

# REVISTA CRITICA DE DERECHO INMOBILIARIO

DEDICADA, EN GENERAL, AL ESTUDIO DEL ORDENAMIENTO  
CIVIL Y ESPECIALMENTE AL REGIMEN HIPOTECARIO

DEPÓSITO LEGAL: M. 968.—1958

|            |                          |               |
|------------|--------------------------|---------------|
| Año XXXVII | Noviembre-Diciembre 1961 | Núms. 402-403 |
|------------|--------------------------|---------------|

## Posibilidad de pactar en Aragón la separación de bienes con efecto retroactivo al momento de la celebración del matrimonio

1. El problema que voy a examinar aquí no es frecuente, pero tampoco meramente académico. Conozco algún caso. Se trata de unos cónyuges aragoneses que, casados sin otorgar capítulos, y, por tanto, bajo el régimen de comunidad de muebles y ganancias (también sería posible el caso de que hubiera capitulado otro régimen de comunidad) llegan, años después, a la conclusión de que el régimen que más se adapta a las circunstancias particulares de su matrimonio es el de separación absoluta. Ordinariamente, en tales supuestos, basta con otorgar capítulos pactando dicho régimen desde el otorgamiento, y liquidando, por consiguiente, la anterior comunidad. Ahora bien: hay algunos casos en los cuales la intención de los cónyuges va más lejos: lo que quieren es, no liquidar una comunidad anteriormente existente, para comenzar a vivir en régimen de separación, sino que se considere que han vivido bajo ese régimen de separación desde el momento de la boda. Y entonces se plantea el problema de si es posible dar forma jurídica a esa voluntad suya, es decir, si cabe retrotraer un régimen económico matrimonial, y en particular el de separación absoluta, pactado constante matrimonio, al momento del casamiento.

2. El Derecho escrito aragonés no alude expresamente a un pacto de este tipo, ni para admitirlo, ni para reprobalo.

En el Derecho de los Fueros y Observancias, algunos autores aragoneses del siglo xvi se refieren a un negocio jurídico afín: la renuncia a la comunidad, empero contemplándola sólo en el momento de la celebración del matrimonio. *Quando uxor*—dice PORTOLÉS (*Scholia ad repertorium Michaelis Molini*, quarta pars. Cesaeragustae, 1952, pág. 604; vº vir et uxor)—*lucris matrimonialibus tempore contractus matrimonii renuntiaverit, tunc partem debiti quod vir ex mutuo contraxi, etsi clare probatum fuerit in alenda ipsa uxore et filiis communibus ipsum debitum conversum fuisset, uxor ipsa solvere non tenetur*. No parecen restringirla, en cambio, a ese momento de la boda otros fueristas más modernos, como LA RICA, el cual, de una parte, afirma de modo general que «si la mujer renunció en su capitulación matrimonial a los aumentos y bienes gananciales, no tendrá que pagar las deudas que en otros términos se considerarían comunes» (*Ilustración segunda a los quatro procesos forales*, Zaragoza, 1828, pág. 255), mientras de otra da a entender que la mujer está obligada a pagar las deudas comunes cuando quiere su parte de gananciales, y no de otra manera (op. cit., pág. 238). En igual sentido afirman FRANCO y GUILLÉN que «cuando la mujer hubiese renunciado a la parte que pudiera corresponderle de los bienes comunes, no tendrá que pagar más deudas que aquellas a que se haya obligado» (*Instituciones de Derecho civil aragonés*, Zaragoza, 1841, pág. 78).

El Apéndice no prevé la posibilidad, para la mujer, de renunciar al consorcio, como ocurre en el régimen matrimonial legal francés y en el C. c., pero es de suponer que, no oponiéndose al Derecho histórico y al sistema general de nuestro Derecho vigente, y, por el contrario, estando de acuerdo con ellos, son de aplicación los artículos 1.364, 1.394 y 1.418 del C. c., con la salvedad de que en Aragón, donde no hay una prohibición de novar constante matrimonio, los capítulos matrimoniales, cabe la renuncia en ese tiempo.

3. En el antiguo Derecho castellano ordenaba la Ley 60 de Toro que cuando la mujer renunciara a las ganancias no vendría obligada a pagar ninguna parte de las deudas. El Tribunal Supremo, en sentencia de 17 de noviembre de 1892, declaró que la Ley

mencionada fué dictada con objeto de apartar a la mujer de las responsabilidades de las deudas contraídas por el marido durante el matrimonio cuando renunciare a las ganancias, y que, por tanto, la renuncia es legítima en cualquier tiempo que tenga lugar, y, consiguientemente, durante la vida común de los cónyuges, con licencia marital y sin fraude de herederos o de acreedores.

Publicado el Código Civil, y por virtud del principio de inmutabilidad del régimen matrimonial, estiman la generalidad de los autores ser irrenunciable la comunidad, constante matrimonio, porque su renuncia implicaría alteración del régimen conyugal de bienes (vid., entre otros, DE BUEN, en las anotaciones al *Curso elemental de Derecho civil*, de COLIN y CAPITANT, VI, Madrid, 1926, página 426).

Concluida la comunidad de gananciales por disolución del matrimonio, de acuerdo con los arts. 1.418, 1.394 y 1.364 del Código Civil, se permite la renuncia:

a) A los gananciales obtenidos. Esta renuncia puede hacerse, bien por la mujer o sus herederos, bien por el marido o los suyos (art. 1.418, 1.º, C. c.).

b) A la sociedad de gananciales en sí (arts. 1.364 y 1.394 C. c.). Hay autores—el propio DE BUEN—que no admiten este segundo tipo de renuncia, el cual, sin embargo, resulta claramente, ya del artículo 1.394, ya del 1.364 del Código Civil. Habla el primero de «renuncia a la sociedad», que no puede hacerse constante matrimonio precisamente porque ello significaría alterar el régimen matrimonial (la renuncia a los gananciales obtenidos no alteraría dicho régimen, y si únicamente supondría una donación entre cónyuges, prohibida por el Código Civil). Pero, sobre todo, es el artículo 1.364 el que prueba plenamente que existe una «renuncia a la sociedad», que es algo más que la simple renuncia a los gananciales y que supone una mutación, *a posteriori*, del régimen matrimonial.

4. La comunidad conyugal, en Aragón o en los territorios de Derecho común, supone una titularidad conjunta de los cónyuges sobre el patrimonio consorcial, sin cuotas concretas sobre cada uno de los elementos patrimoniales, de las llamadas—con mayor

o menor corrección—«en mano común». La Jurisprudencia ha tenido múltiples ocasiones de pronunciarse acerca de este extremo.

Dada esta configuración de la comunidad, los autores aceptan que la cuota renunciada por un comunero acrece siempre la participación del otro (véase, por todos, CASTÁN TOBEÑAS, *Efectos de la renuncia a los gananciales efectuada por uno de los cónyuges o sus herederos*, Madrid, 1929). «Tenemos—corroboran GONZÁLEZ PALOMINO (*El acrecimiento en la mejora*, en los Anales de la Academia Matritense del Notariado, II, 1944, pág. 514)—los supuestos plenos de acrecimiento; un llamamiento a un todo patrimonial; un llamamiento solidario; un momento adquisitivo unitario y aun el establecimiento de la adquisición *por mitad*, que, legalmente (art. 983), no excluye el acrecimiento». No es éste un fenómeno exclusivo del consorcio conyugal, sino constante en cualesquiera clases de comunidad; en todas ellas la doctrina, casi unánimemente, sostiene la adquisición de la porción renunciada por los restantes partícipes, y ello no por ocupación, sino precisamente por derecho de acrecer. Donde difieren los autores es en si el acrecimiento es la consecuencia del derecho entero de cada condómino sobre la cosa, limitado simplemente por la concurrencia del *concursum*, de modo que se expande espontáneamente a toda la cosa cuando el *concursum* cesa, o si se debe entender el *ius ad crescendi*, no como la adquisición de un derecho ajeno, sino como una ampliación del propio, a manera de una accesión (cfr. sobre el problema BONFANTE, *Il «ius ad crescendi» nel condominio*, en sus *Scritti giuridici varii*, III, Turin, 1926, págs. 436 y sigs.).

