

Dictamen sobre el Projecte de decret de Mediació familiar

Dictamen sobre el Projecte de decret de Mediació familiar

Atès el que disposa l'article 2, núm. 1, lletra a, incís primer, de la Llei 10/2000, de 30 de novembre, del Consell Econòmic i Social de les Illes Balears i , l'article 4, lletra a, incís primer del Decret 128/2001, de 9 de novembre, pel qual se n'aprova el Reglament d'Organització i funcionament, el Consell Econòmic i Social emet el següent:

DICTAMEN

I. Antecedents

Primer. El dia 4 de febrer de 2008 es registrà d'entrada en el CES la sol·licitud de dictamen de la Conselleria d'Afers Socials, Promoció i Immigració, relativa al Projecte de decret de Mediació familiar amb còpia compulsada del corresponent expedient, el qual conté els següents documents:

1. Memòria justificativa de la directora general de Menors i Família de 25 d'abril de 2007, relativa a la necessitat i oportunitat de l'elaboració d'un decret de mediació familiar que desenvolupi determinats aspectes de la Llei 18/2006, de 22 de novembre, de Mediació familiar
2. Memòria econòmica del secretari general de Presidència i Esports de 26 d'abril de 2007, sobre el Projecte de decret de Mediació familiar.
3. Resolució de la consellera de Presidència i Esports de 30 d'abril de 2007, per la qual s'inicia el procediment d'elaboració del Decret del Consell de Govern de Mediació Familiar.

4. Esborrany de projecte de decret de Mediació familiar
5. Tramesa del text del Projecte de decret de Mediació familiar, per tal que puguin fer suggeriments i al·legacions, a les conselleries del Govern de les Illes Balears, als consells insulars, a la Federació d'ens locals de les Illes Balears (FELIB) i als col·legis professionals següents:
 - Col·legi d'Educaadores i Educadors Socials de les Illes Balears (CEESIB)
 - Col·legi Oficial de Pedagogia i Psicopedagogia de les Illes Balears
 - Col·legi Oficial de Treball Social de les Illes Balears
 - Col·legi Oficial de Psicòlegs de les Illes Balears
 - Col·legi d'Advocats de les Illes Balears
6. Resolució de la consellera de Presidència i Esports de 17 de maig de 2007, per la qual es sotmet a informació pública el Projecte de decret de Mediació familiar
7. Inserció en el *Butlletí Oficial de les Illes Balears* de l'anunci indicatiu de la informació pública del text del projecte
8. Suggeriments presentats per diverses conselleries, i pel Consell Insular d'Eivissa i Formentera
9. Suggeriments presentats pel Col·legi d'Educaadores i Educadors Socials de les Illes Balears
10. Suggeriments presentats pel Col·legi Oficial de Treball Social de les Illes Balears
11. Suggeriments presentats pel Col·legi Oficial de Pedagogia i Psicopedagogia de les Illes Balears
12. Informe del Servei Jurídic de la Conselleria d'Afers Socials, Promoció i Immigració, de 12 de novembre de 2007, relatiu al Projecte de decret
13. Informe de la secretaria general de la Conselleria d'Afers Social, Promoció i Immigració, relatiu a l'elaboració del Projecte de decret
14. Sol·licitud, dirigida a l'Institut Balear de la Dona, per tal que emeti un informe d'impacte de gènere del Projecte de decret de mediació familiar

15. Informe d'impacte de gènere del Projecte de decret, emès per l'Institut Balear de la Dona, de 29 de novembre de 2008
16. Text del Projecte de decret de mediació familiar una vegada modificat tenint en compte la valoració efectuada sobre els informes i suggeriments presentats al llarg de la tramitació.

Segon. El 5 de febrer següent, el president del CES anuncia l'entrada de la sol·licitud de dictamen a tots els consellers i als membres d'organitzacions no representades en el CES, per tal que trametin les observacions que considerin pertinents. Responen a la tramesa la Federació d'Ens Locals de les Illes Balears (FELIB) i "la Caixa".

Tercer. El mateix dia es comunica a la Comissió Permanent la proposta dels Serveis Tècnics d'aquest Consell per tal que sigui la Comissió de Treball de l'Àrea Social la que elabori la corresponent proposta de dictamen. Tots els membres de la Comissió Permanent en mostren la conformitat amb la proposta de designació.

Quart. La Comissió de Treball de l'Àrea Social es reuneix el dia 20 de febrer de 2008 i aprova la corresponent proposta de dictamen i l'eleva a la Comissió Permanent que, finalment, l'aprova en la sessió de 26 de febrer de 2008, d'acord amb la delegació feta pel Ple el 17 de desembre de 2007.

II. Contingut del Projecte de decret

El Projecte de decret de Mediació familiar tramès per dictamen consta d'una part expositiva, una part dispositiva composta per 27 articles estructurats en cinc capítols, i una part final distribuïda en una disposició transitòria única i dues disposicions finals.

1. La part expositiva o Preàmbul, encara que no du aquesta denominació, explica la finalitat del Decret i el marc normatiu que l'habilita. Així, d'una banda, essent la protecció i el suport a la família una de les competències de l'Administració autonòmica, és mitjançant la mediació familiar que s'articula aquesta funció, d'acord amb la Llei 18/2006, de 22 de novembre, de mediació familiar.

D'altra banda, aquest decret respon al mandat de la disposició addicional única de la dita Llei 18/2006, de 22 de novembre, que ordena el desplegament reglamentari de les normes relatives a:

- 1) l'organització del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears,*
- 2) l'organització, el funcionament i la publicitat del Registre de Mediadors i del Registre de Centres de Mediació de Col·legis Professionals i d'Entitats Públiques i Privades;*
- 3) la capacitació de mediadors i les seves obligacions administratives amb el Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears;*
- 4) els requisits de creació i organització que han de complir els centres de mediació per inscriure's. Així com totes les normes de desplegament reglamentari de les quals sigui necessari.*

La disposició final primera encarrega al Govern de les Illes Balears per a que desplegui el contingut esmentat en un termini no superior a 6 mesos.

Així mateix, i per tal de garantir el dret a la tutela judicial efectiva, reconeix el benefici de gratuïtat a les persones que compleixin els requisits establerts a la Llei 1/1996, de 10 de gener, d'assistència jurídica gratuïta.

2. La part dispositiva està dividida en cinc capítols amb les matèries següents:

Capítol I: Disposicions general, estructurat en tres seccions en les quals regula els conceptes i matèries objecte de mediació, l'organització y

funcionament del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears i el dret a la gratuïtat de la mediació.

Capítol II: Capacitació de les persones mediadores i les seves obligacions administratives amb el Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears, estructurat en dues seccions dedicades a la capacitació de les persones mediadores i a les obligacions administratives de les persones mediadores amb el Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears.

Capítol III: Requisits de creació i organització dels centres de mediació

Capítol IV: Organització, funcionament i publicitat del Registre de Mediadors i Mediadores i del Registre de Centres de Mediació de Col·legis Professionals i d'Entitats Públiques o Privades. Aquest capítol dedica la primera secció a disposicions comunes, la segona al Registre de Mediadors i Mediadores i la tercera al Registre de Centres de Mediació de Col·legis Professionals i d'Entitats Públiques i Privades.

Finalment, el **capítol V**, amb un únic article dedicat a l'exercici de la **potestat sancionadora**, amb el qual remet a la Llei 4/1999, de 31 de març, reguladora de la funció inspectora i sancionadora en matèria de serveis socials, pel que fa al procediment a seguir i afegeix una obligació, la de comunicar el resultat del procediment al centre mediador al qual pertanyi la persona afectada.

3. Pel que fa a la part final, el projecte de decret consta d'una **disposició transitòria única**, que disposa que durant el primer any, comptador des de l'entrada en vigor d'aquest decret, el Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears pot inscriure en el Registre de Mediadors i Mediadores les persones que acreditin una sèrie de circumstàncies relatives a experiència i a formació. I de **dues disposicions finals**, la primera que faculta al titular del departament competent en matèria de menors i família per desplegar el Decret; i la segona, que fixa l'entrada en vigor de la norma vint dies després de la seva publicació.

III. Observacions generals

I. La introducció i promoció de la institució de la mediació familiar ve afavorida per la mateixa Unió Europea com una via d'aconseguir un grau més elevat de compliment dels acords, de satisfacció dels afectats i de respecte entre les parts en conflicte.

La Recomanació del Consell de Ministres de la Unió Europea, aprovada el 21 de gener de 1998, sobre la Mediació familiar, reconeix que el nombre de conflictes familiars creix, essent les conseqüències pels membres de les famílies, negatives, i el cost social i econòmic pels estats membres, elevat. Així mateix, fa unes reflexions sobre els mètodes de solució alternatius als judicials, considerant que donen lloc a acords amistosos en un període de temps menor, que milloren la comunicació entre la família i redueixen els costos socials i econòmics.

Segons aquesta Recomanació, la mediació familiar pot suposar:

- Millora de la comunicació entre els membres de la família
- Reducció dels conflictes entre les parts en conflicte
- Acords amistosos
- Continuitat de les relacions personals entre pares i fills
- Reducció dels costos econòmics i socials de la separació i divorci pels implicats i els Estats
- Reducció del temps necessari per la solució dels conflictes

Per això, recomana la institució o promoció de la mediació familiar en els estats membres, deixant ampla llibertat a aquests per tal que la regulin, tenint en compte uns principis com el d'imparcialitat i el de confidencialitat del mediador i l'objectiu del benestar i l'interès superior del menor.

Pel que fa a les persones que han de dur a terme aquesta tasca de mediació, la Carta Europea per a la Formació de Mediadors defineix el mediador com un professional que ha rebut una formació específica sobre totes les múltiples dimensions que afecten a la parella o la família. Aquesta formació els capacita per dur-ne a terme les tasques conjugant els aspectes jurídics, psicològics, ètics i pedagògics que convergeixen en tots els processos de separació conjugal, de parella i conflictes familiars en general.

Així mateix, el Consell Econòmic i Social Europeu, en el dictamen sobre el Llibre Verd sobre les modalitats alternatives de solució de conflictes en l'àmbit del dret civil i mercantil, aprovat en la sessió d'11 de desembre de 2002, va descriure els principis que han de regir la funció del mediador civil i mercantil, que són:

- Imparcialitat respecte de les parts, de manera que no hi hagi cap conflicte d'interessos amb les parts en conflicte.
- Transparència: les parts han de tenir accés a tota la informació relativa al procés que es du a terme.
- Eficàcia: tant en el desenvolupament del procés de mediació, com en la consecució dels acords
- Equitat: tractament equitatiu de les parts pel mediador
- Confidencialitat: les parts han de tenir la garantia de que tots els assumptes que es tracten amb el mediador seran confidencials.

Els professionals que s'hi dediquen són habitualment, persones amb formació jurídica, psicològica o pedagògica. Ara bé, per les característiques especials de les tasques que tenen encomanades, és precís que des de l'Administració s'habiliti un cert control per tal d'assegurar que les persones que presten aquest servei compten amb les competències i la formació adients per desplegar les seves funcions amb garanties per les parts en conflicte i per les

altres persones afectades que, normalment, són menors. Per això, i per seguretat jurídica, des d'aquest Consell es considera que era efectivament necessària l'elaboració d'aquest Decret, de manera que quedessin aclarits els requisits que s'havien d'exigir a les persones que volguessin dedicar-s'hi a aquesta professió.

II. Pel que fa al marc normatiu de la mediació familiar, la mateixa Constitució Espanyola disposa en l'article 39 que els poders públics assegurin la protecció social, econòmica i jurídica de la família, així com la protecció integral dels fills. I l'article 148.20 possibilita que les comunitats autònomes assumeixin aquesta competència.

Dins l'àmbit de les Illes Balears, l'article 30 de l'Estatut d'autonomia contempla com a competències exclusives de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears:

- 15. Acció i benestar social
- 16. Protecció social de la família
- 39. Protecció de menors

Dins aquest marc habilitador es va dictar la Llei 9/1987, d'11 de febrer, d'Acció social i, més recentment, la Llei 18/2006, de 22 de novembre, de Mediació familiar, el desplegament de la qual, es contempla en el Projecte de decret objecte d'aquest dictamen.

IV. Observacions particulars

I. Aquest CES vol destacar de manera molt positiva, com ja es va fer respecte d'altres normes, com l'Avantprojecte de Llei de l'esport i l'Avantprojecte de Llei d'atenció integral i dels drets del menor a les Illes Balears, la cura amb què s'ha dut a terme l'expedient de l'Avantprojecte respectant escrupolosament el

procediment i fent una consulta àmplia entre les distintes conselleries, entre organitzacions que representen interessos que es poden veure afectats per la norma, així com a l'Institut de la Dona, que ha emès el corresponent informe d'impacte de gènere. Aquesta manera d'afrontar el procés d'elaboració normativa ens sembla adient, ja que indica que l'actuació de la conselleria es regeix per una voluntat de consens.

Ara bé, s'ha advertit que la Llei 18/2006, de 22 de novembre, de Mediació familiar, de la qual deriva el Projecte de decret objecte de dictamen, no va ser tramesa a aquest Consell per tal que emetés el seu parer, fet que va incomplir l'article 46 de la Llei 4/2001, d'11 de març, del Govern de les Illes Balears i l'article 2 de la Llei 10/2000, de 30 de novembre, de Consell Econòmic i Social de les Illes Balears.

Respecte als aspectes formals, es recomana una revisió del text per tal de millorar la redacció i corregir errors ortogràfics, de concordança de gènere i correcció de les majúscules.

II. Pel que fa al capítol I, relatiu a les disposicions generals, aquest CES fa, en general, una valoració positiva sobre la seva estructura i contingut. I, en especial, es considera que la creació de delegacions insulars a cada illa, adscrites a la conselleria competent en matèria de família és una mostra significativa de l'esforç de l'Administració autonòmica per tenir en compte el caràcter pluriinsular de la nostra comunitat i per afavorir els ciutadans l'accés als serveis administratius.

No obstant, hi ha alguns aspectes que podrien ser susceptibles de millora. Així, l'article 10 fa referència a convenis o acords de col·laboració per tal de *determinar les normes de gestió del servei de mediació gratuïta*.

El CES entén que les normes de gestió del servei de mediació no poden ser objecte de negociació, sinó que és l'Administració qui les estableix, sense que

això impliqui que no pugui arribar a acords amb entitats públiques o col·legis professionals per tal de prestar els serveis, però les normes de gestió són indisponibles. Es poden firmar convenis de col·laboració per la prestació del servei, i plasmar, dins els convenis, les clàusules adients per garantir la prestació i la forma de retribució del servei, però això no vol dir que les normes de la gestió del servei es puguin negociar.

Pel que fa al capítol II, “Capacitació de les persones mediadores i les seves obligacions administratives amb el Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears”, es fa, igualment, una valoració general positiva. Ara bé, es considera que, tal i com ve acceptat a altres legislacions autonòmiques sobre aquesta matèria, s’ha d’incloure la titulació de pedagogia entre els requisits de l’article 12. Si bé no apareix aquesta titulació entre les exigides, sí és cert que del conjunt de la norma sembla lògic i adient que s’hagi de tenir en compte, més encara quan l’article 17 preveu que el col·legi professional de pedagogs, entre d’altres, pot crear un centre de mediació.

L’article 13, “formació de les persones mediadores”, detalla les matèries que han d’esser objecte de la formació, establint un mínim per cada una en relació al total d’hores impartides. Ara bé, si es suma el total d’aquests mínims, establerts en percentatges, ens trobam amb el 100 per cent d’hores del curs, de manera que aquests mínims es converteixen en màxims i, pràcticament, l’única opció possible. En conseqüència, si es vol donar un marge als organitzadors dels cursos a l’hora repartir les matèries, s’hauria de suprimir aquesta exigència d’hores en termes de mínims o s’haurien d’establir altres relacions entre les matèries per afavorir una certa flexibilitat.

El capítol III, relatiu als “requisits de creació i organització dels centres de mediació”, defineix els centres de formació i delimita les persones jurídiques que els poden crear, tant públiques com privades.

L'article 19 fa referència al *procediment de reconeixement com a centre de mediació*, i estableix que s'aplicarà el procediment comú:

19.1 L'atorgament del reconeixement com a centre de mediació correspon a la conselleria competent en matèria de família, i el procediment per obtenir-lo s'inicia mitjançant la sol·licitud corresponent, que dóna lloc a la instrucció d'un expedient que s'ha de tramitar, exceptuant les especialitats que puguin esdevenir, per les normes del procediment comú.

Per una més acurada i precisa tècnica normativa, hauria de dir procediment *administratiu* comú. En aquest mateix sentit, i en aplicació del principi de seguretat jurídica, aquesta norma hauria de fer un esforç per delimitar les especialitats que, segons l'article 19.1 poden esdevenir, en l'aplicació d'aquest procediment.

Pel que fa al capítol IV, "organització, funcionament i publicitat del Registre de Mediadors i Mediadores i del Registre de Centres de Mediació de Col·legis Professionals i d'Entitats Públiques o Privades", s'ha de tenir en compte que tot arxiu automatitzat que tingui dades de caràcter personal ha de complir amb les exigències de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de Protecció de dades de caràcter personal i del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre.

En relació amb la potestat sancionadora regulada en l'article 27 del Projecte de decret, únic article del capítol V, i de la lectura conjunta del Projecte de decret, es planteja un dubte pel que fa al tercer apartat:

Aquest precepte disposa que:

en cas que el procediment sancionador acabi amb la imposició d'una sanció a una persona mediatadora que pertanyi a un centre públic o privat, o a un col·legi professional, s'ha de comunicar el resultat del procediment al centre corresponent perquè adopti les mesures pertinents en l'àmbit de les seves competències.

Doncs bé, si entre les dades que la persona mediatadora ha d'aportar quan s'inscriu no consta el centre de mediació o el col·legi professional, i si entre les dades que ha d'aportar el centre de mediació no figura la llista de mediadors que hi fan feina, el Servei de Mediació no podrà fer aquesta comunicació prevista en l'article 27.3.

Així mateix, s'adverteix de que aquesta comunicació s'ha de fer més a efectes informatius, per tal d'evitar la vulneració del principi constitucional de non bis in idem.

V. Conclusió

Al llarg del dictamen s'han donat les opinions d'aquest Consell sobre el Projecte de decret de mediació familiar.

Vist i plau

L'Assessora Jurídica
(en funcions de secretària general
per delegació)

El president

Àngels Bellinfante Torres
Palma, 26 de febrer de 2008

Llorenç Huguet Rotger