PARLAMENTO
DE GALICIA

Servizos Xurídicos

INFORME SOBRE A PROPOSICIÓN DE LEI DE INICIATIVA POPULAR DE CORRESPONSABILIDADE PARENTAL E DE RELACIÓNS FAMILIARES NO CESE DA CONVIVENCIA

Consulta

Requíreselles aos Servizos Xurídicos para que emitan informe verbo de se a Proposición de lei de iniciativa popular de corresponsabilidade parental e de relacións familiares no cese da convivencia (doc. R.E. núm. 339, do 20 de outubro de 2016) cumpre os requisitos materiais e formais legalmente esixidos para ser admitida a trámite e, en concreto, no disposto na Lei 7/2015, do 7 de agosto, de iniciativa lexislativa popular e participación cidadá no Parlamento de Galicia.

Fundamentos de dereito

1. Normativa xeral

A iniciativa lexislativa popular forma parte do dereito fundamental da cidadanía a participar directamente nos asuntos públicos (artigo 23.1 da Constitución), cuxo exercicio desenvolve a Lei 7/2015, do 7 de agosto, de iniciativa lexislativa popular e participación cidadá no Parlamento de Galicia, en cumprimento do establecido no artigo 13.1 do Estatuto de Autonomía de Galicia. En concreto, o seu artigo 1 faculta ás cidadás e aos cidadáns maiores de idade que gocen da condición política de galegas ou galegos e que se atopen inscritos no censo electoral para exercer a iniciativa lexislativa popular en materias non expresamente excluídas pola lei e de acordo co procedemento establecido nela.

Entre os requisitos persoais, para ter a capacidade necesaria para exercer a iniciativa lexislativa, son imprescindibles a proba da maioría de idade, a condición política de galega/o e a inscrición no censo electoral de calquera das circunscricións electorais de Galicia. Asemade, o artigo 5 da Lei establece que os membros da comisión promotora, integrada por un mínimo de dez persoas, terán que reunir a condición de electoras ou electores e non estar incursos nas causas de inelixibilidade ou incompatibilidades aplicables nas eleccións ao Parlamento de Galicia.

De acordo co disposto nos artigos 3 e 6 quedan excluídas dunha iniciativa lexislativa popular as materias non atribuídas á competencia da Comunidade Autónoma, as de desenvolvemento básico do estatuto de Autonomía de Galicia e as que, en todo caso, requiran para a súa aprobación unha maioría cualificada, así como as de natureza orzamentaria e tributaria. Ademais requírese a inexistencia previa doutra iniciativa lexislativa en trámite sobre o mesmo obxecto.

O artigo 4 da Lei establece o procedemento a seguir para a presentación da iniciativa lexislativa popular no Rexistro do Parlamento de Galicia sinalando que, o escrito dirixido á Mesa, conterá o texto articulado da proposición de lei, precedido dunha exposición de motivos, e dunha exposición das razóns que aconsellen a aprobación polo Parlamento de Galicia da correspondente proposición de lei.

Por outro lado, as funcións cualificadoras da Mesa da Cámara suxéitanse ao réxime xeral, efectuando un control de legalidade en función do canon estritamente normativo, e non político nin de oportunidade. Nestes termos pronunciouse o Tribunal Constitucional nos autos 428/1989 (fundamento xurídico 3) e 140/1992 (fundamento xurídico 3) e na Sentenza 76/1994 (fundamento xurídico 2).

2. Exame do escrito núm. 339 polo que se formaliza a iniciativa lexislativa popular

A presentación deste escrito inicia un procedemento parlamentario regrado correspondéndolle á Mesa da Cámara realizar o control de legalidade formal da documentación achegada e, en concreto, a declaración de admisión ou non a trámite da iniciativa lexislativa formulada, polos motivos taxados regulados no artigo 6 da citada Lei, cuxo exame procedemos a continuación:

2.1. Materias excluídas.

O artigo 3 da Lei de iniciativa lexislativa popular ante o Parlamento de Galicia exclúe da dita iniciativa as materias seguintes:

- As non atribuídas á competencia da Comunidade Autónoma de Galicia.
- As de desenvolvemento básico do Estatuto de Autonomía e as que, en todo caso, requiran para a súa aprobación o voto favorable dunha maioría cualificada.
-As de natureza orzamentaria e tributaria.

As principal razón para xustificar a proposición de lei e a necesidade de regular as relacións familiares nos casos da ruptura da convivencia dos proxenitores con fillos ao seu cargo e, consecuentemente, promover unha participación responsable, compartida e igualitaria na crianza e educación dos fillos e das fillas por partes dos seus pais e nais. Segundo a súa exposición de motivos, a futura lei fundamentaríase nos seguintes principios: no dereito das fillas e dos fillos a medrar e convivir con ambos proxenitores tras unha separación, na corresponsabilidade parental que garante que ambos membros da parella participen de forma igualitaria no coidado, educación e toma de decisións sobre os menores, na igualdade entre homes e mulleres, no fomento da mediación familiar logo da separación na procura da prevención e resolución pacífica dos conflitos.

