

MARINA CASTELLS I MARQUÈS, *PACTOS AMISTOSOS EN CASO DE RUPTURA DE LA PAREJA*, MADRID, EDITORIAL REUS, 2018, 288 PÀGINES

Aquest volum té l'origen en la tesi doctoral de l'autora, que tenia el mateix títol, però no inclou l'anàlisi del possible contingut patrimonial dels pactes, que sí que contenia el treball acadèmic. Es tracta, en concret, dels pactes a què fan referència els articles 233-5.1 i 234-6.2 del Codi civil de Catalunya (CCCat), és a dir, dels acords convinguts pels membres de la parella, casada o no, un cop produïda la ruptura de la convivència. No és fins al capítol tercer de l'obra que s'encara la seva qualificació i caracterització com a negoci jurídic del dret de família. Abans, l'autora es fixa, a mode d'avantsala, en l'autonomia de la voluntat en l'àmbit del dret de família. Ho fa des d'una triple vessant. Les dues primeres són extrajurídiques: s'aporten dades estadístiques sobre l'ús de l'autonomia de la voluntat en els acords entre parelles i s'exposen els factors psicològics, econòmics i sociològics que hi intervenen. La darrera és jurídica i consisteix en la identificació dels principis que conformen l'anomenat *ordre públic familiar*, que són els que, en el fons, limiten l'abast de l'autonomia de la voluntat.

Després d'identificar les fonts d'inspiració de la regulació catalana dels pactes (cap. II) i de fer palès que el seu pressupòsit és la separació de fet, l'autora els tipifica des d'una òptica transversal. Així, primer analitza com apareixen els elements propis de tot negoci (declaració de voluntat, causa, objecte, forma...) en tots els pactes que tenen com a finalitat comuna regular, en un moment o altre, la crisi convivencial, ja sigui acumulats o acompanyant l'exercici de la facultat de separar-se o divorciar-se, ja sigui prescindint-ne. La Dra. Castells fa després una anàlisi comparativa dels acords dels articles 233-5.1 i 234-6.2 CCCat i aquells altres acords que preveuen o pressuposen també el trencament (pactes en previsió de la ruptura, conveni regulador, acords de mediació, acords relatius a la delegació o distribució del contingut de la potestat parental...), i en darrer terme avalua les possibles interaccions entre els uns i els altres. La *causa familiae* hi és, lògicament i inevitablement, present, i és el que explica la complexitat d'aplicar categories patrimonials a uns acords que tenen com a rerefons interessos molt més complexos. Tot i això, el refús de la categoria de contracte a l'efecte de qualificar els acords potser s'hauria pogut acompanyar d'un raonament exclusivament tècnic que fixés la seva atenció en el contingut obligacional dels pactes, és a dir, en si tenen (i, si escau, en quina mesura) o no eficàcia obligacional, i en el règim associat a les obligacions que en pugui sorgir. En el decurs de l'anàlisi, l'autora conclou que els pactes dels arti-

cles 233-5.1 i 234-6.2 CCCat poden arribar a tenir naturalesa transaccional pel que fa al seu contingut estrictament patrimonial.

El capítol quart s'ocupa dels participants en el pacte i distingeix, per una banda, els atorgants (els membres de la parella) i, per l'altra, els fills menors no emancipats i incapacitats. Quant als primers, s'analitza la capacitat necessària per a atorgar vàlidament el pacte partint de la capacitat necessària per a contreure matrimoni o per a constituir vàlidament una convivència estable en parella. Pel que fa als fills menors emancipats, la seva participació queda emparada en l'àmbit de la seva pròpia capacitat per a decidir aspectes relatius a la seva guarda, i actua, en tot cas, el límit de l'article 233-5.3 CCCat. A propòsit dels fills menors no emancipats, l'autora recorda el dret dels menors a ser escoltats quan la decisió els pot afectar (art. 211-6.2 CCCat) i assaja una proposta d'audiència extrajudicial en la qual els menors haurien d'estar representats per un defensor judicial legitimat, segons l'autora, per a presentar propostes concretes quan el parer del fill sigui arbitrari o inexistent per manca de capacitat natural.

Mentre que el capítol cinquè es reserva a la forma dels pactes, el sisè es dedica a la ineficàcia. Pel que fa a la primera, regeix el principi de llibertat de forma, per bé que amb els límits derivats de la necessària formulació de determinats pactes en un conveni regulador (per exemple, els de l'art. 233-16.2 CCCat) i de l'oposabilitat a tercers (art. 1230 Codi civil espanyol). En matèria d'ineficàcia, crida especialment l'atenció de l'autora la facultat de penediment reconeguda a l'atorgant que hagi prestat consentiment sense assistència lletrada independent; se n'analitzen les fonts d'inspiració, el fonament, el termini, la forma i els efectes de l'exercici.

Lídia Arnau Raventós

*Professora agregada de dret civil
Universitat de Barcelona*