

# REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO

Año II

Diciembre de 1926

Núm. 24

## Devolución de bienes parafernales no entregados al marido

### I

El régimen de los bienes familiares es uno de los puntos más delicados de derecho civil por las cuestiones a que da origen, debidas a la complejidad de intereses que en aquél juegan y a las encontradas representaciones de diversas familias que para hacerlos efectivos se pueden presentar. Al examen de una duda importante que en el estudio de aquél se ofrece, por omisión u obscuridad del Código civil, van encaminadas las siguientes líneas.

La cuestión, frecuente en la práctica—y de ahí su importancia—, puede plantearse así: ¿Qué responsabilidad alcanza al marido o a sus herederos en caso de pérdida, por parte de la mujer, sea voluntaria o involuntariamente, de bienes paraernales cuya administración se ha reservado ésta? En otros términos: ¿Responde el marido con sus propios bienes ante los herederos de su mujer de los paraernales administrados por ella si éstos últimos se han perdido?

### II

Para contestar estas preguntas preciso nos será fijarnos, ante todo, en la naturaleza de esos bienes. Los paraernales constituyen

una institución mixta de líneas imprecisas, o al menos entremezcladas, por participar de diversos elementos y usar el Código para regular su régimen del establecido para otros bienes.

Los parafernales aparecen en medio de los sistemas de organización económico familiar como un tributo a la personalidad de la mujer y están constituidos, como es sabido, por los bienes que la mujer aporta al matrimonio sin incluirlos en la dote y los que adquiera después sin agregarlos a ésta. La mujer conserva su pleno dominio lo mismo que en la dote inestimada; en cuanto a su administración, tanto por derecho histórico como por el Código civil, es preciso distinguir según que se entregan al marido para que los administre (ante Notario y con esa intención, dice el Código), en cuyo caso se confunden con los dotales inestimados (artículos 1.384 y 1.391) o no los entrega, en cuyo caso la presunción que establece el párrafo primero del artículo 1.384 citado es que aquélla tiene la administración. Manresa establece una tercera distinción, según que se reserve expresamente la administración o que la entregue tácitamente y no ante Notario, para evitar así gastos y dificultades; del aludido artículo 1.384, párrafo primero, no se deduce tal nueva distinción, ya que si no se produce la entrega al marido solemnemente la administradora legal de los bienes es exclusivamente la mujer; podrá tener ésta alguna tolerancia, pero no pierde su derecho ni por ello varía la situación jurídica por efecto de aquélla.

De esta distinción es preciso partir para fijar la forma de la devolución de los bienes al disolverse el matrimonio. Hablamos del caso general de muerte de uno de los cónyuges. Si los parafernales se han entregado al marido ante el Notario su devolución se ha de hacer en la forma prevenida para los dotales inestimados.

### III

Ocupémonos ante todo de la forma y requisitos de la devolución de los dotales inestimados. El principio fundamental en que se inspira el Código es que las cosas perecen para su dueño, y, en consecuencia, previene el 1.360 del mismo que son de la mujer el incremento o deterioro que tuvieran los dotales inestimados, precisamente por conservar aquélla el dominio, siendo el marido únicamente el administrador.

mente responsable del deterioro cuando lo *sufran dichos bienes por su culpa o negligencia*. El marido es el administrador y usufructuario de estos bienes, y la mujer puede enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos *con licencia* del marido si fuera mayor de edad, y si no, del padre, madre o tutor y Consejo de familia, respondiendo tales bienes de las cargas o gastos usuales del matrimonio, con previa exclusión de los gananciales y de los del marido. Su restitución *en cuanto a los inmuebles* se hace con *los mismos bienes en el estado en que se hallen*, y si hubieren sido enajenados, con el precio de la venta, descontando lo invertido en obligaciones exclusivas de la mujer; y en cuanto a los muebles y fungibles no tasados, se entregarán con los mismos bienes, y si no existen con otros de naturaleza análoga, y salvo esto, a falta de convenio expreso, el crédito de dote inestimada que no se restituya con los mismos bienes o con los que les sustituyan debe pagarse en dinero; los créditos se *devuelven* en el estado en que se *hallen* al disolverse el matrimonio, a no ser que se hubieren perjudicado *por negligencia* del marido, *en cuyo caso tendrán la mujer o sus herederos derecho a exigir su importe de aquél o de los suyos.*

#### IV

Estas reglas son aplicables a los parafernales entregados ante Notario al marido con intención de que los administre, en cuyo caso la mujer abandona la administración que ordinariamente la corresponde, conservando el dominio, y consiguientemente el incremento o deterioro será exclusivamente para ella, *salvo si media culpa o negligencia del marido-administrador*, el cual entonces responde con sus propios bienes. La mujer *no puede enajenarlos sin licencia* del marido; pero si los enajena tiene derecho, lo mismo que el marido, a que se deposite su importe, para evitar su desaparición, enajenación o pignoración (artículo 1.390, en relación a los 1.387 y 1.388.)

El marido es, pues, responsable de su gestión administrativa, precepto bien justo. Pero en cuanto a los bienes parafernales *no entregados* al marido ante Notario con intención de que los administre, el Código no prevé una forma especial de devolución ni determina la responsabilidad que cabe a cada uno de los cónyuges

si se pierden. La actuación matrimonial en estos bienes está determinada, de una parte, porque la propiedad pertenece exclusivamente a la mujer, porque le corresponde igualmente la administración y por la necesidad que el marido otorgue *la licencia marital para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos* (artículos 1.387, 1.388 y 61 del Código). El marido, disponen estos artículos, es el representante de su mujer, y no puede ésta, por tanto, sin su licencia enajenar sus obligaciones ni bienes, ni comparecer en juicio, sino en los casos que la ley dice, a menos de estar habilitada judicialmente.

Y, sin duda para dejar a salvo la responsabilidad que a aquél pueda caber, previene el Código que cuando los bienes consisten en metálico, objetos públicos o muebles preciosos tiene derecho el marido a que se depositen de manera que se haga imposible la enajenación sin su consentimiento. De este precepto, que a la letra hace relación exclusivamente a bienes muebles, porque los inmuebles se hallan ya inscritos a nombre de la mujer en el Registro de la Propiedad, parece deducirse que el marido es *siempre responsable* de la conservación de aquellos bienes, y de ahí que *para evitar que se enajenen sin su consentimiento* pueda adoptar las precauciones antes aludidas. Ahora bien : si el marido es *responsable* de la devolución de los bienes aun en el caso de que la enajenación se haga *sin su consentimiento*, mucho más lo será cuando *se verifique con su plena aquiescencia*. Y eso lo mismo que se trate de los bienes antes aludidos y mencionados expresamente en el Código, que de inmuebles.

Si examinamos los preceptos que regulan la liquidación de la sociedad legal de gananciales nos encontraremos con que, según el Código civil, en sus artículos 1.421 al 1.425, pagados en primer lugar los dotales, después los parafernales, las deudas, cargas y obligaciones de la sociedad conyugal, y por último los bienes del marido, se obtienen los gananciales formados por el resto de los bienes inventariados, cuyo remanente líquido se divide por mitad entre los cónyuges. Y para precisar el concepto de remanente líquido importa fijar la atención en el artículo 1.425, importantísimo para el punto concreto que estamos estudiando ; dispone dicho artículo «que las pérdidas o deterioros de los bienes muebles de los conyugales, aunque sea por caso fortuito, se pagarán de los gananciales cuando los hubiera, y cuanto a las de los inmuebles, no serán abonables en nin-

gún caso, *excepto los dotales en que haya culpa del marido*, conforme a los artículos 1.367 y 1.373.

Tenemos, pues, de una parte, que el marido que da licencia a la mujer para enajenar bienes parafernales que ésta no le ha entregado se hace responsable por ese mero hecho de las consecuencias que la enajenación o cambio de bienes pueda producir en orden a la devolución de los bienes de que se trata a la mujer o a los herederos al disolver el matrimonio; de otra parte, que cuando ocurre esta disolución el crédito de bienes parafernales es preferente al de los bienes del marido, y por lo tanto que los de éste están sujetos al pago de aquéllos, y de otra parte, finalmente, los conceptos contenidos y derivados del artículo 1.425 del Código. ¿Cuál de estos tres criterios es el más justo, es el más legal y es el más equitativo?

El primero, aunque parece deducirse con lógica de lo dispuesto en el artículo 1.388 del Código, pugna con el principio de que las cosas perecen para su dueño, y por lo tanto con el de que, siendo los parafernales propiedad exclusiva de la mujer, y administrándoles ésta, en el supuesto que examinamos, exclusivamente ella, y nadie más que ella, debe ser la responsable de su pérdida o deterioro. Pugna igualmente con los preceptos del Código antes indicados referentes a la dote inestimada y parafernales cuya administración se entrega al marido, en los cuales éste sólo es responsable si por su parte hay culpa o negligencia. En los parafernales no entregados la intervención del marido es puramente pasiva, y la realiza exclusivamente mediante el otorgamiento de la licencia marital. ¿Y qué es la licencia marital? Una prestación y concurrencia en razón a su autoridad y prestigio dentro de la familia como jefe y cabeza de la misma. Y nada más. No siendo, como no es, propietario ni administrador, así como tampoco usufructuario, puesto que los frutos de aquéllos son de la sociedad conyugal, no del marido, debiendo la mujer *entregárselos* para que él a su vez los administre como gestor de la sociedad de gananciales, su intervención en los bienes parafernales de que nos ocupamos—los no entregados—es puramente negativa y se limita a prestar su licencia para que la mujer actúe. Ahora bien: ¿será justo, por ese solo motivo, hacerle responsable de la gestión de su mujer? Si ésta administra bien y con suerte los beneficios son para ella, que conserva el capital y adquiere la mitad de los rendimientos como gananciales; si administra mal

o tiene desgracias en su gestión, perdiendo el capital, sus herederos nunca lo pierden, porque el marido, en la hipótesis que examinamos, respondería con sus propios bienes de los errores, torpezas o mala suerte de su mujer. ¿Sería esto admisible? Sería bien injusto. La igualdad de trato debe ser la base de las relaciones jurídicas. Puede haber maridos busca-dotes que no van al matrimonio mas que a vivir a costa de los bienes de sus mujeres, y que procuran intervenir en su gestión; pero puede haber, y los hay con abundancia, otros que teniendo su modo de vivir—profesión o industria—, con el que sostienen la familia, actúan con absoluta delicadeza, inhibiéndose de cuantos actos realice su mujer con relación a sus propios bienes o prestando su ciego asentimiento a cuanto ésta proyecte, y sería de una falta de equidad irritante que si una mujer, por ejemplo, vende una casa con licencia del marido e invierte su valor en títulos industriales de sólido porvenir que por azares de los negocios se pierden sea el marido responsable de esa pérdida ante los herederos de la mujer, siendo así que él no intervino directamente en la sustitución de los bienes.

En los dotales inestimados o parafernales entregados al marido la presunción que se deriva de los artículos 1.360 y 1.375 del Código civil es que el marido no responde de su pérdida, a menos que se le pruebe culpa o negligencia, dado que la buena fe se supone siempre y la mala fe es preciso probarla, lo mismo que el descuido. En los parafernales que se reserva la mujer *por lo menos* se ha de aplicar idéntico criterio; pero como la situación en unos y otros no es semejante, sino que en unos la mujer no interviene en su administración y, por el contrario, en los últimos le corresponde plenamente, sostenemos que ni aun esa responsabilidad limitada debe caber al marido, porque llevando la gestión la mujer y no el marido nos parece absurdo igualar dos situaciones jurídicas tan distintas, así como que ejerciendo en ellos el marido menos facultades, pues se limita a prestar su licencia, vaya a tener mayores responsabilidades por los actos que realice su mujer. El artículo 1.425 del Código civil creemos resuelve la cuestión que examinamos en contra de la deducción que pudiera derivarse del 1.388 del mismo y de la forma general de la liquidación de la sociedad legal de gananciales. Porque si la pérdida de los muebles de cualquiera de los cónyuges se ha de pagar con los gananciales, como para llegar a fijar la existen-

cia de estos últimos es preciso detraer primero no sólo los bienes de la mujer, sino los del marido, en tanto que los bienes de éste no estén segregados del inventario y reintegrado del crédito que por su importe tenga contra la sociedad conyugal, no puede afirmarse la existencia de los gananciales, y como consecuencia lógica se desprende que si las pérdidas o deterioro de los muebles de cada cónyuge, aun por caso fortuito, se han de pagar con los gananciales, la existencia de éstos presupone que se haya devuelto y abonado el crédito de los bienes de cada cónyuge, entre ellos los del marido ; pero si no quedan gananciales es preciso examinar en qué forma responden los bienes de cada uno de los que se han perdido. Si la pérdida es en los muebles dotales estimados de la mujer, el marido responde en absoluto con sus propios bienes, pues la estimación causó venta, y siendo suyos ganan o pierden para él ; si se trata de dotales inestimados o parafernales entregados, el marido no responde sino en caso de negligencia o mala fe ; pero en cuanto a los parafernales no entregados al marido el Código no consigna sino el párrafo que comentamos. Si hay gananciales, de la pérdida de esos bienes responden los gananciales. ¿ Y si no los hay ? Creemos por lo apuntado que no es el marido, sino la mujer, quien responde de la pérdida de sus bienes no entregados al marido y que ella misma administra. Y nos confirma en esta idea el párrafo segundo de ese artículo, que tratándose de inmuebles determina que *no es abonable la pérdida* en ningún caso, salvo en cuanto a los dotales inestimados, conforme a los artículos 1.360 y 1.373 ; esos parafernales no lo son y los pierde la mujer. El ilustre comentarista Sr. Manresa mantiene esta misma opinión, sosteniendo que de la mujer son los deterioros lo mismo que los aumentos, los menoscabos lo mismo que las pérdidas, pues nunca el marido puede ser responsable de bienes en cuya administración no ha intervenido. Y el mismo autor cita la sentencia de 10 de Diciembre de 1901.

Una última cuestión, de la que queremos tratar, se presenta. La mujer no puede enajenar sin licencia del marido los parafernales, a no ser habilitada judicialmente al efecto (artículo 1.387). ¿ Y si las consecuencias económicas de la venta son fatales, quién responde de ellos ? No creemos que el marido que se negó terminantemente a autorizarla ; no creemos que sea el Juez que la autorizó ; ha de ser exclusivamente el capital de la mujer quien sufra las con-

secuencias. Ciento es que el artículo 1.390 da derecho a la mujer para exigir la constitución de hipoteca por el precio de los parafernales enajenados *que el marido hubiere recibido*; pero si el *marido no los recibe* es consecuencia que ni tiene derecho la mujer a la hipoteca ni el marido obligación de constituirla, y a lo sumo se puede aplicar el 1.388, depositando su valor a satisfacción del marido, sin que por eso, no obstante, y por todas las razones antes expuestas, haya de ser él responsable de la disminución del valor. Es de notar que, según el artículo 168 y 179 de la ley Hipotecaria, el marido sólo está obligado a constituir hipotecas por los parafernales para su administración ante Notario.

GABRIEL MAÑUECO.

Abogado del Estado.

Madrid, 27 Mayo 1926.

# BANCO HISPANO-AMERICANO

CAPITAL: 100 000.000 DE PESETAS.

Domicilio social:

Plaza de Canalejas, 1. MADRID

Sucursal del Sur:

Duque de Alba, núm. 15.

## SUCURSALES Y AGENCIAS

Albacete, Alcira, Alcañiz, Alcoy, Alicante, Almería, Antequera, Aranda de Duero, Badajoz, Barbastro, Barcelona, Béjar, Bilbao, Burgos, Cabra, Cáceres, Cádiz, Calahorra, Calatayud, Caspe, Castellón de la Plana, Cartagena, Córdoba Coruña, Don Benito, Ecija, Egea de los Caballeros, Elda, El Ferrol, Estella, Figueras, Gandia, Granada, Guadalajara, Huelva, Huesca, Jaén, Játiva, Jerez de la Frontera, Jumilla, La Palma del Condado, Las Palmas, Linares, Logroño, Mahón, Málaga, Medina del Campo, Medina de Rioseco, Mérida, Monforte, Motril, Murcia, Olot, Onteniente, Orense, Palma de Mallorca, Pamplona, Plasencia, Pontevedra, Ronda, Sabadell, Salamanca, Sanlúcar de Barrameda, Santa Cruz de la Palma, Santa Cruz de Tenerife, Santander, Santiago, Sevilla, Soria, Tafalla, Tarrasa, Teruel, Torrelavega, Tudela, Tuy, Utrera, Valdepeñas, Valencia, Valladolid, Vélez Málaga, Vigo, Villafranca del Panadés, Villagarcía, Villarreal, Villena, Vivero, Zafra y Zaragoza.

Realiza, dando grandes facilidades, todas las operaciones propias de estos Establecimientos, y en especial las de España con las Repúblicas de la América Latina.—Compra y vende por cuenta de sus clientes en todas las Bolsas toda clase de valores, monedas y billetes de Bancos extranjeros.—Cobra y descuenta cupones y amortizaciones y documentos de giro.—Presta sobre valores, metales preciosos y monedas, abriendo cuentas de crédito con garantías de los mismos.—Facilita giros, cheques y cartas de crédito sobre todas las plazas de España y extranjero.—Abre cuentas corrientes con y sin interés.—Admite en custodia en sus cajas depósitos en efectivo y toda clase de valores.

Departamento de Cajas de seguridad para el servicio de su clientela, abiertas desde las ocho de la mañana a las nueve de la noche.

Dirección telegráfica: HISPAMER