Dictamen núm. 15/2018, relatiu a l'avantprojecte de Llei de modificació de la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears.

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 30 del Decret 67/2010, de 28 de maig, pel qual s'aprova el Reglament que regula l'organització i el funcionament, el Consell Econòmic i Social emet el següent:

DICTAMEN

I. Antecedents

Primer. El dia 17 de setembre de 2018 es registra d'entrada en el Consell Econòmic i Social (CES) la sol·licitud de dictamen de la Conselleria de Serveis Socials i Cooperació relativa a l'avantprojecte de Llei de modificació de la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears.

Segon. El dia 24 de setembre s'anuncia l'entrada de la sol·licitud als consellers del CES.

Tercer. L'expedient tramés al CES consta de la següent documentació:

1. Memòria de la directora general de Menors i Família en relació a la consulta pública prèvia sobre la proposta d'elaboració d'un avantprojecte de Llei de modificació de la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears.

2. Resolució de la consellera de Serveis Socials i Cooperació mitjançant la qual se sotmet al tràmit d'informació pública prèvia la proposta d'elaboració d'un avantprojecte de Llei de modificació de la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears.

3. Aportacions realitzades durant el tràmit de consulta pública prèvia.

4. Certificat emès pel cap del Servei de Participació i Voluntariat, de la Direcció General de Participació i Memòria Democràtica, de la Conselleria de Cultura, Participació i Esports, relatiu al procés de consulta prèvia publicat a la pàgina de participació ciutadana, en relació al tràmit de consulta pública prèvia.

5. Diligència emesa per la cap de la Secció I del Servei Jurídic de la Conselleria de Serveis Socials i Cooperació sobre les aportacions rebudes durant el tràmit de consulta pública prèvia.

6. Resolució de la consellera de Serveis Socials i Cooperació per la qual s'inicia l'expedient relatiu a l'elaboració de l'avantprojecte de Llei de modificació de la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears.

7. Esborrany inicial de l'avantprojecte de Llei (versions castellana i catalana).

8. Resolució de la consellera de Serveis Socials i Cooperació per la qual se sotmet al tràmit d'informació pública de l'avantprojecte de Llei pel qual es modifica la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears.

9. Publicació al Butlletí Oficial de les Illes Balears (BOIB núm. 86 de 12 de juliol) de la Resolució de la consellera de Serveis Socials i Cooperació per la qual se sotmet al tràmit d'informació pública de l'avantprojecte de Llei pel qual es modifica la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears.

10. Certificat emès per la secretària del Consell de Serveis Socials mitjançant el qual es fa constar que aquest òrgan ha informat favorablement l'avantprojecte de Llei en qüestió.

11. Sol·licitud de l'informe d'impacte de gènera a l'Institut Balear de la Dona i justificant de la seva recepció.

12. Tràmit d'audiència a les conselleries del Govern de les Illes Balears, als consells insulars, a la Universitat de les Illes Balears i a la resta d'entitats interessades, i justificants de la seva recepció.

13. Al·legacions formulades durant els tràmits d'audiència i informació pública.

14. Diligència emesa per la cap de la Secció I del Servei Jurídic de la Conselleria de Serveis Socials i Cooperació sobre les aportacions rebudes de manera telemàtica durant el tràmit d'audiència.

15. Certificat emès pel cap del Servei de Participació i Voluntariat, de la Direcció General de Participació i Memòria Democràtica, de la Conselleria de Cultura, Participació i Esports, relatiu al tràmit d'audiència i informació pública a través del tràmit de participació ciutadana.

16. Diligència emesa per la cap de la Secció I del Servei Jurídic de la Conselleria de Serveis Socials i Cooperació, en virtut del qual es fa constar que s'ha complert amb el tràmit previst a l'article 14 de la llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat.

17. Tramesa a la Direcció General de Relacions amb el Parlament del Govern de les Illes Balears d'una còpia de la Resolució de la consellera de Serveis Socials i Cooperació per la qual s'inicia l'expedient relatiu a l'elaboració de l'avantprojecte de Llei de modificació de la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears, d'acord amb la instrucció segona de les Instruccions sobre el procediment per a l'exercici de la iniciativa legislativa del

Govern, aprovades per Acord del Consell de Govern de dia 28 de desembre de 2004.

18. Certificat emès per la secretària del Consell d'Infància i Família de les Illes Balears en relació a les al·legacions formulades per aquesta entitat.
19. Tramesa de l'informe d'impacte de gènere.
20. Memòria d'anàlisi d'impacte normatiu de l'avantprojecte de Llei de modificació de la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears.
21. Esborrany de l'avantprojecte de Llei de modificació de la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears (versions castellana i catalana).
22. Ofici de la consellera de Serveis Socials i Cooperació mitjançant el qual sol·licita el dictamen preceptiu al Consell Econòmic i Social de les Illes Balears.

