



UNIVERSITAT DE
BARCELONA

Las titularidades dudosas en el régimen económico matrimonial de separación de bienes del derecho civil de Catalunya

Albert Ejarque Pavia

ADVERTIMENT. La consulta d'aquesta tesi queda condicionada a l'acceptació de les següents condicions d'ús: La difusió d'aquesta tesi per mitjà del servei TDX (www.tdx.cat) i a través del Dipòsit Digital de la UB (diposit.ub.edu) ha estat autoritzada pels titulars dels drets de propietat intel·lectual únicament per a usos privats emmarcats en activitats d'investigació i docència. No s'autoritza la seva reproducció amb finalitats de lucre ni la seva difusió i posada a disposició des d'un lloc aliè al servei TDX ni al Dipòsit Digital de la UB. No s'autoritza la presentació del seu contingut en una finestra o marc aliè a TDX o al Dipòsit Digital de la UB (framing). Aquesta reserva de drets afecta tant al resum de presentació de la tesi com als seus continguts. En la utilització o cita de parts de la tesi és obligat indicar el nom de la persona autora.

ADVERTENCIA. La consulta de esta tesis queda condicionada a la aceptación de las siguientes condiciones de uso: La difusión de esta tesis por medio del servicio TDR (www.tdx.cat) y a través del Repositorio Digital de la UB (diposit.ub.edu) ha sido autorizada por los titulares de los derechos de propiedad intelectual únicamente para usos privados enmarcados en actividades de investigación y docencia. No se autoriza su reproducción con finalidades de lucro ni su difusión y puesta a disposición desde un sitio ajeno al servicio TDR o al Repositorio Digital de la UB. No se autoriza la presentación de su contenido en una ventana o marco ajeno a TDR o al Repositorio Digital de la UB (framing). Esta reserva de derechos afecta tanto al resumen de presentación de la tesis como a sus contenidos. En la utilización o cita de partes de la tesis es obligado indicar el nombre de la persona autora.

WARNING. On having consulted this thesis you're accepting the following use conditions: Spreading this thesis by the TDX (www.tdx.cat) service and by the UB Digital Repository (diposit.ub.edu) has been authorized by the titular of the intellectual property rights only for private uses placed in investigation and teaching activities. Reproduction with lucrative aims is not authorized nor its spreading and availability from a site foreign to the TDX service or to the UB Digital Repository. Introducing its content in a window or frame foreign to the TDX service or to the UB Digital Repository is not authorized (framing). Those rights affect to the presentation summary of the thesis as well as to its contents. In the using or citation of parts of the thesis it's obliged to indicate the name of the author.



UNIVERSITAT DE
BARCELONA

Facultat de Dret

Programa de Doctorado en
Derecho y Ciencia Política

Línea de investigación: **Derecho civil**

**LAS TITULARIDADES DUDOSAS
EN EL RÉGIMEN ECONÓMICO
MATRIMONIAL DE SEPARACIÓN
DE BIENES DEL DERECHO CIVIL
DE CATALUÑA**

Director / Tutor:
Prof. Dr. D. Carlos Villagrasa Alcaide

ALBERT EJARQUE PAVIA

BARCELONA, 2021

RESUMEN

Esta tesis doctoral analiza la norma en materia de titularidades dudosas que contiene el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña relativo al régimen de separación de bienes, centrándose en el examen de su naturaleza jurídica, en su ámbito de aplicación subjetivo y objetivo, y en algunas cuestiones que suscita su aplicación en el ámbito procesal, en el marco de un procedimiento de familia, de una acción de división de la cosa común acumulada en un procedimiento de familia, o de una tercería de dominio

RESUM

Aquesta tesi doctoral analitza la norma en matèria de titularitats dubtoses que conté l'article 232-4 del Codi Civil de Catalunya relatiu al règim de separació de béns, centrant-se en l'examen de la seva naturalesa jurídica, en el seu àmbit d'aplicació subjectiu i objectiu, i en algunes qüestions que suscita la seva aplicació en l'àmbit processal, en el marc d'un procediment de família, d'una acció de divisió de la cosa comú acumulada en un procediment de família, o d'una tercera de domini

ABSTRACT

This doctoral thesis analyzes the norm on doubtful ownership contained in article 232-4 of the Civil Code of Catalonia regarding the regime of separate property, focusing on the examination of its legal nature, in its subjective and objective scope of application, and in some issues that raises its application in the procedural field, within the framework of a family procedure, an action for the division of the common property accumulated in a family procedure, or a third-party domain

SUMARIO

Introducción.....	11
1. Precedentes normativos y su evolución hasta el actual 232-4 del Código Civil de Cataluña.....	15
1.1. Aproximación al derecho anterior a la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña.....	15
1.2. La norma vigente en la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña.....	19
1.3. La norma vigente a partir de la Ley 13/1984, de 20 de marzo por la que se reforma la Compilación del Derecho Civil de Cataluña.....	21
1.4. La norma vigente a partir de la Ley 9/1998, de 15 de julio, del Código de Familia.....	23
1.5. Las vicisitudes del proyectado artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en sede parlamentaria.....	25
2.- Delimitación y caracteres de la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.....	27
2.1. La cuestión sobre el carácter imperativo o dispositivo de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.....	27
2.2. El alcance de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña: su valor como norma de presunción, de atribución de la titularidad, o de cierre.....	37
2.2.1. Posición doctrinal acerca de la naturaleza jurídica de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.....	37

2.2.2. Líneas de la jurisprudencia menor respecto de la naturaleza jurídica de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.....	43
2.2.3. Valoración crítica acerca de la naturaleza jurídica de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.....	49
2.2.3.1.El posible carácter de presunción <i>iuris tantum</i> de la norma.....	49
2.2.3.2. El posible carácter de presunción impropia, verdad interina, o presunción aparente, de la norma.....	65
2.2.3.3. El posible carácter de presunción <i>iuris et de iure</i> , o ficción legal, de la norma.....	69
2.2.3.4. El posible carácter de regla de atribución de titularidad de la norma.....	73
2.2.3.5. El posible carácter de norma de cierre del sistema de la norma.....	85
2.2.3.6. Conclusiones acerca de la naturaleza jurídica de la norma.....	97
2.3. Ámbito de aplicación subjetivo del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña; especial referencia a los bienes adquiridos antes del matrimonio, y en el caso de parejas estables.....	103
2.3.1. La posibilidad de aplicar la norma a bienes que no han sido adquiridos constante matrimonio, y sobre los que se desconozca el momento de su adquisición.....	105
2.3.2. La hipotética posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña a las parejas estables.....	119
2.4. Ámbito de aplicación objetivo de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.....	131

2.4.1. Concordancia o colisión entre los artículos 232-4 y 522-1 del Código Civil de Cataluña.....	139
2.4.2. Colisión o concordancia de las normas contenidas en el artículo 232-4 y 232-3 del Código Civil de Cataluña.....	143
2.4.3. La regla especial contenida en el artículo 232-4 <i>in fine</i> del Código Civil de Cataluña.....	147
2.4.3.1. Configuración jurídica de la regla especial contenida en el artículo 232-4 <i>in fine</i> del Código Civil de Cataluña.....	147
2.4.3.2. Los bienes muebles de uso personal de uno de los cónyuges que no sean de extraordinario valor....	161
2.4.3.2.1. Bienes (muebles) “de uso personal” de uno de los cónyuges.....	161
2.4.3.2.2. Bienes de uso personal que no sean “de extraordinario valor”.....	169
2.4.3.2.3. Bienes que estén directamente relacionados con el ejercicio de la actividad profesional de uno de los cónyuges.....	177
3. El art. 232-4 del Código Civil de Cataluña en el ámbito procesal.....	185
3.1. La cuestionada posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en el marco de la acción de división de la cosa común acumulada en procedimientos matrimoniales y conexos.....	185
3.1.1. La posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en relación a los artículos 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.....	195

3.1.2. La posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en relación al artículo 552-11 del Código Civil de Cataluña.....	199
3.2. La posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en el marco de un procedimiento matrimonial, con especial referencia a supuestos en los que es preciso determinar titularidades que se presentan dudosas a efectos de determinados pronunciamientos sobre sus medidas.....	201
3.2.1. La posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en relación con la acción de nulidad, separación o divorcio.....	201
3.2.2. Especial referencia a supuestos en los que es preciso determinar titularidades que se presentan dudosas a efectos de otros pronunciamientos sobre medidas del procedimiento matrimonial.....	211
3.3. La posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña ante el ejercicio de una tercería de dominio.....	215
Conclusiones.....	219
Bibliografía.....	231
Jurisprudencia y sentencias analizadas.....	237

INTRODUCCIÓN

La presente tesis pretende analizar el contenido del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, norma actualmente vigente en Cataluña en materia de titularidades dudosas en el régimen económico matrimonial de separación de bienes con el objeto de delimitar su ámbito y su eficacia, y con el propósito de determinar su tratamiento jurídico.

La aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña ha sido escasamente tratada por la doctrina, y generalmente de forma tangencial. Por otra parte, la jurisprudencia menor que lo aplica, a menudo lo hace adoptando criterios dispares.

Se trata de una institución que puede calificarse de reciente, pues es solamente a partir de la Ley 13/1984, de 20 de marzo por la que se reforma la Compilación del Derecho Civil de Cataluña cuando la norma pretende realmente dirimir titularidades dudosas en el régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña, hecho que con toda probabilidad ha favorecido que existan escasas referencias doctrinales al respecto.

En cambio, en la medida en la que la jurisprudencia menor ha tenido que aplicarlo, sí existen resoluciones judiciales de las audiencias provinciales que aún con criterios a menudo dispares, examinan la naturaleza jurídica, ámbito de aplicación y alcance del precepto. Dada la circunstancia de que desarrollo funciones jurisdiccionales, el contacto directo con supuestos reales en los que se plantea la aplicabilidad del precepto, con los que me encuentro en los juzgados en los que desarrollo funciones jurisdiccionales ha propiciado también a través de mi profesión el contacto con tales pronunciamientos de las audiencias provinciales y del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, lo que ha redundado en un enriquecimiento del trabajo.

La presente investigación no pretende explorar todos los aspectos relativos a la aplicación del precepto, lo cual sería inabarcable, sino que pretende ceñirse, a la sazón de forma sintética y con la mayor concreción posible, a los aspectos que son objeto de la misma, obviando cuestiones accesorias o tangenciales, con el propósito de hacer aportaciones en algunas cuestiones sobre las que no existe todavía consenso doctrinal.

En la primera parte del trabajo, se ofrece una perspectiva histórica acerca del origen de la norma y su evolución hasta el actual 232-4 del Código Civil de Cataluña.

Sin embargo, la evolución histórica de los antecedentes normativos no responde a un propósito únicamente historiográfico, sino que pretende relacionarse con el ámbito de aplicación de la norma actualmente vigente. Concretamente, de la evolución histórica de la norma, se analizará si pueden extraerse elementos que permitan discernir si la actual norma vigente solo puede ser aplicada a supuestos en los que se presentan dudas acerca de la titularidad de un bien que ha sido adquirido constante matrimonio, o bien si es posible aplicar la norma a bienes que hayan sido adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio, o a bienes respecto de los cuales se desconozca el momento de su adquisición.

La segunda parte del trabajo aborda la naturaleza jurídica de la institución, el ámbito subjetivo de aplicación del precepto, y el ámbito objetivo de aplicación.

En el apartado relativo a la naturaleza jurídica de la institución, se analiza por una parte si la norma tiene carácter imperativo o dispositivo, y por otra parte se analiza si puede ser conceptuada como presunción *iuris et de iure* o ficción legal, como presunción *iuris tantum*, como presunción impropia, verdad interina, o presunción aparente, si puede ser conceptuada como norma de atribución de titularidad, o bien si puede ser conceptuada como norma de cierre del régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña.

Esta última cuestión se plantea a propósito de la polémica existente entre diferentes autores, que conceptúan la norma de diferente modo. A través del análisis comparativo entre las instituciones anteriormente indicadas y la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, pretende alcanzarse una conclusión acerca de tal controversia doctrinal.

En los apartados relativos al ámbito de aplicación subjetivo y objetivo del precepto, pretende deslindarse a qué bienes y a qué sujetos puede aplicarse el precepto, incidiendo especialmente en si es o no posible aplicarlo cuando se refiere a bienes adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio o bien cuando no consta el momento en el que fueron adquiridos, y a tal efecto se analizará no solamente el marco normativo vigente sino también si de la evolución histórica de los antecedentes normativos del precepto pueden extraerse elementos de interés. Además, también se examinará si el precepto únicamente puede aplicarse entre cónyuges, o también a personas unidas por análoga relación de afectividad.

La tercera parte del trabajo aborda las posibilidades reales que ofrece el derecho procesal civil de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña. Concretamente se examina si puede ser aplicado en el marco del procedimiento previsto en los artículos 806 a 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, si puede ser aplicado en el marco de un procedimiento de nulidad, separación o divorcio, y si puede ser aplicado ante el ejercicio de una tercería de dominio, con el objeto de discernir si las posibilidades reales de aplicar el precepto que ofrece el derecho procesal civil da lugar o no a alguna disfunción.

La metodología utilizada en la investigación combina la histórica, en cuanto se examina la evolución histórica de los antecedentes normativos del precepto, con la metodología jurídica o dogmática en cuanto que se toma también en consideración el análisis de textos legales vigentes y resoluciones judiciales más relevantes relacionadas con las cuestiones analizadas.

1. Precedentes normativos y su evolución hasta el actual 232-4 del Código Civil de Cataluña

1.1. Aproximación al derecho anterior a la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña

Con anterioridad a la entrada en vigor de la Compilación de 21 de julio de 1960, en Cataluña se encontraba vigente la denominada “presunción muciana”.

En relación a los antecedentes más destacables de dicha norma, VILLAGRASA ALCAIDE¹.

Aunque tal presunción no se encontraba expresamente contemplada en ningún texto legal catalán, la presunción muciana estaba vigente a través del Derecho romano, que tenía carácter de Derecho supletorio. En este sentido, PARA MARTÍN², y MARTÍNEZ DE MORETÍN LLAMAS³.

Señala PARA MARTÍN⁴ que esta presunción se encontraba en el fragmento número 51 del título I, libro 24 del Digesto, donde se recoge un texto de Pomponio que atribuye la norma al jurista de fines de la República Quinto

¹ VILLAGRASA ALCAIDE, Carlos, Derecho civil catalán y código civil de Cataluña, Barcelona, Universitat de Barcelona, 2021, páginas 22 a 24

² PARA MARTIN, Antonio, Presunción muciana y nulidad de donaciones entre cónyuges, Bosch, Barcelona, Casa Editorial, S.A, 1981, página 21

³ MARTÍNEZ DE MORETÍN LLAMAS, Maria Lourdes, La presunción muciana en el derecho actual, VLex, <https://cutt.ly/vYe8g3s> (fecha de la consulta: 6/03/2018), página 5

⁴ op. cit., página 9

Mucio⁵, opinión confirmada en un rescripto de Alejandro Severo del año 229⁶, como indica MARTÍNEZ DE MORETÍN LLAMAS⁷.

Expresa el texto de Pomponio que: “Dice Quinto Mucio, que cuando vino a controversia de donde haya ido a poder de la mujer alguna cosa, es más verdadero y honesto, que lo que no se demuestre de donde lo tenga, se considere que fue a poder de ella de su marido, o de quien bajo la potestad de él estuviese. Pero parece que Quinto Mucio aprobó esto para evitar respecto de la mujer una torpe ganancia”.

Y afirma Alejandro Severo que “Y no se ignora, que con razón creyeron los antiguos autores del derecho, que, cuando no se pueda probar de donde la mujer haya adquirido honestamente una cosa durante el tiempo del matrimonio, la tuvo ella de los bienes del marido”.

Así pues, en virtud de la presunción muciana, cualquier bien que la mujer hubiera adquirido durante el matrimonio cuya procedencia no pudiera probarse, se presumía que provenía de donación del marido, o que el marido le había donado el precio. En análogo sentido, SANTA CRUZ TEJEIRO⁸, que además admite la posibilidad de que en el Derecho romano se presuma la donación por parte del *paterfamilias* del marido.

Obviamente se trataba de una presunción “*iuris tantum*”, por lo que era posible articular prueba en contrario.

⁵ “Quintus Mucius ait, cum in controversiam venit, unde ad mulierem quid pervenerit, et verius et honestius est quod non demonstratur unde habeat existimari a viro aut qui in potestate eius esset ad eam pervenisse. Evitandi autem turpis quaestus gratia circa uxorem hoc videtur Quintus Mucius probasse (D. 24,1,51)”

⁶ “...Nec est ignotum, quod, quum probari non possit, unde uxor matrimonii tempore honeste quaesierit, de mariti bonis eam habuisse, veteres iuris auctores merito credidissent (Codex 5,16,6)”

⁷ MARTÍNEZ DE MORETÍN LLAMAS, María Lourdes, La presunción muciana en el derecho actual, VLex, <https://cutt.ly/vYe8g3s> (fecha de la consulta: 6/03/2018), página 3

⁸ SANTA CRUZ TEJEIRO, José, Manual elemental de Instituciones de Derecho Romano, Ed. Revista Derecho Privado, Madrid, 1946, página 37

Respecto del carácter de presunción en sentido técnico (“*iuris tantum*”) de tal norma, advierte FERRINI⁹ que en el Derecho clásico el término “*praesumere*” se utiliza en el sentido de opinión, de forma que no adquiere el significado actual hasta el Derecho justiniano. Parece pues que cuando Quinto Mucio formuló la norma, ésta difícilmente podría tener carácter de presunción en sentido técnico.

Pero no puede obviarse que al incorporarse tal norma al Digesto a través del texto de Pomponio, la cuestión adquiere una dimensión distinta, pues en el Digesto, como hace notar HEDEMANN¹⁰, el término presunción ya no significa opinión o creencia sino que se trata de una hipótesis que puede ser destruida mediante prueba en contrario, por lo que adquiere el significado actual de presunción “*iuris tantum*” o presunción en sentido técnico.

Generalmente los autores consideraban que la presunción muciana era aplicable únicamente al precio, y no a la cosa, como es el caso de BARTOLO¹¹, CÁNCER¹², MENOCCHIO¹³, o XAMMAR¹⁴.

Sin embargo, tal opinión no fue unánime, pues algún otro autor, como CORTIADA¹⁵, consideró que ante reclamaciones realizadas por acreedores, en

⁹ FERRINI, Contardo, *Le presunioni in Diritto romano*, Rivista per le scienze giuridiche, XIX, 1893, página 298

¹⁰ HEDEMANN, Justus Wilhelm, *Las presunciones en el Derecho*, Madrid, Ed. Revista Derecho Privado, 1931 (traducción y notas por Luis Sancho Seral), páginas 15 y 16

¹¹ BARTOLO DA SASSOFERRATO, *In tres posteriores codicis libros. Comentaria, AUGUSTAE TAURINORUM*, 1589, Liber X “*De fida intra et iure hastae fiscalis*”, Duplex, Lex III, 6, página 7

¹² CÁNCER, Jaime, *Variarum resolutionum iuris universalis Caesarei Pontificii et municipalis Principatus Cathaluniae*, Barcelona, 1760

¹³ MENOCCHIO, Jacobus, *De presumptionibus, coniecturis, signis et indiciis, AUGUSTAE TAURINORUM*, Parte I, Libro III, presunción LI, núm. 42, 1544, página 154

¹⁴ XAMMAR, Juan Pablo, *Rerum iudicatarum in Sacro Regio Senatu Cathaloniae sub diversis definitionibus cum relationibus seu allegationibus*, Barcelona, Narciso Casas, 1657, Par prima, definitio quinta, página 30

¹⁵ CORTIADA, Michaelis de, *Decisiones cancellarii et sacrii regii senatus Cathaloniae, sive Praxiscontentionum et competiarum regnorum inclitae Coronae Aragonum super reciproca in laicos et clericos iurisdictione*, Venetis, 1727

supuestos en los que la titularidad de un bien mueble resultaba dudosa, debía presumirse que pertenecía a aquel cónyuge a quien perteneciera la casa que constituía hogar conyugal, en el que se encontraban tales bienes muebles. Y FONTANELLA¹⁶ consideró que “cualquier cosa” adquirida por la esposa durante el matrimonio se presume proveniente de los bienes del marido.

¹⁶ FONTANELLA, Juan Pedro, *Tractatus de pactis nuptialibus , sive capitulis matrimonialibus cum s. rot. romanae decisionibus recentissimis duobus tomis comprehensus*, Génova, 1752

1.2. La norma vigente en la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña

Durante la vigencia del enunciado cuerpo legal¹⁷, la única norma que puede relacionarse con el actual artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña es el artículo 23, que establecía que:

“Los bienes adquiridos por la mujer constante matrimonio, cuya procedencia no pueda justificar, se presumirán procedentes de donación del marido. Si la mujer justifica tal adquisición, pero no la del precio con que se hubiese verificado, se presumirá que éste le ha sido donado por el marido.

A estas donaciones les serán aplicables los artículos veinte y demás comprendidos en este capítulo”.

El anterior precepto recogió la presunción muciana, pero modificó su contenido respecto de la que se contemplaba en Digesto 24, 1, 57¹⁸, y Codex, 5,16,6¹⁹. En primer lugar se presume que los bienes que hubiera adquirido la mujer constante matrimonio proceden del marido. Se trata de una presunción que afecta a la cosa, y no al precio.

Pero si la mujer probara la procedencia de los bienes, entonces se establece una segunda presunción, subsidiaria de la primera, y es que en tal caso se presume que el precio le fue donado por el marido.

La redacción de tal norma permite discernir la cosa y el precio, estableciendo presunciones distintas para cada uno de los anteriores elementos, aunque la segunda tiene carácter subsidiario de la primera.

¹⁷ BOE núm. 175, de 22 de julio de 1960, páginas 10215 a 10245 (31 págs.)

¹⁸ “Quintus Mucius ait, cum in controversiam venit, unde ad mulierem quid pervenerit, et verius et honestius est quod non demonstratur unde habeat existimari a viro aut qui in potestate eius esset ad eam pervenisse. Evitandi autem turpis quaestus gratia circa uxorem hoc videtur Quintus Mucius probasse (D. 24,1,51)”

¹⁹ “...Nec est ignotum, quod, quum probari non possit, unde uxor matrimonii tempore honeste quaesierit, de mariti bonis eam habuisse, veteres iuris auctores merito credidissent (Codex 5,16,6)”

La figura jurídica utilizada por la norma continúa siendo la presunción “*iuris tantum*” en ambos casos, y el ámbito de aplicación de la norma se circunscribe a las adquisiciones llevadas a cabo por la mujer “constante matrimonio”.

Por otra parte, la norma, igual que ocurría con la presunción muciana en su forma original, no pretende discernir a cuál de los cónyuges pertenece un bien, pues parte del supuesto de hecho que los bienes hayan sido adquiridos por la esposa constante matrimonio, de modo que la presunción únicamente se orienta a establecer la procedencia del bien, o en su caso del precio pagado. No se trata pues de una norma que provea una solución en supuestos de duda en la titularidad de un bien.

Al margen de la presunción muciana, la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña²⁰ positivizó otra norma que pudiera relacionarse con el hoy vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña. Esta norma se contenía en el artículo 49 párrafo segundo de dicho cuerpo legal, y disponía que “En la duda respecto al carácter de los bienes propios de la mujer, se presumirá que son parafernales”.

Se trata de una norma que efectivamente parte de la existencia de dudas, pero en este caso las dudas tampoco se proyectan en la pertenencia de un bien a uno u otro cónyuge, sino que la norma parte del presupuesto que los bienes son propios de la mujer, de modo que la duda únicamente se refiere al carácter parafernial de tales bienes.

²⁰ BOE núm. 175, de 22 de julio de 1960, páginas 10215 a 10245 (31 págs.)

1.3. La norma vigente a partir de la Ley 13/1984, de 20 de marzo por la que se reforma la Compilación del Derecho Civil de Cataluña

Con la reforma de la Compilación del Derecho Civil de Cataluña operada en virtud de la enunciada norma²¹, fue derogada la presunción muciana hasta entonces contenida en el artículo 23 de tal cuerpo legal, pasando a contener tal precepto una norma orientada a la protección de los acreedores en caso de quiebra o concurso de acreedores de uno de los cónyuges, que ninguna relación guarda con la presunción muciana.

Pero en cambio, la reforma introduce una norma inédita hasta entonces, cual es la contenida en el artículo 49.3 de la Compilación del Derecho Civil de Cataluña, que dispone que “Los bienes adquiridos por uno de los consortes durante el matrimonio cuya adquisición no se pueda justificar se considerará que pertenecen a los dos consortes por mitad; pero si consta su adquisición, se presumirán adquiridos con dinero privativo del adquirente”.

La anterior norma representa un salto cualitativo respecto del régimen anterior en materia de titularidades dudosas, pues en esta ocasión se parte ya de la existencia de dudas acerca de la pertenencia de un bien a uno u otro cónyuge, ya que el supuesto de hecho que contempla el precepto es que la “adquisición no se pueda justificar”.

Sin embargo, el precepto no alcanza a proveer una solución a cualesquiera supuestos de duda acerca de la pertenencia de un bien en el régimen de separación de bienes de Cataluña, pues su ámbito de aplicación se circunscribe únicamente a aquellos casos en los que la duda se presente respecto de un bien adquirido “durante el matrimonio”.

²¹ BOE núm. 107, de 4 de mayo de 1984, páginas 12211 a 12217 (7 págs.)

Así, el precepto resulta difícilmente aplicable en la práctica en cuanto a su proposición primera, pues si no se puede justificar la adquisición de un bien, es harto improbable que sin embargo pudiera acreditarse que el bien fue adquirido por uno de los cónyuges durante el matrimonio. Y viceversa, si alcanza a acreditarse que un bien fue adquirido por un consorte durante el matrimonio, la adquisición no podrá presentarse ya como dudosa.

1.4. La norma vigente a partir de la Ley 9/1998, de 15 de julio, del Código de Familia

El enunciado cuerpo legal²², contenía en su artículo 40 una norma relativa a titularidades dudosas, que disponía que “En caso de duda sobre a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho, se entiende que corresponde a los dos por mitades indivisas, salvo que se trate de bienes muebles que sean de uso personal o estén directamente destinados al desarrollo de la actividad de uno de los cónyuges y no sean de extraordinario valor, caso en el que se presume que pertenecen a éste”.

De igual modo que su antecedente normativo, el precepto parte del presupuesto de la existencia de dudas en la pertenencia de un bien a uno u otro cónyuge. Pero en esta ocasión, se introducen dos variaciones de notable calado.

En primer lugar, a la norma general le sigue una norma especial sometida a un régimen distinto. Y es que en caso que los bienes sean de uso personal o estén directamente destinados al desarrollo de la actividad de uno de los cónyuges y no sean de extraordinario valor, la titularidad de los bienes no se atribuye a ambos cónyuges por mitad sino que se establece una presunción “*iuris tantum*” de pertenencia a aquel cónyuge que los usa o los destina a su actividad.

En segundo lugar, el ámbito de aplicación del precepto no se limita únicamente a aquellos supuestos en los que la duda acerca de su pertenencia a uno u otro cónyuge se refiera a un bien que hubiera sido adquirido constante matrimonio, sino que resulta aplicable siempre que exista “duda sobre a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho”. Resulta pues igualmente aplicable si la duda se presenta respecto a un bien adquirido constante matrimonio, como si se presenta respecto de un bien que hubiera sido adquirido con

²² «BOE» núm. 198, de 19 de agosto de 1998, páginas 28310 a 28344 (35 págs.)

anterioridad al matrimonio o con anterioridad a la sujeción del matrimonio al régimen de separación de bienes de Cataluña.

De este modo, la norma adquiere caracteres de norma de cierre del régimen de separación de bienes, pues se orienta a proveer una solución a cualquier supuesto de duda en la pertenencia de un bien que pudiera darse.

1.5. Vicisitudes del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en sede parlamentaria

En el transcurso de la tramitación parlamentaria del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, el art. 232-4 del Código Civil de Catalunya no fue objeto de ninguna enmienda.

Sin embargo, sí fue introducida una enmienda por el Grupo Parlamentario del Partido Popular de Catalunya (Enmienda número 59 de adición) respecto del artículo 232-3 del Código Civil de Catalunya (BOPC 574 de 16/11/2009), precepto que guarda íntima relación con el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña relativo a las titularidades dudosas.

En dicha enmienda, que fue aprobada, se añade en el párrafo 2º del artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña, tras la expresión “(...) de béns mobles”, la expresión “de valor ordinari”.

2. Delimitación y caracteres de norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña

2.1. La cuestión sobre el carácter imperativo o dispositivo de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña

El carácter de norma de cierre o de norma de atribución de titularidades del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no determina que se trate de una norma imperativa, ni tampoco necesariamente que se trate de una norma dispositiva, cuya aplicación pueda ser excluida en virtud de pacto entre las partes. El carácter imperativo o dispositivo de la norma contenida en el indicado precepto sólo puede determinarse atendiendo a la materia a la que se refiere.

En orden a discernir la naturaleza imperativa o dispositiva de una norma, LACRUZ BERDEJO²³, tras advertir que la distinción no siempre es fácil, observa que “la naturaleza de la materia regulada (en particular, si interesa o no al orden público o las buenas costumbres: cfr. arts. 1255 y 1328) y los antecedentes históricos habrán de cooperar en lo que no alcance el tenor del texto”.

LAMARCA I MARQUÉS²⁴ coincide con PUIG I FERRIOL²⁵, y considera que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña se trata de una regla dispositiva, y en consecuencia los cónyuges pueden convenir en capítulos un régimen diferente, siempre que se respeten los principios de igualdad y reciprocidad entre los esposos.

²³ LACRUZ BERDEJO, José Luis, Elementos de Derecho Civil I, Parte General del Derecho Civil, Volumen I, Barcelona, JMB, 1988, página 142

²⁴ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 225

²⁵ PUIG I FERRIOL, Lluís, a Joan Egea i Fernández i Josep Ferrer i Riba, Comentarís al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella, i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua, Madrid, Tecnos, 2000, página 228

PUIG FERRIOL, en referencia al régimen de separación de bienes del Código Civil, entiende que la norma de cierre (artículo 1441 del Código Civil) tiene carácter dispositivo²⁶. Y en relación al régimen de separación de bienes en Cataluña, si bien se refiere al artículo 40 del Código de Familia, antecedente normativo del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, igualmente considera que se trata de una norma dispositiva²⁷.

El Tribunal Supremo, en relación con el artículo 1441 del Código Civil, que constituye la norma de cierre del régimen económico matrimonial de separación de bienes del Código Civil, ha admitido en sentencia de fecha 14 de febrero de 1989²⁸ el carácter dispositivo de dicha norma. Si bien en el supuesto de hecho que se examina en dicha resolución la norma pactada por las partes en capítulos matrimoniales presentaba similar contenido que el artículo 1441 del Código Civil, la cuestión fundamental es que considera que la norma aplicable es la pactada por las partes, por lo que reconoce el carácter dispositivo de la norma contenida en el artículo 1441 del Código Civil.

Ciertamente el anterior pronunciamiento no se refiere al artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña sino al artículo 1441 del Código Civil. Pero tampoco puede obviarse que que no existe ninguna razón con fundamento en la cual pudiera sostenerse que el artículo 1441 del Código Civil tenga carácter dispositivo y en cambio el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no.

²⁶ PUIG I FERRIOL, Lluís, Algunas cuestiones con referencia al régimen económico matrimonial de separación de bienes, Academia Sevillana del Notariado, Tomo XIV, Granada, Editorial Comares, 2006, página 40

²⁷ PUIG I FERRIOL, Lluís, op. cit., página 228

²⁸ En esta resolución el Tribunal Supremo razona que al haber pactado las partes en capítulos matrimoniales "(...) en su cláusula quinta que «si a la disolución del matrimonio existiesen bienes cuya procedencia o privativa propiedad no pudiere justificarse, se dividirán por mitad entre ambos cónyuges o su respectiva representación», lógicamente determina que los integrantes de dicho matrimonio estarían lógicamente y normalmente interesados en que lo que no fuere realmente privativo de uno no se escriturase exclusivamente a nombre de él (...)", por lo que reconoce validez a la norma de cierre pactada por las partes, y consecuentemente admite implícitamente el carácter dispositivo del artículo 1441 del Código Civil.

En efecto, debe partirse de la premisa que el Código Civil de Cataluña confiere a los cónyuges un amplio margen para regular sus relaciones jurídicas patrimoniales, pues en virtud del artículo 231-11 del Código Civil de Cataluña, los cónyuges no solo pueden transmitirse bienes y derechos por cualquier título, sino que también pueden hacer entre ellos todo tipo de negocios jurídicos. En este sentido, sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 29 de noviembre de 2012²⁹, 6 de febrero de 2015³⁰, y de 30 de mayo de 2017³¹. Y sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de fecha 14 de noviembre de 2017³².

Por otra parte, en virtud del artículo 231-19 del Código Civil de Catalunya también se permite a los cónyuges otorgar capítulos matrimoniales, estableciendo en ellos “(...) las estipulaciones y los pactos lícitos que se consideren convenientes, incluso en previsión de una ruptura matrimonial”.

Del anterior precepto ya se desprende que los cónyuges pueden establecer cuantos pactos estimen oportunos en previsión de ruptura matrimonial, por lo que tal previsión incluye necesariamente libertad para pactar las reglas de atribución de bienes a uno y otro cónyuge, así como también la libertad para pactar una norma de cierre distinta de la contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Catalunya, con un único límite, que los pactos sean lícitos.

Pero si bien del artículo 231-10 del Código Civil de Cataluña ya se infiere la posibilidad que asiste a ambos cónyuges para pactar un régimen de atribución de bienes y también una norma de cierre distinta a la legal supletoria, el artículo siguiente, esto es, el artículo 231-20 del Código Civil de Cataluña, no solamente confirma tal posibilidad sino que delimita los parámetros a los que debe sujetarse semejante pacto para cumplir con el requisito de licitud.

²⁹ ROJ: SAP B 15266/2012

³⁰ ROJ: SAP B 2770/2015

³¹ ROJ: SAP B 4713/2017

³² ROJ: SAP GI 1074/2017

En efecto, el párrafo segundo del referido precepto impone al notario el deber de informar por separado a cada uno de los otorgantes sobre el alcance de los cambios que pretenden introducirse con los pactos respecto al régimen legal supletorio. La posibilidad de introducir cambios se refiere a la totalidad del régimen legal supletorio, por lo que también incluye la norma de cierre de tal régimen legal. En consecuencia, debe concluirse que la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Catalunya tiene carácter dispositivo, y por ello es posible su exclusión por pacto en previsión de ruptura entre las partes, contenido en capítulos matrimoniales.

Sin embargo, el carácter dispositivo de la norma de cierre no permite concluir la validez de cualquier pacto en contrario. Como se indicaba anteriormente, el artículo 231-19 del Código Civil de Catalunya permite a los cónyuges los pactos en previsión de ruptura que estimen convenientes, pero siempre que éstos sean lícitos.

No expresa el anterior precepto a qué parámetros deben sujetarse tales pactos para poder ser considerados lícitos, por lo que cabe entender que serán, como mínimo, los que se desprendan del precepto vigente en materia de autonomía de la voluntad.

Así, resultando aplicable el artículo 1255 del Código Civil, la exigencia del artículo 231-19 del Código Civil de Catalunya se limitaría, como mínimo, a que los pactos entre las partes no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público. Enmarcando la admisibilidad de los pactos en previsión de ruptura en el principio de autonomía de la voluntad, sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 23 de marzo de 2010³³.

Pero el cumplimiento de los anteriores parámetros no resulta suficiente para establecer la licitud de cualesquiera pactos en previsión de ruptura, pues el

³³ ROJ: SAP B 2910/2010

artículo 231-20 del Código Civil añade otros que igualmente habrán de ser cumplidos.

El expresado precepto exige en su párrafo tercero que los pactos de exclusión o limitación de derechos tengan carácter recíproco, y que precisen con claridad los derechos que limitan o a los que se renuncia.

Resulta pues perfectamente posible que los cónyuges pacten la exclusión de la norma de cierre del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, siempre que tal pacto no sea contrario a las leyes, a la moral, ni al orden público, y siempre que además precise con claridad los derechos que limita o a los que se renuncia, y que tal exclusión o limitación de derechos tenga carácter recíproco.

A *sensu contrario*, la exclusión de la norma de cierre contenida en el artículo 232-4 del Código Civil será ilícita cuando no resulte conforme a los anteriores parámetros.

Aun en el supuesto en el que las partes hayan pactado válidamente la exclusión de la referida norma de cierre, también puede ocurrir que tal pacto, pese a ser válido, devenga ineficaz entre las partes.

En este sentido, el párrafo quinto del artículo 231-20 del Código Civil de Cataluña contempla que cualesquiera pactos en previsión de ruptura son ineficaces si en el momento en el que se pretende su cumplimiento resulten gravemente perjudiciales para un cónyuge si éste acredita que han sobrevenido circunstancias relevantes que no se previeron ni podían razonablemente preverse en el momento en que se otorgaron.

La Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia de fecha 1 de marzo de 2018³⁴ se refiere a la previsión contenida en el anterior supuesto como un

³⁴ ROJ: SAP B 1077/2018

supuesto de ineficacia sobrevenida de los pactos en previsión de ruptura, que se produce en la fase de cumplimiento del pacto.

Así pues, la norma de cierre contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Catalunya tiene carácter dispositivo, pudiendo ser excluida en virtud de pacto entre las partes siempre que tal pacto sea conforme a los parámetros de licitud a los que se ha hecho referencia anteriormente.

Pero obviamente puede ocurrir que exista un pacto de exclusión de la anterior norma que no resulte lícito, o incluso que siendo lícito devenga ineficaz. Y en cualquiera de los dos supuestos, cabe plantearse si entonces resultará o no aplicable la norma de cierre del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

El artículo 95 del Código Civil determina que la sentencia de divorcio da lugar a la extinción del régimen económico matrimonial. Pero el hecho mismo de la extinción del régimen económico matrimonial de separación de bienes no necesariamente supone que pueda liquidarse.

El régimen de separación de bienes no da lugar a una masa común de bienes y derechos sujeta a determinadas cargas y obligaciones, de modo que no se da el supuesto de hecho que permita la aplicación del procedimiento de liquidación del artículo 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Obviamente puede existir una comunidad de bienes entre los cónyuges, pero ésta no será un efecto del régimen económico matrimonial de separación de bienes, sino que existirá simplemente como consecuencia de la voluntad de los cónyuges, esto es, se tratará de una comunidad voluntaria.

Siendo de este modo, ROCA TRIAS³⁵ entiende que en el sentido al que se refieren los artículos 806 a 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el régimen de separación de bienes no podría ser objeto nunca de liquidación porque no existen estos bienes comunes. Sin embargo, añade esta autora que si

³⁵ ROCA TRIAS, Encarna, La liquidació del règim de separació de béns a Catalunya, Revista Jurídica de Catalunya (núm. 3-2008), 2008, página 655

acordamos que el término de liquidación puede tener un significado más amplio, es posible usarlo cuando se trata de definir las reglas para acabar aquellas relaciones entre cónyuges generadas durante la convivencia matrimonial, no con el objetivo de determinar la masa de bienes que deberá adjudicarse a cada uno de los cónyuges, sino con la única finalidad de resolver conflictos que pueden haberse generado a lo largo de la convivencia, resolver las titularidades dudosas, y extinguir los créditos que se puedan haber creado.

En análogo sentido al defendido por ROCA TRIAS³⁶, la Audiencia Provincial de Barcelona se muestra contraria a la posibilidad de aplicar el procedimiento del artículo 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil en sentencia de fecha 23 de febrero de 2010³⁷, aunque tal resolución fue dictada bajo la vigencia del Código de Familia de Cataluña. En cambio, la Audiencia Provincial de Barcelona se muestra favorable a la posibilidad de aplicar el referido procedimiento en sentencia de fecha 9 de junio de 2020³⁸, y en sentencia de fecha 1 de octubre de 2020³⁹.

En la medida en la que ante la extinción del régimen de separación de bienes se hace necesaria la liquidación de dicho régimen, en sentido amplio, aquellas titularidades que resulten dudosas habrán de esclarecerse, ya sea en virtud de aquellos pactos lícitos y eficaces que hayan alcanzado los cónyuges en previsión de ruptura, o en su defecto, mediante la aplicación de la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

Es por ello que ante la existencia de titularidades dudosas, dado el carácter dispositivo de la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, habrá de estarse a los pactos en previsión de ruptura lícitos y eficaces que hayan alcanzado los cónyuges. Pero en el supuesto en el que tales pactos no resuelvan la atribución de las titularidades dudosas que existan,

³⁶ Loc. cit.

³⁷ ROJ: SAP B 1798/2010

³⁸ ROJ: SAP B 5970/2020

³⁹ ROJ: SAP B 8582/2020

o bien se trate de pactos ilícitos o ineficaces, resultará aplicable la norma contenida en el referido artículo, pues lo contrario supondría la perpetuación de una situación de indefinición acerca de la titularidad de determinados bienes, situación que el ordenamiento proscribiera, ya que prevé una norma de cierre precisamente para evitar semejante situación.

Establecida la anterior premisa, cabe cuestionarse si una eventual exclusión de la norma de cierre del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en capítulos matrimoniales, pactando las partes una norma de cierre distinta y lícita, sería o no oponible a terceros, pues del artículo 231-24 del Código Civil de Cataluña se desprende que la modificación del régimen económico matrimonial no afecta a los derechos adquiridos por terceras personas.

El anterior precepto no se refiere únicamente a la sustitución de un régimen matrimonial por otro, sino que el término “modificación del régimen económico matrimonial” comprende también cualquier cambio lícito en el régimen económico matrimonial vigente sin sustituirlo por otro.

Como indicaba anteriormente, es posible la exclusión por las partes de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, pudiendo pactar otra norma que reúna los requisitos de licitud. Pero tal pacto, al tratarse de un pacto en previsión de ruptura, debe hacerse efectivo en capítulos matrimoniales o en escritura pública. Al respecto, debe tenerse en cuenta que resulta inhábil la protocolización de un documento privado, puesto que no se trata de capítulos matrimoniales ni de una escritura pública. En este sentido, sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 8 de mayo de 2014⁴⁰.

⁴⁰ ROJ: STSJ CAT 5538/2014; Aunque el supuesto examinado en esta resolución se encontraba sometido a la aplicación del Código de Familia de Cataluña, la Sala también expresa que en el régimen del Código Civil de Cataluña resulta preceptivo para su validez que los pactos en previsión de ruptura se formalicen en capítulos matrimoniales o en escritura pública.

Por otra parte, el artículo 231-22 párrafo segundo del Código Civil de Cataluña prevé que los capítulos matrimoniales, sus modificaciones y las resoluciones judiciales que alteren el régimen económico matrimonial no son oponibles a terceras personas mientras no se hagan constar en la inscripción del matrimonio en el Registro Civil y, si procede, en otros registros públicos. En análogo sentido, sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 2 de junio de 2009⁴¹.

De los anteriores preceptos no se infiere la obligatoriedad de inscribir en el Registro Civil un eventual pacto que excluya la aplicación de la norma general del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, estableciendo otra norma de cierre lícita en su lugar. Pero sí en cambio se infiere que en tanto aquel pacto no conste en la inscripción de matrimonio en el Registro Civil, no será oponible a terceros de buena fe, y en todo caso no afectará a derechos adquiridos por terceras personas.

⁴¹ ROJ: SAP B 6292/2009

2.2. El alcance de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña: su valor como norma de presunción, de atribución de la titularidad, o de cierre

2.2.1. Posición doctrinal acerca de la naturaleza jurídica de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña

La doctrina ha sostenido posiciones diversas en torno a la naturaleza de la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, y de sus antecedentes normativos. Así, es posible identificar con claridad tres posicionamientos distintos.

En primer lugar, algún autor ha considerado que el actual artículo 232-4 del Código Civil de Catalunya se trata de una presunción *iuris et de iure*. Históricamente, en relación con el artículo 21.3 de la Compilació de Dret Civil de Cataluña de 1993, antecedente normativo del actual artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, algún otro autor había considerado que en realidad la referida norma era una presunción *iuris et de iure* o ficción. Y tampoco han faltado autores que han considerado que la norma del vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña o de sus antecedentes normativos, era una norma de atribución de titularidad, u otros que han considerado que se trataba de una norma de cierre del sistema.

PUIG I FERRIOL⁴² sintetiza la evolució que ha experimentat la interpretació que la doctrina ha anat fent en relació amb l'article 21.3 de la Compilació de Dret Civil de Catalunya de 1993. Exposa aquest autor que si bé la doctrina científica que s'havia ocupat de la reforma⁴³ entenia que l'article 49.3 de la Compilació de Dret Civil de Catalunya de 1984 estableixia una presumpció *iuris tantum* de cotitularitat conyugal (que com a tal podia ser destruïda en virtut de prova en contrari), com és el cas de MIRAMBELL I ABANCÓ⁴⁴, posteriorment el mateix autor, en relació amb l'article 21.3 de la Compilació de Dret Civil de Catalunya de 1993, considerava que tal precepte, realment no estableixia una presumpció *iuris tantum* sinó que es tractava d'una regla d'atribució de titularitat (MIRAMBELL, *Com. DJ*, 195).