O texto da proposición de lei, logo dunha exposición de motivos, articúlase en once artigos, seguidos dunha disposición transitorias, de tres disposicións adicionais e dunha disposición derradeira.

Esta proposta lexislativa ten un contido, e unha estrutura material e formal substancialmente idéntica á Lei do País Vasco 7/2015, de 30 de xuño, de relacións familiares nos supostos de separación ou ruptura dos proxenitores. En efecto, esta lei estrutúrase formalmente do seguinte xeito.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.– Objeto

Artículo 2.– Ámbito de aplicación

Artículo 3.– Derechos y deberes

CAPÍTULO II. DE LOS PACTOS EN PREVISIÓN DE RUPTURA DE LA CONVIVENCIA Y CONVENIO REGULADOR

Artículo 4.– Pactos en previsión de ruptura de la convivencia

Artículo 5.– Convenio regulador

CAPÍTULO III. DE LA MEDIACIÓN FAMILIAR

Artículo 6.– De la mediación familiar

CAPÍTULO IV. DE LAS MEDIDAS JUDICIALES EN DEFECTO DE ACUERDO

Artículo 7.– Medidas judiciales

Artículo 8.– Patria potestad

Artículo 9.– Guarda y custodia de los hijos e hijas

Artículo 10.– Pensión de alimentos, cargas familiares y gastos extraordinarios

Artículo 11.– Régimen de comunicación y estancia

CAPÍTULO V. USO DE LA VIVIENDA

Artículo 12.– Atribución del uso de la vivienda y del ajuar doméstico

CAPÍTULO VI. DE LAS MEDIDAS PREVIAS, PROVISIONALES O COETÁNEAS Y DEFINITIVAS Y SU MODIFICACIÓN

Artículo 13.– Medidas previas, provisionales o coetáneas y definitivas y su modificación

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

DISPOSICIÓN TRANSITORIA

DISPOSICIONES FINALES

DISPOSICIÓN FINAL

Tendo en conta que a Lei reguladora da iniciativa lexislativa popular exclúe dela as materias que non sexan competencia da Comunidade Autónoma de Galicia, debemos facer unha análise do sistema de distribución competencial vixente e a xurisprudencia do Tribunal Constitucional respecto das materias que poderían quedar afectadas pola proposición de lei.

Desde o noso punto de vista, os preceptos que contén a proposición de lei, atendendo ao seu contido normativo e tendo en conta o obxecto e a finalidade da iniciativa lexislativa, logo de cualificados competenciamente mediante un criterio obxectivo de correlación entre ese contido e as materias reguladas nos diferentes títulos competenciais previstos na Constitución (CE) e no Estatuto de Autonomía de Galicia (EAG), regulan aspectos relativos a asistencia social e comprendidos no ámbito de regulación do dereito civil e do dereito procesual.

A) O Capítulo I. *Disposicións xerais* que comprende os artigos 1 e 2, regula o obxecto, a finalidade da lei, así como os dereitos e deberes dos proxenitores.

Entendemos que esta regulación pode encadrase nas materias "asistencia social" (art. 27 punto 23 do EAG en relación co art. 148.1.20.º da CE) e "promoción do desenvolvemento comunitario" (art. 27 punto 24 do EAG), verbo das que a Comunidade Autónoma de Galicia ten competencia exclusiva e ao abeiro das que se aprobou a Lei 3/2011, de apoio á familia e á convivencia de Galicia cuxo o obxecto e finalidades son: recoñecer a familia como estrutura básica da sociedade e ámbito natural de desenvolvemento da persoal e regular a obriga que os poderes públicos da Comunidade Autónoma de Galicia teñen de apoiar e protexer as familias e os seus membros, e, en especial, os nenos e as nenas e os e as adolescentes.

B) O Capítulo II. *Acordos en previsión de ruptura da convivencia. O convenio regulador* que comprende os artigos 3 e 4. O primeiro dos artigos prevé a posibilidade de que os membros da parella poidan concertar, antes ou durante a relación estable, contratos que prevexan a ruptura da convivencia e regulen as relacións familiares cos fillos cuxo contido será o mesmo que o sinalado para o plan de coparentalidade ou convenio regulador. O segundo dos artigos norma a figura do convenio regulador.

Entendemos que esta regulación afecta a aspectos do dereito civil. O artigo 149.1.8.º da CE atribúelle ao Estado a competencia exclusiva sobre a materia seguinte:

Lexislación civil, á parte da conservación, modificación e desenvolvemento polas comunidades autónomas dos dereitos civís, forais ous especiais, alí onde existan. En todo cas, as regras relativas á aplicación e eficacia dan normas xurídicas, relacións xurídico-civís relativas ás formas de matrimonio, ordenación dos rexistros e instrumentos públicos, bases das obrigas contractuais, normas para resolver os conflitos de lei e determinación das fontes do dereito, con respecto, no caso derradeiro, ás normas do dereito foral ou especial.

Pola súa banda, o artigo 27 punto 4 do EAG confírelle á Comunidade Autónoma de Galicia competencia exclusiva sobre a materia seguinte:

Conservación, modificación e desenvolvemento das institucións do dereito civil galego.

