

LIBERALITAT I ONEROSITAT EN LES RELACIONS
ENTRE CÒNJUGES I CONVIVENTS
I ACCIÓ DE REINTEGRAMENT DEL PREU
EN ADQUISICIONS ONEROSSES
(A PROPÒSIT DE LES SENTÈNCIES
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
DE CATALUNYA 3/2020, DE 30 DE GENER,
I 5/2020, DE 6 DE FEBRER)

Gemma Rubio Gimeno
Professora agregada de dret civil
Universitat de Barcelona

Resum

És clara la voluntat del legislador català de no assimilar el règim de cònjuges al de convivents durant la convivència. Les solucions previstes per als cònjuges no són aplicables als convivents en parella estable, tret dels casos de remissió expressa. Aquesta remissió no existeix en matèria d'adquisicions oneroses i presumpció de donació de la contraprestació satisfeta pel no adquirent que es recull en l'article 232-3.1 del Codi civil de Catalunya (CCCat), i així ho palesa la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (STSJC) 5/2020 per a fer prosperar una acció de reintegrament. Això no obstant, no podem sostreure'ns a la relació afectiva que contextualitza la contractació entre convivents en parella estable, ni els podem tractar com a estranys atès que componen una unitat familiar. Aquesta serà una variable important a l'hora d'apreciar la causa liberal que motiva el desplaçament i de considerar que la reclamació posterior de reintegrament del preu satisfet pel no adquirent és expressió, en realitat, d'un penediment per l'atribució gratuïta realitzada. Així mateix, l'actuació dels convivents durant la convivència permetrà apreciar l'existència de pactes tàcits, als quals es refereix la STSJC 3/2020. I, més enllà d'aquests acords, la conducta observada pel que fa a la no reclamació del preu satisfet per a l'adquisició d'un bé esdevinguda durant la convivència s'haurà d'examinar des de la perspectiva de la doctrina dels actes propis quan aquesta reclamació finalment s'esdevingui.

Paraules clau: adquisicions oneroses, convivents en parella estable, presumpció de donació, actes propis, dret de reembossament.

LIBERALIDAD Y ONEROSIDAD EN LAS RELACIONES ENTRE CÓNYUGES
Y CONVIVIENTES Y ACCIÓN DE REINTEGRO DEL PRECIO
EN ADQUISICIONES ONEROSAS (A PROPÓSITO DE LAS SENTENCIAS
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA 3/2020,
DE 30 DE ENERO, Y 5/2020, DE 6 DE FEBRERO)

Resumen

Es clara la voluntad del legislador catalán de no asimilar el régimen de cónyuges al de convivientes durante la convivencia. Las soluciones previstas para los cónyuges no serán aplicables a los convivientes en pareja estable, salvo en los casos de remisión expresa. Esta remisión no existe en materia de adquisiciones onerosas y presunción de donación de la contraprestación satisfecha por el no adquirente que se recoge en el artículo 232-3.1 CCCat, y así lo pone de manifiesto la STSJC 5/2020 para hacer prosperar una acción de reintegro. Sin embargo, no podemos sustraernos a la relación afectiva que contextualiza la contratación entre convivientes en pareja estable, ni podemos tratarlos como extraños dado que componen una unidad familiar. Esta será una variable importante a la hora de apreciar la causa liberal que motiva el desplazamiento y de considerar que la reclamación posterior de reintegro del precio satisfecho por el no adquirente es expresión, en realidad, de un arrepentimiento por la atribución gratuita realizada. Asimismo, la actuación de los convivientes durante la convivencia permitirá apreciar la existencia de pactos tácitos, a los que se refiere la STSJC 3/2020. Y, más allá de estos acuerdos, la conducta observada en lo que se refiere a la no reclamación del precio satisfecho para la adquisición de un bien acaecida durante la convivencia deberá examinarse desde la perspectiva de la doctrina de los actos propios cuando esta reclamación finalmente se plantee.

Palabras clave: adquisiciones onerosas, convivientes en pareja estable, presunción de donación, actos propios, derecho de reembolso.

LIBERALITY AND ONEROSITY IN RELATIONSHIPS BETWEEN SPOUSES
AND STABLE PARTNERS AND PRICE REIMBURSEMENT ACTION
IN ACQUISITIONS FOR CONSIDERATION (CONCERNING
THE JUDICIAL DECISIONS OF THE SUPREME COURT 3/2020,
JANUARY 30TH AND 5/2020, FEBRUARY 6TH)

Abstract

It is clear the Catalan legislator's will not to assimilate the regime of spouses and cohabitants while cohabitation lasts. The solutions provided for the spouses will not apply to stable partners, except in cases of express reference. This reference is not contained in the subject of acquisitions for consideration and presumption of gift of the consideration paid by the non-acquirer that is included in article 232-3.1 CCCat and this is stated in the Judicial Decision of the Supreme Court 5/2020 to make a reimbursement action prosper. However,

we cannot avoid the affective relationship that contextualizes the contractual relationships between stable partners, nor can we treat them as strangers since they make up a family unit. This will be an important variable when it comes to assessing the liberal consideration that motivates the displacement and considering that the subsequent claim for reimbursement of the price paid by the non-acquirer is an expression, actually, of a regret for the free attribution made. Likewise, cohabitants conduct during the cohabitation will allow to observe the existence of tacit agreements, to which the Judicial Decision of the Supreme Court 3/2020 refers, and beyond these agreements, the behavior observed in relation to the non-claim of the paid price for the acquisition of an asset that occurred during cohabitation, it must be examined from the perspective of the doctrine of one's own acts when this claim is finally submitted.

Keywords: acquisitions for consideration, stable partners, presumption of gift, one's own acts, right of reimbursement.

INTRODUCCIÓ: CASOS DE SOBRECONTRIBUCIÓ O CONTRIBUCIÓ EXCLUSIVA AL PAGAMENT DEL PREU D'ADQUISICIÓ O AL PAGAMENT D'UNA CONTRAPRESTACIÓ I DRET DE REEMBOSSAMENT

El cas que serveix de pretext per a contraposar el règim aplicable a les parelles casades en règim de separació de béns i l'aplicable a les parelles estables quant al tractament dels excessos contributius sobre el preu d'adquisició de béns en copropietat, és la STSJC 5/2020, de 6 de febrer (JUR 134266). Els fets que motiven la controvèrsia són prou senzills: l'any 2001 s'inicia la convivència en parella, fruit de la qual neix una filla; a finals del 2004 els convivents compren un habitatge a parts iguals indivises a canvi d'un preu de 175.000 € que satisfà íntegrament un dels convivents, amb uns diners provinents de l'herència d'una àvia, i on fixen el domicili comú. Els convivents contreuen matrimoni l'any 2008 i es divorcien el 2012. L'any 2013 els excònjuges venen l'immoble a una tercera persona per 140.000 € i es reparteixen a parts iguals el preu percebut. L'any 2017 el convivent que havia satisfet la integritat del preu en la compravenda del 2004 demanda l'altre per a reclamar-li el preu que havia percebut en la venda posterior (2013). La demanda es desestima en la primera instància, però l'Audiència Provincial de Barcelona (Secció 17a), en la Sentència 296/2019, de 7 de maig (JUR 165374), revoca la sentència d'instància i condemna el convivent demandat a reembossar a l'altre convivent la quantitat de 64.381,50 € més els interessos legals des de la interpel·lació judicial. Aquest segon pronunciament és confirmat pel Tribunal Superior de Justícia de Catalunya en la Sentència 5/2020, de 6 de febrer (JUR 134266).

La Sentència emfasitza que, en el tractament de les parelles estables, les remissions a normes pròpies de la institució matrimonial exigeixen una declaració expressa i, per tant, la manca d'una remissió concreta a la norma continguda en l'article 232-3 CCCat en matèria de règim econòmic de separació de béns no comporta una llacuna

ni, doncs, permet el recurs a l'analogia dirigida a presumir l'existència d'ànim liberal en el convivent que va fer l'aportació del preu per a l'adquisició de l'habitatge en proindivisió. Cal objectar, però, que la sentència de primera instància, que es revoca en apel·lació, no recorre a aquesta aplicació analògica, malgrat que així es raoni en resoldre aquest recurs, sinó que estableix que el fet que mai, en els anys posteriors a l'adquisició, ni durant la vida en parella o matrimonial, ni en el moment de crisi i de recollir els efectes de la ruptura en un conveni, ni tampoc, finalment, en el moment de la venda de l'immoble, no es reclamés cap quantitat en aquell concepte ni s'efectués cap reconeixement del deute, no comporta que es pugui considerar l'existència d'ànim liberal per aplicació de la presumpció judicial *ex* article 386 de la Llei d'enjudiciament civil (LEC). En tot cas, a més, el resultat patrimonial al qual arriba la resolució final del cas és imprecís perquè no justifica l'expedient fonamentador del reembossament que es practica i perquè es fa reembossar el preu percebut per la venda del bé l'any 2013, i no el preu aplicat a la seva adquisició l'any 2004, ni que sigui actualitzat al moment de reclamar el reembossament, que és el que, segons el pronunciament, no va ser objecte d'un desplaçament gratuït, puix que no s'exercita una acció d'enriquiment injustificat.

