



Examinada su solicitud de informe, remitida a este Gabinete Jurídico, referente al Proyecto de Real Decreto por el que se desarrolla la Ley de Mediación en asuntos civiles y mercantiles en materia de formación, registro y aseguramiento de la responsabilidad profesional de los mediadores, solicitado de esta Agencia Española de Protección de Datos de conformidad con lo dispuesto en los artículos 37 h) de la Ley Orgánica, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, y 5 b) del Estatuto de la Agencia, aprobado por Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo, cúmpleme informarle lo siguiente:

Antes de entrar a analizar el texto sometido a informe es preciso señalar que, habida cuenta de la fundamentación legal del informe que inmediatamente va a evacuarse y su carácter preceptivo, a tenor de lo dispuesto en las normas que se acaban de señalar, debería indicarse en la Exposición de Motivos de la norma que la misma ha sido sometida al previo informe de la Agencia Española de Protección de Datos.

I

Tal y como indica su rúbrica, el Real Decreto cuyo Proyecto es sometido a informe tiene por objeto establecer el régimen de formación, registro y aseguramiento de los mediadores, en desarrollo de las previsiones contenidas en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

A los efectos de la normativa de protección de datos de carácter personal resulta relevante la regulación contenida en el Título III del Proyecto, referido al Registro de Mediadores o Instituciones de Mediación, dictado a la luz de lo previsto en la Disposición Final octava de la Ley 5/2012, a cuyo tenor “El Gobierno, a iniciativa del Ministro de Justicia, podrá prever reglamentariamente los instrumentos que se consideren necesarios para la verificación del cumplimiento de los requisitos exigidos en esta Ley a los mediadores y a las instituciones de mediación, así como de su publicidad. Estos instrumentos podrán incluir la creación de un Registro de Mediadores y de Instituciones de Mediación, dependiente del Ministerio de Justicia y coordinado con los Registros de Mediación de las Comunidades Autónomas, y en el que en atención al incumplimiento de los requisitos previstos en esta Ley se podrá dar de baja a un mediador”.

La primera de las cuestiones a tomar en consideración en relación con el régimen del Registro es la relativa a su naturaleza, por cuanto de la misma dependería la legitimación para el tratamiento de los datos que el mismo contenga. A tal efecto, el artículo 11 del Proyecto parte del carácter voluntario de la inscripción. No obstante, el artículo 12.1 del texto sometido a informe



dispone que “la inscripción en el Registro de Mediadores e Instituciones de Mediación permitirá acreditar la condición de mediador a los efectos previstos en la Ley.

En este sentido, el Proyecto señala en su Exposición de Motivos que la regulación sometida a informe hace del Registro “una pieza importante para reforzar la seguridad jurídica en este ámbito, en la medida en que la inscripción en el mismo, previa comprobación por los responsables de su gestión del cumplimiento de los requisitos exigidos a los mediadores, permitirá a éstos acreditar su condición. A este respecto debe recordarse la importancia de esta acreditación en relación con cuestiones como son la suspensión de plazos de prescripción o de caducidad durante una mediación o que el principio de confidencialidad despliegue sus efectos en un posible proceso posterior entre las partes que previamente recurrieron a la mediación”.

De esta previsión, frente al principio de voluntariedad consagrado por el artículo 11 del Proyecto, parece desprenderse que sólo respecto de los mediadores inscritos podrían operar los beneficios derivados de las “cuestiones” citadas, de lo que podría derivarse que sólo los mediadores inscritos están sujetos al deber de confidencialidad previsto en el artículo 9 de la Ley 5/2012 o que sólo la mediación ante un mediador inscrito pudiera producir los efectos interruptivos de la prescripción o suspensivos de la caducidad a los que la Exposición de Motivos parece hacer referencia. Sin embargo la Ley 5/2012 no se refiere a tales circunstancias ni siquiera exige la creación del Registro al que se refiere el Proyecto de forma obligatoria.

La cuestión planteada no es baladí desde la perspectiva de la aplicación de las normas de protección de datos de carácter personal, toda vez que el artículo 6.1 de la Ley Orgánica 15/1999 dispone que “El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la Ley disponga otra cosa”. De este modo, si no existe una norma con rango de Ley habilitante del tratamiento sería preciso contar con el consentimiento del interesado, quedando en consecuencia el tratamiento enteramente sometido a la declaración de voluntad del propio interesado.

