



CONSELL CONSULTIU DE LES ILLES BALEARS

Dictamen: 49/2023*
Objecte: Projecte de decret d'organització i funcionament
del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears
Expedient: 21/2023
Consultant: presidenta de les Illes Balears
Membres assistents:

[redacted] president
[redacted] consellera secretària
[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]
[redacted]

En la sessió del dia 26 d'abril de 2023 el Consell Consultiu, format pels membres esmentats i amb l'assistència de la lletrada en cap, amb veu però sense vot, ha acordat per unanimitat emetre el dictamen següent:

ANTECEDENTS

1. El 17 de febrer de 2023, la presidenta de les Illes Balears demana que s'emeti dictamen en relació amb el Projecte de decret d'organització i funcionament del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears, arran de la sol·licitud de la consellera d'Afers Socials i Esports. La consulta es registra al Consell Consultiu el 21 de febrer de 2023 (CCIB-E-44/2023).

2. L'expedient aportat en format digital (en alguns documents electrònics, com és el cas de l'Informe jurídic, s'han ocultat els noms i les metadades del document relatives a la verificació) que s'ha acompanyat d'un índex de l'expedient signat electrònicament pel Secretari General de la Conselleria d'Afers Socials i Esports, en el qual s'inclou el Projecte normatiu final, en la versió catalana i castellana.

3. De la documentació aportada podem destacar els tràmits i documents següents:

3.1. En la fase de consulta prèvia:

i) Memòria del director general d'Infància, Joventut i Família, de 10 de juliol de 2020, en relació amb la consulta pública prèvia sobre la proposta d'elaboració del projecte de decret.

ii) Resolució de 13 de juliol de 2020 de la consellera de Serveis Socials i Esports mitjançant la qual se sotmet a consulta pública prèvia la proposta d'elaboració del decret d'organització i funcionament del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears.

* Aquest document està pendent de revisió lingüística.



iii) Certificat del Servei de Participació i Voluntariat de dia 5 d'octubre de 2020, segons el qual s'ha dut a terme el tràmit de consulta prèvia, a través de la pàgina de participació ciutadana del 4 al 24 de setembre de 2020; i la Diligència relativa també al tràmit de consulta prèvia, estesa el 8 d'octubre de 2021 i que s'han registrat 26 visites, sense que consti cap aportació.

3.2. En la fase d'inici de l'elaboració

i) Memòria d'anàlisi d'impacte normatiu, datada el 7 de març de 2022 (primera), del Projecte de decret d'organització i funcionament del Servei de Mediació Familiar (tot i que en l'índex es fa referència al Projecte de decret de principis generals del procediment de reconeixement de família monoparental i família nombrosa.

ii) Resolució de la Consellera d'Afers Socials i Esports, de 22 de març de 2022, per la qual s'ordena l'inici de la tramitació i se'n designa òrgan responsable el Secretari General.

S'incorpora a l'expedient el text del Projecte de *decret* (primera versió de 7 de març de 2022, en català i castellà).

3.3. Fase d'informació pública i audiència i participació:

i) El 24 de març de 2022, la Consellera de d'Afers Socials i Esports resol sotmetre el Projecte de decret al tràmit d'audiència i posar-lo a disposició de les persones interessades, fixa el termini d'informació pública de 15 dies i habilita la possibilitat de presentar al·legacions de forma telemàtica. El *BOIB* núm. 44, de 31 de març de 2022, publica la Resolució esmentada.

Consta en l'expedient el Certificat de la Direcció General de Participació, Transparència i Voluntariat de 27 d'abril de 2022 de publicació a la pàgina web de Participació Ciutadana en el període comprès entre l'1 al 26 d'abril de 2022 i l'enregistrament de 71 visites. També consta la Diligència del Departament Jurídic de la Conselleria, estesa el 3 de maig de 2022, relativa a la publicació, així com a la presentació de 3 al·legacions.

ii) Mitjançant ofícies del Secretari, de 7 de abril de 2022, se sotmet el Projecte a consulta de les conselleries de l'Administració autonòmica i s'atorga un termini de quinze dies per fer suggeriments i al·legacions (consten els justificants de tramesa per VALIB).

Al mateix temps, es dona participació als ens territorials: als consells insulars de Menorca, d'Eivissa i de Formentera i a l'Institut Mallorquí d'Afers Socials; als ajuntaments per mitjà de la Federació d'Entitats Locals de les Illes Balears i a l'Ajuntament de Palma (justificants NOTIB).

També s'atorga el tràmit d'audiència al Laboratori de Mediació, Resolució de Conflictes i Orientació Familiar de la Universitat de les Illes Balears i a l'Institut de Mediació de les Illes Balears (IMIB) -tot i que en algun lloc figura l'Institut de Mediació *Familiar* de les Illes Balears (mitjançant notificació electrònica —rebutjada per caducitat— i també correu electrònic) i al Centre de Mediació i Acords (si bé en aquests cas, la notificació va ser rebutjada per caducitat).

S'atorga el tràmit d'audiència al Consell de Serveis Socials de les Illes Balears, al Consell de Joventut de les Illes Balears, al Consell d'Infància i Família de les Illes Balears, a l'Oficina Balears de la Infància i Adolescència (OBIA) i al Consell LGTBI (consten els justificants de VALIB).



També s'atorga audiència al sector afectat i col·legis professionals: l'Il·lustre Col·legi d'Advocats (ICAIB), el Col·legi Oficials d'Educadores i Educadors Socials; el Col·legi Oficial de Pedagogia i Psicopedagogia de les Illes Balears; el Col·legi Oficial Psicologia de les Illes Balears; el Col·legi Oficial de Treball Social de les Illes Balears, mitjançant NOTIB.

iii) Com a resultat d'aquest tràmit, presenten aportacions i al·legacions:

Aportacions rebudes en el tràmit d'informació pública en data 26 d'abril de 2022: de l'Associació de les Illes Balears per al Desenvolupament de la Mediació (Ademib); de l'Il·lustre Col·legi d'Advocats de les Illes Balears; i de la senyora SRH.

Contesten aportacions al tràmit de consulta: del Consell Insular d'Eivissa (5 de maig de 2022); de la Conselleria de Fons Europeus, Universitat i Cultura (27 d'abril de 2022), de la Conselleria de Mobilitat i Habitatge (3 de maig de 2022); de la Conselleria de Presidència, Funció Pública i Igualtat, que emet Informe de l'Assessoria Jurídica i de la Delegació de Protecció de Dades de l'Administració de la CAIB (26 de maig de 2022); i de la Conselleria de Model Econòmic, Turisme i Treball (28 d'abril de 2022).

Contesten al tràmit de consulta sense fer aportacions: la Conselleria de Salut i Consum (10 de maig de 2022) i la Conselleria de mobilitat i Habitatge (3 de maig de 2022).

iv) Consta a el Certificat de la Secretària relatiu a què en la reunió de dia 17 d'octubre de 2022 del Consell de Serveis Socials es va informar favorablement, per assentiment, el Projecte de decret d'organització i funcionament del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears

3.4. Fase d'informes i final

i) El 7 d'abril de 2022 es presenta l'informe d'impacte de gènere emès per l'Institut Balear de la Dona amb recomanacions de tipus lingüístic i també recomanacions relatives a incorporar com a mèrit de formació complementària, la relativa a la igualtat de gènere; també la recomanació d'incorporar a la regulació la suspensió de la mediació i derivació en cas de detecció de supòsits de violència de gènere.

ii) Diligència de la Cap de Departament Jurídic de la Conselleria d'Afers Socials i Esports de data 27 de maig de 2022 del canal de participació d'intercanvi d'informació amb l'Administració General de l'Estat i amb la resta de CCAA.

iii) Dictamen núm. 25/2022 del Consell Econòmic i Social, de 12 de desembre, en el qual es contenen observacions respecte al procediment seguit, en particular sobre els impactes: la insuficiència de l'estudi pressupostari i d'altres, la normativa dels quals es preveu com a obligatori; i sobre tècnica normativa.

iv) Segona memòria de l'anàlisi d'impacte normatiu de dia 31 de gener de 2023, en la qual s'analitzen les aportacions i al·legacions presentades.

v) Oficis de dia 7 de febrer de 2023 de comunicació de la recepció de «suggeriments» —al·legacions i aportacions— a: la senyora SRH; Asociación para el Desarrollo de la Mediación en las Islas Baleares (DEMIB); Il·lustre Col·legi d'Advocats de les Illes Balears (ICAIB); Consell Insular d'Eivissa; Conselleria de Fons Europeus, Universitat i Cultura; Conselleria de Presidència, Funció Pública i Igualtat; la Conselleria de Model Econòmic, Turisme i Treball i en els quals se'ls informa que en la segona MAIN publicada es conté «el



resultat de les aportacions/al·legacions presentades». (Justificants d'enviaments i recepcions de les notificacions).

vi) *Text del Projecte de decret*, en les versions catalana i castellana, *que constituirà el text final del projecte* i s'indica a l'índex que s'hi incorporen les al·legacions.

vii) Informe del Servei Jurídic en relació amb el procediment seguit per a la tramitació del projecte de decret de dia 9 de febrer de 2023.

viii) Certificat de 16 de febrer de 2023 emès pel Secretari General de la Conselleria d'Afers Socials i Esports relatiu al compliment de previsions en matèria de transparència previstes en la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern.

CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

Primera

Legitimació i caràcter del dictamen

La presidenta de les Illes Balears està legitimada per sol·licitar aquest dictamen, amb caràcter preceptiu, i el Consell Consultiu és competent per emetre'l, en virtut del que disposen els articles 18.7 i 21.a de la Llei 5/2010, de 16 de juny, reguladora del Consell Consultiu, així com l'article 59.3 de la Llei 1/2019, de 31 de gener, del Govern de les Illes Balears.

El caràcter preceptiu del dictamen és conseqüència del contingut *ad extra* de la disposició reglamentària. Es tracta del desplegament reglamentari de la Llei 14/2010, de 9 de desembre de mediació familiar de les Illes Balears, posteriorment modificada per la Llei 13/2019, de 29 de març, per adaptar-la a la Llei estatal 5/2012, de 6 de juliol, de mediació d'affers civils i mercantils i que, tot i que conté una regulació de l'organització del Servei de Mediació Familiar i dels Registres de mediadors i del Registre de centres de mediació, la proposta de regulació té una vessant que afecta a tercers, tant les persones que sol·liciten o accedeixen al servei públic de mediació, com les persones que hi volen exercir com a mediadores o en un centre de mediació.

