

El abuso grave como causa de extinción en el derecho de uso y habitación. Diferencias entre el “no uso” y el “uso discontinuo”

Serious Abuse as cause of Extinction in the Right of Use and Habitation. Differences between non Use and Discontinuous Use

Liliana Mijancos Gurruchaga

Profesora Asociada

Facultad de Derecho. Universidad de las Islas Baleares

lmmijancos@gmail.com

Resumen: La crisis sanitaria, social y económica derivada del Coronavirus (Covid-19), ha tenido y sigue teniendo graves consecuencias en las personas más vulnerables de la sociedad: los mayores, los enfermos y los parados, que ven imposible el acceso a una vivienda. Una de las soluciones que más protagonismo ha tomado es la constitución de derechos de uso y habitación como medio de protección familiar a personas necesitadas. Es un derecho con características muy particulares, como veremos, que tiene una escasa regulación en el Código Civil. Su remisión legal a la figura del usufructo está produciendo enorme confusión en la práctica, por lo que se hace necesario analizar la naturaleza de este derecho y su extinción por abuso grave, que no cabe en la figura del usufructo. La diferencia entre uso discontinuo y no uso es irrelevante para el usufructo, pero resulta esencial al hablar del derecho de uso y habitación porque supone

Abstract: The health, social and economic crisis derived from the Coronavirus (Covid-19), has had and continues to have serious consequences on the most vulnerable people in society: the elderly, the sick and the unemployed, who find it impossible to access a home. One of the solutions that has taken more prominence is the constitution of rights of use and habitation as a means of family protection for people in need. It is a right with very particular characteristics, as we will see, which has little regulation in the Civil Code. Its legal reference to the figure of usufruct, is producing enormous confusion in practice, so it is necessary to analyze the nature of this right and its extinction to serious abuse, which does not fit in the figure of usufruct. The difference between discontinuous and non-use is irrelevant to usufruct but is essential when we are talking about the rights of use and room because it is a line separating the use of serious

una línea que separa el ejercicio normal del abuso grave del derecho subjetivo. El abuso grave es un concepto jurídico indeterminado, que necesita de aclaración por la doctrina legal y jurisprudencial, concretamente en lo que se refiere a la distinción entre el uso discontinuo y el no uso de este derecho.

Palabras clave: derecho de uso y habitación, usufructo, abuso grave, necesidad, uso discontinuo, no uso.

abuse from subjective law. Serious abuse is an indeterminate legal concept, which needs clarification by legal and jurisprudence doctrine, in particular as regards the distinction between discontinuous use and non-use of that right.

Key Words: right of use and room, usufruct, serious abuse, need, discontinuous use, not use.

1. El derecho de uso y habitación. Planteamiento del problema

El derecho de uso y habitación es una institución jurídica que durante años cayó en desuso. Por esa razón, algunos autores llegan a afirmar que “es un anacronismo” (Diez-Picazo y Gullón, 1990, p. 412), una institución propia de sociedades antiguas y pobres. Dos son las causas que podemos señalar para hablar de un derecho “resucitado”: por un lado, el derrumbe de la llamada burbuja inmobiliaria y por otro, la crisis sanitaria, social y económica derivada de la Covid-19 y sus efectos devastadores en la economía empresarial y doméstica. De ahí la necesidad de implementar nuevas alternativas de vivienda distintas a su uso exclusivo. Las altas tasas de pobreza en jubilados, parados, inactivos¹ y ocupados con misérrimos sueldos, han impedido el acceso de muchas personas a una vivienda digna, por lo que la sociedad ha buscado una solución cada vez más frecuente: el uso compartido de viviendas. Según datos del Instituto Nacional de Estadística tenemos una tasa de paro del 16,26 %, y un PIB de -9,0. ([INE], s.f.).

Dentro del uso compartido de vivienda, quiero analizar el derecho de uso y habitación. Este artículo pretende revisar el concepto del derecho de uso y habitación, y su naturaleza, así como algunas respuestas doctrinales legales y jurisprudenciales a los problemas

¹ Inactivos se refiere a todas las personas de 16 o más años, no clasificadas como ocupadas ni paradas ni población contada aparte durante la semana de referencia. (Instituto Nacional de Estadística, [INE] s.f.).

El confinamiento y el cierre de empresas impidió a muchas personas buscar empleo a pesar de estar disponibles para trabajar, razón por la que aparecen como inactivos y no como parados en las Encuestas de Población Activa. Nos referimos a estudiante, jubilado o prejubilado, labores del hogar, incapacidad permanente, perceptor de pensión distinta de la de la jubilación o prejubilación, persona que realizó sin remuneración trabajos sociales o actividades benéficas y una última categoría denominada ‘otras’.

planteados. En la práctica profesional hemos podido comprobar la confusión existente entre el uso y habitación y el usufructo. Ello es probablemente debido a dos razones: por un lado, a su escasa regulación, pues tan solo abarca los artículos 523 a 529 del Código Civil (CC); por otro lado, a la remisión legal para la aplicación de disposiciones previstas para el usufructo en lo que no se oponga a esta regulación, *ex art.* 528 CC. En nuestro ordenamiento jurídico, el derecho de usufructo y los derechos reales de uso y habitación son derechos independientes entre sí y con respecto a aquél.

El derecho de uso y habitación se concede a una persona mediante un título constitutivo² que debería contener unos límites claros a su ejercicio, para evitar los problemas que plantea el abuso grave de este derecho en la práctica procesal. La titularidad de un derecho de habitación (o de uso) puede ser vía adquisición o vía reserva; a título gratuito (donación, legado en testamento, etc.) o a título oneroso; “inter vivos o mortis causa” (Dirección General de Registros y Notariado, [DGRN], 2015, p. 122391). Por tanto, la titularidad del derecho de uso y habitación de una persona hasta su fallecimiento, o hasta que venga a mejor fortuna, o hasta el cumplimiento de cualquier condición, suele adquirirse mediante una donación gratuita o por herencia y plantea muchas preguntas: ¿puede el donante quitarle ese derecho al donatario en caso de que el donatario llegara a mejor fortuna por herencia o por cualquier otra razón?, ¿puede el donante privar de ese derecho al donatario por ingratitud?, ¿y por negligencia grave en el cuidado y conservación del bien inmueble?, ¿puede el donante quitarle ese derecho al donatario por “no uso”?, ¿y si es “uso discontinuo”?, ¿qué diferencia existe entre “uso discontinuo” y “no uso” del derecho de uso y habitación?, ¿cuándo puede considerarse abuso de derecho?

² *Tribunal Supremo [TS] (Sala de lo Civil, Sección 1ª), sentencia núm. 284/2013 de 22 abril* RJ 2013\4940. Magistrado Ponente (en adelante MP) Juan Antonio Xiol Ríos: “La constitución del usufructo sobre un inmueble a título gratuito es un negocio jurídico que tiene la naturaleza de un acto de liberalidad que supone la existencia jurídica de una donación, por lo que es exigible su constitución en escritura pública como requisito determinante de su validez por aplicación del artículo 633 del Código Civil”. Por su parte Audiencia Provincial de La Coruña (Sección 4ª), sentencia 16.02.2015 recoge: “Es cansina la jurisprudencia que viene proclamando que es requisito esencial para la validez de la donación de bienes inmuebles que se lleve a efecto en escritura pública, en la que conste el animus donandi (voluntad de donar) del donante y la aceptación de la donación por el donatario (SSTS del Pleno, de 11 de julio de 2007, 4 de mayo de 2009, 26 de marzo de 2012, 30 de abril de 2012, etc.)”, en contra de lo que mantenía la AP de Barcelona, en *SAP Barcelona (Sección 17ª), sentencia de 15 febrero 2000*. AC 2001\219. MP: Victoriano Domingo Loren: “Si la donación de bienes inmuebles por su especial trascendencia exige imperativamente la escritura pública (art. 633 CC) la cesión del derecho de habitación no se encuentra sometida a tan rigurosa exigencia pudiendo consistirse «por la voluntad de los particulares manifestada en actos inter vivos» como dice el art. 468 CC que dictado para el usufructo es aplicable, según hemos visto, también al derecho de habitación”.

Todas estas cuestiones necesitan una respuesta clara que queremos aportar a la luz de la doctrina legal y jurisprudencial. Por ello vamos a comenzar analizando su regulación, sus caracteres, y la naturaleza jurídica del derecho de uso y habitación.

2. Regulación

El derecho de uso y habitación se rige en primer lugar, por lo dispuesto en su título de constitución; en segundo lugar, por lo dispuesto en los *arts. 523 a 529* del CC y, subsidiariamente, por las disposiciones establecidas para el usufructo en cuanto no se opongan a lo específicamente ordenado para el uso y la habitación.

2.1. Caracteres del derecho de uso y habitación

Las características más sobresalientes nos dicen que se trata de: 1) un derecho real, 2) de uso y disfrute, 3) recayente sobre un inmueble, 4) limitado a las necesidades del mismo, 5) de carácter personal (en el sentido de personalísimo e intransmisible); con dos particularidades esenciales que le dan individualidad jurídica, cuales son: 6) la temporalidad del uso (y de la habitación) y 7) su especial régimen jurídico.

2.2. Funciones del derecho subjetivo de uso y habitación. Diferencias con el usufructo

La naturaleza del derecho de uso y habitación viene determinada por sus funciones. Tanto el derecho de uso y habitación como el derecho de usufructo son derechos subjetivos, y en palabras de Robles (2015), todo derecho subjetivo está constituido por un título (nos dice quién ostenta el derecho) y un poder (contenido del derecho) (pp. 644 y 645). Estos elementos cumplen dos funciones principales. La primera función que cumplen es la de determinar titulares y titularidades, esto es, los sujetos jurídicos y los bienes que les corresponden. La segunda función es determinar el contenido y límites del derecho.

Primera función: titularidad del derecho de uso y habitación. En el derecho de usufructo, sus titulares pueden ser personas físicas o jurídicas. En el derecho de uso y habitación, solo pueden ser titulares las personas físicas. Los titulares son el usuario y su familia. Esta

titularidad es de carácter personalísima³. La DGRN (2015) en la resolución mencionada, determina que el derecho de uso y habitación “se concede de forma estrictamente personal al usuario y para la satisfacción directa e inmediata de sus necesidades”. De ello se derivan dos consecuencias: no es transmisible y es limitado en el tiempo, mientras exista la necesidad que se ha de satisfacer de manera inmediata y directa. En efecto, conforme a lo dispuesto por el art. 525 CC, los derechos de uso y habitación “no se pueden arrendar ni traspasar a otro por ninguna clase de título” y el art. 108.3º LH establece que no cabe hipotecar tales derechos. Esto significa que, cuando una persona es titular del derecho de uso y habitación, si por cualquier circunstancia no disfruta del derecho de uso y habitación, ni volverá a disfrutarlo, no podrá disfrutarlo nadie en su lugar. La expresión de necesidad, aplicada al uso y a la habitación, “debe interpretarse como necesidades correspondientes a la posición social y circunstancias del caso, englobándose en el término «familia», todas las personas que viven bajo el mismo techo que el usuario o habitacionista, incluso no parientes, pero no huéspedes de pago; y las necesidades son tanto las puramente personales como las relativas a animales (domésticos o ganado) o cosas (arreglos de la casa, por ejemplo) que están a cargo del titular del derecho” (O’Callaghan, 2021).

El TS⁴ subraya que se trata de la satisfacción de necesidades primarias o de subsistencia con alcance consuntivo de esos frutos – art. 527 CC–, el llamado «*ad usum quotidianum*», y noción de «familia» como componente parental o dependiente del usuario, por indiscutible vínculo de parentesco, convivencia o dependencia”; el Alto Tribunal puntualiza “que si por el título constitutivo se innovan tales

³ Audiencia Provincial [AP] Barcelona (Sección 11ª), sentencia de 26 enero 2001. JUR 2001\145932. MP: Francisco Herrando Millán. Fundamento de Derecho 3 (en adelante FD). “El derecho de uso de habitación faculta al uso y utilización de la vivienda del habitacionista y su familia, pero no a extender y ceder el uso de la vivienda a favor de terceros no recogidos en el título de su constitución. Ello implica un abuso del derecho de habitación en cuanto supera el contenido del derecho, uso y utilización, pero sin facultad de disposición a favor de tercero, art. 525 del Código Civil, constando la oposición del dueño del piso y agravando su situación por una acción o traspaso inconsciente que limita las facultades de la propiedad y extiende los derechos del habitacionista contra la naturaleza del derecho constituido. Esta agravación del derecho de propiedad y disposición del bien implica un abuso en el ejercicio del derecho que conlleva a la extinción del derecho del habitacionista como único camino para evitar la limitación y agravación del derecho de propiedad por la extensión de las facultades del titular del derecho de habitación. Por lo que procede estimar parcialmente el recurso, dando lugar a la extinción del derecho de habitación”.

⁴ STS, (Sala de lo Civil), sentencia núm. 808/2001 de 26 julio. RJ 2001\8427. MP Luis Martínez-Calcerrada y Gómez: “Y asimismo en cuanto a los conceptos de «necesidad» y de «familia», parece que la normativa legal reconduce ambos a contenidos de satisfacción de necesidades primarias o de subsistencia con alcance consuntivo de esos frutos que claramente se recoge en el art. 527, el llamado «*ad usum quoti dianum*» y noción de «familia» como componente parental o dependiente del usuario, por indiscutible vínculo de parentesco, convivencia o dependencia” (FD 5a). En el mismo sentido la STS civil, de 22.1.2008, La Ley 449/2008; MP: José Almagro Nosete.

exigencias, de tal forma que ni sea personal, ni temporal y se incorpore una noción de «necesidad» desprovista de ese designio de subsistencia, y se atiendan otro tipo de necesidades por ejemplo, de expansión u ocio a favor del usuario, se estaría no ante el derecho tipificado, sino ante una relación jurídica de gravamen sobre una cosa de otro con visos de encuadramiento, acaso, en una servidumbre personal y positiva *ex arts. 531 y 533-2º CC*. En este caso, prevalece lo dispuesto en el título constitutivo”. Por esa razón, salvo que lo permita expresamente el título constitutivo, no es posible mantener un derecho de uso y habitación sobre un inmueble que solo se utiliza de vez en cuando de expansión u ocio, pues se trataría de un abuso de derecho, un ejercicio antisocial del derecho de uso y habitación.

Los sujetos pueden ser una persona, varias, o a favor de cónyuges casados en sociedad de gananciales. Si se trata de un derecho de uso privativo o de una sola persona, el derecho se extingue sin más con la muerte del titular del derecho o por cualquiera de las razones previstas en el título constitutivo o en la ley.

Si el uso y habitación está constituido a favor de varias personas, sería de aplicación la norma prevista para un usufructo múltiple simultáneo, que a tenor del art. 521 CC “no se extinguirá hasta la muerte de la última que sobreviviere”.

Se nos plantea la duda si la cuota del fallecido acrece a los demás usuarios, o si se integra en su herencia. Si aplicamos la normativa del usufructo sobre la base del art. 987 CC: “El derecho de acrecer tendrá también lugar entre los legatarios y los usufructuarios en los términos establecidos para los herederos” parece que sí tendrían este derecho de acrecer. Sin embargo, entendemos que no puede aplicarse para el caso del derecho de uso y habitación, ya que el derecho de uso y habitación es personalísimo y limita su ejercicio a lo que sea necesario para el titular y nadie más.

Si el uso y habitación es de ambos cónyuges, quedará titular del derecho el sobreviviente. No es necesario que tenga carácter ganancial para que el cónyuge tenga derecho de habitación adquirido por su cónyuge con carácter privativo, pero a la muerte del titular, se extingue el derecho, salvo en caso de gananciales. El derecho de uso y habitación se califica de ganancial cuando se da una de las siguientes circunstancias:

1º. Que en un bien ganancial se transmita a un tercero y los cónyuges se reserven el derecho de uso y habitación.

2º. Que un cónyuge adquiriera, constante matrimonio, a título oneroso un derecho de uso y habitación a costa de la sociedad conyugal.

3º. Que ambos cónyuges adquirieran, ya sea a título oneroso y a costa de la sociedad conyugal o gratuito por donación o herencia, el derecho de uso y habitación, siendo un derecho conjunto y por Ley, sucesivo a favor del sobreviviente. Por tanto, no tendrá carácter ganancial si es adquirido por donación o legado a uno solo de ellos, si se adquirió por reserva de venta de bien privativo, o si lo adquieren ambos cónyuges con carácter privativo.

Segunda función: determinar el contenido del derecho subjetivo y sus límites. El contenido del derecho subjetivo supone “acotar el marco de poder que los sujetos poseen sobre dichos bienes”; es un poder “organizado y regulado por los textos jurídicos” (Robles, 2015, p. 652). En el derecho de usufructo, el poder puede recaer sobre bienes muebles o inmuebles, mientras que el derecho de uso y habitación solo puede recaer sobre bienes inmuebles. Este contenido o poder es concreto y tiene unos límites dentro de los cuales debe transcurrir su ejercicio; dichos límites vendrán determinados por la ley, lo que Robles (2015) llama los “límites extrínsecos” de un derecho subjetivo, o aquellos límites impuestos por su propia naturaleza y es recogido en los Principios Generales del Derecho, o por la doctrina legal y jurisprudencial, los llamados “límites intrínsecos” (pp. 662 y ss). Estos límites intrínsecos atienden a los derechos de los demás o al interés general. Sobrepassar estos límites, supondría entrar en el campo de la ilicitud de su ejercicio o en el abuso grave de ese derecho.

En cuanto a los límites extrínsecos, podemos establecer como primer límite los frutos que puede percibir. El art. 524 CC concede al titular del derecho de uso de los frutos de manera limitada. “El usuario no percibe todos los frutos, sino solamente los que basten; aquellos que no necesita pertenecen al propietario o concedente” (Doral García de Pazos, 2004). La diferencia entre el uso y habitación y el usufructo en cuanto al contenido del derecho, podemos decir que es de carácter cuantitativa en cuanto los frutos. Pero también cualitativa en cuanto a la finalidad del alojamiento, como segundo límite extrínseco. Rams Albesa (1987) entiende el derecho de habitación como un derecho real sobre cosa ajena, con finalidad exclusiva de alojamiento, por lo que faculta al titular para ocupar las piezas de una vivienda que a tal fin sean precisas para él y su familia, con las

mismas obligaciones y limitaciones que se imponen al usuario (pp. 24 y 26). Tal como afirma Lambea Rueda (2011) el usufructo de una vivienda permitiría utilizarla para habitarla o para cualquier otro fin. El derecho de uso y habitación es un derecho real en cosa ajena con finalidad exclusiva de alojamiento (pp. 3105 y ss). El tercer límite extrínseco es la existencia de necesidad para sí y su familia. Por el carácter de gravamen o derecho real limitado y limitativo del dominio, la interpretación del título constitutivo, como del esquema legal, será restrictiva, por lo que las necesidades que tiene derecho a satisfacer son las actuales: lo que es actualmente útil para cubrir esas necesidades actuales. La Resolución citada de la DGRN (2015), viene a precisar que la finalidad del contenido del derecho de uso y habitación se concede para que obtenga de la cosa cuantos servicios sea capaz de aprovechar “para la satisfacción directa e inmediata de sus necesidades personales y familiares” (p. 122391). Directa e inmediata, son dos límites de la satisfacción del derecho que no podemos dejar de resaltar, puesto que, si dicho inmueble no sirve ya para satisfacer de manera directa e inmediata sus necesidades, entendemos debe ser motivo suficiente para su extinción. Doral García de Pazos (2004) pone de relieve que el uso o disfrute es directo (da derecho) pero instrumental: “los que basten a las necesidades del usuario y de su familia” (p. 230304). Tal como recoge la doctrina del TS⁵ se trata de un derecho real limitado a las necesidades del usuario y de su familia. Si el titular del derecho de uso y habitación obtiene de repente ingresos que le sacan de esa situación de “necesidad”, por razón de trabajo, herencia, suerte, etc., cualquiera que fuera la causa, si el titular ya no necesita de ese derecho de uso y habitación por no estar en situación de necesidad, entonces, procedería la extinción del derecho de uso y habitación, salvo que lo consienta el título constitutivo de manera expresa, ampliando o eliminando el requisito de “necesidad” de tal manera que desvirtúa la naturaleza del derecho de uso y habitación. Entonces, podemos decir que prevalece lo establecido en el título constitutivo, pero no podemos decir que se trate de un derecho de uso y habitación en sí mismo.

⁵ STS, (*Sala de lo Civil*), *sentencia núm. 808/2001 de 26 julio*. RJ 2001\8427 MP: Luis Martínez Calcerrada y Gómez, FD 3 y 4: “se trata de un derecho real de uso y disfrute recayente sobre un inmueble, limitado a las necesidades de los titulares del mismo, de carácter personal, pero con dos particularidades esenciales que le dan individualidad jurídica, cuales son la temporalidad del uso y su régimen jurídico, que atiende en primer lugar a lo dispuesto en el título constitutivo del mismo, respecto del cual tienen carácter dispositivo las demás normas legales que disciplinan efectos de este derecho real; el carácter temporal deviene esencial e incluso inspirado en norma de orden público, ya que es decisivo para distinguir el uso de la cosa por el propietario, del uso por otras personas no propietarios y sí titulares del derecho real limitado sobre cosa ajena”.

Otro límite discutido por la doctrina es la prohibición de hipotecar el derecho de uso y habitación que recoge el art. 108.3 LH. Dicha prohibición no afecta a la propiedad del inmueble, por lo que no constituye un límite extrínseco, sino una cláusula abusiva, pretender incluir en los contratos de hipoteca, la prohibición de constituir un derecho de uso y habitación. Se establecen cláusulas como esta: “Cuando sin consentimiento expreso del Banco el deudor venda o enajene por cualquier título la finca hipotecada, constituya sobre ella segunda o ulterior hipoteca, ceda su posesión mediante la constitución de usufructo, uso, habitación...”. Esta prohibición en palabras de Raposo Fernández (1996), “ha sido calificada como abuso de derecho” (pp. 1526 y ss.) pues es doctrina consolidada de la DGRN (2015) que los mismos “atacan más allá de lo necesario el goce y libre disponibilidad del hipotecante sobre su propiedad inmueble y obstaculizan el destino y función social connaturales a esa propiedad, con la circunstancia agravante de vulnerar también el art. 27 de la Ley Hipotecaria (La ley 3/1946), que establece la ineficacia registral de las prohibiciones de disponer por actos a título oneroso”. Tal como comenta DGRN (2015) obviamente, la prohibición de hipotecar los derechos de uso y habitación contenida en el *art. 108 de la Ley Hipotecaria* se refiere a estos derechos, no al derecho del propietario, que podrá hipotecar o enajenar su derecho pero con el gravamen del uso o habitación, de modo que los nuevos titulares, adquirente o adjudicatario, deberán soportar tales derechos hasta su extinción, salvo que hubieran consentido la constitución de hipotecarlos conjuntamente.

En cuanto a los límites intrínsecos debemos señalar la temporalidad, recogida como una característica del derecho de uso y habitación en la citada STS 4 de febrero de 1983⁶. El Alto Tribunal afirma que “el carácter temporal deviene esencial e incluso inspirado en norma de orden público, ya que es decisivo para distinguir el uso de la cosa por el propietario, del uso por otras personas no propietarios y sí titulares del derecho real limitado sobre cosa ajena; y el título constitutivo de ese derecho, en el caso ahora contemplado, delimita su contenido tanto en el aspecto personal, limitado a las personas que formen la sociedad, como en el aspecto a la totalidad de aquél [...] pero no es en modo alguno derecho perpetuo e inextinguible”⁷.

⁶ *TS (Sala de lo Civil), sentencia de 4 febrero 1983*. RJ 1983\803. MP Jaime Santos Briz, FD3.

⁷ La *TS (Sala de lo Civil), sentencia de 4 febrero 1983*. RJ 1983\803. MP Jaime Santos Briz y en el mismo sentido la *STS (Sala de lo Civil), sentencia núm. 808/2001 de 26 julio*. RJ 2001\8427 MP: Luis Martínez-Calcerrada y Gómez, FD4.

Otro de los límites intrínsecos más importantes es la determinación lo más claramente posible de la/s habitación/es que se asignan al titular. Si se trata de un derecho de habitación de una sola persona, parece claro que basta una habitación del inmueble para cubrir sus necesidades, sin injerencias de los propietarios. Si el título constitutivo no lo determina, habría que ver cuál de las habitaciones será la que se le asigne al titular del derecho. Entendemos que el límite debe ser aquel que garantice el goce y disfrute pacífico de la cosa. En caso contrario, planteamos si es posible que el habitacionista solicite la división o segregación de la finca. En este sentido la DGRN (2002) establece que, en base al principio de especialidad, “es posible establecer derechos sobre una parte de una finca sin necesidad de división o segregación, siempre que la parte sobre la que recae tal derecho esté perfectamente delimitada y descrita”.

Existe una importante dificultad a la hora de fijar la extensión objetiva o límites del derecho de uso y habitación, dada la configuración del art. 524-2 CC de este derecho como a favor de una persona y los miembros de su familia, lo que determina una extensión objetiva variable pues ésta puede aumentar o verse reducida. El art. 524 CC establece un derecho limitado de uso y habitación cuya extensión y límites que deberían constar en el título constitutivo, si queremos su inscripción en el Registro de la Propiedad, ya que este exige la determinación específica del objeto (piezas que abarca el derecho), en aras del principio de especialidad registral. Es doctrina consolidada de la DGRN que, en virtud del principio de especialidad o determinación, para lograr el acceso al Registro de la Propiedad de los derechos reales es necesario su perfecta configuración, debiendo rechazarse aquellos cuyos elementos estuvieren indeterminados; y ello por imponer dicho principio la delimitación precisa de los derechos que pretenden su acceso al Registro, así en sus elementos subjetivos y objetivos cuanto en su contenido, alcance y régimen (Hernández Crespo, 2012, p. 52). Es preciso para su inscripción en el Registro y para evitar problemas de convivencia, que se especifique claramente las habitaciones sobre las que recae este derecho. El hecho de especificar «las que sean necesarias para sí», no resulta suficiente, pues ese concepto de necesidad puede ser variable; no obstante, la falta de determinación en el título constitutivo de las dependencias de la vivienda sobre las que recae el derecho, no invalida el título constitutivo, ni tampoco implica que el mismo debe presumirse ilimitado, debiendo a efectos registrales señalarse las concretas piezas de la vivienda que se tiene el derecho a ocupar, quedando las restantes de uso para la propiedad u otros habitacionistas y sin

perjuicio del uso conjunto de las piezas de esta naturaleza. Es conveniente que el notario aconseje al propietario que otorga este derecho el establecimiento de los límites y extensión del derecho, para evitar problemas tanto para la inscripción del derecho en el Registro, como para evitar futuros problemas de convivencia.

3. Consecuencias de la titularidad del derecho de uso y habitación

La primera consecuencia de ser titular de un derecho subjetivo es la asunción de sus correlativos deberes. Las obligaciones del titular de los derechos de uso y habitación serán las que recoja el título constitutivo, y en lo que no se contradiga, las que establece el Código Civil (art. 523 CC). Primero nos fijaremos en las obligaciones establecidas en el art. 527 CC para el derecho de uso y habitación: contribuir a los gastos de conservación y pago de contribuciones, cuando lo disfruta con exclusividad, así como realizar las reparaciones ordinarias de conservación del bien. A ello hay que añadir la normativa prevista para el usufructo y aplicable en este caso: que dicha conservación del bien se refiere a la conservación de la forma y sustancia (art. 467 CC) y al uso del mismo con la diligencia de un buen padre de familia (art. 497 CC), con la diligencia de un buen ciudadano. En cuanto a la obligación de conservación del bien, el Tribunal Supremo ha declarado que debe interpretarse en sentido restrictivo y que no merecen la calificación de abusos, los hechos que constituyen simples omisiones, como deterioros en la cosa o faltas de reparaciones (SS. de 28 noviembre 1908 y 30 abril 1910). La Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 26 de septiembre de 2007⁸ afirma que el abuso grave de la cosa o el mal uso “ha de merecer una interpretación restrictiva por constituir una sanción civil frente a un ilícito y comprende todas aquellas conductas constitutivas de abuso, tanto sobre la cosa (mal uso) como las derivadas del ejercicio del derecho. Estas comprenderían no el abuso en sentido jurídico, sino las conductas que por acción u omisión causan daños en la sustancia misma de la cosa”.

En cuanto al pago del IBI, entendemos que se trata de una contribución anual que grava el uso, no la propiedad y que son por cuenta del habitacionista, si tiene un uso exclusivo del bien. Las sentencias dictadas por AP de Albacete de 2014⁹ y por la AP de

⁸ *AP Barcelona (Sección 17ª), sentencia núm. 532/2007 de 26 septiembre.* JUR 2007\329563. MP: José Francisco Valls Gombau FD2.3

⁹ *SAP Albacete, Civil Sección 2ª, Sentencia núm. 138/2014 de 1 julio.* JUR 2014\205757. MP: M^a Angeles Montalvá Sempere FD 11. “Por lo que respecta a los importes del IBI hay que entender

Barcelona de 2000¹⁰ interpretan en el sentido expuesto. “Por lo que respecta a los importes del IBI hay que entender que recaen sobre el usufructuario, y por extensión sobre el usuario o habitacionista pues, [...] pues (tal impuesto) lo que de verdad grava es la utilidad que dicha propiedad reporta, estando incluido dentro de las previsiones del art. 504 CC. La solución de hacer recaer impuestos y gastos sobre quien usa materialmente la cosa es la adoptada, como adecuada y justa, por la vigente *LAU (RCL 1994, 3272)* pudiendo hacerse extensivo este criterio a casos como el de autos”. En el mismo sentido la Sentencia dictada por AP Barcelona de 15 febrero 2000¹¹: “Dado que el demandado ocupaba en su integridad toda la casa, se encontraba obligado, por imperativo del *art. 527 CC*, al pago de contribuciones...”. Sin embargo, *a sensu contrario*, en caso de que el uso y disfrute habitacionista recayera solo sobre una pequeña parte del inmueble, de tal manera que el propietario pudiera disponer del resto, entendemos que, en este caso, corresponde al propietario el pago del IBI.

Otra obligación fundamental del titular del derecho de uso y habitación es la obligación de ejercicio del derecho de uso y habitación, a diferencia del derecho de usufructo, cuyo ejercicio del derecho no exige el uso. Y ello es debido a sus características de necesidad, de ser intransmisible, personalísimo y extingible por abuso de derecho, causa de extinción que no se determina legalmente para el usufructo. El abuso de derecho es un concepto jurídico indeterminado al que podemos llegar por aproximación legal, doctrinal y jurisprudencial. No se encuentra claramente definido en las normas aplicables al derecho de uso y habitación. Gete-Alonso y Calera (1992) afirma que hablar de abuso del derecho es un ejercicio anormal del mismo, definido por contraposición al que es normal (p. 920); supone que el contenido del derecho no es utilizado conforme a la función del mismo, aunque se respeten los límites formales (Josserand, 1946,

que recaen sobre el usufructuario, y por extensión sobre el usuario o habitacionista, pues, como declaran las sentencias de la A. P. de León, de 23 Jul. 1998, o la de Asturias, de 10 Dic. del mismo año, tal impuesto, como continuador de la antigua contribución urbana, no grava directamente la propiedad sino que lo hace de manera indirecta, pues lo que de verdad está gravando es la utilidad que dicha propiedad reporta, estando incluido dentro de las previsiones del art. 504 del C. Civil. La solución de hacer recaer impuestos y gastos sobre quien usa materialmente la cosa es la adoptada, como adecuada y justa, por la vigente *LAU (RCL 1994, 3272)*, pudiendo hacerse extensivo este criterio a casos como el de autos...”.

¹⁰ *AP Barcelona (Sección 16ª)*, sentencia de 12 abril 2000. JUR 2000\209051. MP: Ramón Foncillas Sopena FD3: “Por lo que respecta a los importes del IBI hay que entender que recaen sobre el usufructuario, y por extensión sobre el usuario o habitacionista”.

¹¹ *AP Barcelona (Sección 17ª)*, sentencia de 15 febrero 2000. AC 2001\2192. MP: Victoriano Domingo Loren FD2.

pp. 13 y ss)¹². El art. 7.2 CC afirma que “la ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo”. Cabe destacar que no exige el mencionado art. 7 CC una intencionalidad de hacer daño para ser abuso de derecho; basta que el titular del derecho subjetivo no reciba beneficio alguno y sin embargo se esté produciendo un menoscabo a terceros. La famosa STS 159/2014 de 3 abril¹³ afirma que el artículo 7.2 CC tiene un origen jurisprudencial, que arranca de la Sentencia de 14 de febrero de 1944, y se inspira en lo que desde hacía unos años se había postulado por la doctrina científica: “incurre en responsabilidad el que, obrando al amparo de una legalidad externa y de un aparente ejercicio de su derecho, traspasa, en realidad, los linderos impuestos al mismo por la equidad y la buena fe, con daños para tercero o para la sociedad” (Pinaglia-Villalón y Gavira, 2016, p. 927 y ss). Esto significa que todo derecho subjetivo debe ejercitarse en beneficio de su titular y sin perjudicar a terceros. Ciertamente, el ejercicio razonable del derecho subjetivo (en este caso el uso y habitación) puede producir un perjuicio a terceros (en este caso al propietario), pero es un daño o menoscabo normal que permite el Derecho para beneficiar al titular del derecho subjetivo. Ahora bien, podemos decir con Robles (2015) que “hay abuso del

¹² Josserand afirma que los derechos deben ejercerse de acuerdo con su espíritu, con su finalidad, y al afirmar esto, se concreta cada derecho con los fines generales del ordenamiento jurídico. Mientras que para los juristas romanos era principal el acto malicioso, en el Derecho actual también se valora el llamado acto antifuncional, es decir, el acto contrario al espíritu de un derecho determinado; de ser estrictamente intencional ha evolucionado y se ha tornado en social. Frente a la concepción absolutista de los derechos subjetivos (derechos ilimitados) prevalece la concepción social moderna de nuestro Código Civil (derechos limitados sociales), lo que el autor denomina la *relatividad de los derechos*.

¹³ TS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), sentencia núm. 159/2014 de 3 abril RJ 2014\2568. MP: Ignacio Sancho Gargallo. FD5. Jurisprudencia sobre el abuso de derecho. Tras la reforma del Título preliminar del Código Civil de 1974, en la actualidad, el abuso de derecho está regulado en el art. 7.2 CC “La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso”; “la doctrina del abuso de derecho se sustenta en la existencia de unos límites de orden moral, teleológico y social que pesan sobre el ejercicio de los derechos, y como institución de equidad, exige para poder ser apreciada, una actuación aparentemente correcta que, no obstante, representa en realidad una extralimitación a la que la ley no concede protección alguna, generando efectos negativos (los más corrientes, daños y perjuicios), al resultar patente la circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima, así como la objetiva de exceso en el ejercicio del derecho, exigiendo su apreciación una base fáctica que proclame las circunstancias objetivas (anormalidad en el ejercicio) y subjetivas (voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo)”. Para apreciar el abuso del derecho es precisa la concurrencia de los siguientes requisitos: a) el uso de un derecho objetivo y externamente legal; b) daño a un interés, no protegido por una específica prerrogativa jurídica, y c) la inmoralidad o antisocialidad de ese daño, manifestada en forma subjetiva (ejercicio del derecho con intención de dañar, con “animus nocendi”), o en forma objetiva (ejercicio anormal del derecho, de modo contrario a los fines económico-sociales del mismo) (Sentencias 455/2001, de 16 de mayo (RJ 2001, 6212), y 722/2010, de 10 de noviembre (RJ 2010, 8034)), ya que, en otro caso, rige la regla “qui iure suo utitur neminem laedit” (“quien ejercita su derecho no daña a nadie”).

derecho subjetivo cuando, sin extraer del ejercicio normal del mismo beneficio alguno, se perjudica o daña de cierta consideración a terceros” (p. 665). En el caso del derecho de uso y habitación se produce un abuso de derecho grave cuando se produce un “no uso” del mismo, cuando no se ejerce el derecho de uso y habitación porque ha desaparecido la “necesidad”, dado que no se está beneficiando el titular del derecho subjetivo, pero se está produciendo un daño patrimonial injustificado al propietario del inmueble. Podemos afirmar que es un ejercicio antisocial del derecho de uso y habitación. Dentro de esta interpretación social, Rivero Hernández (2000) afirma que la expresión “límites normales” consagrada en el art. 7 CC, no se refiere a límites legales, ni se trata simplemente de averiguar la voluntad del legislador al estructurar el derecho, sino de ver cómo la gente estima que deben ejercitarse y hasta dónde pueden llegar en la práctica de cada época las facultades concedidas por la ley (p. 237). Podemos decir que en el “no uso” o no ejercicio del derecho de uso y habitación, se dan tanto las circunstancias subjetivas de abuso del derecho, es decir, la voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo; el afán de mantener el derecho no es gozar del bien, puesto que no se usa, como las circunstancias objetivas, esto es anormalidad en el ejercicio, uso antisocial que supone el no uso.

Hablar de ejercicio antisocial del derecho de uso y habitación, no puede suponer una peligrosa flexibilización interpretativa. Por el contrario, el abuso de derecho es de índole excepcional y de alcance singularmente restrictivo. Tal como ha afirmado la doctrina del TS¹⁴. “La doctrina del abuso de derecho se sustenta en la existencia de unos límites de orden moral, teleológico y social que pesan sobre el ejercicio de los derechos, y como institución de equidad, exige para poder ser apreciado, [...] una actuación aparentemente correcta que, no obstante, representa en realidad una extralimitación a la que la ley no concede protección alguna, generando efectos negativos (los más corrientes daños y perjuicios), al resultar patente la circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima, así como la objetiva de exceso en el ejercicio del derecho exigiendo su apreciación, una base fáctica que proclame las circunstancias objetivas (anormalidad en el ejercicio) y subjetivas (voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo). Siendo, en fin, doctrina jurisprudencial –que recuerda y aplica la Sentencia de 15 de febrero de

¹⁴ STS Civil secc 1ª de 3 abril 2014 (RJ 2014/2568). En el mismo sentido STS 18.5.2005, Civil, Sección 1.ª, (RJ 2005/4238). MP: Alfonso Villagómez Rodil. FD1 y las sus añejas Sentencias de 28 noviembre 1908 y 30 abril 1910.

2000¹⁵– que el abuso de derecho es de índole excepcional y de alcance singularmente restrictivo, y que no se puede invocar en favor de quien es responsable de una acción antijurídica”¹⁶.

4. Causas de extinción del derecho de uso y habitación dignas de matización

Las causas de extinción del usufructo previstas en el art. 513 LEC, se aplican también al derecho de uso y habitación, tal como señalan los arts. 528 y 529 CC, siempre que no sean contrarias a lo dispuesto en el título constitutivo. No vamos a comentar todas las causas, sino solo las tres que entendemos deben ser matizadas.

Extinción por cumplimiento de una condición resolutoria. En este caso, dicha condición debe estar recogida en el título constitutivo. Por ejemplo, el caso en que el derecho de uso y habitación se mantiene “mientras permanezca soltero/a”. La SAP de Madrid¹⁷ declara la extinción del derecho de uso y habitación por matrimonio, pero no por mera convivencia, lo que demuestra que la condición resolutoria se interpreta siempre en sentido estricto.

Extinción por Resolución. Otra de las causas de extinción digna de matización, es la posibilidad de resolución del derecho por el constituyente, prevista en el art. 513.6 CC. El derecho de uso y habitación suele constituirse mediante una donación gratuita o una herencia, a favor de algún familiar necesitado. El ordenamiento jurídico permite al donante arrepentirse de la donación o la herencia. La jurisprudencia del TS desde la famosa sentencia de 3 de junio de

¹⁵ STS 15.02.2000 (RJ 2000/677) MP: Román García Varela, FD3 donde reconoce que la doctrina del abuso de derecho es de índole excepcional y de alcance singularmente restrictivo, como también la concerniente a que no se puede invocar a favor de quién sea responsable de una acción antijurídica (en este caso aparece demostrado el impago del precio por el comprador).

¹⁶ La jurisprudencia ha establecido unos requisitos muy claros con respecto al abuso de Derecho recogidos en la STS de 3 de abril de 2014 citada de la STS de 28 de noviembre de 1967. Para que el ejercicio de un derecho pueda calificarse de abusivo es menester que en su realización concurran los siguientes elementos esenciales:

1º. Uso de un derecho objetivo y externamente legal.

2º. Daño a un interés no protegido por una específica prerrogativa jurídica.

3º. Inmoralidad o antisocialidad de este daño, manifestada de forma subjetiva, cuando la actuación de su titular obedezca al deseo de producir un perjuicio a un tercero sin obtener beneficios propios, es decir, a un *animus nocendi* o intención dañosa que carezca de una compensación equivalente no deduciéndose tal resultado cuando sin traspasar los límites de la equidad y la buena fe se pone en marcha el mecanismo judicial con sus consecuencias ejecutivas para hacer valer una atribución que el actor estima corresponderle por oponerse a ello la máxima *qui iure suo utitur neminem laedit* salvo, claro está, que el Tribunal sentenciador hubiera declarado su culpabilidad, estimando la inexistencia de *iusta causa litigantis*.

¹⁷ SAP Madrid de 3.7.2000 (JUR 2000/277431) MP: José Manuel Suárez Robledano, FD2 y FD3.

2014¹⁸, empieza a valorar las causas de desheredación de una manera más flexible, conforme a la realidad social, al signo cultural y a los valores del momento en que se producen. El Alto Tribunal se ampara en el *artículo 3 CC* para motivar su cambio de criterio doctrinal con respecto a la desheredación de hijos y descendientes. El *Código civil* no contempla, lamentablemente, la falta de relación familiar como justa causa de desheredación como hace el Derecho catalán¹⁹, que sí incorpora a su ordenamiento la falta de relación familiar como causa de desheredación. Parece razonable que la falta de gratitud del donatario o del heredero, sea causa razonable y suficiente para revocar una donación o provocar la desheredación. La doctrina jurisprudencial catalana²⁰ ha destacado que para que tenga cabida la desheredación por falta de relación familiar, se requieren tres requisitos imprescindibles:

1. Falta de relación familiar entre causante y legitimario. Es necesario la falta de contacto entre el disponente y el desheredado.
2. Que la falta de relación familiar sea continuada y manifiesta. La falta de relación ha de ser manifiesta, evidente y conocida por terceras personas próximas al entorno familiar.
3. Que la falta de relación familiar se deba a una causa imputable exclusivamente al legitimario.

Entendemos que la ingratitud y falta de relación familiar entre el propietario del bien, donante o causante y el donatario o heredero, titular del derecho de uso y habitación, puede dar lugar a la extinción del derecho en base al art. 513.6 CC por causa de ingratitud.

Extinción por no ejercicio del derecho. La tercera causa de extinción que venimos comentando es por no ejercicio del derecho de

¹⁸ TS (Sala de lo Civil, Sección 1ª), sentencia núm. 258/2014 de 3 junio. RJ 2014\3900. MP: Francisco Javier Orduña Moreno “la libre ruptura de un vínculo afectivo o sentimental, los hijos, aquí recurrentes, incurrieron en un maltrato psíquico y reiterado contra su padre del todo incompatible con los deberes elementales de respeto y consideración que se derivan de la relación jurídica de filiación, con una conducta de menosprecio y de abandono familiar que quedó evidenciada en los últimos siete años de vida del causante en donde, ya enfermo, quedó bajo el amparo de su hermana, sin que sus hijos se interesaran por él o tuvieran contacto alguno; situación que cambió, tras su muerte, a los solos efectos de demandar sus derechos hereditarios”.

¹⁹ Art. 451, 17.2, e de la *Ley 10/2008*, en el *Código Civil de Cataluña. Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones*. DOGC núm. 5175, de 17/07/2008, BOE núm. 190, de 07/08/2008. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOEA-2008-13533>.

²⁰ *SAP Barcelona (Sección 17ª), sentencia núm. 770/2017 de 17 noviembre*. AC 2017\1726. MP: María Eloina González Orviz. *AP Tarragona (Sección 1ª), sentencia núm. 31/2017 de 24 enero*. JUR 2017\110430. MP: Manuel Horacio García Rodríguez. *SAP Barcelona (Sección 19ª), sentencia núm. 391/2016 de 14 diciembre*. JUR 2017\79114. MP: Carles Vila i Cruells.

uso y habitación. El abuso de derecho que constituye pretender mantener un derecho de uso y habitación sobre un bien inmueble que no se habita ni se volverá a habitar. Nos remitimos a lo expuesto en este trabajo, en cuanto los deberes del titular del derecho de uso y habitación. El no uso definitivo del bien inmueble y la pretensión de mantener la titularidad del derecho de uso y habitación, solo puede responder a un interés del titular del derecho no protegido por el ordenamiento jurídico: hacer daño al propietario. Algunos autores distinguen el abuso de derecho de la ausencia de derecho. Roca Juan (1977, p. 394) entiende que la extralimitación en el ejercicio de un derecho subjetivo significa que el ejercicio sobrepase los límites normales, que no son los límites normativos, los límites formalmente legales. Lo que puede explicarse porque fuera de estos no hay abuso, sino ausencia de derecho, y el actuar sin derecho, o sea, sin una concreta y formal atribución de poder, aun dentro de la básica esfera de libertad de la persona, puede caer por otras vías bajo el principio general de responsabilidad.

¿Qué ocurre si existe un uso discontinuo del derecho de uso y habitación? Compartimos con Pinaglia-Villarón (2016) que el abuso del derecho se hace evidente en el momento del ejercicio del derecho por parte de su titular (pp. 925 y ss.), es decir, en el momento real y dinámico, porque es en ese momento cuando se exterioriza el interés concretamente perseguido por el sujeto. En el caso del uso discontinuo, entendemos que el afán de mantener el derecho es un afán de goce del bien, aunque no sea constante, y entra dentro de los márgenes que el derecho de uso y habitación tiene previsto. El uso y habitación no continuado del derecho de uso y habitación no implica por sí mismo un uso abusivo que dé lugar a la extinción del derecho de uso y habitación. Así lo declara la AP Zamora²¹: “que circunstancias como el uso no continuado de la vivienda por los titulares del derecho de uso y habitación no constituye causa de extinción de dicho derecho”. No obstante, queremos matizar este punto. En cuanto al uso discontinuo del derecho de uso y habitación, puede darse por dos razones muy diferentes. El primero, cuando el titular del derecho no usa el inmueble como vivienda preferente, sino tan solo de forma ocasional y el segundo cuando siendo su vivienda preferente, se ausenta por vacaciones o por ingreso de una residencia u hospital de manera provisional, no definitiva. En el primer caso, no se usa con carácter preferente, ya no existe la necesidad y, por tanto, entendemos que se está produciendo un ejercicio antisocial del

²¹ AP Zamora (Sección 1ª), sentencia núm. 65/2013 de 8 marzo. AC 2013\994. MP: Maria Esther González González FD4.

derecho de uso y habitación, que ha sobrepasado los límites intrínsecos de ese derecho y por esa razón merece el calificativo de grave abuso del derecho y es una clara causa de extinción del derecho. Otra cosa es que el título constitutivo permita expresamente ese uso no preferente y discontinuo, en cuyo caso ya no podemos decir que se trate de un derecho de uso y habitación en sí, sino de un derecho de uso particular, permitido en nuestro ordenamiento jurídico. Así, la AP de Barcelona de fecha 26 de septiembre de 2007²² afirma que, no constituye un ejercicio anormal del derecho su uso discontinuo en el tiempo, sin vocación de fijar en éste su domicilio habitual, pero explica y concreta que en este caso lo acepta, “dado que el titular del título constitutivo se había tomado las molestias de establecer los límites al ejercicio de dicho derecho y no constaba el uso discontinuo”. Como vemos, la Audiencia estudia un caso particular del derecho de uso y habitación cuyo propietario ha ampliado los límites al ejercicio del derecho, pues el título constitutivo puede alterar la naturaleza del derecho de uso y habitación por ser nuestro Derecho respetuoso con el Principio de autonomía de la voluntad, lo que implica el reconocimiento de un poder de autorregular los propios objetivos e intereses con el único límite que el establecido en el art. 1255 CC (la ley, la moral y el orden público).

Otra cosa es el uso discontinuo de la vivienda cuando el titular del derecho de uso y habitación se ausenta de la vivienda por vacaciones, por ingresar en un hospital o en una residencia, con carácter provisional. En este caso, entendemos que no existe abuso grave de ese derecho y, por tanto, no se produce la extinción del derecho de

²² AP Barcelona (Sección 17ª), sentencia núm. 532/2007 de 26 septiembre. JUR 2007\329563. MP: José Francisco Valls Gombau. FD2: “no constituyendo un ejercicio anormal del derecho su uso discontinuo en el tiempo, sin vocación de fijar en éste su domicilio habitual [...]. El título constitutivo del derecho de uso y habitación, en el caso de autos, fija unos límites como son los de intransmisibilidad o cesión a tercero, pero no prohíbe el uso discontinuo y no permanente. La voluntad de la testadora fue otorgar el uso y la habitación a la hija que residía en dicho domicilio, pero no dispuso que necesariamente debería establecer su residencia o domicilio en dicha vivienda, en forma permanente y vitalicia; pudiendo, como ha realizado, trasladarse a otro lugar y disfrutar del uso de la vivienda en forma esporádica, sin que su ocupación no permanente o desuso temporal constituya un abuso grave de la cosa”. No obstante, el Magistrado añade “La función social de la propiedad establecida en el art. 33. 2 de la CE no resulta afectado porque la titular del derecho de uso y habitación tenga otra vivienda en propiedad donde haya fijado su domicilio y mantenga la cosa legada con una utilización discontinua, procediendo, por ende, la desestimación del primero de los motivos del recurso”. Entendemos se trata de una afirmación incorrecta y contraria a la propia naturaleza del derecho de uso y habitación. Si la titular de un derecho de uso y habitación tiene otra vivienda en propiedad, no tiene fijada su vivienda habitual en la propiedad sobre la que recae un derecho de uso y habitación, queda claro que no cumple ya con el requisito de necesidad, que no está ejerciendo el uso y habitabilidad de la misma y está produciendo un daño innecesario al nudo propietario. Entendemos que sí constituye un abuso grave de la cosa, por no tratarse de un derecho de usufructo. Si el testador hubiera querido dejar un derecho de usufructo, para que la hija tuviera libertad de uso o no, lo hubiera hecho, constituyendo un usufructo.

uso y habitación. Así lo confirma la SAP de Madrid de 22 de abril de 2008²³ cuando afirma: “inexistencia de abuso de derecho en la actuación de la demandada quien, a fecha de la interposición de la demanda, llevaba tres meses viviendo en una residencia de la tercera edad, situación que, de entrada, no puede conceptuarse como abusiva”. Entendemos que dice “de entrada” porque su estancia en la Residencia tiene un carácter provisional, en principio. *A sensu contrario*, si la estancia en la Residencia terminara por ser definitiva, y se demostrara que la titular del derecho de uso y habitación nunca podrá volver a la vivienda, pero pretende mantener contra la voluntad de los propietarios el derecho de uso y habitación, entonces operan como desencadenantes de la extinción del derecho de uso y habitación, por un lado, la limitación temporal (mientras exista la necesidad que en este caso deja de existir) y por otro lado, la obligación de uso y habitación (que en este caso se hace imposible de cumplir). Mantener este derecho de uso y habitación constituye un abuso de derecho grave, al inferirse un daño al propietario sin beneficio alguno para el titular del derecho de uso y habitación.

Podríamos plantear qué se entiende por estancia provisional. ¿Un mes, dos, tres? Entendemos que no se deben establecer límites temporales rígidos. El derecho de uso y habitación es un derecho temporal por su propia naturaleza, “mientras exista la necesidad”²⁴, con la única excepción que el título constitutivo diga otra cosa. No es un derecho ilimitado como lo es el del propietario. Cuando una persona ingresa para un tratamiento médico con intención de volver a su vivienda, se entiende que tiene carácter provisional. Ahora bien, si esa persona tuviera una enfermedad que le obliga a permanecer de por vida en una residencia por razones médicas, o en una vivienda distinta a la que tiene el derecho de uso y habitación, entonces no cabría mantener un derecho de uso y habitación sobre la casa o inmueble ajeno, pues se trataría de un “no uso” o no ejercicio del derecho de uso y habitación, un abuso de derecho y una causa de extinción suficiente. En este caso se cumple el requisito que establece la doctrina del TS de 26 de julio de 2001 ya citada: que la actuación de su titular obedezca al deseo de producir un perjuicio al propietario sin obtener beneficios propios.

²³ *AP Madrid (Sección 11ª)*, sentencia núm. 128/2008 de 22 abril. JUR 2008\178699. MP: D Félix Almazán Lafuente.

²⁴ Recordemos la Resolución DGRN de 10 de diciembre de 2015 mencionada, determina que el derecho de uso y habitación se concede de forma estrictamente personal al usuario y para la satisfacción directa e inmediata de sus necesidades.

Referencias

- Albaladejo, M. (2007). *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales, Leyes 82 a 147 de la Compilación o Fuero Nuevo de Navarra. Tomo XVI*, Vol 2º: Edersa.
- Díez Picazo, L. y Gullón, A. (1990). *Sistema de Derecho Civil*. Volumen III. 5ª edición. Tecnos.
- Doral García de Pazos, J. A. (2004). Comentarios a los artículos 467 a 529 del Código Civil. Comentarios al Código Civil. (2ª edición). Tomo VII, Vol. 1º. *VLex* 230303. <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/uso-habitacion-230303>.
- Faus i Pujol, M. Normas del derecho común sobre uso y habitación. Práctico derechos reales. Derechos reales de goce. Uso y habitación. *Vlex*. https://practicos-vlex.es/vid/normas-derecho-comun-uso-habitacion-226042?_ga=2.39799459.1240375662.1618917037-148966581.1618917037.
- Fernández Campos, J.A. (1999). La transmisibilidad de los derechos reales de uso y habitación (Análisis de los artículos 523 y 525 del Código Civil). *Anales de Derecho* nº 17.
- Gete-Alonso y Calera, M. C. (1992). *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*. Tomo I, vol. 1.º (artículos 1 a 7 del Código civil). 2.ª ed. Edersa.
- Goñi Rodríguez de Almeida. (2017). Determinación del derecho de habitación. Nª763, septiembre. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. *Vlex*. <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/determinacion-derecho-habitacion-700811949>.
- Hernández Crespo, C. (2012). Derecho de habitación. *Cuadernos del Seminario Carlos Hernández Crespo. Centro de Estudios Registrales*. Nº 33. Enero-marzo. https://www.registradoresdemadrid.org/decanato/numRev/publico/CHC_33Publico.pdf
- Instituto Nacional de Estadística. (s.f). *Mercado laboral y salarios*. Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital. <https://www.ine.es/DEFIne/es/concepto.htm?c=4458&tf=&op=30320#:~:text=Definici%C3%B3n,referencia%2C%20seg%C3%BAn%20los%20criterios%20OIT>.
- Instituto Nacional de Estadística. (s.f). *Tasas de paro*. Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital. <https://www.ine.es/infografias/tasasepa/desktop/tasas.html?t=0&lang=es>
- Josserand, L. (1946). *El espíritu de los derechos y su relatividad*, traducido por Eligio Sánchez Larios y José M. Cajica, Cajica.

- Lambea Rueda, A. (2013). Los derechos de uso y habitación desde una nueva perspectiva: cesión de inmuebles. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Núm. 728, noviembre. <https://www.revista-critica.es/estudios/los-derechos-de-uso-y-habitacion-desde-una-nueva-perspectiva-cesion-de-inmuebles/>.
- O'Callaghan Muñoz, X. (2021). *Compendio de Derecho Civil. Tomo III. Derechos reales e hipotecario*. Editorial Universitaria Ramón Areces. <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/derecho-uso-habitacion-2 15217>.
- Pinaglia-Villalón y Gavira, J. I. (2016). Aproximación al concepto de abuso del derecho del artículo 7.2 CC español. *Anuario de Derecho Civil*. Vol. 69. N.º3. https://boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/articulo.php?id=ANU-C-2016-30092500949.
- Rams Albesa, J. J. (1987). *Uso, habitación y vivienda familiar*. Tecnos.
- Raposo Fernández, J. M. (1996). Las cláusulas abusivas en el préstamo y crédito bancario. *Diario Diario La Ley*, Sección Doctrina, Ref. D-348. T. 6 (La Ley 21817/2001).
- Resolución 10433 de 2002. [Dirección General de Registros y Notariado]. En el recurso gubernativo interpuesto por «CUPIGA, Sociedad Anónima» contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Quiroga, Don J. Carlos González Morán, a practicar la inscripción de una escritura de cesión y asunción de deuda en virtud de apelación del recurrente. 3 de abril de 2002. <http://www.boe.es/boe/dias/2002/05/30/pdfs/A19361-19362.pdf>
- Resolución 14178 de 2015. [Dirección General de los Registros y del Notariado]. En el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Marbella n.º 3 por la que se deniega la inscripción de una escritura de préstamo con garantía hipotecaria. 10 de diciembre de 2015. <https://www.boe.es/boe/dias/2015/12/28/pdfs/BOE-A-2015-14178.pdf>
- Rivero Hernández, F. (2000). Eficacia general de las normas jurídicas. *Comentarios al Código civil I*. Bosch.
- Robles, G. (2015). *Teoría del Derecho. Fundamentos de la Teoría Comunicacional del Derecho*. Vol. I. Civitas.
- Roca Juan, J. *Comentarios a las reformas del Código civil. El nuevo Título Preliminar del Código y la Ley de 2 de mayo de 1975*. vol. I. Tecnos.
- Vivas Tesón, I. Otros derechos reales limitados de uso y disfrute: uso y habitación, censos, etc. Cuadernos Prácticos Bolonia Derechos Reales. Cuaderno V. Derechos reales limitados de goce. *Vlex*.

<https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/limitados-disfrute-habitacion-censos-315229470>.