Menciona PUIG i FERRIOL⁴⁵, i certament resulta molt destacable, que tant l'article 49.3 de la Compilació de Dret Civil de Catalunya de 1984 com l'article 21.3 de la Compilació de Dret Civil de Catalunya de 1993, davant la dubte

⁴² PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, Tecnos, 2000, pàgina 227:

“En relació amb l'art. 49.III CDCC 1984, segons el qual els béns de titularitat dubtosa «es consideraran» que pertanyen als dos cònjuges, la doctrina jurídica que s'havia ocupat de la reforma entenia que el precepte estableixia realment una presumpció *iuris tantum* de cotitularitat conyugal, que com totes les presumpcions d'aquesta mena es podia destruir mitjançant prova en contrari (MIRAMBELL, *Com. DCC Bosch*, I, 445); encara que en base a l'art. 21.III CDCC 1993, que reproduïa l'expressió «es consideraran», s'havia afirmat que el precepte, més que una presumpció, constitueix una regla d'atribució de titularitat per meitat sobre uns béns respecte als quals no en consta la titularitat exclusiva de cap dels cònjuges (MIRAMBELL, *Com. DJ*, 195). En la mateixa direcció s'ha afirmat que l'art. 21.III CDCC 1993 no estableixia una presumpció *iuris tantum*, sinó una ficció legal, que s'estableix amb la finalitat de solucionar un conflicte d'interessos i d'aplicació subsidiària a manca de prova que acrediti una titularitat exclusiva dels béns (NAVAS, *El règimen*, 25).”

⁴³ El títol tercer del llibre primer i la disposició transitoria setèima, van ser modificats per Ley 8/1993, de 30 de setembre de 1993 de modificació de la compilació en matèria de relacions patrimonials entre cònjuges (BOE núm 263 de 3-11-1993)

⁴⁴ MIRAMBELL I ABANCO, Antoni, *Com. DCC Bosch*, I, pàgina 445

⁴⁵ PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, Tecnos, 2000, pàgina 227

acerca de la titularidad de un bien, utilizan la expresión “se considerará”⁴⁶ que pertenece a los dos cónyuges.

En efecto, si bien la redacción de ambos preceptos es distinta, en ambos se utiliza la expresión “se considerará”, por lo que la literalidad de uno y otro no ofrece razones que permitan sostener que en un caso nos encontramos ante una presunción *iuris tantum*, y en otro caso ante una norma de atribución de titularidad.

Por último, tal y como también recuerda PUIG i FERRIOL⁴⁷, en relación con el artículo 21.3 de la Compilació de Dret Civil de Catalunya de 1993, NAVAS NAVARRO⁴⁸ consideraba que tal precepto no establecía una presunción *iuris tantum* sino una ficción legal (o presunción *iuris et de iure*), con una finalidad concreta, cual es la de solucionar un conflicto de intereses que surgía ante la falta de prueba acerca de la titularidad exclusiva de un bien.

Resulta pues que, si bien en un primer momento en relación con el artículo 49.3 de la Compilació de Dret Civil de Catalunya de 1984, la doctrina científica consideró que establecía una presunción *iuris tantum*, posteriormente en relación con el precepto que lo sucedió (artículo 21.3 de la Compilació de Dret Civil de Catalunya de 1993), se instaura la percepción de que, en realidad, no se trata de una presunción *iuris tantum*, y se ofrecen diferentes alternativas sin que ello pueda obedecer a la distinta redacción de ambos preceptos, puesto que si bien ciertamente presentan una redacción distinta, resultan coincidentes en el elemento que determina que la naturaleza del mismo sea una u otra.

En la actualidad, todavía pervive la corriente doctrinal que considera que el artículo 232-4 del Código Civil de Catalunya contiene una presunción *iuris*

⁴⁶ “(...) es considerará (...)”

⁴⁷ PUIG I FERRIOL, op. cit., página 227

⁴⁸ NAVAS NAVARRO, Susana, El Régimen de Separación de Bienes y la Protección de los Terceros, Valencia, Tirant lo Blanch, 1996, página 25

tantum. FARNÓS AMORÓS⁴⁹ considera que tal precepto mantiene la presunción de cotitularidad respecto de los bienes la titularidad de los cuales no se puede acreditar. Y SOLÉ RESINA⁵⁰ y GARRIDO MELERO⁵¹ se expresan también en análogo sentido.

SOSPEDRA NAVAS⁵², con cita de SOLÉ RESINA, también se muestra partidario de de conceptualizar la norma del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña como una presunción *iuris tantum*, y afirma que resulta posible prueba en contrario.

En relación con el artículo 1441 del Código Civil, también PÉREZ VALLEJO⁵³ considera que tal norma se trata de una presunción *iuris tantum*, señalando al respecto que “Se trata, en efecto, de una presunción “*iuris tantum*”, es decir, legalmente se presume que los bienes y derechos dudosos en cuanto a su propiedad, se consideran de titularidad común, proindiviso y por mitades, a no ser que uno u otro de los cónyuges pruebe que son de su titularidad única y exclusiva”.

Sin embargo, buena parte de la doctrina rechaza hoy que la norma a la que se refiere el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña tenga el carácter de presunción *iuris tantum*. Entre estos autores se encuentra BAYO DELGADO⁵⁴, quien sostiene que no estamos ante una verdadera presunción, pues para concluir que la titularidad es dudosa antes habrá que aplicar las presunciones del artículo anterior (prevalencia de la titularidad formal en las adquisiciones

⁴⁹ FARNÓS AMORÓS, Esther, El règim de separació de béns en el nou llibre II del Codi Civil de Catalunya, Activitat Parlamentària, <https://cutt.ly/VYe4iJD> (fecha de la consulta: 14/04/2018), página 9

⁵⁰ SOLÉ RESINA, Judith, Derecho de Familia Vigente en Cataluña, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, página 187

⁵¹ GARRIDO MELERO, Martín, Derecho de Familia, Tomo I, Madrid, Marcial Pons, 2013, página 185

⁵² SOSPEDRA NAVAS, Francisco José, Comentarios al Código Civil de Cataluña, Tomo I, Madrid, Civitas, 2020, página 308

⁵³ PÉREZ VALLEJO, Ana María, a Carlos Villagrasa Alcaide (Coord.), Derecho de la Persona y la Familia, Barcelona, Atelier, 2020, página 392

⁵⁴ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

onerosas, salvo bienes de valor ordinario de uso familiar), más la prevalencia de la titularidad en las adquisiciones gratuitas. Parece pues que este autor niega el carácter de presunción porque el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña habrá sido aplicado de forma subsidiaria, ante la tesitura de haber resultado infructuosa la aplicación de las presunciones contenidas en el precepto precedente.

En esta misma línea argumental coincide PUIG I FERRIOL⁵⁵, quien considera que en la medida en la que la norma se aplica incluso después de haber aplicado presunciones, no aparece clara la oportunidad de atribuir unos bienes determinados a uno u otro consorte con carácter exclusivo, por lo que postula que en realidad no se configura jurídicamente como una presunción, sino que a su entender se trata de una norma de cierre. En este sentido, también LAMARCA MARQUÉS⁵⁶ y LUCAS ESTEVE⁵⁷ siguiendo a PUIG I FERRIOL.

También se enmarca en la corriente de opinión que rechaza conceptualizar la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña como una presunción, ARNAU RAVENTÓS⁵⁸. Coincide con PUIG I FERRIOL en que se trata de una norma de cierre del sistema, pero el razonamiento que le lleva a excluir que se trate de una presunción es distinto, pues lo que afirma es que “(...) no se alcanza a ver el enlace lógico entre el supuesto de hecho (en especial, la duda) y la consecuencia (la atribución de la titularidad a ambos cónyuges en proindiviso), propio de las presunciones (...)”. En suma, a su entender, no puede ser considerada una presunción porque no responde a la estructura de las presunciones, ya que falta el enlace entre el hecho presunto y el hecho presumido.

⁵⁵ PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, Tecnos, 2000, página 228.

⁵⁶ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), *Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Barcelona, Atelier, 2017, página 224.

⁵⁷ LUCAS ESTEVE, Adolfo, *Dret Civil Català II*, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

⁵⁸ ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, *Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación*, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 14/04/2018), página 20

2.2.2. Líneas de la jurisprudencia menor respecto de la naturaleza jurídica de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña

La jurisprudencia menor tampoco se ha mostrado unívoca en orden a la definición de la naturaleza jurídica de la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

En relación con el artículo 40 del Código de Familia de Cataluña, antecedente normativo del precepto actualmente vigente, existen resoluciones que conceptúan tal norma como una presunción, y también existen resoluciones que consideran que no se trata de una presunción.

Entre las resoluciones que consideran que el artículo 40 del Código de Familia contiene una presunción, puede citarse la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 29 de julio de 1999⁵⁹, en la que la Sala entiende que “(...) El Codi de Família estableix en el art 40 una presunció⁶⁰ de cotitularitat per aquells supòsits en que hi ha dubtes sobre quin sigui el cònjuge titular, d'aplicació a les qüestions en que el règim matrimonial és el de separació de béns”.

También en la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 30 de marzo de 2001⁶¹ la Sala considera que debe aplicarse “(...) la presunción establecida en el art. 1.441 del Código civil, o más específicamente para el caso presente en el artículo 40 del Codi de Família, de pertenencia por mitades indivisas, al ser de titularidad dudosa”.

⁵⁹ ROJ: SAP B 8532/1999

⁶⁰ No explicita la Sala si se refiere a una presunción *iuris tantum*, pero en la medida en la que también expresa que tal presunción “(...) lógicamente y en cualquier caso, siempre admitiría prueba en contrario (...)”, es claro que necesariamente se refiere a una presunción *iuris tantum*.

⁶¹ ROJ: SAP B 3816/2001

Igual criterio favorable a considerar que el artículo 40 del Código de Familia contiene una presunción trasluce de la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 1 de febrero de 2008⁶² en la que la Sala se refiere expresamente a la existencia de una presunción *iuris tantum* cuando afirma que “(...) Si resulta imposible determinar quién es el adquirente de unos determinados bienes, el ordenamiento jurídico establece un sistema basado en presunciones *iuris tantum*, para facilitar la determinación de la titularidad. Se trata de la presunción de comunidad establecida en el art. 40 (...)”. Y semejante criterio también es acogido por la Audiencia Provincial de Girona en sentencia de fecha 6 de mayo de 2002⁶³, por la Audiencia Provincial de Lleida en sentencia de fecha 17 de enero de 2008⁶⁴, y por la Audiencia Provincial de Tarragona en sentencia de fecha 7 de febrero de 2003⁶⁵.

Como indicaba anteriormente, existe otra corriente en la jurisprudencia menor, que considera que el artículo 40 del Código de Familia no contiene realmente una presunción *iuris tantum*, sino que entiende que se trata de una norma de cierre.

Este es el caso de la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 2 de mayo de 2003⁶⁶, y también de la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 21 de mayo de 2008⁶⁷ en la que la Sala afirma que el artículo 40 del Código de Familia “(...) no ha de configurarse jurídicamente como una presunción, sino una norma de cierre que no permite que se apliquen a los bienes de titularidad dudosa las presunciones posesorias de los arts. 448, 449 y 464 CC (a fin de evitar que cualquiera de los cónyuges se encuentre en una situación de desventaja en materia de carga de la prueba de la titularidad), con la excepción, según el mismo art. 40 CF respecto de determinados bienes muebles”.

⁶² ROJ: SAP B 8239/2008

⁶³ ROJ: SAP GI 771/2002

⁶⁴ ROJ: SAP L 40/2008

⁶⁵ ROJ: SAP T 232/2003

⁶⁶ ROJ: SAP B 3649/2003

⁶⁷ ROJ: SAP B 5236/2008

La Audiencia Provincial de Barcelona reitera el mismo criterio en sentencia de fecha 16 de abril de 2013⁶⁸.

También la Audiencia Provincial de Lleida se ha pronunciado en alguna ocasión en el sentido de entender que el artículo 40 del Código de Familia contiene una norma de cierre, como es el caso de la sentencia de fecha 28 de noviembre de 2006⁶⁹ en la que la Sala considera que “(...) establece el art. 40 del CdeF una norma de cierre, ya que en caso de duda de a quién pertenece algún bien o derecho se entiende que corresponden a los dos por mitades indivisas”, resolución que reviste singular importancia.

En efecto, en las resoluciones citadas con anterioridad, las Audiencias se limitan a afirmar que el artículo 40 del Código de Familia o bien contiene una presunción iuris tantum, o bien contiene una norma de cierre. Pero no incorporan un razonamiento jurídico con fundamento en el cual hayan alcanzado tal conclusión. En cambio, la Audiencia Provincial de Lleida en la sentencia de fecha 28 de noviembre de 2006 sí lo hace, y concretamente expresa que considera que nos encontramos ante una norma de cierre “(...) ya que en caso de duda de a quién pertenece algún bien o derecho se entiende que corresponden a los dos por mitades indivisas”. Aunque no desarrolla la Sala la anterior motivación, parece que considera que se trata de una norma de cierre porque atribuye la titularidad a ambos consortes de forma definitiva, y sin opción a practicar prueba en sentido contrario al que resulta de la aplicación de la norma.

Todas las anteriores resoluciones se refieren al artículo 40 del Código de Familia, y no al vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña. Sin embargo, aunque ambos preceptos presentan una redacción distinta, las diferencias entre uno y otro no son sustanciales, y en todo caso no afectan a la esencia que determina su naturaleza jurídica. Así, mientras el artículo 40 del

⁶⁸ ROJ: SAP B 3900/2013

⁶⁹ ROJ: SAP L 819/2006

Código de Familia contempla como supuesto de hecho “En caso de duda” sobre a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho, el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña contempla como supuesto de hecho “Si es dudoso” a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho.

Y lo que resulta más relevante por tratarse de la parte del precepto que incide directamente en su naturaleza jurídica, mientras el artículo 40 del Código de Familia establece que en caso de darse el supuesto de hecho (“En caso de duda”), “se entiende” que corresponde a los dos por mitades indivisas, el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña establece que para el caso de darse semejante supuesto de hecho (“Si es dudoso”), la consecuencia es exactamente la misma. esto es, que “se entiende” que el bien o derecho corresponde a ambos por mitades indivisas. En ambos preceptos se utiliza el término “se entiende” referido a que se entiende que el bien o derecho corresponde a ambos consortes por mitad, por lo que aún pese a presentar ambos preceptos una redacción ligeramente distinta, coincidiendo en el elemento que resulta determinante para discernir su naturaleza jurídica, no existen razones derivadas de su respectiva redacción que permitan sostener la distinta naturaleza jurídica de uno y otro precepto.

De lo anterior puede inferirse que, si de la redacción ligeramente distinta del artículo 40 del Código de Familia con respecto al artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no puede desprenderse una naturaleza jurídica distinta, las consideraciones de la jurisprudencia menor respecto de la naturaleza jurídica del artículo 40 del Código de Familia, serían igualmente extrapolables respecto del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

Encontrándose ya vigente el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, las resoluciones judiciales que aluden a la naturaleza de dicha norma son escasas, y tampoco parece existir un criterio unívoco.

En efecto, la Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia de fecha 24 de febrero de 2015 se refiere a “(...) La presunción legal que se deriva el artículo 232- 4 el CCCat , al referirse a las titularidades dudosas (...)”⁷⁰, pero lo hace a modo de *obiter dicta*.

En cambio, la Audiencia Provincial de Barcelona parece considerar que el referido precepto no contiene una presunción sino una norma de atribución de titularidad en sentencia de fecha 22 de septiembre de 2016⁷¹. En esta resolución, la Sala considera que en virtud del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, en la duda acerca de a quién pertenece un bien “(...) se atribuye aquella titularidad (...)” a ambos cónyuges en proindiviso ordinario. Y reitera posteriormente que en cuanto a las titularidades dudosas, “corresponden” a los dos por mitades indivisas.

La utilización de los términos “se atribuye” y “corresponden”, parece revelar que late en el sentir de la Sala que el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña contiene una norma de atribución de titularidad, pero es claro que tal cuestión no constituye la *ratio decidendi*, sino únicamente se aborda de forma tangencial y a modo de *obiter dicta*.

⁷⁰ ROJ: SAP B 3612/2015

⁷¹ ROJ: SAP B 8939/2016

2.2.3. Valoración crítica acerca de la naturaleza jurídica de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña

2.2.3.1.El posible carácter de presunción *iusuris tantum* de la norma

En relación con la norma contenida en el artículo 1441 del Código Civil, el Tribunal Supremo ha considerado en sentencia de fecha 28 de abril de 1997⁷² que “el referido precepto contiene una presunción *iusuris tantum*”. Obviamente el Tribunal Supremo no se refiere en esta resolución a la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, sino a la contenida en el artículo 1441 del Código Civil. Sin embargo, aun siendo de este modo y no siendo literalmente coincidente el tenor literal de uno y otro precepto, no es menos cierto que en ambos casos se atribuye la titularidad de bienes cuya pertenencia se presenta dudosa, a ambos cónyuges por mitad. Y siendo de este modo, la calificación que el Tribunal Supremo hace respecto de la norma contenida en el artículo 1441 del Código Civil, no carece de relevancia en orden a dilucidar la verdadera naturaleza de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

No comparte PUIG I FERRIOL⁷³ la conceptualización como presunción *iusuris tantum* que respecto del artículo 1441 del Código Civil hace el Tribunal Supremo, la cual califica de “un tanto discutible”.

En relación con la regla general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, ARNAU RAVENTÓS⁷⁴ considera que no se trata de una

⁷² ROJ: STS 2988/1997

⁷³ PUIG I FERRIOL, Lluís, Algunas cuestiones con referencia al régimen económico matrimonial de separación de bienes, Academia Sevillana del Notariado, Tomo XIV, Granada, Editorial Comares, 2006, página 38

⁷⁴ ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 21/04/2018), página 20

presunción (*iuris tantum*) porque “(...) no se alcanza a ver el enlace lógico entre el supuesto de hecho (en especial, la duda) y la consecuencia (la atribución de la titularidad a ambos cónyuges en proindiviso), propio de las presunciones”. En consecuencia, lo que impediría que se tratara de una presunción, a su entender, es que no presenta la estructura que resulta propia de las presunciones *iuris tantum*, ya que no existiría el enlace lógico entre el supuesto de hecho y la consecuencia o efecto jurídico.

La doctrina tradicional suele coincidir en que la estructura de las presunciones viene conformada por un hecho base o supuesto de hecho, un hecho presumido, y un nexo o enlace lógico entre ambos hechos, esquema que para muchos autores es predicable tanto en las presunciones judiciales en las que la inferencia o enlace lógico lo realizaría el juez, como en las presunciones legales en las que tal enlace lógico lo realizaría el legislador⁷⁵.

La concepción amplia del instituto de las presunciones, estima que dentro de esta figura pueden incluirse tanto las presunciones judiciales como las legales.

En este sentido, CARNELUTTI⁷⁶ considera que “la presunción legal (*iuris*) no difiere de la presunción simple (*hominis*) más que en cuanto a la regla de experiencia en virtud de la cual el juez deduce del indicio el hecho a probar está fijada en una regla de derecho”.

Y en la misma línea argumental, SERRA DOMÍNGUEZ⁷⁷ afirma que “la identidad estructural entre la presunción legal y la judicial debe forzosamente conducir a una identidad de naturaleza, siendo exclusivamente criterios de oportunidad y seguridad jurídica los que han movido al legislador a establecer

⁷⁵ En este sentido, SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel, Normas de presunción en el Código Civil y ley de arrendamientos urbanos, Barcelona, Nauta, 1963, página 39

⁷⁶ CARNELUTTI, Francesco, La prueba civil, trad. por Niceto Alcalá Zamora, Buenos Aires, Depalma, 1982, página 200

⁷⁷ SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel, Comentarios a los arts. 1249 a 1253 del Código Civil, Comentarios al Código civil, Manuel Albaladejo y Silvia Diez Alabart (dirs.), Madrid, Edersa, XVI-2, 1991, página 630

imperativamente una presunción que hubiera podido igualmente ser utilizada por el propio juez”.

En lo relativo a la estructura definitoria de las presunciones, según DEVIS ECHANDÍA⁷⁸, “la presunción es un juicio lógico del legislador o del juez, en virtud del cual se considera como cierto o probable un hecho (lo segundo es presunción judicial o de hombre), con fundamento en las máximas generales de la experiencia que le indican cuál es el modo normal cómo se suceden las cosas o los hechos”.

En análogo sentido MONTERO AROCA⁷⁹ considera que “En todas las presunciones, sea cual fuera la clase de la misma, tienen que existir necesariamente: un hecho base o indicio, un hecho presumido y un nexo lógico entre los dos hechos”.

En la medida en la que para estos autores no resulta especialmente relevante quien sea el sujeto que realiza la inferencia o juicio lógico (el juez o el legislador), parece que el elemento esencial de las presunciones sería la existencia del enlace lógico, con independencia de si lo realiza el juez o el legislador.

En palabras de GAMA LEYVA⁸⁰, “Los partidarios de esta concepción consideran que el enlace es un componente fundamental de las presunciones no sólo porque gracias a él es posible realizar la inferencia presuntiva, sino porque permite clasificar las presunciones. Para estos autores, las presunciones se clasifican en función del sujeto que establece el enlace entre el hecho base y el hecho presumido”.

⁷⁸ DEVIS ECHANDÍA, Hernando, Teoría general de la prueba judicial, 6a ed, Buenos Aires, Zavalia, 1988, página 964

⁷⁹ MONTERO AROCA, Juan, La prueba en el proceso civil, 3a ed., Madrid, Civitas, 2002, página 128

⁸⁰ GAMA LEYVA, Raymundo, Las presunciones en el Derecho, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, página 57

Pero como apunta GAMA LEYVA⁸¹, la concepción tradicional sobre el instituto de las presunciones no es la única manera de entender las presunciones en el derecho continental, sino que la mayor parte de la doctrina italiana sostiene una concepción distinta.

En efecto, la mayor parte de la doctrina italiana considera que el esquema clásico o estructura de las presunciones a la que se refiere la doctrina tradicional (hecho base, nexo o enlace lógico, y hecho presumido), es inadecuada para explicar las presunciones legales, esencialmente por tres razones. En primer lugar, en el caso de las presunciones judiciales, cuando el juez establece un nexo lógico entre el hecho base y el hecho presumido, efectúa una inferencia que parte del hecho base, para llegar al hecho presunto, y tal nexo lógico estaría fundado en máximas de la experiencia o en criterios de probabilidad, que le conferirían razonabilidad. En cambio, en el caso de las presunciones legales, no existe una inferencia que aplicada a un hecho base permita alcanzar un hecho presumido, sino que en las presunciones legales, si se prueba un hecho base, la norma establece que se den las consecuencias jurídicas que se derivan del hecho presumido. Obviamente si una norma jurídica establece una presunción, el legislador debió haber hilado algún razonamiento o debió haber tomado en consideración alguna máxima de la experiencia. Pero en cualquier caso, el razonamiento, máxima de la experiencia o incluso la inferencia que pudiera haber efectuado el legislador en orden a establecer una presunción judicial, no forma parte del contenido de la norma, sino que únicamente podrá resultar relevante a efectos interpretativos.

En segundo lugar, las presunciones judiciales operarían en el ámbito de los hechos, de modo que cuando el juez partiendo de la existencia de un hecho base al que aplica un nexo lógico o inferencia, alcanza un hecho presunto, ese hecho presunto se tiene por probado, con las consecuencias jurídicas que de ello puedan derivarse.

⁸¹ *Ibidem*, página 60

En cambio en el caso de las presunciones legales, cuando se aplican se da lugar a unas determinadas consecuencias jurídicas, pero no a la determinación de unos hechos. Como indica GAMA LEYVA⁸², “Tales consecuencias son consecuencias jurídicas, no consecuencias cognoscitivas respecto a la existencia de un hecho, como ocurre en las presunciones judiciales o simples”.

En apoyo de esta concepción acerca de la distinción entre presunciones judiciales y presunciones legales, sostiene TARUFFO⁸³ que “Un elemento que caracteriza a las presunciones legales relativas es que estas no derivan de una ilación de un hecho conocido a un hecho desconocido y por tanto no representan una modalidad de conocimiento de los hechos. El legislador, de hecho, no establece presunciones donde considere que es probable, sobre la base de indicios, la verdad del hecho que configura como presunto: la ratio de las normas que establecen presunciones está en la voluntad de atribuir un determinado aspecto normativo a la hipótesis normativa, de simplificar la determinación de los hechos o de repartir entre las partes las cargas probatorias (...), pero no en una valoración acerca de la probabilidad del hecho presunto derivada de otros hechos (...). No se trata tampoco de un instrumento para el conocimiento de los hechos, y no sólo porque es evidentemente absurdo un conocimiento predeterminado por la ley: la presunción [legal], en realidad, no impone al juez la obligación de aceptar como verdadero el hecho presunto, sino de afirmar los efectos de la hipótesis normativa como si ellos fueran verdaderos, aun cuando no se haya probado en el juicio”.

Y en tercer lugar, indica GAMA LEYVA⁸⁴ que “la noción tradicional de presunción no permite dar cuenta del carácter normativo de las presunciones legales. Al establecer una presunción el legislador no establece una inferencia más o menos razonable, sino una norma jurídica. Desde esta perspectiva se plantea que la explicación tradicional de las presunciones pasaría por alto que

⁸² *Ibidem*, páginas 62 y 63

⁸³ TARUFFO, Michele, *Presunzioni (Diritto Processuale Civile)*, Enciclopedia Giuridica Teccom, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, XXIV, 1991, página 2

⁸⁴ GAMA LEYVA, Raymundo, *Las presunciones en el Derecho*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, página 66

las presunciones legales son normas jurídicas, no inferencias del legislador y que como tales su función consiste en determinar consecuencias jurídicas que están previstas en las normas”.

Las anteriores consideraciones despliegan su relevancia en orden a dilucidar si la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña puede o no conceptuarse como una presunción *iuris tantum*. En efecto, debe recordarse ahora que ARNAU RAVENTÓS⁸⁵ cuando se muestra contraria a considerar que tal precepto contiene una presunción, razona que “(...) no se alcanza a ver el enlace lógico entre el supuesto de hecho (en especial, la duda) y la consecuencia (la atribución de la titularidad a ambos cónyuges en proindiviso), propio de las presunciones”, y añade que “no es lo que acostumbra pasar”, sino que se trata de una norma que prescinde de probabilidades. De este modo, la razón por la que considera que no se trata de una presunción, es que no responde al esquema o estructura de las presunciones, puesto que no es posible identificar el enlace lógico entre el supuesto de hecho y el hecho presumido, que pudiera fundamentarse en una máxima de la experiencia.

La anterior objeción puede situarse en el marco de la controversia entre los defensores de la concepción tradicional del instituto de las presunciones, y los críticos con tal concepción, como lo es la doctrina italiana mayoritaria.

Es claro que si hipotéticamente debiera entenderse que el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña contiene una presunción, no se trataría de un a presunción judicial sino de una presunción legal, pues es la norma misma y no el juez cuando la aplica, la que establece que unos determinados bienes corresponderán a ambos cónyuges por mitades indivisas.

La objeción que realiza ARNAU RAVENTÓS en orden a rechazar que nos encontremos ante una presunción, presenta identidad con la que realiza la

⁸⁵ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 22/04/2018), página 20

mayor parte de la doctrina italiana, crítica con la doctrina continental tradicional, en el sentido de sostener que presunciones judiciales y presunciones legales no pueden englobarse dentro del mismo instituto de las presunciones, pues entre otras razones, en las presunciones legales no existe un enlace lógico entre el hecho base o supuesto de hecho, y el hecho presumido.

De este modo, la objeción consistente en oponer que no se da tal nexo lógico, no es predicable únicamente respecto de la hipotética presunción legal contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, sino que idéntico argumento puede ser utilizado en relación con cualquier presunción legal, y es por este motivo que el argumento debe enmarcarse en la controversia entre los defensores de la concepción tradicional de las presunciones, y los críticos con tal concepción, pero en ningún caso puede abocar a excluir que la norma contenida en tal precepto pudiera ser considerada una presunción legal.

ARNAU RAVENTÓS⁸⁶ también argumenta que la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no admite prueba en contrario, pues “Toda la que pudiera arbitrarse a fin de acreditar que el bien pertenece sólo a uno de los cónyuges o, en el supuesto previsto en el art. 232-4 in fine CCCat, a aquél que no lo usa, sería una prueba encaminada, no tanto a contradecir el hecho presunto, sino a desacreditar la concurrencia del hecho base, luego a inaplicar el precepto”.

Si la norma general del anterior precepto opera después de haber sido imposible la determinación de la titularidad de unos bienes incluso después de haber aplicado las presunciones del artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña, no puede concebirse que sea posible practicar prueba en contrario al hecho presumido, por lo que comparto con ARNAU RAVENTÓS que cualquier prueba que pudiera practicarse solo podría estar orientada a combatir un hipotético hecho base, y por ello a inaplicar el precepto.

⁸⁶ Loc. cit.

Sin embargo, cabe plantearse si la hipotética posibilidad de practicar prueba contra el hipotético hecho base sería admisible, y en su caso si determinaría o no que nos encontraríamos ante una presunción *iuris tantum*.

Expone GAMA LEYVA⁸⁷ que partiendo de que la estructura de este tipo de presunciones se conforma normalmente por un hecho base y un hecho presumido, la doctrina ha planteado que la prueba en contrario puede dirigirse en contra de cualquiera de estos dos elementos, y cita en este sentido a HEDEMANN⁸⁸, quien se refiere a la posibilidad de “enervar la presunción mediante prueba contraria, es decir, atacando el hecho presumido. La estrategia de la eliminación de la presunción consiste en acreditar que faltan los presupuestos necesarios para que la presunción se dé”.

Para este autor, la prueba que se practicara en contra del hecho base daría lugar a la “eliminación” de la presunción, y en cambio la que se practicara en contra del hecho presumido daría lugar a la “enervación” de la presunción.

En cambio, otros autores, como es el caso de SERRA DOMÍNGUEZ⁸⁹ (y en esta misma línea argumental, ARNAU RAVENTÓS⁹⁰), consideran que realmente no es posible la prueba en contra del hecho base, pues en tal caso la presunción ya no llegaría a operar. Y en cambio en caso de practicarse prueba en contra del hecho presumido, la presunción existe pero sus efectos son contrarrestados.

⁸⁷ GAMA LEYVA, Raymundo, Las presunciones en el Derecho, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, página 82

⁸⁸ HEDEMANN, Justus Wilhelm, Las presunciones en el derecho, trad. por Luis Sancho Seral, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1931, páginas 321 y siguientes

⁸⁹ SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel, Normas de presunción en el Código Civil y ley de arrendamientos urbanos, Barcelona, Nauta, 1963, página 155 y siguientes

⁹⁰ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 22/04/2018), página 20.

A mi juicio, la controversia sobre la posibilidad de practicar prueba en contra del hecho base, presenta escaso margen en nuestro Derecho vigente, dada la literalidad del artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En efecto, el anterior precepto, para que sea posible la aplicación de una presunción, parte del presupuesto que haya sido acreditado el hecho base, pues dispone que tales presunciones “(...) sólo serán admisibles cuando la certeza del hecho indicio del que parte la presunción haya quedado establecida mediante admisión o prueba”.

Si las presunciones legales sólo son admisibles cuando se haya acreditado la certeza del hecho base, es claro que la prueba en contra del hecho base simplemente daría lugar a que la presunción nunca pudiera ser aplicada. En análogo sentido, SERRA DOMÍNGUEZ⁹¹.

Pero además, el párrafo segundo del anterior precepto establece con claridad cuál es el objeto de la prueba que pudiera practicarse en contra de una presunción, y determina que tal prueba puede dirigirse a probar “la inexistencia del hecho presunto” o hecho presumido, o bien a probar que no existe el enlace entre el hecho presumido y “el hecho probado o admitido que fundamenta la presunción” o hecho base. Obviamente no contempla la posibilidad de practicar prueba contra el hecho base, pues precisamente la acreditación del mismo es presupuesto para la aplicabilidad de una presunción legal.

Trasladando las anteriores consideraciones a la norma general que contiene el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, resulta que ciertamente se advierte imposible practicar prueba en contra del hecho que algunos autores como ARNAU RAVENTÓS⁹² identifican como hecho base, pues si tal supuesto hecho base viene constituido por el carácter dudoso de la titularidad de un bien, es claro que en caso de no ser dudosa tal titularidad, la presunción ya no llegaría a operar. Pero lo anterior, a mi juicio, no permite excluir que nos encontremos

⁹¹ SERRA DOMÍNGUEZ, op. cit., página 155 y siguientes

⁹² ARNAU RAVENTÓS, Lidia, op. cit., página 20

ante una presunción *iuris tantum*, pues del artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se desprende que en sede de presunciones legales, el hecho base no puede ser objeto de prueba en contrario sino que precisamente su acreditación es el presupuesto para que pueda operar una presunción legal.

Si no es posible practicar prueba en contra del hecho base, por ser presupuesto para la aplicación de la presunción, y tal como suele ocurrir en las presunciones legales no existe nexo lógico entre hecho base y hecho presumido, la cuestión que a mi juicio resulta más trascendente es dilucidar si realmente existe o no un hecho base, y si es posible o no practicar prueba en contra del hecho presumido.

La presunción *iuris tantum* parte de la acreditación de la existencia de un hecho base, que producirá la consecuencia de que produzca efectos un hecho presumido. En el caso de las presunciones legales *iuris tantum*, ciertamente puede controvertirse que exista un nexo lógico entre el hecho base y el hecho presumido, tal y como plantea la doctrina italiana mayoritaria, crítica con la concepción tradicional. Pero en cualquier caso, tanto la doctrina tradicional como la doctrina crítica coinciden en la necesidad de que exista un hecho base que la parte favorecida por la presunción haya acreditado.

En efecto, en palabras de BONNIER⁹³, “no es exacto decir que el que invoca una presunción legal no tiene nada que probar, porque es preciso que acredite que se halla en posesión de invocar la presunción de la Ley”.

En cambio, si examinamos la regla general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, no es posible identificar un hecho base que deba ser probado por ninguna de las partes para que sea posible su aplicación.

El presupuesto habilitante para la aplicación de tal norma es que sea dudoso a cual de los cónyuges pertenece un determinado bien o derecho. Debe tenerse

⁹³ BONNIER, Eduardo, Tratado teórico y práctico de las pruebas en derecho civil y en derecho penal, 5a ed., Madrid, Reus, 1928, página 594

en cuenta que previamente habrá sido aplicado el artículo 232-2, y el artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña, y pese a ello, las partes no habrán acreditado a cual de los cónyuges pertenece un bien o derecho.

Por ello, la premisa en la que se asienta la aplicación de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña es el carácter dudoso de la titularidad de un bien o derecho, pero no la acreditación de ningún hecho base por ninguna de las partes, ya que no existe ningún hecho positivo que ninguna de las partes haya acreditado y que se erija en hecho base. Todo lo contrario, el presupuesto habilitante para la aplicación de la norma no es la acreditación de ningún hecho positivo sino la falta de acreditación de la titularidad de un bien o derecho.

En la medida en la que no existe un hecho positivo que ninguna de las partes haya tenido que probar para que opere la norma general del 232-4 del Código Civil de Cataluña, sino que la misma opera ante un presupuesto habilitante cual es que ninguna de las partes haya acreditado la titularidad exclusiva de un bien o derecho, a mi entender puede concluirse que el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña carece de un hecho base, por lo que no puede tratarse de una presunción *iuris tantum*.

Por otra parte, tal y como se indicaba anteriormente, también cabe plantearse si realmente es posible la prueba en contra del hecho presumido.

Señala GAMA LEYVA⁹⁴ que junto a la dispensa de prueba, las presunciones relativas se caracterizan por otorgar a la contraparte la posibilidad de desvirtuar la presunción para impedir que se produzcan los efectos jurídicos previstos por la norma que la establece.

⁹⁴ GAMA LEYVA, Raymundo, Las presunciones en el Derecho, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, página 80

Al respecto, en nuestro Derecho vigente, el artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil claramente permite que la prueba se dirija “a probar la inexistencia del hecho presunto”.

La literalidad del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no explicita que sea posible la práctica de prueba en contra del hecho presumido o “hecho presunto”. Sin embargo, señala GAMA LEYVA⁹⁵ que aunque con frecuencia las normas jurídicas expresan la posibilidad de practicar prueba en contrario en las presunciones con la expresión “salvo prueba en contrario”, la doctrina ha venido señalando que a pesar de que la disposición legislativa no contenga la cláusula “salvo prueba en contrario”, debe entenderse que se trata de una presunción legal relativa, dado que la prohibición para desvirtuar la presunción tiene que estar expresamente prevista en la disposición en cuestión.

Así, la circunstancia de que el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no indique expresamente la posibilidad de practicar prueba en contra del hecho presumido, no permite descartar que tal prueba pudiera ser admisible.

La prueba en contra del hecho presumido, o prueba negativa, significaría que sería admisible articular prueba en el sentido que un determinado bien o derecho no pertenece a ambos cónyuges por mitades indivisas.

Pero tal prueba en contra del hecho presumido bien puede ser directa o indirecta. La prueba en contra será directa cuando el objeto de la misma viene constituido por la negación del hecho presumido. O en palabras de TARUFFO⁹⁶, la prueba es directa “cuando la negación de un hecho constituye estrictamente el “hecho a probar” a los efectos de la decisión”.

⁹⁵ *Ibidem*, página 81

⁹⁶ TARUFFO, Michele, *La prueba de los hechos*, trad. por Jordi Ferrer, Madrid, Trotta, 2002, página 460

En cambio, la prueba será indirecta cuando su objeto sea la acreditación de un hecho incompatible con el hecho presumido. O en palabras de GAMA LEYVA⁹⁷, “en la prueba negativa indirecta el «hecho a probar» es también una aserción relativa a la negación de un hecho, pero el objeto de la prueba es un hecho distinto incompatible con el hecho a probar”.

La prueba directa contra el hecho presumido en la norma general del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña supondría que lo que debería probarse es que un determinado bien o derecho no pertenece a ambos cónyuges por mitades indivisas. Sin embargo, lo anterior resulta imposible, pues no puede concebirse de qué modo podría llegar a probarse simplemente que un bien o derecho no pertenece a ambos cónyuges por mitades indivisas si para ello no se acredita o bien que pertenece exclusivamente a uno de ellos, o bien pertenece a un tercero, o bien pese a pertenecer a ambos cónyuges, las cuotas respectivas no son mitades indivisas. Pero como es obvio, la acreditación de cualesquiera de los anteriores hechos nos situaría en el ámbito de la prueba indirecta.

Parece pues, “*a priori*”, que la prueba directa contra el hecho presumido sería imposible, pero sí podría ser posible la prueba indirecta. Pero lo cierto es que tampoco resulta posible la prueba indirecta, pues si se acredita cualesquiera de los anteriores premisas, la titularidad de un bien ya no resulta dudosa, por lo que no concurriría el presupuesto habilitante para la aplicación de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

Resulta ilustrativa la comparación entre la norma general del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, y la norma contenida en el artículo 235-5 del mismo cuerpo legal que sí es una auténtica presunción legal. Sobre el carácter de

⁹⁷ GAMA LEYVA, Raymundo, Las presunciones en el Derecho, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, página 81

presunción de dicha norma, sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 29 de enero de 2015⁹⁸, y de fecha 27 de junio de 2016⁹⁹.

El artículo 235-5 del Código Civil de Cataluña determina que deban considerarse hijos matrimoniales los nacidos después de la celebración del matrimonio y dentro de los trescientos días siguientes a la separación (legal o de hecho), o declaración de nulidad o disolución del matrimonio. Se identifica claramente un hecho positivo o hecho base que debe acreditarse, cuál es el nacimiento en aquel período de tiempo. Y es perfectamente posible que la parte a quien interese pueda practicar prueba en contrario, tanto directa como indirecta. Así, en cuanto a la posibilidad de prueba directa en contrario, bien podría acreditarse mediante una prueba pericial biológica que la paternidad no corresponde al esposo. Y en cuanto a la prueba indirecta, bien podría acreditarse que en el periodo de concepción el marido era estéril.

Debe repararse en que en la norma del artículo 235-5 del Código Civil de Cataluña, la prueba en contra del hecho presumido, ya fuera directa o indirecta, no enerva el presupuesto habilitante para la aplicación de la norma, que en este supuesto sí es un auténtico hecho base, pues se trata de un hecho positivo que ha de ser probado. En efecto, la circunstancia de que pudiera acreditarse o bien que la paternidad de un hijo no corresponde al esposo, o bien que pudiera acreditarse que el esposo era estéril, no impediría en absoluto la existencia del hecho base, cual es que el nacimiento se hubiera producido con posterioridad a la celebración del matrimonio y dentro de los trescientos días siguientes a la separación (legal o de hecho), o declaración de nulidad o disolución del matrimonio.

En cambio, en el caso de la norma general del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, además de carecer de hecho base, pues no existe un hecho positivo que deba ser acreditado por alguna de las partes, resulta también imposible practicar prueba en contra del hecho presumido, pues resulta inviable

⁹⁸ ROJ: SAP B 273/2015

⁹⁹ ROJ: SAP B 13957/2016

tanto la prueba directa como la indirecta, pues en este sentido coincido con ARNAU RAVENTÓS¹⁰⁰ en que cualquier prueba que pudiera articularse estaría orientada a la inaplicación del precepto porque enervaría el presupuesto habilitante para la aplicación del mismo

Dadas las anteriores consideraciones, a mi juicio puede descartarse que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña sea una auténtica presunción legal *iuris tantum*, porque carece de un hecho base positivo que deba ser acreditado por alguna de las partes, y porque resulta imposible practicar prueba en contrario del hecho presumido.

¹⁰⁰ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 22/04/2018), página 20

2.2.3.2. El posible carácter de presunción impropia, verdad interina, o presunción aparente, de la norma

La doctrina generalmente distingue entre verdaderas presunciones o presunciones en sentido estricto, y presunciones impropias, verdades interinas o presunciones aparentes.

En las verdaderas presunciones lo que se produce es un desplazamiento en el hecho que debe ser probado, pues si bien el hecho que producirá efectos jurídicos será el hecho presumido, el que debe ser probado es el hecho base.

En cambio, en las presunciones impropias (también denominadas verdades interinas o presunciones aparentes) no existe un hecho base que deba ser probado por ninguna de las partes, sino que la norma simplemente presume un hecho sin sujeción a condición, que deberá considerarse verdadero en tanto no se practique prueba en contrario. En análogo sentido, UNGER¹⁰¹, y HEDEMANN¹⁰².

La circunstancia de que en la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no sea posible identificar un hecho base positivo que alguna de las partes deba probar, hace posible plantearse si se trata de una presunción impropia, pues en las presunciones impropias no existe hecho base.

Sin embargo, se advierte que la norma general que contiene el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña carece de un hecho base que alguna de las partes debiera acreditarse, pero sí existe un presupuesto habilitante para la aplicación de la norma, cual es que la titularidad de un determinado bien o derecho sea dudosa.

¹⁰¹ UNGER, Joseph, System des österreichischen bürgerlichen Rechts II, Leipzig, 1856, página 599

¹⁰² HEDEMANN, Justus Wilhelm, Las presunciones en el derecho, trad. por Luis Sancho Seral, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1931, página 288

Y por otra parte, en todo caso las presunciones impropias admiten la posibilidad de prueba en contrario. En cambio, en relación con la norma general que contiene el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, la prueba en contrario, tanto directa como indirecta, resulta imposible.

La doctrina suele citar como ejemplo de presunción impropia la presunción de buena fe en la posesión. En este sentido, GAMA LEYVA¹⁰³.

La presunción de buena fe en la posesión es aplicable de forma general. Esto es, cualquier posesión se beneficia de tal presunción sin que exista un hecho base que deba ser acreditado, y sin que exista un presupuesto habilitante para la aplicación de tal presunción. En cambio, la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña si bien carece de un base positivo que alguna de las partes deba acreditar, sí contempla un presupuesto habilitante para que sea posible la aplicación de tal norma, cual es que después de haber entrado en juego las presunciones del artículo 232-3 del mismo cuerpo legal, la titularidad de un determinado bien o derecho continúe siendo dudosa.

Por otra parte, es claro que en el caso de la buena fe en la posesión, es perfectamente posible articular prueba en contrario. En cambio, en el caso de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, resulta imposible articular prueba en contra del hecho presumido, ya sea directa o indirecta, como se exponía anteriormente.

Dadas las anteriores consideraciones, en la medida en la que la norma del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no es de aplicación general sino que únicamente puede ser aplicada cuando concurre el presupuesto habilitante para su aplicación, cual es que después de haber entrado en juego las presunciones del artículo 232-3 del mismo cuerpo legal, la titularidad de un

¹⁰³ GAMA LEYVA, Raymundo, Las presunciones en el Derecho, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, página 90

determinado bien o derecho continúe siendo dudosa. Y en la medida en la que resulta imposible articular prueba directa e indirecta contra el hecho presumido tal y como expone ARNAU RAVENTÓS¹⁰⁴, considero que no puede conceptuarse dicha norma como una presunción impropia, verdad interina, o presunción aparente.

¹⁰⁴ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 22/04/2018), página 20

2.2.3.3. El posible carácter de presunción *iuris et de iure*, o ficción legal, de la norma

Si la norma general que contiene el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, esto es la atribución de la titularidad de un bien o derecho a ambos cónyuges, cuando la titularidad sea dudosa no permite que se practique prueba en contrario, parece razonable plantearse si podría conceptuarse como una presunción *iuris et de iure*.

En sede de presunciones *iuris et de iure*, como expresa GAMA LEYVA¹⁰⁵, el legislador introduce un supuesto de hecho adicional a aquél que se considera relevante para la producción de efectos jurídicos, indicando que al acreditar el primero de ellos (el hecho base), se considera que se producen los efectos jurídicos del segundo (el hecho presumido).

En análogo sentido considera ONECH¹⁰⁶ que “en realidad lo que hace la ley es reconocer un efecto jurídico que se sigue del enlace o combinación de dos hechos. A partir de la acreditación del primero se estima procedente admitir la existencia de otro derivado de aquél cuya realidad no puede ser discutida”.

Se produce pues, según FABBRINI¹⁰⁷, la “equivalencia jurídica” entre dos hechos, de modo que la acreditación del hecho base producirá los efectos jurídicos que anudaría el hecho presumido.

La estructura de las presunciones *iuris et de iure*, en cuanto a la existencia de un hecho base y de un hecho presumido, y en cuanto a la traslación de los efectos de la acreditación del hecho base al hecho presumido, presenta identidad con la estructura de las presunciones *iuris tantum*. En cambio, ambas

¹⁰⁵ GAMA LEYVA, op. cit., página 69

¹⁰⁶ ONECH, Carlos, Las presunciones judiciales, Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, 4,1974, página 957

¹⁰⁷ FABBRINI, Giovanna, Presunzioni, Digesto delle Discipline Privatistiche, Sezione Civile, Turín, UTET, XIV (Pos-Proced),1996, página 286

figuras se diferencian esencialmente en que las presunciones *iuris tantum* admiten prueba en contrario, y las presunciones *iuris et de iure* no.

La norma general que contiene el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, tal y como anteriormente se exponía, no permite que se practique prueba en contrario, por lo que en este particular presentaría identidad con la estructura de las presunciones *iuris et de iure*. En cambio, dicha norma, como anteriormente se indicaba, carece de un hecho base positivo que las partes tengan la carga de probar, y en cambio las presunciones *iuris et de iure* sí lo tienen, pues precisamente la acreditación del hecho base es lo que permite la traslación de efectos al hecho presumido, o en palabras de FABBRINI¹⁰⁸, se produce la “equivalencia jurídica” entre ambos hechos.

De lo anterior puede concluirse que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no puede ser conceptuada como una presunción *iuris et de iure*, porque carece de un hecho base positivo que alguna de las partes tenga la carga de probar.

Parte de la doctrina distingue entre presunciones *iuris et de iure* y ficciones legales. Quienes distinguen ambas figuras suelen considerar que las presunciones *iuris et de iure* se fundamentan en una máxima de la experiencia, por lo que el hecho presumido puede corresponderse con la realidad. Y en cambio, en el caso de las ficciones legales, el hecho presumido no se corresponde con la realidad, pero es asumido por el legislador. En análogo sentido, DEVIS ECHANDÍA¹⁰⁹.

Otra parte de la doctrina, como indica GAMA LEYVA¹¹⁰ asimila las presunciones *iuris et de iure* a las presunciones legales con el argumento que en ambos casos se produce la asimilación entre dos clases de hechos o

¹⁰⁸ Loc. cit

¹⁰⁹ DEVIS ECHANDÍA, Hernando, Teoría general de la prueba judicial, 6a ed, Buenos Aires, Zavalia, 1988, página 707

¹¹⁰ GAMA LEYVA, Raymundo, Las presunciones en el Derecho, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, página 75

estados de cosas. En este sentido, considera ROSENBERG¹¹¹ que las presunciones *iuris et de iure* “no son otra cosa que ficciones: tienen la forma de la presunción pero la esencia de la ficción, porque no se admite la prueba en contrario”, y añade que tanto en el caso de las presunciones *iuris et de iure* como en el caso de las ficciones legales se trata de normas que “transfieren la consecuencia jurídica determinada para el estado de cosas a al estado de cosas b, equiparando el estado b al estado a, al decir, por ejemplo, que b es considerado como a”.

La polémica entorno a si deben asimilarse o no ambas figuras ha sido relativizada por algunos autores, como SERRA DOMÍNGUEZ¹¹², que considera que “la única distinción que las separa es más bien anterior a su formación y responde a la distinta causa que las ha motivado”.

Y lo cierto es que la posible distinción entre ambas figuras no presenta interés en orden a la determinación de la naturaleza jurídica de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, pues a tal efecto resulta irrelevante si el hecho presumido, esto es la titularidad por mitades indivisas entre ambos cónyuges de un determinado bien o derecho, se corresponde usualmente con la realidad o no. La cuestión que verdaderamente resulta trascendente es que, en cualquier caso, la referida norma carece de un hecho base positivo que alguna de las partes tenga la carga de probar, por lo que no puede conceptuarse ni como una presunción *iuris et de iure*, ni en el caso de aceptarse la distinción, como una ficción legal.

¹¹¹ ROSENBERG, Leo, La carga de la prueba, 2a ed., Montevideo, B. de F, 2002, página 248

¹¹² SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel, Normas de presunción en el Código Civil y ley de arrendamientos urbanos, Barcelona, Nauta, 1963, página 71

2.2.3.4. El posible carácter de regla de atribución de titularidad de la norma

Aunque no se trata de la posición mayoritaria, existen autores que consideran que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña contiene una regla de atribución de titularidad.

En este sentido, MIRAMBELL I ABANCÓ¹¹³ aunque se refiere al artículo 40 del Código de Familia, dada la identidad esencial de tal precepto con el actual artículo 232-4 del Código de Familia, no se advierte obstáculo que impida trasladar las consideraciones que efectúa al precepto actualmente vigente.

Considera MIRAMBELL I ABANCÓ que en caso de duda sobre la titularidad, el artículo 40 del Código de Familia establece una regla de atribución de titularidad por mitades indivisas. Siguiendo a MIRAMBELL I ABANCÓ, GARRIDO MELERO¹¹⁴ comparte igual criterio, pero en este caso se refiere no al artículo 40 del Código de Familia sino al vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

Sin embargo, aunque tanto MIRAMBELL I ABANCÓ como GARRIDO MELERO conceptúan respectivamente el artículo 40 del Código de Familia y el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña como una regla de atribución de titularidad, lo cierto es que ninguno de los dos desarrolla los argumentos con fundamento en los cuales alcanzan tal conclusión.

La hipotética conceptualización de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña como una regla de atribución de titularidad, como postulan MIRAMBELL I ABANCÓ¹¹⁵ y GARRIDO MELERO¹¹⁶ plantea en primer

¹¹³ MIRAMBELL I ABANCÓ, Antoni, a Ferran Badosa Coll, Manual de Dret Civil Català, Madrid, Marcial Pons, 2003, página 474

¹¹⁴ GARRIDO MELERO, Martín, Derecho de Familia, Tomo I, Madrid, Marcial Pons, 2013, página 185

¹¹⁵ MIRAMBELL I ABANCÓ, op. cit., página 474

¹¹⁶ GARRIDO MELERO, op. cit., página 185

lugar, el problema de determinar previamente qué puede entenderse por regla o norma de atribución de titularidad.

Parece razonable “*a priori*” considerar que una norma o regla de atribución de titularidad es aquella que determina que, ante una situación con relevancia jurídica que no resulta controvertida, la titularidad de un bien o derecho corresponde a una u otra persona, siendo improcedente acudir al título adquisitivo porque éste no haya sido acreditado, o bien no exista, o por cualquier otra razón. Pero en tal caso, puede plantearse también cuál sería la diferencia, si ésta existe, entre una norma de atribución de titularidad y una ficción legal o presunción *iuris et de iure*, si se asume la distinción entre estas últimas dos figuras.

El expediente legislativo de la norma de atribución de titularidad suele ser utilizado cuando resulta necesario atribuir la titularidad de un bien o derecho a una u otra persona, y por alguna razón no es procedente acudir al título adquisitivo.

A mi entender puede considerarse una regla de atribución de titularidad la contenida en el artículo 541-3 del Código Civil de Cataluña, precepto que establece que los frutos pertenecen a los titulares del bien. No existe la posibilidad de acudir al título adquisitivo porque no existe tal título en relación con los frutos. En este caso, tampoco existe ninguna otra norma a la cual pudiera acudirse en orden a determinar a qué persona pertenecen los frutos de un determinado bien. Y en este caso, resulta de interés que la propia norma prevé su aplicación subsidiaria respecto de cualquier otra norma, pues se contempla su aplicación “salvo que exista un derecho que atribuya su percepción a una persona diferente”. Al respecto, la Audiencia Provincial de Girona, en sentencia de fecha 27 de diciembre de 2011¹¹⁷ recuerda que “(...) la propiedad de los frutos no necesariamente pertenecen al propietario del inmueble que lo produce (...)”.

¹¹⁷ ROJ: SAP GI 1259/2011

También podría considerarse una norma o regla de atribución de titularidad la contenida en el artículo 546-6 del Código Civil de Cataluña, precepto que atribuye al propietario de una finca la propiedad de las ramas o raíces de un árbol o arbusto plantado en una finca vecina, que se hayan introducido en su finca. Acudir al título adquisitivo daría lugar a una consecuencia no querida por la norma, pues supondría que las ramas o raíces corresponderían al propietario del árbol o arbusto invasor.

Y en tercer lugar, también puede considerarse una norma de atribución de titularidad el artículo 233-20.2 del Código Civil de Cataluña, precepto que establece que si no existe acuerdo entre los cónyuges o si este no es aprobado, la autoridad judicial debe atribuir el uso de la vivienda familiar, preferentemente, al progenitor a quien corresponda la guarda de los hijos comunes mientras dure esta. El indicado precepto parte de la existencia de una situación con relevancia jurídica que no resulta controvertida, cual es que existe una vivienda familiar y se ha atribuido la guarda de los hijos comunes a un progenitor. Y ante tal situación, se atribuye una titularidad, que en este supuesto no es la propiedad sino el uso de la vivienda, y para ello no resulta procedente acudir al título adquisitivo porque no existe un título adquisitivo del uso, y la norma estima improcedente acudir al título de propiedad. En este caso, también resulta de interés que la norma resulta de aplicación subsidiaria, pues en primer lugar, conforme a lo previsto en el precedente artículo 233-20.1 del Código Civil de Cataluña, deberá estarse a lo que acuerden los cónyuges, y solamente “si no existe acuerdo o si este no es aprobado” será posible la aplicación de la norma de atribución de titularidad contenida en el artículo 233-20.2 del Código Civil de Cataluña.

Las normas de atribución de titularidad determinan *ex lege* y sin posibilidad de prueba en contrario a qué sujeto corresponde la titularidad de un bien o derecho, por lo que en este particular presentan similitudes con las presunciones *iuris et de iure* o ficciones legales.

Sin embargo, se advierte una diferencia esencial. Y es que como se indicaba anteriormente, en las presunciones *iuris et de iure* o en las ficciones legales, existe un hecho base positivo que debe ser acreditado por alguna de las partes, y solo en caso de acreditarse el mismo, se producirán los efectos jurídicos inherentes al hecho presumido, sin posibilidad de prueba en contrario. Como expresa FABBRINI¹¹⁸, se da la “equivalencia jurídica” entre dos hechos, de modo que la acreditación del hecho base producirá los efectos jurídicos que anudaría el hecho presumido.

En cambio, en las normas o reglas de atribución de titularidad, no existe un hecho positivo que las partes tengan la carga de acreditar, sino que únicamente se da una situación con relevancia jurídica, que no se presenta como controvertida, que se erige en presupuesto habilitante para la aplicación de la norma, y ante tal situación o presupuesto, no se presume sin posibilidad de prueba en contrario que la titularidad de un bien corresponda a una otra persona, sino que la norma designa a la persona a quien corresponde la titularidad del bien o derecho en cuestión.

La norma de atribución de titularidad presenta pues algunas similitudes con las presunciones *iuris et de iure* y las ficciones legales, pero presenta también diferencias sustanciales, por lo que se trata de figuras que a mi entender no son asimilables.

La norma general del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, como se exponía anteriormente, carece de un hecho base positivo que las partes tengan la carga de acreditar, sino que parte de una situación con relevancia jurídica o presupuesto habilitante, cual es que sea dudoso a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho. Para la resolución de tal situación obviamente no es posible acudir al título adquisitivo, pues si la titularidad de un bien o derecho es dudosa, el título adquisitivo no habrá sido acreditado. La

¹¹⁸ FABBRINI, Giovanna, Presunzioni, Digesto delle Discipline Privatistiche, Sezione Civile, Turín, UTET, XIV (Pos-Proced), 1996, página 286

consecuencia jurídica no es propiamente la presunción de titularidad por mitades indivisas sin posibilidad de prueba en contrario, sino que lo es la designación de las personas a quienes atribuye la propiedad, y la cuota que atribuye a cada una de ellas (mitades indivisas).

Las anteriores consideraciones conducen a entender que existen argumentos en favor de conceptualizar la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña como una norma o regla de atribución de titularidad. Sin embargo, también se han formulado argumentos en sentido contrario por parte de algunos autores como LUCAS ESTEVE y PUIG I FERRIOL.

En efecto, opone LUCAS ESTEVE¹¹⁹ que a su entender no se trata de una norma de atribución de titularidad porque, a diferencia del artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña, no establece directamente quién es el titular sino solamente en caso de duda¹²⁰.

La anterior objeción parece superable por las razones que a continuación se exponen.

LUCAS ESTEVE considera en primer lugar que sí es una verdadera norma de atribución de titularidad la contenida en el artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña, ya que considera que tal norma sí atribuye directamente la titularidad de bienes y derechos.

La referida norma establece que los bienes adquiridos a título oneroso durante el matrimonio pertenecen al cónyuge que conste como titular. Pero en realidad, no atribuye la titularidad de los bienes adquiridos a título oneroso a sujeto alguno.

¹¹⁹ LUCAS ESTEVE, Adolfo, *Dret Civil Català II*, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

¹²⁰ *“Tampoc no és una atribució de titularitat perquè, a diferencia de l'article 232-3.1, no estableix directament qui és el titular sinó solament en cas de dubte”*

Debe tenerse en cuenta que del artículo 232-2 del Código Civil de Cataluña ya se desprende que en el régimen de separación de bienes pertenecen a cada uno de los cónyuges los bienes adquiridos después de la celebración del matrimonio “por cualquier título”, de modo que este precepto ya determina que pertenecen a cada cónyuge los bienes adquiridos a título oneroso (igual que los adquiridos a título gratuito) después de la celebración del matrimonio. En este sentido, la Audiencia Provincial de Barcelona expresa en sentencia de fecha 14 de julio de 2017¹²¹ que el régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña “(...) se caracteriza por la ausencia de una masa común de bienes de tal forma que, en línea de principio, cada miembro de la pareja seguía siendo propietario de los bienes que poseía en exclusiva antes de contraer matrimonio y de aquellos adquiridos con ese carácter durante la vida en común”, de modo que considera que pertenecen a cada uno de los cónyuges los bienes adquiridos en exclusiva constante matrimonio, sin distinguir entre adquisiciones a título oneroso y adquisiciones a título gratuito.

El artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña nada añade respecto de la atribución de titularidades que no haya sido ya establecido por el precepto precedente, por lo que realmente no atribuye la titularidad de ningún bien o derecho. Lo que determina el artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña, que no ha sido previamente establecido en el precepto precedente, es que en el caso de las adquisiciones onerosas realizadas constante matrimonio, prevalece la titularidad formal (con las salvedades del párrafo segundo del mismo precepto). Se trata a mi juicio de una presunción *iuris et de iure*, o si se admite la distinción, de una ficción legal, pues existe un auténtico hecho base positivo que debe ser acreditado por alguna de las partes, cual es que un determinado bien haya sido adquirido constante matrimonio y a título oneroso. Por otra parte, no existe posibilidad de prueba en contrario, dados los términos categóricos en los que se expresa el precepto (“pertenecen”), y dado que ni tan siquiera en el caso de acreditarse que la contraprestación se pagó con bienes o dinero del otro cónyuge puede ceder la prevalencia de la titularidad formal,

¹²¹ ROJ: SAP B 13816/2017

pues en tal caso la consecuencia únicamente sería que “se presume la donación”, pero continuaría prevaleciendo la titularidad formal.

El preámbulo de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña expresa que “Se mantiene el principio que los bienes adquiridos a título oneroso durante el matrimonio pertenecen al cónyuge que conste como titular”, de modo el legislador no ha pretendido que la norma atribuya titularidades, sino que pretende que la norma consagra un “principio” cual es la prevalencia de la titularidad formal en sede de adquisiciones onerosas constante matrimonio.

La jurisprudencia menor de las Audiencias Provinciales de Cataluña generalmente han venido considerando que el artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña, refiriéndose a las adquisiciones onerosas, recoge el “principio de titularidad formal”. En este sentido se ha pronunciado la Audiencia Provincial de Barcelona en sentencias de fecha 26 de junio de 2016¹²², de fecha 25 de octubre de 2018¹²³, y de fecha 2 de mayo de 2019¹²⁴. En análogo sentido lo ha entendido la Audiencia Provincial de Girona en sentencias de fecha 24 de mayo de 2013¹²⁵ y de fecha 21 de marzo de 2018¹²⁶, y la Audiencia Provincial de Lleida en sentencia de fecha 25 de mayo de 2018¹²⁷.

Las anteriores resoluciones proclaman que el artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña recoge el principio de titularidad formal, pero no se pronuncian de modo expreso acerca de la naturaleza jurídica de la norma contenida en el primer párrafo de dicho precepto. Sin embargo, si dicha norma recoge el principio de titularidad formal, pero la titularidad de los bienes adquiridos a título oneroso constante matrimonio corresponde ya al cónyuge adquirente no en virtud del aludido precepto sino en virtud del precedente artículo 232-2 del

¹²² ROJ: SAP B 12748/2016

¹²³ ROJ: SAP B 10449/2018

¹²⁴ ROJ: SAP B 4767/2019

¹²⁵ ROJ: SAP GI 628/2013

¹²⁶ ROJ: SAP GI 228/2018

¹²⁷ ROJ: SAP L 342/2018

mismo cuerpo legal, puede inferirse que el principio de titularidad formal que recoge el artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña no da lugar a la atribución de titularidades, puesto que estas han sido ya atribuidas por el precepto precedente, sino que solo puede dar lugar a una presunción o ficción legal, cual es que el titular formal es también el titular material de un bien o derecho.

En análogo sentido al anteriormente expuesto, considera que el principio de titularidad formal que recoge el artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña da lugar a una presunción, la sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de fecha 5 de julio de 2013¹²⁸, aunque no precisa si debe entenderse que se trata de una presunción *iuris tantum* o de una presunción *iuris et de iure*¹²⁹.

Encontrándose vigente el artículo 39 del Código de Familia de Cataluña, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en sentencia de fecha 7 de junio de 2010¹³⁰ había considerado que existía una presunción *iuris tantum* de propiedad en favor del titular formal de un bien. Sin embargo, la redacción del artículo 39 del Código de Familia no presenta identidad sustancial con el actualmente vigente artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña. Así, mientras el artículo 39 del Código de Familia se centraba en presumir *iuris tantum* que en los bienes adquiridos a título oneroso la contraprestación había sido pagada por el titular del bien en cuestión, el vigente artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña, además, añade que tales bienes “pertenecen al cónyuge que conste como titular”, previsión que no contenía su antecedente normativo. Por este motivo, estimo que las consideraciones que contiene en este sentido la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha

¹²⁸ ROJ: SAP GI 732/2013

¹²⁹ “En el proceso de separación y divorcio al momento de regular el uso del domicilio familiar y la contribución a las cargas que genera el mismo deberá estarse a la titularidad forma del mismo, principio general que rige en el régimen económico de separación de bienes (artículo 232-2 CCC). Así, por lo tanto, si la vivienda familiar consta a nombre de ambos cónyuges, deberá presumirse con fundamento en la titularidad formal que rige en dicho régimen económico, que es titularidad de ambos (...)”

¹³⁰ ROJ: STSJ CAT 5654/2010

7 de junio de 2010 no son trasladables al vigente artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña.

En contra, la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 6 de febrero de 2017¹³¹ sí considera que el artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña contiene una norma de atribución de titularidad¹³².

Así pues, el argumento utilizado por LUCAS ESTEVE¹³³ en el sentido que la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no puede ser una norma de atribución de titularidad porque no establece directamente quién es el titular, como la norma del artículo 232-3.1 del mismo cuerpo legal, considero que es superable en la medida en la que este último precepto realmente no contiene una norma de atribución de titularidad sino una presunción, a mi entender de carácter *iuris et de iure*, o una ficción legal si se admite la distinción.

En cualquier caso, aun prescindiendo de la referencia a la norma contenida en el artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña, LUCAS ESTEVE¹³⁴ considera que el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no es una norma de atribución de titularidades porque no establece directamente quién es el titular, sino solamente en caso de duda.

PUIG I FERRIOL¹³⁵ también considera trascendente en orden a determinar su naturaleza jurídica, que el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña se aplique no directamente sino únicamente cuando incluso después de haber aplicado la prueba de presunciones, no es posible atribuir unos bienes

¹³¹ ROJ: SAP B 3492/2017

¹³² “Dicho precepto no permite distribuir entre ambos cónyuges la deuda resultante por razón de la adquisición, sino atribuir la titularidad (...)”

¹³³ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

¹³⁴ Loc. cit

¹³⁵ PUIG I FERRIOL, Lluís, Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua, Tecnos, 2000, página 228

determinados a una u otra parte. No obstante, considera que lo anterior determina que no se trate de una presunción sino de una norma de cierre del sistema.

Ciertamente, el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no establece directamente quién es el titular, sino que tiene carácter subsidiario de la norma precedente, tal y como se desprende de su literalidad. En este sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en relación con el artículo 40 del Código de Familia de Cataluña, antecedente normativo del actualmente vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, ya venía considerando que la norma que contenía el artículo 40 del Código de Familia de Cataluña era subsidiaria de la contemplada en el artículo 39 del mismo cuerpo legal, tal y como se aprecia en la sentencia de fecha 19 de enero de 2004¹³⁶, o en la sentencia de fecha 11 de diciembre de 2009¹³⁷.

En análogo sentido, la Audiencia Provincial de Barcelona consideraba en sentencia de fecha 17 de julio de 2002¹³⁸ que el artículo 40 del Código de Familia se aplicaba únicamente “en caso de duda” cuando no existiera título, la Audiencia Provincial de Tarragona consideraba en sentencia de fecha 7 de febrero de 2003¹³⁹ que no podía aplicarse el artículo 40 del Código de Familia porque “la titularidad exclusiva de la esposa es clara”, y la Audiencia Provincial de Girona consideraba en sentencia de fecha 21 de junio de 2006¹⁴⁰ que “el art. 40 CFC relativo a las titularidades dudosas solo es de aplicación cuando la prueba practicada no arroje un resultado positivo a favor de alguna de las partes en el procedimiento”.

Es claro pues que en la medida en la que el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña es aplicable únicamente cuando existen dudas sobre a cuál de los cónyuges pertenece un determinado bien o derecho, por lo que

¹³⁶ ROJ: STSJ CAT 502/2004

¹³⁷ ROJ: STSJ CAT 14246/2009

¹³⁸ ROJ: SAP B 7649/2002

¹³⁹ ROJ: SAP T 232/2003

¹⁴⁰ ROJ: SAP GI 934/2006

necesariamente tiene carácter subsidiario de las normas contenidas en el artículo 232-2 y 232-3 del Código Civil de Cataluña.

Sin embargo, no se vislumbra la razón por la cual del carácter subsidiario del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña respecto de los preceptos precedentes podría llegar a inferirse que no se tratara de una norma de atribución de titularidades. Debe recordarse que una norma o regla de atribución de titularidad puede conceptuarse como aquella que determina que, ante una situación con relevancia jurídica que no resulta controvertida, la titularidad de un bien o derecho corresponde a una u otra persona, siendo improcedente acudir al título adquisitivo porque éste no haya sido acreditado, o bien no exista, o por cualquier otra razón. Y siendo de este modo, no parece necesario que la atribución de titularidad se realice directamente para que una norma pueda conceptuarse como de atribución de titularidad. De hecho, incluso parece razonable que la necesidad de establecer una norma de atribución de titularidad pueda ponerse de manifiesto cuando previamente han sido aplicadas otras normas que contienen figuras tales como presunciones *iuris tantum*, y pese a ello no ha sido posible determinar la titularidad de un bien o derecho.

Anteriormente he citado como ejemplo de norma que a mi entender puede conceptuarse como una norma de atribución de titularidad, la contenida en el artículo 541-3 del Código Civil de Cataluña, precepto que establece que los frutos pertenecen a los titulares del bien, y señalaba que resulta de interés que la propia norma prevé su aplicación subsidiaria respecto de cualquier otra norma, pues se contempla su aplicación “salvo que exista un derecho que atribuya su percepción a una persona diferente”. En este sentido, como exponía anteriormente, la Audiencia Provincial de Girona, en sentencia de fecha 27 de diciembre de 2011¹⁴¹ recuerda que “(...) la propiedad de los frutos no necesariamente pertenecen al propietario del inmueble que lo produce (...)”.

¹⁴¹ ROJ: SAP GI 1259/2011

Se trata pues de una norma de atribución de titularidades que tiene carácter subsidiario, pues sólo podrá ser aplicada cuando no exista un derecho que atribuya la percepción de los frutos a una persona diferente, pero tal característica no enerva el carácter de norma de atribución de titularidad del referido precepto.

También he citado como otro ejemplo de norma que a mi juicio puede conceptuarse como una norma de atribución de titularidad la contenida en el artículo 233-20.2 del Código Civil, que prevé que ante la inexistencia de acuerdo entre los cónyuges, o si éste no fuera aprobado, la autoridad judicial debe atribuir el uso de la vivienda familiar, preferentemente, al progenitor a quien corresponda la guarda de los hijos comunes mientras dure esta. Nuevamente nos encontramos ante una norma de atribución de titularidad (en este caso, del uso de la vivienda familiar), que tiene carácter subsidiario, pues sólo será aplicable “Si no existe acuerdo o si este no es aprobado”.

Dadas las anteriores consideraciones, estimo que el carácter subsidiario de una norma no permite excluir que se trate de una norma de atribución de titularidades. Siendo de este modo, existen argumentos que permiten conceptuar la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña como una norma de atribución de titularidad, y los argumentos que se han opuesto en sentido contrario resultan superables.

Sin embargo, debe repararse en que si se califica a la norma contenida en el indicado precepto como una norma de atribución de titularidad, no se atiende a su finalidad, sino que se atiende a su estructura, pues tal carácter resultaría de la circunstancia que la norma contempla que, ante una situación con relevancia jurídica que no resulta controvertida, la titularidad de un bien o derecho corresponde a una u otra persona, siendo improcedente acudir al título adquisitivo porque éste no haya sido acreditado, o bien no exista, o por cualquier otra razón.

2.2.3.5. El posible carácter de norma de cierre del sistema de la norma

La mayor parte de la doctrina considera hoy que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña puede conceptuarse como una norma de cierre del régimen de separación de bienes. De este modo se posiciona PUIG I FERRIOL¹⁴² (en relación con el artículo 40 del Código de Familia), BAYO DELGADO¹⁴³ (también respecto del artículo 40 del Código de Familia), LAMARCA MARQUÉS¹⁴⁴, LUCAS ESTEVE¹⁴⁵, y ARNAU RAVENTÓS¹⁴⁶.

Considera PUIG I FERRIOL¹⁴⁷ que la norma contenida en el artículo 40 del Código de Familia se trata de una norma de cierre del sistema porque se aplica incluso cuando después de aplicar la prueba de presunciones, no aparece clara la oportunidad de atribuir unos bienes determinados al marido o a la esposa con carácter exclusivo. Y razona que este tipo de norma, esto es, una norma de cierre, es necesaria en cualquier régimen económico matrimonial, con inclusión del régimen de separación de bienes.

¹⁴² PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, Tecnos, 2000, páginas 227 y 228; En igual sentido, PUIG I FERRIOL, Lluís, *Algunas cuestiones con referencia al régimen económico matrimonial de separación de bienes*, Academia Sevillana del Notariado, Tomo XIV, Granada, Editorial Comares, 2006, página 37 y siguientes

¹⁴³ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), *Persona y Familia*, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

¹⁴⁴ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), *Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Barcelona, Atelier, 2017, página 224

¹⁴⁵ LUCAS ESTEVE, Adolfo, *Dret Civil Català II*, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

¹⁴⁶ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, *Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación*, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 9/06/2018), página 20

¹⁴⁷ PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, 2000, páginas 227 y 228; En igual sentido, PUIG I FERRIOL, Lluís, *Algunas cuestiones con referencia al régimen económico matrimonial de separación de bienes*, Academia Sevillana del Notariado, Tomo XIV, Granada, Editorial Comares, 2006, página 37 y siguientes

LUCAS ESTEVE¹⁴⁸ coincide con PUIG I FERRIOL en la idea de que ha de tratarse de una norma de cierre porque se aplica después de haber aplicado presunciones infructuosamente, por lo que se trata del último recurso previsto por el legislador para resolver la titularidad de unos bienes adquiridos durante el matrimonio.

También LAMARCA MARQUÉS¹⁴⁹ y BAYO DELGADO¹⁵⁰ coinciden en considerar que nos encontramos ante una norma de cierre del sistema porque se aplica cuando la titularidad de un bien no ha podido ser probada por otro medio.

Existe pues cierto consenso entre el sector doctrinal que considera que se trata de una norma de cierre del sistema, en el sentido que la norma tiene este carácter porque se trata del último recurso previsto por el legislador, pues ante la necesidad de determinar la titularidad de un bien o derecho, ha resultado infructuosa la aplicación de las presunciones contenidas en los artículos precedentes.

En cambio, los pronunciamientos que en la jurisprudencia menor consideran que se trata de una norma de cierre del sistema o bien no explicitan las razones por las que alcanzan tal conclusión, o bien ofrecen escasos argumentos, y a modo de *obiter dicta*, pues se limitan a considerar que nos encontramos ante una norma de tal carácter "(...) ya que en caso de duda de a quién pertenece algún bien o derecho se entiende que corresponden a los dos por mitades indivisas". En este sentido, sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 2 de mayo de 2003¹⁵¹ y sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida de fecha 28 de noviembre de 2006¹⁵².

¹⁴⁸ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

¹⁴⁹ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 224

¹⁵⁰ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

¹⁵¹ ROJ: SAP B 3649/2003

¹⁵² ROJ: SAP L 819/2006

El argumento adolece de escasa consistencia, pues se limita a referirse a la literalidad del precepto, pero no exterioriza las razones por las cuales, en su caso, de su literalidad podría inferirse el carácter de norma de cierre del sistema.

En orden a examinar si la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña puede o no conceptuarse como una norma de cierre del régimen de separación de bienes, resulta de interés examinar otras normas que han sido conceptuadas de este modo por la jurisprudencia o por la doctrina.

La conceptualización de norma de cierre, en la jurisprudencia no aparece asociada de modo exclusivo a preceptos de carácter sustantivo o a preceptos de carácter procesal, sino que en ambos casos se identifican normas con tal carácter, e incluso se califica de este modo a normas atributivas de competencia judicial o jurisdicción. No parece pues que la naturaleza procesal, sustantiva, o atributiva de competencia judicial o de jurisdicción sea relevante en orden a determinar si una norma es o no una norma de cierre.

En cuanto a las normas atributivas de competencia judicial o jurisdicción que la jurisprudencia ha considerado como normas de cierre, puede identificarse el artículo 9.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE núm. 157, de 02/07/1985). Al respecto, las sentencias del Tribunal Supremo de fecha 30 de octubre de 1989¹⁵³, igualmente de 30 de octubre de 1989¹⁵⁴, y de fecha 16 de diciembre de 1997¹⁵⁵ se refieren al artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial como a “la norma de cierre contenida en el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, conforme a la cual, los Juzgados del orden civil conocerán además de las materias propias, de todas aquellas que no están atribuidas a otro orden jurisdiccional”.

¹⁵³ ROJ: STS 5882/1989

¹⁵⁴ ROJ: STS 9207/1989

¹⁵⁵ ROJ: STS 7695/1997

Se trata de una norma que atribuye la competencia a los Juzgados del orden civil respecto de cualesquiera materias que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional, por lo que se aplica como último recurso ante la inexistencia de una norma que expresamente atribuya el conocimiento de una materia a una jurisdicción concreta. El efecto jurídico es positivo, y como es obvio, será la atribución a la jurisdicción civil del conocimiento de la materia en cuestión.

La Audiencia Provincial de Barcelona ha conceptualizado también como norma de cierre el artículo 22 octies 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en Auto de fecha 21 de noviembre de 2019¹⁵⁶. En esta resolución la Sala considera que "(...) es aplicable el art. 22 octies 1 de la LOPJ en cuanto establece como norma de cierre que: "No serán competentes los Tribunales españoles en aquellos casos en que los fueros de competencia previstos en las leyes españolas no contemplen dicha competencia".

La norma se aplica también como último recurso, ante la inexistencia de un fuero previsto en una ley española que contemple una competencia en particular. Pero en este caso, el efecto jurídico será negativo, cual es la exclusión de la competencia de los tribunales españoles.

Como indicaba anteriormente, la jurisprudencia menor también ha considerado en alguna ocasión como normas de cierre a normas de carácter procesal. Concretamente, la Audiencia Provincial de Barcelona, en Auto de fecha 23 de noviembre de 2018¹⁵⁷ ha considerado que tiene tal carácter el artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Expone la Sala que "El artículo 400 LEC como norma de cierre proclama el principio de preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos a efectos de litispendencia y cosa juzgada de modo que los hechos y fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste".

¹⁵⁶ ROJ: AAP B 9450/2019

¹⁵⁷ ROJ: AAP B 7499/2018

Se trata de un precepto procesal, que ante la inexistencia de otro precepto que establezca el momento en el que precluye la alegación de hechos y fundamentos de derecho a efectos de litispendencia y cosa juzgada, establece que tal efecto se produce en el primer juicio en el que hubieran podido alegarse. El efecto jurídico será negativo, pues consistirá en la preclusión de la posibilidad de alegar unos determinados hechos o fundamentos jurídicos en un juicio posterior.

En cuanto a las normas de carácter sustantivo que por la jurisprudencia han sido consideradas normas de cierre, los ejemplos son diversos.

En el Código Civil, Audiencia Provincial de Barcelona ha considerado en sentencia de 29 de abril de 2016¹⁵⁸ que se trata de una norma de cierre la contenida en el artículo 14.6 de dicho cuerpo legal. En esta resolución la Sala considera que “Por nacimiento, por filiación y, en última instancia, en aplicación de la norma de cierre del artículo 14.5 CC (“en caso de duda prevalecerá la vecindad civil que corresponda al lugar del nacimiento”), ha de concluirse la vecindad civil aragonesa del Sr. Jesús Manuel I, con los efectos en cuanto al régimen económico matrimonial”. Aunque la Sala cita el artículo 14.5 del Código Civil, dada la literalidad del precepto que transcribe, parece que se trata de un error en la cita, y que realmente se refiere al artículo 14.6 del Código Civil.

El anterior precepto opera “en caso de duda”, por lo que su aplicación supone que no ha sido posible determinar la vecindad civil de acuerdo con las normas precedentes del mismo artículo. El efecto jurídico será positivo, y consistirá en la atribución de vecindad civil que corresponda al lugar de nacimiento.

Siguiendo en el Código Civil, el Tribunal Supremo también ha considerado en sentencia de fecha 19 de diciembre de 2007¹⁵⁹ que se trata de una norma de

¹⁵⁸ ROJ: SAP B 3910/2016

¹⁵⁹ ROJ: STS 8705/2007

cierre la contenida en el artículo 1289.2 de dicho cuerpo legal. En esta resolución, la Sala considera que “El artículo 1289.2 CC constituye una norma de cierre cuando las dudas que afectan a la interpretación de los contratos recaen sobre elementos esenciales del mismo, especialmente en relación a la causa onerosa o gratuita. Sólo cuando no puedan resolverse las dudas sobre estos requisitos, se declarará la nulidad del contrato. Este artículo sólo podrá, por tanto, servir de norma interpretativa cuando las incertidumbres que ofrezca el contrato no puedan remediarse acudiendo a los criterios interpretativos establecidos en los artículos 1281-1288 CC (...)”.

Explicita la Sala el carácter subsidiario o de último recurso del precepto, en tanto que solo puede ser aplicado cuando las dudas o incertidumbres del contrato, que recaigan sobre elementos esenciales del mismo, no puedan remediarse acudiendo a las normas contenidas en los preceptos precedentes. Y en este caso, el efecto jurídico que se producirá será la nulidad del contrato.

También en relación con el Código Civil, la Audiencia Provincial de Barcelona ha considerado que se trata de una norma de cierre la contenida en el artículo 1361 del referido cuerpo legal, en sentencia de fecha 9 de septiembre de 2004¹⁶⁰, y en sentencia de fecha 6 de julio de 2012¹⁶¹. En esta última resolución, la Sala argumenta que “(...) la regla de base en un sistema de comunidad de gananciales es que toda ganancia o beneficio obtenido después del matrimonio y hasta la disolución del régimen tiene carácter común (art. 1344 CC), y que en ésta rige la presunción de ganancialidad (art. 1361 CC), norma de cierre que aporta seguridad y cuya coherencia con el punto de partida es evidente. Quien contrae matrimonio y no otorga capitulaciones matrimoniales para excluir o modalizar el régimen asume las consecuencias (costes) asociadas a su implementación”.

Se trata de una norma que a mi entender evita cualquier situación de duda o indeterminación en relación con la titularidad de un bien en el marco de un

¹⁶⁰ ROJ: SAP B 10574/2004

¹⁶¹ ROJ: SAP B 8690/2012

matrimonio sometido a régimen de comunidad de gananciales del Código Civil, estableciendo una presunción impropia o verdad interina. En este caso, la consecuencia jurídica, será la presunción de ganancialidad del bien, que admitirá prueba en contrario

Resulta destacable en este supuesto, que la norma de cierre lo es respecto de un régimen económico matrimonial. Al respecto, considera PUIG I FERRIOL¹⁶² que todo régimen económico matrimonial precisa de una norma que tenga por finalidad solucionar el problema de a quién y cómo se atribuyen, en la fase de liquidación del régimen económico matrimonial, los bienes cuya titularidad no pueda atribuirse de forma cierta a uno u otro cónyuge.

El Código Civil de Cataluña, como es lógico, también contiene normas que la jurisprudencia ha conceptualizado como normas de cierre.

Así, puede citarse en primer lugar la contenida en el artículo 121-4 del Código Civil de Cataluña, respecto de la cual la Audiencia Provincial de Barcelona ha considerado en sentencia de fecha 20 de abril de 2015¹⁶³ que “Ésta es una norma de cierre del sistema de prescripción que fija el Código Civil de Cataluña hasta el punto de que independientemente de las posibles suspensiones o del retraso en el inicio del cómputo del plazo, nunca una pretensión podrá ejercitarse más allá de transcurridos treinta años desde su nacimiento”.

En este caso, la norma no opera porque otras normas no hayan alcanzado a ofrecer una solución, sino porque el legislador ha considerado que por razones de seguridad jurídica, no sería admisible que como consecuencia de la aplicación de los institutos de la interrupción y de la suspensión de la prescripción, existiera la posibilidad de ejercitar pretensiones en un plazo de tiempo excesivamente dilatado, o incluso de forma indefinida.

¹⁶² PUIG I FERRIOL, Lluís, Algunas cuestiones con referencia al régimen económico matrimonial de separación de bienes, Academia Sevillana del Notariado, Tomo XIV, Granada, Editorial Comares, 2006, página 37

¹⁶³ ROJ: SAP B 6245/2015

En segundo lugar, en relación con el Código Civil de Cataluña, también puede citarse como norma de cierre la contenida en el artículo 552-11 párrafo 5, último inciso del Código Civil de Cataluña, norma que en sede de división de la cosa común, sólo contempla la venta a terceros y reparto del precio después de que las opciones legales de preferente aplicación (mayor interés; mayor participación; sorteo) hayan devenido inviables.

Así lo ha entendido la Audiencia Provincial de Barcelona en sentencia de fecha 19 de febrero de 2015¹⁶⁴, sentencia de fecha 13 de septiembre de 2016¹⁶⁵, y sentencia de fecha 9 de abril de 2018¹⁶⁶.

La norma se aplica ante la inviabilidad de los criterios previamente previstos como preferentes, y concretamente ante la tesitura que ningún cotitular tenga interés. El efecto jurídico en este caso será la venta del bien y repartición del precio.

Resulta destacable que los dos últimas resoluciones citadas, aluden al carácter de “último recurso” de la norma examinada, y ello con cita en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 7 de enero de 2015¹⁶⁷, que efectivamente así lo consideró.

El examen de las anteriores normas, que han sido conceptuadas como normas de cierre por la jurisprudencia o bien por la doctrina, permite identificar algunas notas que resultan comunes a todas ellas, y que por ello determinan tal naturaleza jurídica.

En primer lugar, todas ellas parten de una situación con relevancia jurídica que es preciso resolver o bien pretenden evitar que se de una situación de

¹⁶⁴ ROJ: SAP B 1908/2015

¹⁶⁵ ROJ: SAP B 8735/2016

¹⁶⁶ ROJ: SAP B 2387/2018

¹⁶⁷ ROJ: STSJ CAT 547/2015

indeterminación por razones de seguridad jurídica (como es el caso del artículo 1361 del Código Civil¹⁶⁸, del artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil¹⁶⁹, y del artículo 121-4 del Código Civil de Cataluña¹⁷⁰), y a la cual ninguna norma jurídica que haya sido aplicada con carácter preferente ha dado respuesta. No resulta relevante si la situación que pretende resolverse tiene carácter procesal o sustantivo. Lo esencial es que la norma está dispuesta para resolver una situación con relevancia jurídica que ninguna norma aplicada anteriormente ha podido resolver, o bien está dispuesta para evitar que puedan darse situaciones contrarias al principio de seguridad jurídica.

En segundo lugar, la norma de cierre dispone un efecto jurídico capaz de resolver definitivamente la situación con relevancia jurídica que se haya dado, o bien de evitar cualquier posibilidad de que pueda darse una situación contraria al principio de seguridad jurídica, de tal modo que tras la aplicación de la norma de cierre ya no será posible la aplicación de ninguna otra norma.

El efecto jurídico asociado a la aplicación de una norma de cierre puede ser muy diverso. Así, puede consistir en la atribución de la competencia en favor de un orden jurisdiccional (artículo 9.2 Ley Orgánica del Poder Judicial), en la exclusión de jurisdicción por parte de los Tribunales españoles (art. 22 octies 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), en la preclusión de la posibilidad de realizar un acto procesal (artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) o de ejercitar una pretensión (artículo 121-4 del Código Civil de Cataluña), en la atribución de una vecindad civil (artículo 14.6 del Código Civil), en el establecimiento de una presunción (artículo 1361 del Código Civil), o cualquier otro.

Lo relevante es que el efecto jurídico que produce la norma de cierre provee una solución definitiva, por lo que no será ya necesaria ni posible la aplicación de ninguna otra norma.

¹⁶⁸ ROJ: SAP B 10574/2004; ROJ: SAP B 8690/2012

¹⁶⁹ ROJ: AAP B 7499/2018

¹⁷⁰ ROJ: SAP B 6245/2015

Se advierte pues que la conceptualización de una norma como norma de cierre no atiende realmente a la estructura de tal norma, sino que atiende a su finalidad, cual es la de proveer una solución definitiva a una situación con relevancia jurídica o bien proveer una solución definitiva en orden a evitar que se produzca una situación de indeterminación contraria al principio de seguridad jurídica.

Trasladando las anteriores consideraciones a la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, se advierte que efectivamente la norma parte de la existencia de una situación con relevancia jurídica. A mi juicio en este caso no se trata de evitar una situación de indeterminación contraria al principio de seguridad jurídica, como sí ocurre en el caso del artículo 1361 del Código Civil. En este último supuesto, la presunción impropia que dicho precepto establece evitará que pueda darse una situación de indeterminación o duda acerca de la titularidad de un bien, pues en todo caso rige la presunción de ganancialidad. En cambio, en el caso de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, el presupuesto habilitante o situación con relevancia jurídica que se erige en presupuesto para su aplicación es precisamente la duda acerca de la titularidad de un bien o derecho, de modo que el precepto no pretende evitar tal situación sino resolverla o proveer una solución.

La aplicación de la norma, tal y como observan PUIG I FERRIOL¹⁷¹, LUCAS ESTEVE¹⁷², LAMARCA MARQUÉS¹⁷³, y BAYO DELGADO¹⁷⁴, supone que previamente han sido aplicadas otras normas, infructuosamente, pues pese a ello no ha sido posible atribuir la titularidad de un bien o derecho a uno u otro

¹⁷¹ PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, 2000, página 228

¹⁷² LUCAS ESTEVE, Adolfo, *Dret Civil Català II*, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

¹⁷³ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), *Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Barcelona, Atelier, 2017, página 224

¹⁷⁴ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), *Persona y Familia*, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

cónyuge. Se trata en consecuencia de una norma prevista como último recurso en orden a solucionar tal cuestión.

En cuanto al efecto jurídico aparejado a la aplicación de la norma, es claro que provee una solución definitiva, pues atribuye definitivamente la titularidad de un bien o derecho por mitades indivisas y sin posibilidad de articular prueba en contrario, de modo que ya no será necesaria ni posible la aplicación de ninguna otra norma.

