

LA RESPONSABILIDAD DE LOS BIENES GANANCIALES POR LAS OBLIGACIONES EXTRA CONTRACTUALES DE UN CÓNYUGE: EL ART. 1366 DEL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL

Antonio Gálvez Criado*

SUMARIO: 1. Las paradojas del artículo 1366 del Código civil español; 2. Presupuestos y ámbito de aplicación del art. 1366 CC; 3. El origen del art. 1366 CC en la reforma de 13 de mayo de 1981; 3.1. Aspectos generales de la reforma; 3.2. Las posibles opciones del legislador de 1981; 4. El art. 1366 CC y la responsabilidad civil derivada de ilícito penal; 5. Conclusiones.

1. Las paradojas del artículo 1366 del Código civil español.

El art. 1366 del Código civil español (CC) es un precepto lleno de paradojas. Se encuentra ubicado dentro de la regulación de las cargas y obligaciones de la sociedad de gananciales (SG), que es el nombre que recibe en nuestro CC el régimen de comunidad como régimen económico matrimonial. Es también el régimen legal supletorio en la mayor parte de España (excepto Cataluña y Baleares). Los otros regímenes económicos son el régimen de separación de bienes (cada vez más utilizado en la práctica y pactado en capitulaciones matrimoniales) y el régimen de participación (sin relevancia práctica).

El régimen de sociedad de gananciales es un régimen matrimonial bastante complejo mediante el cual se hacen comunes y por mitad entre los cónyuges las ganancias obtenidas por cualquier de ellos hasta la disolución del matrimonio. Se caracteriza por la existencia de tres masas patrimoniales: el patrimonio privativo de un cónyuge, el patrimonio privativo del otro cónyuge y el patrimonio común o patrimonio ganancial, y es aceptado que se trata de una comunidad germánica o sin cuotas (no existen cuotas sobre cada bien o derecho común, sino una cuota ideal sobre toda la comunidad a concretar cuando se liquide, pues no se trata de una comunidad ordinaria) y que no tiene personalidad jurídica propia.

A partir de aquí existen unas reglas para determinar el carácter ganancial o privativo de los bienes, para determinar las cargas y obligaciones de la sociedad de gananciales, unas reglas de administración, gestión y disposición de los bienes gananciales, así como sobre la disolución y liquidación de este régimen de comunidad.

En este contexto, las paradojas del art. 1366 CC se proyectan tanto en las relaciones de la sociedad de gananciales con los terceros (los acreedores de esta) como en las relaciones internas entre los propios cónyuges.

Así, en las relaciones frente a los terceros acreedores, resulta difícil explicar que en el Derecho español exista una norma que permita que ocurra, por ejemplo, lo siguiente:

- 1.º Uno de los cónyuges realiza una actividad (profesional o empresarial en los casos más frecuentes),
- 2.º Con dicha actividad este cónyuge comete un acto conscientemente ilícito, generando por ello una deuda frente a un tercero: la Hacienda Pública, la Seguridad Social, otras Administraciones, o frente a particulares,
- 3.º Esta actuación ilícita reporta importantes beneficios para la sociedad de gananciales: ingresos indebidos, adquisición de bienes, ahorro de gastos, impago de impuestos y tributos, etc,
- 4.º El acreedor dañado pretende cobrar su deuda no solo con cargo a los bienes privativos del cónyuge responsable, sino también con cargo a la sociedad de gananciales beneficiada, pero resulta que el art.

* Profesor Titular de Derecho civil de la Universidad de Málaga (España)

1366 CC hace responsable a la sociedad de gananciales solo si el acto causante no lo es con dolo o culpa grave.

5.º El otro cónyuge “inocente y que nada sabía” alegará estas circunstancias (dolo o culpa grave) para levantar el posible embargo sobre su parte de gananciales, con la intención de provocar así la disolución y liquidación de la sociedad, que es una facultad que le otorga el art. 1373 CC en caso de que un acreedor pretenda cobrar con cargo al patrimonio común una deuda privativa.

La finalidad de todo ello es que el acreedor solo obtenga satisfacción de su crédito con cargo a los bienes privativos del cónyuge directamente responsable y a su parte de los bienes gananciales, quedando inmunes los bienes privativos y su parte de gananciales del cónyuge “inocente”. Y esto ocurrirá en el mejor de los casos, pues lo normal será que, ante esta perspectiva, los cónyuges ya hayan pactado un régimen de separación de bienes e incluso hayan liquidado de mutuo acuerdo su sociedad de gananciales de la forma más ventajosa posible para ellos (esto es y generalmente, adjudicando los bienes más valiosos al cónyuge no responsable).

Es evidente que el caso expuesto no es el único que encuentra cabida en el ámbito de aplicación de una norma como es el art. 1366 CC, que literalmente dice lo siguiente:

“Las obligaciones extracontractuales de un cónyuge, consecuencia de su actuación en beneficio de la sociedad conyugal o en el ámbito de la administración de los bienes, serán de responsabilidad y cargo de aquélla, salvo si fuesen debidas a dolo o culpa grave del cónyuge deudor”.

Así las cosas, resulta que, para el precepto, la deuda extracontractual de un cónyuge será una deuda ganancial, que quedará a cargo y responsabilidad de la sociedad de gananciales (no del patrimonio privativo del cónyuge responsable), salvo que sea debida a una conducta dolosa o gravemente imprudente del cónyuge deudor. En estos últimos supuestos, se tratará de una deuda privativa, que no es de responsabilidad de la sociedad de gananciales ni queda a cargo de ella, ni siquiera de una forma provisional y hasta tanto se produzca su disolución y liquidación. Reiteramos que, si nos encontramos en el supuesto de dolo o culpa grave, entonces el único responsable será el cónyuge que contrajo la deuda extracontractual, que responderá con sus bienes privativos y con su parte de bienes gananciales. En esta situación, el otro cónyuge solía tradicionalmente ejercitar una tercería de dominio para levantar el embargo decretado sobre los bienes gananciales para el pago de dicha deuda y por eso es frecuente que la aplicación del art. 1366 CC se planteara en los tribunales precisamente en procesos en los que se ventilan tercerías de dominio³⁷⁷.

Como también se ha dicho, los casos más interesantes a estos efectos son aquellos en los que el daño a tercero y el beneficio para la SG no se produce mediante un acto meramente imprudente, sino a través de una conducta dolosa o gravemente imprudente de uno solo de los cónyuges. El resultado de todo ello es la evidente contradicción que se produce y que viene siendo denunciada: cuanto más reprochable sea la conducta del cónyuge infractor, menor será la responsabilidad de su SG frente a terceros. A estos efectos y paradójicamente, interesa más ser un cónyuge delincuente que un imprudente. Desde luego que no será fácil la situación para el abogado defensor de los cónyuges, porque los intereses de estos en la aplicación del art. 1366 CC son radicalmente opuestos.

Probablemente por estos y otros motivos que se señalarán, la realidad es que es un precepto escasamente aplicado por la jurisprudencia española por los resultados injustos a los que conduce cuando la deuda ha sido contraída por un cónyuge con dolo o culpa grave de este, que son precisamente los casos más frecuentes en la realidad.

Pero además y por otra parte, también resulta necesario señalar que estas paradojas a que puede conducir la aplicación de este precepto también se producen en las relaciones internas entre los

³⁷⁷ Actualmente y desde la Ley 1/2000, de 6 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC) se cuenta con el art. 541, que regula la ejecución sobre bienes gananciales y prevé que al cónyuge del ejecutado le sea notificada la demanda ejecutiva y pueda este oponerse a la ejecución. En realidad y conforme al art. 541.4 LEC, las facultades que se le otorgan son mucho más amplias, pues “el cónyuge al que se haya notificado el embargo podrá interponer los recursos y usar de los medios de impugnación de que dispone el ejecutado para la defensa de los intereses de la comunidad de gananciales”.

cónyuges, nuevamente, cuando la deuda deriva de una actuación dolosa o gravemente imprudente de uno de ellos. Así, la actuación de este cónyuge puede enriquecer a la sociedad de gananciales, e indirectamente al otro cónyuge (en su mitad de gananciales), pero la sociedad de gananciales nada debe internamente al cónyuge responsable porque se considera una deuda privativa y exclusiva de este.

Por ejemplo, si los acreedores finalmente cobraran su deuda con cargo al patrimonio ganancial, ello generará un crédito provisional (reintegro) de la sociedad de gananciales frente al patrimonio privativo del cónyuge responsable, sin que se haya previsto que dicho crédito quede reducido en la cuantía en la que la propia sociedad de gananciales se enriqueció. De esta forma, la sociedad de gananciales (e indirectamente el otro cónyuge) se estarían enriqueciendo injustificadamente por las ganancias obtenidas ilícitamente por el cónyuge responsable. En este caso, el propio art. 1366 CC constituiría la causa o base legal que justificaría tal enriquecimiento de un patrimonio a cargo de otro. En el supuesto de que el cónyuge no responsable hubiere hecho uso de la facultad otorgada por el art. 1373 CC y se hubiere procedido a la disolución y liquidación de la sociedad de gananciales, tal enriquecimiento también se produciría, pues es claro que este cónyuge recibirá ganancias o bienes que han sido generados por la actuación ilícita del otro cónyuge y que no pueden ser agredidos por los acreedores privativos para disminuir la deuda si la liquidación se ha realizado correctamente. Sin embargo y a pesar de las paradojas apuntadas y las críticas que la doctrina ha realizado a este art. 1366 CC, debe decirse que el art. 264-18.3 de la Propuesta de CC realizada por la prestigiosa Asociación de Profesores de Derecho Civil de España en 2018 ha dejado las cosas prácticamente como están en este punto en la actualidad:

“Artículo 264-18. Obligaciones respecto a las cuales la sociedad de gananciales responde frente a tercero.

1. Los bienes gananciales responden directamente frente al acreedor de las deudas contraídas por un cónyuge:
 - a) En el cumplimiento de la obligación de sufragar cargas del matrimonio o de la gestión o adquisición de gananciales que por ley o por capítulos le corresponda.
 - b) En el ejercicio ordinario de la profesión, arte u oficio, o en la administración ordinaria de los propios bienes.
 - c) En caso de separación de hecho para atender a los gastos de sostenimiento, previsión y educación de los hijos que están a cargo de la sociedad de gananciales.
2. Los bienes gananciales responden en todo caso de las obligaciones contraídas por ambos cónyuges conjuntamente o por uno de ellos con el consentimiento del otro.
3. Los bienes gananciales responden también de las obligaciones extracontractuales de un cónyuge, consecuencia de su actuación en beneficio de la sociedad conyugal o en el ámbito de la administración de los bienes, salvo si son debidas a dolo o culpa grave”.

Ello debe completarse con el precedente art. 264-17.1f) de misma Propuesta que, en idénticos términos, considera cargas de la sociedad de gananciales:

“Las obligaciones extracontractuales de un cónyuge, consecuencia de su actuación en beneficio de la sociedad conyugal o en el ámbito de la administración de los bienes, salvo si son debidas a dolo o culpa grave de dicho cónyuge”.

2. Presupuestos y ámbito de aplicación del art. 1366 CC.

Analizaremos a continuación los presupuestos que han de concurrir para la aplicación del precepto. Básicamente, serían los siguientes:

A) Debe tratarse de una deuda derivada de una obligación extracontractual

El art. 1366 CC habla literalmente de “obligaciones extracontractuales”, que es una expresión muy utilizada en el ámbito jurisprudencial y académico, normalmente para ser contrapuesta a “obligaciones contractuales”. Sin embargo y por extrañeza que parezca, el art. 1366 es el único precepto que hace referencia a ellas en todo nuestro CC. Habida cuenta de ello, era exigible que el legislador

hubiera aclarado el alcance exacto que ha querido darle a la expresión en esta ocasión. Es obvio que no lo ha hecho y ello es uno de los principales aspectos del precepto abiertos a la interpretación.

En este sentido, debe decirse que la doctrina se ha ido inclinando de forma mayoritaria por una interpretación muy amplia de estos términos, de manera que termina incluyendo en ellos a todas las deudas que no tengan su origen en un contrato, haciendo responsable de las mismas a la sociedad de gananciales, siempre que no sean debidas a dolo o culpa grave³⁷⁸. Pero no se trata de una opinión ni mucho menos unánime, pues un importante grupo de autores han defendido que el art. 1366 CC debe incluir básicamente la responsabilidad civil extracontractual de los arts. 1902 y ss. CC o restringen de forma importante su ámbito de aplicación³⁷⁹.

Para la doctrina mayoritaria las “obligaciones extracontractuales” no son solo las derivadas de responsabilidad civil extracontractual. Por supuesto que se han incluido las obligaciones (legales) derivadas de la responsabilidad civil extracontractual regulada en los arts. 1902 y 1903 CC, esto es, la obligación de indemnizar por los daños causados por “los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia” en palabras del art. 1089 CC. Pero también han quedado incluidas todas las demás obligaciones legales³⁸⁰, de manera que se han señalado con carácter ejemplificativo:

- a) Obligaciones indemnizatorias derivadas de responsabilidad civil objetiva o por riesgo (expresamente las incluye Yáñez Vivero³⁸¹).
- b) Obligaciones legales derivadas de los llamados cuasi contratos: gestión de negocios ajenos (arts. 1888 y ss. CC) y cobro de lo indebido (arts. 1895 y ss. CC)³⁸².
- c) Obligaciones legales restitutorias que tengan su origen en la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injustificado.

Sin embargo, no creemos que por esta vía puedan incluirse las obligaciones derivadas de los efectos restitutorios de la nulidad, resolución y rescisión de los contratos, pues, aunque se trata de obligaciones recogidas en la ley (así, arts. 1295 y 1303, entre otros), sin embargo, parece lo lógico que sigan el régimen contractual en el que tienen su origen y queden al margen del art. 1366 CC.

d) Cualesquiera deudas contraídas por uno solo de los cónyuges y que deriven de obligaciones legales de Derecho público, tales como tributarias, sociales, administrativas, etc. En este ámbito y tal y como se detallará en el apartado siguiente, puede producirse una concurrencia con las deudas (contractuales) que tengan su origen en los arts. 1362.2.º y 3.º (deudas derivadas de la adquisición, tenencia y disfrute de los bienes comunes y de la administración ordinaria de los bienes privativos) y 1365.1.º (deudas causadas por las gestión o disposición de bienes gananciales) y 2.º (deudas por la administración ordinaria de los bienes privativos) CC.

³⁷⁸ Así y entre otros: D. Bello Janeiro, *La defensa frente a tercero de los intereses del cónyuge en la sociedad de gananciales*, Barcelona 1993, 407-409; J. Barceló Doménech, *Responsabilidad de los bienes gananciales por las obligaciones extracontractuales de un cónyuge*, Valencia 2000, 65ss, tras recoger ampliamente las distintas y matizadas posiciones doctrinales; Y. B. Bustos Moreno, *Las deudas gananciales y sus reintegros*, Madrid 2002, 319; L. F. Ragel Sánchez, *El régimen de gananciales*, Cizur Menor 2017, 467.

³⁷⁹ J. L. De los Mozos, *Comentario al art. 1366 CC*, en M. Albaladejo García, S. Díaz Alabart (dirs.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Tomo XVIII, Vol. 2.º, Madrid 1984, 299ss.; V. Guilarte Gutiérrez, *Gestión y responsabilidad de los bienes gananciales*, Valladolid 1991, 401-402; M. Peña Bernaldo de Quirós, *Comentario al art. 1366 CC*, en *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Madrid 1991, 697-698; J. J. Rams Albesa, *La sociedad de gananciales*, Madrid 1992, 351-353.

³⁸⁰ Por todos, A. Fabar Carnero, *La responsabilidad directa con los bienes gananciales por las deudas de naturaleza extracontractual individualmente contraídas*, en *Revista de Derecho UNED* 22 (2018) 329.

³⁸¹ F. Yáñez Vivero, *Deudas de un solo cónyuge y responsabilidad ganancial según la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo*, en *Anuario de Derecho Civil II* (2000) 601-602.

³⁸² Especialmente dudoso es que pueda incluirse en el art. 1366 CC a la gestión de negocios ajenos sin mandato: Peña Bernaldo de Quirós, *Comentario cit.* 698.

e) Deudas derivadas del ejercicio de su profesión u oficio por un cónyuge, sin perjuicio también en este caso de las deudas (contractuales) que hayan sido contraídas en el ámbito de los arts. 1362.4.º y 1365.2.º CC (la explotación regular de los negocios, y el ejercicio de la profesión, arte y oficio de cada cónyuge).

B) Debe tratarse de una deuda contraída “en beneficio de la sociedad conyugal o en el ámbito de la administración de los bienes”

También respecto a esta expresión utilizada por el art. 1366 CC se ha defendido una interpretación amplia, de manera que se ha admitido que “el beneficio de la sociedad conyugal” pueda serlo tanto por actos personales como patrimoniales o económicos que afecten a la vida familiar. Asimismo, se considera que el “beneficio” se ha de juzgar objetivamente respecto de la acción del cónyuge tendente a obtenerlo, con independencia de que el resultado final de dicha acción haya sido o no positivo o provechoso de hecho para la SG³⁸³.

De la misma manera, se ha entendido que la “administración de los bienes” debe incluir tanto la ordinaria como la extraordinaria y tanto de bienes propios como los comunes, pues el precepto no distingue. En este punto, se ha criticado la extensión de la responsabilidad *ex art.* 1366 CC a la SG por las deudas extracontractuales contraídas por un cónyuge en la administración extraordinaria de los bienes privativos, a diferencia de lo establecido por los arts. 1362.3.º y 1365.2.º CC, que las excluye, tanto en las relaciones internas como en las externas³⁸⁴.

En este punto debemos señalar que la “actuación en beneficio de la sociedad conyugal” no debe impedir, en nuestra opinión, hacer responsable a esta cuando el beneficio por ella obtenido sea consecuencia del ejercicio de una actividad profesional o empresarial llevada a cabo por uno de los cónyuges a través de una persona jurídica con personalidad propia.

Esto debe ser aplicable incluso en los casos en los que la persona jurídica a cuyo través se lleva a cabo la actividad tenga reconocida una limitación de responsabilidad. Incluso en estos casos y sin perjuicio de que, como regla, el patrimonio privativo y ganancial de los cónyuges no responda de las deudas de la persona jurídica (una sociedad mercantil normalmente), habrá que ver en cada caso si la sociedad conyugal ha obtenido algún beneficio de la actividad llevada a cabo de esta manera, pues si así fuera, el art. 1366 CC constituiría la base jurídica para hacer responsable a la SG, siempre que se trate de una deuda que no tenga su origen en un contrato.

Con más razón serán así las cosas cuando el cónyuge empresario o profesional deba responder directamente de las deudas de su sociedad o de alguna manera sea responsable, bien de forma única, bien de forma subsidiaria o solidaria, respecto a la persona jurídica.

La cuestión se planteó en la sentencia del Tribunal Supremo (TS) n. 345/2023 de 6 de marzo en un caso de delito fiscal y otros cometidos por el marido como gerente de una sociedad cooperativa sobre la que ejercía un poder absoluto. Mediante una actuación ilícita que derivó en una condena penal, había obtenido devoluciones indebidas del impuesto sobre el valor añadido (IVA) por una alta cantidad y también había dejado de presentar a título particular la declaración del impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF). La Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT)

³⁸³ Por todos, Barceló Doménech, *Responsabilidad* cit. 91ss.

³⁸⁴ Barceló Doménech, *Responsabilidad* cit. 99-100.

Sin embargo, Ragel Sánchez, *El régimen* cit. 470, sí considera justificada la diferencia, poniendo el siguiente ejemplo: “al transeúnte herido a consecuencia de un accidente ocurrido en la obra que se está realizando en una finca no le puede perjudicar que el acto de administración fuera de carácter extraordinario y que se realizara en una finca privativa. Por el contrario, el que contrata con una persona sometida al régimen de gananciales puede solicitar información sobre tales datos y, en su caso, exigir las garantías que estime oportunas y, más concretamente, el consentimiento conjunto de ambos cónyuges, con lo que conseguirá que la deuda sea ganancial (art. 1367 CC)”.

demandaba que se declarase la responsabilidad de la sociedad conyugal formada por el acusado y su esposa en la cantidad reclamada de 847.133,57 euros por estos impuestos.

Tanto el Juzgado de Primera Instancia (JPI) como la Audiencia Provincial (AP) de Badajoz habían acogido esta demanda sobre la base de los arts. 1362.4.º, 1365.2.º y 1366 CC, interpretando que la excepción de dolo y culpa grave de este último precepto no resulta aplicable a las relaciones externas con los acreedores, lo que es un aspecto dudoso como se verá más adelante.

El recurso de casación de los cónyuges presentaba como motivo único la infracción en la aplicación del art. 1366 CC y el TS lo cierto es que dio la razón a los demandados respecto a la deuda por IVA porque consideraba que el obligado tributario por ella no era el demandado como persona física sino su sociedad cooperativa como persona jurídica con personalidad jurídica propia. En otras palabras, que al no tratarse de una deuda personal del marido, no podía hacerse responsable a su sociedad de gananciales *ex art.* 1366 CC (ni a su patrimonio privativo, entendemos nosotros). El TS sí declaró responsable a la SG de la deuda por IRPF, que sí era una deuda personal del marido (y sin que resultara oponible a la AEAT la liquidación de la SG realizada con anterioridad por los cónyuges).

Sin embargo, parece que en la decisión del TS sobre la deuda por IVA también pesó el hecho de que –según afirmaba el Alto Tribunal– no constaba que la actividad del marido a través de la sociedad cooperativa hubiere reportado beneficio o provecho alguno para la SG:

“En definitiva, consideramos que, en este caso, con respecto al IVA, no existe responsabilidad civil directa de la sociedad ganancial, pues no se trata de una actuación del cónyuge en beneficio de la sociedad conyugal, sino derivada de un hecho doloso enmarcado dentro de un delito tributario nacido de la liquidación de impuestos de los que el demandado no era sujeto pasivo y sí la cooperativa en cuyo provecho actuó, y sin que la sentencia de la audiencia proclame que, de tal actividad, hubiera obtenido beneficio o ventaja patrimonial la sociedad conyugal”.

Estas palabras recuerdan bastante a las pronunciadas por la sentencia del TS n. 773/1999 de 25 de septiembre. Se trataba de una tercería de dominio interpuesta por la esposa para provocar el levantamiento de la traba sobre cuatro fincas que habían sido embargadas para el pago de la indemnización debida por el marido. La deuda de este derivaba de un delito de apropiación indebida con sentencia penal condenatoria que había cometido. En concreto, se había apoderado de diversas cantidades de una sociedad cooperativa y antes de recaer la sentencia penal los cónyuges ya habían liquidado su sociedad de gananciales y habían adjudicado a la esposa la mayor parte de su patrimonio inmobiliario; de hecho, tres de las fincas habían sido adjudicadas a la esposa, aunque su inscripción en el Registro de la Propiedad fue posterior, lo que también facilitó la defensa de la cooperativa.

Tanto el JPI como la AP habían desestimado la demanda de la esposa y el TS declaró no haber lugar al recurso interpuesto. Entre los motivos planteados por la esposa recurrente se encontraba la vulneración del art. 1366 CC y la excepción de dolo y culpa grave, que el TS circunscribió (otra vez y dudosamente) a las relaciones internas entre los cónyuges, pero para el TS lo decisivo era que la actuación (individual) del marido resultó beneficiosa para la SG:

“Las actividades desplegadas por el marido resultaron beneficiosas para el haber de gananciales en cuanto contribuyeron a su incremento patrimonial en relación a las fechas de adquisición de las fincas que constan en las capitulaciones, por lo que, una vez más, se priva a la recurrente de la condición de tercero que la podía legitimar para promover la tercería que enjuiciamos”.

Por supuesto que el problema anterior tampoco se planteará cuando uno de los cónyuges sea declarado responsable solidario de las deudas (tributarias) de una sociedad mercantil. En otro caso de tercería de dominio interpuesta por la esposa, en la sentencia del TS n. 49/2014 de 19 de febrero el marido era el administrador (y es de suponer que accionista) de la mercantil “López Cubero, SL” y había sido declarado por la AEAT responsable civil subsidiario. Tanto en primera instancia como en apelación se rechazó la tercería, y lo mismo hizo el TS, pues la deuda tributaria era anterior a la liquidación del régimen económico matrimonial que habían realizado los cónyuges.

El recurso de casación de la esposa no mencionaba al art. 1366, sino que se basaba en los arts. 1317 y 1401 CC, aunque el resultado fue el mismo. El TS había asumido la tesis de que tales deudas

tributarias tenían el carácter de gananciales, siguiendo jurisprudencia anterior (se citaba el art. 1362.2.º y 3.º CC):

“Esta Sala ha resuelto la cuestión objeto de la presente litis en dos ocasiones por medio de las SSTs núm. 150/1992, de 19 de febrero y núm. 514/2005, de 21 de junio, y las citadas en ella.

En ambas sentencias ha sentado la doctrina de la ganancialidad de las deudas tributarias procedentes de una sociedad mercantil, de la que era administrador uno de los esposos, cuando las deudas son anteriores a las capitulaciones matrimoniales de la que era administrador uno de ellos. Por esta razón la Agencia Tributaria pudo embargar bienes que fueron gananciales, y que en el momento de la traba ya eran privativos como consecuencia de la liquidación de la sociedad de gananciales”.

En línea con lo anterior y para evitar el perjuicio a los acreedores en caso de dolo y culpa grave, lo razonable sería defender una interpretación lo más restrictiva posible del art. 1366 CC, al tiempo que lo más amplia posible del art. 1365.2.º³⁸⁵ (para las relaciones de la SG con los acreedores) y de los arts. 1362.2.º, 3.º y 4.º³⁸⁶ (para las relaciones internas entre los cónyuges).

Para ello, entendemos que el art. 1365 CC no debería ser interpretado en clave exclusivamente contractual en el sentido de entender incluidas en él solamente las deudas (contractuales) contraídas individualmente por los cónyuges y derivadas del “ejercicio de la profesión, arte u oficio o en la administración ordinaria de los propios bienes” (apartado 2.º). Por el contrario, debería extenderse en nuestra opinión a cualesquiera deudas, contractuales o extracontractuales, cuya fuente fuera alguna de las dos actuaciones señaladas. El precepto habla de “deudas contraídas” de forma genérica y sin distinción alguna, y no existe razón para que deban excluirse las extracontractuales que tengan su origen en estos actos, porque estas también son “deudas contraídas”. Son deudas causalmente vinculadas a una fuente concreta, sin más distinciones³⁸⁷.

Es cierto que el art. 1366 CC se refiere también en términos muy genéricos a las “obligaciones extracontractuales” y ello permitiría incluir en este precepto a las obligaciones extracontractuales derivadas del art. 1365.2.º CC. Sin embargo, creemos que debe tenerse muy en cuenta que las obligaciones extracontractuales del art. 1366 CC quedan causalmente vinculadas a una no menos genérica “actuación en beneficio de la sociedad conyugal o en el ámbito de la administración de los bienes”.

Precisamente esta generalidad, frente a la concreción de la fuente de la que deriva la responsabilidad procedente del art. 1365.2.º CC, es lo que permitiría defender nuestra posición: que la SG responde frente a los acreedores de cualesquiera deudas que tengan su origen en el ejercicio de la profesión, arte u oficio por uno de los cónyuges, lo que incluye la explotación de negocios de forma individual³⁸⁸. El resto de deudas extracontractuales quedarían incluidas en el art. 1366 CC en la medida en que entren en su ámbito de aplicación.

De esta manera y respecto a las deudas extracontractuales contraídas en el ámbito familiar, el art. 1366 CC funcionaría como un precepto de cierre.

³⁸⁵ Art. 1365 CC: “Los bienes gananciales responderán directamente frente al acreedor de las deudas contraídas por un cónyuge:

(...) 2.º En el ejercicio de la profesión, arte u oficio o en la administración ordinaria de los bienes comunes”.

³⁸⁶ Art. 1362 CC: Serán de cargo de la sociedad de gananciales los gastos que se originen por alguna de las siguientes causas:

(...) 2º La adquisición, tenencia y disfrute de los bienes comunes

3º La administración ordinaria de los bienes privativos de cualquiera de los cónyuges

4º La explotación regular de los negocios o el desempeño de la profesión, arte u oficio de cada cónyuge”.

³⁸⁷ Así lo apuntaban M. A. Rueda Pérez, J. M.ª Rueda Pérez, *Notas sobre la nueva regulación de las cargas y obligaciones de la sociedad de gananciales tras la reforma del Código Civil de 13 de mayo de 1981*, en *Revista de Derecho Privado* (1982) 569, en el sentido de que el art. 1366 CC no es el único que determina la normativa a que han de someterse las obligaciones extracontractuales. Los autores se refieren precisamente a las obligaciones extracontractuales derivadas del ejercicio de la profesión, arte u oficio o de la explotación regular de los negocios del art. 1362 CC.

³⁸⁸ Así lo defiende Fabar Carnero, *La responsabilidad* cit. 333-335, respecto a las deudas tributarias en el ámbito de una actividad profesional o comercial de cualquiera de los cónyuges.

En esta misma línea y en nuestra opinión, no deben resultar admisibles ya los pronunciamientos jurisprudenciales que excluyan del ámbito de aplicación del art. 1365.2.º CC aquellos casos en los que la actuación empresarial o profesional de uno de los cónyuges, de la cual deriva la deuda frente a terceros, no puede calificarse de “normal” o “regular”. Son supuestos donde la actuación del cónyuge es irregular o abiertamente ilícita o ilegal, incluso constitutiva de delito, y parece entonces querer excluirse la aplicación del precepto por la referencia que hasta el año 2022 hacía la norma al “ejercicio *ordinario* de la profesión, arte u oficio”, de forma semejante a como el art. 1362.4.º habla de “la explotación *regular* de los negocios”³⁸⁹.

La sentencia que quizás más abiertamente había defendido esta interpretación literal es la del TS n. 762/2005 de 25 de octubre, que será analizada detenidamente después, a la que también parece remitirse genéricamente en este punto la sentencia del TS n. 345/2023 de 6 de marzo.

La redacción originaria del art. 1365 procede de la importante reforma del Derecho de familia español llevada a cabo en su momento por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio. Posteriormente, su apartado 2.º fue modificado mínimamente por cuestiones terminológicas en 2005, pero en 2022 una ley que modificó de forma importante la Ley concursal española eliminó la referencia que había en este apartado 2.º del art. 1365 CC al ejercicio “ordinario” de la profesión, arte u oficio de uno de los cónyuges³⁹⁰.

Aunque en el preámbulo de esta ley no existe justificación alguna sobre esta modificación concreta, lo cierto es que, eliminado el término “ordinario”, no existe razón para que, a partir de ahora, debamos distinguir ejercicio “ordinario/extraordinario” o “regular/irregular” de la actividad profesional o empresarial llevada a cabo por uno de los cónyuges.

La experiencia jurisprudencial demuestra que los principales supuestos donde entran en conflicto los arts. 1365.2.º y 1366 CC se refieren básicamente a actividades “irregulares” o ilícitas, incluso delictivas, realizadas por uno de los cónyuges con ocasión del ejercicio de una actividad profesional o empresarial que genera una deuda con un tercero. El otro cónyuge conocerá, con más o menos detalle, el ejercicio de esta actividad profesional o empresarial cuyos beneficios revierten a su sociedad de gananciales (art. 1345.1.º CC) y parece lo lógico que esta responda por ello frente a los acreedores y sin perjuicio de posibles acciones de reintegro que correspondan.

Por tanto y frente a terceros lo lógico es que, si la sociedad de gananciales se beneficia de una actividad más o menos “irregular” de uno de los cónyuges, pues que responda por ello frente a los terceros perjudicados.

En fin y además de otras obligaciones legales ya aludidas en el apartado anterior, concretaremos ahora algunos supuestos de responsabilidad civil extracontractual que deben entenderse incluidos en el art. 1366 CC más allá de la aplicación del genérico art. 1902 CC:

a) Responsabilidad derivada de los daños causados por hijos bajo la guarda de alguno de los cónyuges, menores bajo su autoridad o habiten en su compañía y personas con discapacidad a quienes

³⁸⁹ Esto mismo había sido defendido también por algunos autores, como Guilarte Gutiérrez, *Gestión* cit. 458-461, limitando tanto cuantitativa como cualitativamente la idea de “ejercicio ordinario” de la profesión, arte u oficio del cónyuge. En la misma línea, Ragel Sánchez, *El régimen* cit. 465-466.

³⁹⁰ Fue la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo. Mediante esta Ley también se suprimió el inciso final de este apartado 2.º del art. 1365 CC en cuanto establecía que “si uno de los cónyuges fuera comerciante, se estará a lo dispuesto en el Código de Comercio”. Esta última supresión era perfectamente lógica desde el momento en el que la Ley 16/2022 derogó expresamente los arts. 6 a 12 del Código de Comercio, que regulaban precisamente esta cuestión.

El resultado de todo ello ha sido la unificación de régimen jurídico (en el art. 1365 CC) entre el ejercicio de una profesión, arte u oficio y el ejercicio de una actividad comercial o profesional, pues con anterioridad a esta modificación legal el régimen era diferente en el Código Civil y en el de Comercio. A partir de ahora, los bienes gananciales responden de las deudas derivadas del ejercicio de todas estas actividades por parte de uno de los cónyuges, sin que el otro pueda oponerse a ello.

presten los cónyuges su apoyo con facultades de representación plena (art. 1903.II, III y IV CC, respectivamente; también en caso de delito conforme a los arts. 118.1.1.^a y 120.1.^o del Código Penal y 61.3 de la Ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores).

b) Responsabilidad por los daños causados por los dependientes o trabajadores en el ejercicio de sus funciones en los términos del art. 1903.V CC.

c) Responsabilidad por los daños causados por animales comunes o privativos (art. 1905 CC).

d) Responsabilidad por los daños causados por bienes comunes o privativos en los casos del art. 1906 (finca de caza) y 1908 CC (por explosión de máquinas o sustancias explosivas, humos excesivos y otros supuestos de emanaciones y por caídas de árboles), así como cualesquiera otros daños en el ámbito de las relaciones de vecindad o daños medioambientales causados a terceros.

e) Responsabilidad por los daños causados por las cosas caídas o arrojadas desde inmuebles (o muebles, como embarcaciones, aeronaves, vehículos u otros, comunes o privativos), conforme al art. 1910 CC.

f) Responsabilidad por los daños causados por el mal estado de conservación o ruina de los bienes de los cónyuges (art. 1907 CC)

g) Responsabilidad por los daños causados con la circulación de vehículos a motor propiedad de los cónyuges, con tal de que su conducción pueda asociarse a algún beneficio (personal o económico) para la SG en el momento del daño.

h) La responsabilidad civil derivada de delito cometido por uno de los cónyuges será objeto de estudio separado.

C) Debe tratarse de la actuación individual de uno solo de los cónyuges

Esto significa que, si se trata de una actuación conjunta de ambos cónyuges o de uno con el consentimiento del otro, entonces estaremos fuera del ámbito de aplicación del art. 1366 CC y el aplicable será el 1367 CC, que hace responsable en todo caso a los bienes gananciales. Lógicamente y en tal caso, también responderán los bienes privativos de los cónyuges de forma solidaria (art. 1369 CC).

El art. 1367 habla de “consentimiento expreso del otro”, pero lo cierto es que no debe existir obstáculo alguno para entender aplicable la norma a los casos de asentimiento o consentimiento tácito del otro cónyuge. Precisamente esta es una de las vías posibles para evitar la aplicación del pernicioso art. 1366 CC y hacer responsable a la SG cuando la deuda extracontractual ha sido causada con dolo o culpa grave. Se evita de esta manera que la falta de prestación del consentimiento expreso de un cónyuge, pero que actúa en connivencia con el otro y de cuya actuación se beneficia sin duda, perjudique a los acreedores. No obstante, la prueba de tal consentimiento corresponderá al acreedor cuando este sea negado por alguno de los cónyuges.

D) Debe tratarse de una deuda no debida “a dolo o culpa grave del cónyuge deudor”

La letra del art. 1366 CC parece clara –“serán de *responsabilidad y cargo* de aquélla [la sociedad de gananciales]”– y por eso, en general, se considera que el dolo y la culpa grave operan tanto en las relaciones internas entre los cónyuges como en las externas frente a los acreedores, aunque tal decisión del legislador haya sido objeto de una fuerte contestación, sobre todo jurisprudencial, hasta el punto de ponerse en duda la prevalencia de esta interpretación literal de la norma. El dolo supone la voluntad de causar un daño o la conciencia de asumir su causación con la conducta realizada, mientras que la culpa grave se viene tradicionalmente asociando a la ausencia de los mínimos y elementales deberes de cuidado que incluso la persona menos precavida hubiera tomado para evitar el daño.

El profesor Lacruz Berdejo ya mostraba sus dudas (por no decir perplejidad) sobre la literalidad de la norma nada más aprobarse la reforma del precepto en 1981, pues no le resultaba razonable que el dolo y la culpa grave pudieran ser opuestos a los acreedores y por ello parecía apuntar a una interpretación alternativa: “el «dolo» del deudor acaso no se refiere a la mera intención de delinquir, sino a la intención de causar daño a la comunidad conyugal, y la culpa grave, paralelamente, significa que con el acto delictivo el autor ha puesto en riesgo notable los intereses comunes. Sobre todo, no pienso yo que pueda apreciarse el dolo cuando ambos cónyuges son conscientes del delito que comete uno de ellos en la gestión de asuntos o negocios que producen sus beneficios para el consorcio. Es el caso más frecuente en las infracciones de leyes de tasas y fiscales”³⁹¹.

En otras palabras y según este autor, lo lógico sería entender que el dolo y la culpa grave vayan referidos a la SG, como intención de causar daño a esta o actuar poniendo gravemente en riesgo los intereses de esta, limitando de esta forma su eficacia frente a los acreedores. De esta manera, estas circunstancias podrían dar lugar a una acción de reintegro en el ámbito interno, pero no debería afectar a los acreedores.

Se trata de una opinión que había encontrado importante eco en la doctrina³⁹² y que ha defendido recientemente con especial esmero Fabar Carnero³⁹³, abiertamente partidario de la idea de que el dolo y la culpa grave solo juegan en las relaciones internas entre los cónyuges y no frente a los terceros acreedores en la aplicación del art. 1366 CC. Para ello, se apoya en una interpretación teleológica o finalista del precepto (conforme al art. 3.1 CC) que mejor defienda los intereses que trata de proteger, y que no serían otros que los de los terceros acreedores respecto a los créditos extracontractuales de los cónyuges.

Aparte de ello, este autor acude también a la interpretación lógica, pues una interpretación literal del mismo produciría como resultado que los supuestos más graves (dolo y culpa grave) privilegiarían de una forma importante al cónyuge no deudor y a la sociedad de gananciales, que muy probablemente se habrán enriquecido como consecuencia de la actuación del cónyuge deudor. Como venimos diciendo, la aplicación (literal) del precepto conlleva que, cuanto más reprochable sea la conducta del cónyuge deudor, menor será la responsabilidad de su SG (e indirectamente, del otro cónyuge), lo que no parece lógico.

No obstante, esta misma interpretación lógica también ha sido defendida por Peña Bernaldo de Quirós para llegar a la conclusión justamente contraria: que no hay contradicción en que los bienes gananciales del cónyuge no causante del daño respondan en caso de culpa del otro cónyuge y no lo hagan en caso de culpa grave o dolo, pues la gravedad de estas conductas es precisamente lo que justifica, en su opinión, la exclusión de la responsabilidad civil del otro cónyuge. Por eso –continúa este autor–, si aun en estos casos el patrimonio ganancial se hace cargo de la deuda, tendrá un derecho de reintegro frente al patrimonio privativo del cónyuge responsable³⁹⁴.

En cualquier caso, lo cierto es que, a pesar de las razones de peso y la crítica a la que la mayoría de los autores han sometido al art. 1366 CC, la voluntad del legislador parece bastante clara en la letra del precepto, como se ha manifestado de forma creemos que mayoritaria en la doctrina, incluso más allá de la mera interpretación literal³⁹⁵. Por ello y a lo largo de este trabajo, se vienen defendiendo

³⁹¹ J. L. Lacruz Berdejo, *Elementos de Derecho Civil*, Vol. IV, Barcelona 1984, 431-432.

³⁹² T. Giménez Duart, *Cargas y obligaciones del matrimonio*, en *Revista de Derecho Privado* (1982) 550; V. Torralba Soriano, *Comentario a las reformas del Derecho de Familia*, Vol. II, Madrid 1984, 1699-1701; Rams Albesa, *La sociedad* cit. 354-355.

³⁹³ Fabar Carnero, *La responsabilidad* cit. 343-348.

³⁹⁴ Peña Bernaldo de Quirós, *Comentario* cit. 699.

³⁹⁵ Ragel Sánchez, *El régimen* cit. 471-472; L. Díez-Picazo, A. Gullón Ballesteros, *Sistema de Derecho Civil. Derecho de familia*, Vol. IV, Tomo I, Madrid 2018, 174; Guilarte Gutiérrez, *Gestión* cit. 404-405. Entiende este último autor como razonable la decisión del legislador excluyendo el dolo y la culpa grave, pues en tal caso se aplicará el régimen normal que deriva del principio de responsabilidad patrimonial universal del art. 1911 CC, de manera que no hay razón para

otras vías alternativas que impidan los irrazonables resultados a que lleva la interpretación literal de la norma.

Por otra parte, debe decirse que en la jurisprudencia también se ha asistido a una importante división sobre la correcta interpretación del art. 1366 CC. Es posible encontrar un muy relevante grupo de sentencias que parecen entender que el dolo y la culpa grave solo afectan a las relaciones internas y no frente a terceros, sobre todo en los casos en los que la actuación de uno de los cónyuges reportó beneficios para la sociedad conyugal. Esto es lo que mantiene abiertamente, por ejemplo, la sentencia del TS n. 762/2005 de 25 de octubre, de la que es ponente la Sra. Encarna Roca.

El caso resulta de interés porque también se discutía si la deuda reclamada por el demandante había de residenciarse en el art. 1366 o en el 1365.2.º CC, ya que su origen estaba en la actuación ilícita de un cónyuge como administrador de una sociedad anónima (“Discuber, SA”). Este habría ofrecido a otra persona (el demandante) adquirir la condición de socio a través de una ampliación del capital social por valor de 15 millones de las antiguas pesetas españolas (unos 90.000 euros), en un momento en el que la sociedad se encontraba ya en situación de insolvencia. El dinero fue desembolsado, pero como era de esperar, la inversión nunca se materializó ni tampoco se devolvió el importe recibido, que fue destinado a cancelar préstamos pendientes de la mercantil y avalados personalmente por el demandado y su cónyuge.

Iniciadas acciones judiciales contra la sociedad y obtenida una sentencia favorable, el demandante no obtuvo la satisfacción de su crédito debido a la insolvencia de aquella, por lo que ejercitó una acción individual de responsabilidad frente a su administrador, que también prosperó. También se encontró entonces con serias dificultades para que esta sentencia pudiera ser ejecutada, por una secuencia de hechos relatada por la sentencia del Alto Tribunal y que resulta bastante familiar en este tipo de casos. En concreto, resultaba que: la sociedad mercantil se encontraba en situación de insolvencia desde septiembre de 1991 y cerró sus instalaciones en diciembre de ese mismo año; el 9 de diciembre el demandado y su esposa habían otorgado capitulaciones matrimoniales y pactado el régimen de separación de bienes, siendo adjudicados a la esposa todos los bienes inmuebles y al marido el dinero que decían tenía la sociedad y que nunca se encontró; y el 18 de diciembre la esposa había constituido ante notario sendas hipotecas sobre estos inmuebles a favor de su madre y su cuñada en garantía de unos supuestos préstamos que había recibido de ellas.

Ante estos hechos, el demandante interpuso otra demanda ante los tribunales para que declararan la nulidad o ineficacia de tales préstamos hipotecarios, lo que finalmente ocurrió (en un caso por simulación y en otro por fraude de acreedores) y asimismo se declaró la responsabilidad solidaria de la esposa por la deuda de su marido frente al demandante. El recurso de casación interpuesto por la esposa, su madre y su cuñada es el que da lugar a la sentencia del TS de octubre de 2005, y en él y entre otros motivos, alegaron la indebida y errónea aplicación del art. 1366 CC.

En este caso, el JPI había incardinado los hechos en el art. 1365.2.º CC, mientras que la AP de Burgos los había residenciado en el 1366 CC. Por su parte y como ya se ha mencionado, el TS aboga por una interpretación estricta del art. 1365.2.º CC excluyendo los casos en los que el ejercicio de una profesión, arte u oficio no pueda ser calificada como de ordinaria (quizás por extensión de la “explotación regular” referida en el art. 1262.4.º CC), de manera que entiende que el aplicable es el art. 1366 CC, que debe ser interpretado de forma muy amplia en su opinión. Sin embargo y de forma incomprensible de acuerdo con su letra, declara el Alto Tribunal que las excepciones de dolo y culpa grave no pueden aplicarse en perjuicio de los acreedores. Recogemos a continuación la argumentación del TS:

“1º La obligación de devolver el dinero aportado por el Sr. Bernardo puede ser considerada una carga de la sociedad de gananciales, de acuerdo con el artículo 1362, 4º CC que atribuye esta cualidad a las que se originen

pensar que se esté perjudicando con ello a los acreedores ante estas conductas tan graves de uno de los cónyuges y que pueden perjudicar claramente al otro. Lo mismo reitera ampliamente Bello Janeiro, *La defensa* cit. 412-417.

por «el desempeño de la profesión, arte u oficio de cada cónyuge». De aquí que la responsabilidad frente a terceros acreedores debe regirse por el artículo 1365, 2º CC. Sin embargo, contra esta consideración se levanta la objeción que esta concreta deuda no se originó en el desempeño ordinario de la profesión del Sr. Joaquín, sino que fue causada por el destino desviado que se dio a los fondos aportados por el Sr. Bernardo, que no sirvieron para ampliar el capital de Discuber, SA, sino para saldar los avales que el mencionado D. Joaquín y su esposa habían otorgado en garantía de préstamos concedidos a la sociedad de la que D. Joaquín era administrador.

2º En consecuencia, parece más adecuado considerar que la obligación de D. Joaquín como responsable solidario de la deuda de la sociedad Discuber, SA, debe regirse por lo dispuesto en el artículo 1366 CC, es decir, se trata de una responsabilidad extracontractual, entendida esta expresión en sentido amplio, porque no tiene su origen en un contrato, sino que se trata de una indemnización de daños y perjuicios originada por las disposiciones legales y concretamente, en los artículos 133 y 135 LSA y que, además, ha sido beneficiosa para la sociedad de gananciales, puesto que ha eliminado un pasivo de ambos cónyuges, consistente en los avales asumidos y ya aludidos, pasivo que, era una deuda de la sociedad de gananciales, interpretación que coincide con la naturaleza de la responsabilidad de los administradores que establece el artículo 135 LSA. Y ello dejando aparte la colaboración de la propia esposa en todas las operaciones económicas.

3º El recurrente admite esta calificación, pero considera que al concurrir «dolo o culpa grave» del marido, la responsabilidad no corresponde a la sociedad de gananciales, sino a éste, que en el momento actual es insolvente, como lo demuestran los hechos probados. Esta objeción no es válida, porque la norma del artículo 1366 CC no permite disminuir las garantías del acreedor, sino que frente al tercero funcionará la responsabilidad de la sociedad de gananciales, con independencia de las acciones que los cónyuges tengan entre ellos para el reembolso de lo pagado que no debiera ir a cargo de la sociedad.

La conclusión es que el patrimonio ganancial resulta responsable de la deuda contraída por D. Joaquín porque la actuación que la ha generado ha sido beneficiosa para la propia sociedad conyugal, lo que implica la no admisión del primer motivo del recurso”.

Aunque resulte llamativo, las consideraciones realizadas en el apartado 3.º anterior sobre que no puede admitirse una interpretación del art. 1366 CC que permita “disminuir las garantías del acreedor”, como fundamento para evitar la aplicación de la excepción de dolo o culpa grave en las relaciones externas, ha tenido una repercusión inesperada en la propia jurisprudencia. En efecto y por ejemplo, esta idea se ha reiterado en las sentencias del TS n. 773/1999 de 25 de septiembre y en la n. 886/2022 de 13 de diciembre, y también fue acogida y aplicada por la AP de Badajoz en el caso que fue finalmente resuelto por la sentencia del TS n. 345/2023 de 6 de marzo.

La última sentencia conocida que abiertamente vincula la inaplicación de la excepción de dolo y culpa grave a las relaciones externas cuando la sociedad de gananciales se ha enriquecido de la actividad de uno de los cónyuges mediante la cual se han causado daños indemnizables a terceros es la del TS n. 886/2022 de 13 de diciembre. En el caso se discutía el reparto interno en la sociedad de gananciales (a efectos de su liquidación por los herederos de los cónyuges) de la indemnización (pagada mediante la entrega de unas fincas gananciales) que previamente la SG había satisfecho a los acreedores y que derivaba de un delito de estafa cometido por el marido en el ejercicio de una actividad. Según consta en la sentencia, esta actividad contaba con el consentimiento de la esposa y de la misma se había lucrado la economía familiar. Así las cosas, en casación se alegaba que tal deuda no era ganancial sino privativa y no debería regirse por el art. 1365 CC, sino por el 1366, al que resultaba –decía el recurrente– aplicable la excepción de dolo o culpa grave.

Con independencia que, según el TS, el precepto aplicable a las relaciones internas entre los cónyuges sería el art. 1362 CC y no el 1365, el Alto Tribunal realiza unas interesantes apreciaciones en la línea ya indicada sobre el art. 1366 CC y su aplicación:

“El oscuro art. 1366 CC, con todas las dificultades de interpretación que plantea, cuando deja a cargo de un cónyuge las obligaciones no contractuales (incluidas las derivadas de delito, aunque en el caso sea discutible que sea extracontractual la responsabilidad que nace de la estafa cometida mediante unas compraventas) debidas a dolo o culpa grave, aunque sean consecuencia de la actuación del cónyuge en beneficio de la comunidad o en el ámbito de la administración de los bienes, no puede permitir que la sociedad de gananciales retenga para sí todo el beneficio de una actividad que ha generado daños indemnizables. Para que la deuda no quede a cargo del patrimonio común sino de los bienes propios de un cónyuge sería preciso que se tratara de una deuda que pudiera calificarse de puramente personal, contraída en su exclusivo interés o beneficio, lo que en el caso no sucede”.

De esta forma, la jurisprudencia ha intentado sortear las odiosas consecuencias que para los acreedores representa en este tipo de casos la poco sensata e injustificable excepción de dolo y culpa grave del art. 1366 CC, como se viene diciendo.

Sin embargo, la interpretación anterior en favor de los acreedores convive lógicamente con una posición jurisprudencial de signo contrario y más apegada a la letra del art. 1366 CC, prueba de lo cual es la sentencia TS n. 262/2004 de 31 de marzo, siendo ponente el Sr. Antonio Gullón Ballesteros, donde se afirma de forma taxativa la oponibilidad de las excepciones de dolo y culpa a los acreedores, que fue la decisión que adoptó claramente el legislador en 1991, por muy discutible que ello sea en términos de justicia –como manifiesta la propia sentencia–:

“Cumplidas las anteriores condiciones, el art. 1366 determina que las obligaciones extracontractuales serán de la responsabilidad y cargo de la sociedad de gananciales, es decir, frente al tercero responderá el patrimonio ganancial, y la obligación será pasivo de la misma y sólo se exceptiona el caso de que «fuesen debidas a dolo o culpa grave del cónyuge deudor» sin que aparezca por parte alguna ningún otro requisito como el que pretende introducir arbitrariamente la recurrente (que es: en perjuicio del otro cónyuge o de la sociedad consorcial). Por otra parte, la claridad del texto legal rechaza que la excepción tenga únicamente el alcance de excluir el efecto «de cargo» de la sociedad de gananciales, de modo que su patrimonio responde frente a tercero, pero internamente, en las relaciones entre los cónyuges, la deuda no es pasivo de la sociedad. Esta limitación de los efectos de la excepción es arbitraria porque distingue donde la Ley no lo hace entre «responsabilidad y cargo» de la sociedad de gananciales. Cualquiera que fuere la opinión que se tenga sobre la justicia del precepto, el juez no puede imponerla contra su texto, ni forzar con interpretaciones que no tienen un respaldo en él los términos claros en que se pronuncia”.

La misma posición parece seguir la más reciente STS n. 345/2023 de 6 de marzo, que distingue claramente “entre carga y responsabilidad, relaciones internas y externas, pasivo definitivo y provisional”, aunque lo haga para distinguir el ámbito de aplicación de los arts. 1362.4.º y 1365.2.º CC. Es de suponer que lo mismo sería defendido para el 1366.

E) Debe tratarse de una “obligación extracontractual” no sometida a una regulación especial. El específico caso de las obligaciones tributarias

La interpretación tan amplia de la expresión “obligaciones extracontractuales” del art. 1366 CC que hemos visto viene defendiendo la doctrina de nuestro país, creemos que deviene, al mismo tiempo, en una debilidad en su aplicación. En efecto y precisamente por esta razón, entendemos que la norma debe quedar también desplazada en favor de una normativa específica que discipline concretas “obligaciones extracontractuales”, tanto en las relaciones entre los cónyuges como de estos frente a terceros. Básicamente nos referimos a concretas obligaciones legales.

Entendemos que esto es lo que precisamente ocurre en el importante ámbito de las obligaciones tributarias. Se trata, en principio, de obligaciones legales o no contractuales que, en la interpretación que se viene haciendo del art. 1366 CC, encajarían lógicamente en el precepto. Sin embargo, y como veremos, esta norma debe entenderse desplazada por la concreta normativa tributaria en virtud del principio de especialidad.

También y por su evidente conexión con las deudas tributarias, debemos recordar en este punto la interpretación que hemos defendido del art. 1365 CC en relación con el art. 1366 CC. Reiteramos que, en nuestra opinión, la aplicación del primer precepto desplaza la del segundo. En este caso, ello debe significar que, en principio y conforme al art. 1365 CC, la SG es responsable frente a terceros (la Administración tributaria correspondiente) de las deudas (tributarias) contraídas por uno solo de los cónyuges y que deriven de:

- La gestión o disposición de bienes gananciales,
- El ejercicio de la profesión, arte u oficio (incluida su actividad comercial), o
- La administración ordinaria de los bienes privativos.

Pero ello debe ser sin perjuicio, como decimos, de la aplicación preferente de la normativa tributaria específica en virtud del principio de especialidad, de manera que el art. 1365 CC resultará de

aplicación en defecto de esta normativa más concreta. Debemos tener en cuenta que el art. 1365 CC regula supuestos en los que la SG es responsable frente a cualesquiera terceros acreedores por las deudas contraídas por uno solo de los cónyuges, mientras que la normativa tributaria regula el derecho de un acreedor específico cuya actuación está presidida por un interés público, como es la Administración tributaria.

Esto no significa que la Administración no pueda fundar en el art. 1365 CC una reclamación contra una SG por deudas tributarias de uno de los cónyuges en los supuestos enumerados en esa norma, sino que lo que quiere decirse es que este precepto es aplicable supletoriamente respecto a la normativa tributaria. Todo ello sin perjuicio de que, en muchas ocasiones y como veremos a continuación, el resultado al que llega la legislación tributaria y el art. 1365 CC sean coincidentes, precisamente porque la primera remite al segundo de forma expresa para establecer que la SG responda directamente de las deudas tributarias de cualquiera de los cónyuges.

Otra cosa serán las posibles acciones de reintegro de los cónyuges contra su SG, cuando uno de ellos y con cargo a su patrimonio privativo haya abonado a la Administración una deuda que internamente correspondía a aquella.

En todo caso, quedarán al margen los supuestos de incumplimiento de obligaciones tributarias que den lugar a responsabilidad penal, que deben ser tratados aparte.

Dentro de la normativa tributaria podemos comenzar por el art. 106 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del impuesto sobre la renta de las personas físicas (LIRPF), que somete tanto a las deudas como a las sanciones tributarias (contraídas por uno solo de los cónyuges) al régimen del art. 1365 CC, haciendo en consecuencia responsable de ellas directamente a la SG:

“Las deudas tributarias y, en su caso, las sanciones tributarias, por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas tendrán la misma consideración que las referidas en el artículo 1365 del Código Civil y, en consecuencia, los bienes gananciales responderán directamente frente a la Hacienda Pública por estas deudas, contraídas por uno de los cónyuges, sin perjuicio de lo previsto en el apartado 6 del artículo 84 de esta Ley para el caso de tributación conjunta”.

Por tanto, el obligado tributario responderá con su patrimonio privativo y con todo el patrimonio ganancial, mientras que en caso de concurrir varios obligados tributarios (ambos cónyuges aquí), entonces todos responderán solidariamente, tal y como establece expresamente el párrafo primero del art. 35.7 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, general tributaria (LGT)³⁹⁶. Sería el supuesto equivalente al art. 1367 CC de la legislación civil y causado por una actuación conjunta de ambos cónyuges que les hace tener a ambos la consideración de obligados tributarios (por ejemplo, una tributación conjunta en el IRPF).

A esta responsabilidad de la sociedad de gananciales se podrá sumar también la responsabilidad solidaria que la legislación tributaria pueda imponer al cónyuge del obligado tributario en otros supuestos, cosa que expresamente autoriza de forma general el apartado segundo del art. 35.7 LGT: “Las Leyes podrán establecer otros supuestos de solidaridad distintos del previsto en el párrafo anterior”. Estaríamos entonces ante otro supuesto de responsabilidad solidaria cuyo origen no estaría en la actuación conjunta de ambos cónyuges, sino en la decisión del legislador tributario establecida en interés general.

Lo mismo ocurriría en aquellos casos en los que la responsabilidad se establezca por el legislador de forma subsidiaria, y no solidaria, respecto al obligado. En todos ellos la consecuencia será que el responsable solidario responde también con su patrimonio privativo.

El régimen jurídico de estos supuestos de responsabilidad solidaria o subsidiaria de otras personas respecto al obligado tributario se regula con carácter general en el art. 41 LGT. Resumiendo mucho y como regla si no se establece otra cosa: la responsabilidad será subsidiaria antes que solidaria, no

³⁹⁶ Art. 37.1 LGT: “7. La concurrencia de varios obligados tributarios en un mismo presupuesto de una obligación determinará que queden solidariamente obligados frente a la Administración tributaria al cumplimiento de todas las prestaciones, salvo que por Ley se disponga expresamente otra cosa”.

alcanzará a las sanciones, la exigencia de esta responsabilidad “requerirá un acto administrativo en el que, previa audiencia al interesado, se declare la responsabilidad y se determine su alcance y extensión” y requerirá también la previa declaración de fallido tanto del deudor como de los responsables solidarios. Finalmente señala que “los responsables tienen derecho de reembolso frente al deudor principal en los términos previstos en la legislación civil”, lo que resulta evidente en el ámbito del régimen de la sociedad de gananciales.

Sin embargo, debe decirse que ni en la enumeración general de responsables solidarios del art. 42 LGT ni en la de responsables subsidiarios del art. 43 LGT, se incluye, sin más, a los cónyuges de los obligados tributarios. No obstante, ambos preceptos aclaran que ello será sin perjuicio de otros supuestos de ambos tipos de responsabilidad que otras leyes puedan establecer.

Como por otra parte resulta lógico, el esquema diseñado por el art. 106 LIRPF y su remisión al art. 1365 CC se reitera en el art. 48 del Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del impuesto sobre la renta de no residentes (LIRNR), de manera que se tiene por reproducido lo ya dicho respecto al primer precepto señalado. Lo mismo ocurre también respecto al art. 34 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, que regula el impuesto sobre el patrimonio.

Entendemos que el legislador tributario toma en este tipo de supuestos una decisión acertada al llevar expresamente este tipo de deudas al régimen de las establecidas en el art. 1365 CC, y no al art. 1366 CC, de manera que se hace prevalecer el interés público del crédito tributario frente a los intereses particulares de los cónyuges. El cónyuge que no sea deudor tributario no podrá entonces invocar la aplicación del art. 1373 CC ni ejercitar una tercería de dominio que le permita levantar el embargo de la Administración sobre su parte de gananciales.

En otras palabras, se impide la alegación del dolo o la culpa grave previstos en el art. 1366 CC que permitirían al cónyuge no deudor ejercitar los mencionados derechos y acciones y que tanto venimos criticando. La defensa del crédito público lleva al legislador a imponerlo así expresamente y evitar discusiones interpretativas que lleven a los resultados indeseables que se están produciendo en ocasiones en perjuicio de los acreedores privados³⁹⁷.

Por su parte, nada similar al art. 106 LIRPR establece la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, que regula el impuesto sobre el valor añadido (LIVA). En este caso, entendemos que la Administración tributaria puede igualmente alegar la aplicación del art. 1365 CC en las mismas condiciones que puede hacerlo un acreedor particular, cuando alguno de sus dos apartados resulte aplicable.

Lo normal es que la deuda por IVA derive entonces del ejercicio de una actividad empresarial o profesional de un cónyuge (art. 1365.2.º CC) mediante la cual se hayan realizado entregas de bienes y prestaciones de servicios, o bien, adquisiciones intracomunitarias o importaciones de bienes (son las operaciones gravadas por este impuesto). Pero no puede descartarse que la deuda tributaria por IVA tenga su origen en la gestión o disposición de bienes gananciales (art. 1365.1.º) o en la administración ordinaria de bienes privativos (art. 1365.2.º).

En conclusión, la aplicación del art. 1366 CC quedaría, en el ámbito de las obligaciones tributarias, para los casos incluidos en este precepto que no cuenten con una regulación específica en la legislación tributaria ni a los que resulte de aplicación el art. 1365 CC. En este ámbito y de nuevo, el primer precepto debe funcionar como un mecanismo de cierre del sistema.

F) El problema de las sanciones (tributarias) y el principio de personalidad de la pena

³⁹⁷ No vemos el beneficio que para los créditos públicos tendría la aplicación del art. 1366 CC en el sentido de clarificar el patrimonio responsable y que ha señalado S. Algaba Ros, *Los bienes gananciales y su responsabilidad por las deudas tributarias. La modificación del régimen económico matrimonial en perjuicio de sus acreedores. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de junio de 2005*, en *Revista de Derecho Patrimonial* 17 (2006) 279-280.

Resulta recurrente aludir a la sentencia del TS n. 150/1992 de 19 de febrero como ejemplo jurisprudencial de que las sanciones o multas tributarias impuestas a uno de los cónyuges quedan excluidas del ámbito de aplicación del art. 1366 CC. Por supuesto que debe partirse del principio de responsabilidad personal en el ámbito del Derecho sancionador (Derecho penal y Derecho administrativo sancionador), de manera que las sanciones solo puedan ser impuestas al infractor.

El caso citado es un caso antiguo de otra tercería de dominio interpuesta por la esposa del deudor ejecutado para levantar el embargo sobre unos bienes que le habían sido adjudicados a ella tras la correspondiente liquidación de la sociedad de gananciales.

El origen estaba en la deuda tributaria contraída por el marido (anterior a la liquidación de la SG) y de la que respondían los bienes que antes eran comunes. Esto estaba claro. Sin embargo, la discusión se centraba en si los intereses de demora y la multa por el impago también formaban parte de la deuda tributaria y alcanzaba a los bienes de la esposa como deuda ganancial. En primera instancia se había considerado que tales conceptos quedaban excluidos, pero en apelación hubo una aclaración de sentencia que parecía venía a entender justamente lo contrario.

Por su parte, el TS alude al carácter punitivo de la multa (no así de los intereses de demora) para considerar finalmente que esta es una deuda privativa del marido:

“(…) la recta hermenéutica de aquel art. 1366 CC deriva en que las partidas correspondientes a la multa (no así a los intereses de demora) que fueron motivadas por el impago, tienen un componente punitivo de carácter personal que, en caso alguno, pueden imputarse a la responsabilidad de la sociedad de gananciales, y, por lo tanto, tampoco es trasladable esa responsabilidad, en una especie de subrogación real, a que sigan afectos tales bienes, ahora de carácter privativo, por dicha suma que, como se dice, puede considerarse generadora a causa de una actuación dolosa o culposa del cónyuge deudor, que por las razones que fuese, no satisfizo en su momento los débitos fiscales correspondientes a dicho deudor o sujeto pasivo del descubierto y de la infracción (...)”

Sin embargo, esta sentencia de 19 de febrero de 1992 fue dictada en un momento en el que en la legislación tributaria (la LGT de 1963) no parecía haber duda sobre el carácter personalísimo de las multas o sanciones tributarias. Pero ya hemos visto que la LGT de 2003 autoriza que otras leyes puedan establecer supuestos de responsabilidad subsidiaria o solidaria de otras personas respecto al obligado tributario. Su art. 41.4 especifica que en estos casos “la responsabilidad no alcanzará a las sanciones, salvo las excepciones que en esta u otra ley se establezcan”.

