

Congreso internacional
“La contractualización del Derecho de familia y la persona^{*}”
23 y 24 de marzo de 2022
Santiago de Compostela

**LAS MASCOTAS EN LOS PACTOS PREMATRIMONIALES O MATRIMONIALES CON
PREVISIONES DE RUPTURA A RAÍZ DE LA LEY 17/2021**

Covadonga López Suárez
Graduada en Derecho y ADE, investigadora en Derecho Civil
Universidad de Cádiz
Panel núm. 2

RESUMEN

Es una realidad incontestable que en los últimos tiempos se ha producido un importante giro de los acontecimientos en cuanto a lo que el régimen legal de las mascotas se trata. Perros, gatos y demás compañeros peludos y no peludos han ido haciéndose un hueco en la vida de los seres humanos hasta el punto de ser, según muchos, parte esencial del núcleo familiar. Esto, que para cualquiera que haya vivido de cerca el cariño que se profesa por estos animales puede que no resulte peregrino, no se había visto reflejado en la legislación civil hasta hace escasos meses.

El cambio al que venimos haciendo referencia ha sido llevado a cabo por la Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el régimen jurídico de los animales. Antes de la misma, los animales de compañía eran considerados bienes muebles, debiendo ser tratados como tal. Esta fría visión puede que se correspondiese con el sentir del pueblo del momento en el que fue acordada la norma, pero no es necesario hacer una investigación exhaustiva para percatarse de que la opinión social ya no es la misma. Así, haciéndose eco de esto mismo, la predicha ley parte de la siguiente premisa: las mascotas ya no son cosas. Así lo hace ver el nuevo artículo 333 bis CC, según el que “Los animales son seres vivos dotados de sensibilidad. Solo les será aplicable el régimen jurídico de los bienes y de las cosas en la medida en que sea compatible con su naturaleza o con las disposiciones destinadas a su protección”.

La onda expansiva de este cambio de criterio ha afectado a múltiples áreas y aspectos del Derecho Civil (véanse las modificaciones acometidas en cuanto a la posibilidad de embargarlos o las medidas civiles que proceden en caso de que se encuentre el dueño

^{*} Este Congreso internacional se enmarca en la ejecución del Proyecto de investigación “El Derecho de familia que viene. Retos y respuestas” [ref. PID2019-109019RB-100], financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación, dentro del Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2017-2020. Convocatoria de 2019.

incurso en un proceso penal por presuntamente haberle maltratado, entre otras), y, en lo que interesa al objeto de la comunicación que aquí se presenta, al tratamiento de los animales de compañía al hilo de los efectos de las crisis matrimoniales y, más concretamente, de los acuerdos prematrimoniales. Como se puede deducir del título que da comienzo a estas páginas, la pregunta que da sentido a este estudio y que trata de resolverse con el mismo es si todo lo comentado ha tenido consecuencias prácticas reales en los pactos o acuerdos prematrimoniales o matrimoniales con previsión de ruptura que versen sobre mascotas o si, por el contrario, todo este revuelo no ha llegado a traducirse en un cambio al que los esposos o futuros esposos hayan de atenerse.

Es clave para ello partir esclareciendo que los acuerdos en previsión de ruptura podrían acotarse aludiendo a una característica clara y fácilmente deducible de los estudios sobre la materia: la realización de estos pactos podrá ser previa o posterior al matrimonio, pero siempre habrá de anticiparse a la crisis matrimonial lo que implica que son tomados en un ambiente de armonía entre los contrayentes, lejos del nerviosismo y de las tensiones que rodean a las rupturas conyugales. Por ello y por gozar de diferente regulación jurídica, no pueden ser equiparados al convenio regulador. Mas ello no evita que hagamos referencia a la modificación que la ley en cuestión ha realizado sobre la literalidad del artículo 90 CC, en la medida que, por primera vez, son tenidos en cuenta como contenido mínimo del referido acuerdo. En este sentido, expresa el citado precepto: “El destino de los animales de compañía, en caso de que existan, teniendo en cuenta el interés de los miembros de la familia y el bienestar del animal; el reparto de los tiempos de convivencia y cuidado si fuere necesario, así como las cargas asociadas al cuidado del animal”.

Como hemos mencionado, los pactos en previsión de ruptura no han sido aún regulados, específicamente como tales, por el Derecho Civil Común, habiendo hecho especial hincapié doctrina y jurisprudencia en su estudio en los límites a los que han de atenerse los protagonistas del acuerdo (teniendo una posición preeminente lo dispuesto por el artículo 1255 CC que niega la posibilidad de pactar en contra de las leyes, la moral u orden público). No obstante, no son, en verdad, unos “auténticos desconocidos” para nuestro Código, ya que, tras la amplitud del objeto de las capitulaciones matrimoniales a “cualesquiera otras disposiciones por razón del mismo” (art. 1335 CC) este instrumento contractual y formal puede incluirlos de forma natural desde que se modificó la norma (Ley 11/1981).

En este escenario, podríamos preguntarnos: ¿Qué precauciones han de tomarse a día de hoy si se desea pactar sobre el destino de los animales de compañía en previsión de ruptura? ¿Qué eficacia tendría un acuerdo, nacido válido, que fuera contrario, al momento de aplicarse, a los intereses de la familia? ¿Y si afectara al interés del animal?