

El deber de información entre cónyuges en el régimen de gananciales, y también en los de separación y participación

Silvia Díaz Alabart (*)

Sumario

- I. Introducción.
- II. La incidencia del régimen económico-matrimonial primario en la existencia del deber general de información entre cónyuges:
 1. La sujeción de la totalidad de los bienes de los cónyuges al levantamiento de las cargas del matrimonio.
 2. Las reglas especiales de los arts. 1320 y 1321.
- III. El deber de información en el art.1383 CC.: 1. A qué bienes se refiere. 2. Contenido de la obligación de información y sanción por su incumplimiento.
- IV. El deber de información en el régimen de participación.
- V. El deber de información en el régimen de separación.

I. Introducción

En el Código Civil el deber de información recíproca entre cónyuges solamente se menciona expresamente dentro de la regulación del régimen de gananciales (arts. 1383 y 1393,4º). En cambio, el art 231-7 de la Ley Catalana 25/2010, de 29 de julio¹ lo establece entre

las disposiciones generales de economía matrimonial comunes para todo tipo de régimen².

La obligación de información tiene una gran importancia en la vida económica del matrimonio. Es el único medio con el que, en un régimen de vida en común como el matrimonio, cada uno de los cónyuges puede defender sus legítimos intereses y los de la familia, y, en su caso, ejercer los derechos que le correspondan. Por ello debe propiciarse que el deber de información se realice regularmente en la vida ordinaria del matrimonio, y no sólo en las situaciones en que éste entra en crisis³.

El cumplimiento del deber de información no es contrario al derecho a la intimidad entre los cónyuges, sino que es perfectamente compatible con éste.

Aunque se ha mencionado por varios autores⁴ la importante STC 45/1989 de 20 de febrero, señalando que en ella se dice que cada uno de los cónyuges tiene derecho a su intimidad (en este caso económica), lo cierto es que las afirmaciones del TC no se pueden entender como contrarias al deber de información. En sentencia se planteó fundamentalmente la relación entre el principio general de igualdad consagrado en

(*) Catedrática de Derecho Civil de la UCM

1 "Deber de información recíproca. Los cónyuges tienen la obligación recíproca de informarse adecuadamente de la gestión patrimonial que llevan a cabo en relación a la atención de los gastos familiares"

2 La Ley 25/2010 modifica la anterior legislación catalana de familia. En cuanto al deber de información la anterior ley 97/1998, de 15 de julio, del Código de Familia Catalán, en su art 6, entre las disposiciones generales sobre matrimonio, decía que "Los cónyuges tienen la obligación recíproca de informarse adecuadamente de la gestión patrimonial que lleven a cabo en atención al levantamiento de las cargas familiares". Asimismo esa obligación se mencionaba expresamente en el régimen de participación (art 49 CFC). Aunque no se hacía mención expresa en los artículos dedicados al régimen de comunidad de bienes, algunos autores entendían que estaba implícito en el mismo (GÓMEZ POMAR, F.; "Comentario al art 6 CFC", en "Comentarios al Codi de Família, a la llei d'unions estables de parella i a la llei de situació conviencials d'ajuda mútua", dirigido por J Egea Fernández y J. Ferrer i Riba, Tecnos, Madrid 2000, p.115

3 Es bastante frecuente que en los procedimientos de separación o divorcio se establezca como medida cautelar la de informar al cónyuge cada cierto tiempo de la actividad económica del otro en lo que pueda afectarle.

4 Entre ellos MORALEJO IMBERNÓN, N., "Comentario al art 1383 CC", en "Comentarios al Código Civil", coordinado por R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Thomson-Aranzadi, 3ª ed. Navarra 2009, pág. 1627. Esta autora menciona la STC 45/1989 señalando que una de las razones por las que el TC declaró la inconstitucionalidad del sistema único de tributación conjunta del IRPF para las unidades familiares, era que entendía que se vulneraba el derecho de intimidad personal pese a lo dispuesto en el art 1383.

el art. 14 CE y los principios rectores del sistema fiscal para el IRPF, y, con menor intensidad, la existente entre el derecho de información recíproca entre cónyuges y el derecho a la intimidad (art 18,3 CE) respecto de la economía familiar y a la de cada uno de ellos⁵. Respecto a la intimidad, el TC afirma su existencia entre esposos en el ámbito económico, aclarando que su límite es lo que dispongan al respecto las normas civiles sobre economía matrimonial, pero no se pronuncia en contra del deber de información entre esposos, sino contra el deber que imponía la Ley Tributaria en algunos supuestos de declarar las rentas del otro cónyuge⁶.

