos judiciales aragoneses, acoge esta doctrina la SAP de Zaragoza núm. 309 de 13 junio 2013 que conoce de un supuesto singular, a saber: La propietaria de la vivienda cedió en su momento el uso gratuito de la vivienda a su hijo y cónyuge; posteriormente en el correspondiente procedimiento de separación fue atribuido el uso del referido inmueble como familiar a la cónyuge; y ahora la propietaria no pide la restitución de su posesión pero sí que su nuera le reembolse los gastos derivados del uso de la vivienda –en concreto, los gastos de comunidad y por suministros consumidos–, a lo que se opone ésta, alegando que durante la convivencia matrimonial no pagaron suma alguna por el uso de la vivienda. La Audiencia califica la situación de la demandada de precario con base en la doctrina del Tribunal Supremo: «es constante la jurisprudencia que, tras unas dudas iniciales, ha venido proclamando que la resolución judicial dictada en procedimiento matrimonial por la que se concede el uso de la vivienda a uno de los esposos no altera el título en que la misma venía siendo ocupada anteriormente por el matrimonio, y que la cesión gratuita por los padres de uno de los esposos para su ocupación por ambos como domicilio conyugal lo es a título de precario (STS 193/2013, 160/2013 y 386/2012)». Una vez clarificado el título en virtud del cual la vivienda es ocupada por la demandada, la Audiencia estima la pretensión de la parte actora, condenando a la precarista al pago de los gastos derivados de la ocupación de la vivienda, con base en el art. 1743 Cc en materia de comodato, ante la ausencia de regulación específica del precario. Por lo demás, no prospera –como no puede ser de otra manera– el argumento de la demandada acerca de la gratuidad

³⁶ Sirva de ejemplo la STS de 18 marzo 2011 donde puede leerse la siguiente declaración: «para el caso en que no exista negocio jurídico alguno que justifique la ocupación y frente a la posible reclamación de su propietario, no podrá oponerse la atribución del uso de la vivienda que haya sido establecido en el ámbito de un procedimiento de familia [...] la solución a estos conflictos debe ser dada desde el punto de vista del derecho de la propiedad, porque las consecuencias de la separación o divorcio nada tienen que ver con los terceros propietarios». Esta jurisprudencia ha sido analizada por V. MORENO VELASCO, «La problemática derivada de la atribución del uso de la vivienda familiar cedida por el propietario a los cónyuges a título gratuito», *Diario La Ley*, núm. 6503, 200, D-146, pp. 1839-1842.

Por lo demás, esta doctrina ha sido acogida expresamente por el art. 233-21 CCC, cuyo tenor interesa reproducir: «Si los cónyuges detentan la vivienda familiar por tolerancia de un tercero, los efectos de la atribución judicial de su uso acaban cuando este reclama su restitución. Para este caso, de acuerdo con lo establecido por el artículo 233-7.2 del mismo cuerpo legal, la sentencia puede ordenar la adecuación de las pertinentes prestaciones alimentarias o compensatorias». La misma previsión contiene el proyectado art. 96.6.2 Cc en su redacción dada por el ACP 2014 (art. 8).

del uso durante la convivencia matrimonial, ya que, en palabras de la Audiencia, «ello no impide que la propiedad puede reclamarlos [los gastos] en la actualidad debido al cambio de circunstancias derivada de la crisis matrimonial». Posteriormente esta doctrina se ha visto ratificada por la SAP de Zaragoza núm. 503 de 14 octubre 2015 que, en un procedimiento de divorcio, confirma el fallo del juzgador de primera instancia favorable a atribuir el uso de la vivienda familiar a la madre y una hija mayor dependiente económicamente, siendo aquélla propiedad de otra hija ya independiente que convive con ellas; ello sin perjuicio de reconocer a ésta el derecho a reclamar su restitución en su condición de «tercerro tolerante».

Con todo, esta jurisprudencia ha sido matizada por el Tribunal Supremo para el caso en que se vean implicados hijos menores, habida cuenta que «su interés es el que debe presidir la atribución de la vivienda». Y es que, de acuerdo con la STS de 10 octubre 2011, «la posibilidad de que los propietarios recuperen la vivienda ejerciendo el desahucio por precario, implica que deba entenderse perjudicial para el propio menor la atribución del uso de una vivienda de la que podría ser desalojado»; por consiguiente, «el juez puede atribuir el uso de una vivienda que no sea la que se está ocupando en concepto de vivienda familiar cuando el inmueble que se está utilizando pertenezca a terceras personas en orden a proteger el interés de los menores y ello siempre que la residencia que se atribuya sea adecuada para satisfacer las necesidades de los hijos»³⁷. Posteriormente, esta doctrina ha sido reiterada por la STS de 15 marzo 2013³⁸.

En cualquier caso y en lo que aquí interesa, no ha podido localizarse en la jurisprudencia aragonesa pronunciamientos similares a los de las SSTS de 10 octubre 2011 y de 15 marzo 2013, por cuanto los Tribunales aragoneses, con un

³⁷ En el caso de autos la vivienda familiar del matrimonio y de la hija menor en el momento de la ruptura matrimonial se encontraba ubicada en un piso cedido por los padres del marido a su hijo en precario, mientras que, por otro lado, el matrimonio era propietario de un piso que tenían arrendado a un tercero. La STS de 10 octubre 2011 confirma el fallo de la sentencia de primera instancia que, habiendo concedido la custodia individual a la madre, le atribuye como vivienda familiar la vivienda de sus suegros sólo hasta el momento en que fine el arrendamiento de la vivienda propiedad de ambos cónyuges, momento en el cual pasará ésta a convertirse en la vivienda familiar donde convivir con su hija menor.

³⁸ En el caso de autos la madre custodia e hijos menores se vieron obligados a abandonar la que fue vivienda familiar hasta la ruptura matrimonial (privativa del padre) por las malas relaciones entre los ex cónyuges, pasando a vivir en la vivienda propiedad de los abuelos maternos. El Tribunal Supremo reproduce la doctrina de su sentencia de 10 octubre 2011 para confirmar el fallo del juzgador *a quo* favorable a asignar a aquéllos el uso de la vivienda familiar, por entender que ello «responde a la necesidad de garantizar una vivienda segura a los menores y esto no se produce desde el momento en que podrían ser desalojados en cualquier momento por la exclusiva voluntad del tercero propietario mediante el ejercicio de la acción de desahucio por precario, a la que está legitimado por la inexistencia de contrato con la ocupante»; y es que de lo contrario «ello perjudicaría a los menores, cuyo interés es el que debe presidir la atribución de la vivienda». Un comentario de la misma puede verse en C. GUILARTE MARTÍN- CALERO, *CCJC*, núm. 93, 2013, pp. 523-536.

planteamiento quizá excesivamente rígido, han optado al menos hasta la fecha por una lectura literal del art. 81 CDFa que circunscribe la atribución del uso exclusivamente a la vivienda familiar. De hecho, en un caso en que la vivienda familiar del matrimonio e hija menor se encontraba ubicada en un piso propiedad del padre del marido (abuelo paterno de la menor), la SAP de Zaragoza núm. 334 de 8 julio 2014 confirma el fallo de la sentencia de primera instancia favorable a atribuir su uso a la hija hasta que alcance la mayoría de edad, debiendo sus progenitores alternarse en residir en la misma en función del ejercicio quincenal de la custodia compartida que les ha sido atribuida. Esta solución no me convence, ya que olvida la Audiencia que, conforme a su propia doctrina, tal atribución del uso corre el riesgo de resultar inútil, puesto que su propietario, por mucho que sea el abuelo de la ocupante, está legitimado para recuperarla en cualquier momento mediante el ejercicio de la correspondiente acción de desahucio por precario, a la que está legitimado por la inexistencia de contrato con la ocupante de la misma.

4. EL PACTO DE RELACIONES FAMILIARES COMO RÉGIMEN PRIORITARIO (ART. 77 CDFa)

La regulación de los efectos de la ruptura de la convivencia corresponde, en primer lugar, a los propios progenitores afectados por ésta, de común acuerdo, mediante el otorgamiento del pacto de relaciones familiares a que se refiere el art. 77 CDFa³⁹; previsión ésta que, como ya se ha señalado, constituye una aplicación específica del principio *standum est chartae*.

A la importancia del pacto de relaciones familiares y su conexión con el principio *standum est chartae* se refiere, entre otras, la STSJA 13 julio 2011, donde puede leerse la siguiente declaración: «el legislador aragonés [...] pretende, en primer lugar, propiciar un acuerdo entre los progenitores, mediante una regulación que fomenta el pacto de relaciones familiares, inspirado en el respeto a la libertad de pacto del Derecho foral aragonés, de modo que se atribuye prioridad en la regulación de las relaciones familiares a lo acordado por los padres». En términos semejantes se expresa ulteriormente la STSJA 30 septiembre 2011.

De este modo, cabe que ambos progenitores convengan, ya sea por sí solos o a través de la mediación familiar –a que da entrada el art. 78 CDFa–⁴⁰ sobre los efectos tanto personales como patrimoniales de la ruptura de su convivencia.

³⁹ Atribuyen, asimismo, prioridad a los pactos entre los progenitores el Cc (art. 90), el CCC (arts. 233-2, 233-20.1 y 234-5), la LVaRF (art. 4.2) y la LVRF (art. 5.2).

⁴⁰ El art. 78 CDFa (desarrollado por la Ley 9/2011 de mediación familiar de Aragón) contempla la mediación familiar como un instrumento voluntario de resolución de las discrepancias de los progenitores en orden a los efectos de la ruptura de la convivencia, tanto con carácter prejudicial (o previo al ejercicio de acciones judiciales) como intrajudicial (una vez iniciadas las actuaciones judi-

Es el art. 77.1 CDFA el que fija el contenido mínimo indispensable del pacto de relaciones familiares, en el que se incluye, en lo que aquí interesa, «el destino de la vivienda y del ajuar familiar» (letra c)⁴¹. De la expresión legal transcrita resulta, por consiguiente, que los progenitores tienen libertad a la hora de pactar ya no sólo el uso⁴² tal y como prevé el art. 90.1.c Cc, sino, en general, el destino –ya sea la adjudicación en propiedad a uno de ellos como consecuencia de la disolución del consorcio conyugal, o en su caso, comunidad de bienes, el arrendamiento o la venta a un tercero⁴³– de la vivienda familiar, sin estar vinculados a los criterios previstos en el art. 81 CDFA cuando es al Juez al que corresponde fijar las medidas definitivas de la ruptura en defecto de pacto de relaciones familiares⁴⁴. Es más, incluso podrán acordar la atribución del uso de una

ciales con la subsiguiente suspensión del procedimiento). En todo caso, dicho acuerdo de mediación requiere aprobación judicial en los mismos términos que el pacto de relaciones familiares (art. 78.4 CDFA y art. 20.1 Ley 9/2011).

⁴¹ Por lo que hace a los restantes Derechos civiles territoriales, siguen esta fórmula el art. 4.2.c LVaRF y el art. 5.2.c LVRF. En cambio, la norma catalana (art. 233.20-1 y 234-8.1 CCC referidos respectivamente a la ruptura matrimonial y de pareja estable) contempla exclusivamente la posibilidad de atribución, condicionando por añadidura su finalidad «a los efectos de satisfacer, en la parte que corresponda, los alimentos de los hijos comunes que convivan con el beneficiario del uso o la prestación compensatoria del mismo», restringiendo así las posibilidades de pacto (como advierte M. YSÀS SOLANES, «¿Han cambiado los criterios de atribución del uso de la vivienda familiar en las crisis de pareja? Su regulación en el Libro II del CCCat?», en AA.VV., *Estudios de Derecho civil en homenaje al Profesor Joaquín José Rams Albesa*, coords. M. Cuenca Casas, L. A. Anguita Villanueva y J. Ortega Doménech, Dykinson, Madrid, 2013, pp. 1678). Lo mismo puede decirse del proyectado art. 90.1.c Cc en su redacción dada por el ACP 2014, que mantiene en este extremo inalterado el tenor vigente.

⁴² Adicionalmente, como señala E. ROCA TRÍAS, «Comentario al art. 96 Cc», cit, p. 524, los progenitores podrán pactar extremos tales como la forma de utilización de la vivienda, individual o por turnos, de pactarse la custodia compartida (como expresamente prevé el art. 233-20.1 CCC); la posible repercusión de tal atribución en los gastos de asistencia a los hijos y, en su caso, asignación compensatoria (como así se prevé expresamente en los arts. 233-20.1 y 234-8.1 CCC y art. 5.2.c LVRF); el reparto de los gastos generados por la vivienda (SAP de Zaragoza núm. 363 de 14 enero 2015: los gastos derivados del uso de la vivienda familiar los asume el progenitor no beneficiario del mismo y propietario en exclusiva de aquella); sus posibles causas de extinción (como así se prevé expresamente en el art. 5.2.c LVRF); o la forma en que el progenitor titular o cotitular de la misma va a recuperar su posesión una vez extinguido el derecho de uso; y junto a ello y necesariamente su duración temporal (STSJA de 17 febrero 2015).

⁴³ De acuerdo con J. P. GONZÁLEZ DEL POZO, «Comentarios sobre el ámbito de aplicación...», cit., p. 1797; y M. J. BALDA MEDARDE, «La vivienda familiar en la Ley 2/2010, de 26 de mayo de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres», en AA.VV., *Actas de los Vigésimos Encuentros del Foro de Derecho aragonés*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2011, p. 221. De hecho, en los casos enjuiciados por las SSAP de Zaragoza núm. 640 de 20 diciembre 2013 y núm. 486 de 14 octubre 2015 se partía de la existencia de un pacto previo entre los progenitores favorable a la adjudicación de la propiedad a uno de ellos o, en su caso, a la venta a un tercero.

⁴⁴ De hecho, tal es el criterio de la SAP de Zaragoza núm. 5 de 19 enero 2016 que estima parcialmente una demanda de modificación de medidas en el sentido de atribuir la custodia individual a la madre –hasta entonces compartida–, pero no así en relación a la atribución del uso de la vivienda familiar que se mantendrá para el padre no custodio «hasta su venta», tal y como acordaron en su momento los ex cónyuges, en atención «preferentemente al hecho del abono [por aquél] en su integri-

vivienda diferente a la familiar⁴⁵. Con todo, la autonomía de la voluntad de los progenitores está sujeta a ciertos límites que no son otros que los derivados del principio *standum est charte*, esto es: la imposibilidad de cumplimiento, la Constitución española y las normas imperativas del Derecho aragonés. En particular, como señala la STSJA de 17 febrero 2015, en caso de acordarse la atribución del uso de la vivienda familiar a uno de los progenitores, tal derecho no podrá tener duración indefinida sino que habrá de ser necesariamente temporal, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 81.3 CDFA, habida cuenta de su naturaleza imperativa⁴⁶.

El pacto no requiere forma pública⁴⁷, pero para ser eficaz frente a terceros ha de ser aprobado judicialmente, previa audiencia del Ministerio Fiscal, en garantía de los derechos y principios que rigen la relación paterno-filial tras la ruptura⁴⁸. Dicha aprobación sólo podrá ser denegada por el Juez cuando el pacto sea

dad del préstamo hipotecario. Y es que, a juicio de la Audiencia, el hecho de que el hijo menor haya pasado a vivir con su madre «no supone un cambio de circunstancias que justifique la petición de la recurrente que le sea atribuido el uso de la vivienda, que hasta la fecha no ha necesitado el régimen de custodia compartida fijado y que, a mayor abundamiento tiene una pensión alimenticia a su favor en base al nuevo régimen de estancias fijado en la sentencia».

⁴⁵ Como de hecho, así lo viene admitiendo el Tribunal Supremo en relación con el art. 96 Cc (SSTS de 30 septiembre 2011 y de 9 mayo 2012).

⁴⁶ En la jurisprudencia menor siguen esta doctrina las SSAP de Zaragoza núm. 328 de 30 junio 2015 y núm. 654 de 22 diciembre 2015. No así, en cambio, la SAP de Teruel núm. 88 de 18 noviembre 2013 ni las SSAP de Zaragoza núm. 354 de 14 julio 2015 y núm. 563 de 17 noviembre de 2015 que mantienen a la madre custodia e hijos en el uso ilimitado de la vivienda que en su momento pactaron ambas partes en virtud de pacto de relaciones familiares, sin que prospere la demanda de modificación de medidas entablada ulteriormente por el padre. En particular, la SAP de Teruel núm. 88 de 18 noviembre 2013 (casada en este punto por la STSJA de 18 julio 2014), por considerar que «la carga que representa familiarmente la asistencia de un hijo con síndrome de Down «justifica que con carácter excepcional, no pueda determinarse una limitación temporal al uso [...] pues es elemental que no existe perspectiva alguna de que el hijo mayor vaya a ser capaz en plazo determinado de llevar una vida independiente». La SAP de Zaragoza núm. 354 de 14 julio 2015, en atención a la circunstancia de que la esposa e hijos carecen de otra vivienda donde residir y de medios para hacer frente a sus necesidades de habitación, mientras el padre dispone de otra vivienda e inmuebles. Por último, la SAP de Zaragoza núm. 563 de 17 noviembre 2015, por entender que «lo que es su día acordaron las partes ha de ser obstáculo a la imperativa limitación temporal que el art. 81.3 CDFA prevé», olvidando así que uno de los límites del *standum est chartae* es precisamente la existencia de norma imperativa aragonesa *ex art. 3 CDFA*.

⁴⁷ Como señala J. A. SERRANO GARCÍA, «Comentario al art. 77 CDFA», cit., pp. 187-188.

⁴⁸ Según prevé expresamente el art. 76.2 CDFA y ratifica la jurisprudencia (p.e. SAP núm. 582 de Zaragoza de 1 diciembre 2015), el principio fundamental que rige en esta materia es el del interés superior del menor, de tal manera que toda decisión, resolución o medida que afecte a los hijos menores deberá adoptarse en su beneficio e interés; ello con el consiguiente margen de discrecionalidad que implica la propia naturaleza del «interés del menor» como concepto jurídico indeterminado. Con todo, como he señalado en otro lugar («Luces y sombras del nuevo marco jurídico en materia de acogimiento y adopción de menores: A propósito de la LO 8/2015 y la Ley 26/2015 de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia», *Boletín del Ministerio de Justicia*,

contrario a norma imperativa o cuando no quede suficientemente preservado el interés de los hijos (art. 77.4 CDFA). La denegación, ya sea total o parcial, obligará a los progenitores a someter a la aprobación judicial un nuevo pacto en el que se subsanen los vicios detectados (art. 77.5 CDFA). De no ser aprobado definitivamente por el Juez, «el pacto alcanzado no perderá su eficacia como negocio jurídico, pero no puede ser incorporado al proceso de familia, producir eficacia procesal y servir de cauce a la ejecución del título extrajudicial» (SAP de Zaragoza núm. 228 de 25 abril 2012).

núm. 2185 2016, pp. 40-41) ha de valorarse muy positivamente el hecho de que el art. 2 LOPJM en su redacción dada por la LO 8/2015 haya dotado de este concepto de una mayor concreción, en línea con la Observación núm. 14 (2013) del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas. De este modo, el nuevo art. 2 LOPJM dota de contenido a este concepto en una triple dimensión: Por un lado, como un *derecho sustantivo del menor* a que su mejor interés sean valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado. De otra parte, como *criterio interpretativo*, de forma que si una norma jurídica puede interpretarse de diversas maneras, se debe optar por la interpretación que mejor responda a los intereses del menor. Y, por último, como *norma de procedimiento* a tener en cuenta a la hora de adoptar cualquier medida administrativa o judicial cuyo destinatario sea un menor.

Por añadidura, el art. 76.1 CDFA establece el principio según el cual el contenido de la autoridad familiar de los progenitores no debe resultar afectado por la ruptura de la convivencia, si bien habrá de ser debidamente adaptado a la nueva situación, como advierte J.A. SERRANO GARCÍA, «Comentario al art. 76 CDFA», en AA.VV., *Comentarios...*, cit., p. 185. Ello sin olvidar los principios de libertad de pacto, de información recíproca y de lealtad en beneficio del menor a que se refiere el art. 76.5.

Junto a los principios indicados, dos son los derechos esenciales sobre los que se articula este conjunto normativo, tal y como se indica en el propio Preámbulo del CDFA: por un lado, el derecho de los hijos a un contacto directo y continuado con los progenitores (art. 76.3.a); y por otro, el derecho de los progenitores a la igualdad en sus relaciones con los hijos (art. 76.3.b), derecho éste que se articula fundamentalmente a través de la preferencia que el CDFA atribuye a la custodia compartida (art. 80.2).

A los dos derechos señalados hay que añadir el derecho del menor a ser oído siempre que tenga suficiente juicio o sea mayor de doce años, que se rige por lo dispuesto en los arts. 6 CDFA y 9 LOPJM, este último recientemente modificado por la LO 8/2015 a fin de dotar al derecho de audiencia del menor de una regulación acorde con el art. 12 Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 y la Observación general núm. 12 (2009) del Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas. Así, el art. 9.1.1º LOPJM reconoce genéricamente el derecho del menor a ser ya no sólo oído sino también escuchado, sin discriminación alguna por edad –aunque el derecho de audiencia directa se circunscribe en su aptdo. 2º a los menores con suficiente madurez–, discapacidad u otra circunstancia, tanto en el ámbito familiar como en cualquier procedimiento administrativo, judicial o de mediación en que esté afectado y que conduzca a una decisión que incida en su esfera personal, familiar o social. Por añadidura, se consagra novedosamente el derecho del menor a recibir la información que le permita el ejercicio de su derecho a ser oído y escuchado en un lenguaje comprensible, en formato accesible y adaptado a sus circunstancias. Adicionalmente, el art. 9 en su aptdo. 2º precisa la forma en que el menor puede ejercitar su derecho a ser oído, en función de que tenga (o no) «suficiente madurez» –expresión que sustituye a la anterior de «suficiente juicio»–. Por último, el art. 9 en su aptdos. 1º (párr. 2º) y 3º refuerza las garantías del ejercicio de este derecho en vía administrativa o judicial, en línea con lo dispuesto en el art. 12.2 Convención sobre los Derechos del Niño.

Uteriormente, dicho pacto es susceptible de modificación o, incluso, extinción siempre que concurra alguna de las siguientes causas tasadas legalmente y que medie aprobación judicial (art. 77.3 CDFa)⁴⁹:

- 1ª El acuerdo de los progenitores.
- 2ª Las causas previstas anticipadamente en el propio pacto de relaciones familiares.
- 3ª A solicitud de uno de los padres por sobrevenir circunstancias relevantes, en el sentido que justifiquen su modificación por su significación y trascendencia (SSAP de Zaragoza núm. 489 de 14 octubre 2015 y núms. 654 y 655 de 22 diciembre 2015). De cualquier modo, esta causa es la más habitual –por no decir la única– que se esgrime en la práctica al objeto de modificar el uso sobre la vivienda familiar atribuido inicialmente a uno de los progenitores en virtud del oportuno pacto⁵⁰.
- 4ª A solicitud del Ministerio fiscal, en su función de protección de los menores e incapacitados.
- 5ª La privación, suspensión o extinción sobrevenida de la autoridad familiar de uno de los progenitores.
- 6ª El incumplimiento grave y reiterado de las obligaciones derivadas del pacto.

⁴⁹ Por lo que hace a los restantes Derechos civiles territoriales contienen previsiones similares el art. 4.3 LVaRF y el art. 5.6 LVRF. Más impreciso, el art. 233-7.2 CCC recoge la posibilidad de que en el convenio regulador «se prevean anticipadamente las modificaciones pertinentes». Por su parte, el art. 90.3 Cc sólo sólo permite la modificación de medidas convenidas por los cónyuges, siempre que haya alteración sustancial de las circunstancias y ambos estén de acuerdo en la modificación. Esta previsión se mantiene en el proyectado art. 90.4 Cc, sustituyendo la referencia a la «alteración sustancial de las circunstancias» por la expresión «cuando así lo aconsejen las nuevas necesidades de los hijos o el cambio de las circunstancias de los cónyuges».

⁵⁰ En concreto, la jurisprudencia ha calificado de circunstancias relevantes, a los efectos de la restricción o, en su caso, extinción del uso de la vivienda familiar atribuido a uno de los progenitores en virtud del correspondiente pacto de relaciones familiares, las siguientes: el cambio de régimen de custodia de individual a compartida (STSJA de 7 octubre 2015 y SSAP de Zaragoza núm. 361 de 14 julio 2015 y núm. 489 de 14 octubre 2014 *a sensu contrario*), la alteración de las circunstancias económicas de los progenitores (STSJA de 21 octubre 2014 y SSAP de Zaragoza núm. 340 de 30 junio 2015, núm. 361 de 14 julio 2015 y núm. 654 de 22 diciembre 2015); la limitación temporal al uso de la vivienda familiar impuesta legalmente con posterioridad al entonces convenio regulador (SSTSJA de 21 octubre 2014 y de 17 febrero 2015 y SSAP de Zaragoza núm. 328 de 30 junio 2015 y núm. 654 de 22 diciembre 2015); la convivencia con nueva pareja en la vivienda familiar (SAP de Zaragoza núm. 469 de 26 noviembre 2013); y el cambio de domicilio por parte del progenitor adjudicatario del uso con el consiguiente cese del uso de la vivienda familiar (SAP de Zaragoza núm. 340 de 30 junio 2015).

5. MEDIDAS JUDICIALES A ADOPTAR EN DEFECTO DE PACTO DE RELACIONES FAMILIARES

En defecto de pacto de relaciones familiares –bien por no haber llegado a un acuerdo los progenitores, bien por no haber sido aprobado definitivamente por el Juez⁵¹– y fracasada, en su caso, la mediación familiar, corresponde al Juez determinar los efectos derivados de la ruptura de la convivencia, mediante la adopción de las medidas contempladas en los arts. 79 a 83 CDFA⁵². De dichos preceptos es concretamente el art. 81 el que se ocupa de fijar los criterios a seguir por la autoridad judicial a la hora de decidir la atribución del uso de la vivienda y destino familiar, facultándole, incluso, para acordar su venta siempre que concurren ciertos presupuestos.

En cualquier caso, el art. 79.2 CDFA legitima al Juez a adoptar dichas medidas tanto de oficio como a instancia de parte, en concreto, de los propios hijos, de cualquier persona interesada o del Ministerio Fiscal.

Y una vez adoptadas, sólo podrán ser modificadas siempre que concorra uno de los siguientes presupuestos⁵³:

- 1º Su incumplimiento grave o reiterado (art. 79.4 CDFA).
- 2º La concurrencia de causas o circunstancias relevantes (art. 79.5 CDFA), expresión legal más flexible que la concordante del art. 91 Cc, según clarifica el Tribunal Superior de Justicia de Aragón en sus sentencias de 23 y 26 mayo 2014, habida cuenta que «ya no se trata de constatar si ha quedado acreditada una alteración sustancial de circunstancias existentes en el momento en que recayó la previa decisión judicial [como exige el art. 91 Cc], sino si concurren o no aquellas causas o circunstancias que por su relevancia justifican la modificación de las medidas»⁵⁴.

⁵¹ Nótese que, en atención a lo dispuesto en el art. 770 LEC, el acuerdo de las partes puede alcanzarse en cualquier momento del proceso, incluso durante la tramitación del recurso de apelación.

⁵² Se expresan en términos similares el art. 233-4.2 CCC, el art. 5 LVaRF y el art. 7 LVRF.

⁵³ Obsérvese, sin embargo, que en lo que atañe a la posible modificación o cese del uso de la vivienda el art. y el art. LVR han renunciado dejar esta cuestión al arbitrio judicial a mi juicio con buen criterio, estableciendo unas causas tasadas de extinción (art. 233-24 y art. 12.11 LVRF).

⁵⁴ En particular, la jurisprudencia ha calificado de circunstancias relevantes, a los efectos de la restricción o, en su caso, extinción del uso de la vivienda familiar atribuido judicialmente a uno de los progenitores, las siguientes: la limitación temporal al uso de la vivienda familiar impuesta legalmente con posterioridad a la sentencia de divorcio contencioso (STSJA de 2 octubre 2015); el cambio de custodia individual a compartida (SAP de Huesca núm. 137 de 4 julio 2013 y SSAP de Zaragoza núm. 399 de 23 julio 2013 y núm. 558 de 26 noviembre 2013); la mayoría de edad e independencia económica de los hijos (SAP de Zaragoza núm. 447 de 27 septiembre 2013); la convivencia con nueva pareja en la vivienda familiar (STSJA de 23 mayo 2014); la convivencia con nueva pareja en otra vivienda diferente a la familiar (SAP de Zaragoza núm. 425 de 7 octubre 2014); la convivencia con nueva pareja, el cese de la custodia por mayoría de edad de los hijos y el cambio en las circunstancias económicas

A) *Criterios de atribución del uso de la vivienda familiar*

En Derecho aragonés la atribución judicial del uso de la vivienda familiar viene condicionada de modo muy razonable por el concreto régimen de guarda y custodia que se adopte respecto a los hijos; esto es, los criterios de atribución son diferentes según se opte por la custodia individual o compartida (art. 81.1 y 2 C DFA)⁵⁵. Queda, sin embargo, sin resolver la cuestión atinente a la atribución del uso de la vivienda en ausencia de hijos dependientes, lo que guarda coherencia con el planteamiento del legislador aragonés de atender exclusivamente a los efectos de la ruptura de la convivencia con hijos a cargo, pero no deja de generar una laguna legal que los Tribunales han resuelto mediante la aplicación supletoria del Código civil.

Por añadidura, según precisa el art. 83.2.d C DFA, tal atribución habrá de tenerse en cuenta a la hora de fijar la duración y la cuantía de la asignación compensatoria a que, en su caso, tendrá derecho el progenitor perjudicado económicamente por la ruptura⁵⁶. De hecho, así sucede en la práctica, según resulta del examen de la jurisprudencia tanto del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (SSTSJA de 5 noviembre 2014 y 10 diciembre 2015) como de las Audiencias Provinciales⁵⁷.

de los progenitores (SSAP de Zaragoza núm. 27 de 28 enero 2014 y núm. 376 de 29 julio 2014); la titularidad de otra vivienda por parte del progenitor beneficiario del uso y el traslado del hijo a otra localidad a cursar sus estudios (SAP de Zaragoza núm. 109 de 13 marzo 2015); el cambio de domicilio del progenitor adjudicatario del uso con el consiguiente cese del uso de la vivienda familiar (SAP de Zaragoza núm. 568 de 26 noviembre 2013); y la atribución a un tercero de la vivienda familiar ya sea en pública subasta o en virtud de dación en pago (SSAP de Zaragoza núm. 470 de 10 octubre 2013 núm. 635 de 20 diciembre 2013 y núm. 363 de 14 julio 2015).

⁵⁵ Condicionan, asimismo, la atribución del uso familiar en función de la custodia de los hijos el CCC (art. 233-20.2, 3.c y 4 para la custodia individual y art. 233-20.3a para la custodia compartida) la LVRF (art. 12.2 y 3 para la custodia individual y art. 12.4 para la custodia compartida). Fija, en cambio, los mismos criterios de atribución para la custodia individual y compartida la LVaRF (art. 6.1), como así ha sido destacado por J. R. DE VERDÁ BEHAMONTE y P. J. MARTÍNEZ CARLOS, «La Ley 5/2011, de 1 de abril, de la Generalitat», cit., p. 72; y E. ALGARRA PRATS, E. y J. BARCELÓ DOMENÈCH, «La atribución del uso...», cit., p. 103. Lo mismo puede decirse del art. 96 Cc, pensado exclusivamente para los casos de custodia individual.

⁵⁶ En lo que hace a los restantes Derechos civiles territoriales, contiene la misma previsión que la norma aragonesa el art. 233-20.7 CCC. Lo mismo puede decirse del proyectado art. 96.4 Cc en su redacción dada por el ACP 2014 (art. 8).

⁵⁷ Junto a las SSTSJA de 5 noviembre 2014 y de 10 diciembre 2015, pueden mencionarse en la jurisprudencia menor las SSAP de Huesca núm. 205 de 30 octubre 2013 y núm. 184 de 24 octubre 2014 y las SSAP de Zaragoza núm. 25 de 21 enero 2014, núm. 366 de 29 julio 2014, núm. 566 de 19 diciembre 2014, núm. 6 de 20 enero 2015, núm. 25 de 27 enero 2015, núm. 118 de 17 marzo 2015, núm. 119 de 17 marzo 2015, núm. 122 de 17 marzo 2015, núm. 434 de 15 septiembre 2015 y núm. 661 de 29 diciembre 2015.

Obviamente, las soluciones adoptadas por las resoluciones citadas son muy variadas, en atención a las circunstancias concurrentes en cada caso. En particular, la STSJA de 5 noviembre 2014 en un

No se contempla, sin embargo, una norma similar respecto a los gastos de asistencia a satisfacer a los hijos, previsión complementaria que, a mi juicio, hubiese sido muy deseable en aras de una mayor equidad⁵⁸. Con todo, el Tribunal Superior

divorcio con hijos menores, atiende, entre otras circunstancias (edad, duración del matrimonio y escasos recursos económicos de la solicitante), a la atribución del uso de la vivienda familiar al padre custodio cara a la fijación de la duración indefinida y el montante de la asignación compensatoria reconocida a la madre no custodia. La STSJA de 10 diciembre 2015, en un divorcio con hijos menores, confirma el criterio del juzgador *a quo* de limitar a un plazo de cinco años la asignación compensatoria reconocida a la madre custodia, por cuanto se le ha atribuido junto a sus hijos menores el uso de la vivienda familiar «libre de cargas» durante diez años, ello sin olvidar sus posibilidades de acceso al mercado laboral, no mermadas por su edad (45 años) ni por el hecho de haber adoptado durante el matrimonio «el rol de madre y esposa tradicional». La SAP de Huesca núm. 184 de 24 octubre de 2014, en el divorcio de un matrimonio con hijos mayores de edad, reconoce una asignación compensatoria y atribuye el uso de la vivienda familiar a la mujer «hasta la liquidación del régimen económico matrimonial», en atención a su edad (58 años), su ausencia de formación y profesión, su dedicación a la familia durante el matrimonio y al hecho de que uno de sus hijos sigue residiendo con ella por carecer de ingresos. La SAP de Zaragoza núm. 366 de 29 julio 2014, en una pareja de hecho con dos hijos menores, atribuye la custodia y el uso de la vivienda familiar (privativa del padre) a la madre durante cinco años, pero le deniega la asignación compensatoria por considerar que tal atribución y las cargas que pesan sobre el actor (dos hipotecas que gravan la vivienda) «contribuyen a equilibrar la situación económica» de ambos litigantes. La SAP de Zaragoza núm. 566 de 19 diciembre 2014, en el divorcio de un matrimonio con una hija mayor independiente económicamente, declara el cese del uso de la vivienda familiar atribuido en su momento a la hija y la madre, pero incrementa el montante de la asignación compensatoria reconocida a ésta. La SAP de Zaragoza núm. 6 de 20 enero de 2015, en el divorcio de un matrimonio sin hijos, atribuye el uso de la vivienda familiar al marido, dada su situación de discapacidad física y dependencia, pero reconoce simultáneamente una asignación compensatoria a la mujer aquejada de una depresión grave. La SAP de Zaragoza núm. 661 de 29 diciembre 2015, en el divorcio de un matrimonio con hijos menores, atribuye el uso de la vivienda familiar a la madre custodia durante cinco años, a la par que le deniega la asignación compensatoria reconocida en primera instancia, en atención a la «nueva situación existente tras el despido laboral» de su ex marido.

⁵⁸ Comparten esta opinión E. MOLINS GARCÍA-ATANCE, «La regulación de la atribución del uso...», cit., p. 330; y J. A. SERRANO GARCÍA, «Comentario al art. 81 CDFa», cit. p. 200. En lo que hace a los demás Derechos civiles territoriales, han optado por incluir una previsión expresa en tal sentido el art. 233-20.7 CCC y el art. 10.3 LVRF. Lo mismo puede decirse del proyectado art. 96.4 Cc en su redacción dada por el ACP 2014 (art. 8).

Por una solución diferente optan la LVaRF (art. 6.1 *in fine*) y complementariamente la LVRF (art. 12.7), reconociendo a favor del progenitor no adjudicatario titular o cotitular de la vivienda familiar una «compensación por la pérdida del uso» –sin precisar su especie–, a fijar por el Juez en atención a «la capacidad económica de los miembros de la pareja» (de acuerdo con la LVRF) o más genéricamente a «las circunstancias concurrentes» (en la LVaRF). La misma solución propugna para el Derecho estatal M. J. SANTOS MORÓN, «La atribución del uso de la vivienda familiar en caso de custodia exclusiva de un cónyuge: Evolución jurisprudencial y Anteproyecto de reforma», *RDC*, vol. 1, núm. 3, pp. 28-31, por considerarla menos problemática que la consistente en ponderar la atribución del uso a los efectos de la pensión de alimentos. Sin dejar de reconocer la solidez de sus argumentos, a mi juicio, son mayores los interrogantes que plantea la compensación, al menos en su regulación dada por las normas valenciana y vasca: ¿cuál es su especie? ¿a qué «circunstancias concurrentes» se refiere la norma valenciana? ¿Puede exigirse aunque la situación económica del cónyuge deudor muy precaria? Por ello, y aunque ninguna de las soluciones es perfecta (de hecho, por las dos opta la LVRF), me inclino por la primera de ellas, ya que de lo contrario se está *patrimonializando* en exceso

de Justicia se muestra proclive a esta interpretación (STSJA de 21 octubre 2014)⁵⁹, siendo corroborada por la tendencia favorable de las Audiencias Provinciales a tomar en consideración, junto a otras circunstancias, la atribución del uso a la hora de fijar el módulo de contribución de los progenitores a los gastos de asistencia de los hijos⁶⁰. De este modo, al progenitor no asignatario del uso de la vivienda se le

el uso de la vivienda familiar, olvidando la que, a mi juicio, es su función esencialmente asistencial de los hijos a cargo .

⁵⁹ STSJA de 21 octubre 2014 (FJ 4º): «No existe en el Código aragonés una previsión tan específica [a la del art. 233-20.7 CCC], pero dentro de los gastos de asistencia a los hijos, a los que han de contribuir los padres de forma proporcional con sus recursos económicos (artículo 82.1 y 82.2 del CDFA), se encuentra la habitación (artículo 65.1.b). También la atribución del uso de la vivienda se ha de valorar para señalar la cuantía y la naturaleza temporal o indefinida de la asignación compensatoria (artículo 83.2.d)».

⁶⁰ Sirvan de ejemplo las SSAP de Huesca núm. 28 de 26 febrero 2014, núm. 192 de 11 noviembre 2014, núm. 204 de 28 noviembre 2014 y núm. 55 de 15 abril 2015, y las SSAP de Zaragoza núm. 486 de 15 octubre 2013, núm. 627 de 20 diciembre 2013, núm. 44 de 5 febrero 2014, núm. 88 de 25 febrero 2014, núm. 143 de 25 marzo 2014, núm. 470 de 4 noviembre 2014, núm. 518 de 2 diciembre 2014, núm. 113 de 13 marzo 2015, núm. 163 de 14 abril 2015, núm. 286 de 9 junio 2015, núm. 325 de 23 junio 2015, núm. 379 de 17 julio 2015, núm. 442 de 22 septiembre 2015 y núm. 500 de 14 octubre 2015.

En concreto, la SAP de Huesca núm. 28 de 26 febrero 2014, en una custodia individual, amplía el plazo de duración del derecho de uso a la vivienda familiar atribuido a la madre custodia y sus dos hijas, haciéndolo coincidir con la mayoría de edad de la hija menor, por considerarlo «una prestación complementaria a la pensión de alimentos [de 150 euros por hija fijada en primera instancia a cargo del padre no custodio] que, de otro modo, podría resultar insuficiente para atender las necesidades de las hijas». La SAP de Huesca núm. 192 de 11 noviembre 2014 confirma el fallo de primera instancia que, en una custodia compartida, fija la contribución de los gastos de asistencia en un 70% para el padre y un 30% para la madre, en atención a sus diferentes ingresos y a la necesidad de ésta de alquilar una vivienda, dado que el uso de la vivienda familiar ha sido atribuida a aquél. La SAP de Huesca núm. 204 de 28 noviembre 2014 disminuye la pensión de alimentos fijada en primera instancia a cargo del padre no custodio de 450 a 330 euros, con base en la atribución a éste del uso de la vivienda familiar, en la falta de prueba sobre la existencia una notable diferencia de capacidad económica entre los ex cónyuges y en las propias necesidades económicas de un niño de dos años como es el hijo de los demandados. La SAP de Huesca núm. 55 de 15 abril 2015 atribuye la custodia individual al padre y fija una pensión de alimentos a cargo de la madre no custodia de 140 euros, en atención tanto a la atribución del uso de la vivienda familiar (consorcial) al padre custodio e hija hasta que ésta cumpla los veintiséis años como a las diferencias patrimoniales existentes entre ambos progenitores –que no de ingresos–. La SAP de Zaragoza núm. 627 de 20 diciembre 2013 reduce la pensión de alimentos fijada en primera instancia a cargo del padre no custodio a 400 euros por ambos hijos (uno menor y el otro mayor dependiente económicamente), en atención a la atribución del uso de la vivienda familiar (consorcial) a la madre custodia durante tres años y a los diferentes ingresos de los progenitores. La SAP de Zaragoza núm. 44 de 5 febrero 2014 reduce la pensión de alimentos fijada en primera instancia a cargo del padre no custodio a 300 euros (150 euros por hija), en atención a la atribución del uso de la vivienda familiar (privativa suya) a la madre custodia –sin precisar plazo– y a la similar situación económica de ambos. La SAP de Zaragoza núm. 88 de 25 febrero 2014 confirma el fallo de primera instancia que atribuye la custodia individual a la madre y fija una pensión de alimentos a pagar por el padre no custodio de 700 euros por los dos hijos menores, en atención esencialmente a la atribución a la madre e hijos del uso de la vivienda familiar hasta la mayoría de edad de éstos. La SAP de Zaragoza núm. 143 de 25 marzo 2014 confirma el fallo de primera instancia que atribuye la

imputa el cumplimiento *in natura* de una parte de su obligación de satisfacer dichos gastos de asistencia: la que cubre las necesidades de habitación⁶¹.

a) *Criterios de atribución en la custodia compartida (art. 81.1 CDFA)*

a') El criterio de mayor dificultad objetiva de uno de los progenitores para acceder a una vivienda como criterio preferente

En aquellos supuestos en que los órganos judiciales optan por un régimen de custodia compartida –opción prioritaria del legislador aragonés en defecto de pacto de relaciones familiares, de acuerdo con el art. 80.2 CDFA–, el criterio

custodia individual a la madre y fija una pensión de alimentos a pagar por el padre no custodio de 400 euros para el hijo menor y de 700 euros para la hija mayor, en atención a la «desahogada» situación económica de ambos progenitores y a la atribución del uso de la vivienda familiar (consorcial) a la madre e hijos durante un año. La SAP de Zaragoza núm. 518 de 2 diciembre 2014 confirma el fallo de primera instancia que en una custodia compartida atribuye el uso de la vivienda familiar a la madre durante dos años y fija un diferente porcentaje de contribución de los progenitores a los gastos ordinarios de asistencia de los hijos en función de que aquella haga uso de la vivienda (375 euros la madre y 275 euros el padre) y deje de hacerlo (300 euros cada progenitor). La SAP de Zaragoza núm. 113 de 13 marzo 2015 reduce la pensión de alimentos fijada en primera instancia a cargo del padre no custodio a 700 euros (350 euros por hija), en atención a la atribución del uso de la vivienda familiar (consorcial) a la madre custodia durante tres años y a la situación de desempleo en que se encuentra ésta. La SAP de Zaragoza núm. 163 de 14 abril 2015 confirma la sentencia de primera instancia que atribuye la custodia individual y el uso de la vivienda familiar –privativa del padre– a la madre durante un plazo de tres años, tomando en consideración para ello la pensión de alimentos a pagar por el padre no custodio de 300 euros, sin olvidar carácter privativo de la vivienda familiar. La SAP de Zaragoza núm. 286 de 9 junio 2015 confirma el fallo de primera instancia que atribuye la custodia individual a la madre y fija una pensión de alimentos a pagar por el padre no custodio de 350 euros a favor de sus dos hijos menores, en atención tanto a la delicada situación económica de ambos progenitores como a la atribución del uso de la vivienda familiar (consorcial) durante cuatro años a la madre custodia e hijos. Igualmente en un supuesto de atribución de la custodia individual a la madre, la SAP de Zaragoza núm. 325 de 23 junio 2015 confirma el fallo de primera instancia que fija una pensión de alimentos a pagar por el padre no custodio a favor del hijo de 220 euros mensuales hasta el mes de agosto de 2015 y de 320 euros mensuales desde esa fecha, momento en que la madre custodia deberá abandonar la vivienda familiar, propiedad privativa del padre, con lo que éste se verá liberado del pago del alquiler que actualmente abona. Asimismo, en una custodia individual a favor de la madre, la SAP de Zaragoza núm. 379 de 17 julio 2015 incrementa el montante de la pensión de alimentos a pagar por el progenitor no custodio, en atención al «escaso periodo de atribución de uso de la vivienda familiar» (dos años) a la madre custodia e hijos. En cambio opta por su reducción a 50 euros mensuales la SAP de Zaragoza núm. 500 de 14 octubre 2015, habida cuenta la situación de desempleo del progenitor no custodio, lo que no le exime de abonar el préstamo hipotecario de la vivienda familiar privativa suya, cuyo uso se ha atribuido a la madre custodia e hija menor por tres años. Por su parte, la SAP de Zaragoza núm. 442 de 22 septiembre 2015 opta por la custodia compartida a favor de ambos progenitores y fija una contribución igualitaria de éstos a los gastos ordinarios y extraordinarios del hijo, en atención tanto a su situación económica como al hecho de que el uso de la vivienda familiar haya sido atribuido a la madre e hijo durante un año.

⁶¹ En palabras de M. CUENA CASAS, «Uso de la vivienda familiar...», cit., pp. 20-24, que propugna esta solución para el Derecho estatal.

preferente de atribución del uso de la vivienda familiar es el «de mayor dificultad de uno de los progenitores para acceder a una vivienda» (art. 81.1 CDFa)⁶². Según precisa el mismo art. 81.1 CDFa, esta mayor dificultad debe obedecer a razones objetivas, y no meramente personales, siendo a tal efecto determinante en la práctica la desigual situación económica de los progenitores y/o el hecho de que uno de ellos carezca de vivienda mientras que el otro sea titular de una segunda vivienda⁶³. En particular, toma en consideración ambas circunstancias la STSJA de 11 julio 2013 que deniega la venta de la vivienda familiar solicitada por el padre, para, en su lugar, atribuir su uso durante cinco años a la madre en atención a la peor situación económica de ésta, pues, si bien es cierto que ambos se encuentran en situación de desempleo, el padre ha cobrado una importante indemnización por despido improcedente, lo que no ha sucedido con la madre, quien además no puede disponer de otra vivienda⁶⁴. En cambio, atiende exclusivamente al dato de la disponibilidad de una vivienda alternativa a la familiar la STSJA de 30 abril 2013 que atribuye el uso de la vivienda familiar (privativa del padre) a la madre, dado que «es copropietaria de una vivienda en Calatayud que carece de condiciones de *habitabilidad* y es utilizada como almacén, y nudo propietaria en Zaragoza, junto con su hermana, de una vivienda de la que es usufructuaria su madre», mientras que el padre es propietario de una segunda vivienda⁶⁵.

⁶² Posteriormente han adoptado este criterio el art. 6.1 LVaR y el art. 12.4 LVRF, así como el proyectado art. 96.2.3 Cc en su redacción dada por el ACP 2014. Un criterio similar pero más impreciso, el «del cónyuge más necesitado», formula el CCC en su art. 233-20.3.a; de hecho, da cuenta de sus problemas interpretativos M. YSÀS SOLANES, ¿Han cambiado los criterios de atribución...», cit., pp. 1681-1682. Por su parte, el TS en los supuestos en que atribuye la custodia compartida, y en ausencia de pautas al respecto en el Cc pese a la reforma operada en su art. 92 Cc por la Ley 25/2005, acude al criterio al «interés más necesitado de protección», identificando como tal aquel «que permite compaginar los periodos de estancia de los hijos con sus dos padres» (SSTS de Sentencias de 22 y 24 octubre 2014, como propugnó en su momento M.D. CERVILLA GARZÓN, «Custodia compartida y atribución del uso de la vivienda familiar», *Revista de Derecho de familia*, núm. 44, 2009, pp. 60-61).

⁶³ A este respecto interesa reproducir la siguiente declaración de la SAP de Huesca núm. 221 de 29 noviembre 2013: «el acceso al mercado inmobiliario no depende directamente del número de hijos a cargo, sino más bien de los ingresos».

⁶⁴ En la jurisprudencia menor sigue el mismo criterio la SAP de Zaragoza núm. 506 de 27 octubre 2015, atribuyendo el uso de la vivienda familiar a la madre durante tres años, plazo que se estima suficiente para permitirle una mayor estabilidad económica y adquirir una nueva vivienda con el producto que se obtenga de la venta de la vivienda familiar. La misma solución adopta la SAP de Zaragoza núm. 501 de 14 octubre 2015, si bien por un plazo más breve -de un año-, pese a la importante diferencia de ingresos de los ex cónyuges y la discapacidad reconocida de la madre. Nótese, por lo demás, el singular régimen de custodia por el que opta esta sentencia, siendo dos los hijos menores: compartida para uno de ellos e individual a favor del padre del otro, por las conflictivas relaciones que mantiene con su madre.