En aquest sentit, ja es va pronunciar aquest Consell Consultiu en el Dictamen núm. 78/2008 (emès en relació amb el Projecte de decret aprovat com a Decret 66/2008, de 30 de maig, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la Llei 18/2006, de 22 de novembre, de mediació familiar (BOIB núm. 79, de 5 de juny de 2008), en afirmar el següent:

D'acord amb el que s'estableix en l'article 15 de la Llei del Consell Consultiu de les Illes Balears, el president de les Illes Balears està legitimat per formular la consulta, i el Consell Consultiu és competent per atendre-la. Atès que es tracta d'una disposició reglamentària no organitzativa, la intervenció d'aquesta institució, segons l'article 10.6 de la Llei esmentada, té caràcter preceptiu.



Segona

Anàlisi del procediment

A. Normativa d'aplicació. El procediment s'inicia el 22 de març de 2022, per la qual cosa resulta d'aplicació la Llei 39/2015, d'1 d'octubre (que ha estat afectada per la STC 55/2018), i la Llei 1/2019, de 31 de gener, del Govern de les Illes Balears.

B. Tramitació del procediment d'elaboració del Projecte normatiu. En principi —i sens perjudici del que assenyalarem *infra*—, la tramitació que s'ha seguit s'ajusta a la fixada per les diferents legislacions, estatal i autonòmica, que s'hi han d'aplicar.

En aquest cas consta, com es dedueix dels antecedents, que s'han dut a terme els tràmits preceptius imprescindibles següents:

- a) la consulta pública prèvia;
- b) la resolució d'inici;
- c) la consulta i l'audiència a entitats rellevants;
- d) la informació pública mitjançant un edicte en el *BOIB* i en el portal web de participació ciutadana de la mateixa conselleria i de Transparència;
- e) la Memòria D'Avaluació d'Impacte Normatiu (MAIN), amb els apartats corresponents, —sens perjudici de que s'assenyalarà en l'apartat G—, en una primer versió i una segona versió que incorpora l'anàlisi de les al·legacions i aportacions presentades;
- f) l'informe d'impacte de gènere de l'Institut Balear de la Dona;
- g) la participació del Consell de Serveis Socials, amb tramesa de l'Acta de la reunió, en compliment de l'article 54.1.c de la Llei 4/2009, d'11 de juny de Serveis Socials i l'article 3.c del Decret 61/2010, de 23 d'abril, pel qual es regula la composició, l'organització i el funcionament del Consell de Serveis Socials de les Illes Balears, com a òrgan consultiu i de participació social (i la tramesa a altres òrgans de consulta i participació);
- h) la intervenció del Consell Econòmic i Social (encara que el seu Dictamen no conté cap referència de caràcter socioeconòmic excepció feta de les observacions sobre la insuficiència de l'avaluació dels costos pressupostaris que suposarà l'aprovació del Projecte);
- i) l'informe jurídic que es pronuncia sobre el procediment seguit.

C. Altres tràmits i informes. L'article 59.1.c de la Llei 1/2019, de 31 de gener, exigeix que, en el cas de regular supòsits en què els efectes del silenci administratiu són desestimatoris, «un informe que motivi les raons d'interès general que ho justifiquen», tot i que no consta aquest Informe en la documentació aportada, si què es fa referència en la MAIN i en l'informe jurídic a la regulació establerta a l'article 23 del Projecte de decret i la justificació que s'al·lega: es tracta d'un supòsit de silenci amb efectes desestimatoris previst en l'article 10.3 en relació amb l'article 6 de la Llei 14/2010 i, per tant, emparat amb una norma de rang legal, tot això sigui dit sense perjudici del que s'assenyalarà respecte a la redacció confosa entre el que s'anomena designació del mediador i l'accés al servei públic de mediació amb la designació del mediador (que es fa pel torn).



També podem assenyalar que es regula un supòsit de silenci estimatori en el cas de sol·licitud d'inscripció al Registre de mediadors i al Registre de centres de mediació en l'article 16.3 del Projecte de decret.

D. Pel que fa a l'anàlisi dels impactes establerts en la normativa vigent, hem d'assenyalar que consta en la MAIN la incidència de la norma sobre la família (disposició addicional desena de la Llei 40/2003, de 18 de novembre, de protecció a les famílies nombroses, afegida mitjançant la Llei 26/2015, de 28 de juliol), la infància i l'adolescència (article 11 de la Llei 9/2019, de 19 de febrer, de l'atenció i els drets de la infància i l'adolescència de les Illes Balears), i sobre l'orientació sexual i la identitat de gènere (article 32 de la Llei 8/2016, de 30 de maig, per garantir els drets de lesbianes, gais, transsexuals, bisexuals i intersexuals, així com per erradicar l'LGTIB fòbia). També la referència breu a la justificació de la no necessitat relativa a l'impacte en matèria de discapacitat, derivat del pronunciament de la Sentència del Tribunal Suprem de 15 de març de 2019. Per últim es fa referència a l'impacte climàtic, d'acord amb l'exigència de l'article 18.2 de la Llei 10/2019, de 22 de febrer, de Canvi Climàtic de les Illes Balears.

E. Justificació del compliment dels principis de bona regulació. El projecte que dictaminam compleix l'obligació d'incloure la *justificació del compliment dels principis de bona regulació* en el seu preàmbul (exigència derivada de l'article 49 de la Llei 1/2019, de 31 de gener, del Govern de les Illes Balears, en relació amb l'article 129 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques). També s'inclou aquesta justificació en la MAIN.

F. Formalitats i obligacions d'informació pública i transparència. També s'ha acreditat que s'han complert, en essència, les formalitats pròpies de la consulta, atès que se'n ha enviat una còpia ordenada de l'expedient i el text final del Projecte normatiu que ha de ser dictaminat, inclòs en l'índex -si bé no autoritzat de manera separada-. També s'ha incorporat a l'expedient el certificat que acredita que s'han complert les obligacions legals de la transparència, previstes en l'article 7 de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern.

G. Observacions respecte al procediment de tramitació. No obstant l'anterior, en l'anàlisi dels tràmits essencials en relació amb el procediment d'elaboració del projecte normatiu, hem d'efectuar les observacions següents:

1. Consta que —en la fase d'audiència i informació pública, prevista en l'article 58 de la Llei 1/2019, de 31 de gener— s'ha donat audiència als interessats, directament i per mitjà de les organitzacions representatives. En la MAIN només consta una manifestació genèrica respecte a la justificació de l'elecció i la selecció de les entitats representatives del sector, —segons es manifesta feta en compliment de la nostra doctrina— i, d'altra banda, en l'Informe Jurídic, després d'invocar l'article 50 de la Llei 4/2009, d'11 de juny de serveis socials de les Illes Balears sobre la participació de la ciutadania en els sistemes de serveis socials, es fa menció a les sentències del Tribunal Suprem de 25 d'abril de 2011 i de 19 de gener de 1991 sobre la no preceptivitat d'audiència de les associacions de caràcter voluntari, a més de l'amplia representativitat del Consell de Serveis Socials de les Illes Balears. Per tot l'anterior, en particular, pel fet que en el Consell de Serveis Socials es troba una àmplia participació, resulta justificat el tràmit i no es formula, en conseqüència, cap objecció.



2. Consta *la referència* a la realització del tràmit de l'article 14 de la Llei 14/2013, de 9 de desembre, de garantia de la unitat de mercat (LEGUM), si bé *no s'ha aportat* la documentació justificativa del tràmit, únicament la menció tant en la MAIN com en l'Informe jurídic a la Diligència de la Cap de Departament de la Conselleria d'Afers Socials i Esports de 27 de maig de 2022, relativa a què no s'ha rebut cap suggeriment o al·legació mitjançant el canal de participació d'intercanvi de documents amb l'Administració General de l'Estat i la resta de Comunitat Autònomes, que d'acord amb l'article 14 de la LEGUM, el Projecte de decret s'ha sotmès al tràmit d'audiència mitjançant la publicació del 08/04/2022 fins el 27/05/2022 en el sistema d'intercanvi electrònic habilitat pel Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques a aquest efecte i en compliment de l'article 23. Hem de recordar a aquest efecte que la regulació continguda en aquest article 14 de la LEGUM—vigent fins al 18 d'octubre de 2022 i aplicable en el moment de dur-se a terme el tràmit—establia l'exigència del tràmit d'intercanvi electrònic d'informació, segons el que disposa l'article 23 de la mateixa norma legal, i ha estat modificada per la 18/2022, de 28 de setembre, de creació i creixement d'empreses (que ha suprimit l'article 23), per establir el caràcter voluntari del tràmit —a partir de 19 d'octubre de 2022— amb l'obligació de recollir en la MAIN una valoració de l'impacte en la unitat de mercat conforme al compliment dels principis recollits en la mateixa Llei, en particular al principi de necessitat i proporcionalitat.

Hem d'assenyalar que la MAIN fa referència arran de l'anàlisi de la competència autonòmica i, en particular, arran de l'exigència de la inscripció en el Registre de mediadors i en el Registre de Centre de Mediació —equiparable, segons es manifesta, a una autorització administrativa—, al principi de lliure prestació de serveis (articles 18.2a i 18.2.b, 19 i 20.1 c de la LEGUM) per invocar una «certa excepcionalitat» derivada de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, de lliure accés a les activitats de serveis i el seu exercici, i la Directiva 2006/123/CE, de 12 de desembre, del Parlament Europeu i del Consell (que han suposat la necessitat de modificació de la Llei 14/2010 per la Llei 13/2019 i adaptar-se a la Llei estatal 5/2012) en matèria de serveis socials i fonamentada per raons de protecció dels destinataris dels serveis, la qual cosa serà objecte d'anàlisi respecte al contingut del Projecte (tota vegada que la mateixa MAIN recomana la inscripció automàtica del mediadors familiars ja reconeguts en qualsevol estat membre de la Unió Europea o que estiguin inscrits en altres registres de comunitats autònomes o els termes en què s'exposen les objeccions de la inscripció voluntària en el Dictamen del Consell d'Estat relatiu al Projecte de real decret de desenvolupament de la Llei de mediació en afers civils i mercantils, a què ens referirem).

També es fa referència a la nul·la incidència de la garantia de la unitat de mercat en l'Informe jurídic i s'invoca l'article 2.2, apartats a i j de la Llei 17/2009, de 23 de novembre, que excepciona de l'aplicació de la Llei els serveis socials relatius a l'habitatge social, l'atenció a la infància i el suport a les famílies i persones temporal o permanentment necessitades, proveïts directament per les administracions públiques o per prestadors privats en la mesura que aquests serveis es prestin en virtut d'acord, concert o conveni amb l'administració referida. S'ha de dir que la lletra d de l'article 59.1 de la mateixa Llei 1/2019 exigeix informe o, si s'escau, justificació de la no procedència de l'Informe en el supòsit que s'estableixin limitacions per a l'accés a activitats econòmiques i serveis o mesures que restringeixin la llibertat d'establiment, en el marc del que disposa la legislació bàsica estatal en matèria de lliure accés a les activitats de serveis i garantia de la unitat de mercat.



No obstant, a més de la mancança formal esmentada, ja podem avançar aquí que arran de l'anàlisi de la regulació de la inscripció en el Registre de mediadors i, en particular, respecte a la regulació de la inscripció «voluntària» (això és, a l'efecte de publicitat i informació i no vinculada al servei social de mediació familiar, en què aquesta inscripció és obligatòria la justificació de la qual s'ha al·legat en els termes que acabam d'exposar) i per a la qual també s'exigeixen determinats requisits de titulació i formació específica en matèria de mediació familiar, no es pot considerar complert el tràmit procedimental. Aquesta observació es formula *amb caràcter essencial*.

3. L'anàlisi en la MAIN de l'impacte econòmic i pressupostari i de càrregues es considera insuficient. En particular hem de fer menció als següents punts:

— Pel que fa a l'anàlisi d'impacte econòmic i social incorporat en la MAIN, només hi ha una referència al nombre de mediadors i al nombre de sol·licituds de designació de mediadors i de derivacions judicials precisament en l'estudi de càrregues (66 expedients a l'any 2022). A més, no consten dades econòmiques sobre els acords resultants de la mediació en ordre a evitar l'obertura d'un procediment judicial o acabar els ja iniciats, amb el cost econòmic i emocional que aquests suposen. Tal com hem assenyalat tampoc el Consell Econòmic i Social analitza cap impacte, en particular no es fa cap referència a l'impacte econòmic i social de la mediació familiar com a servei públic social (i la seva gratuïtat, en el seu cas) i la mediació com a contracte subjecte a la iniciativa particular.

— S'indica que l'entrada en vigor del decret no suposa cap despesa addicional a les previstes amb anterioritat a la seva vigència atès que no serà necessària dotar de noves places de personal. No obstant, també es fa referència a l'increment de la retribució de les sessions dels mediadors que passaran de 35 euros a 50 euros —tot i que sembla raonable—, no es justifica aquest import, que el Projecte de decret preveu que es fixarà mitjançant Resolució de la Consellera d'Afers Social i Esports— en relació a l'impacte pressupostari, i, d'altra banda, es parla de la necessitat d'adaptar el programa informàtic i es manifesta que es durà a terme per informàtics de la mateixa Conselleria d'Afers Socials i Esports, sense quantificar el seu cost.

— Tampoc no s'ha justificat el cost de l'eventual contractació a què es fa menció en la MAIN respecte al compliment de l'Avaluació Inicial de Protecció de Dades, que exigeix el Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril de 2016, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de les dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades i pel qual es deroga la Directiva 95/46/CE, ni el cost, en tot cas, de l'estudi i la implementació derivat de les exigències de la protecció de dades en un àmbit tan específic i sensible en la matèria per aplicació de la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals.

Per tant, s'ha de completar l'estudi pressupostari. Aquesta observació, sobre la insuficiència de la informació pressupostària de la MAIN, es formula *amb caràcter essencial*.



Tercera

Marc normatiu i competencial

A. Marc normatiu

El marc normatiu sobre la matèria, sense perjudici del sotmetiment a la normativa sobre procediment administratiu i protecció de dades de caràcter general, i, també sobre protecció dels menors s'ha de referir als àmbits i normes següents:

a) En primer lloc als *Tractats, convenis i altres instruments internacionals*:

- Recomanació 1/2998, del Consell d'Europa sobre mediació familiar.
- Reglament (CE) 2201/2003 sobre responsabilitat parental i la guia de bones pràctiques.
- Directiva 2008/52/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 21 de maig de 2008 sobre determinats aspectes de la mediació en assumptes civils i mercantil i la Resolució del Parlament Europeu de 12 de setembre de 2012 sobre l'aplicació de l'esmentada Directiva.

b) El *marc jurídic estatal* en aquesta matèria està integrat per:

- Constitució Espanyola: Articles 39 i 148.1 20
- Llei 1/2000, de 7 de gener, d'enjudiciament civil i Llei 5/2005, de 8 de juliol, de modificació del Codi Civil i de la Llei d'Enjudiciament civil, en matèria de separació i divorci.
- Llei 5/2012, de 6 de juliol, de mediació en afers civils i mercantils i el Reial Decret 980/2013, de 13 de desembre, pel qual es desenvolupen els aspectes d'aquesta Llei.

En l'Exposició de Motius de la Llei autonòmica 13/2019, de modificació de la Llei 14/2010, es fa menció a aquesta normativa, en els termes següents:

La Llei 5/2012 incorpora al dret espanyol la Directiva 2008/52/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 21 de maig de 2008, sobre determinats aspectes de la mediació en afers civils i mercantils. Aquesta directiva es limita a establir unes normes mínimes per fomentar la mediació en els litigis transfronterers en afers civils i mercantils. Per la seva banda, la norma estatal conforma un règim general aplicable a tota la mediació que es faci a Espanya i pretengui tenir un efecte vinculant, si bé circumscrita a l'àmbit dels afers civils i mercantils i dins un model que té en compte les previsions de la llei model de la CNUDMI sobre conciliació comercial internacional de 24 de juny de 2002.

c) El *marc jurídic autonòmic* en la matèria, i sense perjudici de l'aplicació de les normes reguladores dels serveis socials (Llei 4/2009 i Decret 66/2016) i de protecció a la família i als menors (Llei 8/2018 i Llei 9/2019) està integrat per les següents normes:

- Estatut d'Autonomia, aprovat per la Llei Orgànica 1/2007, de 28 de febrer: articles 30.15; 30.16 i 30.27.
- Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar de les Illes Balears.
- Llei 13/2019, de 29 de març, de modificació de la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació Familiar de les illes Balears.
- Decret 66/2008, de 30 de maig, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la Llei 18/2006, de 22 de desembre de mediació familiar (derogada per la Llei 14/2010).



B. Marc competencial

Estat-Comunitat Autònoma

La mateixa Exposició de Motius de la Llei autonòmica 13/2019, de 29 de març que va modificar la Llei 14/2010, precisament per adequar-la a la Llei estatal 5/2012 va invocar els títols competencials de la Comunitat Autònoma i de l'Estat, el desenvolupament reglamentari de la qual ara és objecte de consulta, en els termes següents:

Les dues normes, tant l'estatal com l'autonòmica, s'han dictat d'acord amb títols competencials diferents, per la qual cosa la convivència entre ambdues resulta constitucionalment vàlida, sempre que l'autonòmica respecti el contingut de l'estatal.

En aquest sentit, la norma autonòmica té un caràcter més restrictiu que la norma estatal, i hi ha diferències en qüestions d'una gran importància. Entre aquestes diferències hi ha la relativa a la formació de les persones mediadores: la regulació autonòmica exigeix un tipus específic de formació universitària per exercir la mediació, cosa que no preveu la regulació estatal i que pot suposar que la persona habilitada com a mediadora per la normativa estatal que vulgui actuar com a tal en un conflicte a les Illes Balears no ho pugui fer perquè no disposa de la titulació específica que requereix la norma autonòmica.

Així, 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 que poden coexistir vàlidament sempre que tracta de la norma autonòmica no contradigui la norma estatal, es considera necessari modificar determinats aspectes de la Llei 14/2010, especialment si es té en compte l'article 139 de la Constitució Espanyola, que declara la igualtat de drets i obligacions en tot el territori espanyol, així com la llibertat de circulació i d'establiment.

També en la justificació del compliment dels principis de bona regulació que s'incorpora a l'Exposició de Motius es fa referència la distribució competencial:

A més, d'acord amb l'article 129 de la Llei 39/2015, cal dir que queden suficientment justificats els principis següents: de necessitat i eficàcia, perquè aquesta norma estableix el marc normatiu del sistema de mediació familiar de les Illes Balears arran dels canvis introduïts en l'àmbit estatal per la Llei 5/2012, amb la finalitat de garantir a la població de les Illes Balears i a les persones que exerceixen la mediació les mateixes garanties, condicions i requisits que els que estableix la normativa estatal; de proporcionalitat, atès que la norma respecta la distribució competencial en aquesta matèria i conté la regulació imprescindible per atendre les necessitats que s'han de cobrir, després d'haver-se constatat que no existeixen altres mesures menys restrictives de drets o que imposin menys obligacions a les persones destinatàries; de seguretat jurídica, atès que la norma s'adapta tant a les normes europees com a la normativa estatal i autonòmica; de transparència, principi pel qual s'ha de destacar la participació ciutadana abans i durant el procés d'elaboració de la norma; i, finalment, d'eficiència, atès que, entre altres aspectes, es fa una regulació menys restrictiva dels requisits necessaris per poder exercir la mediació.

D'altra banda, el mateix Preàmbul del Projecte de decret manifesta, també pel que fa a la competència estatal sobre la matèria, que la regulació del requisit de titulació i de formació específica no suposa la regulació de les anomenades «professions regulades» sinó la regulació del Servei de Mediació Familiar.