Ahora bien: la adquisición de los comuneros en todo caso no es una adquisición derivativa, sino, o una extensión del propio Derecho, o una adquisición originaria, porque la renuncia no es un negocio jurídico destinado a transmitir los derechos, sino a despojarse unilateralmente de ellos: no supone una transmisión, sino el abandono del derecho, cuya suerte ulterior depende de su propia naturaleza (si se abandona una cosa, queda *nullius*; si un Derecho real limitado, se reincorpora a la propiedad; si un crédito, cesa el poder de agresión contra el deudor; si la cuota de un condómino, acrece a los restantes, etc.), pero sin que se halle, en caso alguno, causalmente vinculada al supuesto de hecho de la renuncia. En otras palabras: ni la renuncia es *per se*, una con-

vención entre el renunciante y otra persona favorecida por ella (aunque pueda adoptar la forma exterior de un contrato), ni la *causa*, en sentido jurídico, de la renuncia, es la posible adquisición del derecho renunciado por otra persona: la voluntad del renunciante, tal como la contempla el Derecho, se halla dirigida simplemente al hecho del abandono de su titularidad, y cualquier ulterior intención permanece en el campo de los simples motivos particulares y carece de relevancia jurídica.

Del carácter unilateral de la renuncia se deriva, finalmente, que no puede ser calificada de negocio gratuito u oneroso: esta clasificación se aplica solamente a los negocios jurídicos bilaterales.

5. Si la simple renuncia al patrimonio ganancial lógicamente no tiene más resultado que el acrecimiento, por el contrario, cuando, disuelto el matrimonio, renuncian la mujer o sus herederos a la total sociedad de gananciales, se produce un fenómeno más complejo: el cambio de régimen matrimonial. Como dice GONZÁLEZ PALOMINO (op. cit., pág. 558), «la parte de gananciales que hubiera correspondido a la mujer no acrece al marido ni a los suyos, porque resulta que no hay gananciales. No se trata de acrecimiento, sino de algo más grave y único: de la conversión retroactiva de la sociedad de gananciales en régimen total. Una efectiva alteración del régimen matrimonial *a posteriori*». Es decir, se permite a la mujer o sus herederos, a la terminación del matrimonio, optar unilateralmente por el régimen matrimonial dotal: no otra cosa supone esa llamada «renuncia a la sociedad de gananciales» de que habla el artículo 1.364 del Código Civil. Es claro que dicho precepto se refiere, tanto al convenio celebrado antes del matrimonio entre los esposos, excluyendo la sociedad de gananciales, como al negocio jurídico unilateral de renuncia otorgado por la mujer o sus herederos después de disuelto el matrimonio, y en este segundo caso también se observarán las reglas del régimen dotal «y percibirá el marido, cumpliendo las obligaciones que en él se determinan, todos los frutos que se reputarían gananciales en el caso de existir aquella sociedad».

No es posible, así, desconocer el efecto retroactivo de la renuncia de la mujer al régimen de gananciales otorgada a la disolución del matrimonio, efecto reconocido incluso por el Tribunal Central

Económico-Administrativo: para él (sentencia 1 febrero 1949) «es lo cierto que las palabras terminantes del Código», cuando disuelta la sociedad haya renunciado la mujer a sus efectos y consecuencias, «demuestran claramente que si tal renuncia se opera en tiempo hábil, se produce una verdadera ficción jurídica por virtud de la cual se presume que la sociedad de gananciales no ha existido nunca, ni ha producido efectos ni consecuencias».

...6... Un convenio de mutación del régimen conyugal constante matrimonio, es nulo de pleno derecho en la regulación del Código Civil, pero es del todo válido en Aragón, conforme al artículo 58 del Apéndice, que da por supuesta la posibilidad de otorgar nuevos capítulos matrimoniales en cualquier momento de la vida de los cónyuges. También está fuera de toda duda la validez del pacto de separación de bienes, dados los términos amplísimos de los artículos 46, 62 y, sobre todo, 59, que consagra, en materia de regímenes matrimoniales, el principio *standum est chartae*, fundamental en el Derecho aragonés.

Ahora bien: ¿es igualmente posible pactar que un régimen de separación tenga efecto retroactivo al momento de la celebración del matrimonio, de tal modo que se consideren todos los actos y negocios jurídicos de los cónyuges como realizados bajo tal sistema de separación absoluta *ex tunc* y, por consiguiente, de la pertenencia de cada uno de los cónyuges todos los bienes adquiridos a costa de los suyos propios o de su trabajo?