⁶⁵ La jurisprudencia menor atiende a los mismos parámetros, según resulta de la lectura de las sentencias que se reseñan a continuación, favorables todas ellas a atribuir el uso de la vivienda familiar a la madre. La SAP de Huesca núm. 221 de 29 noviembre 2013 durante un plazo de dos años en atención a los inferiores ingresos de la madre; la SAP de Huesca núm. 16 de 11 febrero 2014 hasta la

Con todo, el análisis de la jurisprudencia revela que tal criterio legal de atribución no es tan automático como parece resultar del tenor del art. 80.2 CDFa, sino que ha de supeditarse, en todo caso, al interés superior del menor que preside esta materia, conforme a lo dispuesto en el art. 76.2 CDFa⁶⁶. De hecho, las SSAP de Zaragoza núm. 629 de 20 diciembre 2013, núm. 40 de 28 enero 2014

mayoría de edad de la hija menor de los litigantes, en atención a los inferiores ingresos de la madre; la SAP de Zaragoza núm. 299 de 11 junio 2013 durante un plazo de tres años, atendiendo a los inferiores ingresos de la madre y su mayor dedicación al cuidado de la familia durante el matrimonio; la SAP de Zaragoza núm. 110 de 6 marzo 2014 durante un plazo de cinco años, atendiendo a la edad de las hijas de once y siete años y a la importante diferencia de ingresos existente entre los progenitores; la SAP de Zaragoza núm. 375 de 29 julio 2014 durante un plazo de dos años, en atención a la falta de empleo de la madre, la edad de las hijas (once y seis años); la SAP de Zaragoza núm. 544 de 10 diciembre 2014 durante el plazo de un año, atendiendo la diferencia de ingresos entre ambos progenitores y a la disponibilidad del padre de otra vivienda; la SAP de Zaragoza núm. 167 de 8 abril 2014 durante un plazo de cinco años, valorando la edad de las hijas de trece y ocho años, los inferiores ingresos de la madre y el hecho de que el actor resida en vivienda de alquiler, compartiendo gastos con su actual pareja; la SAP de Zaragoza núm. 17 de 2 febrero 2015 durante un plazo de once meses, teniendo en cuenta los ingresos de ambos progenitores, la existencia de otro inmueble consorcial, la titularidad privativa de otro inmueble por parte de la mujer, la hipoteca que pesa sobre la vivienda familiar y la cotitularidad del negocio familiar; la SAP de Zaragoza núm. 95 de 3 marzo 2015, durante un plazo de un año y tres meses, dada la carencia por parte de la mujer de otra vivienda -no así del marido- y sus escasos ingresos salariales; la SAP de Zaragoza núm. 39 de 24 marzo 2015 durante un plazo de tres años en atención a la precaria situación económica de la madre (carece de trabajo y no percibe prestación alguna), el carácter común de la vivienda y el propio interés de la hija; la SAP de Zaragoza núm. 351 de 7 julio 2015 durante un plazo de tres años en atención a los escasos ingresos de los progenitores (muy inferiores en el caso de la madre), al carácter común de la vivienda y a la edad de las hijas (que no consta); y la SAP de Zaragoza núm. 487 de 14 octubre 2015 también durante un plazo de tres años, tomando en consideración la diferencia de ingresos existente entre los progenitores.

De esta doctrina jurisprudencial discrepa, sin embargo, M. J. BALDA MEDARDE, «La vivienda familiar en la Ley 2/2010...», cit., p. 224, argumentando que los menores ingresos de uno de los progenitores puede posibilitarle el acceso a una vivienda de protección pública, acceso que podrá estar vedado al otro por tener mayores ingresos. Personalmente este argumento no me parece excesivamente sólido y más en un momento como el presente en que el acceso a las prestaciones sociales resulta harto dificultoso, por no decir imposible. Junto a ello conviene no olvidar que, en todo caso, el derecho de uso de la vivienda familiar se configura en el CDFa como un derecho temporal y que, por añadidura, los órganos judiciales aragoneses han optado, como regla, por fijar plazos muy breves de duración, a fin de salvaguardar los intereses de ambas partes implicadas (vid. *infra* epígrafe II.5.B del trabajo).

⁶⁶ Según arguyen M. J. BALDA MEDARDE, «La vivienda familiar en la Ley 2/2010...», cit., pp. 222-224; y E. MOLINS GARCÍA-ÁTANCE, «La regulación de la atribución del uso...», cit., pp. 331-333, cuya opinión comparto plenamente. A la misma conclusión llegan E. ALGARRA PRATS, E. Y J. BARCELÓ DOMENÈCH, «La atribución del uso...», cit., pp. 103-104; y A. SEISDEDOS MUÑO, «La atribución del uso...», cit., p. 151 respecto de las normas valenciana y vasca, aunque lo cierto es así se resulta expresamente del propio tenor tanto del art. 6.1 LVaRF como del art. 12.4 LVRF. En concreto, el art. 6.1 LVaRF prevé que «la preferencia en el uso de la vivienda familiar se atribuirá en función de lo que sea más conveniente para los hijos e hijas menores y, siempre que fuere compatible con ello, al progenitor que tuviera objetivamente mayores dificultades de acceso a otra vivienda». Por su parte, el art. 12.4 LVRF dispone que «el uso [de la vivienda familiar] se atribuirá al progenitor que objetivamente tuviera mayores dificultades de acceso a una vivienda si ello fuera compatible con el interés superior de los hijos e hijas».

y núm. 39 de 24 marzo 2015 apelan expresamente al interés de los hijos menores, junto al criterio de mayor dificultad objetiva de acceso a una vivienda, para atribuir temporalmente a uno de los progenitores el uso de la vivienda familiar. El mismo planteamiento subyace en aquellas sentencias que recuerdan que, en caso de privar a uno de los progenitores del uso de la vivienda familiar, difícilmente éste podrá ejercer las funciones de guarda que le son atribuidas respecto de sus hijos menores en ausencia de otra vivienda alternativa⁶⁷. O en aquellas otras resoluciones que consideran un dato decisivo la corta edad de los hijos a la hora de decidirse por la atribución del uso de la vivienda familiar a uno de los progenitores custodios en aras de garantizar su estabilidad⁶⁸.

b') El criterio del mejor interés para las relaciones familiares como criterio subsidiario

De no resultar aplicable el criterio de mayor dificultad objetiva de acceso a una vivienda⁶⁹, el art. 81.1 CDFA faculta al Juez a decidir el destino de la vivienda familiar en función del «mejor interés para las relaciones familiares»; criterio éste que carece de precedentes en nuestro Ordenamiento Jurídico y que, a mi juicio, adolece de excesiva vaguedad y, por ende, indeterminación⁷⁰. De este modo, la norma aragonesa adopta un criterio subsidiario muy genérico que deja en manos del Juez el destino de la vivienda familiar –ya sea la atribución de su uso a uno, a ambos progenitores o, incluso, su venta–, lo que, a mi entender, exige una resolución debidamente fundada que atienda a la concreta situación familiar existente en el momento de la ruptura del matrimonio o pareja a fin de

⁶⁷ Pueden mencionarse a este respecto las SSTSJA de 30 abril 2013 y 11 julio 2013 y la SAP de Huesca núm. 16 de 11 febrero 2014.

⁶⁸ Entre otras, SAP de Huesca núm. 16 de 11 febrero 2014 y SSAP de Zaragoza núm. 110 de 6 marzo 2014, núm. 375 de 29 julio 2014, núm. 167 de 8 abril 2014, núm. 351 de 7 julio 2015 y núm. 500 de 14 octubre 2015.

⁶⁹ Ya sea porque ambos progenitores tienen las mismas posibilidades o dificultades objetivas de acceso a una vivienda, como advierte certeramente M. J. BALDA MEDARDE, «La vivienda familiar en la Ley 2/2010...», cit., p. 225.

⁷⁰ Tal y como sostuve en otro lugar: AA.VV. *Manual de Derecho civil aragonés*, cit., p. 185. Comparto así la opinión de M.J. BALDA MEDARDE, *id. ibid.*, según la cual hubiera sido preferible la remisión a criterios ya acuñados jurídicamente, tales como «el núcleo familiar más necesitado de protección o el interés del menor».

En lo que atañe a los restantes Derechos civiles territoriales, tanto la norma catalana como la vasca renuncian a fijar un criterio subsidiario de atribución de la vivienda familiar en la custodia compartida. En cambio, el art. 12.4 LVRF formula una segunda posibilidad consistente en fijar un sistema de uso por turnos (en mi opinión, como solución prioritaria; en cambio, para A. SEISDEDOS MUÍÑO, «La atribución del uso...», cit., p. 151, como criterio alternativo al de mayor dificultad objetiva de uno de los progenitores de acceder a una vivienda. En términos muy similares a los de la norma vasca se expresa el proyectado art. 96.2.3 Cc en su redacción dada por el ACP 2014 (art. 8).

conjugar los diferentes intereses atendibles en la unidad familiar y, entre ellos, y como prioritario, el interés de los hijos a cargo⁷¹.

No obstante, según resulta del examen de la jurisprudencia, lo cierto es que los órganos judiciales aragoneses acuden muy excepcionalmente a este criterio y ello fundamentalmente para atribuir el uso de la vivienda familiar a uno o ambos progenitores y en escasas ocasiones para autorizar su venta.

Así, hay algunas sentencias –las menos– que atribuyen el uso de la vivienda familiar a sólo uno de los progenitores custodios, en aras de la estabilidad y acomodación de los hijos al sistema de custodia compartida, identificando así el mejor interés de las relaciones familiares con el interés prevalente del menor⁷².

Un segundo grupo de resoluciones optan, sin embargo, por atribuir el uso alterno de la vivienda a ambos progenitores⁷³; posibilidad ésta que no contempla explícitamente el cuerpo legal aragonés, consciente seguramente de los numerosos inconvenientes que puede generar en la práctica⁷⁴. Rechaza, sin embargo, esta modalidad de uso la SAP de Zaragoza núm. 532 de 10 diciembre 2014, para mantener el uso inicialmente atribuido a la madre en un pacto de relaciones familiares, en aras del interés del menor, «perfectamente adaptado al actual sistema» y de la propia eficacia de la custodia compartida fijada, aparte de considerarla posible fuente de conflictos entre los progenitores, en línea con lo aquí argumentado.

Finalmente, sólo se ha podido localizar una sentencia favorable a la venta de la vivienda familiar. Me refiero a la SAP de Zaragoza núm. 156 de 31 marzo 2015 que acuerda la custodia compartida y deniega la atribución del uso de la vivienda familiar a los dos progenitores, para, en su lugar, autorizar su venta, en atención a los importantes gravámenes que soportan ambos y, en especial la madre custodia, quien, por añadidura, no necesita la vivienda familiar, al disponer de otra heredada de su hermana, el pago de cuya hipoteca ha sido asumido por sus padres.

⁷¹ Una lectura similar de este concepto hacen M. J. BALDA MEDARDE, «La vivienda familiar en la Ley 2/2010...», cit., p. 226; E. MOLINS GARCÍA-ATANCE, «La regulación de la atribución del uso...», cit., p. 334; y B. VERDERA IZQUIERDO, «Estudio de los últimos postulados...», cit., p. 9.

⁷² En particular, la STSJA de 15 diciembre 2011 y la SAP de Zaragoza núm. 629 de 20 diciembre 2013.

⁷³ SAP de Teruel núm. 12 de 5 marzo 2014 y SSAP de Zaragoza núm. 605 de 14 noviembre 2011, núm. 451 de 6 septiembre 2012, núm. 334 de 8 julio 2014 y núm. 332 de 30 junio 2015.

⁷⁴ Como, igualmente, advierten M. CASTILLO BAREA, «Notas sobre la guarda y custodia...», cit. p. 147; B. VERDERA IZQUIERDO, «Estudio de los últimos postulados...», cit., p. 17. Con todo, esta solución ha sido acogida expresamente por el art. 233-20.1 CCC y el art. 12.4 LVRE, así como por el proyectado art. 96.2.3 Cc en su redacción dada por el ACP 2014 (art. 8).

b) *Criterios de atribución en la custodia individual (art. 81.2 CDFa)*

En caso de optarse por el régimen de custodia individual, con arreglo al art. 81.2 CDFa dos son, de nuevo, los criterios a los que debe atender el Juez a fin de decidir acerca de la atribución del uso de la vivienda familiar.

Consiste el primero de ellos en otorgar el uso al progenitor a quien corresponda de forma individual la custodia de los hijos, adoptando así matizadamente la solución del art. 96.1 Cc⁷⁵.

Subsidiariamente se opta por el novedoso criterio de atribución al progenitor no custodio fundado en «el mejor interés para las relaciones familiares», fórmula legal ésta también presente en los criterios vinculados a la custodia compartida. Nos encontramos así con una solución de nuevo muy ambigua e imprecisa, cuya aplicación ciertamente posibilita un amplio arbitrio judicial, pero que, a mi entender, exige una ponderada valoración de la concreta situación familiar existente en cada caso, a fin de alcanzar el debido equilibrio entre los diferentes intereses implicados, tanto el de los hijos de tener sus necesidades de habitación debidamente cubiertas –siempre prioritario *ex* art. 76.2 CDFa– como el de ambos progenitores custodio y no custodio⁷⁶.

a') El criterio de atribución del uso al progenitor custodio como criterio preferente

De los dos criterios enunciados es, sin duda, el de atribución del uso de la vivienda familiar al progenitor custodio el de aplicación prioritaria, por no decir

⁷⁵ De igual modo, atribuyen preferentemente el uso de la vivienda familiar al progenitor custodio el art. 233-20.2 CCC (de modo automático, como la norma aragonesa) y el art. 12.2 LVRF (condicionado a que tal atribución sea lo más conveniente para el interés de los hijos). De modo similar a la norma vasca, el art. 96.2.1 Cc en su redacción dada por el ACP 2014 (art. 8) conjuga este criterio con el interés superior de los hijos y adicionalmente con los de necesidad y titularidad de la vivienda.

Con un planteamiento divergente, el art. 6.1 LVaRF opta por aplicar a la custodia individual los mismos criterios de atribución que en la custodia compartida; esto es, «lo que sea más conveniente para los hijos menores» y, siempre que sea compatible con éste, «el de mayor dificultad objetiva de uno de los progenitores para acceder a la vivienda».

⁷⁶ Comparto así la opinión de M. J. BALDA MEDARDE, «La vivienda familiar en la Ley 2/2010...», cit., p. 227. Personalmente parece más acertada la solución de las normas catalana (pese a las objeciones de M. YSÀS SOLANES, M.: ¿Han cambiado los criterios de atribución...», cit., pp. 1633-1634) y vasca, en cuanto que condicionan expresamente la posible atribución judicial del uso al progenitor no custodio a las necesidades de los hijos y de ambos progenitores –custodio y no custodio–. Así, el art. 233-20.4 CCC permite su atribución al progenitor no custodio en caso de que sea «el más necesitado» y el progenitor custodio tenga «medios suficientes para cubrir su necesidad de vivienda y la de los hijos». Por su parte, el art. 12.3 LVRF posibilita su atribución al progenitor no custodio, siempre que «objetivamente tuviera mayores dificultades de acceso a una vivienda» y el otro progenitor «tuviera medios necesarios para cubrir las necesidades de vivienda de los y las menores» y ello «fuera compatible con el interés superior de éstos»; fórmula que reproduce el proyectado art. 96.2.3 Cc en su redacción dada por el CP.

prácticamente exclusiva, por parte de los órganos judiciales aragoneses⁷⁷. Es más, una lectura detenida de la jurisprudencia permite concluir que, en aquellos casos en que los órganos judiciales aragoneses optan por el régimen de custodia individual, en su inmensa mayoría siguen atribuyendo automáticamente el uso de la vivienda familiar al progenitor custodio –y aquí interesa aclarar que no necesariamente a la madre– y por extensión a los hijos, presumiendo así que ello es lo más conveniente para el interés de éstos⁷⁸. De entre todas ellas, interesa reseñar la STSJA de 18 julio 2014 y, en la jurisprudencia menor, la SAP de Zaragoza núm. 137 de 13 marzo 2013; la primera, por estar implicado un hijo mayor incapacitado y la segunda, por adoptar a mi entender un fallo más que cuestionable. En particular, la STSJA de 18 julio 2014 mantiene en el uso de la vivienda familiar –privativa del padre– a la madre custodia e hijo mayor que, aquejado de síndrome de Down, ha sido incapacitado judicialmente con la consiguiente rehabilitación de la autoridad familiar a favor de ambos progenitores, si bien limita la duración de tal derecho de uso a un plazo de cinco años. Y es que, a juicio del Tribunal Superior, en el caso de autos resulta de aplicación el principio general del art. 81.2 CDEFA de atribución del uso de la vivienda familiar al progenitor que tiene atribuida la custodia de los hijos, «que por definición [...] se refiere a la de los menores o incapacitados»⁷⁹. Por su parte, la SAP de Zaragoza núm. 137 de 13

⁷⁷ Resulta indicativo al respecto que la STSJA de 20 enero 2016 haya calificado de «excepcional» el criterio «del mejor interés para las relaciones familiares».

⁷⁸ Vienen a compartir esta apreciación M. J. BALDA MEDARDE, «La vivienda familiar en la Ley 2/2010...», cit., p. 226; y M. YSÀS SOLANES, M.: ¿Han cambiado los criterios de atribución...», cit., p. 1681, en relación con la norma catalana. Obsérvese, por lo demás (con A. SEISDEDOS MUÑO, «La atribución del uso...», cit., p. 150), que en la LVRF (art. 12.2) esta solución se establece como preferente siempre que se considere la más adecuada para los menores; esto es, en la norma vasca no se presume que tal criterio de atribución es el más adecuado para el interés de los menores, sino que ello habrá de acreditarse debidamente.

⁷⁹ Según puede leerse en la STSJA de 18 julio 2014, el padre partía como premisa de la existencia de una situación de «custodia repartida» en la que el hijo incapacitado vive con la madre y el hijo de veintitrés años vive con su padre, defendiendo su asimilación al supuesto de «custodia compartida» contemplado en el artículo 81.1 CDEFA. El Tribunal Superior con buen criterio rechaza tal premisa y, por ende, su asimilación con la custodia compartida, dado que el hijo mayor no incapacitado, aunque carezca de independencia económica y por ello se haya ido a vivir con su padre, «no asimila su situación a la de persona sujeta a guarda y custodia». Así pues, según puede leerse en la sentencia, «el único régimen de custodia a tener en cuenta para la atribución del uso de la vivienda familiar era el del hijo Faustino [incapacitado], a cargo de la madre, por lo que no puede ser de aplicación lo dispuesto en el artículo 81.1, previsto para los casos de custodia compartida, sino el del artículo 81.2 para la custodia individual, en el que se atribuye el uso de la vivienda familiar a quien le corresponda la custodia de los hijos, en este caso la del hijo Faustino». Con base en esta doctrina, el Tribunal Superior casa parcialmente la sentencia dictada por el Tribunal *a quo* (SAP de Teruel núm. 88 de 18 noviembre 2013) en el sentido de limitar a cinco años el uso de la vivienda adjudicado a la madre custodia e hijo. Interesa aclarar a este respecto que la sentencia recurrida en casación, SAP de Teruel núm. 88 de 18 noviembre 2013, denegó la pretensión del padre favorable al cese del uso de la vivienda por la madre e hijo incapacitado y, en su lugar, los mantuvo en su uso ilimitado, por considerar que «la carga que representa familiarmente la asistencia de tal tipo de personas justifica

marzo 2013, a mi juicio, de modo muy discutible, decide prescindir del criterio subsidiario del mejor interés para las relaciones familiares, para atribuir el uso de la vivienda familiar (común) al padre custodio, titular de una segunda vivienda (un apartamento) y con recursos económicos suficientes, mientras la madre carece de otra vivienda y se encuentra en situación de desempleo sin derecho a prestación, si bien dispone «de una amplia red familiar»⁸⁰.

b') El criterio de atribución al progenitor no custodio en función del mejor interés para las relaciones familiares como criterio subsidiario y otras soluciones judiciales alternativas.

Por contra, son escasas las resoluciones judiciales que, tras haber acordado la custodia individual a favor de uno de los progenitores, excluyen de la atribución del uso de la vivienda familiar a éste, adoptando diferentes soluciones alternativas.

que con carácter excepcional, no pueda determinarse una limitación temporal al uso, mientras el núcleo en el que conviva el menor no disponga de una mejor fortuna que permita prodigar al hijo un mayor bienestar del que dispone, por razones de elemental humanidad [...] pues es elemental que no existe perspectiva alguna de que el hijo mayor vaya a ser capaz en plazo determinado de llevar una vida independiente». Por su parte, el Tribunal Superior (STSJA de 18 julio 2014) confirma el fallo del Tribunal *a quo* favorable a mantener en el uso de la vivienda a la madre custodia e hijo, pero opta por limitarlo a cinco años en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 81.3 CDFa, argumentando que «no puede justificarse esta medida [la atribución ilimitada del uso de la vivienda familiar] únicamente en las dificultades que este hijo tendrá para ser capaz de llevar una vida independiente, pues tal dificultad habrá de ser asociada a la necesidad de mantener durante todo ese tiempo la obligación de los padres de atender a todas las necesidades del hijo, lo que se traduce en obligaciones de cuidado y atención personal, y económicas».

En la jurisprudencia menor participa de la doctrina del TSJA la SAP de Zaragoza núm. 487 de 15 octubre 2013 que atribuye la custodia de un menor de cinco años aquejado de síndrome de Down a la madre, con el consiguiente uso de la vivienda familiar durante diez años, plazo que estima «adecuado a las circunstancias familiares».

⁸⁰ Junto a las sentencias reseñadas atribuyen el uso de la vivienda familiar al progenitor custodio la STSJA de 15 octubre 2015 y, en la jurisprudencia menor, las SSAP de Huesca núm. 3 de 15 enero 2014, núm. 25 de 21 enero 2014, núm. 40 de 28 enero 2014, núm. 28 de 26 febrero 2014, núm. 55 de 15 abril 2015 y núm. 149 de 10 noviembre 2015, la SAP de Teruel núm. 10 de 25 febrero 2014 y las SSAP de Zaragoza núm. 369 de 16 julio 2013, núm. 395 de 23 julio 2013, núm. 419 de 17 septiembre 2013, núm. 455 de 27 septiembre 2013, núm. 487 de 15 octubre 2013, núm. 520 de 6 noviembre 2013, núm. 519 de 26 noviembre 2013, núm. 556 de 26 noviembre 2013, núm. 578 de 3 diciembre 2013, núm. 598 de 12 diciembre 2013, núm. 44 de 5 febrero 2014, núm. 61 de 11 febrero 2014, núm. 100 de 25 febrero 2014, núm. 143 de 25 marzo 2014, núm. 207 de 7 mayo 2014, núm. 262 de 10 junio 2014, núm. 310 de 30 junio 2014, núm. 335 de 15 julio 2014, núm. 366 de 29 julio 2014, núm. 409 de 30 septiembre 2014, núm. 430 de 15 octubre 2014, núm. 101 de 11 marzo 2015, núm. 110 de 13 marzo 2015, núm. 113 de 13 marzo 2015, núm. 163 de 14 abril 2015, núm. 166 de 14 abril 2015, núm. 179 de 21 abril 2015, núm. 190 de 29 abril 2015, núm. 278 de 2 junio 2015, núm. 286 de 9 junio 2015, núm. 333 de 30 junio 2015, núm. 379 de 17 julio 2015, núm. 408 de 28 julio 2015, núm. 500 de 14 octubre 2015, núm. 500 de 14 octubre 2015, núm. 519 de 27 octubre 2015, núm. 535 de 10 noviembre 2015, núm. 542 de 10 noviembre 2015 y núm. 661 de 29 diciembre 2015.

Así, son varias las sentencias que acuden al criterio subsidiario de atribución del uso de la vivienda familiar al progenitor no custodio «en función del mejor interés para las relaciones familiares», si bien por plazos muy breves y ello siempre que los hijos y el progenitor custodio tengan sus necesidades de vivienda cubiertas de otro modo, en un planteamiento coincidente con el que aquí se defiende favorable a identificar «el mejor interés para las relaciones familiares» con aquello que sea más beneficioso para los hijos particularmente, pero sin olvidar a los progenitores⁸¹.

Otras resoluciones, sin embargo, prescinden del criterio de atribución al progenitor no custodio previsto subsidiariamente en el art. 81.2 *in fine* CDFA, para en su lugar, ordenar ya sea su venta⁸², su liquidación⁸³ o, incluso, mantener su alquiler a favor de un tercero⁸⁴, siempre que las necesidades de habitación de los hijos estén o puedan cubrirse de otro modo y, por añadidura, que el progenitor no custodio no acredite encontrarse en situación de necesidad.