Complementàriament, la STSJC 3/2020, de 30 de gener (RJ 4332), que resol la controvèrsia entorn de l'acció de divisió del condomini sobre l'habitatge habitual d'una parella estable, que es va acumular en la primera instància al procediment de ruptura, tracta la qüestió del dret a obtenir el reembossament del cost de finançament de la contraprestació per a fer unes obres de rehabilitació de l'habitatge familiar, en aquest cas el reembossament de les quotes d'amortització del préstec, que ha pagat un convivent per sobre del que correspondria a la quota de la seva titularitat sobre l'immoble. Tanmateix, en aquest cas el Tribunal considera improcedent el reembossament i estima l'existència d'un «pacte tàcit» durant la convivència pel qual es renuncia a la restitució de quantitats, restitució que, per tant, només és exigible respecte a les quotes meritedes amb posterioritat al cessament de la convivència. En aquest cas, l'èmfasi, a l'hora d'analitzar l'excés contributiu d'un convivent, es posa en l'existència d'una convivència *more uxorio* entre els litigants i en el fet que la devolució del préstec per part de només un dels convivents codeutors va tenir caràcter continuat i exclusiu des de l'inici de la convivència. D'aquesta darrera resolució i des de la perspectiva de l'ànim liberal, en destaquem, de moment, que aquest és mutable i evoluciona cap a l'onerositat un cop extingida la relació de parella.

1. LA CONTRACTACIÓ ENTRE CÒNJUGES I CONVIVENTS: OBVIETATS I CONTRADICCIONS

L'article 231-11 CCCat reconeix la llibertat dels cònjuges per a concloure entre ells tot tipus de negocis jurídics. La norma se sol titllar de sobrerera pel fet que, si no

és per raons històriques ja superades o per a justificar normes de protecció de creditors, l'existència d'un vincle matrimonial entre els contractants no hauria de tenir cap rellevància en el tractament jurídic de les relacions contractuals, siguin del tipus que siguin.¹ Una norma similar s'extreu de l'article 234-3.1 CCCat en matèria de regulació de parelles estables, si bé en aquest context pretén excloure la provisió d'un règim legal supletori.

Tanmateix, l'estàndard de comportament negociador que s'exigeix als cònjuges, i per extensió als convivents, sembla diferent del que es demana en el marc d'una negociació entre estranys. La constatació s'ha posat de manifest en analitzar els pactes entorn de la ruptura de parella² i hi trobem un reflex inequívoc en la legislació que introdueix cauteles i condicionants a l'eficàcia dels pactes amb aquest contingut (art. 231-20, 233-5, 233-16.2 o 233-21.3 CCCat); certament, però, el risc d'influir indegudament en l'altre contractant o d'aprofitar-se del context de mútua confiança, es veu palesament més afavorit en un entorn de relació de parella que no està en crisi o que no considera aquesta eventualitat. S'aprecien, doncs, limitacions o desviacions contextuals en l'exercici de l'autonomia de la voluntat en el marc dels acords entre cònjuges i convivents que poden propiciar el recurs posterior a institucions com l'avantatge injust *ex art. 621-45 CCCat* i que, en certa manera, es mostren contradictòries amb l'afirmació prèvia de llur llibertat contractual per al cas que es pugui concloure que la relació existent entre els contractants es pot arribar a estandarditzar com un potencial element de debilitat.³

Més enllà de la justícia o equilibri negocial d'un acord en concret, existeix, a més, un entramat de relacions que poden condicionar contractacions independents, en el sentit que determinades decisions econòmiques de cònjuges o convivents troben la seva justificació en decisions econòmiques prèvies o coetànies, malgrat que la tasca de qualificació s'efectuï finalment, i, en cas de conflicte, projectada sobre un acord en

1. Cfr. Fernando GÓMEZ POMAR, «Comentari a l'art. 231-11 CCCat», a Joan EGEA FERNÁNDEZ i Josep FERRER RIBA (dir.) i Esther FARNÓS AMORÓS (coord.), *Comentari al llibre segon del Codi civil de Catalunya: Família i relacions convivencials d'ajuda mútua*, Barcelona, Atelier, 2014, p. 104 i 105.

2. Marina CASTELLS MARQUÉS, *Pactos amistosos en caso de ruptura de la pareja*, Barcelona, Reus, 2018, p. 29.

3. Advertim certa redundància en la previsió de normes institucionals de protecció de la llibertat de consentiment i de l'equilibri material d'allò acordat, com les contingudes en l'art. 231-20 CCCat esmentat en el text, si el legislador introdueix normes generals en matèria de contractació —encara que circumstancialment s'allotgin en matèria del contracte de compravenda amb motiu de les limitacions en l'avenç de la codificació del llibre sisè— que donin resposta a desequilibris motivats per la relació contextual dels contractants, com s'esdevé respecte a la institució de l'avantatge injust *ex art. 621-45 CCCat*. Vegeu Gemma RUBIO GIMENO, «La contratación entre cónyuges o convivientes en los pactos sobre ruptura de pareja: ¿un negocio naturalmente asimétrico?», a Ángel SERRANO DE NICOLÁS (dir.), *Nuevas perspectivas iusprivatistas a los 40 años de la Constitución de 1978*, Barcelona, Madrid, Buenos Aires i São Paulo, Marcial Pons, 2021, p. 175.

concret, i malgrat també que, finalment, aquests condicionants hagin d'obtenir una resposta generalment reconduïda a la irrellevància dels motius en la contractació.

Tenint en compte aquesta realitat i malgrat que l'aplicació o inaplicació de les normes estigui en funció que es compleixi el seu supòsit de fet, pot resultar particularment escaient recórrer a la inadmissibilitat de pretensions contradictòries amb el comportament previ observat per un dels cònjuges o convivents, per aplicació del principi general dels actes propis (art. 111-8 CCCat) i tal com ja avancem que considerem que caldria haver resolt el primer dels casos esmentats en la introducció.

1.1. L'EXCLUSIÓ DEL RECURS A L'ANALOGIA LEGIS PER A RESOLDRE CONFLICTES ENTRE CONVIVENTS I, EN PARTICULAR, LA PROBLEMÀTICA DE LA PROCEDÈNCIA DEL PREU EN ADQUISICIONS ONEROSES

La corroboració de la qual es parteix a l'hora de donar resposta a casos com els que hem introduït és l'opció legislativa conscient adreçada a no assimilar el règim aplicable a les relacions entre convivents i el règim aplicable a les unions matrimonials (preàmbul del llibre segon). Aquesta assimilació només és possible en aquells casos en què el legislador formuli una remissió expressa; per exemple, en relació amb el règim de disposició de l'habitatge habitual (art. 234-3.2 CCCat) o en matèria de drets individuals (234-14 CCCat), entre d'altres. I atès que no assimilem les realitats familiars quant als seus efectes, ens trobem davant la inevitable dificultat de donar resposta als supòsits no regulats: el de les relacions personals i patrimonials entre convivents, que s'han de regir *exclusivament* pels pactes entre convivents (art. 234-3.1 CCCat); la dificultat rau en el fet que aquests pactes no necessàriament existiran respecte a totes les manifestacions patrimonials esdevingudes al llarg de la vida en parella. L'opció més coherent en aquests casos és acudir a les normes en matèria de contractació i drets reals. Això no exclou, però, que, en aquest context, pugui no resultar adequat aplicar certs apriorismes i, sobretot, que no puguem desprendre absolutament la caracterització de la relació patrimonial de la relació afectiva concreta entre els contractants, adquirents i/o comuns.

Pel que fa a l'adquisició de béns pels convivents quan no hi hagi correspondència entre la titularitat reflectida formalment i la contraprestació satisfeta, veurem que, a falta d'una presumpció que ens simplifiqui la tasca, l'ànim liberal del que hagi contribuït per sobre de la seva quota o, fins i tot, del que no hagi estat adquirent, haurà de trobar una expressió o, almenys, l'haurà de poder desprendre del context familiar, tal com ho faríem si, en lloc de convivents, els adquirents estiguessin units per un altre tipus de vincle familiar.

1.1.1. *La paradoxa del concepte de parella estable*

La convivència en parella estable, malgrat que és concebuda com a fet familiar pel llibre segon del Codi civil de Catalunya (art. 231-1), superada la recança amb què el legislador abordava la seva realitat en la legislació anterior i tot i que la relació entre els convivents en parella estable es defineixi per la seva analogia amb la relació matrimonial («dues persones que conviuen en una comunitat de vida anàloga a la matrimonial», art. 234-1 CCCat), rep una resposta legislativa parcialment distanciada de la que rep la convivència matrimonial. Diem, doncs, que la convivència en parella estable és una realitat anàloga a la matrimonial quant a la qualificació de la relació de parella —no necessàriament afectiva, atès que l'afectivitat no s'esmenta en matèria matrimonial, però sí en relació amb la comunitat de vida que crea, tal com resulta de l'article 231-2.1 CCCat—, però la norma mena cap a l'autoregulació i veda el recurs a l'*analogia legis* a fi d'excloure l'aplicació de la regulació matrimonial als conflictes entre convivents durant la convivència, sovint objecte de litigiositat un cop ja extingida la relació de parella. En aquest sentit i tot i que és aleshores quan sorgeixen pretensions de reintegrament, no es tracta d'un efecte de la ruptura i, per tant, el legislador no s'ocupa de la problemàtica. Cal tenir en compte, aleshores, que aquestes pretensions —o el fet de no plantejar-les— poden haver condicionat decisivament els acords sobre la ruptura.

Tot i compartir la premissa argumental que els convivents en parella estable tenen accés al vincle matrimonial —fins i tot els ja lligats per vincles matrimonials, atesa l'acausalitat del divorci—, entenem que aquesta premissa s'ha de projectar sobretot en el reconeixement o no de drets derivats de la convivència en parella, i no tant per a emparar reclamacions entre convivents a partir de parametritzar llurs relacions fora dels condicionants familiars i, per tant, tractar-los com si es tractés de dues persones estranyes.⁴ De fet, la transcendència del fet familiar és palesa en la suspensió dels terminis de prescripció durant la convivència *ex* article 121-16c CCCat, que és precisament el que permet que es plantegin reclamacions com la que examinem.

1.1.2. *Autoregulació del règim aplicable durant la convivència i acords tàcits*

Com hem dit, la norma civil s'absté de complir el seu rol natural, com a regulació supletòria a falta de pacte, i restringeix a l'autoregulació el règim que escaigui aplicar

4. Miquel MARTÍN-CASALS, «El derecho a la “convivencia anónima en pareja”: ¿un nuevo derecho fundamental?», *InDret*, núm. 3/2013, p. 39, arran del comentari de la STC 93/2013, fa evident la contradicció entre el tractament dels convivents en parella estable com a estranys quant a la regulació dels conflictes que origini la convivència i la seva consideració com a família.

a la parella estable durant la convivència. Arran d'aquesta opció legislativa, no existeix la possibilitat d'aplicar analògicament la regulació sobre les unions matrimonials a les parelles estables a l'empara de l'article 4.1 de la Constitució espanyola (CE), atès que no hi ha llacuna que ho justifiqui, sinó voluntat de diferenciar el règim d'unes unions afectives i el de les altres. Així ho han assenyalat de manera erràtica la jurisprudència menor⁵ i puntualment el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (TSJC) en sentències com la que és objecte de comentari (la STSJC 5/2020).⁶ També el Tribunal Constitucional ha establert que es tracta de relacions afectives diferenciades i, per tant, no assimilables (Sentència del Tribunal Constitucional [STC] 93/2013, de 23 d'abril), des d'un posicionament que relaciona el dret a la convivència anònica en parella⁷ amb el lliure desenvolupament de la personalitat, protegit per l'article 10 CE.

Per tant, l'autoregulació és l'únic recurs que la norma reconeix per a resoldre conflictes que sorgeixin durant la convivència quan no hi hagi una previsió legal directa o una remissió a la regulació de les relacions matrimonials; l'autoregulació, però, és una mera possibilitat que en força casos no es materialitzarà en acords expressos. Més en concret, en el context de les adquisicions oneroses pels convivents, aquests

5. Les SAPB 405/2019, de 16 de maig (AC 664), i 296/2019, de 7 de maig (JUR 165374), exclouen taxativament el recurs a l'*analogia legis*, però, en canvi, la SAPB 258/2017, de 17 de maig (AC 992), exclou l'analogia justament per a inaplicar la presumpció de l'art. 232-3.1 CCCat a partir de la consideració que els adquirents ni tan sols formaven una parella estable en el moment de l'adquisició: «En el presente caso, no es posible apreciar la igualdad o similitud jurídica esencial con el supuesto previsto en el artículo 232.3.1 del Código civil de Cataluña, para las adquisiciones a título oneroso durante el matrimonio, por cuanto, en este caso, en el momento de la entrega de los 42.100 €, realizada por el actor a la demandada, con fechas de 21 de julio y 20 de octubre de 2010, las partes ni siquiera integraban una pareja estable, en la definición del artículo 234.1 del Código civil de Cataluña, según el cual dos personas que conviven en una comunidad de vida análoga a la matrimonial se consideran pareja estable en cualquiera de los siguientes casos: a) Si la convivencia dura más de dos años ininterrumpidos. b) Si durante la convivencia, tienen un hijo común. c) Si formalizan la relación en escritura pública. En el presente caso, en el momento de la entrega de los 42.100 € no concurría ninguno de los supuestos del artículo 234.1 del Código civil de Cataluña para que el demandante y la demandada pudieran ser considerados una pareja estable, no habiendo clara constancia tampoco de que, posteriormente, las partes llegaran a adquirir la condición de pareja estable, antes de la ruptura de la convivencia en julio de 2012, por lo que, en cualquier caso, tampoco procede la aplicación analógica de la presunción del artículo 232.3.1 del Código civil de Cataluña». Aquesta última argumentació sembla introduir la procedència de l'aplicació analògica en el cas que, efectivament, els adquirents formin una parella estable en el moment de l'adquisició.

6. I, d'altra banda, de manera reiterada ho ha considerat la jurisprudència del Tribunal Suprem en el context d'aplicació d'un ordenament, l'estatal, que no preveu regulació civil sobre les parelles estables. Vegeu les sentències del Tribunal Suprem (STS) 17/2018, de 15 de gener (RJ 76), 713/2015, de 16 de desembre (RJ 5887), 1040/2008, de 30 d'octubre (RJ 404), i 611/2005, de 12 de setembre (RJ 714).

7. Expressió emprada per Miquel MARTÍN-CASALS, «El derecho a la “convivencia anónima en pareja”», p. 28, en comentar la sentència.

acords són infreqüents i adquireix una rellevància especial l'existència d'acords tàcits⁸ —i renunciés, també tàcites—, que no són altra cosa que els que resulten dels actes propis observats durant la convivència (art. 111-8 CCCat).⁹ Precisament l'apreciació d'un pacte tàcit de renúncia a reclamar els imports satisfets per un convivent durant la convivència per a l'amortització del préstec contractat per ambdós per al pagament del cost de rehabilitació de l'habitatge en condomini, és el que fa que la segona de les sentències del TSJC esmentada en la introducció, la STSJC 3/2020, de 30 de gener (RJ 4332), desestimi la pretensió de reembossament, de manera que són només procedents els reintegraments de les quotes amortitzades un cop ha cessat la convivència.¹⁰ Per les raons que exposarem tot seguit, ens sembla més adequada la solució que resulta d'aquesta segona sentència i que contrasta amb la que resulta de la primera (STSJC 5/2020).

1.2. ELS INTANGIBLES EN LES RELACIONS DE PARELLA MATRIMONIALS O NO

De la mateixa manera que s'ha qüestionat l'aplicació de les normes sobre responsabilitat civil en contextos familiars, hem de considerar que les mateixes raons que es prenen en consideració per a fer aquests posicionaments, com són les característiques

8. S'hi refereixen Judith SOLÉ RESINA, «La regulació de las parejas estables del Código civil de Cataluña a la luz de la STC 93/2013», a Manuel CUADRADO IGLESIAS i María de los Desamparados NÚÑEZ BOLUDA (dir.), *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Manuel García Amigo*, Madrid, Wolters Kluwer España, 2015, p. 1908, i Jaume TARABAL BOSCH, «Comentari a l'art. 234-3 CCCat», a Joan EGEA FERNÁNDEZ i Josep FERRER RIBA (dir.) i Esther FARNÓS AMORÓS (coord.), *Comentari al llibre segon del Codi civil de Catalunya*, p. 552.

9. Àngel CARRASCO PERERA, *Tratado del abuso de derecho y del fraude de ley*, Cizur Menor, Civitas-Thomson Reuters, 2016, p. 462 i 463, assenyalava que no escau distingir entre renúncia tàcita, pel fet que el tràfic jurídic permeti atribuir a l'acte el sentit d'una declaració de voluntat, i la regla *venire contra factum proprium*, quan l'acte precedent no equival a una declaració però obliga igualment en virtut de les exigències de la bona fe: «Si se eliminara la segunda técnica, siempre se podría imputar una declaración de voluntad resultante de una conducta significativa creadora de apariencia. Y si se eliminara del repertorio legal la doctrina de las renunciaciones unilaterales vinculantes, toda renuncia tácita podría calificarse como acto propio vinculante de la conducta posterior».

10. El Tribunal raona que «el exceso abonado por la demandante debe analizarse en el presente supuesto desde la perspectiva que plantea el apelante, y es la existencia de una convivencia *more uxorio* entre los litigantes. El art. 234-3 del CCCat dispone en su nº1 que las relaciones de la pareja estable se regulan exclusivamente por los pactos entre los convenientes, mientras dura la convivencia. Por el contrario, lo que sí tenemos es una contribución continuada y exclusiva, desde un inicio, por parte de la demandante a la satisfacción del crédito solicitado por ambas partes, lo que resulta revelador de un pacto tácito (“facta concludentia”) en la forma de contribución a los gastos comunes de la convivencia. Asimismo, si ello es así durante la convivencia, no ocurre lo mismo tras su cese, pues, producida la separación, los pagos de la hipoteca ya no vienen compensados con aportaciones del otro miembro de la pareja, por medio de trabajo o de atención a otros gastos, por lo que sí constituyen cantidades reembolsables».

particulars de la relació familiar que genera vincles de solidaritat entre els components de la unitat familiar, es poden tenir en compte pel que fa a reclamacions patrimonials com les que examinen les sentències esmentades. Com hem dit, a més, les decisions patrimonials en l'àmbit familiar no poden rebre un tractament aïllat, atès que sovint una determinada decisió patrimonial és precedida o seguida de l'observació de determinades conductes que les justifiquen i que s'han practicat, per exemple, en consideració a un desplaçament patrimonial concret. En aquest sentit, si la parella estable constitueix una modalitat de família, la comunitat de vida que s'origina haurà de tenir rellevància a l'hora de valorar la causa d'un determinat desplaçament patrimonial entre els convivents.

1.2.1. *El potencial desordre patrimonial en el context d'una relació de parella versus l'estratègia econòmica personal*

La necessitat d'aplicar estratègies de comportament econòmic en matèria de relacions de parella ja fa anys que es va posar de manifest sobretot arran de la introducció del divorci acasual.¹¹ Aquestes estratègies són especialment rellevants en relacions de parella de llarga durada o en què s'hagin esdevingut circumstàncies que hagin palesat una col·laboració especial entre els convivents o una dedicació familiar especial, sobretot en aquells casos en què la legislació no pren en consideració certs intangibles de les relacions de parella o no considera el perjudici associat a certes dinàmiques familiars socialment esteses —el legislador sí que les considera quan regula institucions com la compensació per raó de treball.

Sembla clar que, en el context de les parelles estables, el desordre econòmic natural, referit a la comunicació d'actius patrimonials entre convivents i a les contribucions que un pugui fer per a satisfer determinats deutes o despeses que es compensin amb les que pugui fer l'altre, i que molt fàcilment pot ser el resultat d'aquesta comunitat de vida i de la confiança entre els membres de la parella, s'ha de valorar sempre amb la previsió d'una ruptura futura i, per tant, els convivents es veuen forçats a desplegar una estratègia econòmica reforçada i a protegir-se de l'altre convivent de manera molt més decidida que si els unís un vincle conjugal. En aquest sentit, la STSJC 5/2020, de 6 de febrer, prescindeix absolutament del context de l'adquisició i, a més, com veurem tot seguit, prescindeix també dels inequívocs actes propis oposables al convivent que exercita ulteriorment l'acció de reintegrament amb palesa mala fe. Aquest últim aspecte pot haver estat condicionat pels arguments jurídics utilitzats per a la defensa de la part demandada. En tot cas, considerem que aquest plantejament no

11. És una referència obligatòria el treball de Lloyd COHEN, «Marriage, divorce, and quasi rents or I gave him the best years of my life», *The Journal of Legal Studies*, vol. 16, núm. 2 (juny 1987), p. 267 i seg.

és encertat i que necessàriament els conflictes patrimonials entre convivents s'han de contextualitzar en la relació de parella que uneix els intervinents.

1.2.2. *Relacions afectives, ruptura i actes propis*

Com hem assenyalat, la relació continuada entre cònjuges i convivents dona lloc a un context que propicia una comunicació d'afectes i interessos i la reiteració de conductes que generen confiança en la fiabilitat i consistència del comportament observat anteriorment amb la significació inequívoca que demana l'article 111-8 CCCat. Podríem argumentar, no obstant això, que la vinculació afectiva especial entre l'agent i el perjudicat pel comportament posterior que és objecte de qualificació en vista de la doctrina dels actes propis, desvirtua l'aplicació d'aquesta doctrina si és al·legada fora d'aquell context. És a dir, les actuacions observades no poden ser examinades i qualificades segons el caràcter vinculant d'un comportament coherent atesa la pròpia naturalesa de la relació entre els subjectes intervinents, sobretot pel fet que l'actuació s'emmarca en una comunitat de vida orientada a l'interès comú: un determinat comportament convergent troba la seva coherència mentre es manté la relació de parella, però no pot ser oposat un cop aquesta relació es trenca.

Admetem plenament la validesa de la premissa exposada, però recordem un moment la seqüència de fets que s'esdevé en el cas que dona lloc al recurs de cassació resolt per la STSJC 5/2020: l'any 2001 els convivents inicien la convivència en parella, fruit de la qual neix una filla; l'any 2004 adquireixen a parts iguals indivises un habitatge on estableixen el domicili familiar i el preu se satisfà amb diners privats d'un dels convivents; l'any 2008 contreen matrimoni i es divorcien el 2012. En el marc del procediment de divórci, els cònjuges obtenen l'aprovació d'un conveni regulador que, en relació amb l'habitatge adquirit, estableix que pertany de manera proindivisa a ambdós, que es troba actualment en venda i que hi resideixen tots dos juntament amb la filla que tenen en comú. L'any 2013 els excònjuges venen l'immoble a una tercera persona per 140.000 € i es reparteixen a parts iguals el preu percebut. L'any 2017 l'exconvivent/excònjuge que havia satisfet la integritat del preu en la compravenda del 2004 demanda l'altre exconvivent/excònjuge en reclamació del preu percebut per aquest en la venda posterior (2013).

La doctrina dels actes propis pressuposa l'existència d'una conducta prèvia de la persona que posteriorment és contravinguda amb una nova actuació que qualifiquem d'incoherent i que lesiona l'expectativa legítima que la conducta antecedent ha generat en un tercer. Aquesta conducta prèvia ha de tenir una expressió consistent i és per això que s'usa el plural a l'hora de referir-se a l'actuació del subjecte i que s'incideix en l'autodeterminació de l'actuació que es reitera. No ens serveix un acte aïllat o actes que no es puguin connectar per a expressar, en conjunt, una conducta amb significa-

ció inequívoca, definitiva i concloent¹² que sigui oposable a l'agent per a impedir que prosperi una pretensió ulterior amb la qual aquella conducta es mostra contradictòria. Es tracta d'una manifestació concreta del principi de la bona fe a la qual el legislador català va voler donar un tractament independent.

Segons el que comentem, no podem ser categòrics respecte a la manca de reclamació en el moment de l'adquisició ni durant la convivència, en parella estable o matrimonial, tot i que és una dada que cal tenir en compte, però sí respecte del moment en què els exconvivents «liquiden» l'entramat de relacions mantingudes i inicien una nova etapa personal i patrimonial de manera absolutament independent, i, encara més, respecte al moment en què el bé adquirit per ambdós amb fons d'un dels convivents es ven a un tercer i els venedors es reparteixen el preu, sense cap reclamació concurrent ni reserva per part del convivent contribuent dirigida al no contribuent arran de la percepció per aquest del preu obtingut. A aquestes dues actuacions s'afegeix la manca de tota reclamació durant els quatre anys —quatre!— posteriors a la venda de l'immoble, moment en què, per primer cop, el contribuent reclama al no contribuent el reintegrament d'importos retinguts indegudament per aquest. La conjunció d'actuacions relacionades porta a concloure que la situació jurídica del no contribuent estava plenament consolidada en el moment de la reclamació i que, per tant, la reclamació entaulada, que sorprenentment va reeixir, resultava palesament contradictòria i incoherent amb l'actuació mantinguda fins a aquell moment.

La significació dels actes del convivent contribuent es posa en relació amb tres moments especialment rellevants: el moment de l'adquisició, el moment de la regulació dels efectes de la ruptura i el moment de la venda de l'immoble. Fins i tot si descartem el primer, la passivitat llargament observada després de la venda hauria d'haver reblat la posició del convivent no contribuent. Afegim, a més, que els acords que van assolir en el procediment de ruptura van estar, de ben segur, condicionats per la consideració de la venda de l'immoble, situació a la qual s'al·ludeix en el conveni regulador —l'immoble està posat a la venda—, i que el convivent finalment obligat a reintegrar el preu obtingut per l'alienació posterior hauria adoptat estratègies diverses si hagués considerat l'eventualitat de la reclamació ulterior.