Con todo la afirmación sobre el derecho a la intimidad económica no es el fundamento del fallo de la Sentencia. El fundamento es el respeto a la igualdad: “El problema es, más bien, si vulnera el derecho a la igualdad la aplicación a los contribuyentes casados de un régimen tributario especial basado en la acumulación de rentas, sin razón alguna que lo justifique y por el sólo hecho de haber contraído matrimonio”.

La información entre cónyuges no debe existir solamente para el régimen de gananciales. Debe estar presente en todos los regímenes económico-matrimoniales, si bien, en función del régimen concreto de que se trate puede tener un perfil distinto. El deber de información formulado genéricamente debería tener su sede, como sucede en la mencionada Ley Catalana, en el régimen primario, dejando para la regulación de cada uno de los regímenes las especificaciones que correspondan en su caso.

II. La incidencia del régimen económico-matrimonial primario en la existencia del deber general de información entre cónyuges

1. La sujeción de la totalidad de los bienes de los cónyuges al levantamiento de las cargas del matrimonio

Para la mayoría de los autores la razón de la existencia de la repetida obligación de informar es la titularidad común de los bienes gananciales, y el consiguiente interés legítimo de ambos esposos en su administración. Es evidente que es así en el régimen de gananciales. Pero también es igualmente cierto que el nivel de vida de la familia, independientemente de cual sea el régimen económico de los cónyuges, lo determina el conjunto de bienes de los dos. La existencia de un interés legítimo tanto estriba en el aspecto positivo (ganancias que corresponderían a ambos cónyuges), como en un aspecto negativo (pérdidas o responsabilidades que afecten a ambos). Este importantísimo aspecto negativo es el que representan los arts 1318 y 1319 CC dentro del régimen económico primario, aplicable sea cual sea el régimen económico matrimonial.

En el primero de ellos se señala que los bienes de los cónyuges (todos ellos) están sujetos al levantamiento de las cargas del matrimonio⁷, y el segundo dispone que de las deudas contraídas en el ejercicio de la potestad doméstica responderán solidariamente los

5 En el caso se discutía la constitucionalidad de las normas tributarias que en ese momento imponían a las unidades familiares integradas por un matrimonio con o sin hijos menores la presentación de una declaración de IRPF única (sin que tuviera incidencia el régimen económico-matrimonial). Declaración que había de ir suscrita por ambos cónyuges, sobre quienes pesaba conjuntamente el deber de declarar, así como el de responder solidariamente por dicha declaración. En el supuesto de que los cónyuges no se hubieran puesto de acuerdo para declarar conjuntamente, la Ley Tributaria exigía que cada uno de ellos declarara no sólo sus propias rentas, sino también las del otro, como miembro integrante de la misma unidad familiar. Y no sólo que las declarase, sino que incluso hiciese una autoliquidación de acuerdo con su propia declaración, que se vería además incrementada en un 15%. Después la Administración Tributaria giraría una liquidación provisional única, apoyándose en los datos de una y otra declaración que proporcionasen una cuota más alta. La transgresión del principio de igualdad por parte de la Ley Tributaria estaba clara ya que la obligada declaración conjunta imponía la acumulación de rentas, con lo que los cónyuges recibían un tratamiento fiscal más gravoso que si no lo fueran.

6 En lo tocante a la obligación impuesta por la Ley Tributaria a los esposos de declarar el patrimonio y rentas del otro cuando no haya acuerdo para hacerlo conjuntamente, recogida en la nota anterior, el TC dice que “es claramente incompatible con el derecho a la intimidad personal y familiar, puesto que si bien bajo ningún régimen económico matrimonial se puede dispensar a los esposos del deber de socorro mutuo, ni de contribuir a los gastos comunes en una u otra forma, si les autoriza, claro está, a mantener en su relación recíproca la reserva que juzguen conveniente sobre sus propias actividades económicas. El límite de tal reserva viene dado por las normas que determinan el régimen económico-matrimonial, no por la ley fiscal, y, en consecuencia, no puede ésta, ni imponer la necesidad de romperla frente al otro cónyuge ni arrojar sobre éste la carga de declarar, cuantificándolos, los ingresos percibidos por su esposa o esposos, en contra de la voluntad expresa de ésta o éste”.

7 “Los bienes de los cónyuges están sujetos al levantamiento de las cargas del matrimonio. Cuando uno de los cónyuges incumpliere su deber de contribuir al levantamiento de estas cargas, el Juez, a instancia del otro, dictará las medidas cautelares que estime convenientes a fin de asegurar su cumplimiento y los anticipos necesarios o proveer a las necesidades futuras. Cuando un cónyuge carezca de bienes propios suficientes, los gastos necesarios causados en litigios que sostenga contra el otro cónyuge sin mediar mala fe o temeridad, o contra tercero si redundan en provecho de la familia, serán a cargo del caudal común y, faltando éste, se sufragarán a costa de los bienes propios del otro cónyuge cuando la posición económica de éste impida al primero, por imperativo de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la obtención del beneficio de justicia gratuita” (art 1318 CC).

bienes comunes y los del cónyuge que contraiga la deuda, y, subsidiariamente, los del otro cónyuge⁸. *Estos artículos no hacen otra cosa que poner de relieve que el matrimonio conlleva una comunidad de vida, que de un modo más o menos acusado, dependiendo del régimen económico matrimonial que corresponda, lleva indefectiblemente a un mismo tren de vida (mayor o menor) para ambos cónyuges. No se trata ciertamente de una comunidad de bienes, que no existe en el régimen de separación⁹, pero sí de una comunidad en cuanto al uso de algunos de ellos, sin que importe quien es su titular, así como de una responsabilidad común de ambos cónyuges con respecto a las deudas contraídas en el ejercicio de la potestad doméstica por cualquiera de los dos.*

Existe un interés legítimo en tener información de la situación económica del otro cónyuge, puesto que la misma puede determinar que sea uno sólo el que tenga que hacerse cargo de los gastos familiares, o al menos en mayor medida de lo que razonablemente le podría corresponder. La corresponsabilidad respecto del levantamiento de las cargas familiares es la razón común a todos los regímenes económico-matrimoniales para que en todos ellos exista la obligación de informar.

Al igual que en general entre contratantes existe la obligación de actuar conforme a la buena fe, esa misma obligación ha de darse entre cónyuges, quienes conforme a los arts 67 y 68 CC están obligados a respetarse, ayudarse y actuar en interés de la familia, así como a socorrerse mutuamente

Ese amplísimo ámbito de deberes conyugales comprende un deber-derecho¹⁰ de información de la situación económica.

2. Las reglas especiales de los arts. 1320 y 1321 CC.

En el régimen económico-matrimonial primario hay dos artículos que priman el interés familiar o conyugal frente al individual de los consortes o de los herederos de éstos. Son dos preceptos que no afectan para nada al deber de información, pero son la constatación de que en el régimen primario tienen cabida reglas que basadas en ese interés, pasan por encima de la titularidad de ciertos bienes y del régimen económico-matrimonial que rija el matrimonio.

El primero, el art 1320 CC, se refiere a la disposición de los derechos sobre la vivienda habitual y muebles de uso ordinario. Aunque tales derechos pertenezcan a uno solo de los cónyuges, para disponer de ellos se requerirá el consentimiento de ambos, o, en su caso, autorización judicial¹¹. El carácter de vivienda habitual de la familia y el consiguiente interés familiar sobre ella¹² determina una limitación en la facultad de disposición del cónyuge titular único, sea cual sea el régimen económico matrimonial vigente entre los consortes.

El segundo, el art 1321 CC, toca el derecho del cónyuge supérstite a predetraer las ropas, mobiliario y enseres que constituyan el ajuar de la vivienda habitual común de los esposos, con lo que el valor de los mismos no se computará para el cálculo de las legítimas.

8 "Cualquiera de los cónyuges podrá realizar los actos encaminados a atender las necesidades ordinarias de la familia, encomendadas a su cuidado, conforme al uso del lugar y a las circunstancias de la misma.

De las deudas contraídas en el ejercicio de esta potestad responderán solidariamente los bienes comunes y los del cónyuge que contraiga la deuda y, subsidiariamente, los del otro cónyuge. El que hubiere aportado caudales propios para satisfacción de tales necesidades tendrá derecho a ser reintegrado de conformidad con su régimen matrimonial" (art 1319 CC).

9 En el de gananciales es evidente con la existencia de los bienes de ese mismo nombre, que son comunes a ambos esposos. La existencia de la presunción de ganancialidad del art 1361, da lugar en bastantes ocasiones a la "ganancialización" de bienes privativos (sin que haya sido esa la intención de los cónyuges, que desconocen la existencia de la presunción), que puede llevar a que la comunidad ganancial se convierta "de facto" en comunidad universal (V. RAMS ALBESA, J., "Enajenaciones en fraude de acreedores: su mecánica y su presencia en la economía familiar. STS (Sala 1ª) de 12 de marzo de 2007 ", RDP, enero-febrero 2008, pág.92.

También se da esa comunidad en el régimen de participación, en el momento de su disolución, cuando se produce la participación en las ganancias del otro.

10 Cada uno de los cónyuges tiene el deber de informar y el derecho de pedir la información.

11 Como ocurre con otros preceptos de derecho de familia, la sanción al incumplimiento de la obligación de obtener el consentimiento del otro cónyuge o la aprobación judicial no está muy clara, puesto que el adquirente de buena fe no se verá perjudicado. Al cónyuge defraudado no le quedará otro camino que la reclamación de los daños sufridos con la enajenación de la vivienda familiar por la vía del art 1390 CC si el régimen de bienes fuera el de gananciales, o por la del 1902 CC si se tratara de los regímenes de participación o separación.

12 Es claro que la vivienda familiar es un bien primordial, puesto que es en ella donde se desarrolla la vida de la familia.

Igualmente, el deber de información tiene su base en ese interés familiar, y su exigencia en nada afecta a la titularidad de los bienes, ni al interés de herederos o acreedores.

III. El deber de información en el art. 1383 CC

Como es sabido, el art 1383 CC, en sede de “Administración de la sociedad de gananciales”, dispone que “Deben los cónyuges informarse¹³ recíproca y periódicamente sobre la situación y rendimiento de cualquier actividad económica suya¹⁴”. Aunque la obligación de información está presente en todos y cada uno de los posibles regímenes de economía conyugal¹⁵, no es igual en todos ellos. En el de gananciales, por razón de la comunidad consorcial¹⁶ (que en la práctica supone normalmente el grueso del patrimonio de ambos cónyuges), es en el que esta obligación tiene una mayor entidad y debe cumplimentarse con mayor intensidad.

Es una obligación recíproca, y, por lo tanto, sujeta a la regla básica de este tipo de obligaciones de no poder reclamar el cumplimiento de la obligación al otro, mientras que quien reclame no la haya cumplido o esté dispuesto a hacerlo (art 1100, 2º, “in fine”, CC).

En la generalidad de los casos la reclamación del cumplimiento de la obligación de informar al otro cónyuge se producirá solamente en los supuestos de crisis conyugal o en el momento inmediatamente anterior a la misma. Mientras esa situación no exista, o

bien la información se viene prestando razonablemente, o bien, aunque no sea así, la confianza del uno en el otro¹⁷ hace que no se solicite.

La separación de hecho no supone automáticamente el que esa obligación desaparezca. Es más ante esa situación los legítimos intereses de los consortes la hacen aún más necesaria. No obstante es evidente que la falta de convivencia hace más difícil que la información se preste conforme a los usos. Si esa separación se prolonga, la obligación aunque no desaparezca “de iure”, la dificulta “de facto”. En tal caso parece recomendable acordar el tiempo y modo en que se prestará la información, o solicitar la disolución de la comunidad ganancial, que con la falta de convivencia pierde sentido.

La existencia de la información entre consortes se presupone (aunque sea una presunción *iuris tantum*)¹⁸ en cuanto exista la convivencia. En la STS de 2 de noviembre de 2004 (RJ 2004/6865)¹⁹ se discutía sobre la nulidad del procedimiento hipotecario del art 131 LH. El TS decretó la validez del requerimiento llevado a cabo a uno solo de los cónyuges cotitulares y no directamente al otro. Se argumentaba para su validez precisamente la existencia del deber de información y la presunción de que se presta habitualmente: “el art 1383 CC se presenta previsor para estos casos, en los que nada se demostró sobre que el matrimonio viviera separado o que los cónyuges no mantuvieran comunicación, por lo que las circunstancias concurrentes no permiten presumir que el requerimiento hecho a uno no llegara a conocimiento del otro”.

13 RAMS ALBESA, J., “Enajenaciones en fraude de acreedores: su mecánica y su presencia en la economía familiar. STS Sala 1ª de 12 de marzo de 2007”, RDP, enero-febrero 2008, p.93 pone de manifiesto los riesgos graves en algunos casos de la falta de información en la sociedad de gananciales: “el cónyuge no deudor puede contemplar prácticamente indefenso, inerte, como se ven comprometidas las inversiones de sus privativos y se van los ahorros de su gestión tras una crisis económica del negocio de su consorte, en el que no ha tenido arte ni parte y del que ha recibido una información insuficiente y deficiente hasta la declaración de la crisis”.

14 Se ha dicho (RAMS ALBESA, J., ob cit, p.203), por la importancia y significación de la regla contenida en el art 1383 CC, que esta no es la ubicación más correcta, ya que habría debido situarse la primera en la regulación de la sociedad de gananciales.

15 No es esta la opinión común. Es más, por ej., para DÍEZ-PICAZO, L.,” Comentarios a las reformas del Derecho de Familia”, VVAA, T.II, Tecnos 1984, p.1770, incluso dentro del régimen de gananciales “sólo alcanzará hasta donde la sociedad alcance”.

16 LASARTE ALVAREZ, C., “Principios de Derecho Civil”, T.6, Trivium, Madrid 1997, p 226 señala que “El fundamento del deber de información, por otra parte, está fuera de duda, ya que los rendimientos de cualesquiera actividades económicas (trabajo o industria) de uno de los cónyuges incrementan el activo del patrimonio ganancial que a ambos interesa y, en general, no representa más que un aspecto secundario de la comunidad de vida e intereses que el matrimonio y el régimen económico matrimonial de gananciales presuponen”.

17 Confianza que en algunas ocasiones se convierte en negligencia con graves consecuencias. No es raro que en matrimonios que comienzan a estar en crisis (aunque uno de los consortes aún pueda ignorarlo), en el momento de liquidar la sociedad de gananciales hayan desaparecido muchos de los bienes con el consiguiente perjuicio para uno de los cónyuges.

18 Si se pudo probar que la comunicación entre cónyuges no existió ello no perjudicará a los terceros de buena fe.

19 En el mismo sentido las SSTS de 23,10, 92 y de 30,10,96.

1. A qué bienes se refiere

Se ha dicho que la información requerible²⁰ se refiere a los bienes gananciales (recordemos que el precepto se ubica bajo la rúbrica “*De la administración de la sociedad de gananciales*”). Esa información es precisa para poder controlar la administración y disposición de esos bienes por el consorte, y, en su caso, poder ejercer las acciones de nulidad²¹, anulabilidad²² o rescisión²³, así como reclamar los daños sufridos cuando corresponda²⁴.

Conviene subrayar que la importancia del art 1383 CC no sería tanta si sólo fuese aplicable a los bienes gananciales, ya que esa obligación de información existe para cualquier administrador o coadministrador de bienes²⁵. Cada uno de los cónyuges, como coadministrador o como administrador único²⁶, tendría por esa sola razón la obligación de informar al otro. La obligación de informar incluye los frutos de los bienes privativos, dado su carácter ganancial.

En cambio, se podría pensar que no existe ninguna obligación de informar sobre los bienes privativos. Pero la letra del art 1383 CC es especialmente amplia, pues refiere la información legalmente debida a “cualquier actividad económica de los cónyuges”. La frase puede entenderse como cualquier actividad directamente relacionada con los bienes gananciales, o, más genéricamente cualquier actividad económica ligada o no a los bienes gananciales. Lo cierto es que alguna relación con los gananciales existirá siempre. De la buena

administración de los bienes, gananciales o privativos, depende su productividad que es ganancial. Por otra parte, habida cuenta de que todos los bienes de los consortes están sujetos al levantamiento de las cargas matrimoniales, es indudable que hay un legítimo interés de cada cónyuge en conocer la economía del otro.

2. Contenido de la obligación de información y sanción por su incumplimiento

A tenor del art 1383 CC se trata de una obligación genérica sobre la economía matrimonial. Por tanto, existe desde que hay régimen de gananciales²⁷. Es una obligación de mantener informado al cónyuge, aunque no solicite esa información²⁸. No es precisa una información detallada o minuciosa, sino general y limitada a cuestiones importantes. No precisa de una forma especial y puede ser verbal²⁹. No hace falta que se preste previamente a la realización de la actuación económica que sea, salvo que sea una de aquéllas para las que el Código exige conocimiento previo sin oposición. No tiene una frecuencia predeterminada legalmente para prestarla, sino que debe acomodarse a los usos³⁰. Si no se presta en la forma señalada, se contraviene el deber de actuación de los cónyuges conforme a la buena fe y lealtad³¹.

No hay sanción legal por el mero hecho de no prestarla³². Únicamente existirá sanción si se deniega la información solicitada. El Código impone una obligación, pero el acreedor de la misma debe actuar con cierta diligencia para reclamar su cumplimiento.

20 PRETEL SERRANO, JJ, “Comentario al art 1383 CC”, en “Comentario del Código Civil”, Ministerio de Justicia, T.II, Madrid 1991, p 736, recuerda que la inclusión del art 1383 se justifica por las orientaciones de la Resolución 37/78 del Comité del Consejo de Ministros del Consejo de Europa sobre la igualdad de los cónyuges en el Derecho Civil.

21 Art. 1378 CC

22 Art. 1322 CC

23 Art. 1391 CC

24 Arts. 1390 y 1391 CC

25 Lo que no quiere decir que la obligación entre cónyuges sea la misma que existiría entre el “dominus” y su administrador.

26 Si, “de facto”, uno de los cónyuges administrara solo todos los gananciales o una parte de éstos.

27 La STS de 4 de mayo de 1998 (Act.Civ. 1998-3, nº819/1998), dice en su segundo Fundamento de Derecho, recogiendo parcialmente el texto de la sentencia apelada que confirmó: “no consideramos necesario que por la hoy apelante se efectúen requerimientos o se realicen actos tendentes a solicitar a su cónyuge que le rinda cuentas, estado y situación de los actos y disposición de los bienes que componen la sociedad de gananciales, y ello porque el deber de informar nace por imperativo legal y debe ser cumplido por ambos cónyuges, por tanto su aplicación será ope legis”.

28 No es aceptable que la obligación de informar exista sólo cuando se solicita. Si así fuera, podríamos entender, por ej., que, si uno de los cónyuges es despedido de su trabajo o su negocio está al borde de la ruina, sólo tiene obligación de informar de ello a su cónyuge si se le requiere.

29 No es un informe económico-contable.

30 En tanto en cuanto afecta a la economía familiar.

31 Podría incluirse dentro del deber de ayuda mutua y actuación en interés de la familia del art 67 CC

32 DE LOS MOZOS, JL, “Comentario al art 1383 CC”, en “Comentarios al CC y Compilaciones Forales”, dirigidos por M. Albaladejo García y S. Díaz Alabart, Edersa, T. XVIII, Vol.2, p. 493, parece confundir ejercicio del derecho a recibir información con la existencia de ese derecho-deber.

No tiene sentido que quien jamás mostró el más mínimo interés por conocer la situación de la economía matrimonial, reclame después porque no se le facilitó. Si la actuación del cónyuge que no informó puede calificarse de culposa, o incluso dolosa, el cónyuge perjudicado podrá reclamar que se le indemnicen los daños sufridos³³, pero no podrá pedir nada por el hecho de que no le dieran una información que nunca solicitó.

Cuando se pide expresamente la información, ya no es tan claro que baste una información genérica o sin entrar en detalles. Hasta qué extremos deba llegar entonces la información será algo que deba responderse considerando las circunstancias del caso. Así, no es lo mismo la solicitud de información sobre bienes gananciales (incluyendo lógicamente los rendimientos de los privativos) que información sobre los propios bienes privativos de los cónyuges. En relación con éstos últimos conviene puntualizar que “información” no puede confundirse con “fiscalización”. Ésta no procede, dado el carácter de dichos bienes.

Se ha dicho también que la negativa (expresa o tácita) a informar no tiene más sanción legal que la de permitir al otro cónyuge solicitar del Juez la conclusión de la sociedad de gananciales del art 1393,4³⁴. Entiendo que eso no es así³⁵. Sería absurdo que estableciendo la ley la obligación luego no permitiera conseguir el fin que protege³⁶, ya sea a través del cumplimiento forzoso “in natura”, o por medio de la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados. No es obstáculo el que el CC no lo prevea expresamente. El art. 1393 CC

no constituye la única sanción al incumplimiento del deber. Se trata de una sanción importante.

Esta sanción procede ante un supuesto de negativa a informar de especial relevancia. Cuando se incumple el deber de forma grave y reiterada³⁷. Es lógico que no dar la información requerida una sola vez, o no darla en cosas sin importancia, no tenga una consecuencia tan radical como permitir que el Juez disuelva por esa causa la sociedad de gananciales³⁸. Pero sería absurdo que solamente existiera esa sanción, y que el cónyuge peticionario no pudiera obtener la información reclamada sin llegar a esos extremos.

Aunque el Código no lo diga expresamente, el cónyuge que no haya obtenido la información podrá solicitar al Juez que constriña a su cónyuge a cumplir dicha obligación³⁹, independientemente de que, si se dan las circunstancias del art 1393, 4º CC pueda también pedir que se extinga el régimen de gananciales. Es claro que si, aún requerido judicialmente, el cónyuge infractor no diera la información, al otro cónyuge no le quedaría más opción que la reclamación de los daños y perjuicios que la falta de la misma le hubiera ocasionado⁴⁰. Es posible que no sea fácil probar la existencia de daños materiales pero en cambio la deslealtad que supone negar la información encaja muy bien en la figura de los daños morales.

Sobre qué ha de entenderse por incumplimiento grave y reiterado, el Tribunal Supremo ha dejado claro en dos sentencias⁴¹ que, entre cónyuges separados de hecho durante mas de un año, lo es el no haber dado

33 LACRUZ BERDEJO, J.L., “Elementos de Derecho Civil”, T.IV-2, Barcelona, p 464.

34 DE LOS MOZOS, J.L., “Comentario al art 1383 CC”, en “Comentarios al CC y Compilaciones Forales”, dirigidos por M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, T.XVIII, vol 2, Edersa, Madrid, 1999,p 383.

35 En este sentido se pronuncian, PRETEL SERRANO, J J., “Comentario al art 1383 CC”, en “Comentario del CC”, Ministerio de Justicia, 1991,T. II, p 737, DIEZ-PICAZO, L., “Comentarios a la reforma del Derecho de Familia”, T.II, Madrid 1984, y O’CALLAGHAN MUÑOZ, X., “Código Civil Comentado y con Jurisprudencia”, La Ley, 6ª ed., Madrid 2008, p. 1438.

36 DE LOS MOZOS, J.L., ob.cit, p 493, dice que en cuanto a su efectividad la norma es un tanto particular, “porque, no parece que pueda tratarse como una obligación ordinaria, sino que pone techo a esa relación de recíproca confianza que debe reinar entre dos socios, y mucho más si son marido y mujer”. Es cierto que no es una obligación como las ordinarias, pero si en éstas es esencial el comportamiento conforme a la buena fe, en las relaciones entre consortes esa buena fe aún es exigible con mayor motivo.

37 unque el artículo exija literalmente la concurrencia de los dos requisitos, podría plantearse que la mera reiteración determine la gravedad, así como que la especial trascendencia de una concreta falta de información sea suficiente sin necesidad de reiteración.

38 La sanción de la extinción del régimen de gananciales –que sólo lo es a petición del cónyuge solicitante–, es una consecuencia de la falta de confianza en la gestión del cónyuge que no informó.

39 La de información no es una obligación puramente moral o ética. O’CALLAGHAN MUÑOZ, X., ob cit, loc cit señala expresamente la posibilidad de pedir la intervención judicial.

40 MORALES IMBERNÓN, N., “Comentario al art 1393, 4º CC” en “Comentarios al Código Civil” coordinados por R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Thomson-Aranzadi, 3ª ed. Navarra 2009, pág. 1638, mantiene que si la no prestación del deber de información grave y reiterada le hubiera producido algún daño al otro cónyuge, éste tendrá, además de permitirle instar la disolución judicial de la sociedad, la posibilidad de obtener una indemnización o compensación ex art. 1390 CC.

41 SSTs de 4 de mayo de 1998 (Atc. Civ. 1998-3, nº 819798) y de 16 de febrero de 1999 (Act. Civ. 1999-2, nº 539/99).

información en ese período de tiempo⁴². Si no existe la circunstancia objetiva de la separación de hecho, el cónyuge que pida la disolución del régimen de gananciales, habrá de aportar la prueba de que solicitó la información reiteradamente (más de una vez), y que ello afecta a cuestiones importantes.

A la negativa a informar debe equipararse la información falsa, y aquella que, aún sin serlo, es incomprensible para el cónyuge solicitante⁴³.

IV. El deber de información en el régimen de participación

En la regulación del régimen de participación en el CC⁴⁴ es cierto que expresamente no se establece el deber de información entre cónyuges, pero el mismo es coherente no sólo con los deberes generales entre cónyuges, que ya he mencionado, sino también con la propia estructura del régimen, que a su disolución termina con una participación en las ganancias⁴⁵.

En el art 1413 CC se dispone que “En todo lo no previsto en este capítulo, se aplicarán durante la vigencia del régimen de participación, las normas relativas al de separación de bienes”. Pero lo cierto es que en algunos de los artículos que regulan el régimen de participación se hace una remisión expresa a algunas reglas del de gananciales. En el art 1415 CC se establece que “El régimen de participación se extingue en los casos prevenidos para la sociedad de gananciales, aplicándose lo dispuesto en los arts 1394 y 1395”. Entre esos casos prevenidos se encuentra el del art 1393, 4º, “incumplir grave y reiteradamente el deber de informar sobre la marcha y rendimientos de

sus actividades económicas”. Si ésta es una causa de extinción del régimen, ello será porque existe la obligación de información.