Si la inscripción en el Registro debiera ser considerado como un requisito necesario para que la mediación pueda desplegar todos sus efectos en ese caso la declaración de voluntad relativa al tratamiento de los datos devendría innecesaria, toda vez que la inscripción se convierte en una de las condiciones de ejercicio de la actividad de mediador. Por el contrario, si no concurre tal necesidad la inscripción debería quedar sometida a la declaración libre de voluntad del interesado que ejerza la actividad mediadora, de forma que sea el mediador quien libremente decida, al margen de la posibilidad de ejercicio de la actividad, si desea inscribirse o no en el Registro.

Pues bien, el tenor de la norma citada, especialmente a la luz de lo que señala su exposición de motivos parece indicar que la inscripción queda



sometida a la libre voluntad del interesado; esto es, a su consentimiento para el tratamiento, pero en caso de no producirse la inscripción no podría garantizarse el cumplimiento por el mediador de las obligaciones legalmente previstas ni podría garantizarse que la mediación desplegará todos sus efectos. De este modo, la inscripción, y el consiguiente tratamiento de los datos, devendría necesaria para el ejercicio de la actividad mediadora, siendo irrelevante la voluntariedad, es decir, la prestación del consentimiento, de la solicitud del interesado. En ese caso sería preciso que una norma con rango de Ley otorgase la debida cobertura a la inscripción.

Pues bien, la disposición final octava de la Ley 5/2012, como se ha dicho no sólo no prevé el carácter obligatorio de la inscripción en el Registro, sino incluso se refiere a su creación como una mera posibilidad por la que puede optar el Gobierno en la adopción de la normativa de desarrollo de la Ley. Del mismo modo, el artículo 11 de la Ley no incorpora dentro de los requisitos exigidos para el ejercicio de la mediación la inscripción en ningún registro ni el artículo 9 limita el deber de confidencialidad a los mediadores debidamente inscritos en aquél. En consecuencia, no existiría una norma con rango de Ley que permitiese exceptuar el consentimiento para el tratamiento de los datos derivado de la inscripción en el Registro, por lo que siendo necesario el consentimiento del interesado no sería posible considerar que sólo en el caso de los mediadores inscritos la actividad de mediación desplegaría todos sus efectos.

De este modo, podría resultar conveniente modificar el contenido del artículo 12.1 del Proyecto indicando que el Registro permite acreditar la condición de mediador, sin perjuicio de que la actividad mediadora pueda desplegar todos sus efectos aun siendo llevada a cabo por un mediador no inscrito en el mismo, teniendo el Registro una suerte de carácter certificador de la actividad de mediación, pero no acreditador de esa condición como requisito necesario para el ejercicio de la actividad.

De la misma manera convendría precisar los tajantes términos del último párrafo del apartado III de la Exposición de Motivos, al que se ha hecho referencia, a fin de clarificar que la inscripción en el Registro es enteramente voluntaria y que el ejercicio de la actividad de mediación, con sus consiguientes efectos, no requiere de la inscripción, sin perjuicio de la relevancia que la publicidad del Registro puede revestir a fin de dar a conocer el cumplimiento por el mediador de los requisitos exigidos por la Ley 5/2012, particularmente en su artículo 11.

La circunstancia que acaba de indicarse afecta en cierta medida al resto del Proyecto, dado que de su tenor parece desprenderse una suerte de carácter constitutivo de la inscripción, de forma que la no inclusión de un mediador podría impedir el ejercicio de la actividad. Así cabe hacer referencia a los efectos que podrían considerarse derivados de la baja en el Registro, los deberes de actualización impuestos a las Instituciones de mediación en el



artículo 21, particularmente en cuanto a las sanciones disciplinarias que se hubieran podido imponer a los mediadores que actúen en su ámbito o el deber de comunicación que a las entidades aseguradoras parece imponer el artículo 15.3 del texto sometido a informe.

II

Dicho lo anterior, la siguiente cuestión que debe analizarse es la relativa al contenido del Registro y su publicidad.

En cuanto a la primera de las cuestiones citadas, el artículo 14.1 describe los datos a incorporar en lo referente a los mediadores, no estableciéndose en las instituciones de mediación obligación alguna de inclusión de datos relacionados con personas físicas.

En cuanto a la segunda de ellas, el artículo 14.4 dispone que “el Registro permitirá la búsqueda de mediadores en base a los criterios de su identidad, especialidad profesional, área geográfica de actividad profesional y, en su caso, por su integración en una institución de mediación”, si bien nada se indica en relación con los datos que serán públicos una vez realizada la búsqueda, de lo que parece desprenderse que dicha publicidad se referirá a la totalidad de los extremos a los que se refiere el apartado 1 del artículo 14.

