

1.2. Familia

La promesa de matrimonio en el Ordenamiento jurídico-civil español

The promise of marriage in Spanish civil Law

por

AURELIA MARÍA ROMERO COLOMA
*Doctora en Derecho**

RESUMEN: La promesa de matrimonio es una figura jurídica muy interesante y poco estudiada en nuestra doctrina patria. Sin embargo, plantea su análisis diversos problemas, algunos de importante calado jurídico y, en la práctica, es relativamente frecuente encontrar supuestos en los que uno de los promitentes reclama al otro los gastos realizados con vistas al matrimonio prometido y no celebrado.

ABSTRACT: *The promise of marriage is an interesting and non-studied legal institution in our country. Nevertheless, it's a problematic institution.*

PALABRAS CLAVE: Promesa. Matrimonio. Responsabilidad. Indemnización.

KEY WORDS: *Promise. Marriage. Responsibility. Compensation.*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN AL TEMA.—II. LA PROMESA DE MATRIMONIO: CONCEPTO.—III. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ESPONSALES.—IV. LA OBLIGACIÓN DE REEMBOLSO EN RELACIÓN CON LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA PROMESA DE MATRIMONIO.—V. LA LIBERTAD NUPCIAL Y LA PROMESA DE MATRIMONIO.—VI. PROBLEMÁTICA DE LOS GASTOS HECHOS Y SU REEMBOLSO EN RELACIÓN CON LA PROMESA DE MATRIMONIO.—VII. PROMESA DE MATRIMONIO Y DONACIONES *PROPTER NUPTIAS*.—VIII. OTRAS CONDUCTAS DAÑOSAS EN RELACIÓN CON LA PROMESA DE MATRIMONIO.—IX. NOTAS BIBLIOGRÁFICAS

I. INTRODUCCIÓN AL TEMA

Según establece el artículo 42 de nuestro Código Civil, «la promesa de matrimonio no produce obligación de contraerlo ni de cumplir lo que se hubiere

* Abogada especializada en derecho de familia, derecho de sucesiones, responsabilidad civil y derechos fundamentales de la persona. Profesora del máster de acceso a la abogacía de la UCA.

estipulado para el supuesto de su no celebración» (párrafo 1.º). El párrafo segundo de este precepto aclara que no se admitirá demanda alguna en la que se pretenda el cumplimiento de dicha promesa, lo cual es completamente lógico si nos atenemos al derecho a la libertad, en función del artículo 17, que toda persona tiene de casarse o, en otro caso, de no casarse, y de tomar la decisión libremente.

El artículo siguiente (art. 43 del citado corpus legislativo civil) afirma que «el incumplimiento sin causa de la promesa cierta de matrimonio hecha por persona mayor de edad o por menor emancipado solo producirá la obligación de resarcir a la otra parte de los gastos hechos y de las obligaciones contraídas en consideración al matrimonio prometido». Esta acción caduca al año contado desde el día de la negativa a la celebración del matrimonio.

Básicamente, son dos las cuestiones que se plantean en estos preceptos civiles: de un lado, la indemnizabilidad, en su caso, del daño moral subsiguiente a la ruptura sin causa, y, de otro lado, la posibilidad de recurrir a la aplicación del artículo 1902 de nuestro Código Civil, sin limitar, así, las consecuencias del incumplimiento a las establecidas en el artículo 43. Hay que resaltar que la doctrina no se pone de acuerdo en relación con este tema, pero tampoco nuestra doctrina jurisprudencial.

II. LA PROMESA DE MATRIMONIO: CONCEPTO

La promesa de matrimonio puede ser definida como negocio jurídico preparatorio de Derecho de Familia, por el que dos personas, con capacidad matrimonial, se obligan a celebrar matrimonio en el futuro¹.

La promesa de matrimonio es una figura jurídica que presenta ciertas dificultades a la hora de su encuadramiento en las categorías tradicionales. DELGADO ECHEVARRÍA afirmaba que el artículo 43 del Código Civil representaba un desafío para el intérprete, que, a pesar de no tratarse de un asunto de gran trascendencia práctica, se ha esforzado en explicar el fundamento de la obligación indemnizatoria, dilucidando la naturaleza jurídica de los denominados «esponsales»². La Promesa de matrimonio ha sido calificada de acto jurídico —acto jurídico en sentido estricto—, como elemento de un hecho jurídico complejo, en cuanto que, como afirma Marín GARCÍA DE LEONARDO³, sus efectos limitados no nacen de la voluntad de los que se van a casar, sino de una mera previsión legislativa. En cambio, DÍEZ-PICAZO y GULLÓN estimaban que la promesa no constituye, en puridad, contrato, ni negocio jurídico, abriendose paso ya la idea de la razonable y objetiva confianza o esperanza en el cumplimiento de la promesa y en la realización del matrimonio proyectado, que puede ser causa suficiente para la realización de operaciones económicas⁴.

III. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ESPONSALES

Hay que destacar el fundamento de la obligación indemnizatoria, entrando a considerar la naturaleza jurídica de los esponsales, aunque sobre este tema hay que volver más adelante. A la promesa de matrimonio se la ha calificado como negocio jurídico preparatorio de Derecho de Familia, como acto jurídico en sentido estricto, o como elemento de un hecho jurídico complejo, o, también, como acto de la vida social desregulado; o como negocio de la vida privada, o negocio social, mero uso social reiteradamente practicado, identificado legislati-

vamente, pero carente de virtualidad normativa como promesa de matrimonio⁵. También ha habido intentos de explicar la obligación resarcitoria mediante el recurso a la *culpa in contrahendo*, o sea, desde la consideración de que, quien sin causa incumple una promesa cierta de matrimonio defrauda la confianza que su declaración hubiera suscitado en el destinatario.

PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS afirmaba que la promesa es solo uno de los elementos que integran un hecho jurídico complejo que tiene, como único efecto jurídico, la imputación del detrimento causado por ciertos gastos y obligaciones. Los ingredientes de tal hecho jurídico complejo son los siguientes:

- 1.º la promesa cierta de matrimonio hecha por persona mayor de edad o por menor emancipado;
- 2.º la realización por la otra parte de gastos o la contracción de obligaciones en consideración al matrimonio prometido;
- 3.º el incumplimiento voluntario de esta promesa; y, por último,
- 4.º no existir causa para el incumplimiento⁵.

Toda persona, de conformidad con lo establecido en el artículo 17 de nuestra Constitución goza del derecho a la libertad. Una faceta, precisamente, de este derecho vendría integrada por el derecho a la libertad nupcial, en el sentido de que los que, en su día, se comprometieron a contraer matrimonio, son libres de no ejecutar, o romper, la promesa de matrimonio, o negarse a la celebración del mismo, fundados en el principio de libertad nupcial, argumento que es de orden público. Una interesante sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria, de 19 de abril de 2005, declaró que la decisión de una de las partes de no contraer matrimonio entre dentro de la esfera de la libertad de cada persona. En consecuencia, frente a la inexistencia de una obligación que vincule a cualquiera de los esposos a la celebración del matrimonio prometido, su ruptura no conferirá jamás acción para solicitar su ejecución.

En cualquier caso, es preferible hablar de ruptura, de no ejecución, de desistimiento o retractación de los espousales, mejor que emplear el concepto de «incumplimiento» contenido en el artículo 43 del Código Civil, ya que, en realidad, no existe obligación alguna que pueda ser cumplida o incumplida. Lo que sucede es que la dicción utilizada por el legislador es errónea y puede dar lugar a malentendidos.

IV. LA OBLIGACIÓN DE REEMBOLSO EN RELACIÓN CON LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA PROMESA DE MATRIMONIO

El legislador, con el actual artículo 43 del Código Civil, ha aclarado la cuestión sobre el alcance de la obligación de reembolso, haciendo referencia, solamente, a los gastos hechos y a las obligaciones contraídas en consideración al matrimonio prometido. El derogado artículo 44 del Código Civil de 1889 mencionaba únicamente los gastos hechos, equiparando a los gastos las obligaciones contraídas.

El propósito del legislador consiste en limitar las consecuencias patrimoniales directas derivadas del incumplimiento, y no otras, es decir, el alcance de la obligación de reembolso, por lo cual se prescinde de la culpa y erige, indudablemente, como criterio determinante para atribuir dicha obligación, la existencia, o no, de causa. Pero hay que resaltar que, aunque la formulación de las consecuencias del incumplimiento es cerrada, lo que imposibilita su exten-

sión a otras, lo cierto es que resulta obvia esa extensión cuando se pretende dar cabida a la indemnización del daño moral, o se intenta hacer entrar en juego el artículo 1902 del Código Civil.

De lo que se trata, en definitiva, es de conjugar el principio de tutela de la libertad matrimonial y el de protección a la confianza que suscita en el destinatario de la promesa del matrimonio la formulación de aquella. Esta conjugación se inclina del lado del principio de la tutela de la libertad matrimonial, por lo que las cortapisas a ese principio serían mínimas, o deberán ser mínimas. Ello justifica, ampliamente, que no se pueda hablar de ilicitud respecto del promitente que se niega a dar cumplimiento a la promesa, aunque el incumplimiento lo sea sin causa. Pero el Ordenamiento Jurídico impone la protección de la confianza originada por la formulación de la promesa, conectándose dicha protección con la ida del enriquecimiento injusto, tal como exponía LASARTE ÁLVAREZ, al sostener que el legislador trata de evitar un empobrecimiento sin causa⁶.

En consecuencia, han de existir «gastos hechos» u «obligaciones contraídas». Esta circunstancia de que el gasto haya sido hecho, o la obligación haya sido contraída efectivamente, aunque no haya sido atendida todavía, excluye, desde luego, del ámbito del reembolso los «futuribles», como pueden serlo los meros proyectos de reforma a realizar en una vivienda. En este caso, es obvio que ni se ha hecho gasto, ni se ha contraído obligación alguna. Es el supuesto al que se refiere la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 8 de octubre de 2004, cuando excluyó del ámbito del artículo 43 la reclamación sobre las obras a realizar en la vivienda, «que quedarán en beneficio de la misma, incrementando su valor en renta o arrendamiento, y de las que el demandado no tendrá ningún enriquecimiento, ni supondrán empobrecimiento alguno para la demanda, ni le supone daño patrimonial, siendo que será libre para elegir los presupuestos que considere precisos y realizar las reformas que tuviere por conveniente».

En consecuencia, cuando la promesa de matrimonio se rompe sin causa, pero no se han producido gastos, no habrá nada que reembolsar. La tutela del principio de libertad matrimonial funciona, en este supuesto, en plenitud, excluyendo por completo toda protección a la confianza que la promesa pudo suscitar en la contraparte. Pero afirmar que, si no se realizaron gastos, no existió confianza en el cumplimiento de la promesa, no parece sostenible, porque confianza pudo, efectivamente haberla, pero otra cosa, muy distinta, es que el legislador atienda y de valor jurídicamente, como elemento imprescindible para que la protección de la confianza despliegue sus efectos, a la circunstancia de que se hayan hecho gastos o se hayan contraído obligaciones. Es decir, si no se han hecho gastos, ni se han contraído obligaciones, esa confianza queda relegada al ámbito de los sentimientos, careciendo, por ende, de trascendencia jurídica alguna. Evidentemente, el legislador no puede descender al marco de los sentimientos de la persona. Lógicamente, puede haber circunstancias que determinen la ruptura de la promesa de matrimonio, circunstancias que sea justificativas de esa ruptura, como, por ejemplo, podemos comprobar en la sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real, de 3 de mayo de 2005, al estimar que existió causa suficiente, motivada y legítima, para romper la promesa de matrimonio, al haber sido víctima una la promitente de una agresión por parte de quien iba a ser su marido, rechazando, en base a ello, la acción intentada en su contra, por aplicación del propio artículo 43 del Código Civil. Resulta obligado resaltar que el legitimado activo para solicitar el resarcimiento de los gastos hechos y de las obligaciones contraídas es el esposo que haya sido

víctima de la retractación sin causa de los esponsales, pero también está legitimado, lógicamente, la parte que ha desistido de la promesa justificadamente, en virtud de una causa imputable a la otra parte.

El principio de libertad nupcial se mantiene en nuestro Ordenamiento Jurídico, pero la retractación de la promesa ha de ser razonable, atendible, justificada y fundamentada. Es decir, ha de ser justa, pues de lo contrario esta figura sería irrelevante para el Derecho, no ya solo en cuanto a efectos personales —que son inexistentes jurídicamente—, sino también patrimoniales, como son los previstos en el precepto civil tantas veces citado. Pero, para evitar el arbitrio judicial, habrá que buscar los criterios de valoración de la causa en los aspectos subjetivos de los propios prometidos y de los conocidos por estos. Y, en ausencia de estas valoraciones personales, o no conocidas por la otra parte, habrá que recurrir a los criterios sociales en que se muevan los prometidos. En este sentido, cabe la referencia a nuestra doctrina jurisprudencial. Así, una sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, de 24 de marzo de 2004, no tuvo por acreditada la existencia de justa causa, debido a que el proyectado y prometido matrimonio se incumplió por decisión unilateral de la demandada reconvenida, lo que generó, en función del artículo 43 del Código Civil, la obligación de resarcir a la otra parte de los gastos hechos y de las obligaciones contraídas en consideración al matrimonio prometido.

Una sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca, de 20 de marzo de 2006, indicó, expresamente, que el presupuesto es el incumplimiento sin causa, pero que debía entenderse que es sin causa justa, por lo que dicho concepto no puede darse en abstracto, sino analizándose caso a caso en relación con la realidad social en que la pareja que ha celebrado la promesa se mueve. Una sentencia de la Audiencia provincial de Toledo, de 3 de abril de 2000, también exigió que la ruptura había de ser sin justa causa.

Sin embargo, otras resoluciones judiciales se expresan en sentido totalmente opuesto. Así, la dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, de 8 de octubre de 2004, y la de la Audiencia de Alicante, de 14 de diciembre de 2005, que llegaron a una solución absolutamente contraria a la mencionada anteriormente, entrando a resolver en supuestos en los que se alegaba el ejercicio de la libertad nupcial, resolviendo que «la libre decisión del demandado de no contraer matrimonio supone «justa causa» o «causa» y no cabe buscar culpabilidades, pues atentaría a la libertad de conciencia».

Parece evidente, a mi juicio, que la decisión de no contraer el matrimonio prometido ha de fundamentarse en una causa, pero sin poder hacer equivalente esa decisión —que pudiera ser caprichosa o arbitraria— a la propia causa, porque entonces, de admitir esto, el contenido del artículo 43 del Código Civil no tendría ningún sentido, perdiendo completamente su razón de ser y deviniendo, en definitiva, superfluo. La decisión de no contraer matrimonio sin otro fundamento que esa misma decisión no debe exonerar de las consecuencias patrimoniales derivadas del artículo 43. En este sentido, estimo que la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante así lo entendió, al declarar que, con el mantenimiento de la expresión «sin causa», se pretendía que la protección de la libertad matrimonial no llevara a una práctica discrecionalidad en torno a la decisión de romper con la promesa de matrimonio, ya que, en otro caso, el contenido del precepto civil sería superfluo.

Estimo que, si el precepto civil está así redactado, hay que respetar su contenido. En consecuencia, habría que defender la vigencia del vocablo «justa» (causa) como complemento del requisito de la causa.

V. LA LIBERTAD NUPCIAL Y LA PROMESA DE MATRIMONIO

La negación por parte del legislador español de la obligación de contraer matrimonio por razón de haberlo prometido responde, como es lógico, al principio de libertad de matrimonio. Está, asimismo, en armonía con el artículo 32, que establece que tanto el hombre como la mujer tienen derecho a contraerlo. Se trata, por tanto, de un derecho y no de una obligación ni de un deber jurídico o legal. El matrimonio ha de ser fruto de una libre decisión de los contrayentes, al tratarse de una norma fundada en el derecho absoluto de las partes a contraer matrimonio, y, desde luego, en el carácter incoercible del consentimiento matrimonial. A este respecto, hay que aludir al artículo 45, que dispone que «no hay matrimonio sin consentimiento matrimonial».

Con estos principios, el legislador español rechaza la posibilidad de utilizar mecanismos coactivos para la emisión del consentimiento matrimonial dirigidos a forzar el cumplimiento de la promesa otorgada en su día, dado que el incumplimiento de dicha promesa de matrimonio no admite su cumplimiento forzoso, porque, de ser así, se estaría excluyendo el derecho a la libertad que tiene toda persona, en función del artículo 17 de nuestra Constitución, e incluso del propio artículo 10 del citado Texto Constitucional, que se refiere a la dignidad de la persona y al libre desarrollo de la personalidad.