Nótese que no planteo la cuestión de si la estipulación de retroactividad tiene *alguna* eficacia: en todo caso, y en homenaje a la voluntad de los contratantes, soberana en esta materia (artículo 59, Ap.), habría de concedérsele el efecto mínimo de atribuir *ex nunc*, a marido y mujer, los bienes (no consumidos) que hubieran sido privativos de cada uno si hubiera regido su matrimonio, desde el principio, el sistema de separación, y que son comunes porque los cónyuges no eliminaron, el día de su boda, la comunidad. Con esa limitada eficacia, las capitulaciones otorgadas ahora supondrían la atribución, a cada uno de los cónyuges, de una parte de la masa consorcial (o de la totalidad a uno de ellos, si los bienes consorciales sólo provenían de él), por virtud de la liquidación de una comunidad existente hasta el momento en que

se suprimió la llamada «sociedad conyugal tácita», mediante los capítulos postmatrimoniales que instauran un nuevo régimen. Empero lo que aquí se pregunta es si la ley permite a la voluntad de los particulares atribuir efecto retroactivo pleno y absoluto a un régimen de separación—o a cualquier otro régimen—pactado constante matrimonio.

7. La pregunta debe resolverse, en mi opinión, afirmativamente, por las siguientes razones:

a) En primer lugar, el ya citado principio *standum est chartae*: el imperio de la autonomía de la voluntad en el Derecho aragonés de las relaciones económico-matrimoniales. Todos los pactos que celebren los cónyuges son válidos y plenamente eficaces, «siempre que no infrinjan prohibición expresa en la legislación vigente en Aragón, ni sean opuestas a los fines esenciales del matrimonio» (art. 59, Ap.). Y es claro que una estipulación del tipo de la que ahora considero no se halla en estos casos.

b) Insiste en este punto de vista el párrafo segundo del artículo 62, que obliga a acomodar a las capitulaciones las operaciones de inventario, liquidación y división. De donde se deduce que la liquidación habrá de practicarse conforme a las normas de un régimen de separación y no de uno de comunidad. Sé halla de acuerdo este precepto con el artículo 46, que señala la preferencia de la voluntad de los contrayentes sobre la regulación legal, salvo las leyes prohibitivas.

c) Más concretamente, el artículo 58, después de admitir y regular la novación de capítulos constante matrimonio, termina diciendo: «En todo caso, los derechos adquiridos al amparo de las capitulaciones con anterioridad a un nuevo otorgamiento, quedarán íntegramente a salvo, si los interesados no hacen de ello renuncia expresa, siendo los nuevos pactos ineficaces en cuanto vulneren o modifiquen aquellos derechos». Interpretado este precepto *a contrario sensu*, demuestra que cuando los interesados hagan renuncia expresa de los derechos adquiridos al amparo de las anteriores capitulaciones o, lo que es igual, del régimen legal anteriormente existente a falta de capítulos, tal renuncia surte plenos efectos: la ley sólo trata de salvar aquellos derechos adquiri-

dos a los cuales no se ha renunciado. Nótese que el artículo habla de *dejar a salvo los derechos adquiridos*, y, por consiguiente, no las meras esperanzas de derecho, sino aquellas situaciones que tienen ya en el momento de producirse la renuncia, alguna protección jurídica, como la de cualesquiera acreedores o, a lo más, el derecho expectante y condicional de los legitimarios.

8. El supuesto que examinamos no es—ya se ha visto—el de una renuncia unilateral a la masa de bienes comunes por uno de los cónyuges, con la consecuencia de acrecer la participación del otro. Tampoco puede equipararse nuestro caso con la *renuncia* a la sociedad de gananciales—a sus «efectos y consecuencias»—del artículo 1.364, renuncia de la que diverge en los siguientes extremos:

a) La llamada *renuncia* se verifica unilateralmente por la mujer, mientras que aquí son ambos cónyuges quienes pactan.

b) Los efectos de la renuncia son rígidos, vienen predeterminados por la ley: consisten en la imposición del régimen dotal. En cambio, el contrato de separación es una transformación voluntaria de un régimen en otro libremente elegido.

c) La retroactividad viene, en el primer caso, impuesta por la ley, mientras que aquí sólo se produce por la voluntad de los cónyuges expresamente manifestada.

d) La renuncia supone el abandono, por la mujer, de su participación en la comunidad de gananciales, cuyos bienes son totalmente atribuidos al marido: el cambio de régimen, en nuestro caso, entraña la separación de bienes *ab initio*, y, por consiguiente, el reparto de los supuestos gananciales según su origen.

e) La opción del artículo 1.364 se verifica una vez concluido el matrimonio, mientras que los capítulos novatorios del régimen matrimonial han de otorgarse forzosamente constante matrimonio.

Pero estas diferencias no privan de valor al argumento que, derivado del artículo 1.364, refuerza todavía más la eficacia plena (aunque no incondicionada) de la cláusula de retroactividad en la mutación de un régimen matrimonial.