Mención aparte merece la SAP de Huesca núm. 33 de 10 marzo 2015 que distribuye la custodia de los hijos menores entre los progenitores y asigna el uso de la vivienda familiar a uno de ellos y al hijo bajo su custodia. Tal decisión cuando menos debe tacharse de singular, toda vez que se desvincula de la regla general contenida en el art. 80.4 CDFA que establece la imposibilidad de adopción por el Juez de un régimen de custodia que implique la separación de los hermanos, sin que haga constar circunstancia alguna que justifique tal separación, según exige el mismo precepto. Por añadidura, se atribuye el uso de la vivienda familiar a la madre y la hija, «por entender que es más beneficioso para los intereses de todo el grupo familiar», pero sin acompañar esta afirmación de aparato

⁸¹ En particular, la SAP de Huesca núm. 140 de 30 junio 2014 declara, a instancia de la madre, la disolución de la comunidad ordinaria que ambos progenitores ostentaban sobre la vivienda familiar, pero atribuye el uso de la vivienda familiar al padre no custodio hasta que se proceda a su efectiva división en virtud de pública subasta, por considerar que «su interés es en este momento el más necesitado de protección», dado que ha agotado su prestación por desempleo. La SAP de Teruel núm. 39 de 20 mayo 2013 aplica la previsión del art. 81.2 *in fine* CDFA para atribuir el uso de la vivienda a la madre no custodia durante dos años, en atención a sus escasas posibilidades económicas, unido a la circunstancia de que el hijo resida actualmente en compañía del padre custodio en la vivienda de la abuela paterna y a la propia intención del progenitor custodio de poner a la venta la vivienda familiar en caso de serle adjudicada. La SAP de Zaragoza núm. 479 de 15 octubre 2013 confirma el fallo de primera instancia favorable a atribuir el uso de la vivienda familiar al padre no custodio durante un año por haber cesado en el mismo la madre custodia. Por último, la SAP de Zaragoza núm. 112 de 6 marzo 2014 atribuye el uso de la vivienda familiar a la madre no custodia, argumentando para ello que es de su titularidad privativa, mientras el padre custodio e hijo tienen sus necesidades de vivienda ya cubiertas.

⁸² SSAP de Zaragoza núm. 132 de 13 marzo 2012, núm. 352 de 7 julio 2015 y núm. 613 de 10 diciembre 2015.

⁸³ SAP de Zaragoza núm. 531 de 12 noviembre 2013.

⁸⁴ SAP de Zaragoza núm. 131 de 13 marzo 2012.

argumentativo alguno, como hubiera sido deseable. En fechas más recientes comparte la misma solución la SAP de Zaragoza de 14 octubre de 2015, motivando su decisión de optar por un régimen de custodia «repartida» entre los progenitores en la negativa del hijo a relacionarse con su madre, lo que puede generar una influencia inapropiada en la hija cuya custodia se le otorga; y la atribución del uso de la vivienda familiar a madre e hija durante un año en el estado de salud y precaria situación económica de la madre⁸⁵.

c) *Criterio de atribución en la ruptura de la convivencia sin hijos a cargo: La solución de los Tribunales aragoneses en ausencia de directrices en el C DFA*

Como se ha indicado *ab initio*, ha sido opción del legislador aragonés abordar exclusivamente los efectos de la ruptura de la convivencia con hijos a cargo, prescindiendo así de los supuestos de ruptura de las parejas sin hijos o con hijos mayores independientes económicamente. De este modo, y en lo que aquí interesa, queda sin resolver la cuestión atinente a la posible atribución del uso de la vivienda familiar al cónyuge o conviviente a quien no pertenece en exclusiva aquella, bien por tener carácter consorcial o indiviso, bien por ser propiedad privativa del otro. Obviamente, nada impide a la pareja llegar a un acuerdo sobre este extremo en virtud del pacto de relaciones familiares, habida cuenta los amplios términos en que se expresa el art. 77.2.d C DFA. Pero en defecto de acuerdo, el art. 81 C DFA se centra en resolver el destino de la vivienda familiar cuando hay hijos a cargo, renunciando así a contemplar la situación descrita no por ello menos conflictiva, como revela el examen de la jurisprudencia⁸⁶. En efecto, habiéndose planteado el problema en la práctica con cierta frecuencia, ante esta laguna legal han sido los órganos judiciales aragoneses los que han debido articular una solución al respecto, acudiendo para ello a la aplicación supletoria del art. 96.3 Cc relativo a la posible atribución temporal del uso al cónyuge no titular –o cotitular: SSTS de 5 septiembre 2011 y de 11 noviembre 2013– en defecto de hijos menores, a que da entrada el art. 1.2 C DFA⁸⁷. Así, son

⁸⁵ Nótese que esta posibilidad no se regula expresamente en el C DFA, a diferencia del art. 96.2 Cc que prevé en este caso que «el Juez resolverá lo procedente» en orden a la atribución del uso de la vivienda familiar sin que se le ofrezca ningún criterio al respecto, como advierte E. ROCA TRÍAS, «Comentario al art. 96 Cc», cit., p. 525.

⁸⁶ En los Derechos civiles territoriales participan del mismo planteamiento que la norma aragonesa la LVaRF y la LVRF, en cuanto restringen su ámbito de aplicación a los hijos bajo «autoridad parental». En cambio, el CCC, desde el momento que no circunscribe los efectos de la ruptura a la existencia de hijos a cargo, en su art. 233-20.3.b impone el criterio de atribución del cónyuge más necesitado, entre otros, al supuesto de ruptura matrimonial sin descendencia o con hijos mayores de edad.

⁸⁷ La misma solución propugnan para el Derecho valenciano J. R. DE VERDÁ BEHAMONTE y P. J. MARTÍNEZ CARLOS, «La Ley 5/2011, de 1 de abril, de la Generalitat...», cit., p. 83, con base en numerosas sentencias de la Audiencia Provincial de Valencia. En cualquier caso, interesa señalar

numerosas las sentencias provenientes de Audiencias Provinciales que atribuyen el uso temporal de la vivienda familiar al cónyuge o conviviente «cuyo interés resulte más necesitado de protección», habitualmente en atención a datos objetivos –tales como la falta de trabajo y/o de ingresos, la posibilidad de acceso a otra vivienda, la edad o el estado de salud–, si bien, como regla, por plazos muy breves⁸⁸. Esta solución, inicialmente, acogida por la jurisprudencia menor, se ha

que en el proyectado art. 96.2.4 Cc en su redacción dada por el ACP 2014 esta solución se mantiene parcialmente, desde el momento en que el criterio de la necesidad pasa a conjugarse novedosamente con el de la titularidad.

⁸⁸ Pueden citarse a título de ejemplo las SSAP de Zaragoza núm. 573 de 3 diciembre 2013, núm. 161 de 31 marzo 2014, núm. 506 de 25 noviembre 2014, núm. 554 de 16 diciembre 2014, núm. 586 de 19 diciembre 2014, núm. 6 de 20 enero 2015, núm. 118 de 17 marzo 2015, núm. 292 de 9 junio 2015, núm. 185 de 21 abril 2015, núm. 300 de 16 de junio de 2015, núm. 381 de 17 julio 2015 y núm. 434 de 15 septiembre 2015.

En concreto, la SAP de Zaragoza núm. 573 de 3 diciembre 2013, en el divorcio de un matrimonio sin hijos, atribuye a la mujer el uso de la vivienda familiar (consorcial) durante tres años en atención a su peor situación económica. La SAP de Zaragoza núm. 161 de 31 marzo 2014, en el divorcio de un matrimonio con una hija mayor independiente, atribuye el uso de la vivienda familiar a la mujer durante nueve meses, ya que, aunque ambos tienen ingresos similares y sus necesidades son semejantes dada su condición de discapacitados, el marido tiene cubierto su alojamiento con su madre. La SAP de Zaragoza núm. 506 de 25 noviembre 2014 revoca el fallo de primera instancia favorable a atribuir el uso alterno de la vivienda a un matrimonio con hijos mayores de edad durante un plazo máximo de dos años (salvo que antes se proceda a su venta), para atribuir, en su lugar, su uso a la mujer durante el mismo lapso temporal, en atención a su dedicación al cuidado del hogar y los hijos durante los treinta años de matrimonio, sus escasos ingresos y su falta de cualificación laboral. La SAP de Zaragoza núm. 554 de 16 diciembre 2014, en el divorcio de un matrimonio sin hijos, atribuye el uso de la vivienda familiar (privativa del marido) durante un año a la mujer por carecer de trabajo e ingresos. Muy discutible, la SAP de Zaragoza núm. 586 de 19 diciembre 2014, en el divorcio de un matrimonio con una hija mayor de edad, atribuye el uso de la vivienda familiar (consorcial) al marido durante dos años, atendiendo fundamentalmente a la circunstancia de que la mujer tiene cubiertas sus necesidades de vivienda en cuanto tiene su domicilio fijado en el de su nueva pareja, aunque no deje de reconocer que los ingresos mensuales del marido son muy superiores (3323 euros frente a los 770 euros de la mujer). La SAP de Zaragoza núm. 6 de 20 enero 2015, en el divorcio de un matrimonio sin hijos, asigna el uso de la vivienda familiar al marido durante dos años por considerar su interés más necesitado de protección, dada su situación declarada de discapacidad física del 79% y dependencia severa; ello sin perjuicio de reconocer a la esposa una pensión compensatoria, atendiendo, entre otras circunstancias, a la depresión grave que padece y su escasa capacidad económica. La SAP de Zaragoza núm. 118 de 17 marzo 2015 en el divorcio de un matrimonio con hijos mayores independientes atribuye el uso de la vivienda familiar (consorcial) a la mujer durante un año en atención a su situación de desempleo, agravada por la enfermedad psíquica que padece. La SAP de Zaragoza núm. 185 de 21 abril 2015 en el divorcio de un matrimonio con hijos mayores independientes, atribuye el uso de la vivienda familiar (consorcial) al marido durante dieciocho meses, por no resultar acreditado que tenga cubiertas sus necesidades de vivienda, a pesar de que –y aquí viene lo discutible– es copropietario de un importante patrimonio que incluye diferentes inmuebles y, entre ellos, otra vivienda distinta a la familiar y sus ingresos son muy superiores a los de su ex mujer a la que no se reconoce, en cambio, una pensión compensatoria. La SAP de Zaragoza núm. 292 de 9 junio 2015, en el divorcio de un matrimonio sin hijos, atribuye a la esposa el uso de la vivienda familiar copropiedad del cónyuge y de un hijo no común durante un plazo de dos años, «sin perjuicio de los derechos del tercer copropietario del inmueble, en cuanto al ejercicio de las oportunas acciones dirigidas a cesar

visto ratificada en fechas posteriores por la STSJA de 16 octubre 2015, precisando adicionalmente que corresponde a los Tribunales de instancia, y no al Tribunal Superior, la determinación de quién sea el cónyuge o miembro de la pareja «cuyo interés es más necesitado de protección».

Otras, en cambio, deniegan la aplicación del criterio del cónyuge más necesitado de protección, en atención a las circunstancias concurrentes en el caso enjuiciado, ponderando para ello fundamentalmente la situación económica de los progenitores. Entre éstas merece especial atención la SAP de Teruel núm. 42 de 11 junio 2014 que declara la extinción del derecho de uso de la vivienda familiar (consorcial) atribuido en su momento a la mujer e hijos por haber éstos alcanzado la mayoría de edad e independencia económica -lo que implica una modificación sustancial de circunstancias-, sin que puede apreciarse la existencia de un interés más necesitado de protección que justifique su prórroga a favor de la ex esposa ni siquiera la fijación de un régimen compartido de uso por años a favor de los ex cónyuges, como ha fallado el juzgador de primera instancia⁸⁹.

B) *Limitación temporal del uso de la vivienda familiar (art. 81.3 CDF)*

En Derecho aragonés el derecho de uso de la vivienda familiar se configura como un derecho de carácter temporal o provisional en todo caso. Así, el art.

la situación de condominio o cualesquiera otras derivadas de su condición de copropietario». Con mayor desarrollo argumentativo, la SAP de Zaragoza núm. 300 de 16 junio 2015, en un matrimonio inicialmente separado que ahora solicita el divorcio y con un hijo ya mayor de edad e independiente económicamente, decide mantener en el uso de la vivienda familiar (consorcial) a la mujer -inicial usuaria en su condición de custodia del hijo entonces menor-, si bien sólo durante seis meses, lo que se encuentra plenamente justificado, ya que «no habiéndose acreditado una necesidad más acuciante en uno u otro litigante lo más adecuado sería proceder a una pronta y eficaz liquidación de la misma, e incluso alcanzar ambos un acuerdo de extinción del condominio mediante su adjudicación a uno de ellos, con la correspondiente compensación al otro o mediante su venta a un tercero, para liquidar las deudas pendientes y solventar sus necesidades de vivienda respectivas». Por su parte, la SAP de Zaragoza núm. 381 de 17 julio 2015, en el divorcio de un matrimonio con un hijo mayor independiente, atribuye a la mujer durante un año el uso de la vivienda familiar cuya titularidad corresponde a una sociedad de responsabilidad limitada «de la que se ha nutrido y vivido la familia» y a la que en su momento traspasaron el patrimonio de su pertenencia. Por último, la SAP de Zaragoza núm. 434 de 15 septiembre 2015, en el divorcio de un matrimonio con hijos mayores, uno independiente económicamente y otro no, atribuye el uso de la vivienda familiar (consorcial) a la esposa durante cuatro años habida cuenta de su edad (cincuenta y ocho años) y su carencia de trabajo.

⁸⁹ Deniegan, asimismo, la atribución de la vivienda familiar a uno de los cónyuges, en un divorcio sin hijos las SSAP de Zaragoza núm. 179 de 15 abril 2014 y núm. 438 de 15 septiembre 2015, por no haberse acreditado circunstancia alguna que aconseje lo contrario ni que su interés sea el más necesitado de protección; en un divorcio sin hijos la SAP de Teruel núm. 58 de 15 octubre 2014, por considerar que ambos «tienen una situación equilibrada en lo económico» y, por ende, no puede hablarse de interés más necesitado de protección; y en un divorcio con hijos mayores independientes la SAP de Huesca núm. 174 de 26 septiembre 2013, en atención a la situación económica similar de ambos ex cónyuges y al carácter privativo de la hasta entonces vivienda familiar.

81.3 CDA dispone en términos taxativos que la atribución del uso de la vivienda familiar a uno de los progenitores «debe tener» necesariamente una limitación temporal que, a falta de acuerdo entre ambos, fijará el Juez teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada familia⁹⁰. Es más, no se contempla la posibilidad de prórroga del plazo inicialmente fijado por el Juez⁹¹.

De este modo, se desvincula del régimen previsto en el art. 96 Cc, donde no se contempla la fijación de un límite temporal del uso de la vivienda familiar, a excepción de su párrafo 3º relativo a la atribución del uso sin hijos menores. Es más, no debe olvidarse que el art. 96.1 CC ha sido interpretado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo en el sentido de excluir las limitaciones temporales del uso que puedan afectar a los hijos menores de edad, «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» (STS de 14 abril 2011)⁹². Con todo, no puede obviarse la flexibilización de esta doctrina desde hace un tiempo por parte del Tribunal Supremo, posibilitando la limitación del uso de la vivienda familiar en el caso de existir hijos menores de edad, siempre que éstos tengan a su disposición otra vivienda distinta a la familiar y, por ende, solventadas sus necesidades de habitación (SSTS de 29 de marzo 2011, de 5 noviembre 2012, de 17 junio 2013, de 29 mayo 2014 y 22 julio 2015)⁹³.

⁹⁰ También atribuyen carácter temporal al derecho al uso de la vivienda familiar el art. 233-20.2 y 5 CCC, el art. 6.3 LVaRF y el art. 12.5 LVRF. Lo mismo puede decirse del proyectado art. 96.3 Cc en su Cc en su redacción dada por el ACP 2014 (art. 8).

⁹¹ Lo que, sin duda, hubiese sido deseable de acuerdo con M. J. BALDA MEDARDE, «La vivienda familiar en la Ley 2/2010...», cit., p. 228, y de hecho, así se prevé en las normas catalana y vasca. En particular, el art. 233-20.5 CCC y el art. 12.5 LVRF contemplan la posibilidad de prórroga a instancia del adjudicatario, siempre que se mantengan las circunstancias que motivaron la atribución del uso. Ahora bien, como advierte A. SEISDEDOS MUÑO, «La atribución del uso...», cit., p. 155, ambos preceptos dejan al arbitrio del juzgador tanto el número como la duración de las prórrogas. Con mayor precisión se expresa el proyectado art. 96.3 Cc en su redacción dada por el ACP 2014 (art. 8), toda vez que permite «una prórroga del uso por otro año», a solicitar por el adjudicatario «con carácter excepcional y si continúa teniendo dificultades para el acceso a otra vivienda».

⁹² Participan, asimismo, de esta doctrina, entre otras, las SSTS de 21 junio 2011, de 13 julio 2012, de 5 noviembre 2012, de 17 octubre 2013, de 2 junio 2014, de 28 noviembre 2014 y de 19 mayo 2015. Dan noticia más completa de estas sentencias A. L. CAMPO IZQUIERDO, *Uso de la vivienda familiar...*, cit., pp. 7-15, sin dejar de cuestionarla en algunos extremos; y B. VERDERA IZQUIERDO, «Estudio de los últimos postulados...», cit., pp. 38-39.

⁹³ En concreto, las sentencias referidas admiten las siguientes excepciones a la literalidad del art. 96.1 Cc derivadas de: a) el hecho de que la esposa y su hijo residen en una nueva vivienda que aquélla ostenta en copropiedad con una nueva pareja con la que convive (STS de 29 marzo 2011); b) la madre ha adquirido una nueva vivienda que cubre las necesidades de alojamiento de la hija menor en condiciones de dignidad y decoro; además, el padre recupera la vivienda lo que le permite disfrutar de un status similar al de su hija y su ex esposa (STS de 5 noviembre 2012); c) no es contrario al interés del menor el hecho de mantener durante tres años al hijo y a su madre en la vivienda para pasar luego a la otra, cuya *habitabilidad* no se ha cuestionado, cuando el domicilio familiar conlleva el uso de la finca e impide la disposición de un patrimonio común importante, afectando necesariamente a

Esta opción del legislador aragonés de limitar el uso temporal de la vivienda se justifica de modo muy razonable por la doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (SSTSJA de 4 enero 2013 y de 21 octubre 2014) en la necesidad de eludir conflictos entre los progenitores, así como de no lesionar el interés del progenitor no adjudicatario del uso si es propietario o copropietario de la vivienda: Comparte la misma argumentación la jurisprudencia menor, como se desprende, entre otras, de la siguiente declaración vertida por la SAP de Zaragoza núm. 299 de 16 junio 2015: «el legislador aragonés no ha querido dejar en la indeterminación la necesaria liquidación de los intereses económicos o patrimoniales de los progenitores, ya que no en todos los casos existen razones atendibles para un uso de larga duración, y menos para acordar un uso limitado, pues la subsistencia de vínculos de tal naturaleza, además de que puede lesionar los intereses del otro si es propietario o copropietario de la vivienda. Por ello, en el apartado tercero de ese mismo artículo se ordena que tal uso debe tener una limitación temporal que, a falta de acuerdo, fijará el Juez teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada familia»⁹⁴.

Interesa señalar, por añadidura, que esta exigencia de limitación temporal ha sido objeto de aplicación retroactiva por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, al amparo de la Disposición Transitoria 6ª.1 CDFA, apreciándola como circunstancia relevante a los efectos de modificar aquellas atribuciones ilimitadas del uso de la vivienda familiar adoptadas en convenios reguladores o sentencias anteriores a la entrada en vigor de la Ley aragonesa 2/2010. De este modo, las sentencias examinadas, aunque mantienen en el uso de la vivienda familiar al progenitor custodio y a los hijos, una vez alcanzado éstos la mayoría de edad, optan por fijar un límite temporal al mismo, modificando así el tenor del correspondiente convenio regulador o medida judicial, donde no se fijaba límite alguno (STSJA de 11 junio 2014) o, en su caso, se acordaba un límite incierto, tales como el cese de la convivencia o independencia económica de los hijos (SSTSJA de 21 octubre 2014 y de 15 febrero 2015). Ulteriormente esta doctrina ha sido acogida por la jurisprudencia menor⁹⁵.

Por lo demás, tal previsión legal ha sido interpretada certeramente por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón en su sentencia de 4 enero 2013, en el sentido de que requiere el señalamiento de un plazo, dada la necesidad de cer-

la liquidación del haber conyugal y a su reparto entre ambos cónyuges (STS de 17 junio 2013); y d) la madre puede disponer de otra vivienda de su propiedad que en el momento del divorcio estaba arrendada (STS de 22 julio 2015).

⁹⁴ Reproducen esta argumentación las SSAP de Zaragoza núm. 210 de 20 abril 2012, núm. 314 de 18 junio 2013, núm. 363 de 22 julio 2014, núm. 489 de 14 octubre 2015, núm. 486 de 14 octubre 2015, núm. 501 de 14 octubre 2015 y núm. 596 de 10 diciembre 2015.

⁹⁵ Entre otras, SSAP de Zaragoza núm. 328 de 30 junio 2015, núm. 392 de 28 julio 2015 y núm. 654 de 22 diciembre 2015.

teza al respecto que conviene a ambas partes: por un lado, al favorecido con la atribución del uso, que de este modo podrá hacer con tiempo sus previsiones cuando llegue el momento de cesar en el mismo, tal como la búsqueda de otro alojamiento o la evaluación de sus posibilidades de adjudicárselo si es cotitular del inmueble; y por otro, al que se ve privado por el uso, que no sólo podrá ponderar las posibilidades de adjudicárselo, sino que sabrá con exactitud a partir de cuándo podrá venderlo libre de esa carga. Adviértase que en el caso concreto el juzgador de instancia había limitado el uso de la vivienda familiar por un plazo de nueve años, a computar desde el día siguiente al que la menor de los tres hijos comunes cumpliera catorce años, transcurrido el cual cualquiera de las partes podría instar demanda de modificación de medidas para evaluar la posibilidad de prórroga del uso, cambio o destino a dar a la vivienda familiar. Es concretamente este último inciso el que suprime el Tribunal Superior, por considerar que deja en la indefinición el límite temporal requerido legalmente, lo que le lleva a calificarlo de innecesario y perturbador.

No puede sino destacarse la importancia de esta resolución, ya que sienta doctrina sobre una cuestión que venía siendo resuelta habitualmente por las Audiencias Provinciales de modo muy incierto, con los consiguientes problemas de seguridad jurídica que ello podía generar⁹⁶. Así, podemos citar, a título de ejemplo, la SAP de Zaragoza núm. 126 de 13 marzo 2012 que atribuyó el uso de la vivienda familiar al progenitor custodio hasta que se procediese a la liquidación del consorcio conyugal; o la SAP de Zaragoza núm. 154 de 20 marzo 2012 que lo atribuyó, igualmente, al progenitor custodio hasta que «en su caso, se produzca la subasta judicial del inmueble». En fechas posteriores esta doctrina del Tribunal Superior se ha visto confirmada por sus sentencias de 21 octubre 2014, de 17 febrero 2015 y de 20 enero 2016, esta última constatando adicionalmente que el art. 81.3 CDFa «no fija un periodo máximo ni mínimo»; e igualmente ha sido acogida mayoritariamente por las Audiencias Provinciales⁹⁷.

A partir de ahí, en defecto de acuerdo de los progenitores al respecto, como se ha señalado al principio, el art. 81 CDFa opta por dejar al arbitrio judicial la

⁹⁶ Circunstancia ésta ya advertida por M. J. BALDA MEDARDE, «La vivienda familiar en la Ley 2/2010...», cit., p. 228.

⁹⁷ Entre las más recientes, SSAP de Zaragoza núm. 486, núm. 487, núm. 500 y núm. 501 de Zaragoza de 14 octubre 2015, núm. 506 y núm. 519 de 26 octubre 2015, núm. 535 y núm. 542 de 10 noviembre 2015, núm. 596 y núm. 605 de 10 diciembre 2015, núm. 654 de 22 diciembre 2015. Con todo, todavía hay sentencias que prescinden de esta doctrina del TSJA para seguir acudiendo a un dato tan incierto como la liquidación del régimen consorcial como *dies ad quem* del derecho de uso de la vivienda familiar reconocido a la mujer e hijos en todos los supuestos. Vid. p.e. la SAP de Huesca núm. 184 de 24 octubre 2014 y las SSAP de Zaragoza núm. 419 de 17 septiembre 2013, núm. 455 de 27 septiembre 2013, núm. 578 de 3 diciembre 2013 y núm. 119 de 17 marzo 2015.

fijación del plazo de duración del uso de la vivienda familiar⁹⁸. En particular, tal función corresponde en exclusiva a los juzgadores de instancia, sin que sea revisable en casación salvo que se revele absolutamente infundada o arbitraria, según viene declarando el Tribunal Superior de Justicia de Aragón en jurisprudencia reiterada⁹⁹. Esta opción normativa no acaba de parecerme acertada, desde el momento en que una lectura detallada de la jurisprudencia menor revela la existencia entre los órganos judiciales aragoneses de criterios absolutamente divergentes a la hora de delimitar temporalmente el uso de la vivienda familiar, en concurrencia en muchas ocasiones de circunstancias familiares similares, lo que no deja de ser cuestionable desde la perspectiva del principio de la tutela judicial efectiva. Por eso, quizá hubiera sido oportuno que el legislador aragonés hubiese fijado un plazo inicial de duración del derecho de uso, sin perjuicio de atribuir a los jueces la facultad de prorrogarlo excepcionalmente de concurrir circunstancias que así lo aconsejasen.

Como argumentaré detenidamente más adelante, esta falta de un criterio jurisprudencial unánime me parece especialmente preocupante en el supuesto de adjudicación del uso de la vivienda familiar habiendo hijos menores si atendemos al interés superior del menor que, como es sabido, ha de presidir este tipo de decisiones conforme al art. 76.1 CDFA. Así, se han detectado entre las Audiencias Provinciales una gran diversidad de soluciones a la hora de resolver este supuesto, como podrá constatarse acto seguido.

En primer lugar, es posible identificar una línea jurisprudencial minoritaria favorable a reconocer el uso de la vivienda familiar hasta que los hijos alcancen la mayoría de edad¹⁰⁰. Incluso, algunas sentencias que lo extienden hasta su inde-

⁹⁸ Por lo que hace a los restantes Derechos civiles territoriales, las legislaciones catalana (art. 233-20.5 CCC) y valenciana (art. 6.3 LVaRF) coinciden con la aragonesa en dejar su fijación al arbitrio judicial. En cambio, como destaca A. SEISDEDOS MUÑO, «La atribución del uso...», cit., p. 153, la LVRF se ha ocupado de determinar la duración del derecho de uso atribuido a uno de los progenitores, atendiendo a tal efecto a las circunstancias que hayan motivado tal atribución. Así, si la atribución obedece a razones de necesidad, tendrá una duración máxima de dos años, prorrogables «si se mantienen las circunstancias que la motivaron» (art. 12.5.1). En cambio, si el uso se ha atribuido junto a la custodia (individual o compartida) su duración se vincula a la de la obligación de prestar alimentos a los hijos (art. 12.5.2).

De modo similar –que no absolutamente coincidente– a la norma vasca, el proyectado art. 96.3 Cc en su redacción dada por el ACP 2014 (art. 8), fija como regla un plazo máximo de duración del derecho de uso de dos años, prorrogables «de continuar teniendo dificultades para encontrar vivienda». Sólo en caso que la vivienda familiar hubiese sido atribuida a uno de los progenitores por otorgársele la custodia –individual o compartida– el derecho de uso subsistirá mientras tenga la obligación de prestar alimentos a los hijos.

⁹⁹ Cfr. SSTJA de 7 de febrero de 2013, de 11 julio 2013, de 18 julio 2014, de 4 febrero 2015, de 2 octubre 2015 de 16 octubre 2015 y de 20 enero 2016.

¹⁰⁰ STSJA de 2 octubre 2015 –confirmatoria del criterio del juzgador *a quo* por considerarlo «objetivo y razonable»–, SAP de Huesca núm. 28 de 26 febrero 2014 y SSAP de Zaragoza núm. 108 de

pendencia económica¹⁰¹ o, de modo más preciso, hasta que cumplan veintiséis años (en particular, las provenientes de la Audiencia Provincial de Huesca) con base en lo dispuesto en el art. 69.2 CDFFA¹⁰².

Sin embargo, son inmensa mayoría las resoluciones que prescinden de la circunstancia de la mayoría de edad de los hijos para fijar lapsos temporales más breves. A partir de ahí, los periodos de tiempo fijados son muy variados –entre uno a siete años¹⁰³, con independencia del concreto régimen de custodia atribuido, individual o compartida, y sin que ello venga siempre acompañado de un examen detallado de las concretas circunstancias familiares que justifique debidamente el límite temporal fijado¹⁰⁴. Es más, las únicas circunstancias a las que suelen atender los Tribunales aragoneses a la hora de determinar el plazo de duración del uso no son otras que las formuladas en el art. 83 CDFFA a efectos de la fijación de asigna-

28 febrero 2012, núm. 285 de 22 mayo 2012, núm. 586 de 15 octubre 2013, núm. 520 de 6 noviembre 2013, núm. 556 de 26 noviembre 2013, núm. 88 de 25 febrero 2014, núm. 49 de 10 febrero 2015 –siempre que antes no se proceda a la liquidación efectiva del régimen consorcial, adjudicándose la vivienda familiar a uno de los litigantes o a un tercero–, núm. 166 de 14 abril 2015, núm. 179 de 21 abril 2015, núm. 278 de 2 junio 2015 y núm. 332 de 30 junio 2015.

¹⁰¹ SAP de Teruel de 28 marzo 2012 y SSAP de Zaragoza núm. 285 de 22 mayo 2021, núm. 158 de 19 marzo 2013, núm. 163 de 26 marzo 2013 y núm. 191 de 15 abril 2014.

¹⁰² Más precisas y partiendo de que «es preceptiva la limitación temporal», las SSAP de Huesca núm. 33 de 10 marzo 2015, núm. 259 de 20 diciembre 2012, núm. 147 de 10 julio 2014 y núm. 55 de 15 abril 2015 atribuyen el uso de la vivienda familiar a la madre custodia e hijos menores hasta que éstos cumplan los veintiséis años, salvo que éstos alcancen la independencia económica. Singularmente, la SAP de Huesca núm. 149 de 10 noviembre 2015 adelanta la fecha de extinción del uso al momento en que los hijos terminen su formación.

¹⁰³ Fijan el plazo de un año las SSAP de Huesca de 29 febrero 2012 y de 4 julio 2013 y las SSAP de Zaragoza núm. 101 de 11 marzo 2015, núm. 113 de 13 marzo 2015 y núm. 605 de 10 de diciembre 2015; el plazo de dos años, la SAP de Teruel de 20 mayo 2013 y las SSAP de Zaragoza núm. 369 de 16 julio 2013, núm. 375 de 29 julio 2014 y núm. 456 de 22 octubre 2014 –salvo que antes se proceda a su venta acordada en el pacto de relaciones familiares–; el plazo de tres años la STSJA de 30 abril 2013, las SSAP de Zaragoza núm. 627 de 20 diciembre 2013, núm. 629 de 20 diciembre 2013, núm. 113 de 13 marzo 2015, núm. 163 de 14 abril 2015, núm. 336 de 30 junio 2015, núm. 500 de 14 octubre 2015, núm. 535 de 10 noviembre 2015, núm. 542 de 10 noviembre 2015 y núm. 596 de 10 diciembre 2015 y la SAP de Teruel núm. 12 de 31 marzo 2015; el plazo de cuatro años, las SSAP de Zaragoza núm. 395 de 10 julio 2012, núm. 39 de 24 marzo 2015, núm. 299 de 16 junio 2015, núm. 351 de 7 julio 2015 y núm. 519 de 27 octubre 2015; el plazo de cinco años la SAP de Huesca de 17 diciembre 2012 –confirmada por la STSJA de 11 julio 2013– y las SSAP de Zaragoza núm. 70 de 12 febrero de 2013, núm. 119 de 6 marzo 2013, núm. 299 de 11 junio 2013, núm. 558 de 26 noviembre 2013, núm. 40 de 28 enero 2014 –calificando este plazo de adecuado para satisfacer el interés de los hijos menores–, núm. 61 de 11 febrero 2014, núm. 132 de 18 marzo 2014, núm. 167 de 8 abril 2014, núm. 262 de 10 junio 2014, núm. 335 de 15 julio 2014, núm. 286 de 9 junio 2015 y núm. 333 de 30 junio 2015; el plazo de seis años, las SSAP de Zaragoza núm. 212 de 20 abril 2012, núm. 314 de 18 junio 2013 y núm. 59 de 17 febrero 2015; y el plazo de siete años, las SSAP de Zaragoza núm. 90 de 19 febrero 2013 y núm. 272 de 28 mayo 2013.

¹⁰⁴ Entre las sentencias que adolecen de falta de argumentación sirvan de ejemplo, entre las más recientes, las SSAP de Zaragoza núm. 535 de 10 noviembre 201, núm. 605 de 10 diciembre 2015 núm. 655 de 22 diciembre 2015.

ción compensatoria –y, en especial, los recursos económicos de los progenitores y sus posibilidades de acceso al mercado de trabajo– junto al concreto régimen de propiedad de la vivienda familiar y, en su caso, su carga hipotecaria¹⁰⁵, pero –y aquí radica lo discutible– omitiendo en su inmensa mayoría una referencia específica a las concretas circunstancias de los hijos menores y, por ende, a su interés que, no se olvide, debe presidir este tipo de decisiones¹⁰⁶. Subyace así en estas decisiones la intención de conseguir un debido equilibrio entre los intereses patrimoniales de ambos progenitores, lo que sin duda, resulta muy plausible a fin de evitar situaciones de abuso de derecho. Y, en cualquier caso, no deja de ser cierto que al preservar la situación económica de ambos progenitores y, por ende, su necesidad de vivienda –como precisan algunas sentencias– se está garantizando indirectamente la necesidad de vivienda de los hijos. Pero, en cualquier caso, esta solución personalmente no me convence, porque parece estar primando criterios estrictamente económicos sobre el interés superior de los hijos menores, si ya no tanto a permanecer en la vivienda que fue familiar, al menos a seguir teniendo sus necesidades de habitación realmente –y no hipotéticamente– cubiertas hasta que alcancen la mayoría de edad. Y es que, a mi entender, el fundamento que realmente subyace en este tipo de medida es la de cubrir la necesidad de vivienda de los hijos, preferentemente la que fue familiar hasta la ruptura, pero admitiendo otra diferente siempre que cumpla las esenciales condiciones de habitabilidad y si ello es necesario para atender a las necesidades e intereses de sus progenitores¹⁰⁷. A partir de ahí, desde el momento en que los órganos judiciales aragoneses no tienen cobertura legal para admitir la atribución del uso de una vivienda distinta a la familiar ni para prorrogar el uso inicialmente concedido ¿queda suficientemente protegido el interés de los menores cuando se les atribuye el uso por periodos inferiores a su

¹⁰⁵ Vid. p.e. SSAP de Huesca núm. 221 de 29 noviembre 2013 y núm. 16 de 11 febrero 2014, y SSAP de Zaragoza núm. 70 de 12 febrero 2012, núm. 544 de 10 diciembre 2014, núm. 17 de 2 febrero 2015, núm. 95 de 3 marzo 2015, núm. 278 de 15 julio 2015, núm. 487 de 14 octubre 2015, núm. 500 de 14 octubre 2015, núm. 506 de 27 octubre 2015, núm. 506 de 27 octubre 2015, núm. 519 de 27 octubre 2015 y núm. 654 de 22 de diciembre 2015.

¹⁰⁶ Con todo, apelan con buen criterio al interés de los hijos a la hora de delimitar temporalmente el derecho de uso las SSAP de Zaragoza núm. 210 de 20 abril 2012, núm. 40 de 28 enero 2014, núm. 39 de 24 marzo 2015 y núm. 519 de 27 octubre 2015.

¹⁰⁷ Comparto así la opinión de A. L. CAMPO IZQUIERDO, *Uso de la vivienda familiar...*, cit., p. 15, quien haciéndose eco de las conclusiones de los III y IV Encuentros de magistrados, jueces de familia, asociaciones de abogados de familia celebrados respectivamente en 2008 y 2009, sostiene que la protección del interés del menor no pasa necesariamente por adjudicarle el uso de la que fue la vivienda familiar, sino por garantizarle un derecho de habitación digno en los periodos en que esté bajo el cuidado de cada progenitor para que ambos puedan ejercer su rol respectivo. Parecen participar asimismo, de este tesis más abierta, entre otros, M. I. DE LA IGLESIA MONJE, «Atribución judicial del derecho personal de uso de las segundas residencias o de viviendas distinta a la familiar tras la ruptura matrimonial», *RCDI*, núm. 737, 2013, pp. 1880-1881; M. CUENA CASAS, «Uso de la vivienda familiar...», cit., p. 16; M. J. SANTOS MORÓN, «La atribución del uso...», cit., pp. 21-22; y B. VERDERA IZQUIERDO, «Estudio de los últimos postulados...», cit., pp. 13-14.

mayoría de edad en previsión de una hipotética mejora de la situación económica de los padres? Entiendo que no. Con todo, es de valorar muy positivamente la solución adoptada por algunas sentencias consistente en acompañar el futuro cese del uso temporal de un correlativo incremento de la contribución de los gastos de asistencia a los hijos por parte del progenitor no asignatario del uso, a fin de compensar los nuevos gastos de habitación a asumir por el progenitor hasta entonces usuario¹⁰⁸.

La misma divergencia de planteamientos se aprecia en aquellos casos en que, existiendo hijos mayores en formación, los órganos judiciales deciden mantenerlos en el uso de la vivienda familiar o, incluso, atribuírselo *ex novo*. Así, mientras unas sentencias extienden el uso hasta que aquéllos finalicen su formación o, incluso, hasta que alcancen su independencia económica –circunstancias en exceso indeterminadas, a mi entender, pese a la previsión contenida al respecto en el art. 69.1 CDFa–¹⁰⁹, hay otras que optan por fijar un periodo de tiempo inferior, sin que ello, de nuevo, se argumente debidamente en todo caso¹¹⁰.

¹⁰⁸ Puede citarse a este respecto la SAP de Zaragoza núm. 109 de 28 febrero 2012 que, aunque priva del uso de la vivienda familiar reconocido mediante pacto de relaciones familiares a la madre custodia e hija menor, por llevar más de siete años sin hacer uso de la misma, incrementa el montante de la pensión de alimentos de la hija a satisfacer por el progenitor no custodio; la SAP de Zaragoza núm. 568 de 26 noviembre 2013 que deja sin efecto la atribución en su momento del uso de la vivienda familiar (privativa del ex cónyuge) a la madre custodia, por haber pasado ésta a residir en otro domicilio con su nueva pareja, incrementa el importe de la pensión de alimentos a pagar por el progenitor no custodio; la SAP de Zaragoza núm. 212 de 7 mayo 2014 que supedita el cese de la atribución de la vivienda familiar (privativa del ex cónyuge) a la madre custodia e hijo menor a que el padre haga efectivo el incremento de la actual pensión de alimentos, argumentando para ello la necesidad de dotar al menor de una vivienda digna; la SAP de Zaragoza núm. 375 de 29 julio 2014 que, en una custodia compartida, atribuye el uso de la vivienda familiar a la madre e hijos menores durante dos años, transcurridos los cuales y siempre que la madre siga en situación de desempleo, la contribución del padre a los gastos de asistencia a los hijos se elevará de 130 a 200 euros por hijo, ya que la madre «habrá de acudir al alquiler de una vivienda, con la carga económica que ha de suponer»; la SAP de Zaragoza núm. 542 de 10 noviembre 2015 que, en una custodia individual, atribuye el uso de la vivienda familiar (privativa del padre) a la madre custodia y al hijo menor durante tres años, transcurridos los cuales el montante de la pensión de alimentos a pagar por el padre se incrementará de 175 euros a 300 euros, toda vez que el cese del derecho de uso «colocará a la madre e hijo en la necesidad de abonar nuevos gastos de habitación al carecer de una de su propiedad»; y la SAP de Zaragoza núm. 542 de 10 diciembre 2015 que atribuye el uso de la vivienda familiar (privativa del padre) a la madre custodia e hijo menor un plazo de tres años, a partir del cual la pensión de alimentos a pagar por el padre no custodio se elevará de 175 a 300 euros, a fin de compensar a la madre e hijo de «la necesidad de abonar nuevos gastos de habitación al carecer de una de su propiedad».

¹⁰⁹ STSJA de 21 octubre 2014 y SSAP de Zaragoza núm. 639 de 20 diciembre 2013 y núm. 392 de 28 julio 2015; mientras no terminen su formación académica. SAP de Huesca núm. 18 de 31 enero 2012 y SAP de Teruel núm. 84 de 7 noviembre 2014, confirmada por la STSA de 6 junio 2014; hasta su independencia económica.

¹¹⁰ SAP de Zaragoza núm. 503 de 14 octubre 2015 (diez años); STSJA de 11 junio 2014 (cuatro años); SAP de Zaragoza núm. 392 de 28 julio 2015 (3 años); STSJA de 21 octubre 2014 y SAP de Zaragoza núm. 372 de 14 julio 2015 (2 años).

Mayor uniformidad, sin embargo, manifiestan las decisiones judiciales a la hora de fijar la duración del derecho de uso atribuido bien al progenitor no custodio con base en el art. 81.2 CDFA, bien al cónyuge o conviviente más necesitado de protección en defecto de hijos a cargo por aplicación supletoria del art. 96.3 Cc. En tal caso, los plazos reconocidos son muy breves –oscilando fundamentalmente entre uno a tres años–¹¹¹, lo que, a mi entender, se encuentra plenamente justificado, como regla, por razones de equidad; ello sin perjuicio de que excepcionalmente pudiera resultar aconsejable su prórroga mientras persista la necesidad del beneficiario del uso y dicha necesidad sea mayor a la del otro¹¹².

En todo caso, el vencimiento del plazo fijado, ya sea en virtud de pacto de relaciones familiares o por el Juez, conlleva la extinción automática del derecho de uso sobre la vivienda familiar, sin posibilidad de prórroga, a fin de que su titular o titulares –de serlo ambos progenitores– puedan decidir acerca del destino de la vivienda familiar en atención a su naturaleza común o privativa¹¹³. Pero, ¿ello implica que el progenitor asignatario del uso debe desalojar inmediatamente la vivienda familiar una vez extinguido éste? Y en caso afirmativo, ¿cómo ha de tramitarse ese desalojo, de no querer abandonarla aquél voluntariamente?

La primera de las cuestiones planteadas se manifiesta especialmente compleja cuando la titularidad de la vivienda familiar corresponde a ambos progenitores; de hecho, carece de respuesta unánime en la jurisprudencia menor, sin que de momento haya un pronunciamiento al respecto por el TSJA a fin de unificar doctrina. Así, la mayoría de las resoluciones consultadas coinciden en ordenar el inmediato desalojo de la vivienda familiar –ya sea privativa del progenitor no beneficiario del uso o propiedad de ambos– por parte del progenitor asignatario del uso, una vez que haya cesado en el mismo por el transcurso del plazo señalado¹¹⁴. Sin embargo, hay otra línea jurisprudencial que matiza este criterio para el caso de que la vivienda familiar pertenezca en pro indiviso a ambos progenitores, declarando la improcedencia de desalojar al progenitor beneficiario del derecho de uso cuando fine éste, habida cuenta del derecho de copropiedad que ampara su posesión; ello sin perjuicio de que el otro comunero pueda ejercitar las accio-

¹¹¹ Esta jurisprudencia se encuentra reseñada en las notas 88 y 89.

¹¹² Discrepo así de la posible atribución con carácter indefinido del derecho de uso que respecto a los matrimonios sin hijos parece propugnar excepcionalmente B. VERDERA IZQUIERDO, «Estudio de los últimos postulados...», cit., p. 44, con base en jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

¹¹³ De hecho, en lo que hace a los restantes Derechos civiles territoriales, así lo prevén expresamente el art. 223-24.d CCC y el art. 12.11.f LVRE.

¹¹⁴ Vid. asimismo las SSAP de Zaragoza núm. 369 de 16 julio 2013, núm. 435 de 24 septiembre 2013, núm. 479 de 15 octubre 2013, núm. 486 de 15 octubre 2013, núm. 447 de 27 septiembre 2013, núm. 486 de 15 octubre 2013, núm. 501 de 29 octubre 2013, núm. 430 de 15 octubre 2015, núm. 328 de 30 junio 2105 y núm. 360 de 14 julio 2015.

nes que procedan en orden a modular el uso conjunto de la cosa común *ex art.* 394 Cc o, en su caso, solicitar su división *ex art.* 400 Cc¹¹⁵. Aunque la cuestión es muy discutible, me parece más equitativa para los intereses de ambos progenitores la primera de las soluciones expuestas. Entiendo así que, una vez transcurrido el plazo del derecho familiar de uso y, por ende, extinguido éste, el progenitor afectado habrá de abandonar la vivienda familiar, a fin de que el otro progenitor pueda recuperar su posesión –exclusiva o compartida, según la vivienda sea privativa suya o consorcial o común–. Por añadidura, en defecto de desalojo voluntario, éste habrá de verificarse por vía de ejecución de sentencia, sin necesidad de acudir a un proceso ulterior, como, de hecho, así lo han previsto las normas catalana y vasca¹¹⁶.

C) La distribución de los gastos generados por la vivienda familiar durante la vigencia del derecho de uso

Es obvio que, cuando la vivienda familiar pertenece a ambos progenitores –bien con carácter consorcial o en régimen de pro indiviso–, la aplicación de los criterios del art. 81 CDFa determina la privación del uso a uno de los progenitores durante todo el tiempo que se mantenga la medida, salvo que excepcionalmente el Juez decida acordar la atribución del uso alterno a ambos. Lo mismo sucede en caso de que la vivienda sea privativa de uno sólo de los cónyuges o convivientes y se atribuya su uso al otro.

Ello obliga a dilucidar a cuál de los dos corresponde el pago de los gastos que genere la vivienda familiar mientras se mantenga tal uso. Carente esta cuestión de solución legal expresa –como hubiera sido oportuno–, han sido los órganos judiciales los que se han ocupado de fijar unas pautas al respecto¹¹⁷, distinguien-

¹¹⁵ Así, la SAP de Zaragoza núm. 363 de 22 julio 2014 se expresa en los siguientes términos: «tratándose de bienes en comunidad o copropiedad, en los que, por más que haya cesado el uso atribuido a uno, ambos titulares tienen el derecho de propiedad sobre la cosa, el art. 394 Cc dispone que cada partícipe podrá servirse de las cosas comunes, disponiendo de ellas conforme a su destino y sin perjudicar el interés de la comunidad, ni impedir a los copartícipes utilizarlas según su derecho. Esto es, los jueces y tribunales que conocen el Derecho de familia se limitan a adoptar las medidas que el mismo prevé, una de ellas la referida al uso de la vivienda familiar (art. 81 CDFa y 96 CC), pero el que se haga uso de ella una vez finalizado el tiempo por el que se atribuyó no está amparado por esta regulación, debiendo las partes acudir a las acciones previstas en la normativa propia del régimen de comunidad que ofrece posibilidades varias». Siguen asimismo esta doctrina la SSAP de Zaragoza núm. 33 de 28 enero 2014, núm. 408 de 30 septiembre 2014 y núm. 16 de 19 enero 2016.

¹¹⁶ Art. 223-24.3 CCC y del art. 12.12 LVRF. Vid. a este respecto M. YSÀS SOLANES, ¿Han cambiado los criterios de atribución...?, cit., p. 1681.

¹¹⁷ Vid., entre otras, la STSJA de 15 diciembre 2011 y, en la jurisprudencia menor, las SSAP de Huesca núm. 259 de 20 diciembre 2012 y núm. 55 de 15 abril 2015, y las SSAP de Zaragoza núm. 202 de 11 abril 2012, núm. 265 de 15 mayo 2012, núm. 395 de 23 julio 2013, núm. 520 de 6 noviembre 2013, núm. 526 de 12 noviembre 2013, núm. 578 de 3 diciembre 2013, núm. 88 de 25 febrero 2014,

do a tal efecto entre los gastos derivados de la titularidad de la vivienda y los generados por su uso, con un planteamiento muy equitativo y, por lo demás, coincidente en buena medida con el de los Derechos civiles territoriales que se han ocupado del tema¹¹⁸. Así, las sentencias consultadas coinciden en atribuir los gastos vinculados a la titularidad de la vivienda (tales como las cuotas del préstamo hipotecario, los gastos extraordinarios de la comunidad, los seguros y los impuestos, entre ellos el IBI) al progenitor o progenitores titulares de la vivienda –en este último caso en proporción a sus respectivos porcentajes en la titularidad dominical: SAP de Zaragoza núm. 331 de 8 julio 2014–, independientemente de cuál de los dos se haya atribuido su uso. En cambio, los gastos generados por el uso de la vivienda (tales como los gastos de comunidad ordinaria y los relativos a suministros) se asignan exclusivamente al progenitor beneficiario del derecho de uso¹¹⁹.

núm. 110 de 6 marzo 2014, núm. 518 de 2 diciembre 2014, núm. 101 de 11 marzo 2015, núm. 119 de 17 marzo 2015, núm. 291 de 9 junio 2015, núm. 332 de 30 junio 2015, núm. 333 de 30 junio 2015 y núm. 336 de 30 junio 2015, núm. 351 de 7 julio 2015, núm. 408 de 28 julio 2015, núm. 487 de 14 octubre 2015, núm. 506 de 27 octubre 2015, núm. 535 de 10 noviembre 2015, núm. 596 de 10 diciembre 2015 y núm. 661 de 29 diciembre 2015.

¹¹⁸ Regulan expresamente esta cuestión el art. 233-23 CCC y el art. 12.9 LVRF. Así, ambos preceptos imponen al progenitor beneficiario del derecho de uso el desembolso de los gastos ordinarios de conservación y reparación de la vivienda –incluidos los de comunidad– los suministros y las tasas e impuestos de devengo anual. En cambio, las obligaciones contraídas por razón de su adquisición o mejora, incluidos los seguros vinculados a esta finalidad –y los préstamos hipotecarios, añade la LVRF–, habrán de satisfacerse por las partes conforme a lo dispuesto en el título constitutivo. No obstante, como advierte A. SEISDEDOS MUÍÑO, «La atribución del uso...», cit., p. 160, dos cuestiones plantea esta fórmula legal: la primera, referente a quién corresponde el pago de los gastos extraordinarios; y la segunda, atinente a qué sucede en general con los gastos derivados de la vivienda en caso de que se opte por el uso alternativo de la misma por ambos progenitores.