12. Antoni VAQUER ALOY, «Comentari a l'art. 111-8 CCCat», a Albert LAMARCA MARQUÈS i Antoni VAQUER ALOY (ed.), *Comentari al llibre primer del Codi civil de Catalunya. Disposicions preliminars. Prescripció i caducitat*, Barcelona, Atelier, 2012, p. 280 i seg.

2. APLICACIÓ DE LA DESVINCULACIÓ ENTRE LA PROCEDÈNCIA DE LA CONTRAPRESTACIÓ I LA TITULARITAT DELS BÉNS ADQUIRITS PER CONVIVENTS EN PARELLA ESTABLE I INAPLICACIÓ DE LA PRESUMPCIÓ DE DONACIÓ DE LA CONTRAPRESTACIÓ

L'article 232-3.1 CCCat, amb un resultat patrimonial equivalent al seu precedent derivat d'aplicar l'article 39 CF, encara que amb el recurs a presumpcions distintes,¹³ estableix que els béns adquirits durant la vigència del règim de separació de béns pertanyen a qui consti com a titular, i si es prova que la contraprestació procedia de l'altre cònjuge, es presumeix la donació de la contraprestació.

La contraposició habitual de la regla relativa a la prevalença de la titularitat formal continguda en aquest precepte es fa en relació amb el principi de subrogació real en consideració a la procedència de la retribució,¹⁴ principi propi dels règims de comunitat (art. 232-2c CCCat). Es tracta d'una norma en matèria de regulació econòmica matrimonial de separació de béns complementària de les normes precedents, els articles 232-1 i 232-2 CCCat.

L'article 232-3.1 CCCat conté dues regles: la que acull el principi de titularitat formal —«els béns adquirits a títol oneros durant el matrimoni pertanyen al cònjuge que consti com a titular»— i la que proveeix una presumpció sobre la causa del desplaçament patrimonial si es prova que la contraprestació satisfeta, del tot o en part, no procedia del cònjuge adquirent —«Si es prova que la contraprestació es va pagar amb béns o diners de l'altre cònjuge, se'n presumeix la donació»—, i que principalment representa una excepció a la regla general d'acord amb la qual la donació —o, més genèricament, l'ànim liberal— no es presumeix.

En tot cas i pel que aquí ens interessa, el contingut normatiu del precepte es concentra en la seva segona part, la presumpció, atès que la primera part resulta força supèrflua i per això, com veurem, és aplicable sense cap dificultat a les parelles estables.

2.1. TITULARITAT FORMAL I ABAST DE LA DESVINCULACIÓ

Com acabem d'assenyalar, la regla de la titularitat formal resultaria innecessària si no fos perquè es contextualitza en les relacions entre cònjuges i serveix per a esta-

13. Lúdia ARNAU RAVENTÓS, «Adquisicions oneroses i titularitats dubtoses en el règim de separació. Els articles 232-3 i 4 del Codi civil de Catalunya», *InDret*, núm. 4/2011, p. 8 i seg.

14. Albert LAMARCA MARQUÈS, «Comentari a l'art. 232-3 CCCat», a Joan EGEA FERNÁNDEZ i Josep FERRER RIBA (dir.) i Esther FARNÓS AMORÓS (coord.), *Comentari al llibre segon del Codi civil de Catalunya*, p. 218 i seg.

blir, tot seguit, la presumpció de donació de la contraprestació per al cas que s'acrediti que el preu es va pagar amb diners, del tot o en part, procedents del cònjuge no adquirent o no adquirent en exclusiva.¹⁵ Finalment i sense perjudici de la prova en contrari sobre la causa liberal del desplaçament de la contraprestació del patrimoni del no adquirent al patrimoni de l'adquirent, resulta que la contraprestació per a l'adquisició es fa amb diners o béns procedents de l'adquirent: o bé perquè d'inici aquests diners o béns integren el seu patrimoni, o bé perquè l'han integrat arran de la donació de l'altre cònjuge.

La desvinculació entre el patrimoni que ha sufragat l'adquisició i el patrimoni en què l'adquisició ingressa, se circumscriu a les adquisicions oneroses durant el matrimoni, però podem plantejar-nos si, més enllà d'aquest supòsit concret, es pot presumir l'ànim liberal respecte de qualsevol altre negoci conclòs entre els cònjuges o en què s'hagin esdevingut desplaçaments patrimonials, paradigmàticament en el cas de pagaments per un cònjuge d'obligacions concretes per l'altre. S'ha suggerit, així, si, més enllà dels termes estrictes de la norma, és possible apreciar un principi general de liberalitat en els desplaçaments patrimonials que afectin els patrimonis dels cònjuges, per exemple, en el cas que un cònjuge pagui el deute a què s'ha obligat l'altre, si bé s'assenyala que la finalitat de la norma és la determinació del patrimoni propi de cada cònjuge i que aquesta no persegueix la previsió de cap altra comunicació patrimonial.¹⁶

La regla de la titularitat formal serveix també, encara que no és l'objectiu de la norma, per als supòsits d'adquisicions fiduciàries, que sí que es plantegen en cas d'adquisició de la titularitat exclusiva per un dels cònjuges.¹⁷ Complementàriament, tindrà impacte en les normes de computació patrimonial per a la determinació de la compensació per raó de treball: d'acord amb l'article 232-6.1b CCCat, la donació

15. L'art. 232-3.1 CCCat proposa el cas més extrem: quan el cònjuge no adquirent suporta la totalitat del cost de l'adquisició i l'altre cònjuge aconsegueix l'adquisició en exclusiva del bé, però és clar que també s'aplica a supòsits de contribució per sobre del preu que es correspondria amb el valor de la quota adquirida, que, a més, són els que a la pràctica tot sovint es plantegen.

16. Clara Isabel ASÚA GONZÁLEZ, «Pago de tercero y liberalidad», a María Ángeles EGUSQUIZA BALMASEDA i Carmen PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO (dir.), *Tratado de liberalidades: Homenaje al profesor Enrique Rubio Torrano*, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2017, p. 1172 i seg. De manera més matisada ho planteja també Lúcia ARNAU RAVENTÓS, «Adquisicions oneroses i titularitats dubtoses en el règim de separació», p. 15 i seg., que assenyala, com s'ha dit en el text, que si bé la finalitat del precepte és la determinació de la composició patrimonial de cada cònjuge, la incorporació de la presumpció incideix en l'àmbit de les relacions entre cònjuges, atès que altrament n'hi hauria hagut prou amb preveure únicament la regla de la titularitat formal: «En aquestes circumstàncies, i més enllà de l'argument de l'estricta i rigorosa literalitat de l'art. 232-3.1 CCCat, es fa difícil justificar la no aplicació d'aquella mateixa presumpció a tot supòsit de transmissió de béns entre cònjuges, amb independència de que allò que s'hagi transmès s'emperi o no a propòsit d'una altra adquisició i, en especial, a fi de satisfer el seu preu o contraprestació».

17. Interlocutòria 26/2019, de 21 de febrer (RJ 981), o SAPB 812/2017, de 30 de novembre (JUR/2018/19310).

que es presumeix per aplicació de l'article 232-3.1 CCCat se sumarà al patrimoni del cònjuge contribuent i, alhora, per aplicació de l'article 232-6.1c CCCat, es restarà del patrimoni del cònjuge que no ha contribuït al pagament del preu,¹⁸ si bé el valor de la contribució s'imputarà al pagament del crèdit en la compensació *ex* article 232-6.2 CCCat a favor del no contribuent.

2.2. ÀMBITS SUBJECTIU, OBJECTIU I TEMPORAL D'APLICACIÓ DE LA NORMA

Des del punt de vista subjectiu, l'article 232-3.1 CCCat només resulta aplicable a adquisicions oneroses per cònjuges casats en règim de separació de béns. No s'aplica a convivents, ni a futurs contraents, ni tampoc a cònjuges sotmesos a un altre règim econòmic matrimonial.

Des del punt de vista objectiu, la norma s'aplica, com hem dit fa un moment, a adquisicions oneroses —no necessàriament com a resultat d'una compravenda, atès que la norma preveu expressament que la contraprestació se satisfaci amb béns—, però no s'aplica, en canvi, o almenys no de manera evident, a la satisfacció de la contraprestació que no serveixi per a una adquisició de béns. Tot i això, la contractació d'un servei amb fons del cònjuge que no contracta, comporta l'adquisició d'un crèdit —en definitiva, d'un bé— per a exigir el compliment de l'obligació i, per tant, malgrat que no sigui el supòsit típic en què està pensant la norma, caldria estendre-hi la seva aplicació.¹⁹ L'extensió no és tan senzilla, tret que extraiem l'esmentat principi general de gratuïtat, si allò que se satisfà serveix per al mer compliment d'una obligació.

Des del punt de vista temporal, les adquisicions s'han d'haver produït després de la celebració del matrimoni que resta sotmès al règim econòmic de separació de béns. Feta la delimitació temporal de l'àmbit d'aplicació de la norma, que només inclou les adquisicions posteriors a la celebració del matrimoni que resti sotmès al règim econòmic de separació de béns, ens plantejem si en els supòsits en què l'adquisició onerosa té lloc en els mesos anteriors a la celebració del matrimoni, tot i no ser possible l'aplicació de la presumpció de donació de l'article 232-3.1 CCCat, la causa liberal pot encaixar-se en una donació per raó de matrimoni extracapítular *ex* article 231-27 CCCat.²⁰ La conseqüència que se'n derivaria es relaciona amb un règim especial de

18. Vegeu la STSJC 49/2016, de 27 de juny (RJ 173443).

19. No, en canvi, a despeses associades a l'adquisició però que no formin part de la contraprestació, com les despeses per al lliurament del bé *ex* art. 621-15 CCCat. Vegeu LÍDIA ARNAU RAVENTÓS, «Adquisicions oneroses i titularitats dubtoses en el règim de separació», p. 8.

20. Rafael VERDERA SERVER, «Algunas preguntas (y pocas respuestas) en torno a las donaciones por razón de matrimonio», a María Ángele EGUSQUIZA BALMASEDA i Carmen PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO (dir.), *Tratado de liberalidades*, p. 858 i seg., esmenta els quatre elements que, en relació amb la CE, identifiquen les donacions per raó de matrimoni: que es tracti d'una donació, que s'hagi efectuat abans de

revocació, però també serviria per a retenir l'enriquiment per sobrecontribució en el preu d'adquisició *ex* article 1901 CE. La consideració del matrimoni, que ha de ser un enllaç matrimonial concret, no sempre troba una expressió formal en l'acte de desplaçament patrimonial, però la doctrina ha considerat que s'hi poden incloure, a més dels habituals regals en llistes de noces o els obsequis associats tradicionalment a la promesa de matrimoni (anell, rellotge), les atribucions que tenen per finalitat proveir els contraents d'un habitatge o facilitar-los els mitjans per a adquirir-lo,²¹ i atès que aquestes donacions inclouen no només les donacions fetes per tercers a un o ambdós contraents, sinó també les que fa un contraent a l'altre, el preu satisfet de més en adquisicions oneroses fetes per un contraent a l'altre abans de la celebració del matrimoni i sempre que s'esdevingui amb una anterioritat inferior a un any, podria trobar una justificació liberal sense gaire dificultat. Tanmateix, la seqüència cronològica en el cas examinat en la STSJC 5/2020 no permetia recórrer a aquesta solució, atès que, si bé els convivents en parella estable finalment van contreure matrimoni, ho van fer quan havien transcorregut dos anys des de l'adquisició de l'immoble.

2.3. INAPLICACIÓ DE LA PRESUMPCIÓ DE DONACIÓ EN ADQUISICIONS ONEROSES PER CONVIVENTS EN PARELLA ESTABLE I RECURS A L'*ANALOGIA IURIS*

D'entrada, cal afirmar que la presumció de donació prevista en l'article 232-3.1 CCCat no és aplicable a les adquisicions oneroses per convivents ni de manera directa, ni per remissió, ni per *analogia legis*. El resultat que s'hauria de desprendre d'aquest fet és que hauríem d'aplicar a aquestes adquisicions el mateix règim que temps enrere —abans de la reforma de la Compilació de dret civil de Catalunya (CDCC) del 1993 sobre l'article 21.2 CDCC, que va introduir per primer cop presumpcions de donació en el supòsit que examinem— aplicàvem als cònjuges i que, a parer de la jurisprudència, comportava el naixement d'un crèdit per a la restitució de l'import pagat de més.²²

la celebració del matrimoni, en consideració al matrimoni i en favor d'un o d'ambdós contraents. El tercer element es relaciona amb el motiu causalitzat del negoci i és el que justifica un règim diferenciat respecte al general de qualsevol donació. Ara bé, la prova d'aquest motiu causalitzat o causa matrimonial és molt difícil o, en canvi, innecessària si la fem desprendre de la concurrència dels altres elements. En el cas de les donacions capitulars, es diu que cal presumir la causa matrimonial, però en les extracapitulars, haurà de ser objecte de prova.

21. Maurici PÉREZ SIMEÓN, «Comentari a l'art. 231-27 CCCat», a Joan EGEA FERNÁNDEZ i Josep FERRER RIBA (dir.) i Esther FARNÓS AMORÓS (coord.), *Comentari al llibre segon del Codi civil de Catalunya*, p. 187.

22. Vegeu la STSJC 9/1993, de 10 de maig (RJ 6323), que qualifica l'import pagat de més pel marit com «una espècie de anticipo por el esposo, que se traduce en una obligació pecuniaria de la mujer a su reembolso» i reitera que s'ha de «reconocer al demandado-reconviniendo y contra su esposa un derecho de crédito, consecuencia del desembolso realizado a cuenta de su peculio, a modo de anticipo o préstamo,

Ara bé, malgrat que no sigui possible acudir via *analogia legis* a les normes que regulen el matrimoni, no hem d'excloure el recurs a aquestes normes o als principis que se'n desprenen, mitjançant l'analogia *iuris*.²³ No acaba de ser decisiu que el bé adquirit sigui l'habitatge familiar o un altre bé, però, en tots els casos que plantejgem, és clara la voluntat d'adquirir-lo conjuntament, amb independència de quin sigui l'origen de la contraprestació. En aquest sentit, la raó de ser de l'article 232-3.1 CCCat és evitar litigis i reclamacions en l'àmbit familiar i, alhora, assumir que, malgrat la independència patrimonial que resulta de la caracterització del règim econòmic matrimonial de separació de béns *ex* article 232-2 CCCat i que és plenament coherent amb la inoperativitat de la subrogació real que la norma descarta expressament, la comunitat de vida que genera el vincle conjugal comportarà, en força supòsits, una actuació patrimonial també orientada a criteris de comunitat o de comunicació d'actius. La mateixa independència s'aplica a la determinació del patrimoni dels convivents durant la convivència i la comunitat de vida també identifica llur relació; així mateix, tampoc en matèria d'adquisicions per convivents opera el principi de subrogació real i la primera proposició del precepte els és també aplicable, per bé que ho és com a resultat del sistema general d'adquisició dels drets reals:²⁴ quan dos convivents, durant la convivència, adquireixen un bé, també concloem que el bé pertany a qui consta com a titular; i, d'altra banda, també podem convenir fàcilment que, en cas de manca de títol, els béns mobles de valor ordinari destinats a l'ús familiar pertanyen a parts iguals a ambdós convivents, per aplicació de les regles generals sobre possessió

que produce como único efecto el generar una deuda pecuniaria a cargo del cónyuge favorecido, con lo que se evita una situación de evidente enriquecimiento injusto que de otro modo se produciría». En el mateix sentit, vegeu la STSJ 2/1994, de 31 de gener (RJ 4587). Sobre les qüestions de dret transitori relatives a la introducció de la norma que presumeix la donació, consulteu la STSJ 2/1998, de 5 de març (RJ 10049).

23. Ens serveix per a aquesta argumentació el raonament emprat per Josep Maria FONTANELLES MORELL, «Noves perspectives per a una regulació de les unions de fet en el dret internacional privat espanyol», a Josep Maria MARTINELL i M. Teresa ARECES (ed.), *Uniones de hecho*, Lleida, Edicions Universitat de Lleida, 1998, p. 243 i seg., per a determinar la norma de conflicte davant l'anomia, que encara avui, més de vint anys després, persisteix en matèria de llei aplicable a les parelles estables, que requeririen un tractament conflictual autònom, atès que es tracta d'una regulació reservada a la competència exclusiva de l'Estat *ex* art. 149.1.8a CE —el Tribunal Constitucional ha tingut ocasió de declarar la nul·litat de la norma de conflicte continguda en un llei autonòmica sobre aquesta matèria en resoldre el recurs contra la Llei foral de Navarra 6/2000, de 3 de juliol, per a la igualtat jurídica de les parelles estables: STC de 23 d'abril de 2013, RTC 2013/93—. L'autor argumenta que si bé no escau aplicar via *analogia legis* les normes de conflicte previstes per a les unions matrimonials, es poden aplicar els mateixos punts de connexió previstos per a aquestes en virtut del principi de personalitat del dret o principi de la llei nacional, que, defectivament, recorre a la llei de la residència i sobre el qual també es basa l'ordenació conflictual del matrimoni.

24. Així ho fa notar Lúcia ARNAU RAVENTÓS, «Adquisicions oneroses i titularitats dubtoses en el règim de separació», p. 4, que incideix en el fet que el primer precepte de la norma «es pot predicar de la mateixa manera i amb idèntica repercussió en cas d'adquisicions no oneroses o d'adquisicions al marge de tot context matrimonial».

(art. 522-1.1 CCCat en relació amb l'art. 232-3.2 CCCat); en canvi, la titularitat formal d'aquest últim tipus de béns sembla que hauria de conduir al manteniment del que resulti del títol. Novament, respecte d'aquest darrer supòsit semblaria adequat aplicar la norma a partir del principi que resulta de la comunitat de vida assumida i practicada pels convivents. D'altra banda, l'existència d'una norma que faciliti una presumpció no comporta necessàriament, encara que sí tendencialment, que fora del seu àmbit d'aplicació escaigui aplicar la solució contrària a la que determina l'aplicació d'aquella presumpció. La interpretació *a contrario sensu* demana que es compleixin un seguit de requisits quant a la implicació positiva i negativa de la norma.²⁵

2.4. PAGAMENT D'ALLÒ INDEGUT O PENEDIMENT DEL DESPLAÇAMENT LIBERAL REALITZAT?

Si no és aplicable l'article 232-3 CCCat, considerat el seu pressupòsit fàctic, i si el supòsit de fet tampoc no permet reconduir el desplaçament patrimonial a la donació per raó de matrimoni extracapítular, ja sigui per manca de proximitat temporal i de context entre la transmissió i la celebració del matrimoni, ja sigui perquè ens trobem davant un desplaçament entre convivents sense cap horitzó matrimonial, cal partir d'una constatació força elemental: l'ànim liberal no es presumeix i, per tant, a falta d'una presumpció legal que inverteixi la càrrega de la prova (com la que conté l'esmentat art. 232-3 CCCat en relació amb l'art. 217.6 LEC), és qui manifesti que el desplaçament obeeix a la liberalitat de qui va aportar la contraprestació qui té la càrrega de provar l'ànim liberal. I això és així no tant en aplicació de l'article 217.1 LEC, que no precisa concretament la càrrega de la prova i que en el cas que examinem podria significar atribuir a qui reclama el reembossament, com a demandant, la prova del caràcter oneros del desplaçament patrimonial, sinó més aviat en aplicació del criteri interpretatiu que s'extreu de l'ordenament i que, entre d'altres, resulta de la forma que acompanya el negoci liberal paradigmàtic, com ara la donació (art. 531-12 i 531-13 CCCat), a fi que la transmissió vagi precedida d'una reflexió especial, de les restriccions o limitacions que s'imposen als negocis abdicatius (art. 231-20.3 i 236-27.1e CCCat), o de la interpretació *a contrario sensu* de normes com la continguda en l'article 232-3 CCCat, que porta a concloure que la causa liberal és excepcional en les relacions econòmiques.

Tanmateix, la vinculació afectiva entre els titulars dels patrimonis respectius no és una dada irrellevant per a determinar l'ànim liberal que motiva el desplaçament

25. Vegeu Joaquín RODRÍGUEZ-TOUBES MUÑIZ, «La interpretación “a contrario” de disposiciones jurídicas», *Anuario de Filosofía del Derecho*, núm. 34 (2018), p. 440 i seg.

patrimonial (Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona [SAPB] 383/2009, de 28 de juliol; JUR 464094), encara que no es pot considerar tampoc que sigui determinant,²⁶ tal com resulta del dret de reembossament reconegut amb caràcter general en matèria de liquidació de la societat de guanys (art. 1358 CE). Es compliria en aquests casos la relació d'imputació entre enriquiment i empobriment que exigeix la procedència de l'acció, atès que un convivent s'ha enriquit a costa de l'altre, que voluntàriament ha realitzat el desplaçament patrimonial sense una causa —la liberal, bàsicament— que ho justifiqui. Aquest és el supòsit típic amb què identifiquem més fàcilment la institució de l'enriquiment injustificat.²⁷ De tota manera i com dèiem, la relació de parella, matrimonial o no, no és un factor irrellevant a l'hora de valorar la causa liberal, i això es fa palès en el tractament homogeni que es dona als efectes de la ruptura de parella en matèria d'ineficàcia de les atribucions successòries —liberals— en l'article 422-13 CCCat.

Gosem afirmar que en la majoria de casos com els descrits, el que hi ha, més que manca d'ànim liberal per part del convivent que paga un preu per sobre del que es correspon amb la seva quota en la cotitularitat d'un bé adquirit per ambdós, és penediment per haver dut a terme un desplaçament liberal. Resulta simptomàtic que només en cas de ruptura de la parella s'esdevinguin reclamacions d'importos satisfets, i és que aleshores, i només aleshores, aquests semblen més indeguts que mai als ulls de qui ha deixat enrere la relació i l'afecte que motivava l'atribució. I, de fet, aquest és el mateix raonament pel qual el legislador, de manera certament paternalista, estableix la ineficàcia de les atribucions successòries en cas de ruptura sobrevinguda de la parella en l'article 422-13 CCCat que hem esmentat fa un moment.

Examinat des d'aquesta perspectiva, més que la reclamació d'un import pagat indegudament per un convivent amb motiu de l'enriquiment injustificat de l'altre (art. 1901 CE), que és com sembla que s'han de revestir les reclamacions que es plantegen per a recuperar la contribució excessiva en el preu d'adquisició o directament el pagament per un tercer de part del preu tant si es van obligar a pagar-lo mancomunadament com a fer-ho solidàriament (art. 1158 CE),²⁸ el que hi ha realment és una revocació d'una atribució liberal sense causa que l'empari —la crisi de parella només és motiu d'ineficàcia d'una atribució liberal si es tracta d'una donació en capítols *ex*

26. Clara Isabel ASÚA GONZÁLEZ, «Pago de tercero y liberalidad», p. 1175 i seg.

27. Vegeu Ferran BADOSA COLL, «El enriquecimiento injustificado. La formación de su concepto», a Esteve BOSCH CAPDEVILA (dir.), *Nuevas perspectivas del derecho contractual*, Barcelona, Bosch, 2012, p. 121 i seg. Vegeu també Juana MARCO MOLINA, «L'enriquiment injustificat», *Revista Catalana de Dret Privat*, vol. 15-1 (2015), p. 27 i seg., sobre la caracterització de la manca de causa o de fonament per a retenir el valor obtingut arran del desplaçament patrimonial.

28. El préstec que de vegades es pretén, no el veiem per enlloc, atès que finalment la tipicitat contractual s'ha d'expressar d'alguna manera en el moment de la pretesa contractació, i el tipus préstec mai no aflora en supòsits com el que examinem.

article 231-16 CCCat o si la revoca el cònjuge de bona fe en cas de declaració de nul·litat *ex* article 231-29a CCCat.

En tot cas, les argumentacions sobre la prova de l'ànim liberal són, si més no, erràtiques i tenen en compte, fent ús de les presumpcions judicials *ex* article 286 LEC, consideracions molt diverses. Resulta especialment curiós que en uns casos es negui l'existència d'ànim liberal perquè aquest s'ha de provar i no resulta aplicable una presumpció com la que estableix l'article 232-3.1 CCCat (SAPB 296/2019, de 7 de maig [JUR 165374], o SAPB 284/2015, de 29 de juny [JUR 228444]), i, en d'altres, aquest ànim liberal s'exclou perquè en el moment del desplaçament patrimonial les parts no formaven ni tan sols una parella estable (SAPB 258/2017, de 17 de maig [AC 992]).

D'altra banda, apreciem una similitud de circumstàncies respecte d'altres desplaçaments patrimonials esdeinguts en contextos familiars en què tampoc no existeix cap norma que proveeixi una presumpció de liberalitat; per exemple, el desplaçament de diners d'un pare a les filles per tal que aquestes adquireixin un habitatge i que són reclamats pel pare molts anys després arran de desavinences posteriors. La reclamació de quantitats s'esdevé quan sorgeix un conflicte familiar equivalent a la ruptura de la parella estable i allò que era una donació evoluciona, sorprenentment, cap a un «préstec»; el motiu autèntic de la reclamació no és la manca d'ànim liberal que va acompanyar el desplaçament, sinó la discrepància familiar sobrevinguda que motiva el penediment del donant respecte a la donació pretèrita. Els aspectes que es destaquen en aquests casos a fi d'apreciar l'existència d'una liberalitat, a més del context familiar en què s'esdevé el desplaçament, són el fet que el lliurament dels diners es va fer espontàniament i, sobretot, el llarg temps transcorregut sense haver reclamat cap import, el qual es reclama per primer cop a conseqüència d'un conflicte familiar sobrevingut (SAPB 483/2007, de 5 de setembre [JUR 330808]).²⁹ És clar que altres indicadors també ajudaran a provar l'ànim liberal: per exemple, la comunicació d'uns actius i no d'altres, la manera de contribuir a les despeses familiars o la realització d'altres destinacions liberals, com ara l'atorgament de testament a favor del convivent. Tanmateix, creiem que la dada objectiva que principalment hem de tenir en compte és que la primera reclamació de reintegrament es planteja arran de la ruptura i, en el cas de la STSJC 5/2020, anys després d'haver-se obtingut el divorci.

