



INFORME JURÍDIC PRELIMINAR

Data: 23 de novembre de 2016

Assumpte: Avantprojecte de Llei sobre les voluntats digitals i de modificació dels llibres segon i quart del Codi civil de Catalunya

Sol·licitant: Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques

1.- ANTECEDENTS

La Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques ha tramès a aquesta Assessoria Jurídica, en data 4 de novembre de 2016, l'Avantprojecte de Llei sobre les voluntats digitals i de modificació dels llibres segon i quart del Codi civil de Catalunya, acompanyat d'una memòria general i una memòria d'avaluació de l'impacte de les mesures proposades.

En data 21 de novembre de 2016, la unitat impulsora del projecte normatiu ha fet arribar a aquesta unitat una nova versió de l'Avantprojecte de Llei esmentat, que substitueix la versió anterior de data 4 de novembre de 2016, així com una nova memòria d'avaluació de l'impacte de les mesures proposades, que també substitueix la de 4 de novembre de 2016.

L'esmentat Avantprojecte de Llei ha d'ésser sotmès a informe dels serveis jurídics, de conformitat amb el que disposen l'article 36.3 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, de la presidència de la Generalitat i del Govern, en relació amb l'article 4.1.a) de la Llei 7/1996, de 5 de juliol, d'organització dels serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat de Catalunya.

2.- ANÀLISI JURÍDICA

2.1. Competència i marc normatiu

L'objecte de l'Avantprojecte de llei és establir la regulació de l'autonomia de la persona en el món digital i el tractament dels continguts i els arxius digitals en cas de mort, d'incapacitació o minoria d'edat, per mitjà de la modificació dels llibres segon i quart del Codi civil de Catalunya, relatius a la persona i la família, i a les successions, respectivament.

De conformitat amb l'article 129 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya (en endavant, EAC), correspon a la Generalitat la competència exclusiva en matèria de dret civil, excepte en les matèries que l'article 149.1.8 de la Constitució atribueix en tot cas a l'Estat. Aquesta competència inclou la determinació del sistema de fonts del dret civil de Catalunya.

L'article 149.1.8 de la Constitució estableix que l'Estat té competència exclusiva sobre "legislació civil, sens perjudici de la conservació, modificació i desenvolupament dels drets civils, forals o especials allà on n'hi hagi. En qualsevol cas, les regles relatives a l'aplicació i a l'eficàcia de les normes jurídiques, relacions jurídico-civils relatives a les formes del matrimoni, ordenació dels registres i instruments públics, bases de les obligacions contractuals, normes per a resoldre els conflictes de lleis i la determinació de les fonts del Dret, d'acord, en aquest darrer cas, amb les normes del dret foral o especial".

Val a dir que la doctrina constitucional quant a l'articulació de competències, en ordre a la legislació civil, entre l'Estat i les Comunitats Autònomes, va quedar fixada bàsicament en les Sentències del Tribunal Constitucional 88/1993, de 12 de març, i 156/1993, de 6 de maig. Així mateix, la STC 31/2010, de 28 de juny, al seu fonament jurídic 76, va declarar al respecte:

"En cuanto al concepto constitucional de «desarrollo del propio derecho civil, especial o foral», hemos dicho también que «debe ser identificado a partir de la ratio de la garantía autonómica de la foralidad civil» establecida por el art. 149.1.8 CE, de manera que «[l]a Constitución permite, así, que los Derechos civiles especiales o forales preexistentes puedan ser objeto no ya de 'conservación' y 'modificación', sino también de una acción legislativa que haga posible su crecimiento orgánico y reconoce, de este modo, no sólo la historicidad y la actual vigencia, sino también la vitalidad hacia el futuro, de tales ordenamientos preconstitucionales» (STC 88/1993, FJ 3). Ahora bien, «[e]se crecimiento, con todo, no podrá impulsarse en cualquier dirección ni sobre cualesquiera objetos», si bien no cabe duda de «que la noción constitucional de 'desarrollo' permite una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho, pues lo contrario llevaría a la inadmisibile identificación de tal concepto con el más restringido

de “modificación”. El “desarrollo” de los Derechos civiles forales o especiales enuncia, pues, una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su ordenamiento. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral.» (STC 88/1993, FJ 3).”

D'altra banda, tot i que no es tracta d'un norma competencial, també cal recordar en relació amb el dret civil, que l'article 5 de l'EAC reconeix que l'autogovern de Catalunya es fonamenta també en els drets històrics del poble català, en les seves institucions seculares i en la tradició jurídica catalana, que l'Estatut incorpora i actualitza a l'empara de l'article 2, la disposició transitòria segona i altres preceptes de la Constitució, dels quals deriva el reconeixement d'una posició singular de la Generalitat amb relació, entre altres, al dret civil.

D'acord amb l'article 110 de l'EAC corresponen a la Generalitat, en l'àmbit de les seves competències exclusives, de manera íntegra, la potestat legislativa, la potestat reglamentària i la funció executiva.

Cal recordar que, en exercici de l'avantddita competència exclusiva en matèria de dret civil, ja atribuïda per l'article 9.2 de l'Estatut de 1979, es va endegar un procés d'actualització del dret privat català, el qual va tenir una primera fase que va donar lloc a la Llei 13/1984, de 20 de març, que va establir una sèrie de modificacions en el text de la Llei 40/1960, de 21 de juliol, de la Compilació del Dret Civil de Catalunya, i al Decret legislatiu 1/1984, de 19 de juliol, pel qual s'aprova el Text Refós de la Compilació del Dret Civil de Catalunya.

L'actualització del dret civil de Catalunya va continuar, posteriorment, mitjançant l'instrument tècnic de les lleis especials, per tal de, com es declara al Preàmbul de la Llei 29/2002, de 30 de desembre, de la Primera Llei del Codi civil de Catalunya “anar donant cos a poc a poc a un ordenament jurídic encarcarat i amagrit per la prolongada absència d'institucions legislatives pròpies”.

A partir de 1991 el dret civil català va entrar paral·lelament en una tercera fase, la de les codificacions parcials, amb l'aprovació de la Llei 40/1991, de 30 de desembre, del Codi de Successions per causa de mort en el dret civil de Catalunya, i continuada per la Llei 9/1998, de 15 de juliol, del Codi de família, amb la voluntat de recollir, ordenar i

sistematitzar la regulació sobre diverses matèries continguda en les lleis especials que s'havien anat promulgant.

Aquest procés codificador va tenir la seva culminació amb la promulgació de la Primera llei del Codi civil de Catalunya, aprovada per la Llei 29/2002, de 30 de desembre, i amb el qual es pretén recollir en únic text tota la legislació catalana existent, degudament desenvolupada i completada.

La Llei 29/2002, de 30 de desembre, va establir l'estructura del Codi civil. D'acord amb l'article 3 d'aquesta Llei, els llibres que componen el Codi civil de Catalunya són els següents:

a) Llibre primer, relatiu a les disposicions generals, que inclou les disposicions preliminars i la regulació de la prescripció i de la caducitat (la Llei 29/2002, de 30 de desembre. Primera llei del Codi civil de Catalunya, va establir l'estructura i la sistemàtica del Codi civil de Catalunya i va aprovar-ne el llibre primer).

b) Llibre segon, relatiu a la persona i la família, que inclou la regulació de la persona física, les matèries compreses en el Codi de família i les lleis especials d'aquest àmbit (Llei 25/2010, del 29 de juliol, del llibre segon del Codi civil de Catalunya, relatiu a la persona i la família).

c) Llibre tercer, relatiu a la persona jurídica, que inclou la regulació de les associacions i de les fundacions (Llei 4/2008, de 24 d'abril, la qual va aprovar el llibre tercer del Codi civil de Catalunya, relatiu a les persones jurídiques).

d) Llibre quart, relatiu a les successions, que inclou la regulació de les matèries contingudes en el Codi de successions per causa de mort i en les altres lleis especials d'aquest àmbit (Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions).

e) Llibre cinquè, relatiu als drets reals, que inclou la regulació d'aquesta matèria aprovada pel Parlament (Llei 5/2006, de 10 de maig, del llibre cinquè del Codi civil de Catalunya, relatiu als drets reals).

f) Llibre sisè, relatiu a les obligacions i els contractes, que inclou la regulació d'aquestes matèries, comprenent-hi els contractes especials i la contractació que afecta els consumidors. L'aprovació d'aquest Llibre sisè es troba en tramitació al Parlament.

En darrer lloc, i quant a la iniciativa legislativa, aquesta correspon, entre d'altres, al Govern de la Generalitat, de conformitat amb allò que disposen l'article 62.1 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya i els articles 26.b) i 36.1 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, de la presidència de la Generalitat i del Govern.

2.2 Procediment d'elaboració i tramitació de l'Avantprojecte de Llei

Quant al procediment que cal seguir en l'elaboració i tramitació dels avantprojectes de llei, és el que s'estableix en l'article 36 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, de la presidència de la Generalitat i del Govern.

D'acord amb l'article 36.2 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, la tramitació d'un projecte de llei requereix l'acord previ del Govern sobre l'oportunitat de la iniciativa i s'inicia a proposta del departament interessat, al qual correspon d'elaborar l'avantprojecte de llei corresponent.

Per Acord de Govern de 26 de juliol de 2016, es va aprovar la memòria preliminar de l'Avantprojecte de llei de l'autonomia de la persona en el món digital.

Com explica la memòria general de data 4 de novembre de 2016, en el transcurs del procediment d'elaboració del text articulat de l'Avantprojecte de llei s'ha considerat oportú modificar el títol de la iniciativa, de manera que el títol que constava en la memòria preliminar s'ha substituït per l'actual "*Avantprojecte de llei sobre les voluntats digitals i de modificació dels llibres segon i quart del Codi civil de Catalunya*". Aquesta modificació del títol respon a la necessitat de clarificar l'objecte de la regulació i així fer-la més entenedora per al conjunt de la ciutadania, i també per tal que el títol identifiqui el contingut jurídic de la norma.

Pel que fa a la competència del Departament de Justícia per a la tramitació de l'Avantprojecte de llei, d'acord amb l'article 3.10.3 del Decret 2/2016, de 13 de gener, de creació, denominació i determinació de l'àmbit de competència dels departaments de l'Administració de la Generalitat de Catalunya, correspon al Departament de Justícia l'exercici de les atribucions pròpies de l'Administració de la Generalitat per a la conservació, l'actualització i el desenvolupament del dret civil de Catalunya; i d'acord amb l'article 92.1.a) del Decret 278/2016, de 2 d'agost, de reestructuració del Departament de Justícia, a la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques li correspon exercir les

funcions que la legislació vigent atribueix al Departament de Justícia en matèria de dret privat.

Consta en l'expedient **una primera versió definitiva de l'Avantprojecte de Llei**, de data 21 de novembre de 2016.

D'acord amb el que estableix l'article 36 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, els avantprojectes de Llei han d'anar acompanyats d'una memòria general i d'una memòria d'avaluació de l'impacte de les mesures proposades.

L'esmentat precepte indica el contingut mínim que han de tenir la memòria general (article 36.3.a)) i la memòria d'avaluació de l'impacte de les mesures proposades (article 36.3.b)).

Consten en l'expedient les memòries anteriorment esmentades, relatives a l'Avantprojecte de Llei que ara s'informa, de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques, ambdues de data 4 de novembre de 2016, tot i que la unitat impulsora ha elaborat una nova memòria d'avaluació de l'impacte de data 21 de novembre de 2016, que substitueix la de 4 de novembre.

Pel que fa a la **memòria general**, d'acord amb l'avantdit article 36.3.a) aquesta ha de contenir, com a mínim, l'adequació de la norma als fins que es persegueixen; el marc normatiu en què s'insereix; la relació de les disposicions afectades per l'avantprojecte de Llei i la taula de vigències i derogacions resultants; la competència de la Generalitat sobre la matèria, i la relació motivada de les persones i les entitats a les quals s'ha d'atorgar el tràmit d'audiència o la procedència de sotmetre l'expedient a informació pública.

Examinada la memòria general que s'acompanya amb l'Avantprojecte de Llei, val a dir que aquesta s'ajusta al contingut mínim exigít per la Llei 13/2008, del 5 de novembre, tot i que els diferents apartats de la memòria no segueixin l'ordre habitual.

D'altra banda, també cal tenir en compte que en data 2 d'octubre de 2016 ha entrat en vigor la Llei estatal 39/2015, del procediment comú de les administracions públiques (de caràcter bàsic, d'acord amb el que estableix la seva disposició final primera), la qual regula a l'article 133 la participació dels ciutadans en el procediment d'elaboració de normes amb rang de Llei i reglaments. En aquest punt, cal tenir en compte els criteris fixats per la Unitat Central del Gabinet Jurídic de la Generalitat, d'acord amb els quals:

- a l'article 133.1 de la Llei bàsica estatal 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, es preveu com a novetat la consulta pública amb caràcter previ a l'elaboració i redacció d'una disposició normativa. Aquesta consulta pública prèvia no substitueix l'audiència i informació pública sobre el text del projecte ni al possible procés participatiu que es porti a terme d'acord amb l'article 69 de la Llei catalana 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern.

- en els avantprojectes de llei, aquesta consulta prèvia s'ha de realitzar abans que el Govern adopti aquest acord previ favorable a l'oportunitat de la iniciativa legislativa. Correspon al departament formalitzar el tràmit de consulta prèvia i fer constar la seva existència i valoració a l'apartat a) de la memòria general, d'acord amb l'article 64.2 de la Llei 26/2010. Tanmateix, en el cas que ens ocupa, aquests tràmits no s'han de dur a terme en tant que la memòria preliminar corresponent al projecte normatiu que ara s'informa va ser aprovada per Acord del Govern de data 26 de juliol de 2016, per tant en data anterior a l'entrada en vigor de la Llei estatal 39/2015, d'1 d'octubre.

