



Memòria justificativa de la necessitat extraordinària i urgent del Decret Llei de modificació del llibre segon del Codi civil de Catalunya en relació amb la violència vicària

1. Presentació

L'article 38.3 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, de la presidència de la Generalitat i del Govern, disposa que els projectes de decret llei han d'anar acompanyats d'un informe que justifiqui la necessitat extraordinària i urgent i certifiqui que les mesures proposades són congruents i estan en relació directa amb la situació que s'ha d'afrontar.

La Llei 17/2020, de 22 de desembre, de modificació de la Llei 5/2008, del dret de les dones a erradicar la violència masclista, incorpora modificacions o ampliacions al text normatiu de la Llei 5/2008 i, per primera vegada, es defineixen manifestacions de la violència tals com la violència obstètrica, la violència digital, la violència de segon ordre i la violència vicària. Concretament, disposa a l'article 3 que la violència vicària "consisteix en qualsevol tipus de violència exercida contra els fills i filles amb la finalitat de provocar dany psicològic a la mare".

La violència vicària és la màxima expressió de la violència contra els nens, nenes i joves, i no és un fet desconegut pels operadors jurídics. Any rere any, creix el nombre de criatures víctimes de violència que moren a mans dels seus pares, en la major part dels casos, durant el compliment del règim d'estades.

L'*Asociación de Mujeres Separadas y divorciadas* recull, des de l'any 1999, les dades periodístiques sobre aquestes morts i algunes organitzacions no governamentals (ONG) de defensa dels drets dels infants fa temps que alerten de la falta d'atenció de les autoritats a aquest trist fenomen. En aquesta línia, l'Associació *Save the Children*, a l'any 2008, publicava un *Manual de atención a niños y niñas víctimas de violencia de género en el ámbito familiar* on ja destacava que les persones menors, només pel fet de viure en contextos familiars on existeix violència de gènere, haurien de ser considerades víctimes de violència i objecte de la protecció i atenció que la situació mereix. Aquesta alerta de les ONG de defensa dels drets dels infants ha estat secundada i amplificada per les associacions feministes de lluita contra la violència masclista.

En aquest context, el Comitè de la Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra la dona va condemnar Espanya per l'incompliment de les obligacions dels articles 2.a), b), c), d) i f), 5 a), i 16, paràgraf 1.d) de la Convenció sobre l'eliminació de totes les formes de discriminació contra la dona, aprovada a Nova York el 18 de desembre de 1979, i del seu Protocol facultatiu, adoptat per l'Assemblea General de les Nacions Unides el 6 d'octubre de 1999, pel cas Garcia Carreño, on una nena va ser assassinada pel seu pare malgrat les nombroses denúncies i sol·licituds d'ajuda a les autoritats que la mare va cursar.

La realitat és que la violència vicària continua provocant víctimes, especialment entre els infants més petits, sense que els mecanismes establerts fins ara per a erradicar-la s'hagin mostrat efectius.



*** INTERPRETACIÓ DE LA GRÀFICA:** S'ha de tenir en compte que el cas de l'Anna i l'Olivia no s'ha computat en aquesta gràfica perquè encara està investigant-se. De la mateixa forma, tampoc s'ha computat la mort del nen de dos anys de Barcelona (per tant, podríem estar parlant de 6 menors assassinats durant l'any 2021).

De la gràfica anterior es poden extreure dues conclusions:

- Si bé és cert que hi ha hagut un descens de violència vicària entre els anys 2017 i 2020, durant el 2018 i 2019 les dades es van mantenir "estables". Per tant, no van augmentar, però tampoc van disminuir.
- Al setembre de 2021 hi ha hagut 3 assassinats de menors comptabilitzats (els quals no tenen en compte l'assassinat d'Anna i Olivia, ni el del menor de dos anys assassinat en un hotel de Barcelona). Tot indica que, lamentablement, l'any 2021 acabarà amb un augment dels nens i nenes assassinats pels seus pares a l'Estat espanyol.

