



## Sección nº 12 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Calle Roger de Flor, 62-68, planta baixa - Barcelona - C.P.: 08013

TEL.: 938294443

FAX: 938294450

EMAIL:aps12.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G. [REDACTED]

**Recurso de apelación [REDACTED] 2022 [REDACTED]**

Materia: Jurisdicción voluntaria familia

Órgano de origen: Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Barcelona (Familia)

Procedimiento de origen: Intervención judicial desacuerdo ejercicio patria potestad [REDACTED] 2022

[REDACTED]

[REDACTED]

**AUTO N° [REDACTED] 2022**

**Magistradas Ilmas. Sras. :**

D<sup>a</sup> Ana M<sup>a</sup> García Esquiús

D<sup>a</sup> Mercedes Caso Señal

D<sup>a</sup> Raquel Alastruey Gracia (Ponente)

En Barcelona, a 19 de octubre de 2022

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** En fecha 20 de junio de 2022 se han recibido los autos de Intervención judicial desacuerdo ejercicio patria potestad [REDACTED] 2022 remitidos por Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Barcelona (Familia) a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora [REDACTED] en nombre y representación de [REDACTED] contra Auto de fecha 25 de marzo de 2022 y en el que consta como parte apelada la Procuradora [REDACTED] en nombre y representación de [REDACTED]





**SEGUNDO.** El contenido de la parte dispositiva del auto contra el que se ha interpuesto el recurso es el siguiente: " ACUERDO.- Atribuir al padre Sr. [REDACTED] la facultad de decidir acerca de la administración a [REDACTED] de la vacuna frente al covid 19."

**TERCERO.** El recurso se admitió y se tramitó conforme a la normativa procesal para este tipo de recursos. Se señaló fecha para la celebración de la deliberación, votación y fallo que ha tenido lugar el 6 de octubre de 2022.

**CUARTO.** En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales esenciales aplicables al caso.

Se designó ponente a la Magistrada Ilma. Sra. Raquel Alastruey Gracia .

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se admiten los de la resolución apelada salvo que contradigan lo que a continuación se expone

**PRIMERO.-** Frente al auto que atribuye al padre la facultad de decidir sobre la administración de la vacuna frente al Covid 19 a la hija común [REDACTED] ha presentado recurso de apelación la madre denunciando falta de motivación y de valoración de la prueba en relación con los efectos adversos de la vacuna y vulneración del derecho a la integridad física y moral por falta de consentimiento informado y solicita que esa facultad se atribuya a la madre o en su defecto que sea necesario el consentimiento de ambos progenitores mientras la hija sea menor de 18 años. Al recurso se ha opuesto la parte contraria y el Ministerio Fiscal.

**SEGUNDO.-** En el presente caso se planteó un desacuerdo entre los





progenitores que, desde el punto de vista técnico jurídico, contempla el artículo 236.13.1 del Código Civil de Cataluña. Dicho precepto establece que, en caso de desacuerdos ocasionales en el ejercicio de la potestad parental, la autoridad judicial, a instancia de cualquiera de los progenitores, atribuirá la facultad de decidir a uno de ellos.

La vía procesal para entablar, debatir y resolver tales desacuerdos, es el procedimiento de jurisdicción voluntaria que, a partir de la entrada en vigor de Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria, el 23 de julio de 2015, permite la segunda instancia en este tipo de controversias, lo que con anterioridad estaba vedado.

En cualquier caso, la Sala no puede dejar de recordar a las partes que este tipo de desacuerdos no hallan su mejor acomodo en el trámite judicial, pues no existe norma legal para determinar, partiendo del enorme amor que un padre y una madre tienen por su hija, si es mejor la posición de uno u otra respecto de las decisiones a adoptar tras la recomendación gubernamental de vacunación como prevención ante una situación de enfermedad generalizada de la población (pandemia).

Cabe recordar también que ni el Juzgado de Instancia ni este Tribunal deciden sobre la vacunación o no de la niña, sino sobre cuál de los dos progenitores, titulares de la potestad parental, deberá decidir dado que no se ponen de acuerdo. Y por ello mismo no procedía suspender la decisión a adoptar en el presente recurso por razón de la existencia de recursos de amparo contra decisiones judiciales de vacunación ante el Tribunal Constitucional, petición que se hizo llegar a esta Sala el mismo día de la deliberación y cuando ya había concluido.

**TERCERO.-** En el presente caso, el padre que dice ser médico de profesión y solicitó a la madre la vacunación de la hija común de 8 años de edad y ante la negativa materna planteó la controversia básicamente por considerar que debía ser vacunada como medida de protección propia y de los que la rodean, para





evitar faltas de asistencia a clase y para la realización de actividades con seguridad para todos y alegando la seguridad de la vacuna, se refería a la falta de base científica de los argumentos de la madre para sustentar su negativa.