- el procediment de participació ciutadana en l'elaboració de normes regulat a l'article 69 de la Llei catalana 19/2014, del 29 de desembre, és un procediment diferenciat de la consulta pública prèvia i correspon a l'administració determinar la seva pertinença en cada cas mitjançant una valoració que el departament impulsor hauria d'incloure a la memòria general, i així ho ha fet palès la Comissió Jurídica Assessora en alguns dels seus dictàmens. En el cas que ens ocupa, entenem que hagués estat oportú dur a terme el tràmit de participació ciutadana, tenint en compte la transcendència que té per a la ciutadania la matèria que es vol regular. En tant que no ha estat així, la unitat impulsora hauria d'incorporar a la memòria general una valoració d'aquesta qüestió.

Finalment, cal remarcar que la memòria general no referència a la participació de la Comissió de Codificació de Catalunya en l'elaboració del projecte normatiu. En aquest punt cal recordar que, d'acord amb el Decret 395/2011, de 27 de setembre, la Comissió de Codificació de Catalunya és l'òrgan col·legiat adscrit al departament competent en matèria de dret civil que té per objecte l'elaboració de propostes de revisió, actualització i desenvolupament del dret privat de Catalunya, en especial del dret civil (article 1), corresponen al Ple de la Comissió, entre altres funcions, la d'examinar, debatre i aprovar els treballs preparatoris sobre textos legislatius preparats per les seccions (article 4); i que l'Observatori de Dret Privat de Catalunya, adscrit al departament competent en matèria de dret civil, és l'òrgan d'assessorament i de seguiment de les activitats de la Comissió de Codificació de Catalunya, així com de participació i de relació amb la Generalitat de les

institucions vinculades al dret privat de Catalunya (article 15), i que correspon a l'Observatori, entre altres funcions, la d'informar sobre els avantprojectes normatius que sotmeti a la seva consideració la Comissió de Codificació de Catalunya (article 16).

Entenem que cal esmenar aquesta mancança en la tramitació de l'Avantprojecte de llei.

Pel que fa a la **memòria d'avaluació de les mesures proposades**, aquesta ha d'incloure, com a mínim, i de conformitat amb l'article 36.3.b) de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, un informe d'impacte pressupostari, en què s'avalua la repercussió de l'avantprojecte de llei en els recursos personals i materials i en els pressupostos de la Generalitat, i també les fonts i els procediments de finançament, si escau; un informe d'impacte econòmic i social, en què s'avaluen els costos i els beneficis que implica la iniciativa legislativa per als seus destinataris i per a la realitat social i econòmica; un informe d'impacte normatiu, en què s'avalua la incidència de les mesures proposades per la norma en termes d'opcions de regulació, de simplificació administrativa i de reducció de càrregues administratives per als ciutadans i les empreses, i, finalment, un informe d'impacte de gènere.

Examinada la memòria d'avaluació d'impacte de les mesures proposades que s'acompanya amb l'Avantprojecte de llei, cal observar que aquesta s'ajusta al contingut mínim especificat per la Llei 13/2008, del 5 de novembre.

- pel que fa a l'informe d'impacte pressupostari, la memòria indica que, d'una banda aquesta primera versió l'Avantprojecte de llei ha estat elaborat en base a un dictamen i a una primera versió de text normatiu de la Fundació per a la Universitat Oberta de Catalunya (FUOC), realitzat per un equip de professors universitaris dirigit pels doctors Agustí Cerrillo Martínez i Miguel Peguera Poch, i ha suposat un cost de 14.000 euros, IVA exclòs; i d'altra banda l'aprovació del projecte normatiu suposarà la creació d'un Registre de voluntats digitals, i la valoració inicial que s'ha fet de les despeses de personal per a la implantació i funcionament del Registre és de 47.337,70 euros. En tot cas, caldrà sol·licitar el corresponent informe de la Direcció General de Pressupostos del Departament de la Vicepresidència i d'Economia i Hisenda.

- pel que fa a l'informe d'impacte de gènere, i com posa de manifest la memòria, en l'elaboració de l'Avantprojecte de llei s'ha tingut en compte l'ús de llenguatge no sexista ni androcèntric i, per tant, no afecta al tractament igualitari del gènere. En tot cas, caldrà sol·licitar el corresponent informe a l'Institut Català de les Dones.

Pel que fa a l'**audiència interdepartamental**, l'Avantprojecte de Llei s'ha de posar en coneixement dels diferents departaments perquè formulin les observacions que estimin convenientes, tràmit aquest que s'instrumenta mitjançant el Sistema d'Informació, Gestió i Tramitació dels Documents de Govern (SIGOV). Aquest tràmit finalitza amb la presentació de l'Avantprojecte de Llei a la sessió corresponent del **Consell Tècnic** (apartat II. *Informació sobre Avantprojectes de Llei, Projectes de decret i propostes d'Acord en tramitació*).