En relación con esta materia, o Tribunal Constitucional tense pronunciado nos termos seguintes:

Sin duda que la noción constitucional de "desarrollo" permite una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho, pues lo contrario llevaría a la inadmisible identificación de tal concepto con el más restringido "modificación". El "desarrollo" de los Derechos civiles forales o especiales enuncia, pues, una competencia autonómica en la materia que no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de su ordenamiento. Cabe, pues, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas a las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral.

Lo que no significa, claro está, en consonancia con lo anteriormente expuesto, una competencia legislativa civil ilimitada ratione materiae dejada a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas, que pugnaría con lo dispuesto en el art. 149.1.8.º CE, por lo mismo que no podría reconocer su fundamento en la singularidad civil que la Constitución ha querido, por vía competencial, garantizar. (STC 88/1993, do 12 de marzo, FX 3).

Os dous artigos establecen unha previsión que podería non amparase competencialmente no citado artigo 27 punto 4 do EAG pois estarían regulando o acordo pre ruptura e o convenio regulador. Estes dous acordos son negocios xurídicos bilaterais que xa están previstos no dereito civil común estatal (artigos 81, 82, 83, 86, 87, 90 a 101 do Código civil). En efecto, respecto do artigo 3 da proposición de lei, semella que establece unha figura análoga á indicada no Código civil (art. 82). O artigo 4 da proposición de lei, pola súa banda, fai unha regulación exhaustiva do convenio regulador, no que os cónxuxes expresan libremente a súa vontade de por fin á convivencia matrimonial ou ao matrimonio e no que se regulan todas as consecuencias xurídicas da separación ou do divorcio: a patria potestade a garda e custodia compartida e, no caso de non a ser, o réxime de visitas ou a pensión de alimentos (art. 90 do Código civil).

O artigo 4, ademais, define competencias obxectivas dos órganos xurisdicionais (alíneas 6, 7, 8, 9 e 10) actuación normativa que só pode levar a cabo o Estado que ten competencia exclusiva en materia de lexislación procesual, sen prexuízo das necesarias especialidades que nesta orde se deriven das particularidades do dereito substantivo das comunidades autónomas (art. 149.1.6º CE). A este respecto, o Tribunal Constitucional advirte:

Como pone de manifiesto la expresión "necesarias especialidades", las singularidades procesales que se permiten a las Comunidade Autónomas han de limitarse a aquellas que, por la conexión directa con las particularidades del Derecho sustantivo autonómico, vengan requeridas por éstas. (STC 127/1999, do 1 de xullo, FX 6).

Polo tanto, os artigos 3 e 4 da proposición de lei poderían ser contrarios á competencia estatal en materia de lexislación civil e incidir tamén na súa competencia en materia procesual.

C) O Capítulo III. *Da mediación familiar* podería encadrase na competencia exclusiva autonómica galega en materia de asistencia social (art. 27 punto 23 do EAG).

D) En relación cos capítulos IV (*Das medidas xudiciais en defecto de acordo*), V (*Destino da vivenda)* e VI (*Medidas previas ou provisionais e definitivas*) reiteramos as nosas advertencias de posible carencia de títulos competencias autonómicos que amparen a regulación contida nestes capítulos que, sobre todo, definen competencias obxectivas dos órganos xurisdicionais en relación coa garda e custodia das fillas e dos fillos, pensión alimenticia, cargas familiares e gastos extraordinarios, réxime de comunicación e estancia, uso da vivenda e do enxoval familiar e medidas que poderán solicitar as persoas que decidan promover os procedementos de ruptura da convivencia previstos na proposición de lei.

Agora ben, sen prexuízo das advertencias de posible inconstitucionalidade antes realizadas, estando en xogo do dereito constitucional de participación directa nos asuntos públicos mediante unha proposición de lei de iniciativa lexislativa popular (artigo 23.1 da CE e ATC 428/1989), debe facilitarse o seu exercicio.

2.2. Requisitos formais

O escrito de solicitude de admisión da proposición de lei de iniciativa lexislativa popular

(a) preséntase polas persoas que constitúen a comisión promotora que figuran identificadas polos seus nomes, apelidos, sinaturas, o DNI e enderezo;

(b) achegan unha declaración escrita por parte de todas e cada unha das persoas que integran a comisión promotora, coa súa sinatura persoal, de non estar incursas nas causas de inelixibilidade ou incompatibilidade aplicables nas eleccións ao Parlamento de Galicia, é dicir, as previstas nos artigos 4 e 6 da Lei autonómica 8/1985, do 13 de agosto; e

(c) achegan as certificacións das correspondentes delegacións provinciais da Oficina do Censo Electoral que acreditan a súa veciñanza administrativa e que figuran inscritos no Censo Electoral.

Conclusións

Procede a admisión a trámite da proposición de lei, logo de feitas as correspondentes advertencias de carácter competencial.

Santiago de Compostela, 28 de outubro de 2016.

Polos Servizos Xurídicos

PARLAMENTO
DE GALICIA
SERVIZOS XURÍDICOS