Por el contrario, la madre se opuso básicamente por lo siguiente: a) porque la niña, antes del 24 de enero de 2022 fecha en que se le realizó un análisis de sangre, ya había pasado la infección de Sars-Cov-2 de forma asintomática y tenía anticuerpos y que durante las vacaciones de Navidad había estado con su padre y los abuelos postizos sin dejar de realizar actividades; b) porque únicamente debe valorarse el interés de la menor y no de terceros con los que pueda relacionarse, dado el valor superior de aquel; c) que la niña no iba a perder clases porque el tratamiento era el mismo para los niños vacunados y los que han pasado la enfermedad en los últimos tres meses; d) que la vacunación contra la Sars-Cov-2 no es obligatoria, que [REDACTED] tiene puestas todas las vacunas que recomienda la Asociación Española de Pediatría entre la que no está ésta, y que teniendo anticuerpos la niña no precisa vacunarse y e) que la vacuna que se administraba tiene una serie de riesgos para los menores que es superior a la tasa de infección y afección por Sars-Cov-2. En el acto de la vista puso de manifiesto su temor a efectos secundarios de la vacuna, todavía no suficientemente estudiados.

En la instancia sí se valora la prueba aportada por la madre, por lo que no cabe hablar de falta de motivación ni de falta de valoración de la prueba. Otra cosa es que no se alcance por la Juez la conclusión deseada por la parte recurrente.

La resolución recurrida parte del criterio de la Audiencia de Barcelona respecto de la seguridad de la vacuna y la conveniencia de su inoculación por razones de interés general y que la vacunación no supone ningún atentado a la integridad física o moral de la menor.

**CUARTO.-** Los argumentos de la madre que se dirigen a poner de manifiesto la falta de seguridad de la vacuna no se centran en los efectos adversos sobre menores en la franja de edad entre 5 y 11 años que es donde se halla la niña,





sino en general sobre toda la población por lo que la falta de discriminación por edad impide acogerlos como la recurrente pretende.

La situación de afectación general de la población mundial por un virus desconocido hasta entonces que ha producido fallecimientos y estados de incapacidad de distinta gravedad determinó que con rapidez se pusieran a investigar sobre posibles tratamientos y medicación preventiva, y que se sacara al mercado medicación sin haber agotado los periodos de estudios clínicos al uso, pero ello no equivale a que el producto en cuestión produzca siempre y en todo caso efectos negativos.

No puede considerarse que siendo uno de los progenitores favorable a las recomendaciones gubernamentales para contención de la pandemia mientras la otra progenitora tiene un criterio contrario al de protección general, deba estimarse éste de mejor calidad que aquel.

Es un hecho indiscutible que, atendiendo a momentos o periodos determinados y por razón de la incidencia de la infección, se ha estimado conveniente por parte de las autoridades sanitarias que determinadas personas por franjas de edad fueran vacunadas. Y también es un hecho no discutible que las propias autoridades sanitarias han dejado de recomendar la vacunación en este país en determinadas franjas de edad, sobre todo en menores, ante la falta de incidencia de la infección.

Pero este hecho, así como el hecho de haber pasado la enfermedad y tener por lo tanto anticuerpos, ya se tiene en cuenta en la propia resolución recurrida, cuando se indica en el fundamento de derecho tercero que “en cualquier caso la vacunación de la menor respetará las indicaciones de las autoridades sanitarias para las personas que ya han pasado la enfermedad”.

Bajo estas condiciones de respeto a las recomendaciones e indicaciones de las autoridades sanitarias, otorgar la facultad de decidir sobre la vacunación al padre, que es favorable a la administración de la vacuna recomendada, no resulta contrario al derecho a la integridad física y moral de [REDACTED] que siendo





menor no puede por si misma decidir sobre su vacunación y cuya protección corresponde por igual a la madre y al padre.

**QUINTO.-** Dicho lo anterior, procede desestimar el recurso formulado por la madre, pero estimándose que el caso presentaba dudas de derecho, procede no imponer las costas devengadas en esta alzada, de conformidad con lo previsto en el art. 398.1 en relación con el art. 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

En virtud de lo expuesto,

### **FALLAMOS**

DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por la representación de [REDACTED] contra el auto de 25 de marzo de 2022, del Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Barcelona, dictado en el procedimiento [REDACTED] 22, sobre DESACUERDOS EN EL EJERCICIO DE LA POTESTAD PARENTAL, en el que era parte demandante [REDACTED] y, en consecuencia, CONFIRMAMOS dicha resolución. Todo ello sin imposición de las costas devengadas en esta alzada.

Firme esta resolución, remítanse los autos al juzgado de procedencia para su cumplimiento.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Lo acordamos y firmamos.

Las Magistradas :

Puede consultar el estado de su expediente en el área privada de sejudicial.gencat.cat. 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, 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 y





que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos, queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos, podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.

Todo ello conforme a lo previsto en el Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, en la Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