Quant als tràmits d'audiència i informació pública, l'article 36.4 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, preveu que el departament encarregat de l'elaboració d'un avantprojecte de Llei el pot sotmetre a informació pública o a audiència de les entitats que tinguin encomanada per Llei la defensa d'interessos que es podrien veure afectats per l'entrada en vigor de la Llei, i que el termini d'informació o d'audiència no pot ésser inferior a quinze dies.

Pel que fa al **tràmit d'audiència**, la memòria general considera que no és preceptiu l'atorgament del tràmit d'audiència a cap entitat o organisme. Tanmateix, la pròpia memòria reconeix que la norma pot afectar les empreses de prestació de serveis digitals, i també els notaris en tant que per mitjà d'escriptura pública es poden recollir voluntats digitals pel cas de mort o d'incapacitació; de manera que suggerim que la unitat impulsora reconsideri el seu parer respecte del tràmit d'audiència o, altrament, motivi el seu criteri de forma més detallada.

Quant al **tràmit d'informació pública**, la memòria general posa de manifest que es considera procedent sotmetre l'expedient a informació pública perquè puguin fer les al·legacions que considerin oportunes totes les persones físiques que puguin tenir un interès legítim així com també qualsevol persona jurídica que pugui estar interessada en fer aportacions. Efectivament, atès que la regulació proposada té efectes generals per a un conjunt indeterminat de ciutadans, és necessari l'obertura d'un període d'informació pública, el qual, d'acord amb l'avantdit article 36.4 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, no pot ser inferior a quinze dies.

Igualment, es considera que cal demanar **informe de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades**, atès que el projecte normatiu pretén regula tot un seguit d'activitats relacionades amb el món digital de la persona que comporten el tractament de dades personals i es crea el Registre de voluntats digitals; i d'acord amb l'article 5.m) de la Llei 32/2010, d'1 d'octubre, correspon a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, emetre informe, amb caràcter preceptiu, sobre els projectes de disposicions de caràcter general de la

Generalitat de creació, modificació o supressió de fitxers de dades de caràcter personal, i sobre les disposicions que afectin la protecció de dades de caràcter personal.

Així mateix, i en tant que la creació del Registre de voluntats digitals pot comportar el tractament de dades personals, caldrà crear el fitxer corresponent mitjançant Ordre del conseller o consellera del departament competent en matèria de dret civil, de conformitat amb la disposició final tercera de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

D'altra banda, i com acabem de dir, l'Avantprojecte de Llei preveu la creació d'un Registre de voluntats digitals, de manera que caldrà tenir en compte també el que estableix l'article 14.1 de la Llei 13/2010, del 21 de maig, del Pla estadístic de Catalunya 2011-2014¹, d'acord amb el qual *"1. Els departaments de la Generalitat i els organismes autònoms, les entitats de dret públic i les empreses que en depenen, per a fer efectiu el criteri que estableix la lletra d de l'article 13 i d'acord amb el que disposa l'article 17 de la Llei 23/1998, han de trametre a l'Institut d'Estadística de Catalunya els projectes de creació de registres i arxius administratius susceptibles d'aprofitament estadístic, i també els projectes de modificació d'aquests registres i arxius, per tal de poder conèixer el grau d'aprofitament estadístic (...)".*

D'altra banda, cal tenir present que, al llarg de la tramitació de l'Avantprojecte de Llei, s'han d'observar les previsions de la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern. En aquest punt, hem de recordar que cal donar compliment al que estableix l'article 10 de la referida Llei:

"1. La informació relativa a les decisions i actuacions amb rellevància jurídica que l'Administració ha de fer pública en aplicació del principi de transparència ha d'incloure:

[...]

c) Els procediments normatius en curs d'elaboració, amb la indicació de l'estat de tramitació en què es troben.

d) Les memòries i els documents justificatius de la tramitació dels projectes o avantprojectes normatius, els diversos textos de les disposicions i la relació i valoració dels documents originats pels procediments d'informació pública i participació ciutadana i per la intervenció dels grups d'interès, si escau.

[...]"

¹ L'article 2.2 de la Llei 13/2010 estableix que: *"2. Si l'1 de gener de 2015 no ha entrat en vigor un nou pla estadístic de Catalunya, resta automàticament prorrogada la vigència del present fins que s'aprovi el nou."* Actualment es troba en tramitació al Parlament l'aprovació del Projecte de Llei del Pla estadístic de Catalunya 2017-2020 i de modificació de la Llei 23/1998, del 30 de desembre, d'estadística de Catalunya.

D'aquest precepte es desprèn que, ja des de l'inici del procediment i al llarg de la seva tramitació, s'han de fer públics els documents indicats. Així mateix, de conformitat amb l'article 5 de la Llei 19/2014, la informació subjecta al règim de transparència s'ha de fer pública a través del Portal de la Transparència, instrument bàsic i general de gestió de documents públics per a donar compliment a les obligacions de transparència i a través de les seues electròniques i llocs web dels subjectes obligats.

D'acord amb l'article 36.3.c) de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, la unitat directiva haurà d'elaborar una memòria en què constin les consultes formulades, les al·legacions presentades, les raons que han dut a estimar-les o desestimar-les i la incidència de les consultes i les al·legacions en la redacció final de l'Avantprojecte de Llei.

Quant al **dictamen del Consell de Treball, Econòmic i Social de Catalunya**, d'acord amb l'article 2.1.a) de la Llei 7/2005, de 8 de juny, del Consell de Treball, Econòmic i Social de Catalunya, correspon al Consell emetre dictamen amb caràcter preceptiu, no vinculant i previ a la tramitació corresponent sobre els avantprojectes de Llei que regulen matèries socioeconòmiques, laborals i d'ocupació, de competència de la Generalitat, amb l'excepció de l'avantprojecte de Llei de pressupostos de la Generalitat, i atenent la matèria que regula l'Avantprojecte de Llei objecte d'aquest informe, no es considera necessari sol·licitar l'esmentat dictamen en la tramitació d'aquesta iniciativa normativa.

D'altra banda, quant a l'**informe de la Comissió de Govern Local de Catalunya**, en el procediment de tramitació de l'Avantprojecte de Llei no caldrà sol·licitar l'informe esmentat atès que no afecta el règim jurídic local, segons l'article 193.1.a) del Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya, aprovat pel Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril.

Realitzats els tràmits anteriors, caldrà emetre un **informe jurídic final**.

Pel que fa al **dictamen de la Comissió Jurídica Assessora**, dir que aquest no és preceptiu, atès que d'acord amb l'article 9.1.a) de la Llei 5/2005, de 2 de maig, de la Comissió Jurídica Assessora, correspon a aquest òrgan consultiu dictaminar sobre els avantprojectes de Llei si l'òrgan competent els sotmet a la seva consideració.

De conformitat amb l'article 8.1.a) del Reglament del Consell Tècnic, aprovat pel Decret 413/2011, de 13 desembre, el **Consell Tècnic** ha d'examinar i deliberar sobre els avantprojectes de Llei, amb caràcter previ a la seva aprovació per part del Govern com a

projectes de llei (apartat IV A) *Informes previs a l'elevació al Govern sobre Avantprojectes de llei*).

Finalment, d'acord amb l'article 36.5 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, correspon al titular o la titular del departament que ha elaborat un avantprojecte de llei de sotmetre'l a la consideració del **Govern**, el qual pot decidir dur a terme nous tràmits abans d'aprovar-lo com a projecte de llei, i d'acord amb l'article 36.6 de la dita Llei, un cop aprovat un projecte de llei, el Govern ha de trametre'l al Parlament, acompanyat amb tota la documentació annexa.

2.3. Contingut de l'Avantprojecte de llei

L'objecte de l'Avantprojecte de llei és, com hem dit, establir la regulació de l'autonomia de la persona en el món digital i el tractament dels continguts i els arxius digitals en cas de mort, d'incapacitació o minoria d'edat, per mitjà de la modificació dels llibres segon i quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a la persona i la família el llibre segon, i relatiu a les successions el llibre quart.

Pel que fa a l'estructura i contingut de l'Avantprojecte de llei, aquest consta d'un preàmbul, 11 articles distribuïts en dos Capítols, una disposició addicional i dues disposicions finals.

El **Preàmbul** de l'Avantprojecte de llei fa referència als motius que justifiquen aquesta iniciativa legislativa.

Com a consideració de caràcter substantiu, fem l'observació següent:

Pel que fa a les voluntats digitals en cas de mort, s'indica que aquestes es poden ordenar no únicament a través de testament, codicil o memòries testamentàries, sinó que *“a manca de disposicions d'última voluntat, també per mitjà d'un document de voluntats digitals que s'ha d'inscriure en el Registre de voluntats digitals”*.

Entenem que aquesta doble via d'establiment de les voluntats digitals –document d'últimes voluntats o document de voluntats digitals– no hauria de ser alternativa, en tant que la finalitat d'aquesta norma ha de ser facilitar al màxim l'establiment de les voluntats digitals en cas de mort. Altrament, entenem que el Preàmbul o la memòria general del projecte normatiu haurien de contenir una justificació del caràcter alternatiu que es vol

donar als mitjans de manifestació de les voluntats digitals i que es posa de manifest en els articles 5, 7 i 10 de l'Avantprojecte de llei objecte d'aquest informe.

El **Capítol I** porta per títol *“Modificació del llibre segon del Codi civil de Catalunya, relatiu a la persona i la família”*, i abasta els **articles 1 a 4**; i el **Capítol II** porta per títol *“Modificació del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions”*, i abasta els **articles 5 a 11**.

L'**article 1**, *“Voluntats digitals en cas d'incapacitació”*, modifica l'article 222-2 del Codi civil de Catalunya amb la incorporació d'un nou apartat 2, i els apartats 2 i 3 passen a ser els apartats 3 i 4. El nou apartat 2 de l'article 222-2 regula el poder en previsió de pèrdua sobrevinguda de capacitat.

Aquest nou apartat 2 preveu la possibilitat que la persona, en atorgar un poder en previsió de pèrdua sobrevinguda de capacitat, pugui fixar qui s'encarregarà d'executar les seves voluntats digitals així com establir l'abast de la gestió dins el poder.

Com a qüestions formals, proposem incorporar la frase *“L'article 222-2 queda redactat de la manera següent”* després de *“passen a ser els apartats 3 i 4”*, i tot seguit cal substituir *“Article 222-2.2”* per *“Article 222-2”*. Així mateix, a l'inici d'aquest nou apartat 2 proposem substituir l'expressió *“pot fixar”* per *“pot designar”*.

L'**article 2** porta per títol *“Presència dels tutelats en entorns digitals”*, i modifica l'apartat 2 de l'article 222-36 del Codi civil de Catalunya. En aquest cas, la modificació consisteix en la incorporació de dos nous apartats, el 3 i el 4, amb la finalitat de regular l'obligació del tutor de vetllar perquè la presència del tutelat en els entorns digitals resulti apropiada, i atribueix al tutor un seguit de facultats per tal de poder dur a terme aquesta obligació.

L'**article 3**, sota l'epígraf *“Presència dels fills en entorns digitals”*, modifica l'article 236-17 del Codi civil de Catalunya, tot incorporant un nou apartat 5, i l'anterior apartat 5 passa a ser l'apartat 6. Aquest nou apartat 5 regula l'obligació dels progenitors de garantir que la presència dels fills en potestat en els entorns digitals resulti apropiada a la seva edat i personalitat, i atribueix als pares un seguit de facultats per tal de poder dur a terme aquesta obligació.

L'**article 4** es refereix a la *“Cancel·lació de comptes digitals”*, i modifica l'article 222-43 del Codi civil de Catalunya, tot incorporant una lletra l) a l'apartat 1, a fi d'introduir la necessitat d'autorització judicial per tal que el tutor o administrador patrimonial pugui

demanar la cancel·lació de comptes digitals que tinguin un contingut patrimonial, en coherència amb el contingut del nou apartat 2 de l'article 222-2.

Com a observació de caire formal, suggerim afegir en aquesta nova lletra l) l'expressió "*als prestadors de serveis digitals*" després de "*demanar*".

Com a qüestió de tècnica normativa, proposem que l'article 3 modifiqui l'article 222-43 del Codi civil de Catalunya, i l'article 4 en modifiqui l'article 236-17.

L'**article 5** és el primer del Capítol II, que es refereix a la modificació del llibre quart del Codi civil de Catalunya i abasta – com hem dit- els articles 5 a 11.

L'article 5 regula les "*Voluntats digitals en cas de mort*", tot incorporant un article nou, el 411-10, amb aquest mateix títol en el capítol I del títol I del llibre quart del Codi civil de Catalunya.

Es regula aquí el règim de les voluntats digitals en cas de mort, de manera que aquestes voluntats digitals i la persona encarregada d'executar-les es poden establir en el testament, el codicil o les memòries testamentàries; o altrament es poden establir en un document de voluntats digitals que s'ha d'inscriure en el Registre de voluntats digitals.

L'**article 6** regula les "*Voluntats digitals en testament*", tot incorporant un nou apartat 2 a l'article 421-2 del Codi civil de Catalunya.

L'**article 7** "*Persona encarregada d'executar les voluntats digitals*" incorpora un article nou, el 421-24, al capítol I del títol II del llibre quart del Codi civil de Catalunya, amb el títol "*Designació de l'executor de les voluntats digitals del causant*" (proposem substituir "*l'executor de*" per "*la persona encarregada d'executar*").

L'**article 8** es refereix al mode relatiu a les voluntats digitals, i modifica l'apartat 1 de l'article 428-1 del Codi civil de Catalunya, tot afegint un incís final d'acord amb el qual el mode també pot consistir en imposar l'execució de les voluntats digitals del causant.

L'**article 9** tracta del "*Compliment del mode*", i modifica l'apartat f) de l'article 428-2 del Codi civil de Catalunya, tot afegint un incís final d'acord amb el qual també pot exigir el compliment del mode la persona encarregada d'executar les voluntats digitals.

L'**article 10** crea el Registre de voluntats digitals mitjançant la incorporació d'una disposició addicional tercera al llibre quart del Codi civil de Catalunya, sota l'epígraf "*Registre de voluntats digitals*".

El Registre de voluntats digitals s'adscriu al departament competent en matèria de dret civil, mitjançant el centre directiu que en tingui atribuïda la competència (apartat 1); en ell s'inscriuen els documents de voluntats digitals (apartat 2); hi poden accedir únicament el titular atorgant i, després de la mort, els successors o persones designades per a l'execució de les voluntats digitals (apartat 3); el Registre pot emetre, un cop mort el titular (caldrà afegir "*atorgant*") i a instància dels interessats, certificació de la inscripció del document de voluntats digitals (apartat 49; i per últim el Registre només pot emetre l'esmentada certificació si queda acreditat per mitjà del certificat d'actes d'última voluntat del causant, que aquest no ha atorgat disposicions d'última voluntat (apartat 5).

Quant a l'apartat 1, únicament apuntar que l'adscripció del Registre de voluntats digitals al departament competent en matèria de dret civil, mitjançant el centre directiu que en tingui atribuïda la competència, requerirà, en el seu cas, la corresponent modificació del decret d'estructura del Departament de Justícia.

Respecte de l'apartat 5, proposem la seva supressió tota vegada que el Registre és merament administratiu, i la certificació que pot emetre únicament dóna fe de l'existència dels documents inscrits, amb expressió de la data de la seva emissió i inscripció del seu contingut, amb independència de l'eficàcia que els documents inscrits puguin tenir en l'esfera privada en funció de múltiples vicissituds, com ara :

- atorgament d'un ulterior testament, codicil o memòria testamentària on es prevegi la designació de la persona executora de les voluntats digitals, que no necessàriament, d'altra banda, constaran inscrits en el Registre d'actes d'últimes voluntats (com és el cas dels testaments hològrafs –llevat que ho hagi volgut el testador, mitjançant acta notarial-, dels codicils hològrafs o de les memòries testamentàries en el supòsit de l'article 421-21.1).

- atorgament d'actes de disposició d'últimes voluntats que, encara que atorgats amb anterioritat a un document de voluntat digital inscrit en el Registre de voluntats digitals, apareguin amb posterioritat (podria ser el cas de testaments i codicils hològrafs, etc..).

L'**article 11** incorpora una disposició final cinquena al llibre quart del Codi civil de Catalunya, amb el títol "*Organització, funcionament i accés al Registre de voluntats*".

digitals”, d’acord amb la qual aquesta matèria s’ha d’establir per reglament. Tanmateix, no es fixa cap termini per dur a terme aquesta regulació.

Com a darrera consideració relativa a l’articulat, proposem que tal vegada fora oportú modificar els articles 421-20 i 421-21 del Codi civil de Catalunya per tal d’incloure, en matèria de codicils i memòries testamentàries, una previsió similar a la que introdueix el nou article 421-2.2.

Finalment, consten en l’Avantprojecte de Llei una disposició addicional i dues disposicions finals.

La **disposició addicional** es refereix al *“Tractament del gènere en les denominacions referides a les persones”*, tot establint que en aquesta Llei, s’entén que les denominacions en gènere masculí referides a les persones inclouen dones i homes, llevat que del context se’n dedueixi el contrari.

Tanmateix, entenem que aquesta disposició addicional és sobrera, atès que aquesta previsió ja es troba recollida en el Codi civil de Catalunya (article 7 de la Llei 29/2002, del 30 de desembre, primera Llei del Codi civil de Catalunya).

La **disposició final primera** es refereix al *“Desplegament reglamentari”* tot habilitant el conseller o consellera del departament competent en matèria de dret civil per dur a terme el desplegament reglamentari, relatiu a l’organització, el funcionament i l’accés al Registre de voluntats digitals, mitjançant l’ordre corresponent.

Tenint en compte el contingut d’aquesta disposició final primera, tal vegada l’article 11 és sobrer.

La **disposició final segona** fixa l’entrada en vigor de la Llei als vint dies de la seva publicació en el *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*, és a dir la *vacatio legis* ordinària que estableix l’article 111-10 del propi Codi civil de Catalunya.

D’aquesta manera, entenem que la creació del Registre de voluntats digitals mitjançant la modificació del llibre quart del Codi civil de Catalunya es produirà en el moment de l’entrada en vigor de la Llei, tot i que la seva operativitat quedaria diferida a l’aprovació del desenvolupament reglamentari.

3.- CONCLUSIÓ

Analitzat l'Avantprojecte de llei sobre les voluntats digitals i de modificació dels llibres segon i quart del Codi civil de Catalunya, aquesta Assessoria Jurídica l'informa favorablement, per tal que es continuï la seva tramitació, sens perjudici que es tinguin en consideració les observacions realitzades en aquest informe.

Vist i plau

Xavier Sambola Cabrer
Responsable d'estudis i informes
Assessoria Jurídica

Carles M. García Rojo
Advocat de la Generalitat
Cap de l'Assessoria Jurídica

Ref.: AJ xsc 16D189