Comunitat Autònoma-consells insulars

Declarada la competència exclusiva de la Comunitat Autònoma sobre la matèria objecte del projecte de decret que informam, pertoca analitzar si la competència per aprovar-lo

correspon al Govern de la Comunitat Autònoma o als Consells Insulars, per aplicació de l'article 70 de l'Estatut d'Autonomia que disposa:

Són competències pròpies dels Consells Insulars, a més de les que els vinguin atribuïdes per la legislació estatal, les matèries següents:

4. Serveis socials i assistència social. [...] Política de protecció i atenció a persones dependents. [...] Polítiques d'atenció a les persones i als col·lectius en situació de pobresa o necessitat social.

D'altra banda, el mateix Preàmbul del Projecte de decret en la invocació dels títols competencials de la Comunitat Autònoma només fa referència al número de l'article de la Constitució i no al seu contingut, això és la matèria regulada («Assistència Social» lligada a la protecció de la família, de l'article 39), tota vegada que, com veiem, podrien ser varis els títols competencials concernits per la Proposta normativa, en la vessant de regulació del Servei públic social de mediació familiar (inclòs en la Cartera bàsica de Serveis Socials de les Illes Balears 2017-2020 i prorrogat fins el 31 de desembre de 2023 per la Llei 11/2022, de 28 de desembre, de pressuposts generals de la CAIB).

Nogensmenys, hem entendre que el títol competencial a tenir en compte per dirimir la competència ha de ser la protecció social a la família establerta a l'article 30.16 de l'Estatut d'Autonomia (i l'òrgan tramitador afegeix el dret civil propi).

En aquest sentit, podem dur a col·lació l'establert en el Dictamen núm. 158/2010 i reproduït en el més recent 64/2022 i que *mutatis mutandi* podem també referir al servei públic de mediació familiar (vinculat a la protecció social de la família):

En el ámbito de dichas políticas [«Políticas de protección y apoyo a las personas con discapacidades físicas, psíquicas y sensoriales»] cabe identificar un espacio atribuido claramente a la competencia del Gobierno de la Comunidad Autónoma, como es el referido a las acciones dirigidas a garantizar la igualdad básica de los ciudadanos balears con independencia de la isla en la que se encuentren y, por lo que aquí interesa, a asegurar la cohesión social y territorial en materia de atención a las personas con alguna discapacidad. Tales aspectos, por su naturaleza, desbordan los márgenes de los intereses propios de cada isla (art. 137 CE i 61.2 EAIB), de modo que pueden ser abordados lícitamente por el Gobierno de las Illes Balears sin menoscabo de la autonomía reconocida a los consejos insulares.

En apoyo de esta conclusión podría citarse incluso el artículo 69 del texto estatutario. Si bien es cierto que sus limitaciones a la descentralización de competencias deben vincularse más estrechamente al contenido del artículo 71 EAIB, no lo es menos que tales limitaciones pueden cabalmente entenderse ya incluidas en el artículo 70 («competencias propias»), puesto que el legislador no ha desapoderado al Gobierno autonómico de su posición de garante de los intereses suprainulares, esfera en la que sin duda se hallan aspectos relativos a los derechos de los ciudadanos que gozan de reconocimiento constitucional y/o estatutario. Así ocurre en el supuesto que nos ocupa.

En l'esmentat Dictamen núm. 78/2008, es va plantejar la competència del Govern respecte al Projecte reglamentari de Mediació Familiar arran precisament de la invocació en el preàmbul de la norma a l'Estatut d'Autonomia:

[...]La menció que fa el preàmbul, en el primer paràgraf, de l'article 30.15 de l'Estatut d'autonomia hauria de ser ampliada amb la de l'article 30.16, atès que d'aquest últim article, posat en relació amb els articles 70.4 i 72 del mateix Estatut, es desprèn que la potestat reglamentària no correspon als consells insulars, la qual cosa implica que la d'exercir el Govern de les Illes Balears, en virtut de l'article 58.2 de l'Estatut d'autonomia.



Aquest Dictamen va establir també, tat pel que fa a la competència com a l'objecte i l'ajustament al sistema de distribució de competències i fonts normatives que:

L'article 30.15 de l'Estatut d'autonomia de les Illes Balears (Llei orgànica 1/2007, de 28 de febrer) atribueix a la Comunitat Autònoma la competència exclusiva en matèria d'acció social i benestar social. Per la seva banda, el Parlament de les Illes Balears va aprovar, al seu moment, la Llei 9/1987, d'11 d'octubre, d'acció social, Llei que inclou entre els serveis socials específics «protecció i suport a la família, a la infància i a la joventut, mitjançant accions tendents a la seva protecció, orientació i assessorament, procurant la solució de situacions carencials i la prevenció de la marginació, així com el foment de la convivència».

Doncs bé, el decret *in fieri* respon als principis d'aquestes normes i, a més, específicament, du a terme el desplegament reglamentari previst en la disposició addicional única de la Llei balear 18/2006, de 22 de novembre, de mediació familiar, disposició que més directament s'emmarcaria avui en l'article 30.16 de l'Estatut d'autonomia, que es refereix a «Protecció social de la família, conciliació de la vida familiar i laboral». En la dita Llei es va preveure en concret que «s'han de desplegar reglamentàriament totes les formes 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 o 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». I, efectivament, d'acord amb la previsió de la Llei esmentada, totes aquestes matèries són objecte de regulació reglamentària en el Projecte examinat.

Fora d'això, és de destacar que el Projecte està totalment d'acord amb la Constitució espanyola, que en l'article 39 preveu la protecció social, econòmica i jurídica de la família, i també la protecció integral dels fills. I està igualment ajustat a la Llei 15/2005, de 8 de juliol, per la qual es modifiquen el Codi civil i la Llei d'enjudiciament civil, que va introduir una nova regla 7a en l'article 770 de la LEC, que assenyalava que les parts poden sol·licitar de mutu acord la suspensió del procés per sotmetre's a mediació familiar.

D'altra banda, el Consell Insular d'Eivissa en les al·legacions presentades en la fase de consulta (els altres consells insulars no en varen presentar) va assenyalar que la competència era del Govern autonòmic, i respecte a la previsió establerta en l'article 12.3 del Projecte de decret sobre la participació dels consells insulars en la constitució de centres de mediació, va invocar l'article 6.3 de la Llei 14/2010 i l'article 7 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases de règim local, entenent, que la protecció social de la família no és una competència pròpia dels consells insulars. A més, tal com veurem en analitzar l'abast de la Proposta reglamentària és la creació i organització del Servei *autonòmic* de Mediació Familiar de les Illes Balears.

C. Rang normatiu i Conselleria

Pel que fa al rang normatiu, és el de decret per aplicació dels que disposa l'article 58 de l'Estatut d'Autonomia i l'article 46 i 47 de la Llei 1/2019, del Govern de les Illes Balears.

Correspon al Govern de les Illes Balears l'aprovació d'aquesta norma, a proposta de la Consellera d'Afers Socials i Esports, per aplicació del Decret 11/2021, de 15 de febrer, que és l'òrgan competent *ratione materiae*.



Quarta

Estructura del contingut del projecte normatiu

El Decret *in fieri*, encapçalat per un preàmbul, s'estructura en quatre capítols, dues disposicions, addicionals, dues disposicions transitòries, una disposició derogatòria i dues disposicions finals:

- Capítol I: *Disposicions generals* (arts. 1-4) fa referència
- Capítol II: *Naturalesa, funcionament, organització, requisits d'inscripció i publicitat del Registre de mediadors i del Registre de centres de mediació*

Secció 1a. Registre de mediadors i Registre de centres de mediació

Secció 2a. Organització i requisits d'inscripció del Registre de mediadors i Registre de centres de mediació

- Capítol III: *Mediació familiar pública*

Secció 1a. Accés a la mediació familiar pública i sistema de torns

Secció 2a. Procediment d'accés al servei públic de mediació familiar

Secció 3a. Procés de mediació familiar

- Capítol IV: *Potestat sancionadora*

— *Disposició addicional primera: Models normalitzats de sol·licituds, comunicacions, acreditacions i actes*

— *Disposició addicional segona: Referències a la direcció general o a la conselleria competent em matèria de família*

— *Disposició transitòria primera: Règim transitori en el procediment d'inscripció*

— *Disposició transitòria segona: Règim transitori d'acreditació de les pràctiques*

— *Disposició derogatòria única*

— *Disposició final primera: Habilitació normativa*

— *Disposició final segona : Entrada en vigor*

Cinquena

Anàlisi i observacions al contingut del Projecte

A. Observacions generals de caràcter previ

i) En vista de l'objecte de la norma reglamentària projectada, ens hem de plantejar, en primer lloc, el seu abast, tota vegada que la Llei 14/2010 preveu el desplegament reglamentari en la Disposició final única:

1. S'han de desplegar reglamentàriament totes les disposicions relatives a: 1) la creació i la gestió dels serveis públics de mediació familiar; 2) l'organització del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears; 3) 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 o Privades; 4) la capacitació de mediadors i mediadores i les seves obligacions



administratives amb el Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears; i 5) els requisits de creació i organització que han de complir els centres de mediació per inscriure-s'hi.

2. També s'han de desplegar reglamentàriament totes les disposicions necessàries per complir aquesta llei.

També es preveu en la Disposició Final primera d'aquesta Llei una habilitació general, intitulada, precisament «Potestat reglamentària» que estableix que:

S'autoritza el Govern de les Illes Balears perquè, a proposta del conseller o la consellera competent en matèria de família i en un termini no superior a sis mesos, dicti les disposicions necessàries per desplegar i executar aquesta llei.

Per altra banda, la Llei 13/2019 preveu a la Disposició final primera, intitulada «d'Adaptació normativa» que:

El Govern de les Illes Balears, a proposta de la consellera de Serveis Socials i Cooperació, ha d'aprovar un decret que desplegui l'organització i el funcionament del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears en el termini d'un any des que aquesta llei entri en vigor.