Por de pronto, el artículo citado demuestra que no es un im-



posible jurídico retrotraer los efectos de un nuevo régimen matrimonial al instante de la boda, y ello, aun estando disuelto ya el matrimonio. Con mayor razón—en un Derecho como el aragonés, que permite capitular en todo tiempo—ha de poder hacerse esto cuando no ha llegado todavía la disolución.

De igual modo, si la retroacción de efectos puede provocarse unilateralmente, mediante la llamada *renuncia* de la mujer o sus herederos, *a fortiori* podrá tener lugar por declaración conjunta de marido y mujer.

Es cierto que, en la regulación del Código Civil, el efecto de la renuncia a la sociedad de gananciales es, rígidamente, la imposición retroactiva de un régimen dotal—de separación, pues—, al consorcio ya disuelto, y, por ende, la liquidación de las relaciones patrimoniales entre los cónyuges como si se hubieran casado bajo el régimen dotal. Pero esta regulación rígida obedece precisamente a la prohibición del Código Civil de novar los capítulos después de la boda, y no arguye nada en contra de la posibilidad—donde no exista esa prohibición—de pactar cualquier otro régimen con efecto retroactivo, y así, de convenir que los bienes que hubieran sido comunes, se liquiden asignándolos al cónyuge de quien procedan.

Por último, el hecho de que la retroactividad sea, en el supuesto del artículo 1.364, impuesta por la ley, no obsta a que, en cualquier Derecho que permita el cambio de régimen de bienes constante matrimonio, pueda ésta ser acordada—o eliminada—por pacto. En todo caso, aquel precepto habría de ser obstáculo para lo contrario: para el efecto *ex nunc* (tampoco lo es).

En suma: cabe afirmar, como contraprueba del estudio realizado sobre el Derecho aragonés, que, dada la posibilidad de modificar en cualquier tiempo el sistema económico-matrimonial que en él existe, bastaría el artículo 1.364, aplicado por analogía, para mantener, aun prescindiendo de nuestro Derecho privativo—y así, de todos los argumentos presentados anteriormente—la validez y plena eficacia del pacto que instaura un régimen de separación entre los cónyuges, con efecto retroactivo.

9. Sea una segunda contraprueba la del Derecho comparado. Naturalmente, no podemos acudir a los Códigos francés o italiano,

que prohíben todo cambio en el régimen matrimonial (salvo la renuncia, por la viuda, a la comunidad legal, en el Derecho francés, a raíz de la disolución del matrimonio). Pero sí a los Derechos alemán y suizo, que los permite.

En el Derecho alemán disponía el antiguo § 1.436 del BGB., que cuando se ha eliminado por medio de capítulo matrimonial el régimen legal o alguno de los regímenes de comunidad, entra en su lugar el régimen de separación absoluta de bienes, mientras no se capitule lo contrario. Lo mismo viene a decir el actual § 1.414. Comentando el § 1.436, afirma STAUDINGER (*Kommentar zum BGB.*, IV, *Familienrecht*, I, Munich, 1913, pág. 365): «Momento del comienzo de la separación de bienes. Si el contrato de matrimonio que excluye los regímenes matrimoniales legal o de comunidad *no contiene otra determinación*, la separación de bienes comienza en el momento preciso en que los capítulos matrimoniales han sido otorgados». Luego, al parecer, si se determina de otra manera, el régimen matrimonial comienza en el momento fijado por la convención de las partes: el autor no excluye que tal momento pueda ser anterior a la propia convención.

Lo mismo ocurre en el Derecho suizo. EGGER (*Das Familienrecht*, en el *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch*, I, Zurich, 1936, pág. 331), después de insistir en que en todo caso los cónyuges pueden atribuir efecto retroactivo a un régimen convencional que sustituya, constante matrimonio, al de unidad de bienes —con lo cual recuerda la mujer la propiedad de las aportaciones que había perdido—, o concederle sólo efecto *ex nunc*, dice refiriéndose exactamente a nuestro caso: «en especial, comienzo de la separación de bienes. Si se realiza por medio de capítulos matrimoniales, vale lo dicho anteriormente. Los cónyuges determinan si la separación de bienes debe tener lugar retroactivamente, sobre la base de la reconstitución de sus primitivos patrimonios, o sobre el fundamento de la liquidación del régimen existente hasta entonces, sin efecto retroactivo».

10. Afirmo, en conclusión, que la estipulación que dota de efecto retroactivo al régimen matrimonial de separación pactado en capítulos constante matrimonio, no sólo es válida, sino que surte exactamente el efecto querido por las partes.

No es que la retroactividad alcance a todos los efectos, aun consumados, del régimen antecedente: esto, ni lo han querido las partes, ni sería posible. Así, quedan en pie las enajenaciones realizadas por el marido de los bienes que tuvieron la consideración de comunes, siquiera esa consideración haya sido luego borrada como si no hubiera existido. Por otra parte, es preciso evitar que unas capitulaciones de separación se conviertan en un instrumento de fraude.

El Código Civil suizo (art. 188) salva toda posibilidad de fraude al considerar subsistente el régimen anterior, con relación a terceros, en tanto el cambio pueda lesionar derechos adquiridos durante aquél. En el Derecho aragonés puede llegarse a la misma conclusión por aplicación del párrafo 4.º del art. 58, ya citado. Los derechos adquiridos por terceros sobre el patrimonio consorcial al amparo del régimen antiguo, quedan enteramente a salvo: los acreedores comunes no se convierten, así, en acreedores exclusivos del marido o de la mujer, sino que la confusión de la masa de bienes comunes con el patrimonio de cada uno de éstos provoca la responsabilidad solidaria de los cónyuges. Por su parte, los terceros acreedores privativos de los cónyuges que pudieran resultar perjudicados por un cambio de régimen matrimonial, o bien los legitimarios cuyo derecho resultase disminuido por este motivo, dispondrían, los unos de las acciones fraudatorias oportunas—pero siempre demostrando el fraude, que no cabe presumir—, y los otros de las acciones de defensa de su legítima.

11. Por lo demás, nótese que un cambio de régimen matrimonial no es donación ni otro negocio jurídico alguno sobre atribuciones patrimoniales gratuitas. «No puede decirse—dice WOLFF (*Derecho de familia*, en el tratado de *Enneccerus*, I, Barcelona, 1941, página 276)—que toda desviación convencional del régimen legal, por la que se favorezca a uno de los cónyuges, implique atribución patrimonial gratuita, pues al establecer el Código Civil un régimen legal con libertad de contratación, no establece un régimen forzoso de bienes con libertad de donación, sino que el propio régimen de bienes es dispositivo. Por tanto, el contrato de separación entre un hombre pobre y una mujer rica, no puede ser revocado en caso de grave ingratitud de la mujer, ni tampoco el

contrato de comunidad de bienes entre los mismos en caso de grave ingratitud del marido. Por lo mismo, las reglas según las cuales los acreedores pueden impugnar las disposiciones gratuitas, no rigen frente a los contratos de matrimonio. Asimismo, los contratos de comunidad de bienes no están sujetos al impuesto llamado de herencias, que más exactamente se calificaría de impuesto de donaciones.»

12. El retrotraer los efectos de un régimen de separación, convenido ahora, a la fecha del casamiento, es, en suma, una ficción que no alcanza—porque esto sería metafísicamente imposible— a suprimir los negocios jurídicos consumados bajo el régimen anterior, y que tampoco sirve—porque sería injusto—para perjudicar los derechos de acreedores y legitimarios. Significa así, simplemente, que la liquidación del régimen se hará, cuando tenga lugar, como si éste hubiera sido siempre de separación y nunca hubiera existido una masa de bienes comunes. Cada uno de los cónyuges recuperará cualesquiera bienes muebles que aportase al matrimonio, y, habiéndose enajenado, los que los hubieran sustituido. Las restantes cosas comunes pertenecerán a quien las aportó, merced a su trabajo o a los frutos y rentas de sus bienes, de modo que no hay propia partición de una masa común, sino la recuperación del carácter privativo, individualizadamente en cada uno de los objetos. Sólo cuando no se pudiera probar la procedencia de un bien, parece que habría de ser atribuido por mitad a ambos consortes.

En cuanto a las deudas, desaparecida la presunción de que las deudas del marido son beneficiosas a la comunidad, habría que discriminar cuáles eran gastos familiares—a los que cada cónyuge debe contribuir proporcionalmente—y cuáles particulares de un cónyuge. En todo caso, los acreedores todavía no pagados tendrían sobre el patrimonio común y los bienes del marido el mismo derecho que bajo el régimen legal de comunidad de muebles y ganancias.

JOSÉ LUIS LACRUZ BERDEJO,  
Catedrático de Derecho Civil.