Dadas las anteriores consideraciones, existen argumentos que permiten conceptualizar la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña como una norma de cierre del régimen económico matrimonial de separación de bienes del Código Civil de Cataluña.

2.2.3.6. Conclusiones acerca de la naturaleza jurídica de la norma

La controversia existente acerca de la naturaleza jurídica de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña entre aquellos autores, como MIRAMBELL I ABANCÓ¹⁷⁵ y GARRIDO MELERO¹⁷⁶ que consideran que se trata de una norma de atribución de titularidades y aquellos otros como PUIG I FERRIOL¹⁷⁷ (en relación con el artículo 40 del Código de Familia), BAYO DELGADO¹⁷⁸ (también respecto del artículo 40 del Código de Familia), LAMARCA MARQUÉS¹⁷⁹, LUCAS ESTEVE¹⁸⁰, y ARNAU RAVENTÓS¹⁸¹, que consideran que se trata de una norma de cierre del sistema, estimo que es más aparente que real.

En efecto, como indicaba anteriormente, la conceptualización de la norma como una norma de atribución de titularidades atiende a su estructura. Y en cambio la conceptualización de dicha norma como una norma de cierre atiende a su finalidad.

¹⁷⁵ MIRAMBELL I ABANCÓ, Antoni, a Ferran Badosa Coll, Manual de Dret Civil Català, Madrid, Marcial Pons, 2003, página 474

¹⁷⁶ GARRIDO MELERO, Martín, Derecho de Familia, Tomo I, Madrid, Marcial Pons, 2013, página 185

¹⁷⁷ PUIG I FERRIOL, Lluís, Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua, 2000, páginas 227 y 228; En igual sentido, PUIG I FERRIOL, Lluís, Algunas cuestiones con referencia al régimen económico matrimonial de separación de bienes, Academia Sevillana del Notariado, Tomo XIV, Granada, Editorial Comares, 2006, página 37 y siguientes

¹⁷⁸ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

¹⁷⁹ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 224

¹⁸⁰ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

¹⁸¹ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 16/06/2018), página 20

Se trata pues de dos calificaciones que atienden a características distintas de la norma, pero a la vez ambas concurren, son compatibles entre ellas, y además son complementarias.

La conceptualización por unos autores como MIRAMBELL I ABANCÓ¹⁸² y GARRIDO MELERO¹⁸³ como norma de atribución de titularidades o por otros autores como PUIG I FERRIOL¹⁸⁴ (en relación con el artículo 40 del Código de Familia), BAYO DELGADO¹⁸⁵ (también respecto del artículo 40 del Código de Familia), LAMARCA MARQUÉS¹⁸⁶, LUCAS ESTEVE¹⁸⁷, y ARNAU RAVENTÓS¹⁸⁸ como norma de cierre podría explicarse en función de aquella característica de la norma que cada autor ha considerado más relevante o esencial. Así, los autores que implícitamente habrían considerado que lo esencial en orden a definir la naturaleza jurídica de la norma es su estructura, consiguientemente conceptualizarían la norma como una norma de atribución de titularidades. Y en cambio aquellos otros autores que implícitamente habrían considerado que lo esencial es el efecto jurídico aparejado a la aplicación de la norma, lógicamente considerarían que se trata de una norma de cierre.

Las normas de cierre que recogen otros preceptos de nuestro ordenamiento, dan lugar a efectos jurídicos muy diversos, tales como la atribución de la competencia sobre una materia a un orden jurisdiccional, o la exclusión de la

¹⁸² MIRAMBELL I ABANCÓ, Antoni, a Ferran Badosa Coll, Manual de Dret Civil Català, Madrid, Marcial Pons, 2003, página 474

¹⁸³ GARRIDO MELERO, Martín, Derecho de Familia, Tomo I, Madrid, Marcial Pons, 2013, página 185

¹⁸⁴ PUIG I FERRIOL, Lluís, Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua, 2000, páginas 227 y 228; En igual sentido, PUIG I FERRIOL, Lluís, Algunas cuestiones con referencia al régimen económico matrimonial de separación de bienes, Academia Sevillana del Notariado, Tomo XIV, Granada, Editorial Comares, 2006, página 37 y siguientes

¹⁸⁵ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

¹⁸⁶ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 224

¹⁸⁷ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

¹⁸⁸ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 16/06/2018), página 20.

jurisdicción de los Tribunales españoles, el establecimiento de una presunción, y bien podrían establecer cualquier otro. No existe pues obstáculo para que el efecto jurídico asociado a la aplicación de una norma de cierre sea precisamente la atribución de titularidades.

Debe recordarse que nos encontramos ante una norma relativa a un régimen matrimonial, cuál es el régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña, y que como expresa PUIG I FERRIOL¹⁸⁹, todo régimen económico matrimonial precisa de una norma que tenga por finalidad solucionar el problema de a quién y cómo se atribuyen, en la fase de liquidación del régimen económico matrimonial, los bienes cuya titularidad no pueda atribuirse de forma cierta a uno u otro cónyuge.

En el caso del régimen económico matrimonial de comunidad de gananciales del Código Civil, considera PUIG I FERRIOL¹⁹⁰ que el establecimiento de una presunción de ganancialidad en virtud del artículo 1361 del Código Civil tiene su fundamento en la fuerza atractiva que tiene el patrimonio común o ganancial frente a los patrimonios privativos de los cónyuges.

En cambio en el régimen de separación de bienes, no existe tal fuerza atractiva porque no existe patrimonio común. Pero de todos modos, añade PUIG I FERRIOL¹⁹¹ que una norma de cierre “también ha de existir en los regímenes de separación de bienes”, y que “debe aplicarse de acuerdo con los principios que informan el mismo y al margen de cualquier presunción, con el fin de evitar situaciones de desigualdad entre los cónyuges en relación con la carga de la prueba”.

¹⁸⁹ PUIG I FERRIOL, Lluís, Algunas cuestiones con referencia al régimen económico matrimonial de separación de bienes, Academia Sevillana del Notariado, Tomo XIV, Granada, Editorial Comares, 2006, página 37

¹⁹⁰ *Ibidem*, página 37 y siguientes

¹⁹¹ PUIG I FERRIOL, Lluís, Algunas cuestiones con referencia al régimen económico matrimonial de separación de bienes, Academia Sevillana del Notariado, Tomo XIV, Granada, Editorial Comares, 2006, página 38

Es claro que el efecto jurídico de la norma de cierre del régimen de separación de bienes no puede ser una presunción de titularidad en favor de uno u otro consorte, que sería contrario a la igualdad entre cónyuges, y tampoco puede establecerse una presunción de titularidad indivisa o común porque a diferencia de lo que ocurre en sede de régimen de comunidad de gananciales no existe un patrimonio común que pudiera ejercer una *vis atractiva*. El efecto solo puede ser entonces la atribución de la titularidad de un bien o derecho a ambos cónyuges por mitades indivisas, que no puede confundirse con una presunción de cotitularidad indivisa, aunque el resultado práctico sea asimilable.

En la línea de lo argumentado por PUIG I FERRIOL, cabe preguntarse por el principio informador del régimen de separación de bienes que ha dado lugar a que la norma de cierre del sistema de separación de bienes consista en la atribución de la titularidad de un bien o derecho a ambos cónyuges por mitades indivisas.

Partiendo de la premisa que el régimen de separación de bienes se caracteriza por la independencia patrimonial de los cónyuges, que no solamente mantienen separados sus patrimonios sino que además cada uno de ellos conserva en exclusiva el goce, administración y libre disposición del mismo (artículo 232-1 del Código Civil de Cataluña), parece que la simetría entre ambos cónyuges determina que la solución o efecto jurídico sea la atribución de la titularidad de un bien o derecho a ambos por mitad.

ARNAU RAVENTÓS¹⁹² considera que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña se trata de una norma de cierre que “prescindiendo de probabilidades, intenta al menos resultar equitativa”.

Sin embargo, es controvertible que el principio subyacente a la norma sea el principio de equidad, cuando la aplicación de la misma debe hacerse

¹⁹² ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 16/06/2018), página 20

“prescindiendo de probabilidades”. En efecto, en supuestos en los que a lo largo del matrimonio la capacidad económica de un cónyuge ha sido notablemente superior a la del otro, realmente parece poco probable que un determinado bien o derecho pudiera haber sido adquirido por ambos cónyuges por mitades. Y si la atribución de titularidades por mitades es poco probable que se ajuste a la realidad de lo ocurrido, tal solución es difícilmente conjugable con el principio de equidad.

A mi entender, el principio subyacente a la norma puede encontrarse en la igualdad en derechos y deberes entre ambos cónyuges en el matrimonio, en virtud del artículo 32.1 de la Constitución Española y del artículo 231-2 párrafo segundo del Código Civil de Cataluña, pues en este caso la igualdad formal o ante ley de ambos cónyuges en derechos y deberes, sí permite prescindir de cuestiones probabilísticas.

Dadas las anteriores consideraciones, a mi entender la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña puede conceptuarse como una norma de cierre atendiendo a su finalidad, y en la medida que presenta estructura de norma de atribución de titularidades y el efecto jurídico asociado a la aplicación de la norma es precisamente la atribución de titularidades, también puede conceptuarse como tal. Ambas naturalezas son pues concurrentes, compatibles y complementarias. Y en cuanto al principio subyacente a tal norma, considero que se trata de la igualdad en derechos y deberes entre ambos cónyuges en el matrimonio.

2.3. Ámbito de aplicación subjetivo del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña; especial referencia a los bienes adquiridos antes del matrimonio, y en el caso de parejas estables

Desde un punto de vista sistemático, la ubicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en el Capítulo II del Título III de dicho cuerpo legal, ya pone de manifiesto que se trata de un precepto relativo a un régimen económico matrimonial, concretamente, del régimen de separación de bienes.

Se trata de una norma que forma parte de la regulación del régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña, que como señala VILLAGRASA ALCAIDE¹⁹³, solo contempla “(...) dos patrimonios privativos, uno de cada cónyuge, como el que tenían antes de casarse, y no se alteran cuando se casan”.

En consecuencia, es obvio que será aplicable a aquellos sujetos a quienes sea aplicable tal régimen de separación de bienes previsto en dicho Código.

Todo matrimonio debe someterse a un régimen económico matrimonial. En este sentido, auto de la Audiencia Provincial de Santander de fecha 5 de julio de 2011¹⁹⁴. En Cataluña, así se desprende del artículo 231-10 del Código Civil de Cataluña. En consecuencia, el artículo 232-4 del referido cuerpo legal será de aplicación entre aquellos cónyuges cuyo régimen económico matrimonial sea el de separación de bienes del Código Civil de Cataluña, que por otra parte, es el supletorio en Cataluña tal y como resulta del párrafo segundo del artículo 231-10 del mismo cuerpo legal.

¹⁹³ VILLAGRASA ALCAIDE, Carlos, *Nociones básicas de derecho para la ciudadanía*, Barcelona, Atelier, 2021, página 187

¹⁹⁴ ROJ: AAP S 256/2011

2.3.1. La posibilidad de aplicar la norma a bienes que no han sido adquiridos constante matrimonio, y sobre los que se desconozca el momento de su adquisición

La norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña se inserta en la regulación del régimen económico matrimonial de separación de bienes contemplado en dicho Código, por lo que, tal y como observa ARNAU RAVENTÓS¹⁹⁵, las normas del régimen económico presuponen la existencia de un vínculo matrimonial y determinan el régimen de los bienes a partir de ese momento. Siendo de este modo, debe partirse de la premisa que tal norma será de aplicación a los bienes sometidos al régimen económico matrimonial de separación de bienes.

Sin embargo, cabe preguntarse si los bienes a los que puede aplicarse la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña necesariamente han de haber sido adquiridos constante matrimonio, si será también aplicable a bienes adquiridos con anterioridad al matrimonio, y también si será aplicable a bienes respecto de los cuales no conste si fueron adquiridos constante matrimonio, o con anterioridad al mismo.

Algunos autores se han mostrado favorables a circunscribir el ámbito de aplicación del artículo 232-4 del Código Civil únicamente a aquellos bienes que hubieran sido adquiridos constante matrimonio.

En este sentido, LUCAS ESTEVE¹⁹⁶ considera que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña está orientada a resolver la titularidad de bienes adquiridos constante matrimonio. Y SOLÉ RESINA¹⁹⁷, en

¹⁹⁵ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 15/09/2018), página 21

¹⁹⁶ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

¹⁹⁷ SOLÉ RESINA, Judith, Derecho de Familia Vigente en Cataluña, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, página 187

análogo sentido, considera que el objeto de la norma son “los bienes adquiridos constante matrimonio respecto de los cuales no consta la titularidad”.

Estos autores, en consecuencia, excluyen implícitamente la aplicabilidad de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en relación con aquellos bienes que hubieran sido adquiridos con anterioridad al matrimonio.

El posicionamiento de los anteriores autores tiene cierto respaldo en algunas resoluciones judiciales de la jurisprudencia menor, concretamente en las sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 29 de julio de 1999¹⁹⁸ y de fecha 28 de octubre de 2009¹⁹⁹. Aunque estas resoluciones se refieren al artículo 40 del Código de Familia, lo cierto es que son perfectamente trasladables al vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, pues ambos preceptos no difieren en ningún aspecto esencial que pudiera impedir trasladar al artículo antedicho las consideraciones que la Audiencia de Barcelona hace en las citadas resoluciones acerca del artículo 40 del Código de Familia.

Sin embargo, ni los citados autores ni las resoluciones judiciales indicadas exteriorizan las concretas razones por las que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña habría de ser aplicable, en su caso, únicamente a bienes adquiridos constante matrimonio.

En cambio, ARNAU RAVENTÓS²⁰⁰, aun asumiendo que la literalidad del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña permite su aplicación a bienes que no hayan sido adquiridos constante matrimonio, sí exterioriza las razones por las que, a su entender, no debería aplicarse el precepto en tales supuestos. Concretamente, considera esta autora que las normas del régimen económico matrimonial determinan el régimen de los bienes a partir del momento en el que

¹⁹⁸ ROJ: SAP B 8532/1999

¹⁹⁹ ROJ: SAP B 10761/2009

²⁰⁰ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 15/09/2018), página 21

existe vínculo matrimonial, por lo que entiende que escaparía de esta lógica que “al amparo de tales reglas, se buscara fijar la titularidad de los bienes adquiridos con anterioridad y que, además, aquella finalidad se alcanzara reconociendo una titularidad proindiviso entre quienes, al tiempo de la adquisición, no estaban casados”.

En síntesis, considera impropio que pueda aplicarse una norma relativa a un régimen que no regía en el momento en el que el bien en cuestión fue adquirido, aunque la literalidad del precepto permita su aplicación.

Debe repararse en que si se asume que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña sólo puede ser aplicable a bienes cuya titularidad sea dudosa pero que hayan sido adquiridos durante el matrimonio, tal y como postulan LUCAS ESTEVE²⁰¹ y SOLÉ RESINA²⁰², cuando no constara el momento en el que fueron adquiridos no podría aplicarse pues no se habría acreditado el presupuesto habilitante para su aplicación, y en tal caso no existiría una norma que dirimiera la titularidad de los bienes que se presente dudosa, circunstancia difícilmente conjugable con el carácter de norma de cierre de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, atendiendo a su finalidad.

En tales supuestos, en los que el momento en el que fueron adquiridos unos bienes no consta, ARNAU RAVENTÓS²⁰³ se remite a las consideraciones que efectúa respecto de los bienes adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio (“Y lo mismo se diría de los supuestos en los que ni siquiera puede acreditarse cuándo se realizó la adquisición y lo que se constata es sólo la posesión del bien por los cónyuges”), por lo que pese a que admite que la

²⁰¹ LUCAS ESTEVE, Adolfo, *Dret Civil Català II*, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

²⁰² SOLÉ RESINA, Judith, *Derecho de Familia Vigente en Cataluña*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, página 187

²⁰³ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, *Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación*, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 15/09/2018), página 21

literalidad del referido precepto permite su aplicación, considera que tal aplicación resulta impropia.

En cambio, otros autores sostienen una posición diametralmente opuesta.

Al respecto, BAYO DELGADO²⁰⁴ considera que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña “(...) también se aplica en el supuesto de que no conste el momento de adquisición del bien, pues si no consta el título posiblemente no constará el momento de adquisición”.

Y en análogo sentido, PUIG I FERRIOL²⁰⁵, en relación con el artículo 40 del Código de Familia de Cataluña, antecedente normativo del vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, se había mostrado favorable a que tal norma de cierre se proyectara a cualquier supuesto de titularidad dudosa, “ya que también la duda aparecerá normalmente respecto a si se adquirió antes o durante el matrimonio”²⁰⁶. A lo anterior, este autor añade que la norma de cierre es aplicable a las adquisiciones realizadas por el marido o la esposa antes o durante el matrimonio²⁰⁷.

En relación con el artículo 40 del Código de Familia, antecedente normativo del vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, existe alguna resolución judicial que lo considera de aplicación en relación a bienes que fueron adquiridos con anterioridad al matrimonio.

²⁰⁴ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

²⁰⁵ PUIG I FERRIOL, Lluís, Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua 2000, página 229.

²⁰⁶ “(...) *sembla adient projectar la norma de tancament del règim econòmic matrimonial català de separació de béns a qualsevol supòsit de titularitat dubtosa, ja que també el dubte apareixerà normalment respecte a si es va adquirir abans o durant el matrimoni (...)*”

²⁰⁷ “(...) *la norma de tancament s'aplica, com s'ha esmentat fa uns moments, a les adquisicions fetes pel marit o la muller abans o durant el matrimoni (...)*”

Así, la Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia de fecha 16 de marzo de 2006²⁰⁸, en un supuesto en el que había resultado controvertida la calificación de bienes dudosos a los efectos de poder aplicar el artículo 40 del Código de Familia por haber sido adquiridos los bienes con anterioridad a la celebración del matrimonio, consideró que “el hecho de que la fecha de la adquisición fuera anterior a la celebración del matrimonio, nada añade a la naturaleza de la adquisición”, y con fundamento en tal aseveración, concluyó que “es obvio que la titularidad de los bienes es dudosa, por lo que al no ser de los destinados al uso privativo ni a la profesión, afición o dedicación primordial de uno y otro, ha de aplicarse la presunción del artículo 40 del Código de Familia”.

Como puede apreciarse, la Sala considera implícitamente que el elemento que da lugar a la aplicación del precepto es simplemente el carácter dudoso de unos bienes, y no el momento en el que éstos fueron adquiridos. En análogo sentido, GÓMEZ LIGÜERRE²⁰⁹ entiende que la norma no prevé de qué forma un concreto bien o derecho puede llegar a la situación de duda sobre su titularidad.

También la Audiencia Provincial de Girona, en sentencia de fecha 19 de abril de 2006²¹⁰ consideró que “lo dispuesto en el artículo 40 del CF es plenamente aplicable a todos los matrimonios y a las relaciones económicas entre los cónyuges, cualquiera que sea la fecha en que se contrajo y la de la adquisición de bienes”. Sin embargo, en esta resolución, la Sala no fundamenta la anterior aseveración en el ámbito propio de aplicación del precepto, sino que lo hace por razones de derecho intertemporal. Concretamente, considera que en aplicación de la disposición transitoria primera del Código de Familia, resulta de aplicación el propio Código de Familia y consiguientemente el artículo 40 contenido en dicho cuerpo legal, y no en cambio el artículo 49 de la Compilació

²⁰⁸ ROJ: SAP B 2877/2006

²⁰⁹ GÓMEZ LIGÜERRE, Carlos, *Gènere i Dret de Família: Una lectura de la regulació del règim econòmic del matrimoni a partir del Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Revista Catalana de Dret Privat, vol. 15-1, 2015, página 121

²¹⁰ ROJ: SAP GI 408/2006

del Dret Civil de Catalunya²¹¹ tras la reforma operada por la Ley catalana 13/1984 de 20 de marzo, sobre la Compilación del Derecho Civil de Catalunya²¹². Así, la Sala únicamente dirime si resulta de aplicación uno u otro cuerpo legal, pero no examina si el ámbito propio de aplicación del precepto incluye o no los bienes cuya titularidad se presente dudosa y hayan sido adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio.

A mi entender, la posible aplicabilidad de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Catalunya a bienes adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio no es una cuestión de derecho intertemporal. En efecto, la disposición transitoria segunda, párrafo primero, de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Catalunya, relativo a la persona y la familia, determina la aplicabilidad del artículo 232-4 contenido en dicho cuerpo legal a todos los matrimonios contraídos y subsistentes en el momento de la entrada en vigor de dicha ley²¹³. Pero lo anterior únicamente determina que, en su caso, el precepto aplicable será el indicado, y no otro contenido en un cuerpo legal que hubiera estado vigente con anterioridad. En todo caso, será preciso examinar el ámbito de aplicación intrínseco del precepto para determinar si alcanza o no a ser aplicable a aquellos bienes de titularidad dudosa que hubieran sido adquiridos con anterioridad al matrimonio.

Por otra parte, considero que tampoco es posible que puedan plantearse conflictos de derecho intertemporal porque el precepto acerca de titularidades dudosas que resulta aplicable no es aquel que estuviera vigente en el momento en el que el bien fue adquirido (dato que con frecuencia será desconocido), sino aquel que se encuentra vigente en el momento en el que se lleva a cabo la liquidación del régimen de separación de bienes, debiendo entenderse el concepto de “liquidación” en sede de régimen de separación de bienes en un sentido amplio.

²¹¹ DOGC núm. 456, de 27/07/1984

²¹² BOE núm. 107, de 4 de mayo de 1984, páginas 12211 a 12217 (7 págs.)

²¹³ En virtud de la disposición final quinta, entró en vigor el 1 de enero de 2011

Señala ROCA TRÍAS²¹⁴ que en el sentido en el que el Código Civil se refiere a la liquidación del régimen económico matrimonial de gananciales, el régimen de separación de bienes no podría ser objeto nunca de liquidación, ya que no existe una masa de bienes comunes. Pero añade que el término “liquidación” puede tener un significado más amplio, de modo que puede usarse también cuando se trata de definir las reglas para acabar aquellas relaciones entre cónyuges generadas durante la convivencia matrimonial, no con el objetivo de determinar la masa de bienes que se habrá de adjudicar a cada uno de los cónyuges, sino con la única finalidad de resolver los conflictos que pueden haberse generado a lo largo de la convivencia, resolver las titularidades dudosas, y extinguir los créditos que se puedan haber creado. Así, concluye que en este sentido amplio sí es posible la liquidación del régimen de separación de bienes.

En virtud de la disposición transitoria segunda, párrafo primero de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, las disposiciones de los capítulos I y II del título III del libro segundo del Código Civil, entre las que se encuentra el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, se aplican a los matrimonios contraídos y subsistentes en el momento de la entrada en vigor de dicha ley.

Habida cuenta de lo anterior, en todo caso cuando se procede a la liquidación del régimen de separación de bienes en sentido amplio, y se resuelven las titularidades dudosas bajo la vigencia del Código Civil de Cataluña, será de aplicación el artículo 232-4 contenido en dicho cuerpo legal, tanto si los bienes cuya titularidad se presenta dudosa fueron adquiridos encontrándose vigente el indicado precepto, como si fueron adquiridos bajo la vigencia de cualquier otro precepto en materia de titularidades dudosas.

La anterior consideración, como se indicaba anteriormente, permite excluir la aplicabilidad de cualquier otro precepto anteriormente vigente en materia de

²¹⁴ ROCA TRIAS, Encarna, La liquidació del règim de separació de béns a Catalunya, Revista Jurídica de Catalunya (núm. 3-2008), 2008, página 655

titularidades dudosas, pues en todo caso será aplicable el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña cuando la resolución de titularidades dudosas se lleve a cabo bajo la vigencia de dicho precepto. Pero en cambio, tal y como exponía con anterioridad, no permite dilucidar si debe entenderse o no aplicable cuando la adquisición del bien cuya titularidad se presenta dudosa se produce con anterioridad a la celebración de matrimonio.

En orden a examinar si el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña es aplicable o no a bienes adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio, resulta revelador reparar en los antecedentes normativos de dicho precepto.

Durante la vigencia de la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña²¹⁵, el artículo 23 contenido en tal cuerpo legal contemplaba la presunción muciana, y disponía que “los bienes adquiridos por la mujer constante matrimonio, cuya procedencia no pueda justificar, se presumirán procedentes de donación del marido”. No se trata de una norma que pueda equipararse a la que contiene el vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, pero su cita sí resulta de interés a los efectos de la cuestión que se examina, en la medida que aunque de un modo notablemente diverso a la norma actualmente vigente, también se refería a bienes cuya procedencia no consta.

La indicada norma circunscribía claramente su ámbito de aplicación a “los bienes adquiridos por la mujer constante matrimonio”, por lo que su literalidad impedía cualquier posibilidad de aplicarla a cualesquiera bienes que hubieran sido adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio. Pero lo anterior, ocasionaba serios problemas en orden a su aplicación, pues como observa ARNAU RAVENTÓS²¹⁶, suponía un contrasentido exigir que se

²¹⁵ «BOE» núm. 175, de 22 de julio de 1960, páginas 10215 a 10245 (31 págs.)

²¹⁶ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 15/09/2018), página 21

acreditara una adquisición por uno de los cónyuges (pues era necesario que se acreditara que unos bienes fueron adquiridos por la mujer constante matrimonio), pero que a su vez no fuera posible justificarla.

Lo anterior ponía ya en evidencia que la norma adolecía de una suerte de incongruencia interna, y ante tal contrasentido, PARA MARTÍN²¹⁷ propuso que el término “bienes adquiridos” fuera interpretado como “bienes poseídos”, argumentando que el legislador en orden al establecimiento de tal norma se había basado en una máxima de la experiencia, cual era que “lo que la esposa adquiere durante el matrimonio, le proviene de donación del marido”, a lo que añadía que el hecho de la adquisición por parte de la esposa venía dado por la posesión por parte de la misma.

Sin embargo, la anterior interpretación, además de traspasar los límites de la literalidad de la norma, que claramente se refería a “bienes adquiridos” y no a bienes poseídos, no permitía superar la auténtica contradicción intrínseca de la norma, pues en todo caso la adquisición de los bienes (o de la posesión de los mismos si se admite la interpretación propuesta por el anterior autor) debía haber tenido lugar “constante matrimonio” y así debía ser acreditado.

El artículo 49 párrafo tercero de la Ley 13/1984, de 20 de marzo, sobre la Compilación del Derecho Civil de Cataluña²¹⁸, en la misma línea que el precepto anteriormente comentado, contemplaba que los bienes adquiridos por uno de los consortes “durante el matrimonio” cuya adquisición no se pueda justificar se considerará que pertenecen a los dos consortes por mitad. El precepto expresamente limitaba su aplicación únicamente a aquellos bienes cuya titularidad se presentara dudosa cuando hubieran sido adquiridos durante el matrimonio, por lo que su literalidad no permitía que fuera aplicado a bienes adquiridos con anterioridad al matrimonio.

²¹⁷ PARA MARTÍN, Antonio, Presunción muciana y nulidad de donaciones entre cónyuges en Cataluña, BOSCH Casa Editorial, S.A, 1981, página 94

²¹⁸ «BOE» núm. 107, de 4 de mayo de 1984, páginas 12211 a 12217 (7 págs.)

La referencia a bienes adquiridos “durante el matrimonio” se mantuvo en la modificación operada por Ley 8/1993, de 30 de septiembre, de modificación de la compilación en materia de relaciones patrimoniales entre cónyuges²¹⁹, de modo que el artículo 21 párrafo tercero de la Compilación resultante de la anterior modificación, también se refería únicamente a supuestos de duda en la titularidad de bienes adquiridos “durante el matrimonio”.

En cambio, a la entrada en vigor del Código de Familia aprobado por Ley 9/1998, de 15 de julio²²⁰, el artículo 40 contenido en dicho cuerpo legal no se refiere a supuestos de duda en la titularidad de bienes adquiridos durante el matrimonio, sino a supuestos de “duda sobre a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho”, sin referencia alguna al momento en el que hubieran sido adquiridos los bienes cuya titularidad se presenta dudosa, tal y como se ha mantenido en el vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

En referencia a la expresada modificación, considera PUIG I FERRIOL²²¹ que quizás es más aparatosa que efectiva, pues a su entender, si para la aplicación del precepto se exige la existencia de una duda sobre la titularidad de un bien determinado y la duda tiene su origen en la falta de un título adquisitivo idóneo, realmente en la gran mayoría de los casos no se podrá determinar con seguridad si el bien se adquirió antes o después del matrimonio.

A mi juicio, la reforma operada en el Código de Familia y que se ha mantenido en el vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, en el sentido de no circunscribir los supuestos de titularidades dudosas a bienes adquiridos durante el matrimonio, repara la contradicción o incongruencia interna que suponía la redacción de los preceptos anteriormente vigentes en materia de titularidades dudosas y en sede de presunción muciana.

²¹⁹ «BOE» núm. 263, de 3 de noviembre de 1993, páginas 30736 a 30741 (6 págs.)

²²⁰ «BOE» núm. 198, de 19 de agosto de 1998, páginas 28310 a 28344 (35 págs.)

²²¹ PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, 2000, página 229.

Debe partirse de la premisa que, tal y como se desprende del artículo 232-2 del Código Civil de Cataluña, de igual modo que de los antecedentes normativos de este precepto, en el régimen de separación de bienes son propios de cada uno de los cónyuges todos los que tenía cuando se celebró el matrimonio, y los que adquiriera después por cualquier título.

Resulta pues que a partir de la celebración del matrimonio, todos los bienes de cada cónyuge, tanto los que hubiera adquirido con anterioridad como los que adquiriera con posterioridad, se encontrarán sometidos a las disposiciones del régimen económico de separación de bienes.

ARNAU RAVENTÓS²²² opone que las normas del régimen económico matrimonial determinan el régimen de los bienes a partir del momento en el que existe vínculo matrimonial, por lo que entiende que escaparía de esta lógica que “al amparo de tales reglas, se buscara fijar la titularidad de los bienes adquiridos con anterioridad y que, además, aquella finalidad se alcanzara reconociendo una titularidad proindiviso entre quienes, al tiempo de la adquisición, no estaban casados”.

Sin embargo, aunque es cierto que las normas del régimen económico matrimonial determinan el régimen de los bienes a partir del momento en el que existe vínculo matrimonial, debe recordarse que los bienes que se someten al régimen económico matrimonial tras la celebración del matrimonio no son únicamente los que se adquieran por los cónyuges a partir de ese momento, sino también los bienes que cada cónyuge había adquirido con anterioridad.

En consecuencia, si también los bienes adquiridos por cada cónyuge con anterioridad a la celebración del matrimonio pasan a regirse por las disposiciones del régimen económico matrimonial de separación de bienes desde el momento en el que existe vínculo matrimonial, es claro que a tales

²²² ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 15/09/2018), página 21

bienes también les resulta aplicable la norma general sobre titularidades dudosas contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, pues como es obvio se trata de una norma del régimen económico matrimonial de separación de bienes.

Habida cuenta de lo anterior, tanto el artículo 49 párrafo tercero de la Ley 13/1984, de 20 de marzo, sobre la Compilación del Derecho Civil de Cataluña²²³, como el artículo 21 párrafo tercero de la Compilación resultante de la modificación operada por Ley 8/1993, de 30 de septiembre, de modificación de la compilación en materia de relaciones patrimoniales entre cónyuges²²⁴ resultaban deficientes, puesto que limitaban la aplicabilidad de la norma relativa a las titularidades dudosas a los bienes adquiridos durante el matrimonio, cuando no solamente el supuesto de duda en la titularidad de un bien podía darse también respecto de bienes adquiridos con anterioridad al matrimonio, sino que además, tales bienes se encontraban también sometidos a las disposiciones del régimen económico matrimonial de separación de bienes, y en cambio no existiría una norma que les resultara aplicable y que pudiera dirimir los supuestos de titularidades dudosas.

Debe tenerse también en cuenta de que, por razón de su finalidad, la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña es una norma de cierre del sistema. La aplicación de la norma, tal y como observan PUIG I FERRIOL²²⁵, LUCAS ESTEVE²²⁶, LAMARCA MARQUÉS²²⁷, y BAYO DELGADO²²⁸, supone que previamente han sido aplicadas otras normas, infructuosamente, pues pese a ello no ha sido posible atribuir la titularidad de un bien o derecho a uno u otro cónyuge. Se trata en consecuencia de una

²²³ «BOE» núm. 107, de 4 de mayo de 1984, páginas 12211 a 12217 (7 págs.)

²²⁴ «BOE» núm. 263, de 3 de noviembre de 1993, páginas 30736 a 30741 (6 págs.)

²²⁵ PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, 2000, página 228

²²⁶ LUCAS ESTEVE, Adolfo, *Dret Civil Català II*, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

²²⁷ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), *Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Barcelona, Atelier, 2017, página 224

²²⁸ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), *Persona y Familia*, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

norma prevista como último recurso en orden a solucionar tal cuestión, y en consecuencia, resulta acorde con su naturaleza de norma de cierre del sistema que esté llamada a dirimir cualquier supuesto de duda en la titularidad de cualquier bien sometido el régimen económico de separación de bienes, tanto si la duda surge en relación con un bien adquirido con anterioridad o con posterioridad a la celebración de matrimonio.

Habida cuenta de lo anterior, a mi juicio la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña es aplicable también a bienes adquiridos con anterioridad al matrimonio cuya titularidad se presente dudosa, ya que se trata también de bienes sometidos al régimen de separación de bienes, de modo que el precepto cuando a diferencia de sus antecedentes normativos anteriores al Código de Familia no limita su aplicación únicamente a los bienes adquiridos durante el matrimonio es precisamente porque reparando el contrasentido o incongruencia interna de la que adolecían tales antecedentes normativos, pretende dirimir las titularidades dudosas que puedan darse en relación con cualesquiera bienes sometidos al régimen de separación de bienes, lo que incluye también los adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio.

2.3.2. La hipotética posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña a las parejas estables

Expuesto cuanto antecede, cabe preguntarse si resulta posible la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña a parejas estables.

Atendiendo a que el artículo 234-5 del Código Civil de Cataluña permite que los convivientes puedan pactar en escritura pública los efectos de la extinción de la pareja estable, no se advierte obstáculo en que pudieran pactar la aplicabilidad del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

La duda podría surgir, en cambio, cuando tal pacto no se produzca, pues en tales casos, la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña sólo podría darse, en su caso, por analogía.

El Tribunal Supremo, tal y como se desprende de la Sentencia de fecha 30 de mayo de 2007²²⁹, concibe el instituto de la analogía como el procedimiento de aplicación del derecho por virtud del cual se aplica la norma establecida para un caso previsto a la solución de otro no previsto, atendida la esencial igualdad que existe entre ambos. Responde al principio de que si hay igualdad de razón jurídica debe haber también identidad de disposición concreta ("*ubi eadem ratio legis est, ibi cadem iuris dispositio*").

Si el presupuesto que habilita la utilización del recurso de la analogía es "la esencial igualdad" entre el caso o supuesto de hecho para el que la norma resulta aplicable, y aquel otro para el cual pretende aplicarse, la cuestión en el supuesto examinado se circunscribe a determinar si la unión estable de pareja de hecho puede o no considerarse "esencialmente igual" al matrimonio.

Del artículo 231-2 párrafo primero del Código Civil de Cataluña se desprende que el matrimonio "origina una comunidad de vida". Y por otra parte del artículo

²²⁹ ROJ: STS 4291/2007

234-1 del mismo cuerpo legal resulta que se consideran pareja estable “dos personas que conviven en una comunidad de vida análoga a la matrimonial”, en los casos que prevé el precepto.

Tanto en el matrimonio como en la unión estable de pareja de hecho se produce una “comunidad de vida”. En este sentido, el Tribunal Supremo ha considerado en sentencia de 17 de junio de 2003²³⁰ y en sentencia de 12 de septiembre de 2005²³¹ que la unión estable de pareja de hecho genera una “(...) apariencia pública de comunidad de vida similar a la matrimonial”.

Pero en cambio, la unión estable de pareja de hecho y el matrimonio difieren en otros aspectos esenciales.

En efecto, tal y como resulta de su literalidad, el artículo 231-2 párrafo primero del Código Civil de Cataluña dispone que el matrimonio “establece un vínculo jurídico”, y además se establecen recíprocos deberes cuáles son “respetarse, actuar en interés de la familia, guardarse lealtad, ayudarse y prestarse socorro mutuo”. En sede de parejas estables, ni el artículo 234-1 del mismo cuerpo legal ni ningún otro precepto aluden a la existencia de un vínculo jurídico entre las partes, y tampoco se establecen deberes entre las mismas.

Así pues, ambas instituciones se asemejan en cuanto a que dan lugar a una comunidad de vida, pero difieren en torno al régimen jurídico al que se someten las partes.

El Tribunal Constitucional ha expresado en sentencia de fecha 15 de noviembre de 1990²³² (Pleno) que en la Constitución, el matrimonio y la convivencia extramatrimonial no son realidades equivalentes, y sobre la base de la anterior premisa, considera que el legislador, dentro de su libertad de decisión, puede deducir razonablemente consecuencias de la diferente situación de partida. En

²³⁰ ROJ: STS 4196/2003

²³¹ ROJ: STS 5270/2005

²³² ROJ: STC 184/1990

análogo sentido, sentencias del Tribunal Constitucional de fecha 15 de noviembre de 2004²³³, de fecha 11 de diciembre de 1992²³⁴, y de fecha 23 de abril de 2013²³⁵.

Partiendo de la doctrina del Tribunal Constitucional anteriormente expuesta, el Tribunal Supremo ha examinado si es o no posible la aplicación analógica de las normas propias del matrimonio, a parejas estables.

En sentencia de 17 de enero de 2003²³⁶, el Tribunal Supremo no acepta la igualdad o asimilación de la pareja de hecho al matrimonio sino que se limita a aplicar ciertas normas protectoras a favor de la parte que ha quedado perjudicada por razón de la convivencia a fin de evitar “el perjuicio injusto para el más débil”.

Fundamenta el Tribunal Supremo en sentencia de fecha 10 de marzo de 1998²³⁷ y en sentencia de fecha 27 de marzo de 2001²³⁸ la protección de la parte perjudicada por razón de la convivencia, en la aplicación de un principio general del Derecho, que la Sala identifica como principio “(...) de protección al conviviente perjudicado por la situación de hecho”, el cual infiere de normas constitucionales (artículo 10, principio de dignidad de la persona, artículo 14, principio de igualdad, artículo 39, principio de protección a la familia), de normas de Derecho privado, como el Código civil (el propio artículo 96) y la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos urbanos (cuyo artículo 16.1.b, entre otros, reconoce expresamente la protección al conviviente), además de referirse a resoluciones del Tribunal Constitucional y del propio Tribunal Supremo que reconocen derechos al conviviente perjudicado.

²³³ ROJ: STC 199/2004

²³⁴ ROJ: STC 222/1992

²³⁵ ROJ: STC 93/2013

²³⁶ ROJ: STS 122/2003

²³⁷ ROJ: STS 1600/1998

²³⁸ ROJ: STS 2513/2001

Pero la circunstancia de que el Tribunal Supremo considere que la existencia de un “principio de protección al conviviente perjudicado por la situación de hecho” permite conferir cierta protección al conviviente más débil en aras a evitarle un perjuicio injusto, no implica que sea posible la aplicación analógica a las parejas estables de normas del matrimonio, sino todo lo contrario, el Tribunal Supremo expresamente ha venido rechazando tal posibilidad.

Así, en la sentencia de 12 de septiembre del 2005²³⁹, el Tribunal Supremo afirma que “(...) hoy por hoy, con la existencia jurídica del matrimonio homosexual y el divorcio unilateral, se puede proclamar que la unión de hecho está formada por personas que no quieren, en absoluto, contraer matrimonio con sus consecuencias. Por ello debe huirse de la aplicación por "analogía legis" de normas propias del matrimonio".

En la anterior resolución, el Tribunal Supremo excluye implícitamente que la unión estable de pareja de hecho y el matrimonio puedan ser consideradas instituciones “esencialmente iguales” a los efectos de poder recurrir a la analogía, y considera que el elemento que impide apreciar una “esencial igualdad” entre una y otra es precisamente que quienes conforman una unión estable de pareja de hecho no quieren que se les apliquen las normas del matrimonio.

El Tribunal Supremo, en sentencia de 19 de octubre de 2006²⁴⁰ reitera esta doctrina añadiendo que: "Es, pues, consustancial a esa diferencia entre la unión de hecho y el matrimonio y a la voluntad de eludir las consecuencias derivadas del vínculo matrimonial que se encuentra insita en la convivencia "more uxorio" el rechazo que desde la jurisprudencia se proclama de la aplicación por "analogía legis" de las normas propias del matrimonio, entre las que se encuentran las relativas al régimen económico matrimonial".

²³⁹ ROJ: STS 5270/2005

²⁴⁰ ROJ: STS 6421/2006

Finalmente, el Tribunal Supremo, en sentencia de 16 de junio de 2011²⁴¹ confirma que no se pueden asimilar las parejas de hecho al matrimonio, por lo que excluye la aplicación de la analogía.

La exclusión de la aplicación del instituto de la analogía a las parejas estables respecto de las normas del matrimonio, que con carácter general consagra la jurisprudencia, no supone vulneración de derechos humanos, pues la Corte de Derechos Humanos de Estrasburgo, de 10 febrero 2011, en el asunto *Korosidou vs Grecia*²⁴², resuelto por la sección primera del citado Tribunal niega la asimilación pretendida con el siguiente argumento: "(...) las consecuencias jurídicas de un matrimonio de una pareja civil -en la cual dos personas deciden expresa y deliberadamente comprometerse- distingue esta relación de otras formas de vida en común. Más allá de la duración o del carácter solidario de la relación, el elemento determinante es la existencia de un compromiso público, que conlleva un conjunto de derechos y de obligaciones de orden contractual. De manera que no puede haber analogía entre una pareja casada y un partenariado civil, y por otro lado, una pareja heterosexual u homosexual, donde los miembros han decidido vivir juntos sin devenir esposos o partners civiles (Burden precitado §65).[...]"

Aunque la jurisprudencia ha rechazado con carácter general la aplicación analógica de las normas del matrimonio, entre las que se encuentran las relativas al régimen económico matrimonial, a las parejas estables, no es menos cierto que en determinados supuestos concretos sí se han considerado aplicables algunas de aquellas normas.

Sin embargo, el fundamento en virtud del cual podría resultar aplicable una norma de un régimen económico matrimonial a una unión estable de pareja de hecho no es la "analogía legis" sino que en todo caso lo sería la existencia de un pacto entre las partes, ya fuera expreso o tácito.

²⁴¹ ROJ: STS 3634/2011

²⁴² AFFAIRE KOROSIDOU c. GRÈCE (Requête no 9957/08)

En efecto, el Tribunal Supremo ha considerado en sentencia de fecha 23 de julio de 1998²⁴³ que es posible la aplicación de la normativa reguladora del régimen económico-matrimonial cuando, atendidas las circunstancias de cada caso concreto, “quede patentizado, por pacto expreso o tácito (deducido éste de sus hechos concluyentes e inequívocos) que la voluntad de los convivientes fue someterse al mismo”, y añade que han de ser los convivientes interesados quienes “por su pacto expreso o por sus 'facta concludentia' (aportación continuada y duradera de sus ganancias o su trabajo al acervo común)” pongan en evidencia que su inequívoca voluntad fue la de hacer comunes todos o algunos de los bienes adquiridos durante la duración de la unión de hecho.

En análogo sentido, las sentencias del Tribunal Supremo de 8 de mayo de 2008²⁴⁴, 21 de octubre de 1992²⁴⁵, y 22 de enero de 2001²⁴⁶ admiten que se pueda probar la creación de una comunidad por medio de los *facta concludentia*, que consistirá en la "aportación continuada y duradera de sus ganancias o de su trabajo al acervo común". Y en sentencia de fecha 27 de mayo de 1998²⁴⁷ el Tribunal Supremo considera que deben acreditarse “conductas significativas o de actos con ese mismo carácter patenticen que quieran constituir una sociedad o una comunidad de bienes”.

La jurisprudencia, como puede apreciarse en las anteriores resoluciones, considera en esencia que cuando en sede de parejas estables existe un pacto entre las partes, ya sea expreso o tácito, para someterse a un régimen económico matrimonial, en virtud de tal pacto serán aplicables las normas del régimen económico matrimonial en cuestión.

La posibilidad de que resulten de aplicación las normas de un régimen económico matrimonial en virtud de un pacto expreso no plantea ninguna tensión, pues en virtud del principio de libertad de pacto que trasluce del

²⁴³ ROJ: STS 4979/1998

²⁴⁴ ROJ: STS 2187/2008

²⁴⁵ ROJ: STS 7878/1992

²⁴⁶ ROJ: STS 295/2001

²⁴⁷ ROJ: STS 3473/1998

artículo 234-3.1 y 234-5 del Código Civil de Cataluña, las partes pueden remitirse a cualquier régimen económico matrimonial, y obviamente también al de separación de bienes.

Pero en cambio, cuando se trata de inferir un pacto tácito de los actos concluyentes de las partes (*“facta concludentia”*), es posible que los actos de las partes tendentes a la creación de un patrimonio común permita concluir la existencia de un pacto tácito de someterse al régimen económico matrimonial de comunidad de bienes. Pero no es posible que de la ausencia de tales actos pueda inferirse el pacto de someterse al régimen económico matrimonial de separación de bienes.

Las parejas estables carecen de un régimen económico matrimonial (salvo que de forma expresa o tácita lo hayan pactado), tal y como indica el Tribunal Supremo en sentencia de fecha 16 de junio de 2011²⁴⁸. En este sentido, como expresa el Tribunal Supremo en sentencia de fecha 7 de julio de 2010²⁴⁹, “la consecuencia de la exclusión del matrimonio es, precisamente, la exclusión del régimen”.

Y en análogo sentido, considera el Tribunal Supremo en sentencia de fecha 27 de mayo de 1998²⁵⁰, “si alguna deducción lógica cabe hacer es la de que cada uno conserva su total independencia frente al otro”.

Siendo de este modo, los actos que pudieran llevar a cabo las partes en orden a no conformar un patrimonio común, no pueden ser interpretados como un pacto de sometimiento al régimen económico matrimonial de separación de bienes, pues precisamente la total independencia económica de sus miembros es consustancial a la inexistencia de régimen económico matrimonial.

²⁴⁸ ROJ: STS 3634/2011

²⁴⁹ ROJ: STS 3530/2010

²⁵⁰ ROJ: STS 3473/1998

En suma, no existe la posibilidad de que pudiera inferirse un pacto tácito en virtud de los actos de las partes (*“facta concludentia”*) que pudiera determinar la aplicabilidad de las normas contenidas en el régimen de separación de bienes, y en consecuencia en ningún caso será posible la aplicación el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña a una unión estable de pareja de hecho que no lo haya pactado de este modo de forma expresa.

En ocasiones, la Audiencia Provincial de Barcelona ha entendido, que aun no siendo posible la aplicación analógica de las normas del régimen económico matrimonial a una pareja de hecho, sí es posible aplicar una presunción judicial que da lugar a la misma consecuencia jurídica. Pero debe advertirse que tal posibilidad no la contempla en relación con la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, sino en relación con la presunción contenida en el artículo 232-3.1, segundo inciso, del Código Civil de Cataluña.

En efecto, la Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia de fecha 28 de febrero de 2014²⁵¹ ha considerado que, aunque no es posible la aplicación de normas matrimoniales a parejas estables, teniendo en cuenta que lo que hace la ley al establecer la aludida presunción no es sino recoger una realidad de la vida y extraer de ella una consecuencia, concluye que “puede utilizarse el mismo criterio en casos como éste, no por aplicación de la norma sino por constatarse que es racional y conforme con el ordenamiento jurídico extraer de conductas como las que aquí han concurrido, la conclusión a la que llega la sentencia apelada”.

El mismo criterio mantiene la Audiencia Provincial de Barcelona en sentencia de fecha 17 de septiembre de 2014²⁵², en sentencia de 28 de septiembre de 2018²⁵³, y en sentencia de fecha 7 de mayo de 2019²⁵⁴.

²⁵¹ ROJ: SAP B 1315/2014

²⁵² ROJ: SAP B 12781/2014

²⁵³ ROJ: SAP B 9405/2018

²⁵⁴ ROJ: SAP B 5452/2019

Resulta pues “*a priori*” perfectamente posible la aplicación de una presunción judicial a una unión estable de pareja de hecho que conduzca a la misma consecuencia jurídica prevista en un precepto matrimonial. Pero deben tenerse en cuenta dos cuestiones. La primera de ellas, que en tal caso, ya no se está aplicando un precepto matrimonial, sino una presunción judicial, de modo que aunque la consecuencia jurídica pueda ser la misma, el instituto jurídico que da lugar a tal consecuencia es completamente distinto.

Y la segunda de las cuestiones, que la posibilidad de aplicar una presunción judicial que conduzca a la misma consecuencia jurídica prevista en un precepto matrimonial no existe en relación con cualquier precepto matrimonial, sino que solamente puede ser viable en relación con alguno de ellos.

Conforme al artículo 386.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la formulación de una presunción judicial exige que, partiendo de un hecho admitido o probado, sea posible establecer un “enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano” que permita presumir la certeza de otro hecho. Así, entre el hecho base y el hecho presumido, ha de existir un enlace lógico.

En este sentido, cuando la Audiencia Provincial de Barcelona en las sentencias anteriormente citadas de fecha 28 de febrero de 2014²⁵⁵ y de fecha 17 de septiembre de 2014²⁵⁶ aplica una presunción judicial, lo hace sobre la premisa que lo que hace realmente el precepto matrimonial que examina y que en este caso era el artículo 232-3.1 segundo inciso del Código Civil de Cataluña, es “recoger una realidad de la vida y extraer de ella una consecuencia”.

Puede constatarse que la Sala aprecia que el precepto matrimonial en cuestión positiviza una presunción, que como tal está dotada de un enlace o nexo lógico. Y siendo de este modo, el mismo enlace o nexo lógico puede aplicarse a supuestos de parejas estables.

²⁵⁵ ROJ: SAP B 1315/2014

²⁵⁶ ROJ: SAP B 12781/2014

Como es obvio, la anterior operación sólo será posible en relación con aquellos preceptos matrimoniales que positivizan una auténtica presunción, como tal dotada de un enlace o nexo lógico entre el hecho base y el hecho presumido. Pero no será posible en relación con otros preceptos matrimoniales en los que no se positivice una presunción, o bien se trate de una presunción impropia, pues en tales supuestos no existirá un enlace o nexo lógico entre hecho base y hecho presumido.

Resulta destacable que la Audiencia Provincial de Barcelona aplica una presunción judicial que conduce a la misma consecuencia jurídica que la prevista en el artículo 232-3.1 segundo inciso del Código Civil de Cataluña, pero en cambio no lo hace así en relación con el artículo 232-4 del mismo cuerpo legal.

El fundamento en virtud del cual aplica tal presunción judicial resulta ser la constatación que el artículo 232-3.1 segundo inciso del Código Civil de Cataluña lo que hace al establecer la presunción que contiene no es sino recoger una “realidad de la vida” y extraer de ella una consecuencia. Y considera que en sede de parejas estables la misma “realidad de la vida” permite extraer la misma consecuencia. En suma, considera que en ambos casos existe el mismo enlace o nexo lógico entre el hecho base y el hecho presumido.

Pero en cambio, en relación con la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, además de no existir un auténtico hecho base, tampoco existe un enlace o nexo lógico que conduzca a un hecho presumido. En este sentido, ARNAU RAVENTÓS²⁵⁷, cuando se muestra contraria a conceptuar la regla general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña como una presunción, considera que “(...) no se alcanza a ver el enlace lógico entre el supuesto de hecho (en especial, la duda)

²⁵⁷ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, Barcelona, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 16/02/2019), página 20

y la consecuencia (la atribución de la titularidad a ambos cónyuges en proindiviso), propio de las presunciones”, y añade que “no es lo que acostumbra pasar”, sino que se trata de una norma que prescinde de probabilidades.

En suma, en la medida en la que en la regla general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no es posible identificar un enlace o nexo lógico, resulta inviable su traslación a una presunción judicial.

2.4. Ámbito de aplicación objetivo de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña

La aplicabilidad de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña se asienta en la premisa del carácter dudoso de la pertenencia de un determinado bien o derecho a uno u otro cónyuge, por lo que puede inferirse que la previa aplicación de otros preceptos habrá sido infructuosa en orden a la determinación de la titularidad del bien o derecho en cuestión.

De este modo, la norma contenida en el artículo 232-2 del Código Civil de Cataluña habrá resultado inhábil en orden a dirimir la pertenencia de una titularidad dudosa, pues de tal norma se desprende que son propios de cada cónyuge los bienes que tenía cuando se celebró el matrimonio y los que adquiriera después por cualquier título. Pero obviamente el carácter dudoso de la pertenencia de un bien deriva de la imposibilidad de determinar si un determinado bien era titularidad de un cónyuge cuando se celebró el matrimonio o bien si lo adquirió después por cualquier título.

Por otra parte, si la pertenencia de un bien o derecho puede calificarse de dudosa, necesariamente la aplicación de las normas contenidas en el artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña habrá sido infructuosa en orden a dirimir la titularidad del bien o derecho en cuestión.

Puede entonces inferirse que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña es subsidiaria respecto de las contenidas en los preceptos precedentes a la misma.

La doctrina se ha mostrado pacífica en torno a la subsidiariedad de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña respecto de las normas contenidas en los precedentes artículos 232-2 y 232-3 del mismo cuerpo legal, característica que despliega relevancia en orden a la delimitación

del ámbito de aplicación objetivo de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

Así, expresa PUIG I FERRIOL²⁵⁸ que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña se aplica cuando incluso después de aplicar la prueba de presunciones, no aparece clara la oportunidad de atribuir unos bienes determinados al marido o a la esposa con carácter exclusivo.

De igual modo, BAYO DELGADO²⁵⁹ considera que para concluir que la titularidad es dudosa antes habrá que aplicar las presunciones del artículo anterior (prevalencia de la titularidad formal en las adquisiciones onerosas, salvo bienes de valor ordinario de uso familiar), más la prevalencia de la titularidad en las adquisiciones gratuitas.

El mismo criterio asumen LUCAS ESTEVE²⁶⁰ y LAMARCA MARQUÉS²⁶¹.

La jurisprudencia también ha entendido que efectivamente la norma de cierre del sistema contenida en los antecedentes normativos del hoy vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña tiene carácter subsidiario de las normas que la preceden.

El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en relación con el artículo 40 del Código de Familia de Cataluña, antecedente normativo del actualmente vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña respecto del cual presenta identidad sustancial, consideró que la norma que contenía el artículo 40 del Código de Familia de Cataluña era subsidiaria de la contemplada en el artículo 39 del

²⁵⁸ PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, 2000, Tecnos, página 228

²⁵⁹ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), *Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña*, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

²⁶⁰ LUCAS ESTEVE, Adolfo, *Dret Civil Català II*, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

²⁶¹ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), *Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Barcelona, Atelier, 2017, página 224

mismo cuerpo legal, tal y como se aprecia en la sentencia de fecha 19 de enero de 2004²⁶², y también en la sentencia de fecha 11 de diciembre de 2009²⁶³.

En análogo sentido, la Audiencia Provincial de Barcelona consideraba en sentencia de fecha 17 de julio de 2002²⁶⁴ que el artículo 40 del Código de Familia se aplicaba únicamente “en caso de duda” cuando no existiera título, la Audiencia Provincial de Tarragona consideraba en sentencia de fecha 7 de febrero de 2003²⁶⁵ que no podía aplicarse el artículo 40 del Código de Familia porque “la titularidad exclusiva de la esposa es clara”, y la Audiencia Provincial de Girona consideraba en sentencia de fecha 21 de junio de 2006²⁶⁶ que “el art. 40 CFC relativo a las titularidades dudosas solo es de aplicación cuando la prueba practicada no arroje un resultado positivo a favor de alguna de las partes en el procedimiento”.

Es claro pues que en la medida en la que el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña es aplicable únicamente cuando existen dudas sobre a cuál de los cónyuges pertenece un determinado bien o derecho, que persisten tras la aplicación de las normas contenidas en los artículos 232-2 y 232-3 del Código Civil de Cataluña, tiene carácter subsidiario de las anteriores normas.

Matizando el carácter subsidiario de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña respecto de las contenidas en el precepto que lo precede, SOSPEDRA NAVAS²⁶⁷ considera que “Los supuestos que se mencionan en el art. 232-4 CCCat podemos calificarlos de residuales al estar previstos para todos aquellos supuestos en los que no exista constancia de título, de ahí la rúbrica del artículo “titularidad dudosa”, puesto que todos los supuestos en los que exista un título formal deben resolverse a través del juego

²⁶² ROJ: STSJ CAT 502/2004

²⁶³ ROJ: STSJ CAT 14246/2009

²⁶⁴ ROJ: SAP B 7649/2002

²⁶⁵ ROJ: SAP T 232/2003

²⁶⁶ ROJ: SAP GI 934/2006

²⁶⁷ SOSPEDRA NAVAS, Francisco José, Comentarios al Código Civil de Cataluña, Tomo I, Madrid, Civitas, 2020, página 308

de las presunciones que establece el art. 232-3 CCCat, y, en consecuencia, respetando en todo caso la constancia de la titularidad”.

Este autor entiende que el ámbito de aplicación de las presunciones contenidas en el artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña se circunscribe a aquellos supuestos en los que exista constancia de título, mientras que el ámbito de aplicación de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña sería meramente residual, para aquellos supuestos en los que no exista constancia de título.

Es claro que si puede establecerse que una determinada adquisición lo es a título oneroso, por definición el título constará siempre. En análogo sentido y respecto de la presunción del artículo 232-3.2 del Código Civil de Cataluña, BAYO DELGADO²⁶⁸. Sin embargo, a mi entender, la circunstancia que la aplicabilidad de las presunciones contenidas en el artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña exija la previa constancia del título oneroso de una adquisición, no permite concluir que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña sea aplicable a modo residual únicamente a aquellos supuestos en los que no exista constancia de título, y no solamente porque tal interpretación entra en colisión con la literalidad del mismo (que únicamente exige el carácter dudoso de la pertenencia de un bien o derecho, y no la falta de constancia de título), sino porque además, resulta perfectamente posible que la aplicación de tal norma sea necesaria en relación con un bien adquirido a título oneroso porque las presunciones del precedente artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña hayan resultado ineficaces en orden a determinar la pertenencia de un bien o derecho en favor de uno u otro cónyuge, como pudiera ocurrir cuando no conste si el bien fue adquirido con anterioridad o con posterioridad a la celebración de matrimonio, o bien pese a constar la onerosidad de la adquisición no conste cuál de los cónyuges es el titular del mismo, o bien cuando conste que el bien fue adquirido a título oneroso por ambos, pero no conste en qué proporción o cuota.

²⁶⁸ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

Así pues, a mi entender no puede concluirse que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña sea residual respecto de las presunciones contenidas en el artículo 232-3 del mismo cuerpo legal en los términos sostenidos por SOSPEDRA NAVAS²⁶⁹, sino que considero que es subsidiaria respecto de las normas contenidas en los preceptos que la preceden.

El artículo 232-2 del Código Civil de Catalunya, que determina qué bienes pertenecen a cada cónyuge en el régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña, no distingue entre bienes muebles o inmuebles y tampoco distingue entre bienes adquiridos a título gratuito o a título oneroso, por lo que parece claro que un determinado bien puede pertenecer a un cónyuge ya sea mueble o inmueble y ya haya sido adquirido a título gratuito o a título oneroso. No se trata de una norma orientada a atribuir la titularidad de un bien o derecho a uno u otro cónyuge, sino que está orientada a establecer qué bienes integran la masa patrimonial de cada consorte.

En cambio, el artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña sí está orientado a atribuir la titularidad de un bien o derecho concreto a uno u otro cónyuge. La regla contenida en el párrafo primero del referido precepto se refiere únicamente a bienes adquiridos a título oneroso durante el matrimonio, por lo que incluye tanto bienes muebles como inmuebles siempre que hubieran sido adquiridos durante el matrimonio a título oneroso (en este sentido, ARNAU RAVENTÓS²⁷⁰), y no es aplicable a bienes adquiridos a título gratuito. El párrafo segundo del mismo precepto, contiene una regla especial en relación con los bienes muebles de valor ordinario destinados al uso familiar.

²⁶⁹ SOSPEDRA NAVAS, op. cit., página 308

²⁷⁰ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 13/04/2019), página 21

Siendo de este modo, la duda en la titularidad de un bien o derecho puede darse o bien porque aun estando el bien o derecho circunscrito en el ámbito de aplicación del artículo 232-3 del Código Civil, la aplicación de las normas contenidas en tal precepto haya resultado infructuosa en orden a la determinación de la titularidad del bien o derecho en cuestión. O bien puede darse la duda en la titularidad de un bien sin que haya sido posible la aplicación de ninguna de las normas contenidas en el citado precepto por no encontrarse el bien en cuestión circunscrito en el ámbito de aplicación del mismo, como ocurría por ejemplo si el bien hubiera sido adquirido a título gratuito, o hubiera sido adquirido a título oneroso con anterioridad a la celebración del matrimonio.

Habida cuenta de lo anteriormente expuesto, resulta coherente que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no distinga entre bienes muebles o inmuebles y tampoco entre bienes adquiridos a título oneroso y bienes adquiridos a título gratuito, siendo aplicable a todos ellos.

En este sentido, PUIG I FERRIOL²⁷¹, en relación con la norma contenida en el artículo 40 del Código de Familia, que presenta identidad sustancial con la vigente norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, considera que la norma de cierre es aplicable a las adquisiciones hechas por el marido o la esposa antes o durante el matrimonio, y también a cualquier adquisición originaria o derivativa, onerosa o gratuita, con independencia que afecte a bienes muebles o a bienes inmuebles, aunque advierte que en la práctica tendrá una relevancia mayor en relación con los bienes muebles.

También ARNAU RAVENTÓS²⁷² considera que “el art. 232-4 CCCat no exige (como sí hace el art. 232-3 CCCat) ni que se trate de bienes adquiridos durante

²⁷¹ PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, 2000, Tecnos, página 229

²⁷² ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, *Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación*, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 13/04/2019), página 21

el matrimonio, ni que su adquisición obedezca a un título oneroso. Tampoco lo hacía el art. 40 CF”.

La aplicabilidad de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña a bienes adquiridos tanto a título oneroso como a título gratuito también es sostenida por LAMARCA MARQUÉS²⁷³. Por otra parte, la posibilidad de aplicar la norma contenida en el artículo 40 del Código de Familia tanto a bienes muebles como a inmuebles también es compartida por MIRAMBELL I ABANCÓ²⁷⁴, lo que resulta relevante habida cuenta de que, como se expresaba anteriormente, la norma contenida en tal precepto, antecedente normativo del vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña presenta identidad sustancial con éste.

La viabilidad de aplicar la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña tanto a supuestos de duda acerca de la pertenencia de un bien mueble como de un bien inmueble, y tanto a supuestos de adquisiciones onerosas como de adquisiciones a título gratuito, ha sido también compartida por la jurisprudencia menor. Así, la Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia de fecha 22 de septiembre de 2016²⁷⁵ ha considerado que “(...) el art. 232-4 CCCat no exige (como sí hace el art. 232-3 CCCat) ni que se trate de bienes adquiridos durante el matrimonio, ni que su adquisición obedezca a un título oneroso”. Y la Audiencia Provincial de Tarragona, en sentencia de fecha 28 de abril de 2018²⁷⁶, en un procedimiento matrimonial en el que se controvertía la titularidad de dos bienes inmuebles, apuntó la posibilidad de que “(...) pueda impugnarse en otro proceso la titularidad formal, si existe duda sobre ella (art. 232-4 CCCat)”, por lo que estimó aplicable la referida norma a supuestos de duda en la titularidad de un bien inmueble.

²⁷³ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 224

²⁷⁴ MIRAMBELL I ABANCÓ, Antoni, a Ferran Badosa Coll, Manual de Dret Civil Català, Madrid, Marcial Pons, 2003, página 474

²⁷⁵ ROJ: SAP B 8939/2016

²⁷⁶ ROJ: SAP T 386/2018

2.4.1. Concordancia o colisión entre los artículos 232-4 y 522-1 del Código Civil de Cataluña

Atendiendo a que, conforme a lo prevenido en el artículo 522-1 párrafo primero del Código Civil de Cataluña, se presume que los poseedores son titulares del derecho en cuyo concepto poseen el bien, puede plantearse si tal norma puede entrar en conflicto con la norma general contenida en el artículo 232-4 del mismo cuerpo legal, y en su caso, cuál de ambas normas debería aplicarse preferentemente.

Plantea BAYO DELGADO²⁷⁷ que “Cabe preguntarse si esta cláusula, igual que no entra en juego si la titularidad resulta de la aplicación de las presunciones del art. 232-3, tampoco es de aplicación si se puede recurrir a las presunciones posesorias (art. 522-1-1 de este Código)”, cuestión respecto de la cual considera que no parece viable en la realidad “(...) pues la dinámica familiar difícilmente puede acreditar una posesión exclusiva y excluyente de uno de los cónyuges, salvo en los objetos de su uso personal o profesional, y entonces entrará en juego la presunción específica para esos bienes”.

Para este autor, la presunción posesoria del artículo 522-1.1 del Código Civil de Cataluña no es de aplicación preferente a la norma general contenida en el artículo 232-4 del mismo cuerpo legal, dada la imposibilidad de acreditar una posesión exclusiva y excluyente por parte de cualquiera de los cónyuges, por causa de la dinámica propia de la familia.

La aplicación preferente de la norma contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña respecto de la contenida en el artículo 522-1.1 del mismo cuerpo legal aparece generalmente compartida en la doctrina. En análogo sentido, LAMARCA MARQUÉS²⁷⁸ razona que la regla general contenida en el

²⁷⁷ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), *Persona y Familia*, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

²⁷⁸ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), *Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Barcelona, Atelier, 2017, página 225

artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña asume y se superpone a la presunción de propiedad en el poseedor de un bien del artículo 522-1 del mismo cuerpo legal, pues considera que ambos cónyuges son poseedores por la comunidad de vida que resulta del matrimonio²⁷⁹.

En el razonamiento de estos dos autores trasluce la idea de que existe un conflicto de normas entre la contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, y la contenida en el artículo 522-1 del mismo cuerpo legal, coincidiendo ambos en que, ante tal conflicto, debe aplicarse preferentemente la norma general contenida en el primer precepto.

Resulta al respecto de interés la reflexión de PUIG I FERRIOL²⁸⁰ acerca de la norma de cierre contenida en el artículo 1441 del Código Civil, relativa al régimen de separación de bienes del Código Civil, pues tal norma presenta semejanza con la contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña. Este autor coincide esencialmente con BAYO DELGADO y con LAMARCA MARQUÉS en que “las presunciones posesorias generales no se avienen con la esencia del vínculo matrimonial” y en que resulta de aplicación preferente la norma de cierre del régimen económico matrimonial. Pero en cambio, no considera que tal preferencia resulte de la dificultad de acreditar una posesión exclusiva y excluyente de uno de los cónyuges, pues entiende que la norma de cierre debe aplicarse “aunque uno solo de los cónyuges se encuentre en posesión de uno o más bienes”.

²⁷⁹ “Aquesta regla assumeix raonablement i es superposa a la de presumpció de propietat en el posseïdor d’un bé de l’art. 522-1, atès que cal entendre que tots dos cònjuges, dels quals es planteja el dubte sobre la propietat, en són posseïdors per la comunitat de vida que resulta del matrimoni”

²⁸⁰ PUIG I FERRIOL, Lluís, Algunas cuestiones con referencia al régimen económico matrimonial de separación de bienes, Academia Sevillana del Notariado, Tomo XIV, Granada, Editorial Comares, 2006, página 39

Es oportuno recordar ahora que, en palabras de ARNAU RAVENTÓS²⁸¹, “las normas de régimen económico presuponen la existencia de un vínculo matrimonial y determinan el régimen de los bienes a partir de ese momento”.

Si las normas del régimen económico matrimonial determinan el régimen de los bienes a partir de la existencia del vínculo matrimonial, es claro que en orden a determinar qué bienes o derechos pertenecen a cada uno de los cónyuges, cuando exista duda, el precepto que será de preferente aplicación será el previsto a tal efecto como norma de cierre del régimen, y no cualesquiera otros ajenos al régimen económico matrimonial.

Así, a mi entender no existe realmente un conflicto de normas pues ambas tienen un ámbito de aplicación distinto. La norma que resulta aplicable en caso de duda en la pertenencia de un bien o derecho a uno u otro cónyuge es necesariamente la contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña sin que en ningún momento llegue a producirse conflicto o colisión entre una y otra norma, porque atendiendo a que desde la existencia de vínculo matrimonial los bienes se rigen por las normas del régimen de separación de bienes, la liquidación del régimen en sentido amplio se encuentra sometida a las normas que a tal efecto prevé el propio régimen, como lo es la contenida en el indicado precepto.

Respecto de la noción de liquidación del régimen económico matrimonial de separación de bienes del Código Civil de Cataluña, como pone de manifiesto ROCA TRIAS²⁸², es claro que no existe liquidación en sentido estricto al que se refieren los artículos 806 a 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues tal régimen no da lugar a una masa común de bienes y derechos sujeta a determinadas cargas y obligaciones.

²⁸¹ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 15/06/2019), página 21

²⁸² ROCA TRIAS, Encarna, La liquidació del règim de separació de béns a Catalunya, Revista Jurídica de Catalunya (núm. 3-2008), 2008, página 655

Sin embargo, considera esta autora, a mi entender acertadamente, que si acordamos que el término de liquidación puede tener un significado más amplio, es posible usarlo cuando se trata de definir las reglas para acabar aquellas relaciones entre cónyuges generadas durante la convivencia matrimonial, no con el objetivo de determinar la masa de bienes que deberá adjudicarse a cada uno de los cónyuges, sino con la única finalidad de resolver conflictos que pueden haberse generado a lo largo de la convivencia, resolver las titularidades dudosas, y extinguir los créditos que se puedan haber creado.

2.4.2. Colisión o concordancia de las normas contenidas en el artículo 232-4 y 232-3 del Código Civil de Cataluña

Con anterioridad en este trabajo se ha hecho referencia al carácter subsidiario de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña respecto de los preceptos que la preceden, y particularmente de las normas contenidas en el artículo 232-3 del mismo cuerpo legal²⁸³.

Es claro que atendiendo la subsidiariedad de la referida norma, por definición en ningún caso podría existir colisión con las normas precedentes.

Pero además, debe repararse en que el ámbito de aplicación objetivo de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña es más amplio que el las normas contenidas en el precedente artículo 232-3 del mismo cuerpo legal.

En efecto, el ámbito de aplicación objetivo de las normas contenidas en el artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña se contrae únicamente a los “bienes” adquiridos a título oneroso durante el matrimonio, y no a derechos.

En este sentido, en relación con la presunción contenida en el artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña, señala ARNAU RAVENTÓS²⁸⁴ que “deben ser bienes”.

En cambio, el ámbito objetivo de la norma general contenida en el artículo 232-4 del referido cuerpo legal no se limita únicamente a bienes, sino que alcanza también a derechos, pues de su literalidad se desprende que resulta aplicable siempre que resulte dudoso a cual de los cónyuges pertenece “algún bien o derecho”.

²⁸³ Vid. página 131 y siguientes

²⁸⁴ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 22/06/2019), página 16

Siendo de este modo, en aquellos supuestos en los que pueda plantearse una duda en la titularidad de un bien comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 232-3 del Código Civil de Cataluña, deberá aplicarse tal precepto en orden a dirimir la titularidad del mismo, y solo en el caso de resultar infructuosa la aplicación de tal norma deberá aplicarse la norma general contenida en el artículo 232-4 del mismo cuerpo legal.

Pero en cambio, si se tratara de un bien que no se encontrara comprendido en el ámbito de aplicación objetivo del artículo 232-3 del Código Civil, o en todo caso si se tratara de un derecho cuya titularidad resultara dudosa, deberá aplicarse directamente la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

Así, ya sea en virtud del carácter subsidiario de la norma, o bien porque no haya sido posible aplicar antes otra norma, la aplicación de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña será siempre el último recurso que prevé el régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña para dirimir la titularidad de un bien o derecho, lo que resulta coherente con el carácter de norma de cierre del sistema que es predicable de dicha norma. Acerca del carácter de norma de cierre del sistema, refiriéndose a la norma contenida en el artículo 40 del Código de Familia, PUIG I FERRIOL²⁸⁵.

En consecuencia, si la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña puede aplicarse únicamente cuando haya resultado infructuosa la aplicación de las normas del artículo 232-3 del mismo cuerpo legal en orden a dirimir la titularidad de un bien (o no haya sido posible la aplicación de tal norma), debe descartarse cualquier posibilidad de colisión entre las normas contenidas en el artículo 232-3 y la norma general contenida

²⁸⁵ PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, 2000, Tecnos, página 228

en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, por lo que puede concluirse que tales normas son concordantes.

2.4.3. La regla especial contenida en el artículo 232-4 *in fine* del Código Civil de Cataluña

2.4.3.1. Configuración jurídica de la regla especial contenida en el artículo 232-4 *in fine* del Código Civil de Cataluña

La doctrina generalmente viene considerando que la regla especial contenida en el artículo 232-4 *in fine* del Código Civil de Cataluña es una excepción a la regla general contenida en el mismo precepto en materia de titularidades dudosas.

En este sentido, se refieren claramente al carácter de excepción de la norma especial respecto de la general LUCAS ESTEVE²⁸⁶, LAMARCA MARQUÉS²⁸⁷, BAYO DELGADO²⁸⁸, SOLÉ RESINA²⁸⁹, GARRIDO MELERO²⁹⁰, y SOSPEDRA NAVAS²⁹¹.

En cambio, otros autores no conciben la relación entre la regla general y la especial contenidas en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña bajo el prisma de la excepcionalidad de la segunda respecto de la primera, sino que más bien conciben ambas reglas como yuxtapuestas.

²⁸⁶ LUCAS ESTEVE, Adolfo, *Dret Civil Català II*, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

²⁸⁷ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), *Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Barcelona, Atelier, 2017, página 225

²⁸⁸ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias - *Persona y Familia*, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, página 692

²⁸⁹ SOLÉ RESINA, Judith, *Derecho de Familia Vigente en Cataluña*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, página 187

²⁹⁰ GARRIDO MELERO, Martín, *Derecho de Familia*, Tomo I, Madrid, Marcial Pons, 2013, página 185

²⁹¹ SOSPEDRA NAVAS, Francisco José, *Comentarios al Código Civil de Cataluña*, Tomo I, Madrid, Civitas, 2020, página 308

Así, PUIG I FERRIOL²⁹² consideraba en relación con la regla contenida en la proposición segunda el artículo 40 del Código de Familia (antecedente normativo del hoy vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña), que la misma “excluye” del régimen de la indivisión los bienes a los que se refiere tal norma, respecto de los cuales establece una solución diferente.

En análogo sentido y también en relación con el mismo precepto, MIRAMBELL I ABANCÓ²⁹³.

Ya en relación con el vigente artículo 232-4 *in fine* del Código Civil de Cataluña otros autores han conceptualizado la regla especial contenida en dicho precepto del mismo modo. En este sentido, FARNÓS AMORÓS²⁹⁴ considera que la regla general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña (a la que considera una presunción) simplemente no rige cuando se trata de bienes muebles de uso personal de uno de los cónyuges que no sean de extraordinario valor y de los que estén directamente relacionados con el ejercicio de su actividad, sino que en estos casos, opera la presunción contraria.

De igual modo, ARNAU RAVENTÓS²⁹⁵ argumenta que ante la duda en la pertenencia de un bien, el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña “reacciona estableciendo dos reglas”, la general y la especial, por lo que también concibe ambas reglas como yuxtapuestas.

²⁹² PUIG I FERRIOL, Lluís, Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua, 2000, Tecnos, página 230

²⁹³ MIRAMBELL I ABANCÓ, Antoni, a Ferran Badosa Coll, Manual de Dret Civil Català, Madrid, Marcial Pons, 2003, página 474

²⁹⁴ FARNÓS AMORÓS, Esther, El règim de separació de béns en el nou llibre II del Codi Civil de Catalunya, Activitat Parlamentària, <https://cutt.ly/VYe4iJD> (fecha de la consulta: 25/01/2020), página 9

²⁹⁵ ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 25/01/2020), página 22

A mi juicio, la redacción del artículo 40 del Código de Familia no permitía inferir una relación de yuxtaposición entre la norma general y la especial contenida en el indicado precepto. Tras establecer un régimen por mitades indivisas en caso de duda en la pertenencia de un bien o derecho a uno u otro cónyuge, añadía “salvo que se trate” de bienes muebles que reúnan una serie de características, por lo que excepcionaba la norma especial a la norma general.

De esta forma, dada la utilización del término “salvo que...”, razonablemente podía interpretarse que el régimen de indivisión contenido en la proposición primera del artículo 40 del Código de Familia aparecía excepcionado en la proposición segunda del mismo precepto, de modo que la relación entre ambas reglas no era de yuxtaposición sino de excepcionalidad de la segunda respecto de la primera.

La literalidad del vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña es distinta, y particularmente lo es el enlace entre una y otra regla. En este caso, después de establecerse la regla general en virtud de la cual corresponden a ambos cónyuges los bienes o derechos cuya pertenencia resulte dudosa, añade el precepto que “Sin embargo”, se presume que los bienes que reúnen ciertas características corresponden a uno de los cónyuges en concreto.

La utilización del término “sin embargo”, en sustitución del término “salvo que” utilizado por su antecedente normativo, no expresa con la misma claridad que tal antecedente normativo la excepcionalidad de la regla especial respecto de la regla general, por lo que razonablemente podría plantearse si ambas reglas tiene hoy una relación de yuxtaposición. No obstante, atendiendo a que la regla general extiende su ámbito de aplicación a cualesquiera bienes o derechos cuya titularidad resulte dudosa, y a que la regla especial se refiere a unos bienes “a priori” incluidos en la norma general de cuyo régimen sustrae para establecer un régimen distinto, tal y como observan LUCAS ESTEVE²⁹⁶,

²⁹⁶ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

LAMARCA MARQUÉS²⁹⁷, BAYO DELGADO²⁹⁸, SOLÉ RESINA²⁹⁹, GARRIDO MELERO³⁰⁰, y SOSPEDRA NAVAS³⁰¹, a mi juicio la relación entre la norma general y la norma especial contenidas en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña continúa siendo de excepcionalidad de la segunda respecto de la primera.

Así, de la redacción vigente del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, a mi juicio se desprende que la norma especial opera como una excepción a la norma general, de igual modo que ocurría en su antecedente normativo, el artículo 40 del Código Familia.

La relación de excepcionalidad de la regla especial respecto de la regla general que cabe predicar de la actual redacción del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña puede desplegar efectos en cuanto a su interpretación, pues en tal caso, tratándose de una excepción a la regla general, debería ser objeto de una interpretación restrictiva.

Por otra parte, la doctrina generalmente considera que la regla especial contenida en el artículo 232-4 *in fine* del Código Civil de Cataluña puede conceptuarse como una presunción "*iuris tantum*".

Así lo entendían ya respecto del artículo 40 del Código de Familia PUIG I FERRIOL³⁰² y MIRAMBELL I ABANCÓ³⁰³.

²⁹⁷ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 225

²⁹⁸ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 692

²⁹⁹ SOLÉ RESINA, Judith, Derecho de Familia Vigente en Cataluña, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, página 187

³⁰⁰ GARRIDO MELERO, Martín, Derecho de Familia, Tomo I, Madrid, Marcial Pons, 2013, página 185

³⁰¹ SOSPEDRA NAVAS, Francisco José, Comentarios al Código Civil de Cataluña, Tomo I, Madrid, Civitas, 2020, página 308

³⁰² PUIG I FERRIOL, Lluís, Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua, 2000, Tecnos, página 230

³⁰³ MIRAMBELL I ABANCÓ, Antoni, a Ferran Badosa Coll, Manual de Dret Civil Català, Madrid, Marcial Pons, 2003, página 474

Y la mayor parte de la doctrina ha continuado entendiéndolo de este modo respecto del actual artículo 232-4 *in fine* del Código Civil de Cataluña, como es el caso de LUCAS ESTEVE³⁰⁴, LAMARCA MARQUÉS³⁰⁵, FARNÓS AMORÓS³⁰⁶, BAYO DELGADO³⁰⁷, SOLÉ RESINA³⁰⁸, y SOSPEDRA NAVAS³⁰⁹.

Matizando la anterior concepción, ARNAU RAVENTÓS³¹⁰ aunque expresa que tanto para los bienes de uso personal de uno de los cónyuges que no sean de extraordinario valor como para los bienes que estén directamente relacionados con el ejercicio de su actividad profesional a los que alude la regla especial del artículo 232-4 *in fine* del Código Civil de Cataluña “En ambos casos, la presunción es de titularidad exclusiva”, continúa su exposición hasta cuestionar que tanto la norma general como la especial del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña contengan presunciones.

Concretamente, respecto de la norma especial contenida en el anterior precepto, considera que no es posible practicar prueba en contrario, pues toda la que pudiera arbitrarse a fin de acreditar que el bien pertenece a aquel cónyuge que no lo usa, “(...) sería una prueba encaminada, no tanto a contradecir el hecho presunto, sino a desacreditar la concurrencia del hecho base, luego a inaplicar el precepto”.

³⁰⁴ LUCAS ESTEVE, Adolfo, *Dret Civil Català II*, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

³⁰⁵ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), *Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Barcelona, Atelier, 2017, página 225

³⁰⁶ FARNÓS AMORÓS, Esther, *El règim de separació de béns en el nou llibre II del Codi Civil de Catalunya*, *Activitat Parlamentària*, <https://cutt.ly/VYe4iJD> (fecha de la consulta: 14/03/2020), página 9

³⁰⁷ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), *Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña*, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 692

³⁰⁸ SOLÉ RESINA, Judith, *Derecho de Familia Vigente en Cataluña*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, página 187

³⁰⁹ SOSPEDRA NAVAS, Francisco José, *Comentarios al Código Civil de Cataluña, Tomo I*, Madrid, Civitas, 2020, página 308

³¹⁰ ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, *InDret, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación*, *InDret*, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 14/03/2020), página 21

Del artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se desprende que en sede de presunciones legales, la acreditación del hecho base se erige en presupuesto para que pueda operar una presunción legal. De este modo, la posibilidad o imposibilidad de articular prueba contra el hecho base no reviste trascendencia en orden a dilucidar si nos encontramos ante una presunción legal *iuris tantum* o no, sino que únicamente determinará la posibilidad o imposibilidad de inaplicar el precepto y la presunción que contiene.

Lo que sí resultaría relevante, en la línea de la argumentación de ARNAU RAVENTÓS³¹¹, es que en su caso la única posibilidad de prueba en contrario se circunscribiera al hecho base, y no al hecho presunto o presumido.

Como expresaba en este trabajo³¹², la presunción *iuris tantum* parte de la acreditación de la existencia de un hecho base, que producirá la consecuencia de que produzca efectos un hecho presumido. Consecuentemente, es necesario que exista un hecho base. Y por otra parte, el artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina que la prueba en contrario de una presunción *iuris tantum* pueda dirigirse tanto a probar la inexistencia del hecho presunto como a demostrar que no existe el enlace entre el hecho base y el hecho presumido.

La regla especial contenida en el artículo 232-4 in fine de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (a diferencia de la regla general contenida en el mismo precepto), efectivamente está dotada de un hecho base perfectamente identificable, cual es es que unos determinados bienes tengan la consideración de bienes muebles, y que además, o bien sea de uso personal de uno de los cónyuges y no sean de extraordinario valor, o bien estén directamente destinados al ejercicio de su actividad. Se trata de un hecho positivo que ha de ser probado por la parte que invoca la aplicación de la norma.

³¹¹ Loc. cit.

³¹² Vid. página 49 y siguientes

Constatada la existencia de un hecho base positivo que debe acreditarse por aquel que invoca la norma, la cuestión se circunscribe a determinar si es posible o no practicar prueba contra el hecho presumido, o en su caso contra el nexo entre el hecho base y el hecho presumido.

Considera GAMA LEYVA³¹³ que junto a la dispensa de prueba, las presunciones relativas se caracterizan por otorgar a la contraparte la posibilidad de desvirtuar la presunción para impedir que se produzcan los efectos jurídicos previstos por la norma que la establece. Y como se indicaba anteriormente, el artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil otorga a las partes la posibilidad de articular prueba acerca de la inexistencia del hecho presunto.

El hecho presumido no es otro que la pertenencia de un determinado bien a un cónyuge en exclusiva. Siendo de este modo, si se acredita que el bien pertenece en exclusiva al otro cónyuge, la prueba aparecería orientada a inaplicar el precepto, pues en tal caso ya no nos encontraríamos ante una titularidad dudosa. En este sentido, PUIG I FERRIOL³¹⁴ expresa que si el otro consorte tiene un título adquisitivo a su favor, los bienes serán propiedad del cónyuge que tenga un título de adquisición, de modo que considera que la regla especial solo es aplicable cuando nos encontramos ante una titularidad dudosa, como ocurre también en el caso de la regla general.

Y si se acredita que un determinado bien no tiene la consideración de bien mueble, o no se trata de un bien de uso personal de uno de los cónyuges, o bien sea de extraordinario valor, o bien no está directamente relacionado con el ejercicio de su actividad, también se trataría de una prueba orientada a

³¹³ GAMA LEYVA, Raymundo, Las presunciones en el Derecho, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, página 80

³¹⁴ PUIG I FERRIOL, Lluís, Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua, 2000, Tecnos, página 230

desvirtuar el hecho base, y en consecuencia a inaplicar el precepto tal y como observa ARNAU RAVENTÓS³¹⁵ también respecto de la regla especial.

Pero en cambio, la prueba que pudiera articularse en orden a acreditar que el bien en cuestión no pertenece a uno solo de los cónyuges sino a ambos, sí sería una prueba orientada a desvirtuar el hecho presumido, pues el hecho atacado no sería la pertenencia de un bien o derecho a un cónyuge sino la pertenencia de tal bien o derecho “en exclusiva” a un cónyuge.

En este caso, no sería preciso acreditar la cuota indivisa concreta que pertenece a cada uno de los cónyuges, sino únicamente que ambos ostentan la copropiedad del mismo, cualesquiera que sean las correspondientes cuotas, pues en todo caso se habría acreditado la “inexistencia del hecho presunto” en términos del artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En este caso, el éxito de la prueba en contrario en orden a acreditar la inexistencia del hecho presunto conduciría a desvirtuar la presunción de la regla especial contenida en el artículo 232-4 in fine del Código Civil de Cataluña, y consiguientemente debería aplicarse la regla general contenida en tal precepto.

En orden a la aplicación de la regla general contenida en el referido precepto, se daría la circunstancia que, en puridad, el supuesto de hecho habilitante para la aplicación de tal regla es el hecho de resultar “dudoso a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho”, cuando en cambio la duda no residiría en la pertenencia del bien o derecho a uno u otro cónyuge, ya que se habría establecido previamente que pertenece a ambos, sino que la duda residiría en la cuota que pertenece a cada uno de los cónyuges.

³¹⁵ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 11/04/2020), página 21

Debe tenerse en cuenta que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña es una norma de cierre del sistema. Tal y como ponen de relieve PUIG I FERRIOL³¹⁶, LUCAS ESTEVE³¹⁷, LAMARCA MARQUÉS³¹⁸, y BAYO DELGADO³¹⁹, la aplicación de la regla general contenida en el referido precepto supone que previamente han sido aplicadas otras normas, infructuosamente, pues pese a ello no ha sido posible atribuir la titularidad de un bien o derecho a uno u otro cónyuge. Se trata en consecuencia de una norma prevista como último recurso en orden a solucionar tal cuestión.

Habida cuenta de lo anterior, en la medida en la que la norma de cierre es el último recurso que prevé el sistema de separación de bienes para dirimir titularidades dudosas, resulta ajustada a la finalidad de la norma una interpretación amplia de la misma en virtud de la cual se entiendan comprendidos no solamente aquellos supuestos en los que la duda reside estrictamente en la pertenencia de un bien o derecho a uno u otro cónyuge, sino también a aquellos otros en los que es conocido que el bien o derecho pertenece a ambos, y la duda reside en las concretas cuotas que corresponden a cada uno de los cónyuges.

En favor de una una interpretación en sentido análogo al anteriormente indicado se posiciona LAMARCA MARQUÉS³²⁰, quien considera que la duda en la titularidad puede surgir sólo en lo relativo al porcentaje en favor de los cónyuges, caso en el cual debería decidirse por mitades indivisas.

Lo cierto es que en tales supuestos en los que la duda se circunscribe a la cuota de participación de cada cónyuge en la titularidad de un bien o derecho,

³¹⁶ PUIG I FERRIOL, op. cit., página 228

³¹⁷ LUCAS ESTEVE, Adolfo, *Dret Civil Català II*, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

³¹⁸ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), *Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Barcelona, Atelier, 2017, página 224

³¹⁹ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), *Persona y Familia*, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 691

³²⁰ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, op. cit., página 224

la solución a la cual conduciría la aplicación de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no es extravagante sino todo lo contrario, resulta coincidente con la que resultaría de la aplicación del artículo 552-1 párrafo tercero del Código Civil de Cataluña. Ciertamente la posibilidad de practicar prueba en contra del hecho presumido en la regla especial del artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña aparece bastante restringida, pues se circunscribe únicamente a aquellos supuestos en los que se dirige a probar que un bien o derecho no pertenece exclusivamente a un cónyuge sino a ambos. Pero aun siendo de este modo, lo cierto es que la posibilidad de arbitrar prueba en contra del hecho presumido existe.

Respecto de la posibilidad de practicar prueba en contra del enlace entre el hecho base y el hecho presumido, es claro que el artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sustenta la viabilidad procesal de articular prueba al respecto en sede de presunciones *iuris tantum*. Pero no puede obviarse que el anterior precepto tiene carácter procesal, y por ello cualquier posibilidad real de articular prueba en contra del enlace entre el hecho base y el hecho presumido aparece subordinada a la efectiva existencia de tal enlace, pues en otro caso, como es obvio, si no puede identificarse tal enlace, se disipa cualquier posibilidad de articular prueba frente al mismo.

La anterior reflexión enmarca la cuestión entorno a la controversia entre los defensores de la concepción tradicional del instituto de las presunciones, entre los que puede citarse a DEVIS ECHANDÍA³²¹ o a MONTERO AROCA³²², que consideran que las presunciones legales *iuris tantum* están dotadas de un enlace entre el hecho base y el hecho presumido, y los críticos con tal concepción, como lo es la doctrina italiana mayoritaria, que consideran que en sede de presunciones legales *iuris tantum* no existe enlace entre hecho base y

³²¹ DEVIS ECHANDÍA, Hernando, Teoría general de la prueba judicial, 6a ed, Buenos Aires, Zavalia, 1988, página 964

³²² MONTERO AROCA, Juan, La prueba en el proceso civil, 3a ed., Madrid, Civitas, 2002, página 128

hecho presumido como parte integrante de la norma. En este sentido, TARUFFO³²³.

Al margen de la polémica doctrinal en torno a tal cuestión, la posibilidad de articular prueba en contra del enlace entre hecho base y hecho presumido dependerá de si se admite que tal enlace forma parte de la norma jurídica, como lo hace la doctrina tradicional, o bien si no se admite tal premisa, como postula la doctrina italiana mayoritaria.

En caso de admitirse, PUIG I FERRIOL³²⁴ identifica el fundamento en base al cual la regla especial del artículo 40 del Código de Familia establecía la presunción *iuris tantum*, y de tal fundamento puede inferirse el enlace entre hecho base y hecho presumido. Tales consideraciones resultan trasladables al vigente artículo 232-4 *in fine* del Código Civil de Cataluña.

Este autor considera que la solución que provee la regla especial es posible que esté de acuerdo con la realidad en la gran mayoría de los casos, atendiendo a la “destinación específica de estos bienes”, aunque no en la totalidad de los casos que se puedan presentar. Y respecto de los bienes de uso personal, considera también que el legislador atribuye la propiedad a uno de los cónyuges “en base a una situación posesoria” que en este caso es considerada relevante. El fundamento de la regla especial se encontraría en la “destinación específica de estos bienes”.

Considera ARNAU RAVENTÓS³²⁵ que la regla especial contenida en el artículo 232-4 *in fine* del Código Civil de Cataluña rige “por razón del tipo de bien”, que aboca a declarar la titularidad exclusiva “del cónyuge usuario”.

³²³ TARUFFO, Michele, Presunzioni (Diritto Processuale Civile), Enciclopedia Giuridica Teccom, Roma, Instituto della Enciclopedia Italiana, XXIV, 1991, página 2

³²⁴ PUIG I FERRIOL, Lluís, Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua, 2000, página 230

³²⁵ ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 16/05/2020), página 22

Y SOSPEDRA NAVAS³²⁶ defiende que “en función del destino de determinados bienes en su uso” el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña excepciona la “presunción de comunidad entre ambos cónyuges”.

El elemento determinante sería el destino específico de los bienes, a lo que en el caso de los bienes de uso personal, cabría añadir la situación posesoria. Así, en caso que se admita su existencia en sede de presunciones legales *iuris tantum*, el enlace podría venir constituido por la inferencia en el sentido que, si un bien está destinado al uso personal de un cónyuge o bien está destinado al ejercicio de su actividad, de acuerdo con las máximas de la experiencia o con criterios de probabilidad, aquel bien le pertenecerá.

En consecuencia, en caso de admitirse la existencia de tal enlace en sede de presunciones legales *iuris tantum*, sería posible articular prueba indirecta frente al mismo, de modo que podría desplegarse actividad probatoria en orden a acreditar otro hecho que enervara la inferencia contenida en el enlace. Así, bien podría acreditarse que en relación con otros bienes de uso personal o directamente relacionados con el ejercicio de su actividad, éstos pertenecen al otro cónyuge, de modo que en tal caso decaería el juicio de probabilidad en relación con el bien o derecho cuya pertenencia resultara dudosa.

Habida cuenta de lo anteriormente expuesto, atendiendo a que en la regla especial contenida en el artículo 232-4 *in fine* del Código Civil de Cataluña es posible identificar un auténtico hecho base positivo que debe ser probado por una de las partes, y atendiendo a que resulta posible articular prueba en contra del hecho presumido, y si se admite su existencia también contra el enlace entre hecho base y hecho presumido, considero que efectivamente la indicada regla contiene una presunción legal *iuris tantum*, cuyo efecto será la atribución legal de la titularidad a uno solo de los cónyuges.

³²⁶ SOSPEDRA NAVAS, Francisco José, Comentarios al Código Civil de Cataluña, Tomo I, Madrid, Civitas, 2020, página 308

Una vez fijada la titularidad en favor de un cónyuge en relación con alguno de los bienes a los que se refiere la regla especial del artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña, pudiera plantearse si en caso que la contraprestación procediera del otro cónyuge, podría resultar aplicable la presunción de donación a la que se refiere el artículo 232-3.1 del mismo cuerpo legal. Es decir, podría plantearse si, en caso de que los bienes de uso personal que no fueran de extraordinario valor o bien de los bienes directamente relacionados con la actividad de un cónyuge que hubieran sido adquiridos con dinero del otro cónyuge, sería o no posible aplicar la presunción de donación a la que se refiere el artículo 232-3.1 del Código Civil de Cataluña.

Al respecto, comparto con ARNAU RAVENTÓS³²⁷ que resultaría inaplicable la presunción contenida en el anterior precepto porque “estrictamente, no concurrirá el hecho base del que parte la presunción (así, la adquisición onerosa por uno de los cónyuges que, además, “conste” como titular)”.

³²⁷ ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, op. cit., página 22

2.4.3.2. Los bienes muebles de uso personal de uno de los cónyuges que no sean de extraordinario valor

El primer supuesto contemplado en la norma especial contenida en el artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña se refiere a los bienes muebles de uso personal de uno de los cónyuges que no sean de extraordinario valor, por lo que cabe examinar los conceptos a los que se refiere tal supuesto.

2.4.3.2.1. Bienes (muebles) “de uso personal” de uno de los cónyuges

Considera LUCAS ESTEVE³²⁸ que el concepto de bienes “de uso personal” al que alude el referido precepto, comprende aquellos bienes muebles que únicamente utiliza uno de los cónyuges de forma privada y particular, y precisa que el concepto de “uso personal” no se refiere al destino que una pareja concreta pueda dar a unos bienes determinados sino al destino que la sociedad en general atribuye a unos bienes concretos. Por lo tanto, se trata a su entender de un criterio objetivo y habitual en una sociedad determinada, y ofrece como ejemplo de bienes que pueden ser considerados de uso personal la ropa de vestir, los objetos de limpieza personal, el reloj, y hasta alguna joya siempre que no tenga valor extraordinario. Asimismo, ofrece como ejemplo de bienes que pueden ser de uso propio de uno de los cónyuges pero que no pueden ser considerados de uso personal, un ordenador, o un coche que sólo utilice un cónyuge.

La concepción del anterior autor en el sentido que el concepto de bienes muebles “de uso personal” se refiere al destino que la sociedad en general atribuye a unos bienes concretos, aparece respaldada por la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 16 de marzo de 2006³²⁹, en la que

³²⁸ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

³²⁹ ROJ: SAP B 2877/2006

la Sala consideró que en un supuesto en el que se discutía la pertenencia de bienes tales como un “colchón, el canapé para la colocación de éste, una mesa auxiliar de cocina, el recibo a cuenta de una cantidad para el reportaje fotográfico de la boda, el encargo de un vídeo y el pago a cuenta del precio de unos electrodomésticos”, que los bienes no estaban destinados “al uso privativo ni a la profesión, afición o dedicación primordial de uno y otro”, atendiendo entre otras consideraciones a la naturaleza de los bienes muebles que se discutían. Así, la Sala estimó relevante la naturaleza de tales bienes, y no el destino concreto que aquella pareja en particular hubiera dado a los bienes litigiosos.

En cambio la Audiencia Provincial de Lleida, en sentencia de fecha 24 de febrero de 2016³³⁰, utilizó el criterio inverso. En un supuesto en el que era controvertida la titularidad de maquinaria e instalaciones destinadas a la reparación y/o restauración de vehículos a motor, y de distintos vehículos y motocicletas vinculados a la afición del esposo por el coleccionismo y reparación/restauración de vehículos antiguos, la Sala consideró que se trataba de bienes de uso personal a los efectos de la aplicación del artículo 232-4.2 del Código Civil atendiendo no a la naturaleza misma de los bienes en cuestión, sino al destino concreto que les dio el esposo, cuál era la afición o *hobby* por el coleccionismo y reparación/restauración de vehículos antiguos.

La distinción entre bienes “de uso propio” y bienes “de uso personal” que propugna este autor, se ajusta a la literalidad de la norma especial del artículo 232-4.2 del Código Civil, a lo que puede añadirse que el concepto de bienes “de uso propio” podría relacionarse con el carácter exclusivo y excluyente de la utilización de un determinado bien por parte de un cónyuge, y en cambio el concepto de bienes “de uso personal” no parece atender tanto al carácter exclusivo y excluyente de su utilización, sino a la vinculación del uso de aquel bien con la esfera más íntima y personal de aquel cónyuge que lo utiliza. En

³³⁰ ROJ: SAP L 98/2016

cualquier caso, como observa ARNAU RAVENTÓS³³¹, el uso personal excluye el familiar.

Por otra parte, el concepto de bienes de uso personal difiere también de los bienes que integran el ajuar doméstico. En este sentido, la Audiencia Provincial de Tarragona ha señalado en sentencia de fecha 22 de julio de 2011³³² que el ajuar doméstico, que identifica como la asignación de los objetos de uso ordinario, como ropas, objetos y muebles de uso diario y preciso, “no comprende los bienes de uso del otro cónyuge ni los bienes suntuarios no precisos para la vida cotidiana”.

De igual modo lo ha entendido la Audiencia Provincial de Barcelona en sentencia de fecha 12 de mayo de 2017³³³, en la que la Sala expone que “no se consideran incluidos en el ajuar o “parament de la llar” los bienes de uso personal de cada uno de los cónyuges”.

El concepto de bienes de uso personal no se limita únicamente a la regla especial del artículo 232.4.2 del Código Civil de Cataluña, sino que en el referido cuerpo legal, aparece también contemplado en el artículo 232-32 e) (en este caso sin limitación a los bienes muebles), precepto que establece qué bienes son privativos en el régimen de comunidad de bienes del Código Civil de Cataluña.

Sin embargo, habida cuenta de que el régimen económico matrimonial supletorio en Cataluña es el de separación de bienes, y no el de comunidad de bienes, la jurisprudencia menor no ha precisado el contenido que debe darse al concepto de bienes de uso personal que también contempla el anterior precepto.

³³¹ ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, InDret, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 13/06/2020), página 22

³³² ROJ: SAP T 1340/2011

³³³ ROJ: SAP B 5167/2017

En cambio, en la medida en la que en otros territorios el régimen económico matrimonial supletorio es el de sociedad de gananciales del Código Civil, sí resulta de interés examinar los pronunciamientos de las correspondientes audiencias provinciales acerca del concepto de bienes “de uso personal” en relación con el referido régimen económico matrimonial.

En efecto, el artículo 1346.7º del Código Civil, que establece que en sede del régimen de sociedad de gananciales regulado en tal cuerpo legal, son bienes privativos las ropas y objetos “de uso personal” que no sean de extraordinario valor.

No existen razones que permitan vislumbrar que el término de objetos “de uso personal” utilizado en el Código Civil deba presentar un contenido sustancialmente distinto al mismo término utilizado en los artículos 232-32 y 232-4.2 del Código Civil de Cataluña, por lo que debe admitirse cuando menos “a priori” que la delimitación del concepto de bienes “de uso personal” aplicable al Código Civil pudiera ser trasladable al mismo concepto utilizado en el Código Civil de Cataluña.

La jurisprudencia menor generalmente viene considerando a las joyas que no tengan extraordinario valor, bienes de uso personal. En este sentido, se pronuncia la Audiencia Provincial de León en sentencia de fecha 8 de julio de 2020³³⁴, y la Audiencia Provincial de Madrid en sentencia de fecha 14 de septiembre de 2018³³⁵. Asimismo, la Audiencia Provincial de Cantabria, en sentencia de fecha 20 de septiembre de 2006³³⁶, explícitamente señala que “La jurisprudencia considera las joyas como objetos de uso personal”.

En el caso de las joyas, la circunstancia que las audiencias provinciales las vengán considerando bienes de uso personal siempre que no tengan extraordinario valor permite inferir que efectivamente, en la línea de lo

³³⁴ ROJ: SAP LE 882/2020

³³⁵ ROJ: SAP M 14698/2018

³³⁶ ROJ: SAP S 1442/2006

sostenido por LUCAS ESTEVE³³⁷, tal atribución se fundamenta en un criterio objetivo, cual es el destino que la sociedad en general atribuye a tales bienes.

Acerca de la caracterización de las joyas como bienes de uso personal, y no por su destinación familiar, VILAGRASA ALCAIDE³³⁸, a propósito del derecho de predetracción a favor del cónyuge viudo o pareja superviviente, considera que “resulta forzada la interpretación de considerarlas integrantes del concepto de ajuar doméstico, al definirse por su uso personal y no por su destino familiar”, pero apunta a una posible excepción, cual es que “cuando se trate de cuantificar su valor, las únicas alhajas que pueden considerarse incluidas en el ajuar de la vivienda son las que puedan calificarse como menaje (por ejemplo, vajillas de porcelana o cuberterías de plata)”.

En relación con otros bienes, la Audiencia Provincial de León, en sentencia de fecha 11 de marzo de 2015³³⁹ consideró que “han de estimarse como de uso personal los rosarios y el dedal de plata”. Pero no expone la Sala si tal conclusión la alcanza por considerar que tales bienes pueden ser generalmente considerados de uso personal de acuerdo con el destino que les confiere la sociedad, o bien si la alcanza por considerar que tal uso es predicable en aquel supuesto concreto y de acuerdo con las circunstancias concurrentes.

En otras resoluciones, las audiencias señalan que un bien en concreto puede ser conceptuado como de uso personal, por razón de su especial destino o afectación. En este sentido, la Audiencia Provincial de Zaragoza, en sentencia de fecha 27 de diciembre de 2004³⁴⁰ consideró que las ropas y objetos de uso personal tienen carácter privativo en el régimen de comunidad de gananciales del Código Civil “por razón de destino (uso personal)”. Y tanto la Audiencia

³³⁷ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

³³⁸ VILAGRASA ALCAIDE, Carlos, El derecho de predetracción, Barcelona, Atelier, 2019, página 105

³³⁹ ROJ: SAP LE 245/2015

³⁴⁰ ROJ: SAP Z 3264/2004

Provincial de Ávila en sentencia de fecha 21 de junio de 2011³⁴¹, como la Audiencia Provincial de Vizcaya en sentencia de fecha 6 de marzo de 2013³⁴², como la Audiencia Provincial de Álava en sentencia de fecha 9 de diciembre de 2015³⁴³ coinciden en que las ropas y objetos de uso personal tienen carácter privativo en tal régimen económico matrimonial “en razón a su especial destino o afectación”.

En las anteriores resoluciones, se alude al especial destino o afectación de unos bienes a un uso personal, de modo que la razón por la cual tales bienes son privativos en el régimen de gananciales del Código Civil, no es que tales bienes sean generalmente considerados de uso personal de acuerdo con el destino que les confiere la sociedad, sino el efectivo destino o afectación a un uso personal. De lo anterior puede inferirse que el destino concreto que un determinado matrimonio confiera a unos determinados bienes podría también desplegar relevancia en orden a su calificación como bienes “de uso personal”.

Por otra parte, si en el sentido apuntado por PUIG I FERRIOL³⁴⁴ y por SOSPEDRA NAVAS³⁴⁵, el elemento determinante que constituye el fundamento de la regla especial es el destino específico de los bienes, prescindir en todo caso del destino concreto que un matrimonio atribuya a determinados bienes podría entrar en tensión con el propio fundamento de la regla especial.

A lo anterior debe añadirse que generalmente cuando el ordenamiento se refiere a unos bienes en atención a su uso o destino, no contempla únicamente el destino que a aquellos bienes usualmente les confiere la sociedad, sino que contempla el destino efectivo de tales bienes.

³⁴¹ ROJ: SAP AV 195/2011

³⁴² ROJ: SAP BI 2492/2013

³⁴³ ROJ: SAP VI 865/2015

³⁴⁴ PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, 2000, página 230

³⁴⁵ SOSPEDRA NAVAS, Francisco José, *Comentarios al Código Civil de Cataluña*, Tomo I, Madrid, Civitas, 2020, página 308

En este sentido, la Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia de fecha 17 de octubre de 2003³⁴⁶, al tratar sobre el concepto de ajuar familiar, expresa que “las cosas de uso ordinario son aquéllas que se encuentran, no de modo abstracto en las viviendas en general, sino de modo concreto en una vivienda determinada y que se destinan a la vida corriente de los habitantes de la misma”.

De igual modo, cuando el artículo 232-3.2 del Código Civil de Cataluña se refiere a bienes muebles “destinados al uso familiar”, atiende a la destinación efectiva de tales bienes al uso familiar, pues precisamente se establece una presunción de indivisión porque, tal y como se expresa en el preámbulo, “En este tipo de bienes, la mera acreditación de la titularidad formal, por ejemplo por medio de recibos de compra, es a menudo poco significativa y, por ello, dado el destino familiar de los bienes”.

Coherentemente con lo anterior, expresa la Audiencia Provincial de Girona de fecha 19 de noviembre de 2019³⁴⁷ que “Solamente se excluirá tal titularidad común si se demuestra que no es de uso ordinario de la familia y que la intención clara y evidente de los cónyuges era que uno de ellos fuera el exclusivo propietario”.

En atención a las anteriores consideraciones, no se advierte obstáculo en admitir que unos bienes determinados puedan ser considerados “de uso personal” en atención al destino que la sociedad en general atribuye a unos bienes concretos. Pero lo anterior no agota el alcance del concepto de bienes “de uso personal”, pues tampoco se advierte obstáculo en admitir que unos determinados bienes puedan ser conceptuados de este modo en atención al destino concreto que un determinado matrimonio les haya conferido.

³⁴⁶ ROJ: SAP B 5458/2003

³⁴⁷ ROJ: SAP GI 1785/2019

2.4.3.2.2. Bienes de uso personal que no sean “de extraordinario valor”

De igual modo que ocurre con el concepto de bienes “de uso personal”, la noción “de extraordinario valor” que contiene la regla especial del artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña no está presente únicamente en el referido precepto, sino que también lo está en el artículo 232-32 e) del mismo cuerpo legal, y en el artículo 1346.7º del Código Civil. Se trata en todos los casos de un criterio excluyente, pues en el caso de la regla especial del artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña da lugar a la exclusión de la aplicación de tal regla, aplicándose entonces la regla general de atribución a ambos cónyuges por mitades indivisas, y en el caso del artículo 232-32 e) del mismo cuerpo legal y del artículo 1346.7º del Código Civil lo que se excluye es el carácter privativo del bien en el régimen de comunidad de bienes del Código Civil de Cataluña, y de sociedad de gananciales del Código Civil, respectivamente. Como expresa la Audiencia Provincial de Madrid en la sentencia de fecha 3 de julio de 2012³⁴⁸, “El valor económico prevalece sobre el carácter personal”.

El artículo 40 del Código de Familia, antecedente normativo del actualmente vigente 232-4 del Código Civil de Cataluña contemplaba también la noción de bienes de “extraordinario valor”, y también se trataba de un criterio excluyente. Sin embargo, la redacción de tal precepto presenta una diferencia sustancial con la del precepto hoy vigente.

En efecto, en aquel precepto, el carácter excluyente de aquellos bienes que tuvieran “extraordinario valor” operaba tanto respecto a los bienes muebles de uso personal como de los bienes muebles que estén directamente destinados al desarrollo de la actividad de uno de los cónyuges. En cambio, la regla especial contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, actualmente vigente, el requisito consistente en que los bienes muebles “no

³⁴⁸ ROJ: SAP M 14802/2012

sean de extraordinario valor” opera únicamente respecto de los bienes de uso personal, y no respecto de los bienes directamente destinados al ejercicio de su actividad.

En este sentido BAYO DELGADO³⁴⁹, y LAMARCA MARQUÉS³⁵⁰. Este último autor, además argumenta que la exclusión de los bienes de extraordinario valor referida únicamente a los bienes de uso personal que contempla el precepto actualmente vigente es quizás más razonable, pues considera que no parece tener mucho sentido presumir la copropiedad de bienes que están destinados directamente al ejercicio de la actividad profesional de uno de los cónyuges, ni aunque sean de extraordinario valor.

En cambio, DEL POZO / VAQUER / BOSCH³⁵¹ argumentan en sentido inverso que, a su entender, la exclusión de los bienes que tengan “extraordinario valor” referida únicamente a los bienes de uso personal, y no a los bienes directamente destinados al desarrollo de la actividad de uno de los cónyuges, carece de base “pues es precisamente en el caso en que un instrumento profesional tiene un valor muy alto cuando puede plantearse la duda de si el otro cónyuge tuvo que colaborar económicamente en su adquisición, creando así una situación de comunidad sobre el citado instrumento”.

Pero al anterior argumento puede objetarse que la colaboración económica de un cónyuge para que el otro adquiriera un instrumento de valor muy alto para el desarrollo de su actividad, no daría lugar a la creación de una situación de comunidad sobre tal instrumento, pues conforme a lo dispuesto en el artículo 232-2 del Código Civil de Cataluña en el régimen de separación de bienes son propios de cada cónyuge los bienes que adquiriera por cualquier título, con independencia del carácter propio o ajeno del dinero con el cual se efectúa la

³⁴⁹ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 692

³⁵⁰ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 226

³⁵¹ Del Pozo Carrascosa, Pedro; Vaquer Aloy, Antoni; Bosch Capdevila, Esteve, Derecho Civil de Cataluña. Derecho de Familia, Marcial Pons, 2013, página 240

adquisición, pues no opera el principio de subrogación real sino el principio de titularidad formal. En este sentido, sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 5 de marzo de 1998³⁵², de fecha 7 de junio de 2010³⁵³, y de fecha 27 de junio de 2002³⁵⁴.

En cuanto al contenido del concepto de “extraordinario valor”, tanto la doctrina como la jurisprudencia coinciden en que se trata de un concepto relativo. Sin embargo, no es pacífico entre la doctrina a qué parámetros debe atenderse en orden a dilucidar si un bien es o no de extraordinario valor.

Considera PUIG I FERRIOL³⁵⁵ que el valor extraordinario se ha de referir al valor objetivo del bien en el tráfico económico, con independencia del valor que pueda tener en el contexto del patrimonio del cónyuge que lo posee o lo utiliza.

LUCAS ESTEVE³⁵⁶ entiende que para determinar el alcance del término o expresión “valor extraordinario” debe utilizarse analógicamente el criterio del artículo 231-5.1 del Código Civil de Cataluña, que requiere la adecuación a los usos y al nivel de vida familiar.

En análogo sentido, ARNAU RAVENTÓS³⁵⁷ considera que el valor extraordinario (así como el “ordinario” en el art. 232-3.2 CCCat), debe sopesarse atendiendo al nivel de vida familiar.

³⁵² ROJ: STSJ CAT 2201/1998

³⁵³ ROJ: STSJ CAT 5654/2010

³⁵⁴ ROJ: STSJ CAT 8127/2002

³⁵⁵ PUIG I FERRIOL, Lluís, *Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua*, 2000, página 231

³⁵⁶ LUCAS ESTEVE, Adolfo, *Dret Civil Català II*, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

³⁵⁷ ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, *Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación*, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 19/09/2020), página 22

En cambio, LAMARCA MARQUÉS³⁵⁸ considera que el carácter extraordinario del valor debe ponderarse relativamente al patrimonio del cónyuge y su valor absoluto como precio de mercado, pero no relativo en cuanto a bienes de la misma naturaleza.

Tampoco la jurisprudencia utiliza un criterio unívoco acerca del contenido o alcance de la expresión bienes “de extraordinario valor”.

Así, algunas resoluciones atienden exclusivamente al nivel económico o nivel de vida del matrimonio, como es el caso de la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de fecha 7 de marzo de 2013³⁵⁹ en la que la Sala expresa que “este último criterio es variable en función del nivel económico del matrimonio”, o la sentencia de la Audiencia Provincial de León de fecha 24 de julio de 2015³⁶⁰ en la que la Sala lo que considera relevante es “la posición económica de los litigantes”. En análogo sentido, sentencia de la Audiencia Provincial de Palencia de fecha 15 de junio de 2016³⁶¹.

En otras resoluciones, como es el caso de la sentencia de la Audiencia provincial de Cádiz de fecha 18 de enero de 2017³⁶², la Sala además de tomar en consideración la economía del matrimonio, también atiende a “los usos sociales y, sobre todo, con las circunstancias de cada familia”.

Y en alguna otra resolución, como la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 3 de julio de 2012³⁶³, la Sala obvia toda consideración a la economía o nivel de vida del matrimonio o de los litigantes, y considera que el carácter de “valor extraordinario” de un bien debe determinarse “de acuerdo con los usos sociales generales y con los usos de la pareja en cuestión”.

³⁵⁸ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 226

³⁵⁹ ROJ: SAP A 1170/2013

³⁶⁰ ROJ: SAP LE 753/2015

³⁶¹ ROJ: SAP P 173/2016

³⁶² ROJ: SAP CA 34/2017

³⁶³ ROJ: SAP M 14802/2012

La regla especial del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no explicita un criterio concreto con fundamento en el cual pueda inferirse el contenido que debe otorgarse a la expresión “extraordinario valor”. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que el artículo 232-3.2 del Código Civil de Cataluña se refiere a la expresión inversa, esto es, “valor ordinario”, por lo que lógicamente, la identificación de algún elemento que pueda tener relevancia en orden a la delimitación del concepto de “valor ordinario” podrá tener también relevancia en orden a la delimitación de concepto “extraordinario valor”.

Aunque el artículo 232-3.2 del Código Civil de Cataluña tampoco explicita el contenido que debe otorgarse a la expresión “valor ordinario”, del preámbulo de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia³⁶⁴, sí se desprenden criterios a los que puede otorgarse valor interpretativo.

En efecto, el preámbulo de dicho cuerpo legal, se expresa que “Se mantiene el principio que los bienes adquiridos a título oneroso durante el matrimonio pertenecen al cónyuge que conste como titular, tradicionalmente reforzado con la presunción de donación de la contraprestación si consigue probarse que esta proviene del patrimonio del otro. Como novedad, sin embargo, se excluyen de este régimen los bienes muebles destinados al uso familiar, como los vehículos, el mobiliario, los aparatos domésticos o los demás bienes que integran el ajuar de la casa”.

Del principio general de prevalencia de la titularidad formal se excluyen los bienes muebles destinados al uso familiar, y se citan entre otros bienes muebles que se entienden destinados al uso familiar, “los vehículos”. La jurisprudencia menor ha entendido que en el caso de vehículos, puede presumirse el uso familiar, de modo que quien alega el uso personal o directamente relacionado con su actividad tiene la carga de probarlo. En este

³⁶⁴ «DOGC» núm. 5686, de 05/08/2010, «BOE» núm. 203, de 21/08/2010

sentido, sentencia de la Audiencia provincial de Girona de fecha 14 de marzo de 2018³⁶⁵, y sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 9 de octubre de 2013³⁶⁶ y de fecha 18 de marzo de 2014³⁶⁷.

De lo anterior no puede colegirse que cualesquiera vehículos siempre deben entenderse “de valor ordinario”. Pero sí en cambio puede inferirse que cuando menos habrá vehículos destinados a uso familiar y que puedan ser considerados de “valor ordinario”. En contra, la Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia de fecha 9 de octubre de 2013³⁶⁸, considera que “los coches o vehículos automóviles se consideran por el legislador de “valor ordinario””, por lo que entiende que cualesquiera vehículos tienen tal consideración.

Atendiendo a que obviamente, en términos absolutos un vehículo es un bien mueble con un alto coste, es claro que cuando el artículo 232-3.2 del Código Civil de Cataluña se refiere a bienes muebles de “valor ordinario”, no atiende al valor absoluto del bien sino al valor relativo en cuanto a bienes de la misma naturaleza, pues en otro caso sería imposible considerar que un vehículo pudiera tener valor ordinario a los efectos de la aplicación de la referida regla especial. Consecuentemente, un vehículo utilitario tiene la consideración de bien mueble de “valor ordinario”, mientras que un vehículo de lujo no tiene tal consideración sino que debe ser considerado “de extraordinario valor”. En contra, LAMARCA MARQUÉS³⁶⁹.

En análogo sentido, BAYO DELGADO³⁷⁰ considera que el legislador quiere referirse a bienes de valor medio, a bienes que no sean de lujo, y no a bienes de uso familiar de poco valor o escasa entidad.

³⁶⁵ ROJ: SAP GI 222/2018

³⁶⁶ ROJ: SAP B 11191/2013

³⁶⁷ ROJ: SAP B 3057/2014

³⁶⁸ ROJ: SAP B 11191/2013

³⁶⁹ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 226

³⁷⁰ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 689

Partiendo de la anterior premisa, cabe preguntarse si el valor medio de un bien a fin de determinar si tiene “valor ordinario” o “extraordinario valor” debe ser ponderado en atención a la capacidad económica de la familia o de aquel cónyuge que le da un “uso personal”.

Considera LUCAS ESTEVE³⁷¹ que el “valor ordinario” de un bien mueble debe ser ponderado de acuerdo con los usos y el nivel de vida de cada familia. Y DEL POZO / VAQUER / BOSCH³⁷² precisan que debe atenderse al nivel de vida del matrimonio “en la época concreta en que se realizó la adquisición”.

Resulta a mi entender acertado ponderar el valor medio de un bien a fin de determinar si tiene o no “valor ordinario” tomando en consideración el nivel de vida de la familia en cuestión, puesto que la familia se trata en definitiva del sujeto que usa el bien. En cambio, cuando se trata de ponderar el “extraordinario valor” de un bien mueble de uso personal a efectos de la posible aplicación de la regla especial del artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña, debe tenerse en cuenta que el sujeto que usa el bien no es la familia, sino uno de los cónyuges, pues precisamente se trata de bien “de uso personal” de uno de los cónyuges. Siendo de este modo, considero que en orden a ponderar si un bien mueble de uso personal tiene o no “extraordinario valor” no debe atenderse al nivel de vida de la familia, sino al caudal o nivel económico del cónyuge que le da un uso personal, por lo que en este sentido coincido parcialmente con LAMARCA MARQUÉS³⁷³ en tanto que entiende que el carácter de extraordinario valor debe ponderarse “relativamente al patrimonio del cónyuge”, aunque no comparto que deba ponderarse también “su valor absoluto como precio de mercado”, ni tampoco que no deba ponderarse el valor relativo en cuanto a bienes de la misma naturaleza.

³⁷¹ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 293

³⁷² Del Pozo Carrascosa, Pedro; Vaquer Aloy, Antoni; Bosch Capdevila, Esteve, Derecho Civil de Cataluña. Derecho de Familia, Marcial Pons, 2013, página 241

³⁷³ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 226

2.4.3.2.3. Bienes que estén directamente relacionados con el ejercicio de la actividad profesional de uno de los cónyuges

La redacción de la regla especial contenida en el artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña en relación con los bienes destinados al ejercicio de la actividad de un cónyuge, ofrece dudas acerca de si tal norma es de aplicación únicamente a los bienes muebles destinados a tal uso, o bien si no se requiere la naturaleza mobiliaria de los bienes.

La regla especial es clara en cuanto a que los bienes de uso personal que contempla han de ser necesariamente bienes muebles. Pero en cambio su redacción arroja dudas en torno a si la naturaleza mobiliaria de los bienes es exigible o no cuando se trata de bienes destinados al ejercicio de la actividad de un cónyuge.

Algunos autores, aunque no se refieren de un modo explícito a esta cuestión, implícitamente conciben la regla especial de modo que la exigencia del carácter mobiliario del bien en cuestión sería también exigible cuando se trata de bienes destinados a la actividad de uno de los cónyuges.

En el sentido anteriormente indicado, LUCAS ESTEVE³⁷⁴ entiende que la justificación de la atribución al cónyuge trabajador es la de proteger los utensilios profesionales de los cuales depende la subsistencia del cónyuge y consecuentemente de la familia. Así, la referencia a los “utensilios profesionales” que efectúa este autor, sugiere que concibe los bienes comprendidos en el ámbito de la regla especial en cuanto a los bienes destinados al ejercicio de la actividad de un cónyuge, como bienes muebles.

³⁷⁴ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

De igual modo, BAYO DELGADO³⁷⁵ se pregunta “¿Qué ocurre, por tanto, con los bienes muebles de extraordinario valor de uso profesional y titularidad dudosa?”, a lo responde que “El principio de *inclusio unius exclusio alterius* llevaría a concluir que también esos bienes de dudosa titularidad son del cónyuge que los usa profesionalmente”. Considera pues, también, que cuando la regla especial contenida en el artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña se refiere a “bienes muebles”, no se limita a exigir que el carácter de bien mueble se de únicamente en relación a los bienes de uso personal, sino que también exige tal carácter mobiliario en relación con los bienes destinados al ejercicio de la actividad de un cónyuge.

Pero la anterior interpretación no es unánime. En contra, ARNAU RAVENTÓS³⁷⁶ considera que en cuanto a los bienes destinados a la actividad de uno de los cónyuges, “la norma ni exige su naturaleza mobiliaria ni precisa el alcance de aquella actividad (véase, más preciso, el art. 232-32 e CCCat)”.

Considera pues esta autora que la exigencia de la regla especial en cuanto a que el bien tenga naturaleza mobiliaria es predicable en relación con los bienes de uso personal, pero no en cambio en relación con los bienes destinados a la actividad de uno de los cónyuges. Y fundamenta la anterior consideración en la comparación con el artículo 232-32 e) del Código Civil de Cataluña, que se refiere a “utensilios”.

Ciertamente la norma presenta una redacción excesivamente ambigua. Sin embargo, considero que una vez puesta en relación con la norma contenida en el artículo 232-32 e) del Código Civil de Cataluña, y una vez examinado el antecedente normativo del artículo 232-4 del mismo cuerpo legal, cual es el artículo 40 del Código de Familia, la interpretación de la norma en el sentido que la exigencia del carácter mobiliario del bien es predicable tanto de los

³⁷⁵ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 692

³⁷⁶ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 10/10/2020), página 22

bienes de uso personal como de los bienes destinados a la actividad de uno de los cónyuges, presenta mayor solidez.

Debe repararse en que cuando el artículo 232-32 e) del Código Civil de Cataluña se refiere a “bienes de uso personal”, no precisa que tales bienes deban ser muebles. Pero lo cierto es que en la medida en la que un bien de uso personal estará vinculado con la esfera más íntima y personal del individuo, necesariamente ha de tratarse de un bien mueble, por lo que la referencia a tal carácter resulta innecesaria. También se refiere tal norma a “los utensilios necesarios para ejercer la profesión”. Pero el término “utensilio” alude también necesariamente a un bien inmueble. Así, el artículo 232-32 e) del Código Civil de Cataluña no explicita que los bienes a los que se refiere deban ser inmuebles, pero no lo hace porque resultaría innecesario, habida cuenta de que tanto los bienes “de uso personal”, como los “utensilios” necesarios para el ejercicio de una profesión, en todo caso y por su propia naturaleza, serán bienes inmuebles.

En relación con la regla especial contenida en el artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña, el precepto no se limita a referirse a bienes de uso personal, sino que se refiere a bienes “muebles” de uso personal. Explicitar el carácter mobiliario de los bienes de uso personal resulta innecesario, pues en todo caso un bien de uso personal necesariamente tendrá el carácter de bien mueble, y pese a ello así se indica expresamente. La razón de lo anterior debe buscarse en la segunda proposición de la norma, que se refiere a bienes directamente destinados al ejercicio de la actividad de un cónyuge. En este caso, el precepto ya no se refiere a “utensilios” como lo hace el artículo 232-32 e) del mismo cuerpo legal, y que necesariamente habrían de tratarse de bienes muebles.

De este modo, si el precepto explicita que se refiere a bienes “muebles” de uso personal cuando resultaba innecesario expresar tal carácter en sede de bienes de uso personal, y la segunda parte de la proposición no permite circunscribir por sí misma los bienes destinados al ejercicio de la actividad de un cónyuge a

bienes muebles porque no hace referencia a “utensilios” u otro término que permita inferir el carácter de bien mueble, resulta razonable concluir que el carácter de bien mueble que contempla la norma debe concurrir tanto en los bienes de uso personal como en los bienes destinados a la actividad de un cónyuge. Precisamente, la expresa previsión en el sentido de que los bienes han de ser muebles, no estaría tan orientada a los bienes de uso personal (pues en todo caso por su propia naturaleza han de ser bienes muebles), sino que estaría orientada a determinar que los bienes destinados a la actividad de un cónyuge han de ser bienes muebles. O expresado de otro modo, si el carácter de bien mueble fuera exigido únicamente en relación con los bienes de uso personal, sería innecesaria tal mención, pues en todo caso necesariamente un bien de uso personal será un bien mueble. En cambio, tal mención no resulta superflua en orden a establecer que el carácter de bien mueble no debe concurrir únicamente en relación con los bienes de uso personal, sino también en relación con los bienes destinados al ejercicio de la actividad de un cónyuge, pues de otro modo la literalidad de la norma no permitiría inferir que este último grupo de bienes también han de ser bienes muebles.

Por otra parte, la evolución entre la redacción del artículo 40 del Código de Familia y el vigente artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña también permite colegir que el carácter de bien mueble ha de concurrir tanto en los bienes de uso personal como en los bienes destinados al ejercicio de la actividad de un cónyuge.

En efecto, el artículo 40 del Código de Familia excluía de la regla general de la indivisión a los “bienes muebles que sean de uso personal o estén directamente destinados al desarrollo de la actividad de uno de los cónyuges y no sean de extraordinario valor”. De la literalidad del precepto se desprende que tanto los bienes de uso personal como los destinados al desarrollo de la actividad de uno de los cónyuges debían ser bienes muebles, y no podían ser de extraordinario valor. En este sentido, BAYO DELGADO³⁷⁷.

³⁷⁷ BAYO DELGADO, Joaquín, op. cit., página 692

En cambio, con la entrada en vigor del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, el legislador modificó la norma hasta entonces vigente en el sentido de exigir que los bienes no tuvieran extraordinario valor únicamente en relación con los de uso personal, y no con los destinados a la actividad de un cónyuge (en este sentido, LAMARCA MARQUÉS³⁷⁸ y LUCAS ESTEVE³⁷⁹), por lo que insertó la expresión “que no sean de extraordinario valor” a continuación de la referencia a los bienes de uso personal. Así pues, la circunstancia que el precepto no se refiera a los bienes destinados a la actividad de un cónyuge inmediatamente después de la referencia a los bienes “de uso personal” no se debe a que los primeros no deban ser también bienes muebles, sino que se debe a la voluntad del legislador de exigir que no tengan extraordinario valor únicamente los bienes de uso personal.

Atendiendo a lo anteriormente expuesto, a mi entender tanto los bienes de uso personal como los bienes destinados a la actividad de un cónyuge a los que alude la regla especial contenida en el artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña, necesariamente han de ser bienes muebles.

El anterior precepto exige también que los bienes (muebles) estén directamente destinados al ejercicio de la actividad de un cónyuge, por lo que cabe plantearse qué debe entenderse por “directamente destinados” a tal actividad, y a qué actividad se refiere la norma.

Observa ARNAU RAVENTÓS³⁸⁰ que la norma requiere una destinación directa que, literalmente, no equivale a destinación exclusiva. Y en el mismo sentido, considera LUCAS ESTEVE³⁸¹ que cuando un bien satisface distintas

³⁷⁸ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 226

³⁷⁹ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

³⁸⁰ ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 21/11/2020), página 22

³⁸¹ LUCAS ESTEVE, Adolfo, op. cit., página 295

necesidades, en la medida en la que la norma solamente exige que el bien esté directamente destinado a la actividad de un cónyuge, la norma especial será de aplicación si es éste uno de los usos a los que esté destinado el bien en cuestión.

En efecto, la norma exige que los bienes (muebles) estén “directamente relacionados” y no “exclusivamente relacionados” con la actividad de un cónyuge, por lo que el presupuesto habilitante para la aplicación de la regla especial se da siempre que un determinado bien se encuentre destinado a la actividad de un cónyuge, aunque también reciba otros usos.

Así, en sede de bienes (muebles) destinados directamente a la actividad de un cónyuge, prevalece tal uso sobre cualquier otro en orden a la atribución de la propiedad del bien.

Al hilo de lo antedicho, señala VILLAGRASA ALCAIDE³⁸² a propósito del derecho de predetracción del cónyuge viudo o de la pareja superviviente que “(...) tampoco pueden considerarse incluidos en el concepto de ajuar los bienes muebles afectos al ejercicio de una profesión u oficio, ni aquellas otras cosas que, en particular, tienen relación con el arte o con las aficiones de su titular, sin detrimento de poder considerarse bienes privativos y de atribución preferente”.

En relación a la actividad a la que ha de ser directamente destinados tales bienes, como observa ARNAU RAVENTÓS³⁸³, la norma no precisa el alcance de aquella actividad, a diferencia del artículo 232-32 e) del mismo cuerpo legal, que resulta más preciso.

Este último precepto se refiere a los utensilios necesarios “para ejercer la profesión” de un cónyuge, por lo que circunscribe su ámbito de aplicación a

³⁸² VILLAGRASA ALCAIDE, Carlos, El derecho de predetracción, Barcelona, Atelier, 2019, página 108

³⁸³ ARNAU RAVENTÓS, Lidia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr> (fecha de la consulta: 21/11/2020), página 22

aquellos utensilios que resulten necesarios, y no sean superfluos, y ello para “ejercer la profesión”, por lo que no incluye aquellas actividades económicas que no puedan ser calificadas de “profesión”.

En cambio, la regla especial contenida en el artículo 232-4.2 del Código Civil de Cataluña se expresa en términos mucho más amplios. En primer lugar, aunque es necesario que los bienes (muebles) estén “directamente destinados” a la actividad de un cónyuge, no es preciso que tales bienes sean necesarios para el desarrollo de tal actividad, bastando con la efectiva destinación a la misma. Y en segundo lugar, no es preciso que estén destinados al ejercicio de una profesión, sino únicamente al “ejercicio de la actividad” de un cónyuge, lo que no se limita a una profesión, sino que comprende cualquier actividad económica lícita.

Considera LUCAS ESTEVE³⁸⁴ que el criterio para determinar la titularidad exclusiva de estos bienes es el destino, y por ello entiende que se trata de un criterio variable, de modo que si un bien fuera destinado a la profesión o actividad de un cónyuge durante algún tiempo, sería propiedad exclusiva de aquel cónyuge en aquel período de tiempo, y si después fuera destinado a otros usos, pasaría a ser de los dos esposos por mitades. Se trataría pues según la concepción de este autor, de un criterio que determinaría la titularidad de un bien de modo interino y cambiante en función del destino del bien.

A lo anterior cabe objetar que el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no es un precepto orientado a determinar la titularidad de los bienes de cada cónyuge a lo largo de la vigencia del régimen matrimonial de separación de bienes, sino que está orientado a determinar la titularidad de los bienes de cada uno de los cónyuges en el momento en el que se produce la liquidación del régimen, ante el carácter dudoso de algunas titularidades. Siendo de este modo, a mi juicio el precepto no da lugar a una propiedad interina y cambiante en función del uso al que sea destinado un bien en cada momento a lo largo de

³⁸⁴ LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 294

la vigencia del régimen de separación de bienes, sino que únicamente determina la titularidad de unos bienes en función de su destino en el momento en el que se produce la liquidación del régimen.

El criterio de la destinación a la actividad de uno de los cónyuges no aparece en este caso subordinado al valor económico del bien en cuestión, a diferencia de lo que ocurre en relación con los bienes de uso personal. El artículo 40 del Código de Familia, antecedente normativo del actualmente vigente 232-4 del Código Civil de Cataluña contemplaba también la noción de bienes de “extraordinario valor”, y lo hacía tanto en relación a los bienes de uso personal como en relación a los bienes directamente destinados a la actividad de un cónyuge.

En efecto, en aquel precepto, el carácter excluyente de aquellos bienes que tuvieran “extraordinario valor” operaba tanto respecto a los bienes muebles de uso personal como de los bienes muebles que estén directamente destinados al desarrollo de la actividad de uno de los cónyuges. En cambio, la regla especial contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, actualmente vigente, el requisito consistente en que los bienes muebles “no sean de extraordinario valor” opera únicamente respecto de los bienes de uso personal, y no respecto de los bienes directamente destinados al ejercicio de su actividad. En este sentido BAYO DELGADO³⁸⁵, y LAMARCA MARQUÉS³⁸⁶.

³⁸⁵ BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011, página 692

³⁸⁶ LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017, página 226

3. El art. 232-4 del Código Civil de Cataluña en el ámbito procesal

3.1. La cuestionada posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en el marco de la acción de división de la cosa común acumulada en procedimientos matrimoniales y conexos

Durante la vigencia de la Ley 9/1998, de 15 de julio, del Código de Familia³⁸⁷ fue una cuestión polémica si resultaba o no procedente, en el marco del ejercicio de una acción de división de la cosa común acumuladamente en un procedimiento de nulidad, separación o divorcio conforme a lo permitido en el artículo 43 de dicho cuerpo legal, el cauce del procedimiento al que se refieren los artículos 806 y siguientes de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Se mostraba favorable a la adecuación del procedimiento previsto en los artículos 806 a 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil a tales supuestos VÁZQUEZ SOTELO³⁸⁸, quien refiriéndose al régimen de separación de bienes afirmaba que “Para la liquidación de esos bienes de titularidad común (generalmente en proindivisión) debe poder acudirse a este proceso a no ser que se prefiera hacer remisión a la acción de división de cosa común, mediante el juicio ordinario”.