2. Context normatiu en què s'insereix la proposta

La Generalitat de Catalunya, d'acord amb l'article 129 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya, té competència exclusiva en matèria de dret civil, amb excepció de les matèries reservades a l'Estat per l'article 149.1.8.a) de la Constitució espanyola. D'acord amb aquesta competència, el Parlament de Catalunya va dur a terme una important tasca en l'àmbit del dret de la persona i de família que va culminar amb l'aprovació de la Llei 25/2010, del 29 de juliol, del llibre segon del Codi civil de Catalunya, relatiu a la persona i la família.

El llibre segon del Codi civil de Catalunya, conscient de la situació de violència, ja estableix l'exclusió de tota participació en la guarda del progenitor contra el qual hi ha sentència ferma o mentre hi ha indicis fonamentats de violència familiar o masclista (article 233-11.3) i també

disposa explícitament la supervisió de les relacions personals en situacions de risc (article 233-13.2). Quant a les mesures provisionals (article 233-1.2), imposa a l'autoritat judicial, si bé de manera genèrica, que adopti les mesures necessàries al cas concret conforme a la legislació específica, en la que s'inclou la de la violència masclista. Tot i això, cap norma prohibeix expressament l'establiment d'un règim d'estades i comunicacions amb aquest progenitor. Essent així, l'aplicació que fan els nostres tribunals de la regulació vigent sovint prioritza el fet que les relacions personals entre els progenitors i els fills i les filles no es trenquin. I és que la suspensió del règim d'estades en situacions de violència familiar o masclista és, en el dret vigent, només una possibilitat a valorar per l'autoritat judicial.

La Llei orgànica 8/2015, de 22 de juliol, va modificar la Llei orgànica 1/2004, de 28 de desembre, relativa a les mesures de protecció integral contra la violència de gènere, en aquesta qüestió. En la nova redacció, l'article 66, tot i que sembla donar un pas endavant en la limitació de les relacions personals en supòsits de violència de gènere, manté la suspensió del règim d'estades i comunicacions com una facultat de l'autoritat judicial.

Doncs bé, cal destacar que la major part de les morts de nens i nenes per violència vicària s'han produït durant el règim d'estades amb el pare. Malgrat això, les dades del Consell General del Poder Judicial demostren que en la majoria dels casos no se suspenden els règims d'estades amb els pares en els supòsits indicats: de les 168.000 denúncies que es van instar l'any 2019, de les 47.000 ordres de protecció a la dona que es van atorgar, només en un 3% d'aquestes es va suspendre el règim d'estades entre infants i progenitors.

La dinàmica del Poder Judicial respon a la creença que el maltractador, malgrat ser-ho, pot ser un bon pare i que, el fet que cometi actes violents contra la seva esposa o companya, no significa que no pugui exercir bé el seu rol parental. Aquest model es basa en la idea que, en interès del menor, cal mantenir la relació paterno-filial, fins i tot, en els casos de violència sobre la dona. Es tracta d'un principi basat en estereotips que considera la bondat del vincle paterno-filial i que prescindeix de la valoració de l'adequació del pare per a complir les seves responsabilitats parentals, fet que no es pot admetre en els supòsits de violència familiar o masclista.

Tot el que s'ha dit amb anterioritat posa en qüestió el model actual i evidencia la necessitat d'una modificació del Codi civil de Catalunya. En relació amb els règims d'estades dels infants amb els pares maltractadors, cal que es garanteixi la seguretat dels nens i nenes. Per tant, l'objectiu de la reforma legal és que les xifres de violència vicària disminueixin.

3. Contingut del Decret llei

La modificació que es proposa es dirigeix a prohibir, en termes generals, les estades i comunicacions entre els fills i filles i el pare maltractador en els casos de violència familiar i masclista i està en la línia de l'article 45 del Conveni del Consell d'Europa sobre prevenció i

lluita contra la violència contra les dones i la violència domèstica, presentat a Istanbul l'any 2011.

Aquest Decret llei s'estructura en una exposició de motius, un article únic (Modificació dels articles 233-11, 236-5 i 236-8 del llibre segon del Codi civil de Catalunya) una disposició addicional (Expedients i mesures en tràmit) i una disposició final (Entrada en vigor).

La proposta de modificació, amb caràcter general, abasta les qüestions següents:

- **Les estades o relacions personals formen part del règim i la manera d'exercir la guarda, per això es regula a l'article 233-11 del CCC.**
- **S'elimina de l'apartat 3 de l'article 233-11 del CCC la referència a què "els fills i filles hagin estat o puguin ésser víctimes directes o indirectes" perquè es parteix de la base que sempre són víctimes directes o indirectes.**
- **Es detallen més delictes, a part del de violència domèstica i de gènere, en la línia de l'article 94 del CCE.**
- **Es dona una nova redacció a l'article 236-8.2.d, que amplia el supòsits en què no és necessari el consentiment del progenitor violent per tal que els fills i filles puguin rebre atenció i assistència psicològiques, atès el mandat parlamentari recollit a la disposició final de la Llei 17/2020, del 22 de desembre, de modificació de la Llei 5/2008, del dret de les dones a erradicar la violència masclista, que estableix que el Govern ha de presentar, en el termini de nou mesos, un projecte de llei per a adaptar l'ordenament jurídic a la necessària garantia d'atenció als fills i filles de dones víctimes de violència masclista sense necessitat de procediments judicials oberts, i també, en el cas de les menors d'entre catorze i setze anys, pel que fa al consentiment dels progenitors o tutors legals.**
- **Es fa una referència expressa a les comunicacions, a més de les estades (l'article 94 del CCE en parla però no ho acaba de deixar clar). Amb la prohibició de les comunicacions es va més enllà de la protecció física de les persones menors i es parteix de la idea que les comunicacions també la poden perjudicar.**
- **Amb caràcter general, en interès dels fills i filles, es prohibeix que es pugui atribuir la guarda i que s'estableixi cap règim d'estades, comunicació o relació al progenitor que ha comès actes de violència familiar o masclista; que es trobi incurs en un procés penal iniciat per atemptar contra la vida, la integritat física, la llibertat, la integritat moral o la llibertat i la indemnitat sexual de l'altre progenitor o dels seus fills o filles o; que estigui en situació de presó per aquests delictes mentre no s'extingeixi la responsabilitat penal. En aquesta línia, també es prohibeix el dret dels progenitors, dels avis i àvies, dels**

germans i germanes i d'altres persones pròximes, a tenir relacions personals amb els fills o filles, en els mateixos supòsits.

- Excepcionalment, en els casos exposats a l'apartat anterior, l'autoritat judicial, de forma motivada, pot establir un règim d'estades, relació o comunicacions en interès de la persona menor, un cop escoltada i si té capacitat natural suficient.

Tot i que a priori es podria pensar que aquesta reforma pot comportar un augment del recurs a la via penal amb la presentació de denúncies falses de violència de gènere dirigides a impedir la custòdia/guarda compartida o un règim d'estades a favor del pare, les dades que ha difós la Fiscalia General de l'Estat són molt significatives i contradiuen aquesta pràctica (cal tenir en compte que les dites denúncies ara ja comporten la impossibilitat de gaudir de la guarda dels fills i filles). Així, durant l'any 2020, a l'Estat, de les 150.785 suposades denúncies falses per violència de gènere, només 16 estan en seguiment per possible falsedat, és a dir, un 0,01% del total. Aquest percentatge és el mateix que en qualsevol altre delictes. Així doncs, entenem que la modificació legislativa que es proposa no comporta un perill d'increment de denúncies falses i, en canvi, el benefici que suposa és molt superior al perjudici provocat per la falsedat de les denúncies.

En la línia de la modificació proposada, la Llei orgànica 8/2021, de 4 de juny, de protecció integral a la infància i a l'adolescència, ja ha modificat l'article 94 del Codi civil espanyol garantint una major seguretat a les persones menors d'edat mitjançant un canvi de paradigma: ja no s'aposta per un règim d'estades amb el progenitor si hi ha un mínim de perill. Per tant, el Dret català ha de garantir una protecció igual o superior a la que ofereix als nens i nenes l'ordenament espanyol.

4. Justificació de la necessitat extraordinària i de la urgència de la iniciativa

Les mesures contingudes en aquest Decret llei es dicten a l'empara de l'article 129 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya i es fonamenten en l'article 38 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, de la presidència de la Generalitat i del Govern, atesa la necessitat extraordinària i urgent d'adoptar-les per evitar que la xacra que ocasiona la violència masclista segueixi afectant d'una forma tan cruel els nens i les nenes que la pateixen.

El model actual d'atribució del dret de visita i estades, de la comunicació i relacions i, en general, del règim de guarda entre el progenitor que maltracta i les filles i els fills, és qüestionable. Aquest fet evidencia que, per tal de garantir la seguretat i la vida dels infants, cal urgentment establir regles concretes que evitin situacions de risc indesitjables. A més, també resulta necessari que l'autoritat judicial compti amb una norma expressa que justifiqui la resolució que dicti quan no atribueixi, prohibeixi, modifiqui o suspengui els drets de visites, comunicació i relacions entre el progenitor violent i els fills i filles.

Per tant, atès que la realitat és que la violència vicària continua provocant víctimes, especialment entre els infants més petits, i que els mecanismes existents fins al moment no han estat prou efectius per a erradicar-la, cal que d'una forma urgent es modifiqui el Codi civil de Catalunya per aconseguir que disminueixi el nombre de víctimes de la violència vicària.

La urgència en l'aprovació de les modificacions dels preceptes del Codi civil de Catalunya que es proposen és de vital importància atesa la necessitat d'impedir els casos d'infants que moren a mans del pare.

Permetre que es pugui adoptar la mesura de prohibir el règim d'estades amb el pare violent s'ha de poder aplicar amb caràcter immediat. De la mateixa manera, establir el principi general en la potestat parental d'aquestes prohibicions ha d'integrar el seu règim. En tot cas, per evitar situacions indesitjables de violència contra les filles i els fills, que se seguiran produint mentre es demori l'entrada en vigor d'aquest Decret llei.

Els diversos instruments legislatius d'urgència o de tramitació ràpida, com les tramitacions urgents o la tramitació per lectura única, no permeten que la modificació legal es pugui aprovar i pugui entrar en vigor amb la celeritat que requereix la matèria que es regula. A més, per aquest mateix motiu, tampoc és possible enquibir aquesta reforma en alguna de les iniciatives d'actualització, modificació i completesa del Codi civil de Catalunya, que actualment es tramiten.

D'acord amb l'article 64 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya, l'instrument normatiu adequat és el decret llei, que habilita el Govern a dictar disposicions legislatives provisionals en cas de necessitat extraordinària i urgent.

Així, atès que el decret llei és l'instrument que permet la celeritat requerida per impedir que hi hagi més nens i nenes que, durant els règims d'estades amb els pares maltractadors, siguin víctimes de la violència vicària, cal que la regulació de la modificació proposada s'adopti per mitjà de decret llei.

5. Impacte pressupostari

La regulació que es proposa no comporta cap despesa addicional per a la realització de les competències atribuïdes a les disposicions del Dret civil català.

Joan Ramon
Casals Mata - DNI
(SIG)
Joan Ramon Casals Mata
- DNI (SIG)
2021.11.29 20:14:35
+01'00'
2021.001.20145

Director general de Dret, Entitats Jurídiques i Mediació