Por otra parte, como se ha señalado, el art 1416 CC subsume el 1393, 4º⁴⁶ al permitir a un cónyuge solicitar “la terminación del régimen de participación cuando la irregular administración del otro comprometa gravemente sus intereses”. Es claro que para conocer si la administración es irregular ha de existir un derecho a ser informado, aunque ese derecho no puede cambiar la naturaleza del régimen, por lo que cada uno de los cónyuges conserva la administración, disfrute, y derecho a disponer de sus propios bienes.

V. El deber de información en el régimen de separación

Aunque el régimen sea el de separación de bienes no es difícil de comprender la existencia de un interés legítimo de cada uno de los cónyuges en las actividades económicas del otro, como ya he dicho al comienzo de éste artículo. Conforme al art 1438 CC los cónyuges contribuirán al sostenimiento de las cargas del matrimonio proporcionalmente a sus recursos económicos, a falta de convenio. Para saber si en la realidad se cumple o no esa proporcionalidad es imprescindible tener información sobre las actividades del otro.

Conforme a la responsabilidad universal por las deudas contraídas en el ejercicio de la potestad doméstica, también es indudable el legítimo interés de cada uno en obtener esa información. No sólo en orden a conocer el riesgo de tener que correr uno sólo

42 En ambas sentencias lo que se solicita es la disolución y liquidación de la sociedad de gananciales del art 1393,4º CC, cuestión para la que no era preciso probar la falta de información, pues bastaba con el tiempo transcurrido de separación de hecho del apartado 3º del mismo artículo. No obstante en la STS de 1998 la petición del cónyuge demandante exigía también “inventario verdadero al esposo”.

43 Pensemos, por ejemplo, en el cónyuge comerciante, que, ante la petición de su consorte, le informa en unos términos difícilmente comprensibles para quien no lo es, o simplemente para quien carece de cierto nivel cultural.

44 En la Ley catalana 25/2010, de 29 de julio, en la regulación del régimen de participación (art 232-13, 2) se dice que “Durante el matrimonio cada cónyuge tiene la propiedad, el goce, la administración y la libre disposición de sus bienes, pero tiene el deber de informar adecuadamente al otro de su gestión patrimonial”. La sanción del incumplimiento grave o reiterado de ese deber es la posible extinción del régimen de participación.

45 Como señala CASAS VALLÉS, R., “Comentario al art 49 CFC”, en “Comentarios al Codi de Família, a la llei d’unions estables de parella i a la llei de situacions convivencials d’ajuda mútua”, dirigida por J. Egea Fernández y J. Ferrer Riba, Tecnos, 2000, pág. 283, “el régimen de participación es altamente susceptible de manipulación, ya sea deliberada o no. Pagar deudas con las ganancias, preservando lo que se tenía al contraer matrimonio, o bien invertir sistemáticamente en la conservación o mejora de los mencionados bienes, pueden ser decisiones razonables, pero con total certeza afectarán la expectativa del consorte. Una administración correctísima del propio patrimonio podría ser muy desfavorable para el consorte”.

46 ALVAREZ OLALLA, P., “Comentario al art 1415 CC”, en “Comentarios al Código Civil”, coordinados por R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Thomson –Aranzadi, 3ª ed., Navarra 2009, p. 1656.

con el levantamiento de las cargas familiares, sino también en orden a organizar su propia economía. Por ello, el casado en régimen de separación también tiene derecho a recibir (y por tanto, en su caso a reclamar) información de las actividades económicas de su cónyuge.

No obstante, la obligación de información no puede tener la misma entidad en el régimen de gananciales, en el de participación y en el de separación. En los dos primeros el interés protegido es mayor, debido a la comunidad de bienes en el régimen de gananciales y al reparto de ganancias al finalizar el régimen de participación.

Podemos cifrar esa diferencia en la intensidad de la obligación. Podría manifestarse en varios aspectos, como la frecuencia de la información y su mayor o menor detalle. El límite de esa obligación de informar en el régimen de separación radica precisamente en lo que es el fundamento de su existencia, el levantamiento de las cargas familiares.

Otra diferencia sustancial es la sanción por el incumplimiento de la obligación de informar. En el régimen de separación habrá de limitarse a la reclamación de los daños materiales o morales que se hayan ocasionado.

