



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
SECCION QUINTA

Recurso SALA TSJ 2640/2021 - Pieza separada susp. 173/2021 FASE : ED

Parte actora: [REDACTED]

Representante parte actora: [REDACTED]

Parte demandada: DEPARTAMENT D' EDUCACIÓ DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA

Representante parte demandada: LLETRAT DE LA GENRALITAT

AUTO

ILMOS. SRES./A:

**Presidente:**

Sra. Maria Fernanda Navarro de Zuloaga.

**Magistrados:**

Sr. