

Matrimonio y enriquecimiento injusto

FRANCISCO JAVIER PANIZO CALVO

**Si quieres adquirir esta
obra haz click aquí**



© Francisco Javier Panizo Calvo, 2026
© ARANZADI LA LEY, S.A.U.

ARANZADI LA LEY, S.A.U.

C/ Serrano Galvache 26

28033 Madrid

www.aranzadilaley.es

Atención al cliente: <https://areacliente.aranzadilaley.es/publicaciones>

Primera edición: octubre 2026

Depósito Legal: M-23903-2026

ISBN versión impresa: 978-84-1085-962-3

ISBN versión electrónica: 978-84-1085-963-0

Diseño, Preimpresión e Impresión: ARANZADI LA LEY, S.A.U.

Printed in Spain

© **ARANZADI LA LEY, S.A.U.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, ARANZADI LA LEY, S.A.U., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no asumirán ningún tipo de responsabilidad que pueda derivarse frente a terceros como consecuencia de la utilización total o parcial de cualquier modo y en cualquier medio o formato de esta publicación (reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación pública, transformación, publicación, reutilización, etc.) que no haya sido expresa y previamente autorizada.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

ARANZADI LA LEY no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, o cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, ARANZADI LA LEY se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

ARANZADI LA LEY queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

ARANZADI LA LEY se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **ARANZADI LA LEY, S.A.U.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

Si quieres adquirir esta
obra haz click aquí



Índice General

Página

ÍNDICE GENERAL	9
ABREVIATURAS.....	13
PRÓLOGO.....	15
CAPÍTULO PRIMERO	
EL MATRIMONIO Y SU FINALIDAD OBJETIVA.....	19
I. CAUSA Y FINALIDAD OBJETIVA	19
A) <i>Lo personal y lo patrimonial en el matrimonio. Dos casos prácticos</i>	19
B) <i>A sensu contrario: el matrimonio de conveniencia</i>	34
II. EL MATRIMONIO: UNA INSTITUCIÓN SECULARMENTE PATRIMONIAL.....	45
A) <i>El matrimonio como ámbito de lo patrimonial</i>	45
B) <i>El concubinato como ámbito de lo afectivo</i>	65
III. CONSECUENCIAS DE LAS REFORMAS DE 1981 Y 2005	71
A) <i>La legítima libertad del legislador</i>	71
B) <i>Distorsión sacramental y aconfesionalidad: un vacío</i>	77
C) <i>Ni amor ni sexo, compromiso</i>	90
D) <i>Artículos 67-68 del Código Civil y objeto del consentimiento matrimonial</i>	105



CAPÍTULO SEGUNDO

EL ENRIQUECIMIENTO INJUSTO	119
I. COMPOSICIÓN DE LUGAR	119
II. UNA MATERIA EN EXCESO COMPLEJA	120
III. REFERENCIA INEVITABLE: LA CONDUCTIO Y SU EVOLUCIÓN.....	123
IV. DOS CONCEPTOS DISTINTOS: ENRIQUECIMIENTO INJUSTO Y ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA	136
<i>A) Equidad y causa. Un caso práctico: STS 517/1985.....</i>	<i>136</i>
<i>B) Principio general, causa, título, y tipo de Ordenamiento</i>	<i>143</i>
V. ACERCA DE LA ACCIÓN DE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA	172
<i>A) Una subsidiariedad que no lo es: la ganancialidad</i>	<i>172</i>
<i>B) Su finalidad: la restitución</i>	<i>194</i>
VI. AUSENCIA DE CAUSA Y SIMULACIÓN NEGOCIAL.....	202
VII. CONCRETANDO	212

CAPÍTULO TERCERO

CONSECUENCIAS MATRIMONIALES

ECONÓMICAS INTER VIVOS.....	215
I. DESPLAZAMIENTOS PATRIMONIALES ENTRE CÓNYUGES	215
<i>A) Desplazamientos patrimoniales voluntarios: lo común, lo privativo, la promiscuidad y el artículo 1323 CC</i>	<i>215</i>
<i>B) Desplazamientos patrimoniales ex lege</i>	<i>236</i>
1. Cargas del matrimonio y regímenes económicos	236
a) Un gran problema: la ganancialidad.....	236
b) Ganancias vs. cargas del matrimonio	249
c) Separación y participación en ganancias	260
2. Distorsión partenarial: dignidades, contenidos, analogías y discriminaciones.....	272



II. DESPLAZAMIENTOS PATRIMONIALES ENTRE NO CÓNYUGES: LA DISOLUCIÓN INTER VIVOS DE LA RELACIÓN	295
<i>A) De compensaciones e indemnizaciones</i>	<i>296</i>
<i>B) La «viudedad»: título atributivo y cajón de sastre</i>	<i>317</i>
<i>C) Artículos 95 y 98 CC. Aspectos concretos de la nulidad</i>	<i>329</i>
<i>D) Artículo 1438: el trabajo del hogar</i>	<i>336</i>
 CAPÍTULO CUARTO	
LOS DESPLAZAMIENTOS MATRIMONIALES MORTIS CAUSA..	361
I. UN TÍTULO ATRIBUTIVO MUY CONCRETO: VIUDO	361
<i>A) Matrimonio y viudedad</i>	<i>361</i>
<i>B) Usufructo viudal y uniones de hecho</i>	<i>367</i>
<i>C) Otros aspectos sucesorios respecto del viudo: la reserva del cónyuge bínubo</i>	<i>373</i>
II. LAS EQUIPARACIONES CON EL MATRIMONIO Y OTROS INSTRUMENTOS SUCESORIOS.....	382
<i>A) Consecuencias de la equiparación</i>	<i>382</i>
<i>B) Lo innecesario de la equiparación: Posibles instrumentos a favor del supérstite mero conviviente</i>	<i>392</i>
1. En Navarra: Testamento de Hermandad.....	392
2. La Cautela Sociniana	395
 BIBLIOGRAFÍA.....	403
JURISPRUDENCIA.....	417
OTRAS FUENTES.....	427



Si quieres adquirir esta
obra haz click aquí



Capítulo segundo

El enriquecimiento injusto

SUMARIO: I. COMPOSICIÓN DE LUGAR. II. UNA MATERIA EN EXCESO COMPLEJA. II. REFERENCIA INEVITABLE: LA CONDUCTIO Y SU EVOLUCIÓN. III. DOS CONCEPTOS DISTINTOS: ENRIQUECIMIENTO INJUSTO Y ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA. A) *Equidad y causa. Un caso práctico: STS 517/1985. B) Principio general, causa, título, y tipo de Ordenamiento.* IV. ACERCA DE LA ACCIÓN DE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA. A) *Una subsidiariedad que no lo es. B) Su finalidad: la restitución.* V. AUSENCIA DE CAUSA Y SIMULACIÓN NEGOCIAL. VI. CONCRETANDO.

I. COMPOSICIÓN DE LUGAR

Esta obra es un estudio del matrimonio desde una perspectiva muy concreta: la del enriquecimiento injusto, es decir, el objeto de esta obra es la institución matrimonial y el instrumento que vamos a emplear para analizarla es el enriquecimiento injusto. El enriquecimiento injusto es el microscopio y el matrimonio el objeto al que ese microscopio se aplica. Como cualquier otro instrumento de gran complejidad lo primero que hay que hacer con el enriquecimiento injusto es aprender a utilizarlo, esta es la razón de las líneas que siguen y conforman este segundo capítulo que es, si queremos decirlo así, consecuencia de la necesidad de una petición de principio que deriva del complejo manejo de la óptica que vamos a aplicar a la institución matrimonial. En resumen: en el tema «enriquecimiento injusto» no debe darse nada por supuesto, ello aconseja abordarlo con una cierta profundidad para saber en qué sentido o manera es aplicado al matrimonio.



II. UNA MATERIA EN EXCESO COMPLEJA

Las siguientes páginas son áridas y equívocas; para facilitar su comprensión recomiendo tener en cuenta las siguientes consideraciones, aunque, lógicamente, en aras de la claridad, simplifican en exceso.

El tema que nos ocupa en este Capítulo pasó, históricamente, por varias etapas:

1. Primera etapa, Etapa Procesal; eminentemente práctica: se habla de enriquecimiento injusto.
2. Segunda etapa, Etapa Sustantiva; eminentemente doctrinal: se habla de enriquecimiento injusto.
3. Tercera y última etapa, Etapa Dual: conviven en la Doctrina y en la *praxis* el enriquecimiento injusto y el enriquecimiento sin causa, por lo que se pueden englobar como especies de un nuevo concepto más genérico: Derecho de Enriquecimiento, que engloba los dos anteriores, y lo hace en un sentido muy concreto:
 - a) El Enriquecimiento Injusto: supone una *valoración*, no necesariamente moral, sino de adecuación de la norma al fin jurídico que el Derecho dice pretender con ella. Corresponde al *Legislador*.
 - b) El Enriquecimiento sin Causa: supone una *constatación*, la de la existencia de una causa justificadora, denominada «título de atribución», del beneficio patrimonial obtenido. Corresponde al *Juez*.
4. Quien determina lo que es justo jurídicamente es quien detenta en cada sociedad la capacidad normativa; los demás operadores jurídicos han de amoldarse a ello. Cada legislador, lógicamente, responderá a un sistema de valores distinto.
5. Lo habitual es que no se hayan empleado con rigor sistemático los conceptos enriquecimiento injusto y enriquecimiento sin causa; cuando se han empleado como equivalentes, lo ha sido como sinónimo de enriquecimiento sin causa, en el sentido de que es injusto que alguien se beneficie económicamente, a costa de otro, si no existe un título jurídico que justifique ese enriquecimiento.

Quiero advertir de la complejidad específica de lo que ha sido llamado, de forma genérica, «Derecho de Enriquecimiento», denominación y concepto



que asumo en estas líneas. Acepto como premisa que del género «Derecho de Enriquecimiento» forman parte las especies «Enriquecimiento Injusto» y «Enriquecimiento sin Causa». La complejidad de esta parte del Derecho deriva de la cantidad de variables que entran en juego y del modo de combinarlas, lo que hace que, al final, los diversos autores, hablen de cosas distintas con los mismos términos. Los conceptos y variables son, entre otros:

- Enriquecimiento: jurídico, fáctico, cuantificable, ahorro, lucro emergente, homogéneo o heterogéneo.
- Causa, y sus variables: final, eficiente, subjetiva, objetiva.
- Lo justo y sus variables: equidad, justicia material, justicia formal, abuso del derecho, buena fe, torticero.
- Justificación: razón jurídica, título, razonabilidad.
- Sistema de Derecho: abstracto, causal, y las interpretaciones de uno y otro.
- Tipo de acción: de enriquecimiento injusto, de enriquecimiento injustificado-sin causa, *condictio* y sus 5 tipos, y subsidiariedad o no de la acción.
- Principio General del Derecho y sus funciones: informadora, interpretativa, integradora, y su aplicabilidad, directa o no.
- Interpretaciones de las diversas instituciones históricas: de Derecho Romano¹, de lo que los ordenamientos posteriores entendieron del

1. «Por lo que hace a la *condictio*, [...] los orígenes de esta acción son oscuros [...] la historia del enriquecimiento sin causa no es exactamente la historia de la *condictio*» [DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, «Enriquecimiento injusto y enriquecimiento sin causa», en DE LA CÁMARA ÁLVAREZ y Díez-Picazo y Ponce de León, *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa* (Madrid: Editorial Civitas, 1988), pg. 142]. Misma opinión: ESTEVE GONZÁLEZ, «Ley aplicable al enriquecimiento sin causa en el derecho internacional privado español», Tesis Doctoral, Universidad de Alicante. 1996, pgs. 63-ss., y ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, *La causa y su operatividad en tema de atribuciones patrimoniales. Una relectio veinte años después*. Cizur Menor-Navarra: Thomson Reuters Aranzadi, 2019, 1ª edición, pg. 199. Los sistemas jurídicos abstractos como herederos directos de Roma, han mantenido el sistema de *condictiones* como fuente de obligaciones [cfr. ZUMAQUERO GIL, «El enriquecimiento injustificado en el Derecho Privado Europeo (hacia una armonización de la figura)», *Revista para el análisis del Derecho (InDret)*, núm. 2 (2017), pg. 5], por ello se les atribuye a ellos, en rigor, la figura del enriquecimiento sin causa, reservando a los ordenamientos napoleónicos, «causales», que ya no emplean las *condictiones*, la



Derecho Romano, interpretaciones del propio ordenamiento a la luz del Derecho Romano.

— Interpretación de los valores de la sociedad en que se aplica el Derecho.

Si esta simple enumeración nos atosiga, imaginemos el conjunto en su desarrollo y con sus posibles combinaciones y comprenderemos por qué se llega a hablar de «plurivocidad»² en referencia al Derecho de Enriquecimiento, una plurivocidad que se verá influenciada fundamentalmente por las diversas maneras de entender o referirse a la causa³.

Es comprensible, por todo ello, la perplejidad de los diversos autores respecto del Derecho de Enriquecimiento. ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ afirma: «Me confieso [...] perplejo y modesto, y solo pretendo mostrar el enriqueci-

del enriquecimiento injusto; de ahí el emparejamiento «enriquecimiento sin causa / sistema abstracto» y «enriquecimiento injusto / sistema causal», pero hay que tener en cuenta que hoy, «causa» se emplea de varias maneras según el ordenamiento y según el aspecto que del mismo se analice.

2. Cfr. ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, *op. cit.*, pgs. 31-ss.

3. Son plurales las causas que la filosofía aristotélico-tomista distingue (cfr. ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, *op. cit.*, pg. 36). «[Existe] una causa próxima (*credere, solvere, donare*), que consiste en la propia promesa de prestar, pagar o donar en las obligaciones, o en la propia entrega con voluntad de prestar, pagar o donar en las transmisiones, y la causa remota, *iusta causa traditionis*, referible a un válido acuerdo (en la *traditio*), o a la relación con una contrapromesa o prestación en las obligaciones», [ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, *op. cit.*, pg. 94]. Referido al BGB, pero de aplicación a cualquier sistema abstracto, afirma DE LA CÁMARA ÁLVAREZ: «En el párrafo 812 la palabra causa se emplea en el sentido peculiar y sobre todo distinto de lo que en los países latinos se entiende como causa del contrato» (*op. y loc. cit.*, pg. 139). Para ESTEVE GONZÁLEZ (*op. cit.*, pgs. 382-383) «la noción “causa” en el Derecho de enriquecimiento es, [...], especialmente sensible y hay que utilizarla en su contexto adecuado [...]; en Derecho italiano el art. 2041 del Cc. al hablar de “causa” se está refiriendo a “fundamento jurídico”, no a “causa negocial”, mientras que en Derecho alemán se distingue entre causa del enriquecimiento y causa del contrato». Deja también constancia de esta circunstancia ZUMAQUERO GIL (*loc. cit.*, pg. 6) que optará por emplear la expresión «enriquecimiento injustificado» para evitar hacer referencia a la causa o a lo injusto. Para DE LA CÁMARA ÁLVAREZ esa plurivocidad o polivalencia es resumida de la manera siguiente: «A mi entender, la palabra causa puede asumir jurídicamente tres significados diversos: causa del desplazamiento patrimonial o, si se quiere, causa del enriquecimiento, [...]; causa del negocio jurídico, o, para concretar más, causa del contrato, y, finalmente, causa de la prestación, es decir, del dar, hacer o no hacer en que consista la ejecución de la obligación que pesa sobre el deudor [...]. A la causa de la prestación se refiere la clásica tricotomía, *causa solvendi, causa credendi* y *causa donandi*. A mi juicio, tal tricotomía, por muy clásica que sea, se presta a confusión con la causa del contrato, que es un concepto distinto» (*op. y loc. cit.*, pgs. 166-167). Para PARRAGUEZ RUIZ la causa no solo no es un concepto claro y evidente, sino inútil (cfr. PARRAGUEZ RUIZ, *op. cit.*, pgs. 97-98, nota 256 al pie).



miento sin causa como una institución bohemia, anárquica y asistemática [...], y quizá punta de lanza de la evolución del Derecho patrimonial»⁴. Para DE LA CÁMARA ÁLVAREZ «hemos de habérmolas [...] con este escurridizo concepto [enriquecimiento sin causa] que tanta tinta ha hecho correr y en el que casi todos los civilistas con vocación de escritores jurídicos hemos puesto nuestras pecadoras manos»⁵. NÚÑEZ LAGOS, habla de «todos los que han hecho investigaciones acerca del enriquecimiento sin causa, como si fuera cuestión de honor el mostrar un abolengo imponente»⁶; un abolengo que deriva, me imagino, de atesorar en el propio palmarés un estudio sobre un tema de tamaño complejidad; una pieza para la vitrina de los logros jurídicos doctrinales. Finalmente, muestra lo esquivo de este tema ESTEVE GONZÁLEZ, para quien «todo en el “enriquecimiento sin causa” parece ser motivo de discusión y controversia, comenzando por su denominación — con el consiguiente problema de ambigüedad que entraña el ser designado indistintamente con los términos de injusto, injustificado, torticero, ilegítimo o sin causa—, prosiguiendo con sus notas definitorias y finalizando con su aplicabilidad práctica»⁷.

III. REFERENCIA INEVITABLE: LA CONDUCTIO Y SU EVOLUCIÓN

«Iure naturae aequum est, neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletionem». Pomponio, D. 50.17.206⁸

Debemos mantener en nuestro horizonte mental, desde el primer momento, un aspecto esencial de las *condictiones* romanas y así evitar la tentación de acudir a ellas con excesiva alegría: la rigidez y tipicidad del Derecho de contratos en Roma, es decir, su carácter abstracto, suponía que una pretensión, al no estar fundamentada en una figura típica, no fuera admitida procesalmente a trámite⁹, por lo que, para evitar la injusticia de no hacer justicia, se llegó a

4. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pg. 3.

5. DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, *op. y loc. cit.* pg. 161.

6. NÚÑEZ LAGOS, *op. cit.*, pg. 131.

7. ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pg. 25. Misma expresión DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, *op. y loc. cit.*, pg. 139.

8. También D. 12.6.14: *Nam hoc natura aequum est nemo cum damno alterius locupletior fieri debet.*

9. «En un Derecho que se rige por un sistema de abstracción en las atribuciones y en las obligaciones, el enriquecimiento injusto es el remedio idóneo de las consecuencias injustas que pueden derivarse» (ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pg. 91). Simplificando: sistema jurídico abstracto es aquel en el que el título transmisivo prima sobre la voluntad de las partes, convirtiéndose el título en causa de la apropiación, o, con palabras de NÚÑEZ LAGOS (*op. cit.*, pgs. 39-40): «El negocio abstracto no es nada más que una forma aparente y legítima de un negocio jurídico, que no revela,



posponer el análisis de la pretensión y su admisibilidad al momento del juicio. La *condictio* es, por tanto, no una figura de Derecho Sustantivo sino procesal; la *condictio* se empleaba cuando el demandante carecía de un remedio procesal específico, al no derivar el pleito de un contrato típico con acción propia¹⁰. Fue aplicada por el Pretor para las pretensiones restitutorias de las cosas cuya propiedad era transmitida mediante *datio*¹¹, ya que respecto de estas no era posible emplear la acción reivindicatoria¹². Al no corresponder a un contrato típico, las situaciones amparadas por este recurso procesal eran

prima facie, todas sus relaciones [...], omite un elemento esencial: la causa». En Roma, «originariamente no era el consentimiento de las partes lo que constituía el fundamento del contrato real, sino exclusivamente la *res*, es decir, el traspaso patrimonial [...] la *condictio* tiene por causa una *datio* que obliga a restituir» (DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, *op. y loc. cit.*, pg. 143). En este mundo complicado del Derecho de Enriquecimiento, la variable «abstracción» influye en la acción: «Al no indicar en su fórmula la causa de pedir, la *condictio* necesariamente tiene que ser una, siendo imposible el delimitarla o diferenciarla por sus causas. El demandante debe probar la existencia de una deuda —*debitum certum*—, pero esta causa de pedir (la clase de *Datio*..., o la *stipulatio*) no viene determinada en la fórmula; la prueba debe hacerse ante el juez, [...] esta misma abstracción de la fórmula impide una clasificación de las *condictiones* por sus causas» (ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pg. 64 y cfr. *ibidem*, pgs. 36-37). La *condictio* de la Época Clásica, caracterizada por la abstracción, «era una medida procesal de Derecho estricto dirigida a obtener el pago de una determinada suma de dinero o de una cosa cierta sin indicar el fundamento de la obligación, lo cual explica el nombre, *condictio*, consistente en una mera solicitud de emplazamiento ante el Tribunal, cuyo fundamento habrá que mostrar y discutir *a posteriori* en el proceso, pues si no hay causa-título, nada se puede aportar antes» (ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pg. 65). ARJONA GUAJARDO-FAJARDO (cfr. *op. cit.*, pg. 19) expone que en la época Romana primitiva primaba el aspecto abstracto-sacramental en los desplazamientos patrimoniales, de tal manera que era con la *condictio* cuando, *a posteriori*, el Derecho tenía en cuenta los fines concretos de los individuos: «Nada hay tan conforme a la equidad natural como dar por válida la voluntad de un propietario que quiere transmitir su cosa a otra persona [...] lo inicuo [...] hubiera sido [...], seguir centrando la energía traslativa en el rito mágico y cuasi sacerdotal, e ignorar que tras ese símbolo existe la voluntad de enajenar y recibir» (ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, *op. cit.*, pg. 24).

10. «La *condictio* es la pretensión por enriquecimiento sin causa aplicable a los desplazamientos patrimoniales directos» (NÚÑEZ LAGOS, *op. cit.*, pg. 129). Cfr. BECH SERRAT, *El enriquecimiento injustificado en el ámbito del contrato*, Cizur Menor-Navarra: Aranzadi, 2019, 1ª edición.
11. BECH SERRAT, *op. cit.*, pg. 135. «El concepto de *Dare*, debe ser entendido como el de la efectiva adquisición de un derecho [...], no como cumplimiento de un previo acuerdo contractual [...]. Siempre que se produce un acto material de adquisición de la propiedad hay *Datio* [...]. *Dare* en su sentido más originario, quiere decir “dejar tomar” y *accipere* [...] supone un acto de apoderamiento» (ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pgs. 36-37).
12. Cfr. Díez-Picazo y Ponce de León, «La doctrina del enriquecimiento injustificado» en DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, y Díez-Picazo y Ponce de León. *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa*, Madrid, Editorial Civitas, 1988, pg. 72.



muy diversas, tantas como situaciones posibles de dar una cosa¹³. La razón de ser de la *condictio* no era ni el enriquecimiento ni el empobrecimiento, sino simplemente evitar la indefensión derivada de la falta de acción¹⁴, siendo la *condictio* una acción de carácter abierto que permitía cubrir el vacío no ocupado por las acciones típicas¹⁵, razón por la que el ámbito del Derecho de Enriquecimiento, se circunscribía en Roma al ámbito de las relaciones entre particulares; hoy, sin embargo, lo excede.

No comprender su naturaleza de acción genérica, de recurso procesal de cierre del sistema, llevó a intentar sustantivarla según los diversos supuestos que podían tener lugar en las relaciones entre particulares, ello nos ha traído al embrollo actual pues la *condictio* se fue diversificando según los diversos supuestos de hecho que se iban descubriendo¹⁶, de esta forma se llegó a distinguir:

- La *condictio indebiti*. Según esta, tendría lugar un enriquecimiento injustificado cuando existía voluntad de pagar, pero no obligación de hacerlo. Hay, pues, un error respecto de una obligación de pagar que es, realmente, inexistente, y, por tanto, quien acepta el cobro se enriquece injustamente¹⁷.
- Realización de una prestación. La *condictio* de prestación constituye el binomio clásico junto con la *indebiti*¹⁸. Prestación no es sinónimo de saldar una deuda, de hecho, lo normal, es que sea la prestación quien genere la deuda. Son la *condictio ob causam finitam*, la *datio ob*

13. Cfr. BECH SERRAT, *op. cit.*, pg. 53.

14. «El recurso a la acción [...] se producía mediante la denuncia o emplazamiento del demandado (*condicere* equivale a citar o emplazar para un juicio)» (Cfr. DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, *op. y loc. cit.*, pg. 72).

15. «En el Derecho romano clásico existe una única *condictio*, que no puede distinguirse por sus causas [...]. La obligación de restituir sancionada por la *condictio*, nace de la retención sin causa de un bien o ventaja» (ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pg. 63).

16. «Si bien en el Derecho Romano Clásico existía una única *condictio* que daba cabida a todos los casos de enriquecimiento, en el Derecho Justiniano se contemplaban distintas *condictiones* en atención a su origen [...], en atención a sus causas» (ZUMAQUERO GIL, *loc. cit.*, pg. 4. nota 1). Cfr. igualmente: ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pgs. 71-72, y DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, *op. y loc. cit.*, pg. 65.

17. Al no existir obligación, no cabe *rei vindicatio*, sino acudir a la *condictio* de pago (cobro) indebido. El *indebitum* puede ser: *ex causa*, siendo «causa» la supuesta obligación previa que se pretende saldar; *ex re*, existe obligación, pero el pago excede lo acordado; *ex persona*: el *accipiens*, el enriquecido, al percibir el pago, no es el auténtico acreedor del *solvens*, se paga a la persona equivocada.

18. Esta *condictio* «no será en absoluto una subespecie de la *condictio indebiti*, y comprenderá otros supuestos de enriquecimiento producidos en el ámbito del contrato» (BECH SERRAT, *op. cit.*, pg. 28).



rem, la *condictio causa data causa non secuta* y la *condictio turpem vel iniustam causam*¹⁹.

- Como las situaciones posibles son infinitas, o al menos innumerables, se fueron añadiendo más *condictiones*: *de rebus crediti, si certum petitur*, referida al contrato de préstamo y *condictio triticaria*, referida a una cantidad de trigo²⁰.

Es decir, según fueron surgiendo supuestos de hecho, se fueron creando *condictiones*, que propiamente no merecían ese nombre al haber perdido su naturaleza genérica y convertirse en acciones específicas para casos típicos. Todo ese exceso de tipos lo resumirá nuestra doctrina contemporánea en cumplir una obligación (*solvendi causa*), constituir una obligación (*obligandi causa*) o inducir a un determinado comportamiento (*condictio ob rem*)²¹. De todas formas, siguiendo esa inercia, casi cada autor ha intentado establecer la tipificación de todos los casos posibles, creando una espiral sin fin²² abso-

19. *Condictio ob causam finitam*: el enriquecimiento es causal, lo ampara un título, pero ese título deviene posteriormente ineficaz; son las actuales causas de ineficacia contractual (cfr. BECH SERRAT, *op. cit.*, pg. 29). *Datio ob rem*, entrega de bienes o prestación de servicios sin cobertura contractual alguna ni bajo título causal alguno; busca animar a otro a contratar (cfr. *ibidem*, pg. 35). *Condictio causa data causa non secuta*: se transmite un valor en atención a un acontecimiento futuro que finalmente no tiene lugar, se confundió con la *datio ob rem* (cfr. *ibidem*, pg. 35, nota 61 a pie de página), sin embargo, hay una diferencia entre ambas: la frustración de las expectativas en esta es debida a un hecho externo, ajeno a la voluntad de los que serían parte del contrato, v.gr. el cumplimiento de una condición suspensiva; también es conocida como *condictio ob causam datorum*. Por último, la *condictio ob turpem vel iniustam causam* se emplearía para las transmisiones de valor contrarias a lo que las normas o costumbres disponían; aquí se incluiría la *condictio furtiva*, que permitía reclamar la cosa hurtada o su valor.
20. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pg. 64. Imaginémoslo la cantidad de *condictiones* que pueden surgir si nos fijáramos en cada tipo de cereal.
21. BECH SERRAT, *op. cit.*, pg. 50. Otros autores simplifican ese binomio en: *condictio rei o certae pecuniae*, cuando el bien en juego era un derecho real, y la *condictio liberationis* cuando lo que estaba en juego era un falso derecho de crédito, consiguiendo con ella el supuesto deudor evitar el injusto desembolso.
22. Por ejemplo, Díez-Picazo y Ponce de León (cfr. *op. y loc. cit.*) fija ocho tipos. Álvarez Caperochi (cfr. *op. cit.*, pgs. 135-156) y Basozabal Arrue (cfr. «La subsidiariedad de la acción de enriquecimiento injusto. Pautas para salir de un atolladero», Almacén de Derecho (Blog), 6 de octubre de 2019] establecen una tipología como consecuencia del análisis de la concreta jurisprudencia. Sin embargo, para ser totalmente fieles al pensamiento de Díez-Picazo y Ponce de León (cfr. *op. y loc. cit.*, pg. 97), hay que tener en cuenta que para él el casuismo es algo que debiera evitarse, aunque no la tipología, la cual permite «una dosis de concreción» intermedia entre casuística y abstracción. Ese fárrago taxonómico sería la razón por la que se «configuró un único principio —“muy sencillo”— que operara como fundamento



lutamente alejada de la originaria razón de ser de la *condictio* romana, la cual, procesalmente, acabó siendo sustituida por las concretas acciones supletorias del Pretor: *actiones in factum* y *reivindicatio utilis*, acciones sustantivas producto del aprendizaje. Si la *condictio* era un mero emplazamiento de las partes ante el Pretor para casos no previstos, ahora se diseñan esas dos acciones genéricas para evitar que las lagunas del Derecho pudieran permitir desposiciones patrimoniales carentes de fundamento jurídico²³.

En el Derecho Romano tanto la aceptación de la *condictio*, como las acciones supletorias del Pretor, no tienen otro sentido que impedir lo injusto, ya sea el injusto procesal o el sustantivo, pues el Derecho Romano, como cualquier otro Ordenamiento, se basaba en el Principio de Interdicción del Enriquecimiento Injusto de Pomponio, que encabeza esta sección²⁴, y que ha informado desde sus orígenes romanos todo el Derecho Privado, ya sea

común de todos los supuestos de enriquecimiento injustificado y del que, así, pudieran desprenderse las distintas acciones restitutorias derivadas de este supuesto de hecho» [VENDRELL CERVANTES, «La acción de enriquecimiento injustificado por intromisión en los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen». *Anuario de derecho civil*, vol. 65, núm. 3 (2012). pg. 1113], aunque BASOZABAL ARRUE (cfr. «La subsidiariedad de la acción...») interpreta que esa generalidad es una tarea jurídica inviable: «Los problemas de enriquecimiento injustificado no pueden ser abarcados desde una perspectiva unitaria, de manera que habría que prescindir del espejismo de una acción general para dar solución a todos los casos no subsumibles en preceptos [...], debería llegarse a varios principios, por “tipos”, lo que permitiría una mejor determinación del supuesto de hecho» (BASOZABAL ARRUE, «La subsidiariedad de la acción...»; cfr. del mismo autor «Tres modelos...», pgs. 44-50); es bueno hacer notar que para Basozabal Arrue esta es la solución adecuada «cuando los preceptos no sean aplicables directamente (tampoco en su labor “negativa” de exclusión) y *nos encontremos por tanto ante una verdadera laguna*» (*idem*, la cursiva es mía), el estudio de esta materia, dice Basozabal, surge de la necesidad de integrar lagunas (cfr. *idem*, aunque se desdice en «Tres modelos...», pg. 49). NÚÑEZ LAGOS (cfr. *op. cit.*, pg. 90) nos recuerda que, en la codificación alemana, ante la necesidad de determinar qué significaba «sin causa» se acabó optando por «dejarlo en cada caso al intérprete».

23. Son la *condictio ex lege*, prevista para el caso de que una ley introdujera nuevas obligaciones sin proveer respecto de ellas ningún tipo de acción (cfr. ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pg. 66), algo que la asemeja a la *condictio* originaria, y la *legis actio per conditionem*, para suplir las deficiencias de las otras *condiciones*, de manera que si no ofrecían un remedio procesal para lo por ellas regulado se entendería que correspondería esta acción (cfr. DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, *op. y loc. cit.*, pgs. 71-73).
24. El texto de Pomponio «es idéntico al contenido en el D. 12.6.14, en el que se regula la *condictio indebiti*» (ZUMAQUERO GIL, *loc. cit.*, pg. 4, nota 2). También ARJONA GUAJARDO-FAJARDO (*op. cit.*, pg. 197) recuerda que es en el Digesto, en concreto D. L. XVII, 206, *De diversis regulis iuris antiquis*, donde se encuentra la fórmula que ha llegado a nuestros días: «*Iure naturae aequum est, neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletionem*», atribuyendo su autoría a POMPONIO. Hay quien, siguiendo la teoría de las masas de Bluhme, sitúa ese fragmento 206 en la masa papiniana [cfr. IRIGOYEN TROCONIS, *Sobre las diversas reglas del Derecho*



expresa o implícitamente, pues hay que tener en cuenta que todas las normas patrimoniales, de todos los ordenamientos, tienen como única razón de ser impedir que en las relaciones patrimoniales entre sujetos tengan lugar enriquecimientos injustos: son las normas jurídicas de carácter patrimonial (procesales incluidas) las que aplican con su regulación ese Principio General del Derecho²⁵; la razón de ser de las normas patrimoniales es dar corporeidad jurídica a ese Principio, de manera adecuada a las circunstancias²⁶. El origen de todas las controversias doctrinales surge cuando lo que se pretende justificar y articular es la aplicación directa de este Principio General no por el legislador (creando normas justas), sino por los operadores jurídicos, en concreto por el Juez que, de hacerlo así, no se limitaría a constatar la existencia de título y a aplicar la norma, sino a ponderar situaciones y crear Derecho; sería, en mi opinión, el triunfo absoluto de la equidad procesal sobre la norma sustantiva, algo que no es aceptable.

Podemos entonces, llegados aquí, preguntarnos la relación de la *condictio* con el enriquecimiento injusto y la respuesta es simple: la interdicción de enriquecimiento injusto es un Principio General del Derecho, que aplica el legislador creando normas concretas y equilibradas; al no existir esa explícita previsión legal, el Pretor no hizo sino aplicar de manera directa, en el ámbito procesal, ese principio, evitando así la injusticia de que alguien se enriqueciera porque su oponente, por imprevisión legal, careciera de acción.

GAYO cambió de perspectiva al analizar el ámbito jurídico extracontractual según el modo de perfeccionamiento de las obligaciones y no de las acciones que las hacían exigibles; es decir, buscó instituciones patrimoniales sustantivas alternativas a los contratos, pasando así de las acciones genéricas procesales a unas instituciones sustantivas nuevas. De esta manera surgirán, además del contrato y el delito, el cuasi contrato y el cuasi delito²⁷. Con esa sustantivación, se acabarán confundiendo *creditum* (que derivaba de la *condictio*) y *contratum*, pues se acabará empleando el concepto *creditor* (cuyo

Antiguo (Digesto 50. 17), Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones filológicas, 1ª edición, 2005, versión digital].

25. «Si desde el punto de vista procesal el enriquecimiento injusto se encarnó en las *condictiones*, desde una perspectiva sustantiva el enriquecimiento sin causa es una fuente de las obligaciones» (ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pg. 74).

26. Por ello en la Edad Media, la Glosa, al desarrollar el criterio del fragmento 206, del Título XVII, del Libro 50 del Digesto habla de «un genuino principio configurador del Derecho Positivo, que no solo cristaliza en las *condictiones* sino también en otras regulaciones y decisiones jurídicas» (ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, *op. cit.*, pg. 200); y cfr. DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, *op. y loc. cit.*, pg. 82; este ilustre jurista añade que La Glosa mezcló «acciones pretorias de enriquecimiento, con el Derecho de las *Conditiones*» (*idem*).

27. Cfr. ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pg. 43.



ámbito era el de la *condictio*, y por tanto no el del contrato) para designar a quien reclamaba mediante acción *ex contractu*²⁸. Como ya dije: un itinerario en exceso alambicado. Casi todo el Derecho posterior, por muy fiel que sea a la abstracción, acabará cayendo en el mismo error: intentar sustantivar todas las situaciones posibles²⁹.

Si la *condictio*, más que una reflexión, era una consecuencia práctica del Principio de Interdicción del Enriquecimiento Injusto, el Derecho posterior es, respecto de este tema, una reflexión doctrinal enfocada sobre la injusticia en sí misma y en concretos tipos de relaciones comerciales, es decir, sobre lo que ahora podemos denominar Derecho de Enriquecimiento en su vertiente de «injusto». Es, por lo tanto, una reflexión ofrecida al legislador.

Para los glosadores la regla del Digesto contiene un criterio de equidad³⁰ al que añaden el elemento *iniuria*, dando así pie a muchos equívocos³¹; de todas formas, la Glosa creará (dará cuerpo a) una *condictio sine causa* de carácter general, cuya finalidad será dotar de un instrumento a dicho Principio General, de manera que pueda ser aplicado directamente cuando no haya una norma o acción que lo haga; la diferencia con Roma es que ahora se articula como una previsión expresa de equidad. Esta construcción ambiva-

28. Cfr. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pgs. 39-40.

29. Es ilustrativo el caso de Inglaterra: BECH SERRAT (cfr. *op. cit.*, capítulo 2º) analiza de manera pormenorizada diversos ordenamientos europeos y concluye que en el Derecho continental rige el sistema *sine causa*, mientras que en el *Common Law* el «*unjust factor*» (*ibidem*, pg. 55). En el Derecho Inglés (cfr. *ibidem*, pgs. 94-111), el antecedente del Derecho de Enriquecimiento es el *indebitatus assumpsit*, que permitía sortear las dificultades derivadas de la rigidez de los «formularios de acciones»; el *assumpsit* se aplicaba a tres situaciones en las que no existía compromiso expreso: *money had and received* (cuando se ha entregado un dinero), *quantum valebat* (cuando se ha entregado una cosa) y *quantum meruit* (cuando se ha prestado un servicio); en estos tres casos no existía un compromiso pero el reclamante sí podía alegar una supuesta promesa de pago hecha por el demandado. No será hasta 1991 que sea aceptado como Principio del Derecho el enriquecimiento injusto (*unjust enrichment principle*) y se aplicará a esas tres situaciones descritas, pero lo será en un ámbito contractual de ineficacia negocial. Como en Derecho Inglés no existe la figura del pago de lo indebido, este se incorpora al enriquecimiento injustificado, siendo uno de los principales elementos del *unjust factor*, junto con el *total failure of consideration* (es decir, no haber percibido nada de la contraprestación esperada). Finalmente, los Tribunales del Reino Unido, parecen iniciar el abandono de la «total falta de consideración» y basar la restitución en el mero hecho del enriquecimiento por ausencia de base legal (*absence of basis*). Me permito hacer notar que esta última etapa, es la manera anglosajona de hablar de enriquecimiento sin causa.

30. «*Bona regula equitatis*» (DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, *op. y loc. cit.*, pg. 74).

31. Cfr. DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, *op. y loc. cit.*, pg. 74. Díez-Picazo recalca en numerosas ocasiones la diferencia entre *jactura* (quiebra, pérdida, menoscabo) e *iniuria* (contra razón y justicia).



lente (procesal y sustantiva) será recogida en nuestras Partidas³², las cuales asumen, de manera explícita e íntegra, el completo sistema de *condictiones* del Digesto, pero también recogen el Principio General de Interdicción de Enriquecimiento Injusto procedente de la Glosa dándole así sustantividad³³; el conjunto de las *regulas* alfonsinas contempla un «cobro indebido» (*condictio indebiti*) basado en el error del *solvens* que es en exceso pormenorizado³⁴.

Por ello, algunos autores deducen que la recepción del Derecho justiniano por Las Partidas no es sino la recepción de «una regla moral que completa la técnica jurídica [...], de escasa funcionalidad práctica, que no se diferencia esencialmente del principio que obliga a dar a cada uno lo suyo»³⁵ y que nada tendría que ver con la técnica de las *condictiones* al estar reguladas expresamente en los textos normativos de Partidas en leyes diferentes. Este hecho de la distinta ubicación de ambas figuras permite considerar³⁶ que la intención del Rey Sabio era diferenciar el enriquecimiento injusto del enriquecimiento sin causa, estableciendo «dos figuras terminológicas y conceptualmente distintas que hacen referencia respectivamente al Principio General del Derecho y a la obligación —y al remedio procesal con el que se hace valer— de restituir un determinado enriquecimiento»³⁷, caracterizado por no tener causa³⁸.

Las Partidas se convertirán en el estrecho conducto que permitirá trasvasar el sistema de *condictiones* al Código Civil, «quedando encuadradas todas

32. ARJONA GUAJARDO-FAJARDO (*op. cit.*, pg. 201), los sitúa en la Partida V, título XIV y Partida VII, título XXXIV, regla 17, pero se equivoca respecto de la Partida VII, pues el principio o regla es recogido en ella en el Título XXXIII, Ley XIII: «*De las reglas derechoheras, que son llamadas en latin de regulis juris*», regla 17: «*Et aun dixieron que ninguno non debe enriquecer torticeramente con daño dotri*», (cfr. también ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pgs. 16-17). «El sistema romano de Justiniano vertido en lengua romance pasó íntegro a las Partidas» (NÚÑEZ LAGOS, *op. cit.*, pg. 139).

33. Cfr. ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pg. 48.

34. Los glosadores acabarán cayendo en el eterno error de intentar establecer todos los casos posibles, y en ese error incurrirán Las Partidas: Partida V, Título XIV: «*De las pagas...e de las debdas que se pagan á aquellos que las non deben haber*», Leyes XXVIII, XXIX, XXXVII, XXXIX, XL, XLIII, XLVI, XLVII, XLVIII y LIV (cfr. BIBLIOTECA VIRTUAL MIGUEL DE CERVANTES, *Las Siete Partidas del Rey Don Alfonso el Sabio, cotejadas* ...).

35. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pgs. 16-17. «La regla [se refiere al texto de Pomponio, D.50,17,206] cristalizó en Part. 7,34,17 [...]: *E aun dixeron [...] que ninguno non deue enriquecerse torticeramente en daño de otro*» (DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, *op. y loc. cit.*, pg. 16).

36. Cfr. ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pg. 48.

37. *Idem*.

38. La doctrina alemana del XIX unirá *condictio* y enriquecimiento sin causa y consagrará este último como institución autónoma (cfr. ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pg. 67).



ellas en el cuasicontrato del cobro de lo indebido [...], que no se limita a la *condictio indebiti*, sino que se amplía [...] [a] una *condictio sine causa generalis*»³⁹ estando todas ellas muy influenciadas por el sistema de valores medieval⁴⁰.

La postura del Liberalismo respecto de «lo justo» es recoger el guante protestante de Calvino, y aceptar la justicia de un enriquecimiento prácticamente carente de cortapisas. «Justo» es lo decidido libérrimamente por las partes. La voluntad de los contratantes será omnímoda y se considerará que «el contrato enriquece justificadamente o con causa»⁴¹, siendo causa la mera voluntad. Es lo que se ha denominado «nuevo dogma liberal»⁴² o «dogma de la santidad del contrato»⁴³, un dogma que se basa no en la equivalencia material de las prestaciones, justiprecio medieval, sino en su equivalencia formal; se acepta la libérrima voluntad de las partes para decidir lo que quieran; las prestaciones equivalen porque así lo han convenido al considerar que, o bien no deriva daño para ninguna de ellas, o bien merece la pena soportarlo en aras a un beneficio mayor, en suma: porque les interesa a ambos. Si voluntad y consentimiento están correctamente formados y formulados no hay por qué rectificarlo desde instancias ajenas a los interesados; ese acuerdo de voluntades puede extenderse también a los efectos de la ineficacia contractual, determinando el modo de restituir⁴⁴.

Los codificadores, conscientes de la necesidad de poner coto al dogma liberal, introducirán los elementos del contrato: objeto, consentimiento y causa, siendo en concreto esta última «un contrapeso al dogma de la autonomía de la voluntad y santidad del contrato»⁴⁵; por lo tanto, la causa no es ahora la voluntad subjetiva, sino su contrapeso. La codificación reelaborará

39. ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, *op. cit.*, pg. 202. En el mismo sentido, cfr.: ÁLVAREZ CAPEROCHIPI (*op. cit.*, pgs. 73-74) y NÚÑEZ LAGOS (*op. cit.*, pgs. 146-150).

40. En la teología y en la moral medievales estaba presente de manera clara la exigencia de la justicia y no tanto la eficacia económica; la usura, los intereses, es el «parto monstruoso del dinero»; no era el comercio lo rechazado, sino la especulación. Con la Reforma Protestante, Calvino hará quebrar ese pensamiento al considerar que lo único que hace injusto al enriquecimiento es que tenga lugar con daño de tercero, la *iniuria* (para todo ello cfr. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pgs. 45-55).

41. Cfr. ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pgs. 48-49.

42. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pg. 45.

43. *Ibidem*, pg. 57. «El enriquecimiento es justo si se funda en un contrato válido» (*idem*). «Los enriquecimientos conseguidos a través de los contratos libres no son nunca injustos [...]. No hay más precio justo que el precio libremente estipulado por las partes» (DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, *op. y loc. cit.*, pg. 52; cfr., *ibidem*, pg. 65). Ese acuerdo de voluntades puede ser *a posteriori* (cfr. ZUMAQUERO GIL, *loc. cit.*, pgs. 40-41). En el mismo sentido, cfr. BECH SERRAT (*op. cit.*, pg. 281) y DE LA CÁMARA ÁLVAREZ (*op. y loc. cit.*, pg. 154).

44. Cfr. BECH SERRAT, *op. cit.*, pgs. 260 y 277.

45. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pg. 59.



el legado de las Partidas, actualizándolo con más o menos acierto, pues respetando su estructura original deberá convivir con nuevas ideas, surgidas de las nuevas necesidades de la sociedad⁴⁶. «Lo justo» es determinado, pues, por una instancia exterior a los individuos, y se acabará identificando con la finalidad social de la norma o, más simplemente, con la finalidad para la que se ha creado la norma, la institución jurídica concreta.

El Derecho francés como consecuencia del *Arrêt Boudier*⁴⁷, nos brindará mediante la *actio in rem verso*⁴⁸, un «justo» absoluto, material, en

46. «Como es obvio, estas *condiciones* que recogía el Digesto, no han pasado nominalmente a nuestro Código, sin embargo [...], a través de la tradición de Las Partidas, y de su recepción del Derecho francés, se recogen en el articulado del Código civil» (ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, *op. cit.*, pg. 64). «Es el proceso previo a la Codificación el que resulta clave para comprender el desarrollo de la figura en las distintas legislaciones europeas» (ZUMAQUERO GIL, *loc. cit.*, pg. 4).

47. ZUMAQUERO GIL (*loc. cit.* pg. 14, nota 34) ofrece un buen resumen del *Arrêt*. Para Díez-Picazo y Ponce de León (*op. y loc. cit.*, pgs. 89. 92) el principio de interdicción del enriquecimiento injusto, introducido en el S. XIII por el *Livre de Justice et de Plet* y recogido en el *Droit Coutumier* y la *Somme Rural*, se transformó después en enriquecimiento sin causa en el citado *Arrêt Boudier*.

48. En España la *actio in rem verso* carece de sustantividad y, como mucho y con dificultades, no dejaría de ser una modalidad de la acción de enriquecimiento, pues como afirma Núñez Lagos (*op. cit.*, pg. 180): «Si esta relación no ha preexistido entre el empobrecido y el enriquecido, *ni entre el uno y la cosa del otro*, faltará el vínculo necesario [...] base de la acción» (la cursiva es mía). Aquí, interpreto, nos muestra Núñez Lagos algo importante: la relación han de tenerla con el objeto del enriquecimiento, es decir, aunque no haya una relación jurídica. Esta *actio* es la propia de lo que Basozabal Arrue denomina «relaciones triangulares» (BASOZABAL ARRUE, «La subsidiariedad de la acción...»). Resulta interesante aquí la Sentencia de 2 de noviembre de 2005, (STS 844/2005 de 2 noviembre): En el Proceso del que trae causa el recurso de casación era parte reconviniente la empresa Carbones XX, que era ajena a un contrato de arrendamiento celebrado entre las otras dos actrices del Proceso, una de ellas Antracitas XX. Para la Audiencia, Antracitas XX no tiene obligación de indemnizar (de indemnización hablamos) nada a Carbones XX, al no existir entre ellas contrato de arrendamiento alguno; el Supremo, sin embargo, estimará la pretensión de Carbones XX, pues: a) acciona como titular de una concesión lo que le faculta para extraer el carbón de dicha concesión y para arrendar tal extracción a otra persona, b) ha existido una intrusión, de modo que la demandada ha extraído carbón sin pagar canon alguno al concesionario, y c) Carbones XX no puede reclamar canon alguno («canon», no «indemnización») a Antracitas XX, pues la obligación de esta consistía en pagar canon por el tonelaje que extraía de la concesión, pero no en pagar canon por el tonelaje obtenido por otra explotadora como consecuencia de la intrusión. El fundamento de la decisión judicial se basa en la existencia y alcance de un título jurídico de atribución. Ciertamente hay autores que disienten a la hora de establecer una continuidad absoluta en el itinerario desde las figuras romanas a la figura o concepto que ahora nos ocupa, pues la *actio in rem verso* llegó a sustituir en el Derecho Justiniano a la *condictio sine causa* y a la *actio negotiorum gestio* llegando a convertirse en una acción general (cfr. ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pgs. 66-ss.). En cualquier caso, lo