La libertad de matrimonio se protege con la ineficacia del negocio de esponsales. La propia redacción del artículo 42 de nuestro Código Civil concreta que no hay obligación de cumplir lo que se hubiese estipulado para el supuesto de la no celebración del matrimonio proyectado, y se justifica en que el consentimiento matrimonial es incoercible y se debe emitir con entera libertad y espontaneidad, de modo que responde al principio de libertad matrimonial, principio con el que se atiende a una exigencia ética que el matrimonio comporta. El principio de libertad de celebración del matrimonio es un principio de orden público interno e internacional, que limita la autonomía de los particulares, los cuales no podrán establecer ninguna forma de coacción, sea directa o indirecta, al matrimonio.

La ubicación de la naturaleza de la promesa de matrimonio en el ámbito de la confianza plantea, tanto en nuestra doctrina como en la Jurisprudencia, la cuestión sobre la apreciación técnica de la potencial defraudación ulterior de la confianza. En este sentido, algún sector de la doctrina española ha intentado fundamentar las consecuencias patrimoniales subsiguientes al incumplimiento sin causa de la promesa de matrimonio mediante el recurso a la *culpa in contrahendo*. Siguiendo esta línea orientativa, se ha afirmado que, a través de la negativa al cumplimiento de la promesa, el promitente impide la perfección del negocio matrimonial, lo que provoca un *daño in contrahendo* del que debe responder ante el promisario. De este modo, la obligación resarcitoria se explicaría mediante el recurso a la *culpa in contrahendo*, o sea, desde la consideración de que quien, sin justa causa, incumple una promesa cierta de matrimonio, defrauda la confianza que su declaración había suscitado en el destinatario y, en consecuencia, el promitente responde por la legítima confianza que la promesa ha creado sobre la inminente celebración del matrimonio y no por haberla cumplido. Pero, en este supuesto, no estaríamos refiriéndonos, exactamente, al ámbito de la *culpa in contrahendo*.

Sí es cierto que la mutua confianza originada entre los promitentes, debido a la intimidad existente entre ellos, da lugar, efectivamente, a unos intereses comunes que son, sin duda, más fácilmente lesionables por una determinada conducta, como lo es la negativa a la celebración del matrimonio prometido en su día.

Si uno de los promitentes ha incurrido en gastos que no habría realizado de no haber confiado en que el matrimonio se llevaría a cabo —en definitiva, se celebraría—, y esta confianza es defraudada sin justa causa por el otro, el Ordenamiento Jurídico imputa a aquel que defraudó la confianza la indemnización de los gastos, por lo que, sin duda, existe un factor, que no hay que ignorar, de ilicitud. Pero ese factor, en puridad, no reside en la negativa a la celebración del matrimonio prometido, sino en hacer inútiles y dañosas unas determinadas obligaciones.

Pero la no ejecución de la promesa no debe ser considerada un hecho ilícito por sí sola, ni antijurídico, que pueda ser imputado al esposo que se retracta, porque hay que tener en cuenta que la ruptura de los espousales siempre es consecuencia del principio de libertad nupcial y solo bajo el excepcional escenario de que se produzca sin causa obliga a resarcir unos limitados gastos y obligaciones contraídas, pero que incluso se trata de daños lícitos, por lo que el concepto de «resarcir» debe ser comprendido como sinónimo de «reembolsar» unos determinados gastos fundados en un empobrecimiento jurídicamente repercutible en persona diferente de quien lo sufre, desplazamiento que se justifica —y cobra todo su sentido— en que se ha sufrido por su causa.

Cabría preguntarse, en consecuencia, cuál es el fundamento de la obligación de resarcimiento. Hay que tener en cuenta que el incumplimiento de la promesa de matrimonio es totalmente legítimo, pero ello no contradice el hecho de que, si se produce sin causa —justa— el legislador obligue al reembolso de los gastos y obligaciones contraídas en consideración al matrimonio prometido y realizados por la parte que confió en la celebración del futuro matrimonio proyectado. Es evidente que, si la causa —justa— concurriera, el promitente incumplidor no tendría que reembolsar nada a la otra parte.

En relación con la naturaleza jurídica de la promesa, se ha especulado bastante en la doctrina española sobre su naturaleza jurídica, para intentar llegar, por este medio, a dilucidar el fundamento de la obligación resarcitoria.

El rechazo de la posición contractualista de la promesa de matrimonio se revela en nuestra doctrina jurisprudencial, tal como se puede comprobar tras el estudio de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria, de 19 de abril de 2005, al afirmar que no se trata de un contrato bilateral con obligaciones recíprocas para ambas partes, sino ante una promesa de matrimonio con unas consecuencias en caso de incumplimiento de la promesa.

Uno de los problemas que suscita la naturaleza jurídica de la promesa de matrimonio es su posible integración en alguna de las categorías tradicionales existentes, lo que ha dado lugar a numerosas controversias doctrinales. Se ha especulado en torno a si se trata de una mera relación de puro hecho, o es un contrato de derecho de Familia, o incluso se trataría de una institución de naturaleza mixta.

La doctrina mayoritaria, desde hace muchos años, ha defendido que la promesa de matrimonio encerraba un vínculo de naturaleza contractual. Pero se trata de una tesis insostenible, a mi juicio, ya que no se puede calificar como negocio un acto que, en sí mismo, no produce el efecto de obligar a las partes a contraer matrimonio, ya que el artículo 42 del Código Civil establece, de forma expresa, que la promesa no obliga a los prometidos a contraer matrimonio, por lo que, evidentemente, no se puede configurar, en términos contractuales, la naturaleza jurídica de esta peculiar figura, al quedar la obligación excluida del precepto citado.

Nuestra doctrina jurisprudencial más antigua, sin embargo, defendió la naturaleza contractual de esta figura jurídica, tal como puede verse en las sentencias

del Tribunal Supremo de 13 de enero de 1879 y 6 de abril de 1929, conforme a las cuales se debían tener en cuenta los principios generales que presiden la formación y los efectos de estos negocios jurídicos.

La calificación de la promesa de matrimonio como negocio jurídico sigue estando presente, si bien de forma minoritaria, en algunas resoluciones judiciales, como las sentencias de la Audiencia Provincial de Almería de 24 de octubre de 1994, y de Ciudad Real de 3 de mayo de 2005, al afirmar que la promesa de matrimonio es un negocio jurídico preparatorio del Derecho de Familia, por el que dos personas con capacidad matrimonial se obligan a celebrar matrimonio en el futuro. Otras muchas resoluciones judiciales, en cambio, optan por abordar directamente la problemática de esta figura jurídica, pero sin pronunciarse respecto a su naturaleza, ello, quizás, debido a las propias dificultades de calificación de la figura y a que, probablemente es mejor atenerse, pura y simplemente, a los efectos que tiene, que, al fin y al cabo, es lo verdaderamente importante.

En la actualidad, ante las dificultades que presenta la configuración de la naturaleza jurídica de la promesa, parece lo más acertado, desde mi punto de vista, pensar que estamos ante un simple acto jurídico en sentido estricto, en el que los efectos de la promesa se originarían *ex lege* y no *ex voluntate*, o bien ante un acto humano producido por una voluntad consciente y exteriorizada que genera una confianza en su ejecución, que puede originar la realización de gastos, los cuales, de no ser por la promesa, no se habrían ocasionado. En el ámbito de las relaciones humanas, es evidente que quien promete algo, genera una confianza en el destinatario de la promesa y es, precisamente, este factor el que hay que tener en cuenta para la configuración de la naturaleza jurídica de la promesa. Es la tutela de la libertad nupcial la que, en definitiva, viene a despojar de todo atisbo de ilicitud el incumplimiento de la promesa. Es, por tanto, el empobrecimiento injusto y la correspondiente obligación de repararlo lo que protege el artículo 43 del Código Civil, ya que, aunque la Ley no obligue al cumplimiento de la promesa, hace responsable de la indemnización del empobrecimiento de la parte defraudada a quien la rompe sin justa causa. Es decir, el artículo 43 del corpus legislativo civil contempla a los esposales como fuente de una expectativa protegida por la Ley, pero no a través del derecho de crédito, negado en el artículo 42, ni mediante la indemnización de daños, porque su infracción es un acto lícito, sino mediante la vía del empobrecimiento injusto y la obligación de repararlo. Esa indemnización por el empobrecimiento causado va a comprender los gastos hechos en consideración al matrimonio prometido y las obligaciones contraídas en consideración al mismo, si bien hay que tener en cuenta la imposibilidad de canalizar, a través de la figura del enriquecimiento injusto, las consecuencias patrimoniales del incumplimiento sin causa de la promesa de matrimonio, en la que, si bien se daría el empobrecimiento de uno de los esposos, no cabría apreciar enriquecimiento correlativo de la otra parte, tal como declararon las sentencias de la Audiencia Provincial de Teruel de 21 de diciembre de 2000, de Ciudad Real de 3 de mayo de 2005, de Toledo de 3 de abril de 2000 y de Asturias de 15 de noviembre de 2000, ya que, tal como viene exigiendo nuestra doctrina jurisprudencial, la figura del enriquecimiento injusto exige, para su aplicación, que el empobrecimiento del actor vaya acompañado de un correlativo e injustificado aumento del patrimonio del demandado, requisitos que, en los casos de autos, no concurrían.

SANCHO REBULLIDA, al referirse a este tema⁷, justificaba la obligación de resarcir en la Ley, que, por razones de equidad, estima como incorrecta la conducta de uno de los prometidos solo con fines patrimoniales, al proceder a la

ruptura de los esponsales sin justa causa, comportamiento que, desde el punto de vista de la libertad nupcial, es, sin embargo, plenamente correcto. Obviamente, a nadie se le puede obligar a contraer matrimonio *manu militari*. Pero el requisito, evidentemente, hay que situarlo en la causa y en la ruptura de los esponsales —del prometido matrimonio— sin justa causa, por lo que la promesa sería, como mero hecho, uno de los elementos, siendo el otro la conducta jurídicamente inmotivada de la persona que rehusa contraer matrimonio.

La ruptura de la promesa de matrimonio, cualquiera que sea su causa, o incluso sin causa alguna, es siempre un comportamiento correcto y lícito, por lo que la obligación de resarcimiento establecida en el artículo 43 de nuestro Código Civil está referida a unos limitados daños patrimoniales —gastos hechos y obligaciones contraídas en consideración al matrimonio prometido—, fundado en fines de equidad, fines que, en todo caso, son superiores, ya que, en función del artículo 7 del citado corpus legislativo civil, los derechos han de ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe, no amparando, como expresa, muy expresivamente, el párrafo 2.º de dicho precepto, la Ley el abuso del derecho ni el ejercicio antisocial del mismo.

En consecuencia, son dos los intereses protegidos por el legislador: de un lado, la libertad nupcial, que permite a cualquiera de los promitentes negarse a la celebración del matrimonio, y, de otro, el patrimonio del prometido ofendido, el cual, en virtud de principios de equidad, tendrá derecho al resarcimiento de los gastos hechos y de las obligaciones contraídas en consideración al matrimonio prometido, pero siempre en el excepcional evento de que la ruptura se realice sin causa. En este sentido, se establece un régimen limitado y básico, debido a que del tenor literal del precepto civil se deduce que el propósito del legislador se concreta en limitar las consecuencias patrimoniales directas derivadas del incumplimiento, y no a otras, el alcance de la obligación de reembolso, por lo que, con toda evidencia, hay que prescindir de la culpa y erigir, en cambio, como criterio determinante, para atribuir dicha obligación, la existencia, o no, de causa, por lo que nos hallamos en un escenario que queda absolutamente al margen de la responsabilidad civil —sea contractual o extracontractual.

VI. PROBLEMÁTICA DE LOS GASTOS HECHOS Y SU REEMBOLSO EN RELACIÓN CON LA PROMESA DE MATRIMONIO

Un tema, importante, es el referido al alcance de los gastos hechos. Hay que entender que esos gastos realizados han de encontrarse en inmediata y directa relación con el matrimonio proyectado y que efectivamente hayan sido realizados después de la promesa de matrimonio. Serían, por ejemplo, los vestidos para el acontecimiento de la celebración de la boda, el banquete, el viaje de luna de miel, etc. Así lo declaró una interesante sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 14 de diciembre de 2005.

La doctrina es uniforme en estimar que tanto los gastos hechos como las obligaciones contraídas que corresponden ser reembolsadas deben siempre ser posteriores a la celebración de los esponsales. Y, siguiendo esta línea orientativa, se deben rechazar las obligaciones que se contrajeron condicionadas a la existencia del matrimonio o que puedan resolverse sin perjuicio para el esposo que las asumió.

Cabe plantearse si es factible el reembolso del lucro cesante. Aquí, la cuestión parece clara: estos daños deben ser desestimados en la medida que tengan su

origen en la ruptura. La doctrina jurisprudencial es unánime en entender que no cabe incluir el lucro cesante por la ganancia dejada de obtener, por ejemplo, por los alquileres que se perdieron en la vivienda de la actora donde iban a vivir, ni tampoco cabe atender la reclamación sobre las obras a realizar en la vivienda, que quedarán en beneficio de la misma, incrementando su valor en renta o arrendamiento, ni supondrán empobrecimiento alguno para la demandada, ni le supone daño patrimonial, siendo, como expresó la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 14 de diciembre de 2005, que será libre para elegir los presupuestos que tuviere por conveniente, siendo que libremente decidió ocupar el piso de su propiedad.

Se rechaza, también de forma unánime, por nuestra doctrina jurisprudencial cualquier pretensión por daño moral, al quedar fuera de los márgenes del precepto civil. Así la Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo, de 3 de abril de 2000, resolvió que este —el daño moral— no es obligación, ni gasto potencial, no obedece a un empobrecimiento asumido por el destinatario de la promesa en consideración al matrimonio prometido, porque indemnizar el daño moral equivale a dar validez jurídica a la promesa de matrimonio como esponsales de futuro, sustituyendo la obligación de hacer por la de dar, en contra de lo establecido en el artículo 42 del Código Civil.

También quedarán excluidos todos aquellos gastos relacionados con una convivencia previa, cuando no hayan sido realizados en función del matrimonio, y cuya celebración se haya prometido, y, de otro lado, las obligaciones que se condicionaron a la existencia del matrimonio, o que se puedan resolver sin perjuicio para el promitente que las asumió.

La sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 1996 calificó de desmesurada la interpretación hecha por el recurrente del artículo 43 del Código Civil, ya que estimaba «gastos hechos» y «obligaciones contraídas en consideración al matrimonio prometido» conceptos o partidas que se avienen mal con la relación de causalidad directa que deben guardar aquellos y estos con la promesa de matrimonio.

Una sentencia muy interesante, de la Audiencia Provincial de Toledo, de 3 de abril de 2000, excluyó del ámbito del reembolso la cantidad de ocho mil pesetas de «prueba de novia», en cuanto recogían, en realidad, un peinado consistente en «recogido, maquillaje y mechas», que no determina, por sí solo, que su destino fuera el proyectado matrimonio.

Nuestra doctrina jurisprudencial ha sido especialmente rigurosa en lo que respecta a la exigencia de la prueba de una relación de causa-efecto entre la promesa y los gastos realizados. Es decir, los gastos han de haber sido hechos porque se formuló la promesa y, en otro caso, no se hubieran hecho. La exigencia legislativa, en este sentido, se ofrece con claridad evidente, en función de lo dispuesto en el artículo 43 de nuestro Código Civil. Pero, además, en estrecha relación con lo anterior, como consecuencia obligada, la referida a la inutilidad de los gastos de no contraerse el matrimonio. Es decir, no ya solo es que los gastos se hayan hecho en consideración al matrimonio prometido, sino que solo serán reembolsables —no resarcibles— cuando, frustrado el proyecto de matrimonio, carezcan de utilidad. De lo que se infiere que, si de alguna manera, resultaren aprovechables o útiles al margen del matrimonio proyectado, tampoco a estos se entendería la obligación de reembolsar. Una sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo, de 3 de abril de 2000, excluyó del reembolso, en el caso concreto enjuiciado, las ocho mil pesetas de prueba de novia, al no determinarse, por sí solo, que su destino fuera el proyectado matrimonio. A esto hay que

añadir que el gasto efectuado tuvo su utilidad. En esta misma línea argumental se mueve la sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza, de 10 de marzo de 1999, partiendo del presupuesto de que la actora había de ser resarcida de todos los gastos hechos en consideración exclusiva al matrimonio, de tal forma que carecen de utilidad tras la ruptura de relaciones. Algunos de los desembolsos realizados, como ajuar, ropa interior, traje y zapatos adquiridos para la boda se evidenciaron, excepto los dos últimos, como gastos inútiles para fin distinto del de la ceremonia proyectada, al haber reconocido la propia actora que el resto de los bienes carecían de características específicas que redujeran su uso a tal fin.

El reembolso se ha de limitar al interés negativo, o sea, a los gastos realizados en contemplación del contrato proyectado, con exclusión del posible lucro cesante. Esta exclusión resulta técnicamente correcta.

Hay autores, en nuestro país, que estiman inaplicables los artículos 43 y 1902 del Código Civil y la doctrina jurisprudencial, en algunas resoluciones judiciales, se inclina por la compatibilidad de ambos preceptos. Así lo vemos, por ejemplo, en la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, de 30 de enero de 2001, al afirmar que la aplicación del artículo 1902 resulta cuanto menos discutible, al existir ya una regla especial, cual es la del artículo 43, debiendo prevalecer esta sobre cualquier precepto general.

Sin embargo, David VARGAS ARAVENA subrayaba, sobre esta cuestión, que no se puede negar que la retractación de la promesa realizada por la persona prometida está comprendida dentro de la libertad nupcial que el Ordenamiento Jurídico garantiza, por lo que el prometido abandonado sin causa solo podría obtener el resarcimiento de los limitados daños patrimoniales que le confiere el artículo 43 y de los demás que le permita el ejercicio de la acción de enriquecimiento sin causa. Pero en situaciones excepcionales como esta, y al objeto de obtener la íntegra reparación de los daños, en particular el daño moral, hay que ampararse, a juicio de este autor⁸, en el artículo 1902 del Código Civil, alegando y probando que la promesa no cumplió con los requisitos de validez al carecer de certeza, o seriedad, al no existir una voluntad real y seria en tal sentido de la prometida, y que existió una disconformidad entre la voluntad real y la declarada, en orden a celebrar los espousales con la intención seria y cierta de celebrar más tarde el matrimonio. La certeza que el precepto requiere no solo está referida a que realmente exista certidumbre de haberse realizado la promesa de matrimonio, sino que también comprende la cierta, seria y voluntad real de parte de los prometidos, la intención verdadera de que realizarán todo lo necesario para materializar el matrimonio proyectado, voluntad que, por lo menos, debe concurrir en el momento en que se realiza la propuesta y la aceptación de los respectivos espousales.

Habrá que examinar las condiciones y circunstancias del caso en particular, y, si bien podríamos recurrir a la aplicación del artículo 1902 del Código Civil para obtener la íntegra reparación, ello también implica que tendremos la pesada carga de la prueba de la culpa, así como de los daños alegados. De ahí que si es factible alegar y probar —sobre todo, probar— la culpa del prometido que haya roto los espousales, se podrá acudir al artículo 1902, alegando que, si bien hubo promesa de matrimonio, esta no fue válida por falta de los requisitos de certeza y seriedad, en orden a la voluntad real declarada, sosteniendo la disconformidad entre la voluntad expresada y la verdadera intención y querer de la prometida, prescindiendo, en definitiva, del artículo 43. Pero, en caso contrario, si no existen las circunstancias que nos permiten probar la culpa, así como los demás requisitos de la tutela aquiliana, habrá que ceñirse a probar la promesa cierta de matrimonio, limitándose a obtener el resarcimiento

solo de los gastos hechos y de las obligaciones contraídas en consideración al matrimonio prometido.

Esta tesis citada no es admitida por muchos autores, al estimar el carácter de fórmula cerrada que, por lo que respecta al resarcimiento se adopta por el legislador, en función del artículo 43 y la dicción de este: «solo producirá». Y, de otra parte, se afirma que, al quedar excluida, por definición, la ilicitud de la conducta consistente en el incumplimiento, aun sin causa, de la promesa, no es posible la aplicación del artículo 1902.

VII. PROMESA DE MATRIMONIO Y DONACIONES PROPTER NUPTIAS

Otra cuestión interesante en relación con el tema de la promesa de matrimonio y su ruptura es la consistente en determinar qué sucede con las donaciones propter nuptias, es decir, aquellas donaciones efectuadas precisamente en razón al futuro matrimonio, tanto a favor de uno como de ambos esposos.

El proyectado matrimonio es la causa que motiva la donación, es decir, que actúa como motivo determinante en el donante, y a la inversa, la perspectiva de la donación influye en el donatario, a quien facilita el sostenimiento de las cargas familiares, tal como ha expresado LACRUZ BERDEJO⁹.

En relación con los terceros, parece clara la solución, ya que, al no celebrarse el matrimonio en su día prometido y proyectado, las donaciones quedan sin efecto, debiendo devolverlas, ya haya sido la donación hecha a uno de los esposos o a ambos.

Hay que plantearse, además, el tema de las donaciones realizadas entre los prometidos. Cuando una donación fue hecha por quien se retracta, sin causa, de los espousales, el esposo donatario podrá conservar esta, y ello por aplicación analógica de lo establecido en los artículos 1306.2.^º del Código Civil, al 1119 y al 1343.3.^º

VIII. OTRAS CONDUCTAS DAÑOSAS EN RELACIÓN CON LA PROMESA DE MATRIMONIO

Otra cuestión que hay que analizar es la relativa a determinadas conductas dañosas que pueden originarse con ocasión de la ruptura de la promesa de matrimonio. En este sentido, hay que tener en cuenta que el daño no tiene su exclusivo origen en la retractación sin causa de la promesa, sino que esta, unida a otras circunstancias, constituye una fuente, compleja, de la producción del perjuicio. Siguiendo esta línea orientativa, hay que citar, entre los daños, la seducción, las defraudaciones económicas, las vejaciones públicas, injuriosas y atentatorias a la dignidad de la persona, etc. Y que, junto a los espousales y a su posterior ruptura sin causa, pueden dar origen a los más diversos tipos de daños, que, desde luego, exceden de las previsiones del artículo 43 de nuestro Código Civil, debiendo ser indemnizados conforme a las normas generales de la responsabilidad civil extracontractual, al constituir auténticos ilícitos civiles, llegando, incluso, muchos de estos daños a configurar verdaderos ilícitos penales que han de ser sancionados al tratarse de daños ocasionados indirectamente por la no realización del matrimonio prometido.