Ens trobam, doncs, que la Llei 14/2010 conté una habilitació general l'Exposició de Motius respecte a la Disposició addicional única diu que «conté ampli ventall de matèries que s'han de desplegar reglamentàriament», amb una clàusula de tancament en l'apartat 2 i en concordança amb el previst a la Disposició Final primera, (i la previsió de la situació transitòria resultant del funcionament de programes i serveis en funcionament a la data d'entrada en vigor d'ella Llei), a més de les habilitacions específiques que contenen els articles següents:

— Article 6: referit a la creació dels serveis públics de mediació, tot i que l'apartat 1 d'aquest article s'ha modificat per la Llei 13/2019, com veurem i vendrà ara referit al *Servei públic de l'Administració autonòmica*, mentre que l'apartat 3 d'aquest mateix article es refereix *també* als serveis públics creats i gestionats «pels consells insulars i pels municipis, d'acord amb les competències respectives»;

— Article 20: referit a l'organització i el funcionament del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears i que preveu la creació de «les delegacions insulars corresponents», atès el caràcter pluriinsular;

— Article 22. 2: referit a la regulació dels requisits que han de complir els mediadors per formar part del servei públic de mediació familiar (en la redacció inicial de la Llei 14/2010 s'hi establia l'obligatorietat d'inscripció en el Registre de Mediadors del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears, mentre que l'apartat 1 es remetia al desplegament reglamentari de la formació en matèria de mediació familiar);

— Article 25.3: referit a l'organització, la gestió i les funcions del Registre de mediadors i del Registre de centres de mediació (en la redacció donada per la Llei 13/2019);

— Article 28.1 c: referit a la informació que el mediador està obligat a proporcionar a les parts en conflicte i l'incompliment de la qual constitueix la infracció que es tipifica.

Per altra banda, el Preàmbul del Projecte de decret que dictaminam conté la referència únicament a la Llei 13/2019:



Aquesta norma remet a un desplegament reglamentari del servei públic de mediació familiar de caràcter gratuït, com també als requisits que han de complir els mediadors i mediadores per formar part d'aquest servei públic. [...]

Així doncs, ens trobam davant la necessitat de diferenciar entre la mediació familiar privada i els serveis públics de mediació familiar i el Servei Públic de Mediació Familiar de les Illes Balears (de l'Administració Autònoma) i la gratuïtat d'aquest servei en els casos previstos en la Llei.

Mentre que l'exposició de motius de la Llei 14/2010 estableix textualment:

[...]

L'activitat de mediació familiar es desenvoluparà mitjançant la xarxa pública de serveis de mediació, sens perjudici de les iniciatives privades que en aquest àmbit puguin sorgir i que han de sotmetre la seva actuació a les previsions d'aquesta Llei.

Les administracions públiques han de garantir l'accés dels ciutadans i les ciutadanes a la mediació familiar i també la gratuïtat dels serveis en els termes que preveu la Llei.

D'altra banda, cal destacar la creació del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears, del Registre de Mediadors i del Registre de Centres de Mediació de Col·legis Professionals i d'Entitats Públiques o Privades.

[...]

L'exposició de motius de la Llei 13/2019 es manifesta que:

[...]

El Parlament de les Illes Balears, en el marc de les competències esmentades, va aprovar la Llei 18/2006, de 22 de novembre, de mediació familiar. Aquesta norma optava per la figura del contracte de mediació i per donar-li un caràcter privat i no públic. La mediació no es considerava un servei públic.

[...]

En coherència amb aquest plantejament, el Parlament de les Illes Balears va aprovar la Llei 14/2010, de 9 de desembre, de mediació familiar, per la qual es derogà la Llei 18/2006, amb la finalitat que l'activitat de mediació familiar es desenvolupàs mitjançant la xarxa pública de mediació, sens perjudici de les iniciatives privades que poguessin sorgir, que haurien de sotmetre l'actuació a les disposicions d'aquesta Llei.

Així, les administracions públiques han de garantir l'accés de la ciutadania a la mediació familiar i també la gratuïtat d'aquest servei d'acord amb el que estableix la Llei.

[...]

No obstant, l'apartat 1 de l'article 6, en concordança amb l'article 1.3 (ambdós en la redacció donada per la Llei 13/2019) estableix:

Obligatòriament, la Conselleria de Serveis Socials i Cooperació ha de crear i gestionar directament o mitjançant ens de dret públic o de dret privat, adscrits o dependents, un servei públic de mediació familiar de caràcter gratuït. [la cursiva és nostra]

Sense perjudici dels serveis públics creats i gestionats pels consells insulars i pels municipis (article 12.3 del Projecte de decret) i pels serveis de mediació familiar prestats pels col·legis professionals i les entitats de dret privat (que requereixen la subscripció d'un contracte).

En conseqüència, *hem de circumscriure aquesta proposta normativa* objecte de consulta a la creació i funcionament del Servei públic autonòmic, l'obligació del qual ve formulada per



la mateixa Llei 13/2019, el qual gestionarà el Registres de mediadors i de Centres de mediació.

En aquest sentit, aquest òrgan assessor vol recordar que la funció consultiva és un mecanisme de garantia per aconseguir el compliment del principi de la legalitat a què s'ha de sotmetre l'activitat del Govern i de l'Administració, i a la qual és aplicable la doctrina establerta pel Tribunal Suprem en el cas de pronunciaments sobre la potestat reglamentària: Així, podem invocar la Sentència núm. 414, de 4 d'abril de 2022 —que conté la cita d'altres anteriors— que configura la necessitat de motivació al compliment del procediment d'elaboració, en particular a la MAIN i als informes que s'han d'emetre, i a la justificació del compliment dels principis de bona regulació, per assegurar la conformitat a la legalitat i l'encert de la regulació reglamentària en relació amb la raonabilitat de l'opció escollida per l'Administració.

També ha establert la doctrina del Tribunal Suprem (Sentència de 5 de maig de 2018) que la funció revisora de la potestat reglamentària en els supòsits d'omissió reglamentària és restrictiva i l'ha resumit en els termes següents:

1ª) Que la caracterización de la potestad reglamentaria como una potestad discrecional no impide el control judicial de las omisiones o inactividades reglamentarias cuando el silencio del Reglamento determina la implícita creación de una situación jurídica contraria a la Constitución o al ordenamiento jurídico o, al menos, cuando siendo competente el órgano titular de la potestad reglamentaria para regular la materia de que se trata, la ausencia de la previsión reglamentaria supone el incumplimiento de una obligación legal establecida por la Ley;

2ª) Que no obstante, el artículo 71 de la Ley Jurisdiccional, al prohibir a los tribunales contencioso administrativos "determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de los que anulen ni podrán determinar el contenido discrecional de los actos anulados" impide a estos Tribunales sustituir a la Administración en cuanto tiene de discrecional el ejercicio de esa potestad reglamentaria.

3ª) que puede resultar viable una pretensión de condena a la Administración a que elabore y promulgue una disposición reglamentaria, e incluso a que ésta tenga un determinado contenido, en la medida que se constate y declare la efectiva existencia de una obligación o deber legal de dictar la norma reglamentaria en ese determinado sentido.»

ii) Respecte al *caràcter gratuït* de la prestació del servei de mediació familiar *en tots els casos* (no oblidem que un servei social pot ser cofinançat pel propi destinatari segons el seu nivell de renda), la interpretació inicial plantejaria més dubtes tota vegada que la mateixa Llei se remet «a l'establert a la Llei»; No obstant, la modificació establerta per la Llei 13/2019 ja manifesta el caràcter de *servei públic gratuït* en el cas de la prestació pel Servei autonòmic de mediació familiar.

iii) Tant pel que fa al requisit de la inscripció com a la regulació dels requisits de titulació i formació específica dels mediadors familiars exigibles per a la inscripció, el mateix Preàmbul del Projecte de decret s'hi refereix, —si bé amb una expressió confusa—: En el cas del requisit de titulació i de formació específica manifesta que no suposa la regulació de les anomenades «professions regulades» sinó la regulació del Servei de Mediació Familiar. No obstant, s'exigeix *també* per a la inscripció voluntària (això és, no vinculada al servei públic de mediació familiar) les titulacions i formació específica a què es fa referència en la Llei estatal 5/2012 (en el sentit de l'Al·legació presentada per l'ICAIB).



Ja hem exposat *supra* els arguments de l'Administració consultant pel que fa al tràmit previst a la LEGUM, pertoca ara efectuar l'anàlisi de la regulació de la inscripció registral:

La redacció inicial de l'article 22 de la Llei 14/2010 establia que per exercir com a mediador els requisits de titulació (i els enumerava) i una formació específica en matèria de mediació familiar *establerta i homologada pel Govern mitjançant el desplegament reglamentari*; També establia en l'apartat 2 d'aquest article l'obligació d'inscripció «en el Registre de Mediadors del Servei de Mediació Familiar de les Illes Balears» (i l'article 24 establia l'obligació d'inscripció dels Centres de Mediació).

La regulació ara vigent (Llei 13/2019) estableix els requisits de titulació (sense enumerar-los i la formació específica en matèria de mediació familiar, i amb referència la seva validesa a qualsevol part del territori espanyol. L'apartat 2 d'aquest article estableix que:

2. Els requisits que han de complir els mediadors per formar part del servei públic de mediació familiar es regularan mitjançant un reglament.

No obstant, el Projecte de decret exigeix unes determinades titulacions: les mateixes que preveia la Llei 14/2010 inicialment per a la inscripció obligatòria i un títol oficial universitari o de formació professional superior i una formació específica —en el termes de l'al·legació proposada per l'ICAIB per adequació a la normativa estatal, a què hem fet referència— i una formació específica en matèria de mediació familiar més àmplia per a la inscripció obligatòria, això és vinculada al servei públic de mediació.

La *regulació del Registre de Mediadors i del Registre de Centres de Mediació* (en la Llei 14/2010 la terminologia era de Registre de Centres de Mediació de Col·legis Professionals i d'Entitats Públiques o Privades, i la Llei 13/2019 ha modificat la denominació) ara vigent en la Llei reguladora és el de la *inscripció obligatòria només en el cas dels Mediadors i de Centres de Mediació que vulguin prestar els seus serveis en el Servei públic de mediació familiar*.

En vista de l'anterior, hem de plantejar que el Projecte de decret regula la inscripció obligatòria vinculada al servei públic mediació familiar i, de manera indirecta, regula requisits de titulació i formació específica també per a aquelles persones que vulguin inscriure's en el Registre de Mediadors, a l'efecte de publicitat i informació. La qual cosa planteja la necessitat de recordar la normativa aplicable en la matèria de garantia de lliure circulació, establiment i lliure prestació de serveis, precisament perquè els arguments invocats per la mateixa Administració consultant —als quals hem fet referència arran de l'anàlisi del tràmit previst a la LEGUM, dins la Consideració jurídica segona sobre el procediment seguit— era l'excepcionalitat *vinculada a la prestació de serveis socials*. Per tot l'anterior, hem conclòs a la Consideració jurídica segona la insuficiència respecte a l'acreditació del tràmit i la justificació de la regulació proposada en l'Informe que exigeix l'article 59.1.d de la Llei 1/2019, *i del propi abast de la normativa proposada*, podem dur a col·lació, només a títol de plantejament de la justificació de la regulació, el Reial Decret 472/2021, de 29 de juny, pel qual s'incorpora a l'ordenament jurídic espanyol la Directiva (UE) 2018/958, del Parlament Europeu i del Consell, de 28 de juny de 2018, relativa al test de proporcionalitat abans d'adoptar noves regulacions de professions, estableix en el Preàmbul:

El principio de proporcionalidad ya rige con carácter general en nuestro ordenamiento jurídico, siendo aplicable a todas las administraciones públicas cuando, en el ámbito de



sus competencias, establezcan requisitos que limiten el acceso a una actividad o su ejercicio según lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, el artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado y el artículo 4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

En el caso de profesiones reguladas, el Real Decreto 581/2017, de 9 de junio, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/55/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 2013, por la que se modifica la Directiva 2005/36/CE relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales y el Reglamento (UE) n.º 1024/2012 relativo a la cooperación administrativa a través del Sistema de Información del Mercado Interior (Reglamento IMI), establece en su artículo 81 la obligación de elaborar un informe en el que se debe valorar la compatibilidad con la libertad de establecimiento y prestación de servicios, de los requisitos que limitan el acceso a la profesión o su ejercicio a los titulares de un título de formación específica.

Dicha valoración debe tener en cuenta especialmente que los requisitos no sean directa ni indirectamente discriminatorios por razón de nacionalidad o de lugar de residencia, que estén justificados por una razón imperiosa de interés general, que sean adecuados para garantizar la consecución de los objetivos perseguidos y que no excedan de lo necesario para alcanzar el objetivo.

Tot i que el Dictamen del Consell d'estat 712/2013 relatiu al Reial decret pel qual es desenvolupa la Llei de mediació en afers civils i mercantils en matèria de formació, registre i assegurament de la responsabilitat professional dels mediadors (aprovat com a Reial decret 980/2013, de 13 de desembre, «oido el Consejo de Estado») manifesta:

El apartado IV y último de la memoria analiza el impacto normativo del proyecto. En primer lugar, expone su adecuación a la normativa europea, en particular a la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles, y a la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de diciembre, relativa a los servicios del mercado interior. Al respecto, precisa la memoria que el proyecto no establece sistema de autorización alguno, sino simplemente unas condiciones mínimas y no discriminatorias, sin imponer trabas a la libertad de establecimiento ni a la nacionalidad de los mediadores, instituciones de mediación o centros de formación. En segundo lugar, se refiere a la adecuación del proyecto al orden de distribución de competencias, precisando al respecto que el proyecto se ampara en las competencias recogidas en el artículo 149.1.6ª y 8ª de la Constitución, y que no incide en las competencias autonómicas.

[...]

Por una parte, como ya se indicó en el dictamen de 17 de febrero de 2011 (nº 2.222/2010), relativo al anteproyecto de la Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles, "el hecho de que no se exija a los mediadores una determinada especialidad y, en concreto, un determinado nivel de conocimientos técnico-jurídicos (...) no es óbice para el buen funcionamiento del procedimiento de mediación", aunque cuestión bien distinta sea "que pueda exigirse a los mediadores determinada formación específica para el desenvolvimiento del procedimiento de mediación". En línea con lo establecido en el artículo 11.2 de la Ley 5/2012, de acuerdo con el cual "el mediador deberá estar en posesión de título oficial universitario o de formación profesional superior y contar con formación específica para ejercer la mediación, que se adquirirá mediante la realización de uno o varios cursos impartidos por instituciones debidamente acreditadas", el proyecto prevé que "el mediador deberá contar con formación específica para ejercer la actividad de mediación" (artículo 3.1) y que dicha formación específica "deberá complementar la que corresponda al mediador, en función de su titulación y experiencia profesional" (artículo 4.1).



Por otra parte, de conformidad con los principios de libre prestación de servicios y de libre competencia que menciona su preámbulo, el proyecto no limita el número de centros que podrán impartir esa formación y considera también como válida la recibida ante instituciones extranjeras, limitándose a exigir, en el caso de los centros españoles, "que cuenten con la debida autorización por la Administración pública con competencia en la materia", de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 11.2 de la Ley, y, en el caso de la formación en el extranjero, que cumpla un requisito de duración mínima o de equivalencia de créditos que permita su convalidación y que haya sido recibida ante instituciones "debidamente acreditadas en sus debidos países".

Pues bien, a juicio del Consejo de Estado, la eficacia de estos dos principios y la propia "concepción abierta" de la formación del mediador (entendida en el sentido de que sea complementaria de su titulación y experiencia originaria, que podrá ser variada, y que pueda ser impartida por cualquier centro debidamente autorizado) no se vería en modo alguno disminuida o afectada de optarse por un grado algo mayor de precisión en la determinación de los contenidos de esa formación.

En la redacción sometida a consulta, el proyecto de Real Decreto se limita a precisar que "la formación del mediador se podrá adquirir en uno o varios cursos y deberá permitirle el dominio de las técnicas de mediación y el desarrollo del procedimiento de acuerdo con los principios y garantías que establece la ley, en especial respecto a las materias que no puedan someterse a mediación, el respeto a los derechos y legítimas expectativas de terceros, así como la responsabilidad del mediador" (artículo 3.2), que "la formación específica de la mediación deberá proporcionar a los mediadores conocimientos y habilidades suficientes para el ejercicio profesional de (la) mediación, comprendiendo, como mínimo en relación con el ámbito de especialización en el que presten sus servicios, el marco jurídico, los aspectos psicológicos, de ética de la mediación, de procesos y de técnicas de comunicación, negociación y de resolución de conflictos" (artículo 4.2). Asimismo, se prevé que la duración mínima de esta formación específica "será de 90 horas de docencia o, en su caso, un número de créditos equivalente conforme al Sistema Europeo de Transferencias y Acumulación de Créditos (ECTS)" (artículo 5.1), y que al menos un 35% de esa duración mínima corresponderá a formación práctica, incluyendo "ejercicios y simulación de casos y, de manera preferente, la participación asistida en mediaciones reales" (artículo 4.3).

Esta regulación no alcanza, a juicio del Consejo de Estado, el grado mínimo de precisión y rigor que resultaría necesario para garantizar en todos los casos un adecuado nivel de calidad de la mediación. No se trata de imponer, por vía reglamentaria, un programa cerrado y único, sino de establecer unos contenidos mínimos algo más concretos que las referencias generales contenidas en los artículos 3.2 y 4.2 del proyecto. Esa mayor precisión debería permitir un grado de homogeneidad que, dejando a los centros de formación márgenes lo bastante amplios para configurar libremente su oferta docente, garantice una adecuada protección a los interesados en prestar los servicios de mediación (que, en virtud del principio de libre competencia, deberían poder elegir entre un abanico lo suficientemente amplio y diverso de programas y centros, pero con la garantía de que todos ellos ofrecen un servicio que cuenta con las suficientes garantías de respeto a la legalidad) y, en último término, a los propios ciudadanos que recurran a los servicios de los mediadores.

Tal equilibrio entre seguridad, garantía de calidad de la mediación, libre competencia y libre prestación de servicios no se cumple, a juicio del Consejo de Estado, con la regulación proyectada. En relación con los centros de formación, el artículo 7 se limita a disponer que deberán contar con la debida autorización administrativa (apartado 1) y que habrán de remitir al Ministerio de Justicia, a través de su sede electrónica, "sus programas de formación en mediación, indicando sus contenidos, acompañando, en su caso, el modelo de certificado de la formación que entreguen a sus alumnos" (apartado 2). Sin embargo, dicha remisión se efectuaría "a efectos informativos", por lo que no queda claro si el proyecto permitiría retirar a un centro la autorización de que dispone en caso de que el contenido del programa no se ajuste, a juicio de la Administración, a las exigencias



reglamentarias. En todo caso, la vaguedad y generalidad de los términos que el proyecto emplea para delimitar el contenido mínimo de los cursos de formación en mediación no ofrecería a los centros un grado suficiente de seguridad jurídica a estos efectos.

A la vista de todo lo anterior, entiende el Consejo de Estado que el proyecto debe concretar el contenido mínimo de la formación específica de la mediación, una regulación para la que el Gobierno cuenta con suficiente cobertura legal: el apartado 2 de la disposición final octava de la Ley 5/2012 habla de determinar "el contenido mínimo del curso o cursos que con carácter previo habrán de realizar los mediadores para adquirir la formación necesaria para el desempeño de la mediación".

Cabe precisar, no obstante, que las anteriores observaciones han de entenderse referidas a los cursos "iniciales" de especialización; en el caso de la formación continua, dadas sus particulares características, parece adecuado dejar un margen mayor de actuación a los centros de formación, resultando a tal efecto suficientes las condiciones que contiene el artículo 6 del proyecto (tener una duración mínima de 20 horas cada cinco años y ser eminentemente práctica). En relación con esta última, además, podría entenderse que la habilitación de desarrollo reglamentario es algo menos amplia, pues la citada disposición final octava de la Ley sólo habla de "la formación continua que deben recibir".

Per últim, només manifestar que el fet de la consideració de la inscripció com a voluntària, a l'efecte de publicitat i informació i com a requisit a l'efecte de prestar el servei públic de mediació, ja s'anuncia en el Preàmbul del Projecte de decret com a una de les qüestions a tenir en compte i que, al marge del que podem dir sobre la concreta regulació proposada, també planteja altres qüestions, tant des del punt de vista de l'operativitat de la inscripció voluntària lligada al *control o verificació* de la capacitació dels mediadors familiars i com a mecanisme d'acreditació de la mateixa capacitació; la inscripció «automàtica» dels mediadors familiars ja reconeguts en altres estats membres de la Unió Europea, a què es fa referència en la MAIN o dels ja inscrits en altres comunitats autònomes (que si preveu l'apartat 2 de l'article 9 del Projecte).

B. Observacions particulars a l'articulat del Projecte:

— Preàmbul

S'ha de corregir la cita de l'article 148.20 de la Constitució Espanyola: la invocació ha de ser a l'article 148.1.20.

— Article 3. Òrgan competent

La referència continguda a la Conselleria d'Afers Socials i Esports com a òrgan competent per a l'exercici de la Mediació Familiar resulta innecessària si es fa en termes d'atribució *rationae materiae* en la distribució departamental establerta segons el sector d'activitat administrativa (article 7.1 de la Llei 3/2003, de 26 de març, de Règim Jurídic de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears i alhora resulta insuficient si no s'atribueix la competència específica a algun concret òrgan directiu de la conselleria.

— Article 4 Objecte i naturalesa del Servei de Mediació Familiar

La terminologia, tot i que respon a l'expressió utilitzada en l'article 6 de la Llei 14/2010, no resulta adequada i no s'ajusta al previst a l'article 6 de l'esmentada Llei 3/2003 i l'article 5 de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic. S'ha de substituir, en conseqüència, per «unitat administrativa».

Una lectura integradora i sistemàtica del conjunt del decret, permet concloure que és la direcció general la que resol i que els recursos es formulen davant la consellera en alçada.



Això determina que el Servei de mediació familiar és una *unitat administrativa* perquè ni les seves actuacions tenen efectes davant tercers ni actua perquè una norma amb rang de llei li obligui a actuar amb caràcter preceptiu (art. 6 Llei 3/2003 i article 5 de la Llei 40/2015).

En conseqüència, s'hauria de corregir la naturalesa del Servei (art. 4) com també les seves funcions de l'article 6, en concret l'apartat b. No pot dictar resolucions, sinó en tot cas propostes de resolució. Aquesta observació és essencial.

— *Article 5 Naturalesa, finalitat i persona responsable*

Al marge de la recomanació relativa a la simplificació de la regulació, atès que s'hauria d'evitar les referències redundants: base de dades informatitzada/electrònica en suport digital; permetran l'accés a les dades professionals/facilitar l'accés, també s'hauria de corregir el fet que s'atribueix la responsabilitat del Registre de Mediadors i del Registre de Centres de mediació a la Directora general d'Infància, joventut i Famílies quan les competències s'exerceixen pels òrgans administratius i no per les persones que en són titulars, sense perjudici de la responsabilitat professional en què incorren aquestes puguin incorrer (en aquest cas, article 12 de l'esmentada Llei 3/2003).

Sobre la denominació de l'òrgan o l'atribució com a pròpia d'una competència a un òrgan administratiu (article 20.1 de la Llei balear 3/2003, de 26 de març) podem dur a col·lació l'assenyalat al Dictamen 67/2021 que resumeix la *doctrina més recent*:

a) L'article esmentat exigeix que l'atribució de competència sigui per «l'ordenament jurídic». Per tant, ha de ser mitjançant una norma amb rang de llei o reglamentari. De fet, la desconcentració exigeix també una norma reglamentària (article 24 de la Llei esmentada).

b) L'article 41 de la Llei 3/2003 atorga el dret d'informació a la ciutadania sobre «l'organització pròpia, com també sobre els principals serveis i prestacions públiques». El precepte estableix també que s'ha d'«oferir informació general sobre els procediments vigents de competència de l'Administració de la Comunitat Autònoma». Aquestes disposicions, a més del principi general de seguretat jurídica i el de bona administració, imposen l'obligació d'identificar correctament l'òrgan competent en les normes reglamentàries.

c) Aquesta identificació es pot fer amb la denominació oficial de l'òrgan en el moment d'aprovar la norma, solució que podríem qualificar de clàssica i que planteja la qüestió de la successió dels òrgans administratius amb els canvis d'estructura orgànica. Així ho té establert el Consell Consultiu en la seva doctrina (dictàmens 1/2019, 14/2019, 69/2019, 147/2019, entre d'altres).

d) També admetem, a partir d'ara, en vista de l'eficàcia administrativa, que s'assenyali l'òrgan competent per referència a la «matèria»; sempre que aquesta referència estigui prou identificada en l'estructura orgànica de l'Administració autonòmica, de manera que s'evitin dubtes o possibles incoherències. Això s'ha de tenir en compte, específicament, en títols materials que són ambigus o que podem trobar en diferents conselleries («recerca», «participació», «modernització», «personal», «busseig», per exemple); de manera que, en tots els canvis d'estructura, s'hauria d'adoptar una mesura de vigilància i, si cal, de definició d'aquestes competències. S'ha d'evitar la referència a títols competencials genèrics o difusos que dificultin la determinació dels òrgans competents i que generin, per als destinataris de la norma, incertesa i inseguretat jurídica.

En el cas present, es podria admetre aquesta denominació, ja que, en relació amb els preceptes esmentats, no es plantegen dificultats sobre la recerca de l'òrgan administratiu competent i pensant, a més, en la possibilitat de canvis organitzatius que es poden produir



pel que fa a l'estructura departamental del Govern i l'Administració autonòmica envers una matèria influïda també per interessos energètics i econòmics.

En aquest sentit, hem de destacar que la Disposició addicional segona del Projecte intitulada «Referències a la direcció general o a la conselleria competent de família» atén encertadament al canvi de denominació de la conselleria segons la l'atribució de la matèria de [protecció social de la] «família».

— *Article 7. Voluntarietat de la inscripció*

S'hauria de corregir el títol de l'article, tota vegada que no es correspon amb el seu contingut, que regula una inscripció voluntària i una inscripció obligatòria en el cas dels mediadors que actuïn en el Servei públic de mediació.

Els apartats 2, 3 i 4 d'aquest article es podrien refondre amb la regulació de l'article 30 com a precepte específic destinat a regular la protecció de dades de caràcter personal dels Registres i sense perjudici de la protecció de dades de caràcter personal resultants dels processos de mediació (expedients que contenen dades d'especial protecció).

— *Article 9 Requisits d'inscripció i article 13 Requisits per a la inscripció en el Registre de centres de mediació*

i) S'hauria de revisar el títol de l'article 9 en coherència amb el de l'article 13

ii) L'article 8 de la Llei 14/2010 a resultes de la modificació de la Llei 13/2019 estableix com a una obligació de les persones mediadores la subscripció d'una assegurança o una garantia equivalent que cobreixi la responsabilitat civil derivada de la seva actuació en els conflictes en què intervingui, sense diferenciar entre mediadors o centre de mediació, ni la prestació com a servei públic o no.

L'article 13 del Projecte exigeix, entre d'altres, la pòlissa d'assegurança de responsabilitat civil, tant pel que fa als centres de mediació que s'inscriguin a l'efecte de publicitat com el centres que prestin el servei públic de mediació, mentre que l'article 9 no ho exigeix per a les persones mediadores que es vulguin inscriure en el Registre de mediadors. Per la qual cosa, el Projecte contradiu l'establert a la Llei en excepcionar les persones físiques (i la Llei 5/2012). Aquesta observació es formula *amb caràcter essencial*.

L'article 9 exigeix el certificat negatiu del Registre central de delinqüents sexuals per a la inscripció dels mediadors, mentre que aquesta exigència no es fa respecte al personal del centres de mediació i únicament seria aplicable per al cas de centres de mediació que prestin el servei públic per l'exigència d'estar també inscrits en el Registre de Mediadors les persones que formen part d'un centre de mediació que presta el servei públic (lletra a de l'apartat 2 de l'article 13 del Projecte).

Es recomana que la revisió dels requisits i la remissió en el seu cas al previst a la Llei de mediació familiar.

Pel que fa a l'exigència de la titulació i de formació específica en matèria de mediació familiar per a la inscripció voluntària, ens remetem a l'assenyalat a l'apartat anterior.

— *Article 14 i següents sobre els assentaments registrals*

Es recomana reformular la regulació dels article 14, 15 i 16 per tal de millorar la sistemàtica dels assentaments registrals.



També es recomana revisar les dades personals de les persones inscrites d'acord amb el criteri de proporcionalitat (per exemple el domicili no seria exigible si la prestació de la mediació no es fa en la modalitat d'establiment), sense perjudici de la publicitat de les dades inscrites que es regula en l'article 18 del Projecte.

— *Article 16* relatiu al procediment per a la inscripció

S'hauria de corregir el títol de l'article que parla de Registre de Mediació, i ha de ser Registre de Mediadors.

El precepte fa referència la presentació *telemàtica* de la sol·licitud d'inscripció, no obstant en el cas del Registre de Mediadors —persones físiques— s'han d'entendre aplicables els articles 14 (drets i obligacions de relacionar-se electrònicament amb les administracions públiques) i 12 (assistència en l'ús de mitjans electrònics als interessats) de la Llei 39/2015 i, en conseqüència, es recomana revisar la redacció del precepte i establir clarament si estam davant un supòsit previst a l'apartat 3 de l'article 14 de l'esmentada Llei, que permet establir reglamentàriament l'obligació de relacionar-se amb l'Administració a través de mitjans electrònics per a determinats procediments i per a cert col·lectius de persones físiques, en atenció a, entre d'altres circumstàncies, la dedicació professional que acreditin l'accés i disponibilitat d mitjans electrònics necessaris.

Per altra banda, la *Disposició addicional primera* del Projecte de decret habilita la Consellera d'Afers Socials i Esports per aprovar els models normalitzats de sol·licituds, comunicacions, acreditacions i actes. Aquesta regulació no fa distinció entre la sol·licitud d'inscripció i resta d'anotacions en el Registre de Mediadors i en el Registre de Centres de Mediació (article 16) i la sol·licitud de mediació (accés a la mediació de l'article 20 i 22 del Projecte).

L'article 66.6 de la Llei 39/2015 estableix que quan l'Administració en un *procediment concret* estableixi models específics de presentació de sol·licituds, seran obligatoris per als interessats. Per la qual cosa s'ajustaria al previst en la Llei. En l'actualitat ambdós procediments tenen assignat el codi SIA en l'àmbit de l'Administració autonòmica.

Mentre que la referència a la resta de models de documents estaria inclosa en el procés de la mediació com a servei públic que és objecte de regulació.

— *Article 17* Actualització de dades

Aquest precepte estableix com a obligació dels mediadors i dels centres de mediació la comunicació de les modificacions de les dades aportades i de la formació contínua realitzada sense diferenciar entre el cas d'inscripció obligatòria i d'inscripció voluntària; Alhora l'apartat 2 de l'article 8 habilita el Servei de Mediació Familiar «quan ho consideri oportú» per requerir l'actualització de les dades i la voluntat de continuar inscrites, també es preveu que en cas de no atendre el requeriment se cancel·larà d'ofici la inscripció, sense perjudici de sol·licitar una nova inscripció.

Es recomana revisar la regulació relativa a l'actualització de dades inscrites, en particular la coherència entre l'obligatorietat d'actualització i els requeriments de l'Administració i si, és el cas, l'establiment de terminis de vigència de les inscripcions, en especial en el cas de les inscripcions obligatòries, tota vegada que, segons es manifesta, es vol garantir un nivell de capacitat suficient que redundi en la qualitat del servei públic prestat.



— Article 18 Publicitat i validesa del Registre de Mediació Familiar

S'ha de corregir la denominació de l'article atès que no existeix el Registre de Mediació Familiar com a tal, sinó el Registre de mediadors i el Registre de centres de mediació, ambdós «gestionats» —en l'expressió de l'article 5 del Projecte— pel Servei de Mediació Familiar.

S'hauria de revisar la redacció del precepte tota vegada que fa referència a *actes inscrits*, mentre que la inscripció registral es refereix a dades, de les quals només es pot considerar acte els relatius als procediments sancionadors.

Per altra banda, la consideració dels actes inscrits com a autèntics i vàlids també s'hauria de revisar, atès que tampoc el qualificatiu de «autèntics i vàlids» no es pot atribuir a les dades, sinó referir-se a què les dades inscrites es consideren exactes o certes, sense perjudici del control o verificació de les dades inscrites per tal d'aplicar a la publicitat registral la presumpció de veracitat de les dades inscrites (sense perjudici de la qüestió del control i verificació).

Respecte als apartats 2 i 3, reiteram el que hem assenyalat respecte a l'article 14 en particular per la garantia de la protecció de dades de caràcter general a què el precepte no fa referència.

— Article 21 Sistema de torns per a l'exercici de la mediació pública. Designació de la persona medidora o centre de mediació

S'hauria de revisar la redacció dels articles 20, 21, 22 i 23 en el sentit de sistematitzar el procediment d'accés al servei públic de mediació (el qual inclou la designació del mediador o del centre, tota vegada que es podria confondre amb el fet que se sol·licita no «el procés de mediació» sinó la designació d'un concret mediador i centre, la qual cosa realitza la pròpia Administració pel sistema de torns.

També s'hauria de revisar la regulació d'aquesta designació, en particular les referències a la necessitat d'*acreditar* (i no motivar) la causa d'abstenció al·legada pel mediador i les resolucions (ara sí motivades) que s'hagin de dictar en el seu cas (previstes en l'apartat 7 de l'article 21 del Projecte i l'apartat 8 de l'article 23) per tal de diferenciar-les de les resolucions relatives a l'accés a la mediació (apartat 3 i 4 de l'article 23).

En particular, caldrà establir les causes de la renúncia a la mediació dels designats com a mediadors que regula l'apartat 8 de l'article 23 que s'ha de comunicar en el termini de 5 dies hàbils és la mateixa comunicació prevista en l'apartat 5 de l'article 21 en aquest cas només referida a causes d'abstenció.

També s'hauria de sistematitzar l'establert en l'apartat 5 de l'article 23 que regula precisament la neutralitat i imparcialitat dels mediadors.

Per altra banda, es considera adequat i més precís en termes de tècnica normativa referir-se a causes d'*abstenció* —i en el seu cas de *recusació*— tot i que l'expressió «Incompatibilitats» és la utilitzada per l'article 7 de la Llei. Així ho fa la Resolució de 17 de desembre de 2014 (BOIB núm. 6, de 10 de gener de 2015).

La redacció de l'apartat 3 de l'article 21 en la seva part final no resulta clara, en aquest sentit és més adequada la redacció establerta en la Llei.



— *Article 24 i següents* relatius al procés de mediació

Es recomana revisar la terminologia per tal d'evitar les expressions de «persona responsable del Servei de Mediació Familiar» tota vegada que les competències s'exerceixen pels òrgans administratius i no pels seus titulars, tal com ja hem assenyalat, a més de la recomanació sobre el llenguatge no discriminatori i sobre la designació del titular i no de l'òrgan que també es fa en altres preceptes del Projecte.

També es recomana la revisió per clarificar la terminologia relativa a les actes de les sessions informativa; constitutiva (es poden unificar en un sol acte, les sessions informativa i constitutiva) i final (també la Llei a l'article 11.5 preveu amb caràcter potestatiu sessions orientatives que no substitueixen la sessió informativa), tota vegada que l'article 27 parla d'acta inicial.

— *Article 28* Del caràcter presencial del procés de mediació

No s'entén el sentit de l'expressió «si es presta de manera voluntària» en la redacció d'aquest precepte.

— *Article 29* referit a la retribució del mediador

Es preveu que mitjançant Resolució que dictarà la consellera d'Afers Socials i Esports es fixi la quantia de cada sessió del procés de mediació i el nombre màxim de sessions. En aquest precepte se regulen els justificants de les sessions i factura. Es recomana la revisió de la redacció i en particular evitar la confusió entre les actes i els justificants d'assistència a efectes retributius, en el sentit de les al·legacions presentades pel Col·legi d'Advocats de les Illes Balears.

— *Article 31. Potestat sancionadora*

Aquest precepte remet a la Llei 14/2010 i a les lleis 40 i 39/2015; mentre que l'article 34 de la Llei 14/2010 remet al procediment sancionador previst a la Llei 4/2009, d'11 d'abril, de serveis socials de les Illes Balears. El Projecte ha de respectar la regulació establerta en la Llei reguladora de la mediació familiar, regulació feta mitjançant remissió a una altra norma autonòmica amb rang legal, per la qual cosa d'ha de revisar l'article 31 que haurà de remetre's a la Llei 4/2009, de serveis socials de les Illes Balears. Aquesta observació es formula *amb caràcter essencial*.

— *Disposició transitòria primera. Règim transitori sobre el procediment d'inscripció*

Es recomana revisar aquesta Disposició tota vegada que inclou contradiccions:

— L'apartat primer relatiu a la inscripció no té sentit atès que no se refereix *al procediment* d'inscripció a la data d'entrada en vigor de la norma sinó a l'efecte de la inscripció en castellà «a efectos de inscripción», (això implica que no s'aplicaria la nova regulació), quan en tot cas, s'hauria de referir als procediments iniciats a la data de l'entrada en vigor de la norma, i per altra banda, ja es disposa una *vacatio legis* en la Disposició Final segona pel que fa al règim d'inscripcions.

Els apartats segon i tercer diferencia entre els mediadors que prestin el servei públic de mediació per establir que en el cas que compleixen el requisits establerts en la nova regulació restaran inclosos en la Secció del Registre de Mediadors (inscripció obligatòria); mentre que els mediadors i els centres de mediació que no en formen part hauran d'actualitzar en el



termini de tres mesos les dades de la seva inscripció i restaran inscrits en les seccions dels Registres destinats a la publicitat. Aquesta regulació no resulta clara, pel que fa a la comprovació de les dades d'ofici i el termini que s'atorga per actualitzar i el seu incompliment (tota vegada que no es regula el supòsit de l'actualització i la inclusió en a Secció d'inscripcions obligatòries per poder prestar el servei públic).

C. Altres consideracions de tècnica normativa. Llenguatge no discriminatori

Al llarg del text s'han utilitzat expressions no discriminatòries (ciutadania; persones interessades; persones mediadores) i en algun cas també s'ha utilitzat la doble denominació (en el Preàmbul -mediadors i mediadores-; l'article ...), per la qual cosa, d'acord amb la doctrina d'aquest Consell Consultiu, es recomana evitar la doble denominació i també l'ús excessiu de la paraula «persones», perquè hem d'entendre que el masculí —especialment el plural— és genèric i inclou tots els gèneres, la qual cosa, a més, redunda en la claredat i precisió de la regulació sense que es pugui entendre discriminatori. Es recomana, per tant, revisar el text del Projecte de decret.

CONCLUSIONS

1a. La presidenta de les Illes Balears està legitimada per sol·licitar el dictamen i el Consell Consultiu és competent per emetre'l, amb caràcter preceptiu.

2a. El Consell de Govern, és competent per dictar la norma en projecte sotmesa a consulta.

3a. El procediment que s'ha seguit és, en línies generals, conforme a dret, sense perjudici de les *observacions essencials* assenyalades en la consideració jurídica segona.

4a. Les observacions efectuades amb caràcter essencial en la consideració jurídica cinquena s'hauran de tenir en compte a fi d'utilitzar la fórmula solemne de promulgació de la norma. Les no essencials, encara que poden millorar el text definitiu, no són rellevants per poder emprar la fórmula ritual «d'acord amb el Consell Consultiu».

Palma, 26 d'abril de 2023

El president


Firmado digitalmente
Fecha: 2023.04.28
17:53:22 +02'00'

La consellera secretària


Firmado digitalmente
Fecha: 2023.05.02
10:43:14 +02'00'



GOVERN
ILLES
BALEARS

DOCUMENT ELECTRÒNIC

CODI SEGUR DE VERIFICACIÓ

ADREÇA DE VALIDACIÓ DEL DOCUMENT

INFORMACIÓ DELS SIGNANTS

Signant

CONSELL CONSULTIU DE LES ILLES BALEARS

COMUNITAT AUTÒNOMA DE LES ILLES BALEARS

Firma amb segell de temps: 02-May-2023 01:35:00 PM GMT+0200

METADADES ENI DEL DOCUMENT

Identificador:

Nom del document: Dictamen_49-2023.pdf

Versió NTI: <http://administracionelectronica.gob.es/ENI/XSD/v1.0/documento-e>

Tipus de document: Altres

Estat elaboració: Altres

Òrgan: A04003003

Data captura: 02-May-2023 11:20:16 AM GMT+0200

Origen: Administració

Tipus de signatura: CAdES detached/explicit signature

Pàgines: 27

Adreça de validació:

<https://>

CSV:

6e

Pàgina 27/27