

Dictamen sobre el Proyecto de decreto de Mediación Familiar

Según lo dispuesto en el artículo 2, nº 1, letra a, inciso primero de la Ley 10/2000, de 30 de noviembre, del Consejo Económico y Social de las Illes Balears y, el artículo 4, letra a, inciso primero del Decreto 128/2001, de 9 de noviembre, por el que se aprueba su Reglamento de Organización y Funcionamiento, el Consejo Económico y Social emite el siguiente:

DICTAMEN

I. Antecedentes

Primero. El día 4 de febrero de 2008 se registró de entrada en el CES la solicitud de dictamen de la Consejería de Asuntos Sociales, Promoción e Inmigración, relativa al Proyecto de decreto de Mediación Familiar con copia compulsada del expediente correspondiente, que contiene los siguientes documentos:

1. Memoria justificativa de la directora general de Menores y Familia de 25 de abril de 2007, sobre la necesidad y oportunidad de la elaboración de un decreto de Mediación Familiar que desarrolle determinados aspectos de la Ley 18/2006, de 22 de noviembre, de Mediación Familiar
2. Memoria económica del secretario general de Presidencia y Deportes de 26 de abril de 2007, sobre el Proyecto de decreto de Mediación Familiar.

3. Resolución de la Consejera de Presidencia y Deportes de 30 de abril de 2007, de inicio del procedimiento de elaboración del Decreto del Consejo de Gobierno de Mediación Familiar.

4. Borrador del Proyecto de decreto de Mediación Familiar

5. Envío del texto del Proyecto de decreto de Mediación Familiar, para que puedan presentar sugerencias y alegaciones, a las consejerías del Gobierno de las Illes Balears, a los consejos insulares, a la Federación de entes locales de las Illes Balears (FELIB) y a los colegios profesionales siguientes:

- Colegio de Educadoras y Educadores Sociales de las Illes Balears (CEESIB)
- Colegio Oficial de Pedagogía y Psicopedagogía de las Illes Balears
- Colegio Oficial de Trabajo Social de las Illes Balears
- Colegio Oficial de Psicólogos de las Illes Balears
- Colegio de Abogados de las Illes Balears

6. Resolución de la Consejera de Presidencia y Deportes de 17 de mayo de 2007, por la que se somete a información pública el Proyecto de decreto de Mediación Familiar

7. Inserción en el *Boletín Oficial de las Illes Balears* del anuncio indicativo de la información pública del texto del Proyecto

8. Sugerencias presentadas por diversas consejerías, y por el Consejo Insular de Ibiza y Formentera

9. Sugerencias presentadas por el Colegio de Educadoras y Educadores Sociales de las Illes Balears

10. Sugerencias presentadas por el Colegio Oficial de Trabajo Social de las Illes Balears

11. Sugerencias presentadas por el Colegio Oficial de Pedagogía y Psicopedagogía de las Illes Balears

12. Informe del Servicio Jurídico de la Consejería de Asuntos Sociales, Promoción e Inmigración, de 12 de noviembre de 2007, relativo al Proyecto de decreto

13. Informe de la secretaria general de la Consejería de Asuntos Sociales, Promoción e Inmigración, relativo a la elaboración del Proyecto de decreto
14. Solicitud, dirigida al *Institut de la Dona*, para que emita un informe de impacto de género del Proyecto de decreto de Mediación Familiar
15. Informe de impacto de género del Proyecto de decreto, emitido por el *Institut de la Dona*, de 29 de noviembre de 2008
16. Texto del Proyecto de decreto de Mediación Familiar una vez modificado teniendo en cuenta la valoración efectuada sobre los informes y sugerencias presentados a lo largo de la tramitación.

Segundo. El 5 de febrero siguiente, el presidente del CES anuncia la entrada de la solicitud de dictamen a todos los consejeros y a los miembros de organizaciones no representadas en el CES, para que presenten las observaciones que consideren pertinentes. Responden la Federación de Entes Locales de las Illes Balears (FELIB) y “la Caixa”.

Tercero. El mismo día se comunica a la Comisión Permanente la propuesta de los Servicios Técnicos de este Consejo para que sea la Comisión de Trabajo del Área Social la que elabore la correspondiente propuesta de dictamen. Todos los miembros de la Comisión Permanente se muestran conformes con la propuesta de designación.

Cuarto. La Comisión de Trabajo del Área Social se reúne el día 20 de febrero de 2008 y elabora la correspondiente propuesta de dictamen y la eleva a la Comisión Permanente que, finalmente, la aprueba en la sesión de 26 de febrero de 2008, de acuerdo con la delegación hecha por el Pleno el 17 de diciembre de 2007.

II. Contenido del Proyecto de decreto

El Proyecto de decreto de Mediación Familiar enviado para dictamen consta de una parte expositiva, una parte dispositiva compuesta por 27 artículos estructurados en cinco capítulos, y una parte final distribuida en una disposición transitoria única y dos disposiciones finales.

1. La parte expositiva o Preámbulo, aunque no lleva esta denominación, explica la finalidad del Decreto y el marco normativo que lo habilita. Así, por un lado, siendo la protección y el apoyo a la familia una de las competencias de la Administración autonómica, es mediante la Mediación familiar que se articula esta función, de acuerdo con la Ley 18/2006, de 22 de noviembre, de Mediación Familiar.

Por otro lado, este decreto responde al mandato de la disposición adicional única de la mencionada Ley 18/2006, de 22 de noviembre, que ordena el desarrollo reglamentario de las normas relativas a:

- 1) la organización del Servicio de Mediación familiar de las Illes Balears,*
- 2) la organización, el funcionamiento y la publicidad del Registro de Mediadores y del Registro de Centros de Mediación de Colegios Profesionales y de Entidades Públicas y Privadas;*
- 3) la capacitación de los Mediadores y sus obligaciones administrativas con el Servicio de Mediación Familiar de las Illes Balears;*
- 4) los requisitos de creación y organización que han de cumplir los Centros de Mediación para inscribirse. Así como todas las normas cuyo desarrollo reglamentario sea necesario.*

La disposición final primera encarga al Gobierno de las Illes Balears que desarrolle el contenido mencionado en un plazo no superior a 6 meses.

Asimismo, y para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, reconoce el beneficio de gratuidad a las personas que cumplan los requisitos establecidos en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita.

2. La **parte dispositiva** está dividida en cinco capítulos que se corresponden con las materias siguientes:

Capítulo I: Disposiciones general, estructurado en tres secciones en las que regula los conceptos y materias objeto de mediación, la organización y funcionamiento del Servicio de Mediación Familiar de las Illes Balears y el derecho a la gratuidad de la mediación.

Capítulo II: Capacitación de las personas mediadoras y sus obligaciones administrativas hacia el Servicio de Mediación Familiar de las Illes Balears, estructurado en dos secciones dedicadas a la capacitación de las personas mediadoras, por un lado, y a las obligaciones administrativas de las personas mediadoras hacia el Servicio de Mediación Familiar de las Illes Balears, por el otro.

Capítulo III: Requisitos de creación y organización de los centros de mediación

Capítulo IV: Organización, funcionamiento y publicidad del Registro de Mediadoras y Mediadores y del Registro de Centros de Mediación de Colegios Profesionales y de Entidades Públicas o Privadas. Este capítulo dedica la primera sección a disposiciones comunes, la segunda al Registro de Mediadoras y Mediadores y la tercera al Registro de Centros de Mediación de Colegios Profesionales y de Entidades Públicas y Privadas.

Finalmente, el **capítulo V**, con un único artículo dedicado al ejercicio de **la potestad sancionadora**, con el que remite a la Ley 4/1999, de 31 de marzo, reguladora de la función inspectora y sancionadora en materia de servicios sociales, respecto al procedimiento a seguir y añade una obligación, la de comunicar el resultado del procedimiento al centro mediador al que pertenezca la persona afectada.

3. Por lo que respecta a la parte final, el Proyecto de decreto consta de una **disposición transitoria única**, según la cual durante el primer año, a contar desde la entrada en vigor de este decreto, el Servicio de Mediación Familiar de las Illes Balears puede inscribir en el Registro de Mediadoras y Mediadores a las personas que acrediten una serie de circunstancias relativas a experiencia y formación. Y de **dos disposiciones finales**, la primera de las cuales faculta al titular del departamento competente en materia de menores y familia para desarrollar el Decreto; y la segunda, que fija la entrada en vigor de la norma veinte días después de su publicación.

III. Observaciones generales

I. La introducción y promoción de la institución de la Mediación Familiar viene favorecida por la misma Unión Europea como una vía de conseguir un grado más elevado de cumplimiento de los acuerdos, de satisfacción de los afectados y de respeto entre las partes en conflicto.

La Recomendación del Consejo de Ministros de la Unión Europea, aprobada el 21 de enero de 1998, sobre la Mediación Familiar, reconoce que el número de conflictos familiares crece, siendo las consecuencias para los miembros de las familias, negativas, y el coste social y económico para los estados miembros, elevado. Asimismo, hace unas reflexiones sobre los métodos de solución alternativos a los judiciales, considerando que dan lugar a acuerdos amistosos en un período de tiempo menor, que mejoran la comunicación entre la familia y reducen los costes sociales y económicos.

De acuerdo con esta Recomendación, la Mediación familiar puede suponer:

- Mejora de la comunicación entre los miembros de la familia

- Reducción de los conflictos entre las partes en conflicto
- Acuerdos amistosos
- Continuidad de las relaciones personales entre padres e hijos
- Reducción de los costes económicos y sociales de la separación y divorcio para los implicados y los Estados
- Reducción del tiempo necesario para la solución de los conflictos

Por eso, recomienda la institución o promoción de la Mediación Familiar en los estados miembros, dejando amplia libertad a éstos para que la regulen, teniendo en cuenta unos principios como el de imparcialidad y el de confidencialidad del mediador y el objetivo del bienestar y el interés superior del menor.

Por lo que a las personas que han de llevar a cabo esta tarea de mediación se refiere, la Carta Europea para la Formación de Mediadores define al mediador como un profesional que ha recibido una formación específica sobre todas las múltiples dimensiones que afectan a la pareja o la familia. Esta formación los capacita para llevar a cabo las tareas conjugando los aspectos jurídicos, psicológicos, éticos y pedagógicos que convergen en todos los procesos de separación conyugal, de pareja y conflictos familiares en general.

Asimismo, el Consejo Económico y Social Europeo, en el dictamen sobre el Libro Verde sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil, aprobado en la sesión de 11 de diciembre de 2002, describió los principios que han de regir la función del mediador civil y mercantil, que son:

- Imparcialidad respecto de las partes, de manera que no haya ningún conflicto de intereses con las partes en conflicto.
- Transparencia: las partes han de tener acceso a toda la información relativa al proceso que se lleva a cabo.

- Eficacia: tanto en el desarrollo del proceso de mediación, como en la consecución de los acuerdos
- Equidad: tratamiento equitativo de las partes por parte del mediador
- Confidencialidad: las partes han de tener la garantía de que todos los asuntos que se traten con el mediador serán confidenciales.

Los profesionales en este campo suelen ser personas con formación jurídica, psicológica o pedagógica. Ara bien, por las características especiales de las tareas que tienen encomendadas, es preciso que desde la Administración se habilite un cierto control para asegurar que las personas que presten este servicio cuentan con las competencias y la formación adecuadas para desarrollar sus funciones con garantías para las partes en conflicto y para las otras personas afectadas que, normalmente, son menores. Por eso, y por seguridad jurídica, desde este Consejo se considera que era efectivamente necesaria la elaboración de este Decreto, de manera que quedasen claros los requisitos que se tenían que exigir a las personas que quisieran dedicarse a esta profesión.