Una previsión similar –que no idéntica– a las normas catalana y vasca contiene el proyectado art. 96.5 Cc en su redacción dada por el ACP 2014 (art. 8). Así, atribuye el pago de los gastos ordinarios de conservación y reparación de la vivienda –incluidos los de comunidad– los suministros y las tasas al cónyuge beneficiario del uso; siendo los gastos extraordinarios, los impuestos y arbitrios, los préstamos hipotecarios o cualquier otra obligación contraída por razón de su adquisición o mejora –incluidos los seguros vinculados a esta finalidad– a cargo de uno o ambos cónyuges de acuerdo con lo dispuesto en el título.

¹¹⁹ En concreto, respecto a los gastos de hipoteca y ulterior liquidación de la vivienda familiar interesa reproducir la siguiente declaración de la SAP de Zaragoza núm. 123 de 12 marzo 2014: «El pago del préstamo hipotecario resulta esencial para la conservación de la vivienda familiar, resultando adecuado y equitativo que en su liquidación se reintegre al partícipe que mayor aportación efectuó en su adquisición, de la que se ha beneficiado el otro». Por lo que hace a los gastos de comunidad y suministros la SAP de Zaragoza núm. 487 de 15 octubre 2013 sienta la doctrina según la cual, «es obvio que si las cuotas ordinarias de comunidad tienen por objeto la cobertura de una serie de servicios que tan sólo benefician de modo directo y personal a aquel que ostenta el derecho exclusivo de uso, es sobre la usuaria sobre quien en justa correspondencia han de recaer los gastos inherentes

D) La posibilidad de acordar judicialmente la venta de la vivienda familiar (art. 81.4 CDFA)

Una previsión singular del Derecho civil aragonés radica en la facultad atribuida al Juez de acordar judicialmente la venta de la vivienda familiar, siempre que concurren los presupuestos contemplados en el art. 81.4 CDFA. En primer lugar, «que el uso de la vivienda familiar sea a título de propiedad de los progenitores». Y en segundo término, «que su venta sea necesaria para garantizar unas adecuadas relaciones familiares y para que cada progenitor pueda hacer frente a sus necesidades de alojamiento y las de sus hijos».

De nuevo, el legislador aragonés incurre en una falta de concreción, a mi juicio, innecesaria¹²⁰. Se impone, por consiguiente, un examen por separado de ambos presupuestos, sirviéndonos para ello de la jurisprudencia vertida hasta el momento, a fin de tratar de delimitar en qué concretos supuestos es factible que el Juez acuerde la venta de la vivienda familiar, en lugar de atribuir su uso a uno o ambos progenitores.

1º. «Que el uso de la vivienda familiar sea a título de propiedad de los progenitores»

El primer requisito, tal y como se formula en el art. 81.4 CDFA, parece que ha de interpretarse en el sentido que el Juez sólo puede acordar la venta de la vivienda familiar en aquellos casos en que ésta sea de titularidad conjunta de ambos progenitores y, más concretamente, cuando ésta les pertenezca a título de propiedad.

En cambio, según advierte la SAP de Zaragoza núm. 296 de 28 junio 2013, cuando la vivienda familiar sea titularidad exclusiva de uno de los progenitores, la atribución del uso al no titular no priva de la facultad de libre disposición a su propietario, desde el momento que el CDFA no contiene una limitación de dis-

a la ocupación del inmueble [...] al igual que los suministros de la vivienda familiar, sufragando el propietario las derramas extraordinarias».

Nótese, por lo demás, que los mismos parámetros sigue la jurisprudencia valenciana, en ausencia, asimismo, de previsión normativa al respecto en la LaVRF, según hacen constar J. R. DE VERDÁ BEHAMONTE y P. J. MARTÍNEZ CARLOS, «La Ley 5/2011, de 1 de abril», cit., pp. 95-95, con cita de numerosas sentencias al respecto. Y lo mismo puede decirse el Tribunal Supremo en su reinterpretación del art. 96 Cc: SSTS de 28 marzo 2011 y de 20 marzo 2013 (doctrina: el pago de las cuotas del préstamo hipotecario debe ser resuelto de acuerdo con el régimen económico correspondiente a cada matrimonio, con independencia de a cuál de los cónyuges se asigne su uso) y STS de 25 septiembre 2014 (doctrina: los gastos de comunidad son a cargo del ex cónyuge usuario).

¹²⁰ Como ya advirtió en su momento M. CASTILLO BAREA, «Notas sobre la guarda y custodia...», cit., p. 146.

poner similar a la del art. 96.4 Cc¹²¹. Ahora bien, en tal caso el comprador adquirirá la vivienda con el gravamen del derecho de uso del progenitor no titular¹²².

Es más, en caso de que la vivienda familiar pertenezca en régimen de pro indiviso a ambos progenitores, la atribución del uso a uno de ellos no impedirá al otro condueño solicitar la división de la cosa común *ex art. 400 Cc*. No obstante lo anterior, el ejercicio de la acción de división no extinguirá el derecho de uso atribuido a uno de los progenitores, de tal manera que, de acuerdo con la precitada sentencia será igualmente oponible a los terceros adquirentes; planteamiento que comparte la SAP de Zaragoza núm. 470 de 10 octubre 2013.

Y es que, según argumenta la Audiencia –haciendo suya la doctrina del Tribunal Supremo: entre otras, SSTs de 8 mayo 2006, de 14 enero 2010, de 18 enero 2010 y de 27 febrero 2012– resulta necesario distinguir los dos planos de eficacia del derecho de uso de la vivienda familiar: uno *inter partes*, en el entorno familiar y otro *ad extra*, frente a terceros posibles adquirentes del bien. Así, en el primer plano, «nos encontramos no ante un derecho real, sino de carácter familiar (personal), cuya titularidad corresponde al cónyuge o miembro de la pareja al que se lo atribuya» la sentencia correspondiente. Ese derecho de uso no impide la transmisión de la vivienda familiar sobre la que aquél recae, de tal modo que podrá disponerse de la misma favor de un tercero ésta o, si hay copropiedad, ejercitar la acción de división de la cosa común, si bien «el titular de aquel derecho familiar de naturaleza personal puede oponerlo a terceros adquirentes; de ahí su *inscribibilidad* en el Registro de la Propiedad»¹²³. Aplicando la doctrina trans-

¹²¹ Como es sabido, el art. 96.4 Cc requiere el consentimiento de ambas partes o, en su defecto, autorización judicial para disponer de la vivienda familiar cuyo uso corresponda al cónyuge no titular; previsión que se mantiene en su nueva redacción dada por el ACP 2014 si bien imponiendo novedosamente al disponente la obligación de poner en conocimiento del juzgado la nueva residencia de los hijos (proyectado art. 96.7 Cc). La misma regla formula el art. 12.14 LVRF.

¹²² La misma doctrina subyace en la SAP núm. 363 de 14 julio 2015 que, en un supuesto de vivienda familiar privativa del progenitor no adjudicatario del uso que ha sido adquirida por un tercero en un proceso de ejecución hipotecaria, desestima la pretensión de su antiguo titular de que se declare la extinción de tal derecho de uso atribuido anteriormente a la ex cónyuge e hijo menor, argumentando lo que sigue: «Sobre el uso de la vivienda familiar, la sentencia de instancia lo atribuye a la demandada e hijo hasta el 30 junio 2016 [...] el juzgado de instancia ya tuvo en cuenta la existencia de un procedimiento de ejecución hipotecaria, al parecer consta su adjudicación a favor de un tercero y con expresa indicación del derecho de uso a favor de la demandada, por lo que procede mantener la decisión indicada por el juzgado de instancia a salvo los derechos del adjudicatario en su caso y hasta en tanto no se produzca el efectivo cese de la posesión de la vivienda». Con todo, como señala certeramente M. YSÁS SOLANES, M.: «¿Han cambiado los criterios de atribución...?», cit., p. 1688, difícilmente en la práctica será factible esta hipótesis, en cuanto conlleva la imposición de una carga (el derecho de uso) a un tercero que restará valor al inmueble adquirido.

¹²³ En lo que atañe a los restantes Derechos civiles territoriales, prevé expresamente la *inscribibilidad* en el Registro de la Propiedad del derecho de uso de la vivienda familiar el CCC en su art. 233-22 en relación con el art. 233-24. Este último precepto, referido a la posibilidad de solicitar la cancelación registral del derecho de uso inscrito tras su extinción, ha sido ulteriormente reproducido

crita al supuesto enjuiciado, la Audiencia entiende que el derecho de uso concedido a la madre custodia no constituye obstáculo para proceder a la división de la cosa común, si bien tal derecho será oponible a los terceros adquirentes¹²⁴.

En definitiva, para ninguno de estos supuestos se contempla la facultad judicial de acordar la venta de la vivienda familiar como efecto de la ruptura, porque el titular exclusivo o copropietario de la vivienda siempre podrá venderla libremente –de ser privativa suya– o ejercitar la acción de división de la cosa común –de pertenecerle en pro indiviso–, aunque por ello no se extinga el derecho de uso atribuido al otro progenitor¹²⁵. Ello sin perjuicio del derecho del tercero –que no del antiguo titular– a solicitar el cese del uso asignado en base a la existencia de circunstancias sobrevenidas relevantes que justifiquen su no mantenimiento (SAP de Zaragoza núm. 470 de 10 octubre 2013)¹²⁶ o, en su caso, el desalojo de la vivienda cuando fine el plazo de duración para el que ha sido concedido (SAP núm. 363 de 14 julio 2015).

De ello resulta, por consiguiente, que la posibilidad de acordar judicialmente la venta de la vivienda familiar ha de circunscribirse al supuesto de que los progenitores estén casados bajo el consorcio conyugal y particularmente la vivienda familiar tenga la condición de bien consorcial por aplicación de lo dispuesto en

por LVRF en su art. 12.13 *in fine*; no así –como hubiera sido razonable– el tenor del art. 233-22 que predica específicamente su carácter inscribible. Lo mismo puede decirse del proyectado art. 96.8 Cc en su redacción dada por el ACP 2014.

¹²⁴ En fechas más recientes acoge esta doctrina la SAP de Huesca núm. 140 de 30 junio 2014 que acuerda, a instancia de la madre, la división de la comunidad ordinaria que ambos progenitores ostentaban sobre la vivienda familiar, si bien atribuye su uso al padre no custodio mientras no se lleve a cabo su «venta en pública subasta» con arreglo a lo dispuesto en el art. 404 Cc, por considerar «su interés más necesitado de protección».

¹²⁵ Para profundizar sobre el tema pueden consultarse los trabajos de A. I. BERROCAL LANZAROT, «La vivienda familiar y la acción de división de la cosa común», *RCDI*, núm. 734, 2012, pp. 3458-3508; y M. GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, «La oponibilidad del derecho de la vivienda familiar», *RCDI*, núm. 737, 2013, pp. 1893-1911. Adviértase que, por lo que hace a los restantes Derechos civiles territoriales, el art. 233-25 CCC ha optado por reconocer al titular de la vivienda familiar la facultad de libre disposición sobre la misma, sin que sea necesario, por consiguiente, el consentimiento del cónyuge adjudicatario ni autorización judicial; si bien previendo en tal caso la pervivencia del derecho de uso atribuido al cónyuge no titular y, en su caso, a los hijos.

¹²⁶ En concreto, en un supuesto de vivienda común de ambos cónyuges que ha sido objeto de la acción de división de la cosa común por el progenitor no asignatario del uso, la SAP de Zaragoza núm. 470 de 10 octubre 2013 desestima la demanda de modificación de medidas presentada por éste solicitando la extinción del derecho de uso atribuido en su momento a su ex cónyuge, por considerar que el único legitimado para pedir el cese de tal derecho es el tercero que obtuvo en subasta pública la vivienda «con pleno conocimiento de la carga familiar existente a la fecha de su adjudicación», debiendo acudir a tal objeto «al procedimiento pertinente, en base a la existencia de circunstancias sobrevenidas y que justifiquen el no mantenimiento del uso asignado».

los art. 210, 215 y 217 CDF¹²⁷. En tal caso, una vez dictada la sentencia de separación, nulidad o divorcio, se producirá la disolución del consorcio conyugal de pleno derecho *ex* art. 244 CDF¹²⁷. Será entonces cuando el Juez, sin tener que esperar a la liquidación del consorcio conyugal, podrá hacer uso de la facultad que le otorga el art. 81.4 CDF¹²⁷ y acordar la venta de la vivienda familiar si lo estima necesario para unas adecuadas relaciones familiares.

2º. «Que su venta sea necesaria para garantizar unas adecuadas relaciones familiares y para que cada progenitor pueda hacer frente a sus necesidades de alojamiento y las de sus hijos»

Por lo que hace al segundo requisito, la fórmula legal transcrita debe entenderse en el sentido de restringir, como regla, la facultad del Juez de acordar la venta a los supuestos de custodia compartida, no así a los de custodia individual, como así se viene sosteniendo por la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón. Y es que, como argumenta el Tribunal Superior de Aragón en sus sentencias de 13 julio 2012 y de 4 enero 2103¹²⁸, si se interpretase que cabe acordar la venta de la vivienda familiar en una custodia individual, quedaría vacío de contenido el art. 81.1 CDF¹²⁷ que ordena la atribución del uso (temporal) al progenitor custodio, a no ser que éste tenga sus necesidades de vivienda y las de sus hijos cubiertas de otro modo¹²⁹.

Ello no obsta a que se acuerde judicialmente la venta de la vivienda familiar para el momento en que finalice el plazo de atribución del uso concedido al progenitor custodio, como revela la lectura de la jurisprudencia. De hecho, así sucede en la SAP de Zaragoza núm. 57 de 7 febrero 2012, confirmatoria de la de primera instancia que atribuye a la madre custodia el uso de la vivienda familiar, si bien limitado a la fecha de la liquidación del consorcio conyugal y, en todo caso, acuerda que transcurridos dos años desde la fecha de la sentencia sin que se haya repartido el patrimonio consorcial se ponga a la venta de forma inmediata; o en la SAP de Zaragoza núm. 132 de 18 marzo 2014 que, igualmente confirma el fallo de primera instancia, no exento de complejidad, ya que acuerda la custodia compartida y atribuye el uso de la vivienda familiar a la madre e hijas por un primer periodo de cinco años, transcurrido el cual habrán de proceder

¹²⁷ Como igualmente sostienen E. MOLINS GARCÍA-ATANCE, «La regulación de la atribución del uso...», cit., pp. 343-344; y J. A. SERRANO GARCÍA, «Comentario al art. 81 CDF¹²⁷», cit., p. 201.

¹²⁸ En la jurisprudencia menor se hace eco de esta doctrina la SAP de Zaragoza núm. 563 de 17 noviembre 2015.

¹²⁹ De hecho, así sucede en las SSAP de Zaragoza núm. 190 de 15 abril 2014, núm. 156 de 31 marzo 2015 y núm. 352 de 7 julio 2015. Con todo, de este planteamiento diverge la SAP de Zaragoza núm. 613 de 10 diciembre 2015 que renuncia a atribuir el uso de la vivienda familiar a la madre custodia y los dos hijos menores y, en su lugar, autoriza su venta, por carecer de condiciones de *habitabilidad*. No obstante, a fin de garantizar las necesidades de vivienda de aquéllos, impone al padre una pensión de alimentos de 700 euros.

a su venta; pero, de no verificarse ésta, el uso se atribuye al padre e hijas por un segundo periodo de idéntica duración, transcurrido el cual deberá ponerse a la venta en pública subasta con admisión de licitadores extraños¹³⁰.

Es más, según matiza la STSJA de 4 enero 2103, en el caso de custodia compartida sólo será posible acordar la venta de la vivienda familiar de modo inmediato o en fecha muy próxima a la correspondiente sentencia de nulidad, separación o divorcio¹³¹.

Y por añadidura, ello siempre que el Juez considere que ello es necesario para unas adecuadas relaciones familiares, conforme a lo dispuesto en el art. 81.4 CDFR. Recuértese que este criterio está también presente de modo subsidiario en la atribución del uso de la vivienda familiar tanto en la custodia individual como compartida, pero lo cierto es que aquí se configura con mayor precisión en cuanto se vincula a un dato objetivo como es el relativo a que ambos progenitores y sus hijos tengan –o puedan tener– cubiertas sus necesidades de alojamiento.

Obviamente, la apreciación de tal necesidad está dentro de los márgenes de discrecionalidad y equidad que corresponden al juzgador de instancia, sin que sea revisable en casación, tal y como advierten las SSTSJA de 4 enero 2013 y de 11 julio 2013. Con todo, según ha podido constatarse en el examen de la jurisprudencia menor, los Tribunales aragoneses se muestran muy cautos a la hora de valorar esta necesidad y, por ende, autorizar la venta de la vivienda familiar, ya no sólo cuando otorgan la custodia individual a uno de progenitores, sino también en los casos de custodia compartida. Este criterio me parece acertado, ya que, a mi entender, sólo es posible autorizar la venta de la vivienda familiar si así lo aconsejan los diferentes intereses concurrentes y, entre ellos, y como preferente, el de los hijos. Ocurre, sin embargo, que algunas de las sentencias examinadas fundamentan su decisión favorable (o no) a la venta de la vivienda familiar exclusivamente en el dato de la situación económica de los progenitores, omitiendo cualquier otra circunstancia que permita apreciar debidamente la situación familiar en su conjunto y, en particular, si queda debidamente atendido el interés de los hijos a cargo. Con todo, hay otras resoluciones que, con buen criterio, atienden al dato decisivo de la disponibilidad de otra vivienda alternativa que permita satisfacer las necesidades de habitación de los progenitores y los hijos.

En particular, autorizan excepcionalmente la venta de la vivienda familiar por considerar esta solución la más adecuada para las relaciones familiares las

¹³⁰ Junto a las sentencias reseñadas, imponen, asimismo, la venta de la vivienda familiar una vez extinguido el derecho de uso, entre otras, las SSAP de Zaragoza núm. 586 de 15 octubre 2013, núm. 501 de 29 octubre 2013, núm. 526 de 12 noviembre 2013, núm. 573 de 3 diciembre 2013, núm. 161 de 31 marzo 2014, núm. 506 de 25 noviembre 2014 y núm. 17 de 27 enero 2015.

¹³¹ Doctrina que acoge la SAP de Zaragoza núm. 247 de 9 mayo 2013.

sentencias que se reseñan a continuación, todas ellas procedentes de la Audiencia Provincial de Zaragoza. Así, la SAP de Zaragoza núm. 132 de 13 marzo 2012 confirma el fallo de primera instancia que atribuye la custodia individual a la madre y deniega el uso de la vivienda familiar al progenitor no custodio para, en su lugar, autorizar su venta, salvo que los litigantes decidan darle otro destino de mutuo acuerdo, en atención esencialmente a la situación patrimonial de los litigantes (que no aclara). La SAP de Zaragoza núm. 640 de 20 diciembre 2013 revoca el pronunciamiento de primera instancia favorable a mantener en el uso de la vivienda familiar (común) al padre no custodio durante dos años, para, en su lugar, acordar su venta, habida cuenta que, mientras éste ostenta la titularidad de otra vivienda, la madre custodia y los hijos residen en una vivienda de alquiler. Por su parte, la SAP de Zaragoza núm. 190 de 15 abril 2014 deja sin efecto la atribución en su momento del uso de la vivienda familiar a la madre custodia e hijo menor, para autorizar su venta, en atención a la desigual situación económica de los progenitores que se traduce en los siguientes datos: el padre ha experimentado un fuerte descenso en sus ingresos y vive en casa de su madre, haciéndose cargo de la pensión de alimentos del hijo y del 50% de la hipoteca que grava la vivienda familiar, así como del 50% de los gastos de comunidad; en cambio, la situación económica de la madre es más sólida, toda vez que no sólo tiene sus ingresos como autónoma, sino que además es copropietaria de tres viviendas, aparte de la familiar. La SAP de Zaragoza núm. 156 de 31 marzo 2015 acuerda la custodia compartida y deniega el uso de la vivienda familiar a ambos progenitores, para, en su lugar, autorizar su venta, en atención a los importantes gravámenes que soportan ambos y, en especial la madre custodia, quien, por añadidura, no necesita la vivienda familiar, al disponer de otra heredada de su hermana, el pago de cuyo préstamo hipotecario ha sido asumido por sus padres. Por último, la SAP de Zaragoza núm. 352 de 7 julio 2015 atribuye la custodia individual a la madre y acuerda la inmediata venta de la vivienda familiar, en atención a la circunstancia del cambio de trabajo y residencia por parte de aquélla con sus hijos a una localidad distinta a aquella donde radica la vivienda familiar.

Por contra, son muy numerosas las sentencias que deniegan la venta de la vivienda familiar por no estimarlo necesario para unas adecuadas relaciones familiares. Entre éstas puede mencionarse la SAP de Zaragoza núm. 249 de 3 junio 2014 que, en una custodia individual mantiene en el uso de la vivienda familiar al progenitor no custodio, tal y como fue acordado en su momento en virtud de pacto de relaciones familiares con base en el cambio de domicilio de la madre custodia e hijos, ya que no hay alteración alguna que justifique su revocación ni es necesaria su venta para unas adecuadas relaciones familiares¹³². O la

¹³² Comparten, asimismo, el criterio contrario a la venta de la vivienda familiar las SSAP de Zaragoza núm. 131 de 13 marzo 2012, núm. 210 de 20 abril 2012 y núm. 336 de 30 junio 2015 y la

SAP de Zaragoza núm. 247 de 9 mayo 2013 que, en una custodia compartida, deniega la venta de la vivienda familiar por falta de prueba suficiente acerca de que la venta instada por uno de los progenitores custodios sea necesaria para unas adecuadas relaciones familiares, «no valiendo decir simplemente a estos efectos que la venta o arrendamiento de la vivienda aseguraría la vida independiente de cada uno de los progenitores»; la Audiencia va más allá no autorizando tampoco la venta de una plaza de garaje, ya que, teniendo la condición de anejo de la vivienda familiar, su venta supondría la devaluación de la misma¹³³.

Por último, un pronunciamiento singular en este entramado jurisprudencial lo constituye la SAP de Zaragoza núm. 16 de 19 enero 2016 que confirma el fallo del juzgador de primera instancia favorable a acordar judicialmente la venta de la vivienda familiar en un caso de divorcio sin descendencia. Lo cierto es que esta solución no tiene apoyo normativo expreso en el art. 81.4 CDFR, en cuanto que sus arts. 75 y ss. están previstos exclusivamente para regular las consecuencias de la ruptura cuando existen hijos a cargo (STSJA de 16 octubre 2015); pero tam-

SAP de Huesca núm. 55 de 15 abril de 2015, habiendo atribuido todas ellas la custodia individual a uno de los progenitores. En particular, la SAP de Zaragoza núm. 131 de 13 marzo 2012 atribuye la custodia individual a la madre y deniega la venta de la vivienda familiar, argumentando para ello que «estando alquilada dicha vivienda, no se entiende qué beneficio puede plantear su venta, dada la situación actual del mercado inmobiliario, en todo caso es una situación a valorar de común acuerdo entre las partes, sin que en este momento se entienda aconsejable». La SAP de Zaragoza núm. 210 de 20 abril 2012 atribuye a la madre tanto la custodia individual como el uso de la vivienda familiar, no autorizando su venta –como pretende el padre–, por entender que ello no contribuiría a unas adecuadas relaciones familiares y además resultaría una medida contraria al interés de la propia hija, en atención a las circunstancias económicas de ambos –que no precisa–, su falta de disponibilidad de otra vivienda y la corta edad de la menor. La SAP de Zaragoza núm. 336 de 30 junio 2015 atribuye la custodia individual al padre, así como el uso de la vivienda familiar durante tres años, desestimando la pretensión de la madre de que se acuerde su venta, ya que «no se estima la mejor solución para favorecer las relaciones familiares», muy conflictivas entre la madre y el hijo. Por último, también en una custodia individual a favor del padre, la SAP de Huesca núm. 55 de 15 abril de 2015 de modo muy discutible, deniega la venta de la vivienda familiar solicitada por la madre no custodia, para, en su lugar, atribuir al padre custodia durante un largo lapso temporal –hasta que la hija cumpla los veintiséis años–, invocando el «beneficio de la hija común», pero prescindiendo de la circunstancia de que el padre es propietario de otra vivienda –entre otros inmuebles–, no así la madre que, por añadidura, se encuentra en tratamiento por alcoholemia.

¹³³ Comparten, asimismo, el criterio desfavorable a la venta de la vivienda familiar, pese a optar por la custodia compartida la SAP de Huesca núm. 16 de 11 febrero 2014 y la SAP de Zaragoza núm. 487 de 14 octubre 2015. En particular, la SAP de Huesca núm. 16 de 11 febrero 2014, estimando parcialmente una demanda de modificación de medidas presentada por el padre, le otorga la custodia compartida, pero deniega la venta de la vivienda familiar solicitada por aquél por no considerarla necesaria para unas adecuadas relaciones familiares, para, en su lugar, mantener en su uso a la madre hasta la mayoría de edad del menor de sus hijos, habida cuenta de los escasos recursos económicos de aquella en comparación con los del demandante. Con los mismos argumentos, junto al relativo a la necesidad de garantizar a una menor el acceso a una vivienda en los periodos que esté bajo la guarda de su madre, la SAP de Zaragoza núm. 487 de 14 octubre 2015 reconoce a ésta un derecho de uso de la vivienda familiar durante tres años, sin que sea posible, como pretende el padre, acceder a su venta inmediata.

poco en el art. 96 Cc –precepto al que, como ha podido constatarse con anterioridad, acuden supletoriamente los Tribunales aragoneses de no haber hijos a cargo–, toda vez que su aptdo. 4 únicamente impone una limitación de disponer al cónyuge titular cuando se atribuya el uso al cónyuge no titular más necesitado de protección, lo que no es el caso, dado el carácter «común» de la vivienda familiar. Por ello, hubiera sido deseable que la sentencia ofreciese algún tipo de argumentación a fin de fundamentar esta decisión, difícilmente comprensible y más, cuando en los términos en que se expresa, parece que la vivienda familiar pertenecía a los cónyuges en régimen de pro indiviso, y no consorcial, lo que aún hace más difícil si cabe la extensión a este supuesto de la previsión del art. 81.4 CDFA.

III. MEDIDAS SOBRE EL AJUAR FAMILIAR

Junto a las previsiones en materia de vivienda familiar, el CDFA no renuncia a pronunciarse sobre el destino del ajuar familiar en caso de ruptura de matrimonio o pareja con hijos a cargo.

De este modo, según resulta del art. 77.2.d CDFA, en principio corresponde a los progenitores acordar lo relativo a su destino en virtud del pacto de relaciones familiares; pacto cuya eficacia estará supeditada también en lo concerniente a este extremo a la correspondiente aprobación judicial, en atención a lo dispuesto en el aptdo. 4 del mismo precepto¹³⁴.

Sólo en defecto de pacto o de no haber sido aprobado por el Juez, es a éste al que compete unilateralmente decidir sobre esta cuestión conforme a las pautas del art. 81.5 CDFA. En particular, este precepto regula el destino del ajuar familiar, estableciendo reglas diferentes en función de que el uso de la vivienda familiar sea (o no) atribuida a uno de los progenitores¹³⁵.

Así, para el primer supuesto el art. 81.5, 1ª parte CDFA prevé la permanencia del ajuar familiar en la vivienda familiar –según entiendo– al objeto de que el progenitor e hijos a quien se ha atribuido la vivienda familiar disfruten de un

¹³⁴ Con todo, la lectura de la jurisprudencia es muy poco clarificadora al respecto, en cuanto no recoge los acuerdos a los que puedan haber llegado los progenitores sobre el ajuar familiar. Son preceptos concordantes en los Derechos civiles estatal y territoriales el art. 90.1 Cc, el art. 233-2.3.b CCC, el art. 4.2.c LVaRF y el art. 5.2.c LVRF.

¹³⁵ Este precepto ha sido reproducido ulteriormente por el art. 6 en sus aptdos. 5 y 6 LVaRF con una única divergencia referente a la posibilidad de que el Juez determine de oficio, y no necesariamente a instancia de parte como prevé la norma aragonesa, la retirada de los bienes privativos para el supuesto de que el uso de la vivienda familiar se atribuya a uno de los progenitores.

derecho de uso complementario sobre los bienes destinados al servicio de la misma. No obstante, se faculta al progenitor no adjudicatario del uso a solicitar la retirada total o parcial de sus bienes privativos –no estrictamente sus enseres personales y profesionales– en el plan de relaciones familiares que debe acompañar a su demanda o, en su caso, reconvencción *ex* Disposición Adicional 2ª, aptdo. 3 CDFA¹³⁶. Según se desprende de la jurisprudencia, en la práctica dicha medida suele acompañarse de la formalización de un inventario tanto de los bienes que permanecen en la vivienda como de los bienes retirados por el progenitor que abandona la misma, aunque ello propiamente no venga exigido por el precitado precepto¹³⁷.

Por el contrario, de no atribuirse el uso de la vivienda familiar a ninguno de los progenitores, es obvio que carece de sentido alguno la atribución de un derecho de uso sobre el ajuar doméstico. En su lugar, según dispone el art. 81.5, 2ª parte CDFA, habrá de procederse al reparto del ajuar familiar entre ambos progenitores, con arreglo a las reglas que sean aplicables a sus relaciones patrimoniales, diferentes en función de que su convivencia se encuentre institucionalizada (o no) y, en el primer caso, estén casados o constituyan pareja estable no casada. Así, tratándose de cónyuges habrá que acudir a las previsiones de los arts. 266 y 267 o del art. 206 CDFA, según estén casados en régimen consorcial o de separación de bienes, salvo que hayan adquirido algún bien en pro indiviso, en cuyo caso serán de aplicación los arts. 402 y 404 Cc o excepcionalmente hayan pactado en capítulos un régimen económico matrimonial diferente. En cambio, en el caso de las parejas de hecho habrá de atender *a priori* a la posible existencia de un pacto de comunidad entre sus miembros –el denominado *convenio de convivencia* del art. 307.1 CDFA, de constituir una pareja estable no casada–, ya que, en su defecto, sus relaciones patrimoniales no habrán podido regirse por otra regla que la de la plena independencia económica –como prevé expresamente el art. 307.2 CDFA para las parejas estables no casadas–, ello sin perjuicio de que hayan podido adquirir algún bien en régimen de comunidad ordinaria¹³⁸.

¹³⁶ Según precisa la STSJA 13 julio 2011, el plan de relaciones familiares constituye un trámite necesario, a modo de propuesta del modo de organizar las relaciones familiares tras la ruptura, aunque su contenido no sea vinculante para el Juez.

¹³⁷ Vid. p.e. la STSJA de 26 febrero 2013 y las SSAP de Zaragoza núm. 174 de 8 abril 2015 y núm. 486 de 14 abril 2015. De hecho, impone expresamente la formalización de inventario el art. 12.10 LVRF, precepto que faculta al progenitor que haya de abandonar la vivienda familiar la retirada de sus enseres personales y profesionales.

¹³⁸ Como escribí en otro lugar (*La ruptura de las parejas de hecho...*, cit., pp. 41-59), la jurisprudencia no presume que surja una suerte de comunidad o confusión de patrimonios por el mero hecho de que se constituya una pareja de hecho. Esto es, se considera que, como regla de principio, existe la plena independencia económica entre los miembros de la pareja. En consecuencia, esta presunción de independencia económica de la pareja de hecho sólo puede desvirtuarse mediante la formalización de un pacto entre los convivientes que revele su voluntad de hacer comunes todos o alguno de los bienes adquiridos constante la unión, ya sea por la adopción del régimen consorcial

Un supuesto no contemplado, sin embargo, en el Código de Derecho Foral Aragonés es el referente al destino del ajuar doméstico en caso de atribución del uso por turnos de la vivienda a ambos progenitores ya sea en virtud de pacto de relaciones familiares o por el Juez con base en el criterio del mejor interés para las relaciones familiares. Habiéndose planteado esta cuestión en la práctica, la SAP de Zaragoza núm. 332 de 30 junio 2015, de modo muy razonable, determina que no puede atribuirse el uso separado del ajuar doméstico –como pretende la demandada– si a la vez se está atribuyendo el uso alterno de la vivienda a los litigantes.

Asimismo, en ausencia de una noción legal sobre el ajuar familiar –lo que hubiese sido muy oportuno–, los órganos judiciales aragoneses no han renunciado a delimitarlo mínimamente, identificándolo con «los enseres, mobiliario y equipamiento de la vivienda» (SAP de Zaragoza núm. 141 de 19 marzo 2013). Sin dejar de compartir esta definición, personalmente considero que de esta definición habrá que excluir los objetos de extraordinario valor o de procedencia familiar, en atención a lo dispuesto en el art. 311.1 CDFA¹³⁹. E igualmente, los bienes muebles de uso personal o profesional exclusivo de uno de los cónyuges o convivientes, con base en los art. 266 y 267.2.b CDFA en sede de liquidación y división del consorcio conyugal.

IV. REFLEXIÓN FINAL

A modo de reflexión final, puede afirmarse que la normativa aragonesa atinente al destino de la vivienda y ajuar familiar en las situaciones de crisis de la convivencia resulta más detallada y acorde a la realidad actual que la contenida en el actual –y muy necesitado de reforma– art. 96 Cc.

Así, es de destacar la extensión de esta medida, como de los restantes efectos derivados de la ruptura de las parejas de hecho *ex art.* 75 CDFA. E igualmente la inclusión en su ámbito de aplicación no sólo de los hijos menores, sino, en general, de «los hijos a cargo», expresión ésta más amplia que posibilita la atribución del uso de la vivienda familiar tanto a los discapacitados que se encuentran bajo el cuidado de sus progenitores como a los mayores en formación. Subyace en

u otro régimen económico matrimonial de comunidad como régimen patrimonial de la unión de hecho, o en virtud de la constitución de una comunidad ordinaria o una sociedad civil irregular.

¹³⁹ La tesis que aquí se defiende vendría avalada por la siguiente declaración de la SAP de Zaragoza núm. 271 de 15 mayo de 2012: «a falta de acuerdo de los cónyuges, el Juez del divorcio sólo puede disponer en principio de [...] los *objetos de uso ordinario*, no sobre los demás bienes» (la cursiva es nuestra).

ello la intención del legislador aragonés de respetar la normativa nacional e internacional sobre la protección de la discapacidad, así como las previsiones de su art. 69 CDFA acerca de la pervivencia del deber de crianza y educación de los padres respecto de sus hijos mayores siempre que no hayan «completado su formación profesional y carezcan de recursos propios».

También me merece una valoración muy positiva el amplio juego reservado a la autonomía de la voluntad en esta materia por el art. 77 CDFA, en coherencia con el principio *standum est chartae* que rige en el Ordenamiento Jurídico aragonés como uno de sus principios esenciales, de tal manera que sólo en defecto de pacto de relaciones familiares entrarán en juego las previsiones del art. 81 CDFA. Con todo, como no podía ser de otro modo, esta modalidad de pactos está sujeta a los límites de la libertad de pacto y, por añadidura, requiere de aprobación judicial a fin de que queden debidamente protegidos los intereses de los hijos.

Me parece igualmente plausible que se haga depender los criterios de atribución judicial de la vivienda familiar del concreto régimen de custodia adoptado (art. 81.1 y 2 CDFA); distinción ésta absolutamente necesaria, habida cuenta de las diferentes reglas de juego por las que se rigen la custodia compartida (preferente para la norma aragonesa) e individual. Considero muy acertado el criterio preferente que rige en la custodia compartida, esto es, la «mayor dificultad objetiva de uno de los progenitores para el acceso a una vivienda», aunque quizá debería haberse modulado en atención al interés superior de los hijos, como de hecho, está haciendo en la práctica jurisprudencial. No me convence, sin embargo, la adopción del criterio de atribución del uso al progenitor custodio como criterio preferente en la custodia individual por su excesivo rigorismo, de lo que resulta su aplicación automática por los Tribunales aragoneses, sin que entren a valorar otras circunstancias adicionales que acrediten que esta solución es la más adecuada para el interés de los hijos. Tampoco comparto el criterio del «mejor interés para las relaciones familiares» formulado de modo subsidiario tanto para la custodia compartida como para la individual, habida cuenta de su condición de concepto jurídico indeterminado. Así las cosas, entiendo que la correcta aplicación de este criterio exige una ponderada valoración de la concreta situación familiar existente en cada caso, a fin de que sean debidamente armonizados los diferentes intereses en conflicto, tanto el de los hijos de tener sus necesidades de habitación debidamente cubiertas –siempre prioritario *ex* art. 76.2 CDFA– como el de ambos progenitores, custodio y no custodio.

Asimismo, me parece muy razonable la opción de la norma aragonesa de limitar temporalmente el uso de la vivienda sin excepción alguna (art. 81.3 CDFA), haciéndose eco de las reivindicaciones que desde diferentes foros se venían haciendo en este sentido a fin de evitar situaciones abusivas. No obstante, a mi juicio, esta medida debería de haber ido acompañada de alguna previsión complementaria atinente tanto al plazo de duración como a su posible prórroga de concurrir circunstancias que así lo aconsejen. En su lugar, se ha dejado la

fijación del plazo de duración al arbitrio judicial, lo que ha llevado a los órganos judiciales a adoptar soluciones muy diversas y, en ocasiones, discutibles; lo que no deja de ser preocupante particularmente habiendo hijos menores implicados.

Especialmente problemática se revela la posibilidad de acordar judicialmente la venta de la vivienda familiar, dados los términos tan ambiguos en que se formula en el art. 81.4 CDFa; amén de prescindible, desde el momento que ya el art. 81.1 CDFa ya reconoce al Juez la facultad de decidir sobre el destino de la vivienda familiar, expresión que incluye, sin duda, su enajenación. Con todo, es digna de elogio la labor interpretativa llevada a cabo al respecto por los órganos judiciales aragoneses a fin de calificar los prepuestos a los que se condiciona la aplicación de la norma –vivienda consorcial y régimen de custodia compartida, como regla–; y, por añadidura, su actitud muy prudente a la hora de hacer uso de esta facultad.

Y por último, es reseñable la previsión específica contenida en el art. 81.5 CDFa en orden al destino del ajuar familiar. Esta cuestión no se deja al arbitrio judicial, sino que, en su lugar, se fijan unas pautas muy equitativas, distintas en función de que el uso de la vivienda familiar sea (o no) atribuido a uno de los progenitores. Ahora bien, quizá hubiera sido oportuno completar estas previsiones con una noción legal de ajuar familiar, ya que el reparto de los enseres y equipamiento de la vivienda no deja de estar exento de conflictos en la práctica.

Al margen de lo anterior, interesa apuntar algunas cuestiones muy complejas a las que ha renunciado a dar respuesta el Derecho civil aragonés, no así otros Derechos civiles territoriales, lo que no ha impedido que se hayan suscitado en la práctica judicial, quedando así su resolución a la libre apreciación del juzgador. Entre otras, podemos mencionar las siguientes: 1.- la posibilidad de atribuir el uso de una vivienda diferente a la familiar; 2.- la incidencia en el derecho de uso del hecho de que se haya venido poseyendo durante la convivencia en virtud de un título distinto de la propiedad o sin título; 3.- la *oponibilidad* del derecho de uso frente a terceros; 4.- la ponderación de la atribución del uso a la hora de fijar el módulo de contribución de los progenitores a los gastos de asistencia de los hijos; 5.- la distribución de los gastos generados por la vivienda familiar durante la vigencia del derecho de uso; y 6.- las causas de extinción del derecho de uso.

Zaragoza, abril de 2016

BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV.: *La custodia compartida a debate* (ed. T. PICONTÓ NOVALES), Dykinson, Madrid, 2012.
- AA.VV.: *Manual de Derecho civil aragonés* (dtor. J. DELGADO ECHEVERRÍA), 4ª ed., El Justicia de Aragón-Ibercaja, Zaragoza, 2012.
- AA.VV.: *Relaciones entre padres e hijos en Aragón: ¿Un modelo a exportar?*, (coord. BAYOD, M. C. y SERRANO, J. A.), Institución «Fernando El Católico», Zaragoza, 2014.
- ALASCIO CARRASCO, L.: «*La excepcionalidad de la custodia compartida impuesta (art. 92.8 CC)*», *InDret*, núm. 2, 2011, pp. 1-25.
- ALGARRA PRATS, E. Y BARCELÓ DOMENÈCH, J., «La atribución del uso de la vivienda familiar: anotaciones al art. 6 de la Ley valenciana de relaciones familiares», *AJI*, núm. 6 bis (monográfico dedicado al *Atlas de la regulación jurídica de la vivienda familiar en el Derecho latinoamericano*), 2015, pp. 99-112.
- BALDA MEDARDE, M. J.: «La vivienda familiar en la Ley 2/2010, de 26 de mayo de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres», en AA.VV., *Actas de los Vigésimos Encuentros del Foro de Derecho aragonés*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2011, pp. 217-230.
- BERROCAL LANZAROT, A. I.: «La vivienda familiar y la acción de división de la cosa común», *RCDI*, núm. 734, 2012, pp., 3458-3508.
- CAMPO IZQUIERDO, A. L.: *Uso de la vivienda familiar. El art. 96.1 Cc en el TS*, pp. 1-16 (URL: http://www.aeafa.es/ficheros_propios/213164/pdf/2011_11_23_USO_VIVIENDA_ART_96_TS.pdf, consultada el 6 abril 2016).
- CAMPUZANO DÍAZ, B.: «El Reglamento (UE) n.º 1259/2010, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 39, 2011, pp. 561-587.
- CASTILLO BAREA, M.: «Notas sobre la guarda y custodia de los hijos a propósito de la aragonesa Ley de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres», *Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 7, 2010, pp. 105-150.
- CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G.: «Atribución de la vivienda familiar en las parejas de hecho tras la ruptura: ¿siempre en precario? ¿siempre sin aplicar el art. 96 Cc? Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 2011», en *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, núm. 28, 2012-1, pp. 585-608.
- CERVILLA GARZÓN, M. D.: «Custodia compartida y atribución del uso de la vivienda familiar», *Revista de Derecho de familia*, núm. 44, 2009, pp. 45-62.
- CUENA CASAS, M.: «Uso de la vivienda familiar en situación de crisis matrimonial y compensación al cónyuge propietario», *RDC*, vol. 1, núm. 2, 2014, pp. 9-39.
- DE LA IGLESIA MONJE, M. I.: «Atribución judicial del derecho personal de uso de las segundas residencias o de viviendas distinta a la familiar tras la ruptura matrimonial», *RCDI*, núm. 737, 2013, pp. 1880-1892.
- DE VERDÁ BEHAMONTE, J. R.: «La atribución del uso de la vivienda familiar en casos de divorcio en España: la superación del Derecho positivo por la práctica jurisprudencial»

- cial», *AJI*, núm. 6 bis (monográfico dedicado al *Atlas de la regulación jurídica de la vivienda familiar en el Derecho latinoamericano*), 2015, pp. 9-43.
- y MARTÍNEZ CARLOS, P. J.: «La Ley 5/2011, de 1 de abril, de la Generalitat, de relaciones familiares de los hijos cuyos progenitores no conviven. Un estudio en clave jurisprudencial», *Cuadernos Jurídicos del Instituto de Derecho Iberoamericano*, núm. 1 (2), 2015, pp. 5-104.
- ESPIÑEIRA SOTO, I., *Convenio de La Haya de 1996 sobre protección del niño. Desplazamiento de los artículos 9.4 y 9.6 del Código civil* (ULR: <http://www.notariosyregistradores.com/LEYESEXTRANJERAS/ARTICULOS/2011-menores-lahaya.htm>, consultada el 7 abril 2016).
- GIL MEMBRADO, C.: *La vivienda familiar*, Ed. Reus, Madrid, 2013.
- GONZÁLEZ DEL POZO, J. P.: «Comentarios sobre el ámbito de aplicación y el contenido del pacto de relaciones familiares en la Ley de Custodia Compartida de Aragón», *Diario La Ley*, núm. 7529, 2010, D-380.
- GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.: «La oponibilidad del derecho de la vivienda familiar», *RCDI*, núm. 737, 2013, pp. 1893-1911.
- GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: «Comentario a la STS de 15 marzo 2013. Atribución de la vivienda familiar en procedimiento de divorcio a los hijos menores y al progenitor custodio», *CCJC*, núm. 93, 2013, pp. 523-536.
- IRIARTE ÁNGEL, J. L.: «Parejas de hecho, constitución y conflictos de leyes internos. Reflexiones acerca de la sentencia del Tribunal Constitucional de 23 de abril de 2013 (recurso de inconstitucionalidad 5297-2000)», *Boletín Jado*, núm. 24, 2013, pp. 169-183.
- LÓPEZ AZCONA, A.: *La ruptura de las parejas de hecho. Análisis Comparado Legislativo y Jurisprudencial*, Ed. Aranzadi, Cizur Menor, 2002.
- «Ruptura convivencial y custodia de los hijos menores en la regulación aragonesa», *RDCA*, XX, 2014, pp. 127-154.
- «Luces y sombras del nuevo marco jurídico en materia de acogimiento y adopción de menores: A propósito de la LO 8/2015 y la Ley 26/2015 de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia», *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 2185 2016, pp. 4-89.
- LÓPEZ JARA, M.: «La sustitución de la atribución del uso de la vivienda familiar del art. 96 del Código civil por el de otra distinta», *La Ley Derecho de Familia*, núm. 6, 2015.
- MARTÍNEZ DE AGUIRRE Y ALDAZ, C.: «La regulación de la custodia compartida en la Ley de igualdad de las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres», en AA.VV., *Actas de los Vigésimos Encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2011, pp. 133-176.
- MOLINS GARCÍA-ATANCE, E.: «La regulación de la atribución del uso de la vivienda en el artículo 81 del Código del Derecho foral de Aragón», en AA.VV., *Actas de los Vigésimosegundos Encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2013, pp. 323-378.
- MORENO VELASCO, V.: «La problemática derivada de la atribución del uso de la vivienda familiar cedida por el propietario a los cónyuges a título gratuito», *Diario La Ley*, núm. 6503, 2006, D-146.

- PARRA LUCÁN, M. A.: «Autonomía de la voluntad y derecho de familia», *Diario La Ley*, núm. 7675, 2011, D-304.
- ROCA TRÍAS, E.: «Comentario al art. 96 Cc», en AA.VV., *Código civil comentado*, vol. 1, (dtres. A. CAÑIZARES LASO, P. DE PABLO CONTRERAS, J. ORDUÑA MORENO y R. VALPUESTA FERNÁNDEZ), Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2011, pp. 521-526.
- SANTOS MORÓN, M. J.: «La atribución del uso de la vivienda familiar en caso de custodia exclusiva de un cónyuge: Evolución jurisprudencial y Anteproyecto de reforma», *RDC*, vol. 1, núm. 3, 2014, pp. 1-36.
- SEISDEDOS MUÍÑO, A.: «La atribución del uso de la vivienda familiar en caso de ruptura de los progenitores: Análisis de la ley 7/2015, del Parlamento vasco, *AJI*, núm. 6 bis (monográfico dedicado al *Atlas de la regulación jurídica de la vivienda familiar en el Derecho latinoamericano*), 2015, pp. 145-163.
- SERRANO GARCÍA, J. A.: «Comentario a los arts. 76, 77 y 81 CDFa», pp. 184-188 y 199-201, en AA.VV.: *Comentarios al Código del Derecho foral de Aragón* (dtor. J. DELGADO ECHEVERRÍA), Dykinson, Madrid, 2015.
- TAMAYO CARMONA, J. A.: «El derecho de uso de la vivienda habitual de la familia: realidad normativa y perspectivas de futuro», *RBD*, núm. 19, 2015, pp. 264-291.
- VERDERA IZQUIERDO, B.: «Estudio de los últimos postulados referentes a la atribución del uso de la vivienda familiar. La *necesidad de vivienda*», *InDret*, núm. 1, 2016, pp. 1-57.
- YÑAS SOLANES, M.: «¿Han cambiado los criterios de atribución del uso de la vivienda familiar en las crisis de pareja? (Su regulación en el Libro II del CCCat?)», en AA.VV., *Estudios de Derecho civil en homenaje al Profesor Joaquín José Rams Albesa* (coords. M. CUENA CASAS, L. A. ANGUITA VILLANUEVA y J. ORTEGA DOMÉNECH), Dykinson, Madrid, 2013, pp. 1675-1696.

ANEXO JURISPRUDENCIAL (CENDOJ)*

TRIBUNAL SUPREMO

STS de 2 diciembre 1992	Roj STS 8816/1992
STS de 26 diciembre 2005	Roj STS 7530/2005
STS de 6 mayo 2006	Roj STS 2882/2006
STS de 9 mayo 2007	Roj STS 3244/2007
STS de 30 octubre 2008	Roj STS 5810/2008
STS de 3 diciembre 2008	Roj STS 6780/2008
STS de 8 octubre 2009	Roj STS 5969/2009

* Jurisprudencia revisada a 10 de abril de 2016.