Lo anterior es justamente lo que han establecido algunas normas tributarias, como el art. 106 LIRPF ya analizado, que expresamente somete al régimen del art. 1365 CC tanto a las deudas como a las sanciones tributarias derivadas de este impuesto; en otras palabras, que tienen el carácter de gananciales y de ellas responde el patrimonio común de los cónyuges, sin perjuicio de las acciones de reintegro posteriores que pudieran corresponder. Y ya hemos visto que otras leyes han seguido el mismo camino.

Esta nueva regulación tributaria ha tenido su eco en la jurisprudencia, que ha incluido ya sin problema la multa derivada del IRPF entre las obligaciones extracontractuales del art. 1366 CC, justificando en este hecho el cambio de criterio jurisprudencial respecto al caso resuelto por la sentencia de 1992. La sentencia del TS n. 514/2005 de 21 de junio ya había apuntado *obiter dicta* que los intereses de demora y la sanciones formaban parte de la deuda tributaria, pero es la del TS n. 345/2023 de 6 de marzo la que lo afirma con rotundidad:

Por lo que respecta a la multa impuesta al demandado, la audiencia la considera responsabilidad ganancial por aplicación del art. 106 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, que así lo dispone, sin que se haya articulado un concreto motivo de casación concerniente a tal pronunciamiento que cuenta con identidad propia.

Esta interpretación no contradice la doctrina de la sentencia 150/1992, de 19 de febrero, que se dictó bajo otro marco normativo distinto.

3. El origen del art. 1366 CC en la reforma de 13 de mayo de 1981.

3.1. Aspectos generales de la reforma.

El art. 1366 CC procede, como un precepto nuevo, de la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio. El precepto equivalente con anterioridad desde la aprobación del CC (1889) hasta ese momento era el art. 1410 CC, que decía:

“El pago de las deudas contraídas por el marido o la mujer antes del matrimonio no estará a cargo de la sociedad de gananciales.

Tampoco lo estará el de las multas y condenas pecuniarias que se les impusieren.

Sin embargo, el pago de las deudas contraídas por el marido o la mujer con anterioridad al matrimonio, y el de las multas y condenas que se le impongan, podrá repetirse contra los gananciales después de cubiertas las atenciones que enumera el artículo 1.408, si el cónyuge deudor no tuviese capital propio o fuera insuficiente; pero al tiempo de liquidarse la sociedad se le cargará lo satisfecho por los conceptos expresados”.

Como puede observarse, este precepto entendía las multas (entre las que se entendía incluidas las derivadas de responsabilidad extracontractual) y las condenas pecuniarias impuestas a uno de los cónyuges como una deuda privativa de este, aunque hacía responsable provisional y subsidiaria de las mismas y frente a terceros a la sociedad de gananciales, con el expreso reconocimiento de un derecho de reintegro a esta frente al cónyuge deudor. En otras palabras, tales deudas eran de responsabilidad subsidiaria, pero no de cargo de la sociedad de gananciales.

Como sabemos y a diferencia del anterior, el nuevo art. 1366 CC alude expresamente a “obligaciones extracontractuales” contraídas por un cónyuge, y exige asimismo que sean “consecuencia de su actuación en beneficio de la sociedad conyugal o en el ámbito de la administración de los bienes”. Por otra parte y como diferencia fundamental respecto al anterior art. 1401 CC, ahora tales obligaciones se consideran de responsabilidad directa y cargo de la sociedad de gananciales, es decir, tanto en las relaciones internas como externas. Por ello y lógicamente, si hubieren sido abonadas con cargo al patrimonio privativo de uno de los cónyuges, entonces habrá que reconocer a este un derecho de reintegro frente a la SG. El punto de partida es diametralmente opuesto en uno y otro precepto.

Parece existir en la doctrina un cierto acuerdo sobre que el cambio de criterio se debió en buena medida a la opinión del profesor Lacruz Berdejo y a la crítica a la que había sometido al antecedente art. 1401 CC³⁹⁸. Según este autor, no resultaba lógica la consideración privativa de tales deudas, a consecuencia de lo cual la jurisprudencia admitía el ejercicio de tercerías de dominio por parte del otro cónyuge (la esposa, habitualmente) para levantar el embargo sobre su parte de los gananciales, cuando tales bienes se habrían beneficiado y obtenido importantes beneficios de la actuación irregular o ilícita del otro cónyuge. Todo ello iba lógicamente en perjuicio de los derechos de los acreedores. Pero también parecía injusta la situación que provocaba el art. 1401 CC en las relaciones internas entre los cónyuges, pues la responsabilidad por tales infracciones las debía soportar exclusivamente el cónyuge que corría el riesgo y que estaba beneficiando con ello a su sociedad de gananciales y al otro cónyuge. En este punto entendía Lacruz Berdejo que “(...) al ser tales infracciones consecuencia de una gestión, ciertamente ilícita, pero habitual y extendida, del negocio que alimenta la masa de gananciales y de cuyas superganancias se aprovecha toda la familia (...) deben pesar sus consecuencias sobre todo el patrimonio familiar”³⁹⁹.

Ya se ha comprobado que esta idea sobre los beneficios que la actividad ilícita de uno de los cónyuges seguramente ha reportado a la comunidad conyugal, que estuvo muy presente en la aprobación del precepto en 1981, ha seguido siendo mantenida también muy viva en la interpretación jurisprudencial del art. 1366 CC hasta su actualidad, sobre todo para proteger a los acreedores en caso de dolo o culpa grave.

³⁹⁸ Así, Rams Albesa, *La sociedad* cit. 350.

³⁹⁹ Lacruz Berdejo, *Elementos* cit. 431-432.

En definitiva y resumiendo la filosofía del nuevo art. 1366 CC, tal y como ha puesto de manifiesto Carrión Vidal, la idea sería que, si se está actuando para el consorcio conyugal y en su beneficio, que sobre él recaigan también las consecuencias, tanto positivas como negativas, de tal actuación⁴⁰⁰.

Sin embargo, este aparente equilibrio se rompe completamente cuando el legislador permite al otro cónyuge oponer el dolo o la culpa grave tanto en las relaciones internas como frente a los acreedores, de manera que entonces la deuda *ex art.* 1366 CC se convierte en una deuda privativa del cónyuge responsable.

3.2. Las posibles opciones del legislador de 1981.

Debe decirse que, desde el punto de vista del Derecho comparado, el legislador español de 1981 tenía sobre la mesa básicamente tres opciones para regular la responsabilidad extracontractual de los cónyuges y su sociedad de gananciales. Serían las siguientes:

a) Primera opción: considerar esta deuda como una deuda privativa del cónyuge causante de la misma sin más. La consecuencia es que de tal deuda respondería únicamente el patrimonio privativo del cónyuge responsable y su parte en los bienes comunes. Quedaría inmune el otro cónyuge.

Es la solución, por ejemplo, del Derecho portugués (art. 1692.b de su CC), siempre que se trate de una deuda de responsabilidad civil derivada de delito, mientras que si no procede de delito entonces será privativa también, salvo que se trate de una de las deudas consideradas comunes por el art. 1691.1 y 2. Siendo privativa, responderá el patrimonio del cónyuge deudor, y subsidiariamente, su parte en los bienes comunes (art. 1696)⁴⁰¹.

En el Derecho italiano no se encuentra una regla específica para las obligaciones extracontractuales, por lo que la doctrina mayoritaria considera que se trata de deudas privativas de los cónyuges⁴⁰². Si la deuda es privativa, ello conllevaría que el cónyuge deudor respondería de forma directa con sus propios bienes, y de forma subsidiaria y por su cuota, con los bienes comunes (art. 189).

Sin embargo, algunos autores discuten tal consideración sobre la base del art. 186.b) del Codice civile la referencia que en él se hace a “i carichi dell’amministrazione”, incluyendo entre estas obligaciones las derivadas de responsabilidad extracontractual⁴⁰³.

b) Segunda opción: considerar esta deuda como privativa del cónyuge deudor, pero provisionalmente hacer responsable a la sociedad de gananciales frente a los acreedores, con derecho de reintegro de la sociedad descontando los beneficios obtenidos por ella. En este caso, tanto los bienes privativos del

⁴⁰⁰ M.^a A. Carrión Vidal, *En torno al artículo 1366 del Código civil*, en *Actualidad Jurídica Iberoamericana* 5 (2016) 105: “(...) Jugaría aquí un elemento que cabría calificar como connivencia, pero con todo creo primó en esa nueva redacción el criterio primordial de que «si se está actuando para el matrimonio» y, en consecuencia, «en beneficio del consorcio», esta misma realidad convertiría en injusta la consecuencia de que la responsabilidad por las infracciones deba soportarlas sólo el cónyuge que corrió el riesgo.

Así pues, frente al criterio puramente individualista de la norma anterior, desconectada así de esa «realidad subyacente» y en cuyo beneficio actuaba el infractor, el de la norma vigente, que tiene en cuenta ese presupuesto «subyacente», la existencia de un vínculo matrimonial, que de alguna manera se diría viene a «dar sentido», no a la infracción misma motivadora de la sanción, sino la actuación del sujeto”.

⁴⁰¹ Ampliamente, Pires de Lima, Antunes Varela, *Código civil anotado*, Vol. IV, Coimbra 1992, 340-343, que entienden que el carácter privativo de la deuda no impide la aplicación del instituto del enriquecimiento sin causa cuando concurren sus presupuestos si se enriqueció el patrimonio común, siguiendo la regulación francesa; F. Pereira Coelho, G. De Oliveira, *Curso de Direito da família*, Vol. I, Coimbra 2016, 495; J. Duarte Pinheiro, *O Direito di família contemporâneo*, Lisboa 2015, 571-573.

⁴⁰² De esta opinión, M. G. Daino, *La posizione dei creditori nella comunione legale tra coniugi*, Padova 1986, 58.

⁴⁰³ F. Santosuosso, *Delle persone e della famiglia. Il regime patrimoniale della famiglia*, Torino 1983, 276.

cónyuge responsable como los bienes comunes responden frente a los acreedores, pero en el supuesto de que lo hagan finalmente estos, entonces la comunidad cuenta con un crédito contra el cónyuge responsable del que habrían de descontarse los beneficios o lucros obtenidos por ella con la actividad causante de la deuda extracontractual.

Se busca así una solución equilibrada que proteja preferentemente a los acreedores, al tiempo que se evita cargar de forma definitiva a los bienes comunes con una deuda que se debe al comportamiento ilícito de uno solo de los cónyuges. Además y como puede observarse, los lucros o provechos obtenidos por la comunidad a consecuencia de tal comportamiento deben reducirse de su derecho de compensación.

Esta es la solución que dispensan los arts. 1416 y 1417 del Code francés desde la reforma de 1985, por lo que estos no pudieron ser una referencia para el legislador español de 1981⁴⁰⁴.

c) Tercera opción: considerar la deuda extracontractual de la responsabilidad y cargo de la sociedad de gananciales, que es la opción acogida por el art. 1366 CC. Sin embargo y como sabemos, se estableció que, en caso de dolo o culpa grave, se considera una deuda estrictamente privativa del cónyuge responsable.

Todo parece indicar la influencia decisiva que sobre el precepto tuvo la opinión del profesor Lacruz Berdejo, aunque la excepción por dolo y culpa grave incluida por el legislador se separaba radicalmente de esta opinión. De hecho, en la Comunidad Autónoma de Aragón se acogió plenamente esta opinión doctrinal cuando se modificó en profundidad su régimen económico matrimonial en 2003 (Ley 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico matrimonial y viudedad de Aragón).

En concreto, la nueva regulación se hallaba en sus arts. 36.1.f y 37.1.b, que posteriormente fueron integrados como arts. 218.1.f y 219.1.b del Código de Derecho Foral de Aragón de 2011, que coincidían con la solución que venía propugnando el profesor Lacruz Berdejo en el sentido de hacer responsable a la sociedad de gananciales frente a los acreedores, aun en los casos de dolo y culpa grave, debido a los beneficios que habitualmente la comunidad obtenía. No en vano este profesor – además de ser aragonés y estudiar Derecho en la Facultad de Zaragoza –, fue profesor en ella desde el año siguiente de su licenciatura, su tesis doctoral llevó por título “Composición del activo de las masas patrimoniales en el consorcio conyugal aragonés”, y finalmente, había sido Catedrático de Derecho civil en aquella Facultad desde 1954 hasta 1977 y era un referente en materia de Derecho foral.

En cualquier caso y conforme a la regulación actualmente vigente, establece el art. 219.1.b) para las relaciones externas que “frente a terceros de buena fe, los bienes comunes responden siempre del pago: b) de las indemnizaciones por daños a terceros causados en el ejercicio de una actividad objetivamente útil a la comunidad, aun por dolo o culpa grave”. Por su parte, el art. 218.1.f) declara, respecto a las relaciones internas entre los cónyuges, que “son de cargo del patrimonio común: f) las indemnizaciones debidas por daños a terceros, si bien los causados con dolo o culpa grave, únicamente hasta el importe del beneficio obtenido con la actividad en la que se causó el daño”⁴⁰⁵.

Como puede observarse, existen dos importantes diferencias entre la solución del Derecho aragonés y el art. 1366 CC. La primera es que, en aquel, el dolo y la culpa grave solo resultan relevantes en las relaciones internas, pero no en las externas o frente a los acreedores. En las relaciones internas y cuando se dan estas circunstancias (dolo o culpa grave), tanto en el Derecho aragonés como en el

⁴⁰⁴ P. Malaurie, L. Aynès, *Cours de Droit Civil, Les régimes matrimoniaux*, Paris 1994, 239; F. Terré, P. Simler, *Droit Civil. Les régimes matrimoniaux*, Paris 1994, 317; A. Colomer, *Les régimes matrimoniaux*, Paris 2000, 407; Barceló Doménech, *Responsabilidad* cit. 40-41; Bustos Moreno, *Las deudas* cit. 311-312.

⁴⁰⁵ Según J. Delgado Echeverría y A. Serrano García, *Las deudas de los cónyuges*, en J. Delgado Echeverría (dir.), *Manual de Derecho civil aragonés*, Zaragoza 2007, 396, las deudas mencionadas en este precepto deben ser entendidas en sentido amplio y pueden proceder tanto de actuaciones contractuales como extracontractuales.

régimen del CC las deudas así generadas no constituyen carga de la sociedad de gananciales, sino que quedan a cargo del cónyuge responsable.

Esto quiere decir que en caso de culpa no grave (simple culpa o negligencia) la deuda sí queda de cargo de la sociedad de gananciales y no del cónyuge responsable⁴⁰⁶. Constituye un privilegio de los cónyuges que se separa del régimen general que constituye el art. 1104 CC (responsabilidad por culpa de acuerdo con el estándar de diligencia del buen padre de familia) y que también se separa de la regla establecida para los socios en el régimen del contrato de sociedad civil del CC (art. 1686 CC)⁴⁰⁷. Según establece este precepto, “todo socio debe responder a la sociedad de los daños y perjuicios que ésta haya sufrido por culpa del mismo y no puede compensarlos con los beneficios que por su industria le haya proporcionado”.

Esta última cuestión constituye la segunda de las diferencias importantes entre el Derecho aragonés y el régimen del CC: en este se prescinde del beneficio obtenido por la SG como consecuencia de la actividad ilícita de uno de los cónyuges. Es una cuestión que resulta muy relevante en caso de dolo o culpa grave cuando la sociedad de gananciales se haya hecho cargo finalmente de la deuda frente al acreedor, pues dispondrá de una acción de reintegro frente al cónyuge responsable sin que este, en principio, pueda pedir que se descuenten los beneficios obtenidos por la sociedad porque nada establece el art. 1366 CC.

El régimen del Derecho aragonés constituye la admisión de una *compensatio lucri cum damno* a favor del cónyuge que fue responsable por dolo o culpa grave de la deuda abonada por su sociedad de gananciales⁴⁰⁸. El art. 218.1 f) del Código de Derecho Foral de Aragón se separa así de la que parece constituir la regla general en materia de responsabilidad civil⁴⁰⁹.

Por último, el art. 219.1 b) concreta su ámbito de aplicación a los daños a terceros causados “en el ejercicio de una actividad objetivamente útil a la comunidad”, que es hacia donde ha discurrido realmente la interpretación jurisprudencial del art. 1366 CC y que nos parece mucho más adecuada. También dentro de España, la regulación aragonesa referida coincide en buena medida con la solución del Fuero Nuevo de Navarra (FN) desde su reforma del año 1987 hasta el año 2019. En concreto, el apartado 1.7) de la ley 84 FN, en la redacción vigente desde 1987, consideraba de cargo y responsabilidad de la sociedad de conquistas “las obligaciones extracontractuales de los cónyuges derivadas de actuaciones realizadas en interés de la sociedad de conquistas o con beneficio para ella, en el ámbito de la administración de los bienes comunes”. Sin embargo, la ley 84.2 matizaba lo anterior y declaraba que “las obligaciones extracontractuales que se contraigan en relación con la administración de los bienes privativos o sean debidas a dolo o culpa grave del cónyuge deudor será de responsabilidad pero no de cargo de la sociedad”.

Obsérvese que, expresamente, se incluían los supuestos de dolo y culpa grave en las relaciones externas con los acreedores, pero no en las internas. La situación cambió en 2019 (nuevas leyes 90.5 y 93⁴¹⁰), que reiteraban la regulación anterior tanto para las relaciones internas como para las externas, pero no se incluyó entonces ninguna excepción respecto al dolo y la culpa grave para las relaciones

⁴⁰⁶ A. L. Rebolledo Varela, *Comentario al art. 1366 CC*, en R. Bercovitz Rodríguez-Cano (dir.), *Comentarios al Código Civil*, Tomo VII, Valencia 2013, 9680.

⁴⁰⁷ Sobre este aspecto, vid. C. Paz-Ares Rodríguez, *Comentario al art. 1686 CC*, en *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Madrid 1991, 1426-1427.

⁴⁰⁸ Delgado Echeverría, Serrano García, *Las deudas* cit. 397 ponen el siguiente ejemplo sobre esta compensación de lucros en las relaciones internas entre los cónyuges: “Así, por ejemplo, si en el juego se ha gastado por valor de 50 peor se ha ganado por valor de 30, sólo 20 podrán ser considerados deuda privativa”.

⁴⁰⁹ F. Pantaleón Prieto, *Comentario al art. 1902 CC*, en *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Madrid 1991, 1989-1990.

⁴¹⁰ Fueron introducidas por la importante reforma llevada a cabo por la Ley Foral 21/2019, de 4 de abril, de modificación y actualización de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra o Fuero Nuevo.

internas. Esta omisión ha sido entendida en el sentido de que, tanto el dolo como la culpa grave, quedan también a cargo internamente de la sociedad de gananciales desde esa reforma⁴¹¹.

4. El art. 1366 CC y la responsabilidad civil derivada de ilícito penal.

Como en una interpretación apegada a su letra el art. 1366 CC excluye de su ámbito de aplicación las obligaciones que sean debidas a dolo o culpa grave, debe analizarse qué ocurre con la responsabilidad civil derivada de un ilícito penal, siempre que en el caso en concreto se cumplan las demás condiciones que permitan la aplicación de este precepto. Por supuesto que estas consideraciones se refieren exclusivamente a la responsabilidad civil derivada de delito, nunca a la responsabilidad penal, regida por el principio de responsabilidad personal.

Resulta que, a lo largo de su historia, la legislación penal ha ido tipificando ilícitos asociados a conductas dolosas o gravemente imprudentes, pero también vinculados a conductas por imprudencia llamadas –según la regulación de cada momento– imprudencia temeraria, imprudencia simple o imprudencia menos grave.

Debe tenerse presente que en el Derecho español, aunque la regulación de la responsabilidad civil derivada de delito se encuentre por razones históricas en el Código Penal (CP; actualmente, los arts. 109 y ss. del vigente de 1995), sin embargo, se trata de normas de clara naturaleza civil y que no entran, en absoluto, en contradicción con la aplicación del art. 1366 CC.

La sentencia TS, Sala Penal, n. 421/2020 de 22 de julio (siguiendo a la sentencia de la misma Sala n. 805/2017 de 11 de diciembre) realiza un análisis muy exhaustivo de la evolución de la regulación legal sobre la imprudencia en España que vamos a seguir a continuación en buena medida. Así, desde el CP español de 1848, la imprudencia se venía graduando en tres categorías: imprudencia temeraria, imprudencia simple con infracción de reglamentos y simple o mera imprudencia.

La imprudencia temeraria venía definida jurisprudencialmente como la omisión de elementales normas de cuidado que cualquier persona debe observar y guardar en los actos de la vida ordinaria, o en la omisión de la diligencia que resulte indispensable en el ejercicio de la actividad o profesión que implique riesgo propio o ajeno, viniendo a constituir, en definitiva, una forma de culpabilidad que limita con el dolo eventual (sentencia del TS, Sala Penal, n. 7108/1991 de 15 de octubre). En la imprudencia simple se incluía dogmáticamente la omisión de la atención normal o debida en relación con los factores circunstanciales de todo orden que definen y conforman el supuesto concreto, representando la infracción de un deber de cuidado de pequeño alcance, aproximándose a la cota exigida habitualmente en la vida social (así, sentencia del TS, Sala Penal, n. 2462/1992 de 17 de noviembre).

Este es el panorama que se encuentra vigente en el ámbito penal cuando se aprueba el nuevo art. 1366 CC en 1981. En ese momento, lo lógico era pensar que quedaba excluido del ámbito de aplicación de este precepto la responsabilidad civil derivada de delito doloso y de delito por imprudencia temeraria (equiparada a culpa grave), mientras que la imprudencia simple con infracción de reglamentos (diera lugar a delito o falta) y la mera imprudencia, sí podían entrar en el ámbito de aplicación de ese artículo por no tratarse de una deuda procedente de culpa grave.

Posteriormente y con la reforma de 1989 mediante la Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal, ya no cabían delitos por imprudencia simple, sino que necesariamente debía existir dolo o culpa grave, pues en caso contrario se trataría de una falta. Por eso, como explica Bello Janeiro y resulta una posición común en la doctrina, tras la reforma del CP de 1989, la responsabilidad civil derivada de delito (exige dolo o culpa grave, como decimos) queda excluida del

⁴¹¹ F. J. Fernández Urzainqui, en E. Rubio Torrano, M.ª L. Arcos Vieira (dirs.), *Comentarios al Fuero Nuevo. Compilación de Derecho civil foral de Navarra*, Cizur Menor 2020, 403.

ámbito del art. 1366 CC⁴¹². La responsabilidad de la SG, conforme a este precepto, sí podría proceder cuando derivara de falta por imprudencia simple⁴¹³.

El siguiente paso lo dio el vigente CP de 1995, aprobado mediante Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, que estableció un nuevo régimen de la criminalidad culposa, utilizando las categorías de imprudencia grave (la única que puede constituir delito) y leve. La Sala de lo Penal del TS entendió entonces que imprudencia grave era equivalente a la imprudencia temeraria anterior, mientras que la leve se nutría conceptualmente de la imprudencia simple (sentencia del TS, Sala Penal, n. 1823/2002 de 7 de noviembre), persistiendo la culpa levísima como ilícito civil fuera del CP. Por tanto, la responsabilidad civil derivada de ilícito penal por imprudencia leve sí podía seguir manteniéndose en el ámbito del art. 1366 CC.

Por su parte, la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modificó el CP de 2005 cambió otra vez las cosas: contempló la imprudencia grave y la menos grave (delito leve, cuando afectaba a la vida o a la integridad física), quedando la imprudencia leve reservada para el ámbito civil de la responsabilidad extracontractual. Se eliminaron las faltas, que se recondujeron a infracciones administrativas o ilícitos civiles, y se introdujeron nuevos delitos leves. Es la situación en la que nos encontramos en la actualidad, donde se castiga la imprudencia menos grave cuando afecta a la vida o la integridad física (arts. 142.2 y 152.2 CP).

Debe decirse que en la jurisprudencia la posición prevalente fue que la imprudencia menos grave no equivalía a la imprudencia leve anterior, ni tampoco era un tipo de imprudencia grave, sino una situación intermedia, una nueva categoría conceptual que en la práctica apenas llegó a aplicarse⁴¹⁴. Entre los autores parece haber acuerdo en definir la imprudencia menos grave como “la infracción del deber medio de previsión”⁴¹⁵, lo que vendría a coincidir con el paradigma del buen padre de

⁴¹² Bello Janeiro, *La defensa* cit. 408-409.

⁴¹³ Fabar Carnero, *La responsabilidad* cit. 214ss. es el único autor que sigue incluyendo la responsabilidad civil derivada de delito en el ámbito de aplicación de este precepto, tanto por dolo como por culpa grave, pero ya sabemos que ello se debe a que, para este autor, tales excepciones del art. 1366 CC son aplicables únicamente a las relaciones internas entre los cónyuges, pero no en las externas frente a los acreedores.

⁴¹⁴ La sentencia del TS, Sala Penal, n. 421/2020 de 22 de julio, reitera la doctrina jurisprudencial sobre la distinción entre la imprudencia grave, menos grave y leve (siguiendo el Dictamen 2/2016 del Fiscal de Sala coordinador de Seguridad Vial), así:

“(…) La imprudencia menos grave no puede equipararse a la antigua imprudencia leve. Por otra parte, la nueva imprudencia menos grave tampoco se integra totalmente en la imprudencia grave, y no se nutre de las conductas más leves de la imprudencia, sino que constituye una nueva categoría conceptual. La nueva modulación de ese nivel de imprudencia delictiva contempla un matiz diferenciador de grados o niveles de gravedad; la vulneración del deber de cuidado es idéntica en una y otra y la diferencia está en la intensidad o relevancia -la imprudencia leve atípica vendría referida, por exclusión de las otras dos categorías, a la vulneración de deberes de cuidado de insuficiente entidad o relieve y de mayor lejanía a la imprudencia grave-.

La menor gravedad significa, en estos términos, partir de una previa valoración de la entidad o intensidad en la infracción de los deberes referidos, constitutivos de la imprudencia grave, que ante las circunstancias concurrentes, se degrada o desvalora.

(…) La imprudencia menos grave puede ser definida como la constitución de un riesgo de inferior naturaleza, a la grave, asimilable en este caso, la menos grave, como la infracción del deber medio de previsión ante la actividad que despliega el agente en el actuar correspondiente a la conducta que es objeto de atención y que es la causalmente determinante, única o plural, con el resultado producido, de tal manera que puede afirmarse que la creación del riesgo le es imputable al agente, bien por su conducta profesional o por su actuación u omisión en una actividad permitida social y jurídicamente que pueda causar un resultado dañoso. Así, mientras la imprudencia grave es la dejación más intolerable de las conductas fácticas que debe controlar el autor, originando un riesgo físico que produce el resultado dañoso, en la imprudencia menos grave, el acento se debe poner en tal consecuencia pero operada por el despliegue de la omisión de la diligencia que debe exigirse a una persona en la infracción del deber de cuidado en su actuar (u omitir)”.

⁴¹⁵ C. Molina Blázquez, *Derecho penal. Parte general*, Madrid 2022, 314; E. Orts Berenguer, J. L. González Cussac, *Compendio de Derecho penal. Parte general*, Valencia 2022, 349.

familia del art. 1104 CC. En cualquier caso, nos situaríamos en el ámbito del art. 1366 CC porque no podría considerarse una deuda procedente de culpa grave.

Una importante aplicación de la imprudencia menos grave en el ámbito penal se ha producido respecto a los homicidios y lesiones por imprudencia en la conducción de vehículos a motor o ciclomotor, que es una materia muy relevante en relación al art. 1366 CC, sobre todo mediante la realización de actividades “en beneficio de la sociedad conyugal” llevadas a cabo por uno de los cónyuges mediante el uso de este tipo de vehículos.

En este ámbito, la Ley Orgánica 2/2019, de 1 de marzo, que modificó nuevamente el CP, afectó a los arts. 142.2 y 152.2, estableciendo el legislador una interpretación auténtica del concepto de imprudencia menos grave, asociada a la comisión de una infracción grave en materia de tráfico y seguridad vial. En otras palabras, la idea era calificar como imprudencia menos grave las infracciones graves en materia de tráfico (las infracciones del art. 76 del Real Decreto Legislativo 6/2015 de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial), siempre que no puedan calificarse como imprudencia grave.

La finalidad del legislador de la Ley Orgánica 2/2019 fue establecer esta interpretación auténtica de la “imprudencia menos grave” para que no quedaran despenalizadas las conductas que no eran calificadas como de imprudencia menos grave, que era lo que venía ocurriendo en la realidad cotidiana de los juzgados españoles. En estos casos, la consecuencia era la imposición de una multa (200 euros) que establece el texto refundido de tráfico y seguridad vial y los daños eran considerados como ilícitos civiles. Esto era lo que venía ocurriendo habitualmente en la práctica de los tribunales cuando se consideraba que la acción simplemente era una infracción grave de las normas de tráfico, pero los tribunales no solían calificar tales conductas como imprudencias menos graves a los efectos de que tuvieran una trascendencia penal⁴¹⁶.

En realidad, la cuestión práctica que trató de paliar esta modificación legal afectaba esencialmente al ámbito de la responsabilidad civil derivada de ilícito penal: despenalizadas *de facto* estas imprudencias menos graves, las víctimas debían acudir a la jurisdicción civil para obtener la reparación de los daños causados, lo que resultaba para ellos más complicado y costoso. El sistema implantado por la Ley Orgánica 1/2015 había perjudicado claramente a las víctimas, que tenían que hacer frente a importantes gastos periciales en la reclamación de sus indemnizaciones. A partir de la reforma se vuelve a la intervención del órgano judicial (penal) y del dictamen del médico forense, que facilita los acuerdos con las compañías aseguradoras y el rápido pago de las indemnizaciones.

Las asociaciones de víctimas de accidentes de circulación reclamaban la trascendencia penal de este tipo de conductas, y con ello, la competencia de la jurisdicción penal para ventilar en ella, junto a la responsabilidad penal, la responsabilidad civil por los daños causados (salvo que la víctima se reserve esta acción y opte por ejercitarla ante la jurisdicción civil: art. 109.2 CP).

Posteriormente, estos arts. 142.2 y 152.2 CP se volvieron a modificar mediante la Ley Orgánica 11/2022, de 13 de septiembre, de modificación del Código Penal en materia de imprudencia en la conducción de vehículos a motor o ciclomotor. Se incidió en la misma idea de que en el ámbito de aplicación de esta ley, la imprudencia fuera calificada, al menos, como menos grave y no como leve, en determinados casos, de manera que los hechos tuvieran una relevancia penal y no solo administrativa⁴¹⁷.

⁴¹⁶ Con anterioridad a esta Ley Orgánica 2/2019, tanto el art. 142.2 (homicidio imprudente) como el 152.2 (lesiones imprudentes) se referían también a estos delitos cometidos mediante vehículos a motor o ciclomotores, pero sin relacionar estas conductas con las infracciones de la legislación de tráfico.

⁴¹⁷ El problema era que el art. 152.2 había dejado una puerta abierta a que esto no fuera así con un inciso final del párrafo segundo, referido a la imprudencia, que decía: “apreciada la entidad de esta por el Juez o el Tribunal”, que es lo que pasó al final, archivándose las actuaciones y remitiendo a los afectados a la jurisdicción civil. Y lo mismo el 142.2 en caso de homicidio imprudente.

En definitiva, podemos concluir que para concretar la posible aplicación del art. 1366 CC respecto a la responsabilidad civil derivada de ilícito penal, hay que estar a la regulación específica del CP en cada momento (art. 1092 CC). En el momento actual, la aplicación del precepto queda excluida en caso de responsabilidad derivada de ilícito penal (delito) doloso, pero no así necesariamente cuando deriva de culpa o imprudencia. En este caso, cuando no se trate de una culpa grave, sino de culpa menos grave, resultará aplicable el art. 1366 CC.

Cuestión distinta es que los perjudicados en el específico caso de los daños causados por vehículos a motor que constituyan un ilícito penal no reclamen la aplicación del art. 1366 CC, teniendo en cuenta que nos encontramos en el ámbito del aseguramiento obligatorio y serán las compañías de seguros quienes se hagan cargo de las indemnizaciones. Todo ello conforme al Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor. Sin embargo, no cabe excluir totalmente esta opción, pues podrán existir supuestos de ausencia del seguro obligatorio y daños no cubiertos por el consorcio de compensación de seguros, o de ejercicio de la acción de repetición por parte de las aseguradoras contra su asegurado causante del daño.

En tales casos, puede resultar de utilidad recurrir al art. 1366 CC para hacer responsable a la sociedad de gananciales, siempre que, lógicamente, los daños hayan sido causados dentro del ámbito de aplicación del precepto.

Por último, debe decirse que estas consideraciones sobre la responsabilidad civil derivada de delito son extensibles a las derivadas de sanciones administrativas, donde en cada caso habrá de analizarse la imputación subjetiva de la conducta infractora (por dolo o por imprudencia) para determinar si resulta o no aplicable la excepción del art. 1366 CC.

5. Conclusiones.

Primera: Tanto la doctrina mayoritaria como la jurisprudencia vienen defendiendo una interpretación muy amplia del art. 1366 CC, hasta prácticamente entender incluida en él toda obligación contraída por uno solo de los cónyuges, en beneficio de la comunidad conyugal o en el ámbito de la administración de los bienes, que no derive de un contrato (obligaciones extracontractuales). La consecuencia de ello es hacer responsable de tal obligación, además de al cónyuge deudor, a su sociedad de gananciales (comunidad), tanto frente a terceros como en las relaciones internas entre los cónyuges.

Los problemas detectados en la aplicación del inciso final de los arts. 142.2 y 152.2, párrafo segundo, CP llevó a la aprobación de la Ley Orgánica 11/2022, de 13 de septiembre, que eliminó ese inciso final.

El preámbulo lo explica así:

“Se introduce así una modificación en el texto legal que no pretende restarle al juez la facultad de apreciar si se cometió una imprudencia, ni la de si se cometió o no una infracción administrativa grave de normas de tráfico, ni tampoco la de establecer el nexo causal entre el acto imprudente y el resultado de muerte o de lesiones relevantes. Su finalidad es reforzar el espíritu que animó la reforma de 2019 y establecer *ope legis* que, en todo caso, si el juez o tribunal determinan que hubo una imprudencia conduciendo un vehículo a motor o ciclomotor concurriendo una infracción grave de las normas de circulación de vehículos a motor y seguridad vial y, como consecuencia derivada de esta infracción, se produjo la muerte o lesiones relevantes, la imprudencia ha de ser calificada, como mínimo, como imprudencia menos grave, pero nunca como leve si las lesiones son relevantes o se causa la muerte, de modo que se considere objetivamente delito si el causante comete una infracción calificada como grave por el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

Además, se reduce la pena de multa a uno o dos meses en caso de provocarse por imprudencia menos grave lesiones que necesitan tratamiento médico o quirúrgico que no son invalidantes, pero sí relevantes. Con esa reducción de la pena, la consecuencia es que no sea preceptivo estar asistido de abogado y procurador y que el proceso se juzgue por un juez de instrucción, pero sin menoscabo de todas las garantías para la víctima”.

Sin embargo, la realidad es que es un precepto escasamente aplicado por la jurisprudencia española por los resultados injustos a los que conduce cuando la deuda ha sido contraída por un cónyuge con dolo o culpa grave de este, que son precisamente los casos más frecuentes en la realidad.

Segunda: Las excepciones de dolo y culpa grave establecidas en el precepto han marcado totalmente la aplicación práctica del mismo. En estos casos, el art. 1366 CC considera la deuda como estrictamente privativa del cónyuge que la contrajo, tanto en las relaciones externas con los acreedores como en las internas entre los cónyuges, de manera que de ella responden exclusivamente los bienes privativos del cónyuge deudor y su parte en los bienes comunes. El resultado de todo ello es que, cuanto más reprochable es la conducta del cónyuge deudor, menor es la responsabilidad de los bienes comunes.

Tercera: Los conflictos más frecuentes se plantean entre los acreedores del cónyuge responsable y el otro cónyuge, que habitualmente niega conocer los hechos causantes del daño a terceros y su participación, al tiempo suele alegar la concurrencia de dolo o culpa grave por parte de su cónyuge. De esta forma, tratará de evitar que su parte sobre los bienes comunes responda de la deuda, al tiempo que lo habitual es que los bienes comunes (y él mismo) se hayan beneficiado económicamente de la actuación ilícita del otro cónyuge.

Cuarta: Una vía posible para evitar este resultado injusto viene siendo residenciar la deuda (extracontractual) en el art. 1365 CC y no en el 1366, evitando así la aplicación de la excepción por dolo o culpa grave. Ello provoca que los bienes gananciales respondan directamente frente a los acreedores de las deudas contraídas en dos ámbitos especialmente relevantes: en el ejercicio de la profesión, arte u oficio de un cónyuge, o en la administración ordinaria de los bienes privativos. En este caso, la nivelación en las relaciones internas entre los cónyuges debe realizarse mediante la aplicación del art. 1362 CC.

Quinta: En la línea de la conclusión anterior, debe decirse que un importante grupo de sentencias del Tribunal Supremo español han realizado una interpretación correctora de la (clara) letra del propio art. 1366 CC, entendiendo que las excepciones de dolo y culpa solo es aplicable a las relaciones internas entre los cónyuges, pero no frente a los acreedores.

Sexta: La aplicación del art. 1366 CC debe ceder también ante la existencia de una regulación especial (principio de especialidad) de este tipo de deudas. Esto es lo que frecuentemente ocurre con las deudas tributarias, cuya normativa resulta aplicable preferentemente y que, curiosamente, suele remitir al art. 1365 CC y no al 1366 para hacer responsable de las mismas a los bienes comunes.

Séptima: A pesar de las excepciones de dolo y culpa grave, no debe excluirse la aplicación del art. 1366 CC a la responsabilidad civil derivada de ilícito penal, puesto que, tradicionalmente, el Derecho penal español viene admitiendo la existencia de ilícitos penales por imprudencia leve, simple o mera imprudencia. De hecho, en la regulación actual del Código penal existen delitos por imprudencia menos grave a cuya responsabilidad civil resultaría de aplicación el art. 1366 CC.

Octava: A pesar de los problemas que plantea el precepto analizado, que fue introducido mediante una reforma del Código civil español en 1981, lo cierto es que la Propuesta de CC realizada por la prestigiosa Asociación de Profesores de Derecho Civil de España en 2018 ha mantenido literalmente la letra del art. 1366 CC.

En nuestra opinión, la norma debería ser modificada en el sentido de circunscribir las excepciones de dolo y culpa grave exclusivamente al ámbito de las relaciones internas entre los cónyuges, nunca

frente a los acreedores. En este caso, la sociedad de gananciales debería contar con una acción de reintegro frente al cónyuge responsable, con deducción de los beneficios o lucros obtenidos por esta como consecuencia de la acción ilícita del primero.

Esta que proponemos es precisamente la regulación existente en el Derecho civil de algunos territorios de España, como Aragón, y era también y hasta fecha reciente la regulación de Navarra.