29. Fonament jurídic 4t: «[...] sobre las circunstancias en que se produjo el pago del precio de la vivienda adquirida por sus hijas, que entregó “motu proprio”, sin previa solicitud de éstas, que en aquella época estaban solteras y residían en el domicilio familiar, unido al hecho de que durante todo el tiempo transcurrido desde que se formalizó la venta, hace más de nueve años, jamás les haya reclamado nada, y que esta reclamación no se haya producido hasta que la demandada ha instado la acción de división de cosa común frente a sus hermanas, y en un clima de disensión, cuando no de claro enfrentamiento con su familia, como se desprende de la contestación efectuada por aquéllas en el otro procedimiento, llevan a concluir que se trató de una donación que ahora se quiere revocar al margen de lo establecido en la ley».

2.5. DE LA NO PRESUMPCIÓ DE DONACIÓ A L'EXERCICI EXTEMPORANI DE L'ACCIÓ DE RECLAMACIÓ DELS DINERS ESMERÇATS: MANCA DE RESERVA DEL DRET AL REEMBOSSAMENT

Un cop assumit que, a falta d'una presumpció legal que faciliti la prova de l'ànim liberal, determinar l'existència d'un desplaçament liberal planteja dificultats, creiem que, en realitat, l'aspecte clau que hauria d'haver dut a una resolució de signe contrari a la que es conté en la STSJC 5/2020, de 6 de febrer, es relaciona amb el comportament observat pel convivent que posteriorment sol·licita el reembossament de la contraprestació: un comportament omissiu i reiterat, manifestat amb la manca de tota reserva sobre el dret de reembossament de les quantitats primer —en el moment de l'adquisició de l'immoble— aportades de més i després —en el moment de la venda de l'immoble— repartides a parts iguals, en el context d'una ruptura els efectes de la qual s'han incorporat a un conveni regulador en què uns pactes han condicionat els altres i en què determinades concessions poden estar fortament supeditades a decisions patrimonials ben rellevants, com la venda de l'immoble que va constituir l'habitatge familiar.

Per tant, tot i que estem convençuts que va ser l'ànim liberal el que va moure un convivent a satisfer la totalitat del preu per a l'adquisició del bé en comunitat, la qüestió es podia resoldre a favor del convivent no contribuent tot admetent que no es presumeix l'ànim liberal i que, no obstant això, el convivent contribuent queda vinculat per la conducta observada prèviament i de manera reiterada. Aquesta conducta, generadora d'una expectativa legítima, hauria hagut de resultar impeditiva de l'exercici del dret a ser reembossat per part de qui restava vinculat per la situació creada que estava obligat a respectar i que ja no podia alterar.³⁰

30. Una qüestió similar, tot i que en un context familiar conjugal i, per tant, no en l'àmbit de les relacions entre convivents en parella estable, s'ha plantejat recentment arran de la doctrina jurisprudencial dictada a l'entorn de l'aplicació de l'art. 1358 CE. Aquest precepte reconeix expressament el dret de reembossament de les quantitats aplicades per a l'adquisició de béns privatis o *gananciales* quan, per la raó que sigui, la titularitat del bé no ha estat el resultat de l'aplicació del principi de subrogació real que regeix en aquest tipus de règim econòmic matrimonial (art. 1346.3r i 1347.3r CE o 1354 CE, entre d'altres). La discussió s'ha centrat a determinar si, malgrat l'existència d'un dret legalment reconegut per a obtenir el reembossament de les quantitats aplicades, calia fer-ne la reserva en el moment de l'adquisició a fi de poder-lo exercitar en el moment de la liquidació del règim. El TS ha considerat que aquesta reserva no és pressupòsit de l'exercici ulterior del dret i que el reembossament és exigible sempre que no s'hi hagi renunciat expressament. Vegeu les STS 295/2019, de 27 de maig, del Ple (RJ 2143), 415/2019, d'11 de juny (RJ 2797), 657/2019, d'11 de desembre (RJ 5212), 78/2020, de 4 de febrer (RJ 80), 87/2020, de 6 de febrer (RJ 326), 138/2020, de 2 de març (RJ 599), 571/2020, de 3 de novembre (RJ 4213), 454/2021, de 28 de juny (RJ 3039), i la Interlocutòria de 10 de febrer de 2021 (JUR 55765). El que ens interessa és que es plantegi la discussió encara que existeixi una norma que expressament reconeix un dret de reintegrament per la sobrecontribució en el preu d'adquisició d'un bé i, sobretot, que aquest dret de reintegrament s'hagi de fer valer

La manca de tota reclamació o de tota expressió de la reserva del dret a reclamar el reintegrament del preu³¹ —no només el de l'adquisició, sinó també el subrogat obtingut amb la venda posterior, qüestió que també sorprèn—, i no en un únic moment, sinó en tres moments temporals clarament diferenciats i amb una significació especial que hem referit en l'apartat 1.2.2, hauria d'haver implicat que la reclamació ulterior es qualificués d'improcedent en consideració a la inadmissibilitat d'una actuació incompatible —la de la reclamació del reintegrament— amb la conducta anterior del demandant —palesada amb l'absència reiterada de tota reclamació en moments en què esqueia haver-la plantejat—. De fet, fins i tot si únicament ens fixéssim en el llarg temps transcorregut entre la venda de l'immoble i l'exercici de l'acció de reintegrament, hauríem hagut de concloure sense gaire dificultat que la reclamació resultava extemporània i contrària a la bona fe.³²

En conclusió i sense poder valorar l'estratègia lletrada desplegada ni altres condicionants que no han transcendit en el relat dels fets recollits en la STSJ 5/2020, considerem que el fet que la presumpció de donació prevista en l'article 232-3.1 CCCat no sigui aplicable a les adquisicions oneroses de convivents, no condueix necessàriament a la procedència de l'acció de reintegrament del preu per qui no l'ha aportat en el moment de l'adquisició. En primer lloc, perquè si bé no és possible aplicar analògicament la norma a les unions estables, no ens podem sostreure al context familiar en què s'esdevé l'adquisició i que coadjuvarà a l'apreciació de l'ànim liberal que va justificar la contribució del no adquirent o del no adquirent en exclusiva, i a la consideració que, finalment, el que s'esdevé és un penediment per haver estat tan generós en un moment pretèrit. I, en segon lloc, perquè caldrà examinar quin ha estat el comportament observat pel convivent contribuent respecte a la reclamació del reintegrament i si aquest comportament permet qualificar de contradictòria o deslleial la reclamació ulterior.

en el moment de la liquidació de la societat de guanys. Vegeu sobre aquesta qüestió Àngel Luis REBOLLEDO VARELA, «Comentario al art. 1358 CE», a Rodrigo BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (coord.), *Comentarios al Código civil*, tom VII, València, Tirant lo Blanch, 2013, p. 9611 i 9613, i Ana Isabel BERROCAL LANZAROT, «La sociedad de gananciales: confesión de ganancialidad, atribución voluntaria de la ganancialidad y derecho de reembolso», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 781, p. 3063 i 3064. Algun autor s'ha mostrat crític amb la doctrina jurisprudencial que resulta de les sentències esmentades i ha manifestat que aquesta acció hauria d'haver estat precedida de la formulació d'una reserva del dret a reclamar, atès que altrament es contravé la doctrina dels actes propis. Vegeu Aquilino YÁÑEZ DE ANDRÉS, «Doctrina de los actos propios, reembolsos entre cónyuges y disolución de la sociedad ganancial, en las últimas sentencias del Tribunal Supremo», *Diario La Ley*, núm. 9496 (octubre 2019).

31. Sosté aquesta argumentació en relació amb les atribucions entre cònjuges pel que fa al pagament d'un tercer, Clara Isabel ASÚA GONZÁLEZ, «Pago de tercero y liberalidad», p. 1178 i seg.

32. L'estreta relació entre el principi de la bona fe, els actes propis i el retard deslleial en l'exercici dels drets és posada de manifest per Joan EGEA FERNÁNDEZ, *Bona fe i honradesa en els tractes en el dret civil de Catalunya*, Barcelona, Acadèmia de Jurisprudència i Legislació, 2011, p. 66 i seg.