II. Por lo que al marco normativo de la Mediación Familiar se refiere, la misma Constitución Española dispone en el artículo 39 que los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia, así como la protección integral de los hijos. Y el artículo 148.20 posibilita que las comunidades autónomas asuman esta competencia.

Dentro del ámbito de las Illes Balears, el artículo 30 del Estatuto de Autonomía contempla como competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears:

15. Acción y bienestar social
16. Protección social de la familia
39. Protección de menores

Dentro de este marco habilitador se dictó la Ley 9/1987, de 11 de febrero, de Acción Social y, más recientemente, la Ley 18/2006, de 22 de noviembre, de Mediación Familiar, cuyo desarrollo, se contempla en el Proyecto de decreto objeto de este dictamen.

IV. Observaciones particulares

I. Este CES desea destacar de manera muy positiva, como ya se hizo respecto de otras normas, como el Anteproyecto de la Ley del Deporte y el Anteproyecto de Ley de Atención Integral y de los Derechos del Menor en las Illes Balears, el cuidado con que se ha llevado a cabo el expediente del Anteproyecto, respetando escrupulosamente el procedimiento y haciendo una consulta amplia entre las distintas consejerías, entre organizaciones que representan intereses que se pueden ver afectados por la norma, así como al *Institut de la Dona*, que ha emitido el correspondiente informe de impacto de género. Esta manera de afrontar el proceso de elaboración normativa nos parece adecuada, ya que indica que la actuación de la Consejería se rige por una voluntad de consenso.

Ahora bien, se ha advertido que la Ley 18/2006, de 22 de noviembre, de Mediación Familiar, de la que deriva el Proyecto de decreto objeto de dictamen, no fue enviada a este Consejo para que emitiese su parecer, hecho que supone el incumplimiento del artículo 46 de la Ley 4/2001, de 11 de marzo, del Gobierno de las Illes Balears y el artículo 2 de la Ley 10/2000, de 30 de noviembre, de Consejo Económico y Social de las Illes Balears.

Respecto a los aspectos formales, se recomienda una revisión del texto a fin de mejorar la redacción y corregir errores ortográficos, de concordancia de género y corrección de las mayúsculas.

II. Por lo que al capítulo I se refiere, relativo a las disposiciones generales, este CES hace, en general, una valoración positiva sobre su estructura y contenido. Y, en especial, se considera que la creación de delegaciones insulares en cada isla, adscritas a la Consejería competente en materia de familia es una muestra significativa del esfuerzo de la Administración autonómica por tener en cuenta el carácter plurinsular de la nuestra comunidad y para favorecer los ciudadanos el acceso a los servicios administrativos.

No obstante, hay algunos aspectos que podrían ser susceptibles de mejora. Así, el artículo 10 hace referencia a convenios o acuerdos de colaboración para *determinar las normas de gestión del servicio* de mediación gratuita.

El CES entiende que las normas de gestión del servicio de Mediación no pueden ser objeto de negociación, sino que es la Administración quien las establece, sin que ello implique que no pueda llegar a acuerdos con entidades Públicas o Colegios Profesionales a fin de que presten los servicios, pero las normas de gestión son indisponibles. Se pueden firmar convenios de colaboración por la prestación del servicio, y plasmar en ellos los convenios, las cláusulas pertinentes para garantizar la prestación y la forma de retribución del servicio, pero esto no implica que las normas de la gestión del servicio se puedan negociar.

Por lo que al capítulo II, “Capacitación de las personas mediadoras y sus obligaciones administrativas con el Servicio de Mediación familiar de las Illes Balears”, se refiere, se hace, igualmente, una valoración general positiva. Ahora bien, se considera que, tal y como viene aceptado en otras legislaciones autonómicas sobre esta materia, se ha de incluir la titulación de pedagogía entre los requisitos del artículo 12. Si bien no aparece esta titulación entre las exigidas, sí es cierto que del conjunto de la norma parece lógico y adecuado que se tenga en cuenta, más aún cuando el artículo 17 prevé que el Colegio profesional de pedagogos, entre otros, pueda crear un centro de mediación.

El artículo 13, “formación de las personas mediadoras”, detalla las materias que han de ser objeto de la formación, estableciendo un mínimo por cada una en relación al total de horas impartidas. Ara bien, si se suma el total de estos mínimos, establecidos en porcentajes, nos encontramos con el 100 por cien de horas del curso, de manera que estos mínimos se convierten en máximos y, prácticamente, la única opción posible. En consecuencia, si se pretende dar un margen a los organizadores de los cursos a la hora de repartir las materias, se tendría que suprimir esta exigencia de horas en términos de mínimos o se tendrían que establecer otras relaciones entre las materias para favorecer una cierta flexibilidad.

El capítulo III, relativo a los “requisitos de creación y organización de los centros de mediación”, define los centros de formación y delimita las personas jurídicas que los pueden crear, tanto públicas como privadas.

El artículo 19 hace referencia al *procedimiento de reconocimiento como centro de mediación*, y establece que se aplicará el procedimiento común:

19.1 El otorgamiento del reconocimiento como centro de Mediación corresponde a la Consejería competente en materia de familia, y el procedimiento para obtenerlo se inicia mediante la solicitud correspondiente, que da lugar a la instrucción de un expediente que se ha de tramitar, exceptuando las especialidades que puedan surgir, por las normas del procedimiento común.

En aras a una más depurada y precisa técnica normativa, debería decir procedimiento *administrativo* común. En este mismo sentido, y en aplicación del principio de seguridad jurídica, esta norma debería hacer un esfuerzo por delimitar las especialidades que según el artículo 19.1 pueden surgir en aplicación de este procedimiento.

Respecto al capítulo IV, “organización, funcionamiento y publicidad del Registro de Mediadoras y Mediadores y del Registro de Centros de Mediación de Colegios Profesionales y de Entidades Públicas o Privadas”, se ha de tener en cuenta que todo archivo automatizado que trate datos de carácter personal ha de cumplir con las exigencias de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de carácter personal y del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, de aprobación del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En relación con la potestad sancionadora regulada en el artículo 27 del Proyecto de decreto, único artículo del capítulo V, y de la lectura conjunta del Proyecto de decreto, se plantea una duda relativa al tercer apartado:

Este precepto dispone que:

en caso de que el procedimiento sancionador acabe con la imposición de una sanción a una persona mediadora que pertenezca a un centro público o privado, o a un Colegio Profesional, se ha de comunicar el resultado del procedimiento al centro correspondiente para que adopte las medidas pertinentes en el ámbito de sus competencias.

Pues bien, si entre los datos que la persona mediadora ha de aportar cuando se inscribe no consta el Centro de Mediación o el Colegio Profesional, y si entre los datos que ha de aportar el Centro de Mediación no figura la lista de Mediadores que con los que trabajan, el Servicio de Mediación no podrá hacer esta comunicación prevista en el artículo 27.3.

Asimismo se advierte que esta comunicación se ha de hacer más a efectos informativos a fin de evitar la vulneración del principio constitucional de *non bis in idem*.

V. Conclusión

A lo largo del dictamen se han expuesto las opiniones de este Consejo sobre el Proyecto de decreto de Mediación Familiar.

Visto bueno

La asesora jurídica
(en funciones de secretaria general
por delegación)

El presidente

Àngels Bellinfante Torres
Palma, 26 de febrero de 2008

Llorenç Huguet Rotger