Sin embargo, hay juristas que se manifiestan en contra de la admisión de este tipo de daños, al fundarse en el tenor literal del artículo 43 y en el empleo

de la expresión «solo», rechazando la posibilidad de que se pueda acudir a otras acciones indemnizatorias, como el artículo 1902 del citado corpus legislativo civil, para la reclamación de otros daños que no sean los expresamente previstos en el artículo 43. Pero, desde mi punto de vista, puede haber daños que hayan de ser indemnizados conforme a las reglas generales, siempre que no estén fundados en la retractación de la promesa de matrimonio, sino en otros hechos, como, por ejemplo, injurias, calumnias, lesiones, etc., lo que corrobora, sin duda, que pueden existir factores o circunstancias que originen daños patrimoniales o no patrimoniales y que, evidentemente, han de ser indemnizables y todo ello en función del artículo 1902 del Código Civil.

De lo que se trata, en definitiva, es de aplicar el artículo 1902 para la reparación de unos daños que tienen un origen distinto, si bien cronológica o indirectamente puedan tener relación con los esponsales. En este sentido, cabe la referencia a una interesante sentencia dictada por el Tribunal Supremo, de 16 de diciembre de 1996, cuyos Hechos estaban referidos a una convivencia, de hecho, entre un hombre y una mujer, iniciada y mantenida bajo la promesa de futuro matrimonio, extendiéndose dicha relación durante más de tres años y de una forma estable, concurriendo los requisitos para ser estimada como convivencia *more uxorio*. Se alegó, y quedó probado, que la mujer aceptó iniciar y mantener la unión de hecho, fundada en la promesa de matrimonio otorgada, cuestión esta que, además, la motivó a trasladarse de ciudad junto con sus tres hijos, fruto de un matrimonio anterior, mudándose al domicilio de su prometido. El traslado de ciudad significó para la prometida entregar la vivienda que alquilaba, en la que, además, recibía a un número limitado de huéspedes que significaban un ingreso para su sustento. La certidumbre de la promesa de matrimonio se encontraba acreditada con el hecho de que se había incoado el correspondiente expediente matrimonial, habiéndose llegado, incluso, a fijar fecha para la celebración del matrimonio, celebración que nunca llegó a realizarse.

La esposa ejercitó una acción civil, pretendiendo la atribución del uso y disfrute de ciertos bienes del demandado, así como la indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de la promesa de matrimonio, reclamando incluso la reparación del daño moral. El demandado se opuso a todas y cada una de las pretensiones formuladas por la actora.

El Tribunal de Primera Instancia resolvió condenar al demandado a abonar a la actora la suma de cinco millones de pesetas, concediéndole, además, el uso y disfrute, por un año, de un vehículo y, por dos años, el uso y disfrute de un piso, ambos de propiedad del demandado.

Recurrida la Sentencia, la Audiencia Provincial se limitó a rebajar la suma ordenada pagar, limitándola a la cantidad de tres millones de pesetas por concepto de daños y perjuicios por incumplimiento de la promesa de matrimonio, confirmando el resto de la Sentencia apelada.

Interpuesto recurso de casación por el demandado, el Tribunal Supremo resolvió modificar el Fundamento Jurídico de la suma ordenada pagar, estimando que la argumentación de la demandante no podía encontrar cobijo en el artículo 43, cuestión que motivaba a resolver la controversia sin atender exclusivamente a la existencia, o no, de la promesa de matrimonio. El Tribunal Supremo declaró que los daños y perjuicios que se reclamaban encontraban su fundamento en la convivencia *more uxorio* desarrollada y, en particular, en la falta de previsión de ambos convivientes, pues no establecieron, con claridad, los deberes y derechos recíprocos que habían de regirlos, si bien no para el supuesto de la no celebración del matrimonio, ya que, tal como indica el artículo 42, constituiría cláusula nula.

El Tribunal Supremo estimó que la conducta del esposo había sido especialmente negligente, ya que, con su promesa, indujo a establecer la convivencia, sin reparar en las consecuencias que podían acarrear a la mujer el abandono de su hogar y de sus medios de vida. En definitiva, resolvió el Alto Tribunal estimando que los daños alegados eran reparables mediante el artículo 1902 del Código Civil, en cuanto fundamento de la responsabilidad extracontractual, pero advirtiendo que quedaban excluidos los daños morales demandados, ya que la frustración de la celebración del matrimonio no era indemnizable bajo ninguna cobertura legal, al igual que el estado de depresión reflejado y alegado por la esposa.

IX. NOTAS BIBLIOGRÁFICAS

¹ La generalidad de la doctrina española define así la promesa de matrimonio.

² DELGADO ECHEVERRIA, J. Comentarios a los artículos 42 y 43, en *Matrimonio y divorcio. Comentarios al título IV del libro primero del Código Civil*, Editorial Civitas, Madrid, 1994.

³ MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, María Teresa. *Responsabilidad civil en el ámbito de las relaciones familiares*, trabajo inédito.

⁴ DÍEZ-PICAZO, L. y GULLÓN, A. *Sistema de derecho civil, volumen IV*. Derecho de familia, derechos de sucesiones, Editorial Tecnos, Madrid, 2006.

⁵ PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS. *Derecho de familia*, Madrid, 1989.

⁶ LASARTE ÁLVAREZ, C. *Principios de Derecho Civil. Derecho de familia*, Marcial Pons, Madrid, 2005.

⁷ SANCHO REBULLIDA, F. de Asís. *Elementos de Derecho Civil, Tomo IV*, Derecho de familia, fascículo 1.º, Editorial Bosch, Barcelona, 1989.

⁸ VARGAS ARAVENA, D. *Daños civiles en el matrimonio*, Editorial La Ley, Las Rozas (Madrid), 2009.