el que adquirirá todo su protagonismo el núcleo central de este tema, una perspectiva muy concreta de causa: su ausencia⁴⁹. Ante la vaguedad que presenta el uso exclusivo y directo del principio de equidad, se establecerá, como requisito para que prospere la acción de enriquecimiento, la ausencia de causa, entendida como la ausencia de título jurídico, convirtiéndose este concepto en el caballo de batalla de todo el Derecho de Enriquecimiento⁵⁰.

En nuestro Derecho, el problema es plural: cuando se habla de causa en el texto legal suele ser como *causa del contrato*, a ello se une la ausencia en el Código Civil, tanto de una acción de enriquecimiento como de una referencia y regulación explícita al Principio General del Derecho y a su posible aplicación directa, por lo que ha sido la Jurisprudencia la encargada de solventar el tema⁵¹. Tanto Doctrina como Jurisprudencia discutieron acerca de la conexión entre la *condictio* romana por un lado y el cobro de lo indebido y la gestión de negocios ajenos por otro, figuras reguladas explícitamente en el Capítulo I («De los cuasicontratos») del Título XVI («Obligaciones que se contraen sin convenio») del Libro IV del Código Civil. No se tomó muy en cuenta un aspecto esencial: cobro de lo indebido y gestión de negocios ajenos son ya hoy, como consecuencia de su explícita regulación, figuras jurídicas específicas e independientes que, como tales, tienen su propia acción, y nada tienen que

que interesa es la diferencia entre ellas: «Otra cuestión terminológica [...]: ante un enriquecimiento de los llamados directos, la acción que corresponde al empobrecido se llama *condictio* en tanto que si se trata de corregir un enriquecimiento indirecto se ejercita la *actio de in rem verso*» (DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, *op. y loc. cit.*, pg. 140). «La *actio de in rem verso* debe quedar reservada para lo que técnicamente sirvió en el Derecho Común: para la esfera de las atribuciones indirectas. Para las directas debe quedar reservada la *condictio sine causa generalis*» (NÚÑEZ LAGOS, *op. cit.*, pg. 163 y cfr. *ibidem*, pg. 171). En la Edad Moderna el iusnaturalismo, con Grocio y sus seguidores creará una nueva *actio in rem verso*, más amplia que la de Roma (cfr. Díez-Picazo y Ponce de León, *op. y loc. cit.*, pg. 84), y que en Francia se diseñó incorrectamente «como una acción general de enriquecimiento sin causa, con fundamento en la equidad» (cfr. Vendrell Cervantes, *loc. cit.*, pgs. 1115-1116).

49. «Alrededor de los años veinte (del s. XX) comienza a producirse en el Derecho Francés una sustitución terminológica de la noción de “enriquecimiento injusto” por la de “enriquecimiento sin causa” [...] [con la posibilidad de que] este cambio terminológico se corresponda con la creación de un nuevo concepto, el *enrichissement sans cause*» (ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pg. 73); y cfr. VENDRELL CERVANTES, *loc. cit.*, pgs. 1115-1116.

50. Cfr. ESTEVE GONZÁLEZ, *op. cit.*, pgs. 70-ss.

51. Cfr. WOLTERS KLUWER, *Acción de enriquecimiento sin causa*, Guías jurídicas (visitada 14 de mayo de 2020). Cfr. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI (*op. cit.*, pg. 16). Díez-Picazo y Ponce de León (*op. y loc. cit.*, pgs. 17-20) resume ese itinerario jurídico explicando cómo en las colecciones de jurisprudencia y legislación la rúbrica bajo la que se englobaban las sentencias que hacían referencia a nuestro tema era la «del enriquecimiento torticero», el término se tomó de las Partidas y se transformó en enriquecimiento injustificado con la pluma de Núñez Lagos.



Si quieres adquirir esta
obra haz click aquí



ARANZADI
DERECHO
CIVIL

El matrimonio, en cuanto institución jurídica, es decir, en cuanto conjunto normativo regulador de la relación interpersonal más profunda del individuo, tiene una existencia de varios miles de años, lo que conlleva que, dentro de un mismo territorio, haya ido evolucionando en la medida que lo hacía la jerarquía de valores asumida por el componente social en él afincado. La evolución del pensamiento axiológico de la sociedad no siempre se ha visto reflejada fielmente, al menos no armoniosamente desde el punto de vista jurídico, en el *corpus* normativo de la institución. Dicho de otra manera: el deseo de ser fiel a una tradición milenaria no ha hecho posible la armoniosa adaptación del conjunto normativo matrimonial a los valores de cada momento.

En ese *corpus* normativo se engloban no sólo los diversos aspectos personales, subjetivos, que deben cumplir los protagonistas de la relación, sino también, y al mismo nivel, los aspectos económicos que vienen exigidos por la manera de concebir socialmente esa relación intersubjetiva. Cabe decir, y forma parte de las afirmaciones y presupuestos de esta obra, que el matrimonio es una institución patrimonial con «p» y que existe una disonancia, por distorsión histórica, de los aspectos personales de la institución respecto de los patrimoniales (económicos) que los reflejan. De una manera gráfica: hoy ya no hablamos de un par de visigodos dedicados a cultivar juntos su huerto, rodeados de hijos y hasta que la muerte los separe, a pesar de eso hoy aún perviven criterios ... «visigodos».

Esta obra analiza desde la perspectiva del enriquecimiento injusto los aspectos económicos que del matrimonio derivan, y por tanto también los aspectos sucesorios implicados; pero no se aplica un concepto doctrinal de enriquecimiento injusto, sino según lo entienden nuestros tribunales, es decir, como enriquecimiento sin causa, lo que no ha impedido, por petición de principio, que se haya analizado lo más exhaustivamente posible lo que también la doctrina ha dicho al respecto. Ésta no es una obra sobre enriquecimiento injusto, aunque éste ocupe un lugar importante en ella, sino una obra sobre el matrimonio desde la perspectiva del enriquecimiento injusto.

ISBN: 978-84-1085-982-3



9 788410 859623



ER-0280/2005



GA-2009/0100