En este sentido cabría plantearse si sería preciso que la publicidad quedase más acotada en lo que se refiere a los datos relacionados con la póliza de seguro de responsabilidad civil o, en su caso, del certificado de cobertura expedido por la entidad aseguradora o la garantía equivalente que se hubiera constituido”, a la que se refiere la letra f) del artículo 14.1.

Ciertamente, la celebración del contrato o la acreditación de la garantía se encuentra exigida por el artículo 11.3 de la Ley 5/2012, según el cual “el mediador deberá suscribir un seguro o garantía equivalente que cubra la responsabilidad civil derivada de su actuación en los conflictos en que intervenga”, precepto desarrollado por el Capítulo IV del propio Proyecto sometido a informe. Del mismo modo, parece razonable que el Registro incorpore la información relacionada con dicha garantía e incluso que recabe de la entidad la información necesaria sobre sus modificaciones o resolución, tal y como prevé el artículo 15.3 del Proyecto.

Sin embargo, debería plantearse si la publicidad a terceros de la totalidad de los datos contenidos en la póliza resulta adecuada al principio de proporcionalidad, consagrado por el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, a cuyo tenor “Los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido”. En este sentido, debería plantearse si podría establecerse en el propio artículo 14 una



previsión que señale que únicamente será accesible por terceros la información referida a la existencia de la garantía, la entidad con la que se ha constituido y, si se considera adecuado a la finalidad, la cuantía garantizada.

III

Por otra parte, el artículo 22 establece un régimen de cooperación con las Comunidades Autónomas en las que se hubieran constituido registro de la misma naturaleza, previendo el artículo 23.1º que el Ministerio de Justicia podrá celebrar con dichas Comunidades convenios de colaboración a través de los cuales podrán acordar la remisión recíproca de información de mediadores y, en su caso, instituciones de mediación, así como fórmulas de simplificación de la inscripción y modificación de los datos en los distintos registros a través de su interconexión”, añadiendo el artículo 23.2 que el Registro “comunicará a los registros de mediadores de las Comunidades Autónomas los mediadores que hubiera inscrito y que también lo estuvieran en estos últimos registros” y concluyendo el artículo 23.3 que éstos comunicarán las cancelaciones que pudieran producirse al Ministerio de Justicia “en virtud de las obligaciones asumidas en los convenios de colaboración que se suscriban”.

En relación con este punto, se considera que la coordinación e intercambio de información traería su causa de lo establecido en el artículo 21.1 de la Ley Orgánica 15/1999, en conexión con la referencia expresa al principio de coordinación establecida por la disposición final octava de la Ley 5/2012. No obstante, sería conveniente que el Proyecto clarificase en mayor medida el deber de coordinación, así como los efectos derivados de las cancelaciones que se produjesen en los registros de las Comunidades Autónomas, máxime teniendo en cuenta el carácter voluntario de la inscripción, al que se viene haciendo referencia a lo largo de este informe y el hecho de que la baja del Registro puede deberse, según el artículo 16 del Proyecto a la propia solicitud del mediador previamente inscrito, sin que parezca que dicha baja implique pos sí misma la imposibilidad de ejercicio de la actividad mediadora en lo sucesivo.

IV

Debe por último efectuarse dos consideraciones adicionales en relación con el Proyecto sometido a informe:

- En primer lugar, en cuanto a la inscripción en el Registro, el artículo 11, párrafo segundo se refiere a los formularios que estarán disponibles en la sede electrónica del Ministerio de Justicia, a través de los cuales deberá procederse a la solicitud. En este sentido, debe recordarse que el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999 impone el deber de información al interesado acerca del tratamiento de sus datos, señalando expresamente el artículo 5.2 que “Cuando se utilicen cuestionarios u otros



impresos para la recogida, figurarán en los mismos, en forma claramente legible, las advertencias a que se refiere el apartado anterior”.

- En segundo lugar, la creación del Registro implicará necesariamente la creación del consiguiente fichero de datos de carácter personal, siendo precisa la aprobación de la correspondiente norma de creación del fichero, que deberá revestir forma de Orden Ministerial, de conformidad con lo dispuesto en los artículo 201.1 de la Ley Orgánica 15/1999 y 53.1 de su Reglamento de desarrollo, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre.