



Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 08 de Barcelona

Avenida Gran Vía de les Corts Catalanes, 111, edifici I - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 935548475
FAX: 935549787
EMAIL: contencios8.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801945320208003449

Derechos fundamentales (Art.177) 146/2020 - P.S.Medidas cautelares coetáneas 50/2020 -E

Materia: PE otros derechos fundamentales

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:
Para ingresos en caja. Concepto: 0997000010005020
Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.
Beneficiario: Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 08 de Barcelona
Concepto: 0997000010005020

Parte recurrente/Solicitante/Ejecutante: Luis De Miguel Ortega, ASOCIACIÓN DE CONSUMIDORES ACUS, DMTU CONSUMIDORES, DULCE REVOLUCIÓN
Procurador/a:
Abogado/a: Luis De Miguel Ortega

Parte demandada/Ejecutado: DEPARTAMENT D'EDUCACIÓ
Procurador/a:
Abogado/a:
Abogado/a de la Generalitat

AUTO Nº 163/2020

Jueza que lo dicta: Clara Gallego García

Barcelona, 15 de junio de 2020

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 5 de junio de 2020 fue turnado a este Juzgado escrito de interposición de recurso contencioso administrativo, por la vía del procedimiento para la protección de derechos fundamentales de la persona, en el que se solicitaba, al amparo de lo previsto en el artículo 135 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa (en adelante LRJCA), la adopción de medida cautelar urgente consistente en la suspensión de la vigencia de la Instrucción para la organización de la apertura de los centros Educativos, aprobada por el Consejero de Educación en fecha 21 de mayo de 2020.

SEGUNDO.- Por Auto de fecha 5 de junio de 2020, se consideró que no concurrían las circunstancias de urgencia en la tramitación de la medida cautelar inaudita parte solicitada y se dio a la petición presentada el trámite previsto en el art. 131 LJCA y, a tal efecto, se dio audiencia a la parte contraria y al Ministerio Fiscal por plazo de TRES DIAS, tras lo cual las actuaciones han quedado pendientes del dictado de resolución.

Codi Segur de Verificació: OVJ0EELS08E1ZGI8HVEJIDGY4ZSYZO

Signat per Gallego Garcia, Clara;

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejcat.justicia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html>

Data i hora 15/06/2020 12:07





RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El objeto del presente Auto consiste en resolver la petición de medida cautelar interesada por la actora, consistente en la suspensión de la vigencia de la Instrucción para la organización de la apertura de los centros Educativos, aprobada por el Consejero de Educación en fecha 21 de mayo de 2020.

Para ello, debe partirse de que el artículo 129 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa dispone que:

“1. Los interesados podrán solicitar en cualquier estado del proceso la adopción de cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia.

2. Si se impugnare una disposición general, y se solicitare la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados, la petición deberá efectuarse en el escrito de interposición o en el de demanda”.

A continuación, el artículo 130 de la misma Ley establece que:

“1. Previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad legítima al recurso.

2. La medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero que el Juez o Tribunal ponderará en forma circunstanciada”.

SEGUNDO.- Con carácter general, la suspensión de la efectividad de una actuación administrativa recurrida en vía jurisdiccional, como una expresión más de la vertiente de la justicia cautelar que también integra el derecho fundamental subjetivo a la tutela judicial efectiva constitucionalmente reconocido a todos por el artículo 24.1 de la Constitución española (sentencias del Tribunal Constitucional 14/1992, 148/1993 y, sobre todo, 78/1996), posibilidad que resulta plenamente compatible, a su vez, con el principio de presunción de validez y eficacia de los actos administrativos, sentado fundamentalmente por el artículo 38 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (y antes por los artículos 56, 57.1 y 94 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), en conexión con el principio de autotutela administrativa implícito en el mandato de eficacia administrativa enunciado por el artículo 103.1 del mismo texto constitucional (sentencia del Tribunal Constitucional





22/1984), tan sólo será procedente cuando, tal y como establece el artículo 130.1 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, su no adopción pudiera hacer perder al recurso jurisdiccional su finalidad legítima.

Lo anterior no supone establecer un criterio diferente sobre el requisito o presupuesto normativo necesario para la adopción de medidas cautelares en esta sede procesal al antes seguido por nuestro ordenamiento procesal contencioso administrativo, que atendía al criterio de los perjuicios de difícil o imposible reparación futura para el recurrente derivados de la demora en resolver (“periculum in mora”), pues en ambos casos de lo que se trata es, en definitiva, de impedir la ineffectividad práctica final de una posible sentencia posterior eventualmente estimatoria del recurso judicial interpuesto (entre otras muchas, la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 27 de abril de 2004, con cita de los autos del Tribunal Supremo de 22 de marzo y de 31 de octubre de 2000). Ahora bien, tal criterio no debe identificarse siempre, automáticamente, con la necesidad de suspensión cada vez que el acto administrativo que se impugna sea desfavorable para los intereses del recurrente, pues también previene el artículo 130.1 de la Ley Jurisdiccional que la decisión sobre la medida cautelar se adoptará teniendo en cuenta y ponderando todos los intereses eventualmente en conflicto, tanto los intereses particulares del recurrente en eventual peligro por la demora como los intereses públicos o de terceros más dignos de protección que pudieran resultar gravemente perturbados de adoptarse la medida cautelar peticionada (entre otros, autos del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 2000 y de 5 de febrero, 21 de marzo y 25 de junio de 2001), pues como no puede ser de otra manera la ley no olvida tampoco la necesidad de respetar los intereses públicos prevalentes (artículo 130.2 de la Ley Jurisdiccional). Es por ello que la decisión sobre una pretensión cautelar deberá adoptarse siempre previa valoración y ponderación circunstanciada de todos los intereses en juego (los intereses particulares y los intereses generales), así como en presencia de un tercer elemento o criterio, como es sabido de larga elaboración jurisprudencial (a partir del auto del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 1990 y de la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 19 de junio de 1990, caso Factortame; seguida bajo ciertos matices, y entre otras muchas, por las sentencias del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 26 de noviembre de 2001, de 19 de mayo de 2003 y de 12 y 18 de noviembre de 2003), consistente en la valoración de concurrencia o no en el caso concreto considerado de una apariencia de buen derecho en la pretensión actora (“fumus boni iuris”), sin que en ningún caso proceda en este preciso marco procesal cautelar prejuzgar definitivamente el fondo del asunto suscitado en cuanto a la posible existencia o no de vicios de invalidez jurídica de la actuación administrativa impugnada, lo que corresponderá efectuar en el momento procesal oportuno al resolver los autos principales de los que dimana esta pieza separada.

Codi Segur de Verificació: OVJ0EELS08E1ZGI8HVEJIIDG4ZSYZO

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejcat.justicia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html>

Signat per Gallego Garcia, Clara;

Data i hora 15/06/2020 12:07





TERCERO.- Aplicando las anteriores normas al presente caso, resulta que no procede adoptar la referida medida; y ello por los siguientes motivos.

La parte actora pide como medida cautelar la suspensión del Plan de apertura de centros educativos en fase 2 de desescalada en la finalización del curso 2019-2020 y para la organización y funcionamiento de los centros y los estudios del curso 2020-2021 con el reconocimiento expreso del derecho de los niños a integrarse con normalidad en la escolarización como otros niños, ya que según dice, la obligatoriedad de presentar el calendario de vacunas para poder asistir a la escuela vulnera el derecho fundamental a la igualdad y no discriminación (artículo 14 CE), a la integridad física (artículo 15 CE) a la libertad religiosa (artículo 16 CE) al honor (artículo 18 CE) y a la educación (artículo 27 CE) de los menores afectadas por carecer de las vacunas.

Ha quedado acreditado por la documentación presentada por el Departament d'Educació de la Generalitat de Catalunya que la previsión original que exigía tener el calendario de vacunas al día, incluida en el Plan impugnado aprobado dentro del Plan Territorial de Protección Civil de Catalunya (PROCICAT) el 20 de mayo de 2020, ha dejado de existir al haber sido modificado el citado Plan, el 7 de junio de 2020. Dicha modificación del Plan de apertura de los centros educativos en fase 2 de desescalada en la finalización del curso 2019-2020 y para la organización y funcionamiento de los centros y los estudios del curso 2020-2021 ha previsto, en relación a los requisitos de asistencia de los alumnos a los centros docentes, que "para asistir al centro será altamente recomendable tener el calendario de vacunas al día" (documentos nº 2 y 1 del escrito presentado por la Generalitat de Catalunya). De este modo no procede acordar ninguna medida cautelar ya que en este momento ya carece de sentido, dado que precisamente se ha modificado la concreta previsión que atacaba la parte actora, el hecho de exigir estar al día en el calendario de vacunas para poder asistir al colegio, siendo que, en este momento todos los menores, estén o no vacunados, tienen la opción de asistir a clases y por tanto no existe vulneración de derecho fundamental alguno ni concurren los requisitos necesarios para adoptar la medida cautelar solicitada. Así la aplicación de la disposición impugnada no puede hacer perder su finalidad legítima al recurso, ya que éste carece ya de finalidad al haberse eliminado el requisito de la vacunación obligatoria para asistir a la escuela.

CUARTO.- En materia de costas, de conformidad con el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se acuerda no imponerlas a ninguna de las partes, al haberse modificado con carácter posterior a la interposición del recurso la resolución impugnada.





PARTE DISPOSITIVA

Se acuerda denegar la adopción de la medida cautelar interesada por el Letrado Don Luis de Miguel Ortega, en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE CONSUMIDORES ACUS, DULCE REVOLUCIÓN Y DMTU (CONSUMIDORES) y de 676 familias.

No se imponen las costas de esta pieza a ninguna de las partes.

Modo de impugnación: recurso de **APELACIÓN** en un solo efecto, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

El recurso se debe presentar en este Órgano dentro del plazo de **QUINCE** días, contados desde el siguiente al de la notificación de esta resolución, mediante escrito razonado que deberá contener las alegaciones en que se fundamente el recurso. Sin estos requisitos no se admitirá el recurso (art. 85.1 de la LRJCA).

Además, se debe constituir en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de éste Órgano judicial y acreditar debidamente, el depósito de 50 euros a que se refiere la DA 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), del que están exentas aquellas personas que tengan reconocido el beneficio de justicia gratuita (art. 6.5 de la Ley 1/1996, de 10 de enero), y, en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de ellos, de acuerdo con la citada DA 15ª.5 de la LOPJ.

Lo acuerdo y firmo.
La Jueza

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales, que el uso que pueda hacerse de los mismos debe quedar exclusivamente circunscrito al ámbito del proceso, que queda prohibida su transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento y que deben ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de justicia, sin perjuicio de





las responsabilidades civiles y penales que puedan derivarse de un uso ilegítimo de los mismos (Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo y Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales).

Codi Segur de Verificació: OVJ0EELS08E1ZGI8HVEJIIIDG Y4ZSYZO

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejcat.justicia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html>

Signat per Gallego Garcia, Clara;

Data i hora 15/06/2020 12:07





INFORMACIÓN PARA LOS USUARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA:

*En aplicación del Real Decreto-ley 16/2020 y de la Orden JUS/394/2020, dictados con motivo de la situación sobrevenida con motivo del **COVID-19**, durante el estado de alarma y hasta tres meses después de su finalización:*

- La atención al público en cualquier sede judicial o de la fiscalía se realizará por vía telefónica o a través del correo electrónico habilitado a tal efecto, arriba detallados, en todo caso cumpliendo lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.*
- Para aquellos casos en los que resulte imprescindible acudir a la sede judicial o de la fiscalía, será necesario obtener previamente la correspondiente cita.*
- Los usuarios que accedan al edificio judicial con cita previa, deberán disponer y usar mascarillas propias y utilizar el gel desinfectante en las manos.*