Quart. D'acord amb el procediment aplicable, la Comissió de Treball d'Àrea Social elabora una proposta de dictamen que és elevada a la Comissió Permanent. Aquest òrgan, aprova finalment el dictamen el dia 9 d'octubre de 2018.

II. Contingut de l'avantprojecte de llei

L'avantprojecte de Llei tramés per dictamen consta d'una part expositiva, una part dispositiva composta per 19 articles modificadors, i una part final formada per una disposició transitòria i dues de finals.

I. L'exposició de motius explica el marc normatiu en el qual s'insereix la proposta i n'argumenta la seva necessitat. Així, d'una banda, en referència a l'àmbit autonòmic, es fa referència als articles 30.16 i 30.27 de l'Estatut d'Autonomia de les

Illes Balears que atribueixen a la Comunitat Autònoma de les Illes Balears la competència exclusiva en protecció social de la família i en dret civil propi, respectivament, a la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar, i al Decret 66/2008, de 30 de maig, pel qual s'aprova el reglament de mediació familiar de les Illes Balears, i de l'altra, a l'àmbit estatal, es fa referència als articles 39 i 148.1.20 de la Constitució espanyola, que possibilita a les comunitats autònomes assumir competències en matèria d'assistència social, a la Llei 15/2005, de 8 de juliol, per la qual es modifiquen el Codi Civil i la Llei d'Enjudiciament Civil, a la Llei 5/2012, de 6 de juliol, de mediació en assumptes civils i mercantils, i a la Llei orgànica 1/1996, de 15 de gener, de protecció jurídica del menor, modificada per la Llei orgànica 8/2015, de 22 de juliol, de modificació del sistema de protecció a la infància i l'adolescència. Finalment, pel que fa a l'àmbit comunitari, es menciona la Directiva 2008/52/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 21 de maig de 2008.

A continuació, es justifica la necessitat de l'avantprojecte de llei amb la finalitat d'eliminar les diferències existents entre la Llei 5/2012 i la Llei 14/2010 que generen inseguretat jurídica, i atès que es tracta de dues normes dictades a l'empara de títols competencials diferents poden coexistir sempre que la norma autonòmica no contradigui l'estatal.

Finalment, i d'acord amb el que preveu l'article 129.1 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, explica com aquest Avantprojecte s'ajusta als principis de necessitat, eficàcia, proporcionalitat, seguretat jurídica, transparència i eficiència.

II. La part dispositiva de l'avantprojecte de llei s'estructura, com s'ha dit, en 19 articles modificadors. Aquests articles duen a terme la reforma de la Llei 14/2010, de 9 de desembre de mediació familiar, mitjançant la modificació puntual de part del seu articulat.

III. Pel que fa a la part final, com s'ha assenyalat anteriorment, l'avantprojecte tramés disposa d'una disposició transitòria i dues de finals.

En relació a la disposició transitòria, es fa referència al règim transitori dels procediments, precisant que aquesta Llei no serà aplicable als procediments iniciats abans de la seva entrada en vigor, els quals es regeixen per la normativa anterior.

Quant a les disposicions finals de l'avantprojecte, la primera estableix un mandat al Govern de les Illes Balears, el qual, a proposta de la consellera de Serveis Socials i Cooperació, ha d'aprovar un Decret que desplegui l'organització i funcionament del servei de mediació de les Illes Balears en el termini d'un any des de l'entrada en vigor de la Llei, i la segona, fa referència a la seva efectiva entrada en vigor.

III. Observacions generals

Primera. L'article 39 de la Constitució Espanyola estableix que els poders públics asseguren la protecció social, econòmica i jurídica de la família, i també la protecció integral dels fills. Més endavant, l'article 148.20 possibilita a les comunitats autònomes assumir aquesta competència.

En aquest sentit, l'Estatut d'Autonomia de les Illes Balears atribueix a la comunitat autònoma de les Illes Balears la competència exclusiva de la protecció social de la família (article 30.16) i la conservació, modificació i desenvolupament del dret civil propi de les Illes Balears, inclosa la determinació del seu sistema de fonts, llevat de les regles relatives a l'aplicació i l'eficàcia de les normes jurídiques, les relacions jurídico civils relatives a les formes de matrimoni, l'ordenació dels registres i dels instruments públics, les bases de les obligacions contractuals, les normes per

resoldre els conflictes de lleis i la determinació de les fonts del dret de competència estatal (article 30.27).

Segona. La família constitueix el nucli fonamental de desenvolupament de les persones i és també el centre de problemàtiques diverses, entre les quals destaquen els conflictes familiars. La mediació familiar es presenta com un instrument que possibilita la conciliació de manera amistosa en els conflictes que puguin sorgir en el si de la família per preservar la seva estabilitat.

Inicialment, la Comunitat Autònoma de les Illes Balears va aprovar la Llei 18/2006, de 22 de novembre, de mediació familiar. Aquesta norma va optar per la figura del contracte de mediació i per donar a la mediació un caràcter privat atès que aquesta no es considerava un servei públic.

Posteriorment, es va aprovar la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar, per la qual es va derogar la Llei 18/2006 amb la finalitat que l'activitat de mediació familiar es desenvolupés mitjançant la xarxa pública de mediació, sens perjudici de les iniciatives privades que poguessin sorgir i que haurien de sotmetre la seva actuació a les disposicions de la Llei.

Pel que fa a l'àmbit estatal, cal referir-se a la Llei 5/2012, de 6 de juliol, de mediació en assumptes civils i mercantils, que va ser dictada a l'empara de la competència exclusiva de l'Estat en matèria de legislació mercantil, processal i civil, establerta en l'article 149.1.6a i 8a de la Constitució. Aquesta Llei incorpora al dret espanyol la Directiva 2008/52/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 21 de maig de 2008, sobre certs aspectes de la mediació en assumptes civils i mercantils, si bé i conforme expressa la seva exposició de motius, la seva regulació va més enllà del contingut d'aquesta norma comunitària, quant conforma un règim general aplicable a tota mediació que tingui lloc a Espanya i pretengui tenir un efecte jurídic vinculant, si bé circumscrita a l'àmbit dels assumptes civils i mercantils.

Tercera. Sobre la incidència de la Llei 5/2012, de 6 de juliol, de mediació en assumptes civils i mercantils, en la legislació autonòmica sobre mediació familiar, la incorporació a la normativa bàsica estatal d'una regulació general sobre la mediació en assumptes civils i mercantils es va dur a terme en un moment en el qual la major part de les comunitats autònomes havien aprovat lleis reguladores de la mediació familiar, i en aquest sentit, convé destacar que la mediació familiar no s'inclou entre les matèries excloses de l'àmbit d'aplicació de la Llei 5/2012, d'acord amb el seu article 2.2.

Així, és cert que els conflictes familiars constitueixen un àmbit en el qual, l'ús del recurs de la mediació resulta especialment adequat, però també ho és el fet que la resolució judicial de la majoria de conflictes familiars és competència de la jurisdicció civil.

És per això perquè el fet de què la major part de lleis autonòmiques sobre mediació familiar s'aprovessin amb anterioritat a la normativa bàsica estatal implica una certa problemàtica, que necessàriament ha de donar lloc a un procediment d'adaptació de la normativa autonòmica en aquells àmbits en els quals aquesta resulti incompatible amb el que disposa la normativa bàsica estatal, tal i com es pretén amb l'avantprojecte de llei objecte d'aquest dictamen.

Quarta. Una de les novetats importants que planteja l'avantprojecte de llei sotmès a dictamen és la que fa referència a la formació necessària de les persones mediadores. Efectivament, l'article 22 de la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar, exigeix per poder exercir com a mediador d'un títol universitari, mentre que d'acord amb la normativa bàsica estatal és suficient amb un títol de formació professional superior. En qualsevol cas, la titulació exigida per a l'exercici de la mediació d'acord amb aquest avantprojecte de llei és la mateixa que la que estableix la Llei 5/2012.

La regulació dels registres de les persones i institucions mediadores constitueix un altre àmbit en el qual les lleis autonòmiques estableixen una regulació contradictòria amb el que estableix la normativa estatal. Així, la Llei 14/2010 estableix l'obligació de les persones mediadores d'inscriure's en el Registre de mediadors del servei de mediació familiar de les Illes Balears, mentre que el Reial decret 980/2013, de 13 de desembre, pel qual es desenvolupen certs aspectes de la Llei 5/2012, determina el caràcter voluntari de la inscripció. En aquest sentit, l'avantprojecte de llei adapta la llei autonòmica a la normativa bàsica estatal.

Ja per acabar, d'acord amb el que disposa l'article 11.3 de la Llei 5/2012, l'avantprojecte de llei afegeix l'obligació de les persones mediadores de subscriure una assegurança que cobreixi la responsabilitat derivada de la seva actuació en els conflictes que intervenen, atès que la Llei 14/2010 no recollia aquesta obligació.

IV. Consideracions particulars

Primera. En general, i pel que fa al procediment, l'expedient s'ha elaborat amb correcció destacant, una àmplia fase d'audiència amb la participació d'experts en la matèria i dels sectors destinataris de la norma, i la possibilitat, mitjançant el tràmit d'informació pública de la participació de tots aquells que es poguessin considerar interessats, i s'ha elaborat amb molt de detall una memòria sobre l'anàlisi d'impacte normatiu de l'avantprojecte, d'acord amb els articles 13 i 42 de la Llei 4/2011, de 31 de març, de bona administració i govern de les Illes Balears.

En aquest sentit, es justifica a l'expedient el compliment dels tràmits de consulta pública prèvia i de participació ciutadana prevists a l'article 133 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions

públiques, així com també, la comunicació a la resta d'autoritats en els termes establerts a l'article 14 de la Llei 20/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat del mercat, atès que es tracta d'un projecte normatiu que pot afectar a la unitat de mercat.

Finalment, es valora positivament que s'hagin considerat individualment les al·legacions presentades, i s'hagin contestat incloent-hi els motius pels quals s'acceptaven o es rebutjaven.

Segona. En relació amb l'exposició de motius, consideram que, en general, compleix amb el seu objecte, atès que delimita la normativa vigent en la matèria; en defineix la finalitat, i justifica la necessitat de la regulació.

No obstant això, en relació a la referència que es fa a la Llei orgànica 1/2007, de reforma de l'Estatut d'Autonomia de les Illes Balears, d'acord amb la reiterada doctrina del Consultiu de les Illes Balears (per tots, Dictamen 58/2016), s'hauria de fer referència directament a l'Estatut d'Autonomia de les Illes Balears del 2007 o, en el seu cas, aprovat mitjançant Llei orgànica 1/2007, de 28 de febrer, ja que l'aprovació d'aquesta llei orgànica, tot i que al seu títol s'indiqui que reforma l'Estatut vigent fins a aquell moment, realment va suposar, atès el seu contingut i la nova distribució competencial, l'aprovació d'un nou Estatut d'Autonomia.

Igualment, consideram que la referència a l'article 30.16 de l'Estatut d' Autonomia s'hauria de completar amb els articles 70.4 i 72 del mateix Estatut, que fan referència a les competències que tenen atribuïdes com a pròpies els consells insulars en matèria de serveis socials, en relació amb les quals els hi correspon, a més de la titularitat, l'exercici de la potestat reglamentària.

A continuació, recomanam incorporar a l'exposició de motius una referència a la conformitat del Consell de Serveis Socials de les Illes Balears, atès que d'acord amb

l'article 53 de la Llei 4/2009, d'11 de juny, de serveis socials de les Illes Balears, és l'òrgan consultiu i de participació social en matèria de serveis socials en l'àmbit de les Illes Balears i que, tal i com consta a l'expedient, va informar favorablement l'avantprojecte de llei.

Finalment, d'acord amb la Llei 10/2000, de 30 de novembre, del Consell Econòmic i Social de les Illes Balears, s'ha de fer constar també la consulta feta a aquest Consell.

Tercera. En relació al contingut de l'avantprojecte de llei, farem les següents observacions per tal de millorar-ne el text i la seva comprensió:

- En primer lloc, consideram que la modificació de l'article 8.3.b) de la Llei 14/2010, relatiu al deure de confidencialitat de la persona mediadora, que proposa l'article cinquè apartat segon de l'avantprojecte de llei, hauria d'incloure el supòsit que preveu l'article 9.2.b) de la Llei 5/2012 estatal, que permet vulnerar la confidencialitat quan, mitjançant resolució motivada, sia sol·licitada pels jutges de l'ordre jurisdiccional penal. Aquesta previsió també es podria fer extensiva a la notificació de les actes de mediació.

- Quant a la modificació de l'article 10 de la Llei 14/2010, referent a la iniciació del procediment de mediació, que realitza l'article sisè de l'avantprojecte tramés, aquest Consell estima que en el supòsit de què l'administració no resolgui dins el termini establert la sol·licitud de mediació el silenci hauria de ser positiu, d'acord amb el que disposa l'article 24 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre.

- Més endavant, consideram que es podria preveure expressament la participació de una pluralitat de mediadors en el procediment de mediació,

quan la complexitat de la matèria ho justifiqui o mitjançant acord entre les parts.

- Finalment, en relació a la modificació de l'article 13 de la Llei 14/2010, que proposa l'article vuitè de l'avantprojecte de llei, relatiu a la sessió constitutiva, quan fa referència al deure de la persona mediadora d'informar, si s'escau, del cost econòmic del procediment, recomanam afegir la previsió que, excepte pacte en contrari, aquest es dividirà en parts iguals, d'acord amb el que preveu l'article 15 de la Llei 5/2012.

V. Conclusions

El Consell Econòmic i Social de les Illes Balears ha valorat l'avantprojecte de llei de modificació de la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears, i sol·licita al Govern que sigui receptiu a les recomanacions formulades en aquest dictamen.

Vist i plau

El secretari general

El president

Josep Valero González

Carles Manera Erbina

Palma, 9 d'octubre de 2018