³⁸⁷ «BOE» núm. 198, de 19 de agosto de 1998, páginas 28310 a 28344 (35 págs.)

³⁸⁸ VÁZQUEZ SOTELO, José Luis, El procedimiento judicial para la liquidación del régimen económico matrimonial, Cuadernos de Derecho Judicial, Volumen 1, 2004, página 7

Se mostraban también favorables NASARRE AZNAR³⁸⁹, y GARCÍA GONZÁLEZ³⁹⁰.

En contra de la adecuación de tal procedimiento, ROCA TRÍAS³⁹¹, por considerar en esencia que el régimen de separación de bienes no determina la existencia de una masa común de bienes y derechos sujeta a determinadas cargas y obligaciones tal y como exige el artículo 806 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Las audiencias provinciales catalanas mantuvieron también posiciones antagónicas. Así, la Sección 12ª de la Audiencia Provincial de Barcelona se posicionó favorablemente a tal posibilidad en las sentencias de fecha 30 de junio de 2009³⁹², 2 de julio de 2009³⁹³, 29 de julio de 2009³⁹⁴, y 27 de octubre de 2009³⁹⁵, del mismo modo que la sección 14ª de la misma Audiencia, se mostró también favorable en sentencias de fecha 9 de junio de 2020³⁹⁶, y 1 de octubre de 2020³⁹⁷.

En cambio, la misma Sección 12ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, se mostró contraria a tal posibilidad en sentencia de fecha 23 de febrero de 2010³⁹⁸, así como la Sección 18ª en auto de fecha 4 de febrero de 2005³⁹⁹, del mismo modo que también lo hizo la Audiencia Provincial de Girona en auto de fecha 11 de febrero de 2005⁴⁰⁰.

³⁸⁹ NASARRE AZNAR, Sergio, La divisió dels béns en proindivisió en el règim de separació de béns de Catalunya, Revista Catalana de Dret Privat [Societat Catalana d'Estudis Jurídics], Vol. 10, 2009, página 148

³⁹⁰ GARCÍA GONZÁLEZ, José Antonio, La liquidació del règim econòmic de separació de béns de Catalunya: aspectes civils i processals, Barcelona, Atelier, 2005, página 81

³⁹¹ ROCA TRIAS, Encarna, La liquidació del règim de separació de béns a Catalunya, Revista Jurídica de Catalunya (núm. 3-2008), 2008, página 673

³⁹² ROJ: SAP B 6615/2009

³⁹³ ROJ: SAP B 7539/2009

³⁹⁴ ROJ: SAP B 7607/2009

³⁹⁵ ROJ: SAP B 12184/2009

³⁹⁶ ROJ: SAP B 5970/2020

³⁹⁷ ROJ: SAP B 8582/2020

³⁹⁸ ROJ: SAP B 1798/2010

³⁹⁹ ROJ: AAP B 509/2005

⁴⁰⁰ ROJ: SAP GI 272/2005

Pero lo cierto es que esta polémica doctrinal y las resoluciones anteriormente citadas en las que se sostienen posiciones dispares, son anteriores a la entrada en vigor del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña el día 1 de enero de 2011, o bien aplican el derecho vigente anterior a la entrada en vigor de dicha norma.

A partir de la entrada en vigor de este cuerpo legal, la Disposición Adicional Tercera párrafo segundo expresamente contempla, haciendo referencia al procedimiento de los artículos 806 a 811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que también debe aplicarse este procedimiento para dividir los bienes en comunidad ordinaria indivisa en el supuesto a que se refiere el artículo 232-12.2 del Código Civil de Cataluña.

El supuesto al que se refiere el artículo 232-12.2 del Código Civil de Cataluña, para el cual sería adecuado el cauce de los artículos 806 a 811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, es aquel en el que “existen varios bienes en comunidad ordinaria indivisa”, y, si “uno de los cónyuges lo solicita, la autoridad judicial puede considerarlos en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos”.

La anterior previsión normativa puede suscitar, a mi entender, varias interpretaciones, cuando menos “a priori”.

Podría entenderse que la remisión que efectúa la Disposición Adicional Tercera párrafo segundo del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña al “(...) supuesto a que se refiere el artículo 232-12.2” de dicho cuerpo legal se refiere al hecho de la existencia de “varios bienes en comunidad ordinaria indivisa”, de modo que siempre que existiera más de un bien en comunidad ordinaria indivisa, sería procedente acudir al procedimiento previsto en los artículos 806 a 811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Así lo entiende FARNÓS AMORÓS⁴⁰¹, quien considera que ante posiciones jurisprudenciales contrapuestas en torno a la interpretación del artículo 43.2 del Código de Familia de Cataluña, que remitía la acción de división al trámite de ejecución de sentencia con independencia de que fueran uno o diversos los bienes a liquidar, la Disposición Adicional Tercera párrafo segundo del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña ha pretendido ofrecer una respuesta determinando la procedencia del procedimiento de los artículos 806 a 811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil cuando existan varios bienes a liquidar.

Sin embargo, es posible una interpretación distinta, a mi juicio más acertada.

Debe repararse en que el artículo 232-12 párrafo primero del Código Civil de Cataluña determina la posibilidad de ejercitar en un procedimiento de familia, acumuladamente la acción de división de la cosa común “respecto a los bienes que tengan en comunidad ordinaria indivisa”, expresión que incluye tanto aquellos supuestos en los que exista un único bien en comunidad ordinaria indivisa, como aquellos otros supuestos en los que existan varios bienes en tal situación.

No puede pues afirmarse que solamente el párrafo segundo del anterior precepto se refiera a supuestos en los que existan varios bienes en comunidad ordinaria indivisa, pues el párrafo primero del mismo precepto también puede aplicarse cuando existan varios bienes en comunidad ordinaria indivisa.

Lo que prescribe el segundo párrafo del artículo 232-12 del Código Civil de Cataluña es que, en el supuesto en el que existan varios bienes en comunidad ordinaria indivisa, si uno de los cónyuges lo solicita, la autoridad judicial puede considerarlos en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos.

⁴⁰¹ FARNÓS AMORÓS, Esther, El règim de separació de béns en el nou llibre II del Codi Civil de Catalunya, Activitat Parlamentària, <https://cutt.ly/VYe4iJD> (fecha de la consulta: 16/01/2021), página 10

De este modo, cuando la Disposición Adicional Tercera párrafo segundo del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña se refiere al “supuesto a que se refiere el artículo 232-12.2”, que determina la procedencia de aplicar el procedimiento de los artículos 806 a 811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, lo que establece es la aplicabilidad de tal procedimiento cuando existan varios bienes en comunidad ordinaria indivisa, y por haberlo solicitado uno de los cónyuges, la autoridad judicial los considere en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos.

Así, no será suficiente para determinar la aplicabilidad del procedimiento de los artículos 806 a 811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la circunstancia de que exista más de un bien en comunidad ordinaria indivisa, sino que además, será preciso que por haberlo solicitado uno de los cónyuges, la autoridad judicial los considere en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos.

Y resulta coherente que así sea, si se tiene en cuenta que en el procedimiento de liquidación del régimen económico matrimonial del artículo 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil lo que se contempla en su párrafo segundo es precisamente la formación de lotes, de modo que es lógico que la remisión a tal procedimiento se produzca únicamente en aquellos supuestos en los que existiendo varios bienes en comunidad ordinaria indivisa, por haberlo solicitado uno de los cónyuges deba procederse a la formación de lotes.

Siendo de este modo, la adecuación del procedimiento de los artículos 806 a 811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en sede de acción de división de la cosa común acumulada en procedimientos de separación, divorcio o nulidad y en los dirigidos a obtener la eficacia civil de las resoluciones o decisiones eclesiásticas, será procedente únicamente cuando existen varios bienes en comunidad ordinaria indivisa, y por haberlo solicitado uno de los cónyuges, la autoridad judicial los considere en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos.

Se planteaba por VÁZQUEZ SOTELO⁴⁰² con anterioridad a la entrada en vigor de la Disposición Adicional Tercera párrafo segundo del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña que, en relación con la interpretación del artículo 806 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, “Si en la práctica se impone una interpretación literal del precepto, para interponer eficazmente la demanda sería necesario que existiesen múltiples bienes, ya que sólo así se puede hablar de "masa"”.

Sin embargo, la anterior objeción resultaba ya en aquel momento superable en la medida en la que, en realidad, el artículo 806 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no exige para que resulte aplicable el procedimiento al que se refiere, que exista una masa común de bienes y derechos, sino que circunscribe la adecuación de tal procedimiento a la liquidación de cualquier régimen económico matrimonial que, por capitulaciones matrimoniales o por disposición legal, determine la existencia de una masa común de bienes y derechos sujeta a determinadas cargas y obligaciones.

Es decir, lo relevante no es que exista una masa común de bienes y derechos, sino que el régimen económico que se pretende liquidar determine la existencia de una masa común de bienes y derechos, ya sea por capitulaciones matrimoniales o por disposición legal, que además ha de estar sujeta a determinadas cargas y obligaciones.

Lo anterior situaba en aquel momento al régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña fuera del ámbito de aplicación del procedimiento especial previsto en los artículos 806 a 811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues como expone ROCA TRÍAS⁴⁰³, el régimen de separación de bienes no determina la existencia de una masa común de bienes y derechos sujeta a

⁴⁰² VÁZQUEZ SOTELO, José Luis, El procedimiento judicial para la liquidación del régimen económico matrimonial, Cuadernos de Derecho Judicial, Volumen 1, 2004, página 7

⁴⁰³ ROCA TRIAS, Encarna, La liquidació del règim de separació de béns a Catalunya, Revista Jurídica de Catalunya (núm. 3-2008), 2008, página 673

determinadas cargas y obligaciones tal y como exige el artículo 806 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Pero lo cierto es que, a partir de la entrada en vigor de la Disposición Adicional Tercera párrafo segundo del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, el procedimiento al cual se refieren los artículos 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil es aplicable para dividir los bienes en comunidad ordinaria indivisa siempre que existan varios bienes en comunidad ordinaria indivisa, y por haberlo solicitado uno de los cónyuges, la autoridad judicial los considere en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos.

En suma, el indicado procedimiento resultará de aplicación cuando existan varios bienes en comunidad ordinaria indivisa pese a no tener cabida en el ámbito de aplicación descrito en el artículo 806 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por así disponerlo expresamente la Disposición Adicional Tercera párrafo segundo del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, siempre y cuando por haberlo solicitado uno de los cónyuges, la autoridad judicial los considere en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos.

En cambio, ni la Disposición Adicional Tercera párrafo segundo del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña ni ningún otro precepto determinan la procedencia del procedimiento al cual se refieren los artículos 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando existe un solo bien en comunidad ordinaria indivisa, lo cual resulta lógico, pues si existe un solo bien sería imposible formar lotes tal y como prevé el artículo 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Ante la necesidad de que existan varios bienes en comunidad ordinaria indivisa que conformen una masa común de bienes para poder aplicar el procedimiento al que se refieren los artículos 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sugería VÁZQUEZ SOTELO⁴⁰⁴, ya con anterioridad a la entrada en vigor

⁴⁰⁴ VÁZQUEZ SOTELO, José Luis, op. cit., página 7

de la Disposición Adicional Tercera párrafo segundo del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, la posibilidad de "(...) acudir a los bienes muebles que integran el ajuar, para poder alegar que entre ellos y el inmueble constituyen la "masa de bienes" a que se refiere el precepto".

Parece claro que generalmente, aparte de bien inmueble, existirán los bienes muebles que integran el ajuar familiar, y si tales bienes han sido adquiridos a título oneroso durante el matrimonio y son de valor ordinario, el artículo 232-3 párrafo segundo del Código Civil de Cataluña determina que se presume que pertenecen a ambos cónyuges por mitades indivisas, por lo que también podrán ser objeto de liquidación y por ello no se advierte obstáculo en que tales bienes puedan ser considerados junto con el bien inmueble en cuestión a efectos de constatar la existencia de "varios bienes en comunidad ordinaria indivisa" a efectos de poder aplicar el artículo 232-12 párrafo segundo del Código Civil de Cataluña.

Sin embargo, no puede obviarse que la sola existencia de varios bienes en comunidad ordinaria indivisa no es suficiente para poder aplicar el anterior precepto, sino que además, como se indicaba anteriormente, es preciso que por haberlo solicitado uno de los cónyuges, la autoridad judicial los considere en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos.

En este particular, debe repararse en que el artículo 232-12 párrafo segundo del Código Civil de Cataluña no obliga en todo caso a la autoridad judicial a considerar los bienes en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos cuando así lo hubiera solicitado un cónyuge, sino que dispone que "puede" considerarlos en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos, de modo que se trata de una potestad discrecional.

La razón por la que la autoridad judicial goza de discrecionalidad en orden a considerar los bienes en conjunto y formar lotes o no hacerlo, es fácilmente

explicable si se tiene en cuenta que no siempre será posible la formación de lotes de similar valor, para poderlos adjudicar posteriormente. Y concretamente, si existen en comunidad ordinaria indivisa un bien inmueble y distintos bienes muebles de ordinario valor que conforman el ajuar doméstico, será inviable formar lotes de similar valor, por lo que la autoridad judicial en uso de su discrecionalidad podría denegar considerar los bienes en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos, y entonces ya no podría aplicarse el procedimiento previsto en el artículo 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil porque no se daría el supuesto de hecho al que se refiere la Disposición Adicional Tercera párrafo segundo del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, es decir, no se daría “el supuesto a que se refiere el artículo 232-12.2”.

Expuesto cuanto antecede, cabe examinar si es posible o no la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña relativo a las titularidades dudosas cuando existan varios bienes en comunidad ordinaria indivisa, y por haberlo solicitado uno de los cónyuges, la autoridad judicial los considere en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos, y por ello sea de aplicación el procedimiento al cual se refieren los artículos 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Y también si es posible o no la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña relativo a las titularidades dudosas cuando no sea de aplicación el referido procedimiento.

3.1.1. La posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en relación a los artículos 806 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil

Con el objeto de abordar la enunciada cuestión, cabe preguntarse cuál es el alcance que debe atribuirse a la remisión que efectúa la Disposición Adicional Tercera apartado segundo del Libro II del Código Civil de Cataluña.

La proposición primera de dicho precepto dispone que para determinar el crédito de participación o para liquidar los regímenes económicos matrimoniales de comunidad “debe seguirse el procedimiento establecido por los artículos 806 a 811” de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Parece claro pues que en este caso la remisión comprende del artículo 806 al 811 del referido cuerpo legal procesal.

En cambio, la proposición segunda del mismo precepto cuando dispone que “También debe aplicarse este procedimiento” para dividir los bienes en comunidad ordinaria indivisa en el supuesto a que se refiere el artículo 232-12.2 del Código Civil de Cataluña, no precisa qué procedimiento es el que debe aplicarse, pues de una parte el artículo 809 de la Ley de Enjuiciamiento Civil regula la formación de inventario, y de otra parte el artículo 810 del mismo cuerpo legal regula la liquidación del régimen económico matrimonial.

Aunque “a priori”, y dada su literalidad, pudiera parecer que la remisión lo es a ambos procedimientos, no puede obviarse que la remisión de constante referencia tiene lugar “para dividir los bienes en comunidad ordinaria indivisa”, que puede relacionarse con la liquidación del régimen de separación de bienes en sentido amplio.

Carecería de sentido que la remisión lo fuera al procedimiento para la formación de inventario que contempla el artículo 809 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues no hay necesidad de inventariar bienes cuando

aquellos que son objeto de la acción de división de la cosa común están ya claramente identificados, ya que su identificación precisamente es requisito para el eficaz ejercicio de dicha acción, a lo que debe añadirse que difícilmente pudiera ser ésta la finalidad de la norma cuando la remisión, como se indicaba anteriormente, opera “para dividir los bienes en comunidad ordinaria indivisa”.

Al hilo de lo antedicho, ROCA TRÍAS⁴⁰⁵ (en referencia al artículo 43 del Código de Familia), entiende que es preciso que los bienes estén perfectamente identificados y que no haya controversia sobre la titularidad conjunta, y considera que esta premisa es lógica si se tiene presente el fundamento de la acción de división: los bienes están perfectamente identificados y lo único que se pretende es extinguir la comunidad, y por eso no es posible introducir cuestiones diferentes que impiden el ejercicio de la misma acción.

La jurisprudencia, ya con anterioridad a la entrada en vigor del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, venía considerando que en marco del artículo 43 del Código de Familia, para que fuera posible el ejercicio de la acción de la cosa común, la titularidad de la cosa por parte de ambos cónyuges debía estar claramente determinada, sin que fuera posible en el ámbito de tal acción la discusión acerca de titularidad dudosas.

En este sentido, señalaba la Audiencia Provincial de Tarragona en sentencia de fecha 23 de febrero de 2007⁴⁰⁶ que “(...) no puede confundirse la facultad que otorga el art. 43 del C . de Familia de solicitar en este tipo de procedimientos la división de aquellos bienes que puedan tener en régimen de proindiviso con que quepa la posibilidad de que pueda discutirse la titularidad de los bienes (...)”.

Y en análogo sentido, entendía la Audiencia Provincial de Barcelona en sentencia de fecha 13 de junio de 2006⁴⁰⁷ que “(...) si bien es cierto que en el

⁴⁰⁵ ROCA TRIAS, Encarna, op. cit., página 668

⁴⁰⁶ ROJ: SAP T 39/2007

⁴⁰⁷ ROJ: SAP B 8430/2006

proceso matrimonial, puede ejercitarse, simultáneamente a la acción principal de separación o de divorcio, la de división de la cosa común -Art. 43 del Codi de Família-, no lo es menos que, según pacífico y reiterado criterio jurisprudencial, para proceder a la división de los bienes comunes, no puede existir discusión alguna entre los cónyuges acerca del objeto de la acción de división de la cosa común, ya que cualquier discrepancia en cuanto a la naturaleza de los bienes y al contenido y alcance de aquélla, deberá ventilarse y dilucidarse en el correspondiente procedimiento ordinario”.

El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en sentencia de fecha 7 de mayo de 2007⁴⁰⁸, argumentó que la acción de división de la cosa común sólo puede prosperar cuando haya quedado debidamente acreditado cuales son los bienes que componen el patrimonio común, ya que el artículo 43.2 del Código de Familia difería para ejecución de sentencia el trámite de división de los bienes, por lo que considera el Tribunal que tales bienes deberán haber quedado previamente fijados en la propia sentencia que deberá ejecutarse⁴⁰⁹.

Después de la entrada en vigor del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, la jurisprudencia ha continuado exigiendo para la viabilidad de la acción de división de la cosa común que la titularidad de ambos cónyuges en relación al bien cuya división se pretende sea incontrovertida, tal y como es de ver en las sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 12 de septiembre de 2016⁴¹⁰, 23 de noviembre de 2016⁴¹¹, 24 de octubre de 2017⁴¹², 2

⁴⁰⁸ ROJ: STSJ CAT 15314/2007

⁴⁰⁹ *“Tot i que, efectivament, en el procediment divorci es pot exercir simultàniament l'acció de divisió de la cosa comú (art. 43.1 CF), el cert és que només es pot donar lloc a aquesta acció en el supòsit que hagi quedat degudament acreditat quins són els béns que componen el patrimoni comú ja que l' art. 43 CF , al seu apartat segon, deixa per execució de sentència el tràmit de divisió dels béns a través del corresponent procediment, béns que, lògicament, hauran d'haver quedat fixats a la pròpia Sentència que s'haurà d'executar”*

⁴¹⁰ ROJ: SAP B 8955/2016

⁴¹¹ ROJ: SAP B 14222/2016

⁴¹² ROJ: SAP B 13137/2017

de febrero de 2018⁴¹³, 18 de junio de 2018⁴¹⁴, 24 de julio de 2018⁴¹⁵, y 23 de julio de 2020⁴¹⁶.

Coherentemente con el anterior criterio, la Audiencia Provincial de Barcelona, respecto del alcance que debe atribuirse a la Disposición Adicional Tercera apartado segundo del Libro II del Código Civil de Cataluña, ha entendido en sentencia de fecha 24 de octubre de 2017⁴¹⁷ y en sentencia de fecha 2 de febrero de 2018⁴¹⁸, que “la remisión debe entenderse a los artículos 810 y siguientes de la LEC”.

Habida cuenta de lo anteriormente expuesto, cuando por remisión de la Disposición Adicional Tercera apartado segundo del Libro II del Código Civil de Cataluña resulta de aplicación el artículo 810 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en materia de titularidades dudosas deviene inviable en la medida en la que el carácter incontrovertido de la titularidad de los bienes comunes por parte de los cónyuges es presupuesto para el ejercicio de la acción de división de la cosa común, debiendo apreciarse tal requisito en el procedimiento de familia en el cual se ejercita de forma acumulada la acción de división de la cosa común.

⁴¹³ ROJ: SAP B 415/2018

⁴¹⁴ ROJ: SAP B 6730/2018

⁴¹⁵ ROJ: SAP B 7306/2018

⁴¹⁶ ROJ: SAP B 9459/2020

⁴¹⁷ ROJ: SAP B 13137/2017

⁴¹⁸ ROJ: SAP B 415/2018

3.1.2. La posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en relación al artículo 552-11 del Código Civil de Cataluña

En aquellos supuestos en los que existe un solo bien en comunidad ordinaria indivisa, o bien aun existiendo varios bienes ningún cónyuge lo ha solicitado o la autoridad judicial no los considere en conjunto a efectos de formar lotes y adjudicarlos, serán de aplicación las normas que ordinariamente resultan aplicables en sede de división de la cosa común, y particularmente será de aplicación el artículo 552-11 del Código Civil de Cataluña.

Sin embargo, como se indicaba ya anteriormente, el carácter incontrovertido de la titularidad de los bienes comunes por parte de los cónyuges es presupuesto para el ejercicio de la acción de división de la cosa común, tal y como se desprende de la literalidad del artículo 232-12 párrafo primero del Código Civil de Cataluña, que únicamente permite el ejercicio de la acción de división de la cosa común por parte de los cónyuges “respecto a los bienes que tengan en comunidad ordinaria indivisa”.

En análogo sentido, ROCA TRÍAS⁴¹⁹ (en referencia al artículo 43 del Código de Familia), y sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 12 de septiembre de 2016⁴²⁰, 23 de noviembre de 2016⁴²¹, 24 de octubre de 2017⁴²², 2 de febrero de 2018⁴²³, 18 de junio de 2018⁴²⁴, 24 de julio de 2018⁴²⁵, y 23 de julio de 2020⁴²⁶.

⁴¹⁹ ROCA TRIAS, Encarna, La liquidació del règim de separació de béns a Catalunya, Revista Jurídica de Catalunya (núm. 3-2008), 2008, página 668

⁴²⁰ ROJ: SAP B 8955/2016

⁴²¹ ROJ: SAP B 14222/2016

⁴²² ROJ: SAP B 13137/2017

⁴²³ ROJ: SAP B 415/2018

⁴²⁴ ROJ: SAP B 6730/2018

⁴²⁵ ROJ: SAP B 7306/2018

⁴²⁶ ROJ: SAP B 9459/2020

Además, y como resulta lógico, el artículo 552-11 del Código Civil de Cataluña tampoco prevé ninguna posibilidad de controvertir la titularidad del bien cuya división se pretende, sino todo lo contrario, parte de la premisa que la titularidad y las respectivas cuotas están determinadas, habida cuenta de que el párrafo cuarto del indicado precepto permite que el cotitular “de las cuatro quintas partes de las cuotas o más” pueda exigir la adjudicación de la totalidad del bien objeto de la comunidad pagando en metálico el valor pericial de la participación de los demás cotitulares.

Habida cuenta de lo anteriormente expuesto, cabe concluir que cuando se ejercita una acción de división de la cosa común acumulada en un procedimiento de familia, y son de aplicación las normas que ordinariamente resultan aplicables en sede de división de la cosa común, y particularmente el artículo 552-11 del Código Civil de Cataluña, deviene inviable la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en materia de titularidades dudosas.

3.2. La posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en el marco de un procedimiento matrimonial, con especial referencia a supuestos en los que es preciso determinar titularidades que se presentan dudosas a efectos de determinados pronunciamientos sobre sus medidas

3.2.1. La posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en relación con la acción de nulidad, separación o divorcio

El artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña, relativo a las medidas definitivas que puede acordar la autoridad judicial en un procedimiento de nulidad, separación o divorcio, no contempla entre las medidas que preceptivamente deben acordarse ninguna que pueda relacionarse con la liquidación del régimen matrimonial ni la determinación de titularidades dudosas. En cambio, el párrafo segundo del referido precepto, relativo a las medidas definitivas que pueden acordarse por la autoridad judicial “si alguno de los cónyuges lo solicita”, sí se encuentra “la liquidación del régimen económico matrimonial”.

Sobre el sometimiento de las medidas que pueden adoptarse en virtud del artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña al principio de rogación, sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de fecha 25 de enero de 2021⁴²⁷.

El anterior precepto, desde un punto de vista sistemático, se encuentra ubicado en el Capítulo III del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, titulado “Los efectos de la nulidad del matrimonio, del divorcio y de la separación legal”, de modo que regula los efectos de la nulidad, separación o divorcio de un modo general cualquiera que sea el régimen económico matrimonial del matrimonio.

⁴²⁷ ROJ: SAP GI 62/2021

A lo anterior debe añadirse que refuerza la premisa que el artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña es aplicable con carácter general a matrimonios sometidos a cualquier régimen matrimonial el hecho de que cuando alguna de las medidas a las que se refiere no ha de ser aplicada a cualquier régimen matrimonial sino únicamente a alguno en concreto, expresamente lo indica, tal y como ocurre en relación con “la compensación económica por razón del trabajo”, que el precepto limita al régimen económico de separación de bienes. *A sensu contrario*, cuando no se refiere a un régimen económico en concreto o no excluye de su aplicación a ningún régimen económico en concreto, necesariamente ha de entenderse que su aplicación comprende cualquier régimen matrimonial.

Históricamente algún autor ha considerado que el régimen económico matrimonial de separación de bienes no es un auténtico régimen económico matrimonial, cuestión que resulta trascendente, pues pese a que el artículo 233-4 párrafo segundo del Código Civil de Cataluña es aplicable a los matrimonios sometidos al régimen de separación de bienes, es claro que si tal régimen no tuviera sustantividad propia, la previsión contenida en el precepto en tal sentido aparecería carente de contenido real. En este sentido, en relación al régimen de separación de bienes francés, SAVATIER⁴²⁸ consideraba que se trata en realidad de un “no régimen”.

Pero la mayor parte de los autores sostiene hoy lo contrario, como respecto del régimen de separación de bienes del Código Civil español es el caso de RAMS ALBESA⁴²⁹, que entiende que “el régimen de separación no ha de ser visto como una ausencia de régimen”. En análogo sentido, LACRUZ BERDEJO⁴³⁰ considera que no existe matrimonio sin régimen matrimonial, y MARTÍNEZ

⁴²⁸ SAVATIER, René, *La séparation de biens en droit français*, Paris, Dalloz, 1973, página 7

⁴²⁹ RAMS ALBESA, Joaquín, *Proposición del régimen de separación de bienes como régimen optativo directo*, Anuario Jurídico Villanueva, núm. 2, 2007, página 135

⁴³⁰ LACRUZ BERDEJO, José Luis, *Elementos de Derecho Civil*, T.IV, 4.a ed., Dykinson, Madrid, 2010, páginas. 117 y 118.

CORTÉS⁴³¹ considera que “la existencia de un régimen económico se constituye como un imperativo legal, basado en el principio de seguridad del tráfico”.

En el Código Civil de Cataluña, el carácter de auténtico régimen económico matrimonial del régimen de separación de bienes no ofrece dudas, pues no solamente desde un punto de vista sistemático se encuentra ubicado en el Capítulo II titulado “Regímenes económicos matrimoniales” del Título III del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, sino que además, como todo régimen económico matrimonial, se encuentra sometido a las disposiciones contenidas en la Sección 1ª y Sección 2ª del Capítulo I del Título III del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, conjunto de normas que la doctrina denomina régimen primario. En este sentido, LUCAS ESTEVE⁴³².

Tratándose pues el régimen de separación de bienes de un auténtico régimen económico matrimonial, y no de un “no régimen”, la cuestión se circunscribe a si las medidas respecto de la liquidación del régimen económico matrimonial que el artículo 233-4 párrafo segundo del Código Civil de Cataluña permite que la autoridad judicial adopte si algún cónyuge lo solicita, comprenden también la determinación de titularidades dudosas.

Debe tenerse en cuenta que la jurisprudencia menor generalmente viene considerando que el objeto de un procedimiento de separación, nulidad, o divorcio viene limitado por el artículo 233-4 del Código Civil.

En este sentido, la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 15 de diciembre de 2017⁴³³ señaló que el objeto del procedimiento de divorcio está “(...) claramente acotado por el art. 233-4 y concordantes del CCC”. En el

⁴³¹ MARTÍNEZ CORTÉS, Jesús, El régimen económico de separación de bienes, en Instituciones de Derecho Privado, coord. por Juan Francisco DELGADO DE MIGUEL, T.IV, vol. 2o, Civitas, Madrid, 2002, página 283

⁴³² LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012, página 289

⁴³³ ROJ: SAP B 12647/2017

mismo sentido, la Audiencia Provincial de Barcelona consideró en sentencia de fecha 6 de noviembre de 2020⁴³⁴ que el objeto del procedimiento de divorcio está “(...) limitado a lo dispuesto en el art. 233-4 CCC”.

Coherentemente con el anterior criterio, la jurisprudencia menor generalmente viene considerando que no es posible en un procedimiento de nulidad, separación o divorcio, ningún pronunciamiento que no tenga encaje en el artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña, como es de ver en las sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 22 de diciembre de 2014⁴³⁵, de fecha 8 de abril de 2016⁴³⁶, de fecha 3 de mayo de 2017⁴³⁷, de fecha 12 de junio de 2017⁴³⁸, de fecha 29 de julio de 2019⁴³⁹, y de fecha 3 de octubre de 2019⁴⁴⁰. En el mismo sentido, sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de fecha 17 de septiembre de 2015⁴⁴¹.

Así, con fundamento en la anterior premisa la Audiencia Provincial de Barcelona ha considerado que no es posible la atribución del uso de una segunda residencia en sentencias de fecha 12 de marzo de 2014⁴⁴², 4 de febrero de 2016⁴⁴³, y 3 de noviembre de 2016⁴⁴⁴.

Asimismo, en base al efecto limitativo del objeto del procedimiento de nulidad, separación o divorcio del artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña la jurisprudencia menor también ha considerado que no es posible en tales procedimientos un pronunciamiento sobre asunción de préstamos personales, tal y como se desprende de las sentencias de la Audiencia Provincial de

⁴³⁴ ROJ: SAP B 11430/2020

⁴³⁵ ROJ: SAP B 14776/2014

⁴³⁶ ROJ: SAP B 3440/2016

⁴³⁷ ROJ: SAP B 5166/2017

⁴³⁸ ROJ: SAP B 8798/2017

⁴³⁹ ROJ: SAP B 10539/2019

⁴⁴⁰ ROJ: SAP B 11486/2019

⁴⁴¹ ROJ: SAP T 985/2015

⁴⁴² ROJ: SAP B 2841/2014

⁴⁴³ ROJ: SAP B 1317/2016

⁴⁴⁴ ROJ: SAP B 12341/2016

Barcelona de fecha 13 de junio de 2014⁴⁴⁵, de fecha 23 de julio de 2014⁴⁴⁶, o de fecha 8 de abril de 2016⁴⁴⁷, de la sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida de fecha 30 de mayo de 2014⁴⁴⁸, o de las sentencias de la Audiencia Provincial de Tarragona de fecha 4 de junio de 2014⁴⁴⁹, de fecha 21 de octubre de 2014⁴⁵⁰, o de fecha 15 de junio de 2015⁴⁵¹.

Del mismo modo, la Audiencia Provincial de Barcelona ha negado la posibilidad de un pronunciamiento sobre la obligación y porcentaje de abono de un préstamo hipotecario en sentencias de fecha 10 de diciembre de 2014⁴⁵², y 17 de febrero de 2017⁴⁵³, y niega también la posibilidad de un pronunciamiento acerca del pago de tributos y tasas en un procedimiento matrimonial en sentencia de fecha 29 de abril de 2015⁴⁵⁴, en igual sentido que lo hace la Audiencia Provincial de Tarragona en sentencias de fecha 4 de junio de 2014⁴⁵⁵, 21 de octubre de 2014⁴⁵⁶, y 15 de junio de 2015⁴⁵⁷.

Puede también apreciarse que la jurisprudencia generalmente restringe cualquier pronunciamiento en un procedimiento matrimonial al estricto encaje en el artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña cuando la Audiencia Provincial de Barcelona rechaza cualquier posibilidad de atribuir el uso de un bien distinto del domicilio familiar en sentencia de fecha 13 de junio de 2014⁴⁵⁸ (vehículo), 15 de septiembre de 2014⁴⁵⁹ (plaza de aparcamiento), o 30 de abril de 2015⁴⁶⁰ (plaza de aparcamiento y vehículo), y también cuando niega que sea posible la

⁴⁴⁵ ROJ: SAP B 5791/2014

⁴⁴⁶ ROJ: SAP B 7221/2014

⁴⁴⁷ ROJ: SAP B 3440/2016

⁴⁴⁸ ROJ: SAP L 488/2014

⁴⁴⁹ ROJ: SAP T 691/2014

⁴⁵⁰ ROJ: SAP T 1349/2014

⁴⁵¹ ROJ: SAP T 793/2015

⁴⁵² ROJ: SAP B 13848/2014

⁴⁵³ ROJ: SAP B 3445/2017

⁴⁵⁴ ROJ: SAP B 4815/2015

⁴⁵⁵ ROJ: SAP T 691/2014

⁴⁵⁶ ROJ: SAP T 1349/2014

⁴⁵⁷ ROJ: SAP T 793/2015

⁴⁵⁸ ROJ: SAP B 5791/2014

⁴⁵⁹ ROJ: SAP B 9671/2014

⁴⁶⁰ ROJ: SAP B 4825/2015

declaración de la existencia de un crédito de un cónyuge frente al otro en sentencias de fecha 16 de septiembre de 2011⁴⁶¹ y 3 de mayo de 2017⁴⁶², o cuando rechaza la posibilidad de compensar créditos en un procedimiento de divorcio en sentencia de fecha 1 de julio de 2014⁴⁶³.

Excepcionando el criterio general anteriormente expuesto, la Audiencia Provincial de Barcelona entendió en sentencia de fecha 16 de julio de 2019⁴⁶⁴, que si bien la modificación de un pacto alcanzado por las partes cuando tenían asesoramiento jurídico excedería de lo permitido por el artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña, si considera admisible sancionar tal pacto en sentencia “(...) a fin de que no pierda sus efectos vinculantes y ejecutivos (...)”.

Pero debe repararse en que una cosa es limitar cualquier pronunciamiento en sede de procedimiento de separación, nulidad o divorcio a lo estrictamente permitido por el artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña, y otra cosa bien distinta es el alcance que proceda o no atribuir a la “liquidación del régimen económico matrimonial” a la que alude tal precepto, de modo que la cuestión se circunscribe a discernir si la liquidación del régimen matrimonial comprende o no la determinación de titularidades dudosas.

Considera DIEZ PICAZO⁴⁶⁵ que el concepto de liquidación que utiliza el artículo 1396 del Código Civil español tiene carácter técnico, y entiende que “se liquida en la medida en que hay que decidir el destino de los actos, negocios y situaciones pendientes de ejecución, porque hay que convertir el patrimonio en líquido y determinar la ganancia partible, ya que sólo después de todo ello es posible establecer el haber líquido sometido a partición y adjudicación”.

⁴⁶¹ ROJ: SAP B 10991/2011

⁴⁶² ROJ: SAP B 5166/2017

⁴⁶³ ROJ: SAP B 7084/2014

⁴⁶⁴ ROJ: SAP B 9621/2019

⁴⁶⁵ DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, Luis, Comentarios a las reformas del Derecho de Familia, Tecnos, Madrid, Tomo II, 1984, página 1789

Como observa ROCA TRIAS⁴⁶⁶, desde esta perspectiva el régimen de separación de bienes no podría ser objeto de liquidación porque en este régimen no existen bienes comunes. Sin embargo, añade esta autora que el término “liquidación” puede tener un significado más amplio, que comprende la definición de las reglas para acabar aquellas relaciones entre los cónyuges generadas durante la convivencia matrimonial, no con el objetivo de determinar la masa de bienes que deberá adjudicarse a cada uno de los cónyuges, sino con la única finalidad de resolver los conflictos que pueden haberse generado a lo largo de la convivencia, resolver las titularidades dudosas y extinguir los créditos que se puedan haber creado.

Parece oportuno recordar en este punto expositivo que la disolución o extinción del régimen económico matrimonial se produce *ex lege* cuando se dicta sentencia de divorcio, en virtud del artículo 95 del Código Civil español. La aplicabilidad del referido precepto al régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña ha sido pacífica en la jurisprudencia de las audiencias provinciales de Cataluña, tal y como es de ver en las sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 30 de junio de 2009⁴⁶⁷, 1 de octubre de 2009⁴⁶⁸, 29 de abril de 2010⁴⁶⁹, 28 de febrero de 2013⁴⁷⁰, 28 de mayo de 2013⁴⁷¹, 12 de noviembre de 2014⁴⁷², y de la sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de fecha 22 de marzo de 2006⁴⁷³.

Así, la posibilidad que ofrece el artículo 233-4 párrafo segundo del Código Civil de Cataluña no es la extinción o disolución del régimen de separación de bienes, que en todo caso se producirá *ex lege* cuando recaiga sentencia de divorcio tal y como se desprende del artículo 95 del Código Civil español, sino

⁴⁶⁶ ROCA TRIAS, Encarna, La liquidació del règim de separació de béns a Catalunya, Revista Jurídica de Catalunya (núm. 3-2008), 2008, páginas 655 y 656

⁴⁶⁷ ROJ: SAP B 7709/2009

⁴⁶⁸ ROJ: SAP B 10392/2009

⁴⁶⁹ ROJ: SAP B 4824/2010

⁴⁷⁰ ROJ: SAP B 2432/2013

⁴⁷¹ ROJ: SAP B 5627/2013

⁴⁷² ROJ: SAP B 12239/2014

⁴⁷³ ROJ: SAP GI 265/2006

que ofrece la posibilidad que, si alguno de los cónyuges lo solicita, puedan adoptarse “las medidas pertinentes” respecto de la liquidación del régimen económico matrimonial. En análogo sentido, sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 16 de septiembre de 2020⁴⁷⁴.

La cuestión pues se centra en dilucidar si en las “medidas pertinentes” respecto de la liquidación del régimen económico matrimonial pueden entenderse comprendidas o no la resolución de titularidades dudosas.

La jurisprudencia menor, en ocasiones se ha mostrado contraria a la posibilidad de que a través de la acción de separación, nulidad o divorcio puedan determinarse titularidades dudosas. Así, la Audiencia Provincial de Barcelona consideró en sentencia de fecha 5 de mayo de 2011⁴⁷⁵, en el marco de una acción de divorcio, que para determinar la titularidad de unos fondos en una entidad bancaria debía acudirse al “procedimiento declarativo que por cuantía corresponda”.

En análogo sentido, la Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia de fecha 5 de julio de 2017⁴⁷⁶, en un supuesto en el que existían partidas cuya titularidad era controvertida, consideró que “(...) la complejidad de las pretensiones excede de lo que puede resolverse en el proceso de familia (...) y entendió procedente remitir a las partes al procedimiento de los artículos 808 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Y también en el mismo sentido, la Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia de fecha 15 de marzo de 2018⁴⁷⁷ consideró que “(...) una sentencia de divorcio no puede efectuar pronunciamientos sobre propiedad o titularidad dudosa salvo que exista el consenso de las partes sobre ello (...)”.

⁴⁷⁴ ROJ: SAP B 8237/2020

⁴⁷⁵ ROJ: SAP B 4212/2011

⁴⁷⁶ ROJ: SAP B 10815/2017

⁴⁷⁷ ROJ: SAP B 1736/2018

En cambio, en otras resoluciones, la Audiencia Provincial de Barcelona sí admite que en el marco de la acción de divorcio puedan determinarse titularidades dudosas, pues considera que ante la existencia de “titularidades confusas” y de bienes en *pro indiviso*, la liquidación es procedente, afirmando en referencia al Código de Familia que “(...) de los artículos 39, 40 y siguientes del CF se deduce que debe procederse a una liquidación de los bienes comunes, máxime cuando existen adquisiciones onerosas, bienes de propiedad confusa o bienes de propiedad pro indiviso (artículos 39, 40 y 43 del CF)”.

En este sentido, sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 30 de junio de 2009⁴⁷⁸, de fecha 2 de julio de 2009⁴⁷⁹, de fecha 29 de julio de 2009⁴⁸⁰, de fecha 27 de octubre de 2009⁴⁸¹, y de 1 de octubre de 2020⁴⁸².

En suma, aunque existen pronunciamientos judiciales en la jurisprudencia de las audiencias provinciales que se muestran contrarios a admitir que en el marco de una acción de separación, nulidad o divorcio puedan dirimirse titularidades dudosas, también existen otros pronunciamientos que sí lo admiten.

Por otra parte, debe tomarse en consideración que el artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña es aplicable a cualquier acción de nulidad, separación o divorcio cualquiera que sea el régimen económico matrimonial al que el matrimonio se encuentre sometido (con la única salvedad de la compensación económica por razón de trabajo que el precepto limita al régimen de separación de bienes), y en el caso de la “liquidación del régimen económico matrimonial”, el precepto no limita la posibilidad de tal medida definitiva a un determinado régimen económico, ni excluye a ningún régimen económico.

⁴⁷⁸ ROJ: SAP B 6615/2009

⁴⁷⁹ ROJ: SAP B 7539/2009

⁴⁸⁰ ROJ: SAP B 7607/2009

⁴⁸¹ ROJ: SAP B 12184/2009

⁴⁸² ROJ: SAP B 8582/2020

Y también debe tenerse en cuenta que en sede de régimen de separación de bienes es posible y necesaria la liquidación del mismo, si se entiende el término “liquidación” en sentido amplio tal y como postula ROCA TRÍAS⁴⁸³, por lo que resulta coherente que el precepto no excluya de la posibilidad de liquidación al régimen de separación de bienes. Y tal liquidación, comprende la resolución de titularidades dudosas.

Habida cuenta de lo anteriormente expuesto, debe concluirse que existen fundadas razones para considerar que en el marco de una acción de nulidad, separación, o divorcio relativa a un matrimonio sometido al régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña, es posible la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña relativo a titularidades dudosas.

⁴⁸³ ROCA TRIAS, Encarna, La liquidació del règim de separació de béns a Catalunya, Revista Jurídica de Catalunya (núm. 3-2008), 2008, páginas 655 y 656

3.2.2. Especial referencia a supuestos en los que es preciso determinar titularidades que se presentan dudosas a efectos de otros pronunciamientos sobre medidas del procedimiento matrimonial

Como se ha expuesto anteriormente, la posibilidad de que en un proceso matrimonial pudiera adoptarse cualquier medida de las contempladas en el artículo 233-4 párrafo segundo del Código Civil de Cataluña, entre las que podrían tener encaje pronunciamientos acerca de titularidades dudosas, se encuentra condicionada a que alguno de los cónyuges la solicite, esto es, al principio de rogación. En este sentido, sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de fecha 25 de enero de 2021⁴⁸⁴.

Siendo de este modo, puede suceder que pese a la existencia de titularidades dudosas, ninguno de los cónyuges solicite un pronunciamiento que resuelva tales titularidades dudosas, pero en cambio la autoridad judicial sí deba pronunciarse acerca de otras medidas que sí hayan sido solicitadas tales como el uso de la vivienda familiar y su ajuar, la prestación compensatoria, la compensación económica por razón del trabajo. Y en cualquier caso, por imperativo de lo ordenado en el primer párrafo del anterior precepto, deberá pronunciarse de oficio acerca de la prestación de alimentos para los hijos menores de edad.

Así, aunque no se haya instado por ninguno de los cónyuges un pronunciamiento relativo a titularidades dudosas, el esclarecimiento de la titularidad de algún bien, especialmente si tiene un notable valor, puede ser necesario o cuando menos relevante en orden a la adopción de algunas medidas sobre las cuales la autoridad judicial deba pronunciarse. En tal sentido, debe repararse en que, para establecer la cuantía de la pensión alimenticia en favor de un hijo menor de edad debe atenderse, entre otros

⁴⁸⁴ ROJ: SAP GI 62/2021

parámetros, a los “medios económicos y posibilidades” del alimentante tal y como ordena el artículo 237-9 párrafo primero del Código Civil de Cataluña. En orden al establecimiento, en su caso, de una compensación económica por razón de trabajo, resulta fundamental determinar el patrimonio de cada uno de los cónyuges en el momento de la extinción del régimen o del cese efectivo de la convivencia, tal y como se desprende del artículo 232-6 párrafo primero letra a) del Código Civil de Cataluña. En orden al establecimiento, en su caso, de una prestación compensatoria, necesariamente deberá examinarse cuál es la situación económica de cada cónyuge como consecuencia de la ruptura de la convivencia, tal y como se infiere del artículo 233-14 párrafo primero del Código Civil de Cataluña. Y en orden a la atribución del uso de la vivienda familiar, puede ser relevante determinar una titularidad dudosa a los efectos de poder dilucidar cuál es el cónyuge más necesitado de protección o bien para valorar si un cónyuge tiene medios suficientes para cubrir su necesidad de vivienda y la de los hijos (artículo 233-20 párrafo cuarto del Código Civil de Cataluña).

En un supuesto en el que se planteaba la titularidad de una vivienda como elemento fáctico de potencial relevancia en orden a la atribución del uso de la misma, la Audiencia Provincial de Girona, en sentencia de fecha 13 de diciembre de 2006⁴⁸⁵, consideró que “(...) es lógico realizar las correspondientes consideraciones sobre la propiedad, sin que las mismas suponga una declaración definitiva sobre la misma”, a los únicos efectos de resolver sobre la atribución del uso de la vivienda, dado que “(...) los criterios en la atribución del uso del domicilio familiar, cuando no existen hijos, como ocurre en el presente caso, depende de quien está más necesitado de protección”.

Aunque el Tribunal no exterioriza las razones jurídicas que fundamentan tal criterio, tales razones pueden atribuirse a la mayor amplitud que presenta el objeto de la prueba en el procedimiento matrimonial respecto a la rigidez del objeto de la prueba en los procedimientos civiles que no tienen tal carácter.

⁴⁸⁵ ROJ: SAP GI 1337/2006

Así, en el procedimiento civil, conforme a lo prevenido en el artículo 281.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el objeto de la prueba se circunscribe a “(...) los hechos que guarden relación con la tutela judicial que se pretenda obtener en el proceso”, de modo que cualesquiera otros hechos que aun pudiendo ser relevantes no constituyan el objeto del pleito, sólo podrán encauzarse a través del instituto de las cuestiones incidentales (artículos 387 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

En cambio, el objeto de la prueba en el proceso matrimonial se presenta con mayor amplitud, pues del artículo 774.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se desprende que la prueba puede versar sobre “(...) los hechos que sean relevantes para la decisión sobre las medidas a adoptar”, lo que incluye no solamente los hechos que constituyen el objeto del pleito, sino también aquellos otros hechos que aun no constituyendo propiamente el objeto del pleito sí pueden ser relevantes para la decisión del mismo.

Consecuentemente, aunque no es posible un pronunciamiento acerca de titularidades dudosas cuando no haya sido solicitado por alguno de los cónyuges, ya que tal pronunciamiento se encuentra sometido al principio de rogación tal y como señala la sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de fecha 25 de enero de 2021⁴⁸⁶, sí es posible que el Tribunal examine una titularidad dudosa cuando tal examen sea relevante para la decisión de alguna medida respecto de la cual deba pronunciarse, aunque la apreciación sobre la titularidad dudosa en cuestión lo sea a los solos efectos de la decisión de tales medidas, y no suponga una declaración definitiva sobre la titularidad dudosa en cuestión, tal y como consideró la Audiencia Provincial de Girona en sentencia de fecha 13 de diciembre de 2006⁴⁸⁷.

⁴⁸⁶ ROJ: SAP GI 62/2021

⁴⁸⁷ ROJ: SAP GI 1337/2006

3.3. La posibilidad de aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña ante el ejercicio de una tercería de dominio

Considera GÓMEZ LIGÜERRE⁴⁸⁸ que, la comunidad que resulta de la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña tendrá todos los efectos que el ordenamiento otorga a estas situaciones, y en consecuencia también con los acreedores de uno de los cónyuges, que solamente podrán cobrar sus deudas de la cuota indivisa del cónyuge deudor.

La Audiencia Provincial de Barcelona se ha pronunciado en análogo sentido en la sentencia de fecha 30 de marzo de 2001⁴⁸⁹, en un supuesto en el que el Tribunal aplicó el artículo 40 del Código de Familia, y entendió que “Si la conclusión es la de titularidad compartida por mitades indivisas, la de la sentencia no puede ser otra que la de extender la eficacia de la tercería a una de esas mitades, la que corresponde al Sr. Narciso , debiendo seguir la traba sobre la mitad de la ejecutada Sra. Patricia”.

Resulta también de interés la sentencia de fecha 3 de octubre de 2003⁴⁹⁰, en el que la Audiencia de Barcelona desestima una tercería instada por la esposa por entender que se había acreditado la titularidad exclusiva del bien embargado en favor del esposo, pero admite la viabilidad de alegar el artículo 40 del Código de Familia en materia de titularidades dudosas en orden a fundamentar una tercería de dominio.

Sin embargo, debe distinguirse con nitidez dos posibles supuestos.

El primero de ellos, el supuesto en el que en el curso de un procedimiento judicial se hubiera controvertido la titularidad de un bien, y como consecuencia

⁴⁸⁸ GÓMEZ LIGÜERRE, Carlos, *Gènere i Dret de Família: Una lectura de la regulació del règim econòmic del matrimoni a partir del Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Revista Catalana de Dret Privat, vol. 15-1, 2015, página 121

⁴⁸⁹ ROJ: SAP B 3816/2001

⁴⁹⁰ ROJ: SAP B 4972/2003

del carácter dudoso de tal titularidad se hubiera aplicado el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, dándose lugar a una comunidad ordinaria, y sólo con posterioridad al dictado de la sentencia que contuviera tal pronunciamiento, se ejercitara una tercería de dominio ante el embargo de la totalidad del bien.

El segundo supuesto, sería aquel en el que el tercerista precisamente pretendiera invocar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, de modo que el carácter dudoso de una determinada titularidad abocara a entender que la titularidad corresponde a ambos cónyuges por mitades, o bien fundara su derecho en la circunstancia de tratarse de un bien mueble de uso personal que no tuviera extraordinario valor y estuviera directamente destinado al ejercicio de su actividad.

En el primero de los supuestos a los que anteriormente se ha hecho referencia, no se advierte obstáculo para la viabilidad de la tercería de dominio, pues obviamente si existe una sentencia que declara la titularidad de un bien por mitades indivisas en aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, como señala GÓMEZ LIGÜERRE⁴⁹¹ tal comunidad tendrá todos los efectos que el ordenamiento otorga a estas situaciones, y además el tercerista podrá aportar el principio de prueba por escrito que fundamente su pretensión exigido por el artículo 595.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para la admisión a trámite de la tercería de dominio, y también podrá acreditar la pertenencia de la mitad indivisa del bien embargado.

Pero no puede obviarse que en estos supuestos no se habrá aplicado el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en el marco de una tercería de dominio, sino que tal precepto se habrá aplicado en un procedimiento anterior.

En el segundo de los supuestos anteriormente aludidos, sí que se pretendería aplicar el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en el marco de una

⁴⁹¹ GÓMEZ LIGÜERRE, Carlos, *Gènere i Dret de Família: Una lectura de la regulació del règim econòmic del matrimoni a partir del Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya*, Revista Catalana de Dret Privat, vol. 15-1, 2015, página 121

tercería de dominio. Pero pese al criterio sostenido por la Audiencia Provincial de Barcelona en sentencias de fecha 30 de marzo de 2001⁴⁹² y de fecha 3 de octubre de 2003⁴⁹³, anteriormente aludidas, lo cierto es que existen obstáculos procesales y materiales que hacen inviable la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña en el marco de una tercería de dominio.

En efecto, el artículo 595.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil es claro en cuanto exige la aportación de “un principio de prueba” por escrito del fundamento de la pretensión del tercerista, requisito que tanto la doctrina como la jurisprudencia coinciden en considerar que se trata de un requisito de admisibilidad. En este sentido MONTERO AROCA⁴⁹⁴, REVILLA GONZÁLEZ⁴⁹⁵, y auto de la Audiencia Provincial de Baleares de fecha 9 de marzo de 2009⁴⁹⁶.

Si el tercerista debe aportar un principio de prueba por escrito que justifique “prima facie” su titularidad sobre el bien embargado en cuestión, deviene imposible la invocación del artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña, pues la aplicación de tal precepto se asienta en la premisa del carácter dudoso de la titularidad del bien.

De igual modo, aun obviando lo anterior, si para el éxito de la tercería el tercerista debe acreditar la pertenencia del bien, tal acreditación resulta incompatible con el carácter dudoso de la titularidad del bien en cuestión, por lo que el referido precepto resulta de imposible aplicación en el marco de una tercería de dominio.

⁴⁹² ROJ: SAP B 3816/2001

⁴⁹³ ROJ: SAP B 4972/2003

⁴⁹⁴ MONTERO AROCA, Juan, Tratado de Proceso de Ejecución Civil, Tomo I, Segunda Edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, página 1828

⁴⁹⁵ REVILLA GONZÁLEZ, José Alberto, La tercería de dominio. La tercería de mejor derecho, Cuadernos de Derecho Judicial N° volumen: 14, 2001, página 205

⁴⁹⁶ ROJ: AAP IB 35/2009

CONCLUSIONES

Relación entre los antecedentes normativos y el ámbito de aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña:

I. Los precedentes normativos que pueden relacionarse con el vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, cuales son la presunción muciana, y el artículo 49 párrafo segundo de la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña, no eran en realidad normas que pretendieran dirimir titularidades dudosas.

II. La presunción muciana parte del presupuesto que los bienes han sido adquiridos por la esposa constante matrimonio, de modo que la presunción únicamente se orienta a establecer la procedencia del bien, o en su caso del precio pagado. No se trata de una norma que dirima titularidades dudosas, pues el elemento que se presenta dudoso no es la titularidad del bien, que se erige en presupuesto, sino la procedencia del mismo.

Por otra parte, el artículo 49 párrafo segundo de la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña, aunque parte de la existencia de dudas, tales dudas no recaen sobre la titularidad de un bien, ya que parte del presupuesto que los bienes pertenecen a la mujer, sino que las dudas recaen sobre el carácter parafernial del bien en cuestión. No se trata tampoco de una norma que pretenda dirimir titularidades dudosas.

III. La primera norma que aparece positivizada en el ordenamiento catalán que sí puede considerarse una norma sobre titularidades dudosas es el artículo 49.3 de la Compilación del Derecho Civil de Cataluña, que se introduce tras la reforma operada por Ley 13/1984, de 20 de marzo, y que disponía que “Los bienes adquiridos por uno de los consortes durante el matrimonio cuya adquisición no se pueda justificar se considerará que pertenecen a los dos

consortes por mitad; pero si consta su adquisición, se presumirán adquiridos con dinero privativo del adquirente”.

Esta norma efectivamente sí trata de dirimir titularidades dudosas, pues el supuesto que determina su aplicación es la existencia de dudas acerca de la pertenencia de un bien a uno u otro cónyuge.

IV. Sin embargo, la norma que contiene el anterior precepto no podía ser aplicada a cualquier supuesto en el que existan dudas acerca de la titularidad de un bien en favor de uno u otro cónyuge, sino que el precepto limitaba su aplicación únicamente a aquellos bienes en los que la duda se presentara respecto de un bien adquirido “durante el matrimonio”.

La aplicabilidad de la norma únicamente a aquellos bienes que hubieran sido adquiridos durante el matrimonio hacía muy difícil que realmente en la práctica pudiera ser aplicada, pues si no se puede justificar la adquisición de un bien, es harto improbable que sin embargo pudiera acreditarse que el bien fue adquirido por uno de los cónyuges durante el matrimonio. Y viceversa, si alcanza a acreditarse que un bien fue adquirido por un consorte durante el matrimonio, la adquisición no podrá presentarse ya como dudosa.

V. La difícil aplicación práctica de tal norma resultaba irreconciliable con su naturaleza de norma de cierre del sistema, pues precisamente en virtud de tal carácter, la norma debía estar llamada a dirimir cualquier supuesto de duda en la titularidad de cualquier bien sometido el régimen económico de separación de bienes, tanto si la duda surgía en relación con un bien adquirido con anterioridad o con posterioridad a la celebración de matrimonio.

VI. La anterior disfunción, fue reparada con la entrada en vigor del artículo 40 del Código de Familia, pues este precepto ya no limitaba su aplicación únicamente a aquellos bienes cuya titularidad resultara dudosa y que hubieran sido adquiridos constante matrimonio, sino que extendía su aplicación a

cualquier bien cuya titularidad resultara dudosa, pues únicamente exigía que existiera “duda sobre a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho”.

El vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, de igual modo que su precedente normativo, el artículo 40 del Código de Familia, también es de aplicación a cualquier bien cuya titularidad resulte dudosa, tanto si fue adquirido constante matrimonio como si fue adquirido con anterioridad, de modo que el legislador ha dado continuidad al criterio que subyace en el artículo 40 del Código de Familia.

VII. La solución que consagra el vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, en el sentido de resultar aplicable a cualesquiera bienes sobre los cuales exista duda acerca de su titularidad, tanto si fueron adquiridos constante matrimonio como si fueron adquiridos con anterioridad, no sólo resulta coherente con su carácter de norma de cierre del sistema, sino que además desde un punto de vista dogmático resulta correcta.

En efecto, tal y como se desprende del artículo 232-2 del Código Civil de Cataluña, en el régimen de separación de bienes son propios de cada uno de los cónyuges todos los que tenía cuando se celebró el matrimonio, y los que adquiriera después por cualquier título. En consecuencia, a partir de la celebración del matrimonio, todos los bienes de cada cónyuge, tanto los que hubiera adquirido con anterioridad como los que adquiriera con posterioridad, se encuentran sometidos a las disposiciones del régimen económico de separación de bienes.

VIII. Siendo de este modo, no existe ningún obstáculo en orden a la aplicación de una norma del régimen de separación de bienes como lo es el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña relativa a titularidades dudosas a cualesquiera bienes sobre los que existan dudas acerca de su titularidad, ya que la vigente redacción del precepto no circunscribe su ámbito de aplicación únicamente a los bienes que hubieran sido adquiridos constante matrimonio, reparando así la

disfunción o incoherencia en la que incurrieran las normas anteriores al artículo 40 del Código de Familia de Cataluña.

Determinación de la naturaleza jurídica de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña:

La doctrina ha mantenido cierta controversia en torno a la naturaleza jurídica de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña o de sus antecedentes normativos, pues mientras algún autor ha considerado que se trataba de una presunción *iuris et de iure*, otros autores han considerado que se trataba de una presunción *iuris tantum*, otros consideraron que se trataba de una norma de atribución de titularidad, y otros que se trataba de una norma de cierre del sistema. La jurisprudencia menor también ha resultado vacilante en este particular.

IX. Puede descartarse que la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña sea una auténtica presunción legal *iuris tantum*, porque carece de un hecho base positivo que deba ser acreditado por alguna de las partes, y porque resulta imposible practicar prueba en contrario del hecho presumido.

XX. Tampoco puede conceptuarse dicha norma como una presunción impropia, verdad interina, o presunción aparente, pues la norma del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no es de aplicación general sino que únicamente puede ser aplicada cuando concurre el presupuesto habilitante para su aplicación, cual es que después de haber entrado en juego las presunciones del artículo 232-3 del mismo cuerpo legal, la titularidad de un determinado bien o derecho continúe siendo dudosa. Y además, resulta imposible articular prueba directa e indirecta contra el hecho presumido.

XXI. Tampoco puede conceptuarse como una presunción *iuris et de iure* (ni como una ficción legal), pues la referida norma carece de un hecho base positivo que alguna de las partes tenga la carga de probar.

XII. Pero en cambio, sí puede conceptuarse como una norma de atribución de titularidad, pues ante una situación con relevancia jurídica que no resulta controvertida, o presupuesto habilitante, cual es que resulta dudoso a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho, y siendo improcedente acudir al título adquisitivo porque si la titularidad del bien es dudosa, el título adquisitivo no habrá sido acreditado, designa a las personas a quienes atribuye la propiedad, y la cuota que atribuye a cada una de ellas (mitades indivisas), sin que sea posible prueba en contrario.

XIII. Y también puede conceptuarse como una norma de cierre del régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña, pues una situación con relevancia jurídica que es preciso resolver y a la cual ninguna norma jurídica que haya sido aplicada con carácter preferente ha dado respuesta, dispone un efecto jurídico capaz de resolver definitivamente la situación con relevancia jurídica que se ha dado, de tal modo que tras la aplicación de la norma de cierre ya no será necesaria ni posible la aplicación de ninguna otra norma.

XIV. Sin embargo, ambos caracteres de la norma no son ni excluyentes ni incompatibles, sino todo lo contrario, sino complementarios, pues la conceptualización de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña como norma de cierre atiende a su finalidad, y su conceptualización como norma de atribución de titularidades, atiende a su estructura.

Aplicabilidad de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña a bienes que no hayan sido adquiridos constante matrimonio:

Tal y como se desprende del artículo 232-2 del Código Civil de Cataluña, de igual modo que de los antecedentes normativos de este precepto, en el régimen de separación de bienes son propios de cada uno de los cónyuges todos los que tenía cuando se celebró el matrimonio, y los que adquiriera después por cualquier título.

XV. De lo anterior se desprende necesariamente que los bienes que se someten al régimen económico matrimonial tras la celebración del matrimonio no son únicamente los que se adquieran por los cónyuges a partir de ese momento, sino también los bienes que cada cónyuge había adquirido con anterioridad, y en consecuencia si también los bienes adquiridos por cada cónyuge con anterioridad a la celebración del matrimonio pasan a regirse por las disposiciones del régimen económico matrimonial de separación de bienes desde el momento en el que existe vínculo matrimonial, es claro que a tales bienes también les resulta aplicable la norma general sobre titularidades dudosas contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, pues como es obvio se trata de una norma del régimen económico matrimonial de separación de bienes y se aplica a todos los bienes sometidos a dicho régimen económico matrimonial.

El artículo 40 del Código de Familia aprobado por Ley 9/1998, de 15 de julio, antecedente normativo del vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, también se refería únicamente a supuestos de “duda sobre a cuál de los cónyuges pertenece algún bien o derecho”, sin referencia alguna al momento en el que hubieran sido adquiridos los bienes cuya titularidad se presenta dudosa. Pero en cambio, no ocurría de este modo con antecedentes normativos anteriores.

En efecto, el artículo 49 párrafo tercero de la Ley 13/1984, de 20 de marzo, sobre la Compilación del Derecho Civil de Cataluña, circunscribía su ámbito de aplicación únicamente a aquellos bienes cuya titularidad se presentara dudosa cuando hubieran sido adquiridos durante el matrimonio, lo que se mantuvo en

la modificación operada por Ley 8/1993, de 30 de septiembre, de modificación de la compilación en materia de relaciones patrimoniales entre cónyuges, de modo que el artículo 21 párrafo tercero de la Compilación resultante de la anterior modificación, también se refería únicamente a supuestos de duda en la titularidad de bienes adquiridos “durante el matrimonio”.

Sin embargo, lo anterior daba lugar a una incoherencia insalvable, pues de una parte, como he indicado anteriormente, se encuentran sometidos al régimen de separación de bienes tanto los bienes adquiridos por cada cónyuge con anterioridad a la celebración del matrimonio como los adquiridos con posterioridad, de modo que una norma contenida en el régimen de separación de bienes que dirima titularidades dudosas debiera ser aplicable a cualesquiera bienes sometidos al régimen de separación de bienes, siempre que exista duda acerca de su titularidad. Y de otra parte, aun siendo de este modo, la literalidad de la norma impedía su aplicación a bienes que hubieran sido adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio, aunque también se trata de bienes sometidos al régimen de separación de bienes.

Y “*de facto*”, en la medida que para que pudiera aplicarse tal precepto era preciso probar que los bienes hubieran sido adquiridos constante matrimonio, resultaba imposible su aplicación a bienes respecto de los cuales no constatar el momento en el que fueron adquiridos.

XVI. La anterior incongruencia interna de la norma contenida en la Compilación de Derecho Civil de Cataluña fue corregida por el legislador desde la entrada en vigor del Código de Familia aprobado por Ley 9/1998, de 15 de julio, y tal corrección ha sido mantenida en el vigente artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

Así, la aplicabilidad del actual precepto a cualesquiera bienes cuya titularidad resulte dudosa, tanto si han sido adquiridos constante matrimonio como si lo han sido con anterioridad, no solamente no es patológica sino que es

consustancial a la sumisión de todos los bienes, tanto los adquiridos con anterioridad como a los adquiridos con posterioridad a la celebración del matrimonio, a las normas del régimen económico matrimonial de separación de bienes, incluida la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

La cuestión que resulta esencial y nuclear en orden a la aplicación de la norma en materia de titularidades dudosas contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no es si los bienes respecto de cuya titularidad se presenta dudosas fueron adquiridos constante matrimonio o con anterioridad al mismo, sino únicamente que en el momento en el que se plantea la necesidad de liquidar el régimen, en sentido amplio, y se presentan dudas acerca de la titularidad de un bien, exista un matrimonio sometido al régimen económico matrimonial de separación de bienes del Código Civil de Cataluña.

XVII. Al hilo de lo anteriormente expuesto, cualquier posibilidad de aplicar el referido precepto a supuestos en los que no existe un vínculo matrimonial, sino una unión estable de pareja de hecho, quedaría condicionado a que tal unión estable o bien expresamente hubiera pactado en escritura pública la aplicabilidad del precepto en virtud del artículo 234-5 del Código Civil de Cataluña, o bien pudiera afirmarse que a tal unión sea aplicable el régimen económico matrimonial de separación de bienes del Código Civil de Cataluña, aun por analogía.

Respecto de la posibilidad de que las partes pacten en escritura pública la aplicabilidad del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, el artículo 234-5 del mismo cuerpo legal permite que los convivientes puedan pactar en escritura pública los efectos de la extinción de la pareja estable, por lo que no existe obstáculo en que efectivamente pudieran pactar la aplicabilidad del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

En cambio, no es posible aplicar las normas del régimen económico matrimonial de separación de bienes a las parejas estables, ni tan siquiera analógicamente. En este sentido, debe señalarse que las parejas estables carecen de un régimen económico matrimonial, y el Tribunal Supremo reiteradamente ha establecido la imposibilidad de aplicar normas propias del matrimonio, a parejas estables, entre las que se encuentran las relativas al régimen económico matrimonial.

La exclusión de la aplicación del instituto de la analogía a las parejas estables respecto de las normas del matrimonio, que con carácter general consagra la jurisprudencia, no supone vulneración de derechos humanos, tal y como ha expresado la Corte de Derechos Humanos de Estrasburgo, de 10 febrero 2011, en el asunto Korosidou vs Grecia.

En la medida en la que en la regla general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña no es posible identificar un enlace o nexo lógico, resulta inviable que en sede de parejas estables pudiera aplicarse una presunción judicial que condujera a la misma consecuencia jurídica que el referido precepto.

Posible disfunción en el ámbito procesal a las que da lugar la aplicabilidad de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña:

De la literalidad del artículo 233-4 del Código Civil de Cataluña se desprende que, en sede de medidas definitivas en el marco del ejercicio de una acción de nulidad, divorcio, o separación, si alguno de los cónyuges lo solicita, la autoridad judicial puede adoptar “las medidas pertinentes” respecto de la liquidación del régimen económico matrimonial.

XVIII Atendiendo a que la anterior previsión se refiere a cualquier régimen matrimonial, y consiguientemente también al régimen de separación de bienes del Código Civil de Cataluña, y atendiendo a que la noción de “medidas

pertinentes” es suficientemente amplia, cabe concluir que en el marco del ejercicio de las expresadas acciones, es posible dirimir titularidades dudosas, y en consecuencia resulta posible la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña.

No puede obviarse que la aplicación de la norma general contenida en este precepto conducirá a la creación de una comunidad de bienes pro indiviso, por lo que, habida cuenta de que en los procedimientos de separación, nulidad o divorcio es posible acumular una acción de división de la cosa común por permitirlo el artículo 232-12 del Código Civil de Cataluña, es relevante si a través de tal acción de división de la cosa común puede pretenderse o no la división de la comunidad ordinaria surgida de la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña, en el mismo procedimiento en el que ésta se ha aplicado.

Pero lo cierto es que la jurisprudencia generalmente viene considerando que el ejercicio de la acción de división de la cosa común precisa para su viabilidad que las titularidad estén perfectamente determinadas, y en consecuencia no sean dudosas cuando se ejercita tal acción.

XIX Siendo de este modo, la consecuencia resulta ser que pueden determinarse titularidades dudosas en el marco de una acción de separación, nulidad o divorcio, pero en cambio, si acumuladamente a tal acción se ejercita una acción de división de la cosa común, será inviable tal acción respecto de la comunidad ordinaria que pudiera surgir de la aplicación del artículo 232-4 del Código Civil en el mismo procedimiento, pues obviamente tal comunidad no puede entenderse existente cuando la acción se ejercita, sino que surgirá en el momento de dictarse sentencia.

La anterior cuestión podría suponer una disfunción, pues parece ilógico que sea posible sustanciar una pretensión que puede revestir complejidad probatoria, como lo es la determinación de una titularidad dudosa, y que en

cambio, ante el fracaso de los intentos de determinar tal titularidad dudosas, cuando la aplicación de la norma general contenida en el artículo 232-4 del Código Civil de Cataluña da lugar a una comunidad ordinaria pro indiviso, no sea posible en el mismo procedimiento la división de tal comunidad cuando tal pretensión no reviste complejidad probatoria.

XX. Sin embargo, a mi entender lo anterior no supone realmente una disfunción, pues atendiendo al limitado objeto de la acción de división de la cosa común, necesariamente es imprescindible que las titularidades estén perfectamente determinadas en el momento en el que se ejercita la acción, y no en un momento posterior.

Por otra parte, la imposibilidad de determinar titularidades dudosas y de dividir la comunidad resultante en el mismo procedimiento no se produce únicamente en sede de procedimiento de familia, sino que de igual modo ocurriría si se pretendiera dirimir una titularidad dudosa en un procedimiento declarativo, y a la vez acumular una acción de división de la comunidad en su caso resultante de la anterior acción.

Sin embargo, sí cabe cuestionar si es acertado o no permitir que en un procedimiento de familia puedan dirimirse titularidades dudosas, pues atendiendo a que previsiblemente los intentos de acreditar una titularidad que se presenta como dudosa requerirá desplegar una considerable actividad probatoria, no parece oportuno que tal cuestión se dirima en un procedimiento llamado a examinar cuestiones de extraordinaria y singular trascendencia como lo son por ejemplo la atribución de la guarda y custodia de menores o el establecimiento de un régimen de visitas, cuando además, en el caso en que sea preciso dirimir una titularidad dudosa a los únicos efectos de acordar determinadas medidas definitivas como pudiera ser la atribución del uso de la vivienda familiar o el establecimiento de una pensión alimenticia, no existe obstáculo que impida hacerlo.

BIBLIOGRAFIA

ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, Adquisiciones onerosas y titularidades dudosas en el régimen de separación, InDret, <https://cutt.ly/7Ye4mGr>

BAYO DELGADO, Joaquín, a Encarna Roca Trias (Dir.), Persona y Familia, Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2011

BARTOLO DA SASSOFERRATO, In tres posteriores codicis libros. Comentaria, AUGUSTAE TAURINORUM, 1589, Liber X “De fida intra et iure hastae fiscalis”, Duplex, Lex III, 6

BONNIER, Eduardo, Tratado teórico y práctico de las pruebas en derecho civil y en derecho penal, 5a ed., Madrid, Reus, 1928

CÁNCER, Jaime, Variarum resolutionum iuris universalis Caesarei Pontificii et municipalis Principatus Cathaluniae, Barcelona, 1760

CARNELUTTI, Francesco, La prueba civil, trad. por Niceto Alcalá Zamora, Buenos Aires, Depalma, 1982

CORTIADA, Michaelis de, Decisiones cancellarii et sacrii regii senatus Cathaloniae, sive Praxiscontentionum et competiarum regnorum inclitae Coronae Aragonum super reciproca in laicos et clericos jurisdictione, Venetis, 1727

Del Pozo Carrascosa, Pedro; Vaquer Aloy, Antoni; Bosch Capdevila, Esteve, Derecho Civil de Cataluña. Derecho de Familia, Marcial Pons, 2013

DEVIS ECHANDÍA, Hernando, Teoría general de la prueba judicial, 6a ed, Buenos Aires, Zavalia,1988

DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, Luis, Comentarios a las reformas del Derecho de Familia, Tecnos, Madrid, Tomo II, 1984

FABBRINI, Giovanna, Presunzioni, Digesto delle Discipline Privatistiche, Sezione Civile, Turín, UTET, XIV (Pos-Proced),1996

FARNÓS AMORÓS, Esther, El règim de separació de béns en el nou llibre II del Codi Civil de Catalunya, Activitat Parlamentària, <https://cutt.ly/VYe4iJD>

FERRINI, Contardo, Le presunzioni in Diritto romano, Rivista per le scienze giuridiche, XIX, 1893

FONTANELLA, Juan Pedro, Tractatus de pactis nuptialibus , sive capitulis matrimonialibus cum s. rot. romanae decisionibus recentissimis duobus tomis comprehensus, Génova, 1752

GAMA LEYVA, Raymundo, Las presunciones en el Derecho, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019

GARCÍA GONZÁLEZ, José Antonio, La liquidació del règim econòmic de separació de béns de Catalunya: aspectes civils i processals, Barcelona, Atelier, 2005

GARRIDO MELERO, Martín, Derecho de Familia, Tomo I, Madrid, Marcial Pons, 2013

GÓMEZ LIGÜERRE, Carlos, Gènere i Dret de Família: Una lectura de la regulació del règim econòmic del matrimoni a partir del Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Revista Catalana de Dret Privat, vol. 15-1, 2015

HEDEMANN, Justus Wilhelm, Las presunciones en el Derecho, Madrid, Ed. Revista Derecho Privado, 1931 (traducción y notas por Luis Sancho Seral)

LACRUZ BERDEJO, José Luis, Elementos de Derecho Civil I, Parte General del Derecho Civil, Volumen I, Barcelona, JMB, 1988

LACRUZ BERDEJO, José Luis, Elementos de Derecho Civil, T.IV, 4.a ed., Dykinson, Madrid, 2010

LAMARCA I MARQUÉS, Albert, a Joan Egea i Fernández (Dtr.), Comentari al Llibre Segon del Codi Civil de Catalunya, Barcelona, Atelier, 2017

LUCAS ESTEVE, Adolfo, Dret Civil Català II, Barcelona, J.M Bosch Editor, 2012

MARTÍNEZ CORTÉS, Jesús, El régimen económico de separación de bienes, en Instituciones de Derecho Privado, coord. por Juan Francisco DELGADO DE MIGUEL, T.IV, vol. 2o, Civitas, Madrid, 2002

MARTÍNEZ DE MORETÍN LLAMAS, Maria Lourdes, La presunción muciana en el derecho actual, VLex, <https://cutt.ly/vYe8g3s>

MENOCCHIO, Jacobus, De presumptionibus, coniecturis, signis et indiciis, AUGUSTAE TAURINORUM, Parte I, Libro III, presunción LI, núm. 42, 1544

MIRAMBELL I ABANCO, Antoni, *Com. DCC Bosch*, I

MIRAMBELL I ABANCÓ, Antoni, a Ferran Badosa Coll, Manual de Dret Civil Català, Madrid, Marcial Pons, 2003

MONTERO AROCA, Juan, La prueba en el proceso civil, 3a ed., Madrid, Civitas, 2002

MONTERO AROCA, Juan, Tratado de Proceso de Ejecución Civil, Tomo I, Segunda Edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013

NASARRE AZNAR, Sergio, La divisió dels béns en proindivisió en el règim de separació de béns de Catalunya, Revista Catalana de Dret Privat [Societat Catalana d'Estudis Jurídics], Vol. 10, 2009

NAVAS NAVARRO, Susana, El Régimen de Separación de Bienes y la Protección de los Terceros, Valencia, Tirant lo Blanch, 1996

ONECH, Carlos, Las presunciones judiciales, Revista de Derecho Procesal Iberoamericana, 4,1974

PARA MARTIN, Antonio, Presunción muciana y nulidad de donaciones entre cónyuges, Bosch, Barcelona, Casa Editorial, S.A, 1981

PÉREZ VALLEJO, Ana María, a Carlos Villagrasa Alcaide (Coord.), Derecho de la Persona y la Familia, Barcelona, Atelier, 2020

PUIG I FERRIOL, Lluís, a Joan Egea i Fernández i Josep Ferrer i Riba, Comentaris al Codi de Família, a la Llei d'Unions Estables de Parella, i a la Llei de Situacions Convivencials d'Ajuda Mútua, Madrid, Tecnos, 2000

PUIG I FERRIOL, Lluís, Algunas cuestiones con referencia al régimen económico matrimonial de separación de bienes, Academia Sevillana del Notariado, Tomo XIV, Granada, Editorial Comares, 2006

RAMS ALBESA, Joaquín, Proposición del régimen de separación de bienes como régimen optativo directo, Anuario Jurídico Villanueva, núm. 2, 2007

REVILLA GONZÁLEZ, José Alberto, La tercería de dominio. La tercería de mejor derecho, Cuadernos de Derecho Judicial N° volumen: 14, 2001

ROCA TRIAS, Encarna, La liquidació del règim de separació de béns a Catalunya, Revista Jurídica de Catalunya (núm. 3-2008), 2008

ROSENBERG, Leo, La carga de la prueba, 2a ed., Montevideo, B. de F, 2002

SANTA CRUZ TEJEIRO, José, Manual elemental de Instituciones de Derecho Romano, Ed. Revista Derecho Privado, Madrid, 1946

SAVATIER, René, La séparation de biens en droit français, Paris, Dalloz, 1973

SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel, Normas de presunción en el Código Civil y ley de arrendamientos urbanos, Barcelona, Nauta, 1963

SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel, Comentarios a los arts. 1249 a 1253 del Código Civil, Comentarios al Código civil, Manuel Albaladejo y Silvia Diez Alabart (dirs.), Madrid, Edersa, XVI-2, 1991

SOLÉ RESINA, Judith, Derecho de Familia Vigente en Cataluña, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010

SOSPEDRA NAVAS, Francisco José, Comentarios al Código Civil de Cataluña, Tomo I, Madrid, Civitas, 2020

TARUFFO, Michele, Presunzioni (Diritto Processuale Civile), Enciclopedia Giuridica Teccom, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, XXIV, 1991

TARUFFO, Michele, La prueba de los hechos, trad. por Jordi Ferrer, Madrid, Trotta, 2002

UNGER, Joseph, System des österreichischen bürgerlichen Rechts II, Leipzig, 1856

VÁZQUEZ SOTELO, José Luis, El procedimiento judicial para la liquidación del régimen económico matrimonial, Cuadernos de Derecho Judicial, Volumen 1, 2004

VILLAGRASA ALCAIDE, Carlos, El derecho de predetracción, Barcelona, Atelier, 2019

VILLAGRASA ALCAIDE, Carlos, Derecho civil catalán y código civil de Cataluña, Barcelona, Universitat de Barcelona, 2021

VILLAGRASA ALCAIDE, Carlos, Nociones básicas de derecho para la ciudadanía, Barcelona, Atelier, 2021

XAMMAR, Juan Pablo, Rerum iudicatarum in Sacro Regio Senatu Cathaloniae sub diversis definitionibus cum relationibus seu allegationibus, Barcelona, Narciso Casas, 1657, Par prima, definitio quinta

JURISPRUDENCIA Y SENTENCIAS ANALIZADAS

Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Fecha	Asunto
10 febrero 2011	AFFAIRE KOROSIDOU c. GRÈCE (Requête no 9957/08)

Tribunal Constitucional

Fecha	ROJ
15 de noviembre de 1990	STC 184/1990
11 de diciembre de 1992	STC 222/1992
15 de noviembre de 2004	STC 199/2004
23 de abril de 2013	STC 93/2013

Tribunal Supremo

Fecha	ROJ
30 de octubre de 1989	STS 5882/1989
30 de octubre de 1989	STS 9207/1989
21 de octubre de 1992	STS 7878/1992
28 de abril de 1997	STS 2988/1997
16 de diciembre de 1997	STS 7695/1997
10 de marzo de 1998	STS 1600/1998
27 de mayo de 1998	STS 3473/1998
23 de julio de 1998	STS 4979/1998
22 de enero de 2001	STS 295/2001

27 de marzo de 2001	STS 2513/2001
17 de enero de 2003	STS 122/2003
17 de junio de 2003	STS 4196/2003
12 de septiembre de 2005	STS 5270/2005
19 de octubre de 2006	STS 6421/2006
30 de mayo de 2007	STS 4291/2007
19 de diciembre de 2007	STS 8705/2007
8 de mayo de 2008	STS 2187/2008
7 de julio de 2010	STS 3530/2010
16 de junio de 2011	STS 3634/2011

Tribunal Superior de Justicia de Cataluña

Fecha	ROJ
5 de marzo de 1998	STSJ CAT 2201/1998
19 de enero de 2004	STSJ CAT 502/2004
27 de junio de 2002	STSJ CAT 8127/2002
7 de mayo de 2007	STSJ CAT 15314/2007
11 de diciembre de 2009	STSJ CAT 14246/2009
7 de junio de 2010	STSJ CAT 5654/2010
8 de mayo de 2014	STSJ CAT 5538/2014
7 de junio de 2010	STSJ CAT 5654/2010
7 de enero de 2015	STSJ CAT 547/2015

Audiencia Provincial de Barcelona

Fecha	ROJ
29 de julio de 1999	SAP B 8532/1999
30 de marzo de 2001	SAP B 3816/2001

17 de julio de 2002	SAP B 7649/2002
2 de mayo de 2003	SAP B 3649/2003
3 de octubre de 2003	SAP B 4972/2003
17 de octubre de 2003	SAP B 5458/2003
9 de septiembre de 2004	SAP B 10574/2004
4 de febrero de 2005	AAP B 509/2005
16 de marzo de 2006	SAP B 2877/2006
13 de junio de 2006	SAP B 8430/2006
1 de febrero de 2008	SAP B 8239/2008
21 de mayo de 2008	SAP B 5236/2008
2 de junio de 2009	SAP B 6292/2009
30 de junio de 2009	SAP B 6615/2009
30 de junio de 2009	SAP B 7709/2009
2 de julio de 2009	SAP B 7539/2009
29 de julio de 2009	SAP B 7607/2009
1 de octubre de 2009	SAP B 10392/2009
27 de octubre de 2009	SAP B 12184/2009
28 de octubre de 2009	SAP B 10761/2009
23 de febrero de 2010	SAP B 1798/2010
23 de marzo de 2010	SAP B 2910/2010
29 de abril de 2010	SAP B 4824/2010
5 de mayo de 2011	SAP B 4212/2011
16 de septiembre de 2011	SAP B 10991/2011
29 de noviembre de 2012	SAP B 15266/2012
6 de julio de 2012	SAP B 8690/2012
28 de febrero de 2013	SAP B 2432/2013
16 de abril de 2013	SAP B 3900/2013
28 de mayo de 2013	SAP B 5627/2013
9 de octubre de 2013	SAP B 11191/2013
28 de febrero de 2014	SAP B 1315/2014
12 de marzo de 2014	SAP B 2841/2014

18 de marzo de 2014	SAP B 3057/2014
13 de junio de 2014	SAP B 5791/2014
1 de julio de 2014	SAP B 7084/2014
23 de julio de 2014	SAP B 7221/2014
15 de septiembre de 2014	SAP B 9671/2014
17 de septiembre de 2014	SAP B 12781/2014
12 de noviembre de 2014	SAP B 12239/2014
10 de diciembre de 2014	SAP B 13848/2014
22 de diciembre de 2014	SAP B 14776/2014
29 de enero de 2015	SAP B 273/2015
6 de febrero de 2015	SAP B 2770/2015
19 de febrero de 2015	SAP B 1908/2015
24 de febrero de 2015	SAP B 3612/2015
20 de abril de 2015	SAP B 6245/2015
29 de abril de 2015	SAP B 4815/2015
30 de abril de 2015	SAP B 4825/2015
4 de febrero de 2016	SAP B 1317/2016
8 de abril de 2016	SAP B 3440/2016
29 de abril de 2016	SAP B 3910/2016
26 de junio de 2016	SAP B 12748/2016
27 de junio de 2016	SAP B 13957/2016
12 de septiembre de 2016	SAP B 8955/2016
13 de septiembre de 2016	SAP B 8735/2016
22 de septiembre de 2016	SAP B 8939/2016
3 de noviembre de 2016	SAP B 12341/2016
23 de noviembre de 2016	SAP B 14222/2016
6 de febrero de 2017	SAP B 3492/2017
17 de febrero de 2017	SAP B 3445/2017
3 de mayo de 2017	SAP B 5166/2017
12 de mayo de 2017	SAP B 5167/2017
30 de mayo de 2017	SAP B 4713/2017
12 de junio de 2017	SAP B 8798/2017

5 de julio de 2017	SAP B 10815/2017
14 de julio de 2017	SAP B 13816/2017
24 de octubre de 2017	SAP B 13137/2017
15 de diciembre de 2017	SAP B 12647/2017
2 de febrero de 2018	SAP B 415/2018
1 de marzo de 2018	SAP B 1077/2018
15 de marzo de 2018	SAP B 1736/2018
9 de abril de 2018	SAP B 2387/2018
18 de junio de 2018	SAP B 6730/2018
24 de julio de 2018	SAP B 7306/2018
28 de septiembre de 2018	SAP B 9405/2018
25 de octubre de 2018	SAP B 10449/2018
23 de noviembre de 2018	AAP B 7499/2018
2 de mayo de 2019	SAP B 4767/2019
7 de mayo de 2019	SAP B 5452/2019
16 de julio de 2019	SAP B 9621/2019
29 de julio de 2019	SAP B 10539/2019
3 de octubre de 2019	SAP B 11486/2019
21 de noviembre de 2019	AAP B 9450/2019
9 de junio de 2020	SAP B 5970/2020
23 de julio de 2020	SAP B 9459/2020
16 de septiembre de 2020	SAP B 8237/2020
1 de octubre de 2020	SAP B 8582/2020
6 de noviembre de 2020	SAP B 11430/2020

Audiencia Provincial de Girona

Fecha	ROJ
6 de mayo de 2002	SAP GI 771/2002
11 de febrero de 2005	SAP GI 272/2005

22 de marzo de 2006	SAP GI 265/2006
19 de abril de 2006	SAP GI 408/2006
21 de junio de 2006	SAP GI 934/2006
13 de diciembre de 2006	SAP GI 1337/2006
27 de diciembre de 2011	SAP GI 1259/2011
24 de mayo de 2013	SAP GI 628/2013
5 de julio de 2013	SAP GI 732/2013
14 de noviembre de 2017	SAP GI 1074/2017
14 de marzo de 2018	SAP GI 222/2018
21 de marzo de 2018	SAP GI 228/2018
19 de noviembre de 2019	SAP GI 1785/2019
25 de enero de 2021	SAP GI 62/2021

Audiencia Provincial de Lleida

Fecha	ROJ
28 de noviembre de 2006	SAP L 819/2006
17 de enero de 2008	SAP L 40/2008
30 de mayo de 2014	SAP L 488/2014
24 de febrero de 2016	SAP L 98/2016
25 de mayo de 2018	SAP L 342/2018

Audiencia Provincial de Tarragona

Fecha	ROJ
7 de febrero de 2003	SAP T 232/2003
23 de febrero de 2007	SAP T 39/2007
22 de julio de 2011	SAP T 1340/2011

4 de junio de 2014	SAP T 691/2014
21 de octubre de 2014	SAP T 1349/2014
15 de junio de 2015	SAP T 793/2015
17 de septiembre de 2015	SAP T 985/2015
28 de abril de 2018	SAP T 386/2018

Audiencia Provincial de León

Fecha	ROJ
8 de julio de 2020	SAP LE 882/2020
11 de marzo de 2015	SAP LE 245/2015
24 de julio de 2015	SAP LE 753/2015

Audiencia Provincial de Madrid

Fecha	ROJ
3 de julio de 2012	SAP M 14802/2012
14 de septiembre de 2018	SAP M 14698/2018

Audiencia Provincial de Cantabria

Fecha	ROJ
20 de septiembre de 2006	SAP S 1442/2006

Audiencia Provincial de Zaragoza

Fecha	ROJ
27 de diciembre de 2004	SAP Z 3264/2004

Audiencia Provincial de Ávila

Fecha	ROJ
21 de junio de 2011	SAP AV 195/2011

Audiencia Provincial de Vizcaya

Fecha	ROJ
6 de marzo de 2013	SAP BI 2492/2013

Audiencia Provincial de Álava

Fecha	ROJ
9 de diciembre de 2015	SAP VI 865/2015

Audiencia Provincial de Alicante

Fecha	ROJ
7 de marzo de 2013	SAP A 1170/2013

Audiencia Provincial de Palencia

Fecha	ROJ
15 de junio de 2016	SAP P 173/2016

Audiencia Provincial de Cádiz

Fecha	ROJ
18 de enero de 2017	SAP CA 34/2017

Audiencia Provincial de Baleares

Fecha	ROJ
9 de marzo de 2009	AAP IB 35/2009

Audiencia Provincial de Santander

Fecha	ROJ
-------	-----

5 de julio de 2011

AAP S 256/2011