STS de 14 enero 2010	Roj STS 1894/2010
STS de 18 enero 2010	Roj STS 776/2010
STS de 18 marzo 2011	Roj STS 1801/2011
STS de 28 marzo 2011	Roj STS 1659/2011
STS de 29 marzo 2011	Roj STS 1657/2011
STS de 1 abril 2011	Roj STS 2053/2011
STS de 14 abril 2011	Roj STS 2672/2011
STS de 21 junio 2011	Roj STS 3985/2011
STS 22 julio 2011	Roj STS 4924/2011
STS de 5 septiembre 2011	Roj STS 6237/2011
STS de 30 septiembre 2011	Roj STS 6093/2011
STS de 10 octubre 2011	Roj STS 6496/2011
STS de 27 febrero 2012	Roj STS 1082/2012
STS de 26 abril 2012	Roj STS 2907/2012
STS de 9 mayo 2012	Roj STS 3057/2012
STS de 31 mayo 2012	Roj STS 3850/2012
STS de 13 julio 2012	Roj STS 5674/2012
STS de 5 noviembre 2012	Roj STS 7071/2012
STS de 5 febrero 2013	Roj STS 341/2013
STS de 14 marzo 2013	Roj STS 1045/2013
STS de 15 marzo 2013	Roj STS 1021/2013
STS de 20 marzo 2013	Roj STS 3121/2013
STS 29 abril 2013	Roj STS 2246/2013
STS de 17 junio 2013	Roj STS 3347/2013
STS de 17 octubre 2013	Roj STS 5003/2013
STS de 11 noviembre 2013	Roj STS 5468/2013
STS de 3 diciembre 2013	Roj STS 5714/2013
STS de 13 febrero 2014	Roj STS 499/2014
STS de 25 abril 2014	Roj STS 1699/2014
STS de 2 junio 2014	Roj STS 2133/2014
STS de 2 julio 2014	Roj STS 2650/2014
STS de 25 septiembre 2014	Roj STS 3819/2014
STS de 22 octubre 2014	Roj STS 4084/2014
STS de 24 octubre 2014	Roj STS 4249/2014
STS de 28 noviembre 2014	Roj STS 4836/2014
STS de 16 enero 2015	Roj STS 190/2015
STS de 18 mayo 2015	Roj STS 1951/2015
STS de 15 julio 2015	Roj STS 3202/2015

La atribución del uso de la vivienda y del ajuar familiar en caso de ruptura...

STS de 22 julio 2015	Roj STS 3827/2015
STS de 11 febrero 2016	Roj STS 437/2016
STS de 3 marzo 2016	Roj STS 800/2016

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN

STSJA de 13 junio 1991	
STSJA 20 junio 2005	Roj STSJ AR 1544/2005
STSJA de 13 julio 2011	Roj STSJ AR 1244/2011
STSJA de 30 septiembre 2011	Roj STSJ AR 1694/2011
STSJA de 15 diciembre 2011	Roj STSJ AR 2082/2011
STSJA de 21 diciembre 2012	Roj STSJ AR 1132/2012
STSJA de 4 enero 2013	Roj STSJ AR 1/2013
STSJA de 7 febrero 2013	Roj STSJ AR 2/2013
STSJA de 26 febrero 2013	Roj STSJ AR 10/2013
STSJA de 30 abril 2013	Roj STSJ AR 531/2013
STSJA de 11 julio 2013	Roj STSJ AR 1002/2013
STSJA de 23 mayo 2014	Roj STSJ AR 648/2014
STSJA de 26 mayo 2014	Roj STSJ AR 646/2014
STSJA de 6 junio 2014	Roj STSJ AR 712/2014
STSJA de 11 junio 2014	Roj STSJ AR 700/2014
STSJA de 21 octubre 2014	Roj STSJ AR 1384/2014
STSJA de 5 noviembre 2014	Roj STSJ AR 1604/2014
STSJA de 26 septiembre 2014	Roj STSJ AR 1223/2014
STSJA de 4 febrero 2015	Roj STSJ AR 61/2015
STSJA de 17 febrero 2015	Roj STSJ AR 89/2015
STSJA de 4 marzo 2015	Roj STSJ AR 290/2015
STSJA de 17 septiembre 2015	Roj STSJ AR 1227/2015
STSJA de 2 octubre 2015	Roj STSJ AR 1374/2015
STSJA de 6 octubre 2015	Roj STSJ AR 1261/2015
STSJA de 7 octubre 2015	Roj STSJ AR 1325/2015
STSJA de 15 octubre 2015	Roj STSJ AR 1387/2015
STSJA de 16 octubre 2015	Roj STSJ AR 1386/2015
STSJA de 10 diciembre 2015	Roj STSJ AR 1764/2015
STSJA de 20 enero 2016	Roj STSJ AR 16/2016

AUDIENCIAS PROVINCIALES

SAP de Huesca núm. 18 de 31 enero 2012	Roj SAP HU 31/2012
--	--------------------

SAP de Zaragoza núm. 57 de 7 febrero 2012	Roj SAP Z 301/2012
SAP de Zaragoza núm. 108 de 28 febrero 2012	Roj SAP Z 499/2012
SAP de Zaragoza núm. 109 de 28 febrero 2012	Roj SAP Z 498/2012
SAP de Zaragoza núm. 111 de 28 febrero 2012	Roj SAP Z 538/2012
SAP de Huesca núm. 48 de 29 febrero 2012	Roj SAP HU 68/2012
SAP de Zaragoza núm. 126 de 13 marzo 2012	Roj SAP Z 498/2012
SAP de Zaragoza núm. 131 de 13 marzo 2012	Roj SAP Z 700/2012
SAP de Zaragoza núm. 132 de 13 marzo 2012	Roj SAP Z 650/2012
SAP de Zaragoza núm. 154 de 20 marzo 2012	Roj SAP Z 711/2012
SAP de Teruel núm. 41 de 28 marzo 2012	Roj SAP TE 71/2012
SAP de Zaragoza núm. 202 de 11 abril 2012	Roj SAP Z 942/2012
SAP de Zaragoza núm. 210 de 20 abril 2012	Roj SAP Z 1012/2012
SAP de Zaragoza núm. 212 de 20 abril 2012	Roj SAP Z 1006/2012
SAP de Zaragoza núm. 228 de 25 abril 2012	Roj SAP Z 1011/2012
SAP de Zaragoza núm. 265 de 15 mayo 2012	Roj SAP Z 1261/2012
SAP de Zaragoza núm. 271 de 15 mayo 2012	Roj SAP Z 1262/2012
SAP de Zaragoza núm. 285 de 22 mayo 2012	Roj: SAP Z 1203/2012
SAP de Zaragoza núm. 395 de 10 julio 2012	Roj SAP Z 1811/2012
SAP de Zaragoza núm. 451 de 6 septiembre 2012	Roj SAP Z 2125/2012
SAP de Huesca núm.250 de 17 diciembre 2012	Roj SAP HU 445/2012
SAP de Huesca núm. 259 de 20 diciembre 2012	Roj SAP HU 452/2012
SAP de Zaragoza núm. 70 de 12 febrero de 2013	Roj SAP Z 61/2013
SAP de Zaragoza núm. 90 de 19 febrero 2013	Roj SAP Z 73/2013
SAP de Zaragoza núm.119 de 6 marzo 2013	Roj SAP Z 84/2013
SAP de Zaragoza núm. 137 de 13 marzo 2013	Roj SAP Z 97/2013
SAP de Zaragoza núm. 141 de 19 marzo 2013	Roj SAP Z 354/2013
SAP de Zaragoza núm. 158 de 19 marzo 2013	Roj SAP Z 103/2013
SAP de Zaragoza núm. 163 de 26 marzo 2013	Roj SAP Z 120/2013
SAP de Zaragoza núm. 174 de 26 marzo 2013	Roj SAP Z 124/2013
SAP de Zaragoza núm. 234 de 9 mayo 2013	Roj SAP Z 1645/2013
SAP de Zaragoza núm. 247 de 9 mayo 2013	Roj SAP Z 1096/2013
SAP de Teruel núm. 39 de 20 mayo 2013	Roj SAP TE 76/2013
SAP de Zaragoza núm. 272 de 28 mayo 2013	Roj SAP Z 1022/2013
SAP de Zaragoza núm. 299 de 11 junio 2013	Roj SAP Z 1351/2013
SAP de Zaragoza núm. 309 de 13 junio 2013	Roj SAP Z 1351/2013
SAP de Zaragoza núm. 314 de 18 junio 2013	Roj SAP Z 1423/2013
SAP de Zaragoza núm. 296 de 28 junio 2013	Roj SAP Z 1603/2013
SAP de Huesca núm. 137 de 4 julio 2013	Roj SAP HU 277/2013

La atribución del uso de la vivienda y del ajuar familiar en caso de ruptura...

SAP de Zaragoza núm. 369 de 16 julio 2013	Roj SAP Z 1748/2013
SAP de Zaragoza núm. 395 de 23 julio 2013	Roj SAP Z 1681/2013
SAP de Zaragoza núm. 399 de 23 julio 2013	Roj SAP Z 1685/2013
SAP de Zaragoza núm. 419 de 17 septiembre 2013	Roj SAP Z 2054/2013
SAP de Zaragoza núm. 435 de 24 septiembre 2013	Roj SAP Z 2063/2013
SAP de Zaragoza núm. 455 de 26 septiembre 2013	Roj SAP Z 2068/2013
SAP de Huesca núm.174 de 26 septiembre 2013	Roj SAP HU 344/2013
SAP de Zaragoza núm. 470 de 10 octubre 2013	Roj SAP Z 2079/2013
SAP de Zaragoza núm. 479 de 15 octubre 2013	Roj SAP Z 2085/2013
SAP de Zaragoza núm. 487 de 15 octubre 2013	Roj SAP Z 2086/2013
SAP de Zaragoza núm. 586 de 15 octubre 2013	Roj SAP Z 2081/2013
SAP de Zaragoza núm. 501 de 29 octubre 2013	Roj SAP Z 2093/2013
SAP de Huesca núm. 205 de 30 octubre 2013	Roj SAP HU 391/2013
SAP de Teruel núm. 84 de 7 noviembre 2013	Roj SAP TE 148/2013
SAP de Zaragoza núm.520 de 6 noviembre 2013	Roj SAP Z 2124/2013
SAP de Zaragoza núm. 526 de 12 noviembre 2013	Roj SAP Z 2137/2013
SAP de Zaragoza núm. 531 de 12 noviembre 2013	Roj SAP Z 2139/2013
SAP de Teruel núm. 88 de 18 noviembre 2013	Roj SAP TE 154/2013
SAP de Zaragoza núm. 556 de 26 noviembre 2013	Roj SAP Z 2195/2013
SAP de Zaragoza núm. 558 de 26 noviembre 2013	Roj SAP Z 2171/2013
SAP de Zaragoza núm. 558 de 26 noviembre 2013	Roj SAP Z 2168/2013
SAP de Zaragoza núm. 469 de 26 noviembre 2013	Roj SAP Z 2199/2013
SAP de Zaragoza núm. 573 de 3 diciembre 2013	Roj SAP Z 2215/2013
SAP de Zaragoza núm. 578 de 3 diciembre 2013	Roj SAP Z 2208/2013
SAP de Zaragoza núm. 598 de 12 diciembre 2013	Roj SAP Z 598/2013
SAP de Zaragoza núm. 627 de 20 diciembre 2013	Roj SAP Z 2303/2013
SAP de Zaragoza núm. 635 de 20 diciembre 2013	Roj SAP Z 2307/2013
SAP de Zaragoza núm. 639 de 20 diciembre 2013	Roj SAP Z 2695 /2013
SAP de Zaragoza núm. 640 de 20 diciembre 2013	Roj SAP Z 2297 /2013
SAP de Zaragoza núm. 649 de 20 diciembre 2013	Roj SAP Z 2697/2013
SAP de Huesca núm. 221 de 29 noviembre 2013	Roj SAP HU 418/2014
SAP de Huesca núm. 3 de 15 enero 2014	Roj SAP HU 20/2014
SAP de Zaragoza núm. 22 de 21 enero 2014	Roj SAP Z 48/2014
SAP de Zaragoza núm. 25 de 21 enero 2014	Roj SAP Z 51/2014
SAP de Zaragoza núm. 28 de 28 enero 2014	Roj SAP Z 62/2014
SAP de Zaragoza núm. 33 de 28 enero 2014	Roj SAP Z 210/2014
SAP de Zaragoza núm. 40 de 28 enero 2014	Roj SAP Z 213/2014
SAP de Zaragoza núm. 56 de 5 febrero 2014	Roj SAP Z 221/2014

SAP de Zaragoza núm. 44 de 5 febrero 2014	Roj SAP Z 216/2014
SAP de Zaragoza núm. 56 de 11 febrero 2014	Roj SAP Z 221/2014
SAP de Zaragoza núm. 61 de 11 febrero 2014	Roj SAP Z 223/2014
SAP de Huesca núm. 16 de 11 febrero 2014	Roj SAP HU 32/2014
SAP de Teruel núm. 12 de 25 febrero 2014	Roj SAP TE 37/2014
SAP de Zaragoza núm. 88 de 25 febrero 2014	Roj SAP Z 232/2014
SAP de Zaragoza núm. 100 de 25 febrero 2014	Roj SAP Z 231/2014
SAP de Huesca núm. 28 de 26 febrero 2014	Roj SAP HU 86/2014
SAP de Teruel núm. 12 de 5 marzo 2014	Roj SAP TE 39/2014
SAP de Zaragoza núm. 110 de 6 marzo 2014	Roj SAP Z 371/2014
SAP de Zaragoza núm. 112 de 6 marzo 2014	Roj SAP Z 370/2014
SAP de Zaragoza núm. 123 de 12 marzo 2014	Roj SAP Z 436/2014
SAP de Zaragoza núm. 132 de 18 marzo 2014	Roj SAP Z 504/2014
SAP de Zaragoza núm. 143 de 25 marzo 2014	Roj SAP Z 645/2014
SAP de Zaragoza núm. 161 de 31 marzo 2014	Roj SAP Z 644/2014
SAP de Zaragoza núm. 167 de 8 abril 2014	Roj SAP Z 646/2014
SAP de Zaragoza núm. 174 de 8 abril 2014	Roj SAP Z 647/2014
SAP de Zaragoza núm. 179 de 15 abril 2014	Roj SAP Z 651/2014
SAP de Zaragoza núm. 190 de 15 abril 2014	Roj SAP Z 730/2014
SAP de Zaragoza núm. 191 de 15 abril 2014	Roj SAP Z 731/2014
SAP de Zaragoza núm. 207 de 7 mayo 2014	Roj SAP Z 792/2014
SAP de Zaragoza núm. 212 de 7 mayo 2014	Roj SAP Z 932/2014
SAP de Zaragoza núm. 219 de 20 mayo 2014	Roj SAP Z 944/2014
SAP de Zaragoza núm. 249 de 3 junio 2014	Roj SAP Z 966/2014
SAP de Zaragoza núm. 262 de 10 junio 2014	Roj SAP Z 1140/2014
SAP de Teruel núm. 42 de 11 junio 2014	Roj SAP TE 95/2014
SAP de Huesca núm. 140 de 30 junio 2014	Roj SAP HU 222/2014
SAP de Zaragoza núm. 310 de 30 junio 2014	Roj SAP Z 1212/2014
SAP de Huesca núm. 147 de 10 julio 2014	Roj SAP HU 160/2014
SAP de Zaragoza núm. 331 de 8 julio 2014	Roj SAP Z 1314/2014
SAP de Zaragoza núm. 334 de 8 julio 2014	Roj SAP Z 1348/2014
SAP de Zaragoza núm. 335 de 15 julio 2014	Roj SAP Z 1375/2014
SAP de Zaragoza núm. 357 de 22 julio 2014	Roj SAP Z 1416/2014
SAP de Zaragoza núm. 363 de 22 julio 2014	Roj SAP Z 1413/2014
SAP de Zaragoza núm. 365 de 29 julio 2014	Roj SAP Z 1336/2014
SAP de Zaragoza núm. 366 de 29 julio 2014	Roj SAP Z 1336/2014
SAP de Zaragoza núm. 375 de 29 julio 2014	Roj SAP Z 1335/2014
SAP de Zaragoza núm. 376 de 29 julio 2014	Roj SAP Z 1696/2014

La atribución del uso de la vivienda y del ajuar familiar en caso de ruptura...

SAP de Zaragoza núm. 386 de 23 septiembre 2014	Roj SAP Z 1704/2014
SAP de Zaragoza núm. 401 de 23 septiembre 2014	Roj SAP Z 1713/2014
SAP de Zaragoza núm. 408 de 30 septiembre 2014	Roj SAP Z 1718/2014
SAP de Zaragoza núm. 409 de 30 septiembre 2014	Roj SAP Z 1719/2014
SAP de Zaragoza núm. 425 de 7 octubre 2014	Roj SAP Z 1854 /2014
SAP de Teruel núm. 58 de 15 octubre 2014	Roj SAP TE 131/2014
SAP de Zaragoza núm. 430 de 15 octubre 2014	Roj SAP Z 1856/2014
SAP de Zaragoza núm. 456 de 22 octubre 2014	Roj SAP Z 1875/2014
SAP de Huesca núm. 184 de 24 octubre 2014	Roj SAP HU 364/2014
SAP de Zaragoza núm. 470 de 4 noviembre 2014	Roj SAP Z 1982/2014
SAP de Huesca núm. 192 de 11 noviembre 2014	Roj SAP HU 382/2014
SAP de Zaragoza núm. 506 de 25 noviembre 2014	Roj SAP Z 2035/2014
SAP de Huesca núm. 204 de 28 noviembre 2014	Roj SAP HU 367/2014
SAP de Zaragoza núm. 518 de 2 diciembre 2014	Roj SAP Z 1963/2014
SAP de Zaragoza núm. 532 de 10 diciembre 2014	Roj SAP Z 1978/2014
SAP de Zaragoza núm. 544 de 10 diciembre 2014	Roj SAP Z 1974/2014
SAP de Zaragoza núm. 554 de 16 diciembre 2014	Roj SAP Z 1996/2014
SAP de Zaragoza núm. 566 de 19 diciembre 2014	Roj SAP Z 2014/2014
SAP de Zaragoza núm. 586 de 19 diciembre 2014	Roj SAP Z 2025/2014
SAP de Zaragoza núm. 49 de 10 febrero 2015	Roj SAP Z 144/2015
SAP de Zaragoza núm. 6 de 20 enero de 2015	Roj SAP Z 1/2015
SAP de Zaragoza núm. 17 de 27 enero 2015	Roj SAP Z 130/2015
SAP de Zaragoza núm. 25 de 27 enero 2015	Roj SAP Z 126/2015
SAP de Zaragoza núm. 59 de 17 febrero 2015	Roj SAP Z 229/2015
SAP de Zaragoza núm. 95 de 3 marzo 2015	Roj SAP Z 421/2015
SAP de Huesca núm. 33 de 10 marzo 2015	Roj SAP HU 53/2015
SAP de Zaragoza núm. 101 de 11 marzo 2015	Roj SAP Z 456/2015
SAP de Zaragoza núm. 109 de 13 marzo 2015	Roj SAP Z 450/2015
SAP de Zaragoza núm. 113 de 13 marzo 2015	Roj SAP Z 451/2015
SAP de Zaragoza núm. 118 de 17 marzo 2015	Roj SAP Z 457/2015
SAP de Zaragoza núm. 119 de 17 marzo 2015	Roj SAP Z 459/2015
SAP de Zaragoza núm. 122 de 17 marzo 2015	Roj SAP Z 458/2015
SAP de Zaragoza núm. 39 de 24 marzo 2015	Roj SAP Z 551/2015
SAP de Zaragoza núm. 94 de 24 marzo 2015	Roj SAP Z 649/2015
SAP de Teruel núm. 12 de 31 marzo 2015	Roj SAP TE 40/2015
SAP de Zaragoza núm. 156 de 31 marzo 2015	Roj SAP Z 641/2015
SAP de Zaragoza núm. 166 de 14 abril 2015	Roj SAP Z 784/2015
SAP de Huesca núm. 55 de 15 abril 2015	Roj SAP HU 101/2015

SAP de Zaragoza núm. 179 de 21 abril 2015	Roj SAP Z 792/2015
SAP de Zaragoza núm. 185 de 21 abril 2015	Roj SAP Z 790/2015
SAP de Zaragoza núm. 190 de 29 abril 2015	Roj SAP Z 888/2015
SAP de Zaragoza núm. 278 de 2 junio 2015	Roj SAP Z 1046/2015
SAP de Zaragoza núm. 284 de 9 junio 2015	Roj SAP Z 1188/2015
SAP de Zaragoza núm. 287 de 9 junio 2015	Roj SAP Z 1186/2015
SAP de Zaragoza núm. 292 de 9 junio 2015	Roj SAP Z 1189/2015
SAP de Zaragoza núm. 287 de 9 junio 2015	Roj SAP Z 1193/2015
SAP de Zaragoza núm. 286 de 9 junio 2015	Roj SAP Z 1249/2015
SAP de Zaragoza núm. 299 de 16 junio 2015	Roj SAP Z 1197/2015
SAP de Zaragoza núm. 300 de 16 junio 2015	Roj SAP Z 1196/2015
SAP de Zaragoza núm. 325 de 23 junio 2015	Roj SAP Z 1320/2015
SAP de Zaragoza núm. 332 de 30 junio 2015	Roj SAP Z 1342/2015
SAP de Zaragoza núm. 333 de 30 junio 2015	Roj SAP Z 1329/2015
SAP de Zaragoza núm. 336 de 30 junio 2015	Roj SAP Z 1326/2015
SAP de Zaragoza núm. 328 de 30 junio 2015	Roj SAP Z 1344/2015
SAP de Zaragoza núm. 340 de 30 junio 2015	Roj SAP Z 1327/2015
SAP de Zaragoza núm. 350 de 7 julio 2015	Roj SAP Z 1456/2015
SAP de Zaragoza núm. 352 de 7 julio 2015	Roj SAP Z 1461/2015
SAP de Zaragoza núm. 354 de 14 julio 2015	Roj SAP Z 1458/2015
SAP de Zaragoza núm. 361 de 14 julio 2015	Roj SAP Z 1467/2015
SAP de Zaragoza núm. 363 de 14 julio 2015	Roj SAP Z 1466/2015
SAP de Zaragoza núm. 373 de 14 julio 2015	Roj SAP Z 1471/2015
SAP de Zaragoza núm. 379 de 17 julio 2015	Roj SAP Z 1522/2015
SAP de Zaragoza núm. 381 de 17 julio 2015	Roj SAP Z 1519/2015
SAP de Zaragoza núm. 392 de 18 julio 2015	Roj SAP Z 1602/2015
SAP de Zaragoza núm. 396 de 28 julio 2015	Roj SAP Z 1597/2015
SAP de Zaragoza núm. 408 de 28 julio 2015	Roj SAP Z 1604/2015
SAP de Zaragoza núm. 434 de 15 septiembre 2015	Roj SAP Z 1807/2015
SAP de Zaragoza núm. 438 de 15 septiembre 2015	Roj SAP Z 1808/2015
SAP de Zaragoza núm. 441 de 22 septiembre 2015	Roj SAP Z 1810/2015
SAP de Zaragoza núm. 442 de 22 septiembre 2015	Roj SAP Z 1813/2015
SAP de Zaragoza núm. 486 de 14 octubre 2015	Roj SAP Z 1982/2015
SAP de Zaragoza núm. 487 de 14 octubre 2015	Roj SAP Z 1984/2015
SAP de Zaragoza núm. 489 de 14 octubre 2015	Roj SAP Z 1961/2015
SAP de Zaragoza núm. 500 de 14 octubre 2015	Roj SAP Z 1949/2015
SAP de Zaragoza núm. 501 de 14 octubre 2015	Roj SAP Z 1951/2015
SAP de Zaragoza núm. 503 de 14 octubre 2015	Roj SAP Z 1958/2015

La atribución del uso de la vivienda y del ajuar familiar en caso de ruptura...

SAP de Zaragoza núm. 519 de 26 octubre 2015	Roj SAP Z 2065/2015
SAP de Zaragoza núm. 506 de 27 octubre 2015	Roj SAP Z 2060/2015
SAP de Huesca núm. 149 de 10 noviembre 2015	Roj SAP H 311/2015
SAP de Zaragoza núm. 542 de 10 noviembre 2015	Roj SAP Z 2190/2015
SAP de Zaragoza núm. 535 de 10 noviembre 2015	Roj SAP Z 2197/2015
SAP de Zaragoza núm. 563 de 17 noviembre 2015	Roj SAP Z 2279/2015
SAP de Zaragoza núm. 582 de 1 diciembre 2015	Roj SAP Z 2353/2015
SAP de Zaragoza núm. 596 de 10 diciembre 2015	Roj SAP Z 2442/2015
SAP de Zaragoza núm. 605 de 10 diciembre 2015	Roj SAP Z 2444/2015
SAP de Zaragoza núm. 613 de 10 diciembre 2015	Roj SAP Z 2443/2015
SAP de Zaragoza núm. 654 de 22 diciembre 2015	Roj SAP Z 2520/2015
SAP de Zaragoza núm. 655 de 22 diciembre 2015	Roj SAP Z 2525/2015
SAP de Zaragoza núm. 661 de 29 diciembre 2015	Roj SAP Z 2533/2015
SAP de Zaragoza núm. 5 de 19 enero 2016	Roj SAP Z 23/2016
SAP de Zaragoza núm. 16 de 19 enero 2016	Roj SAP Z 26/2016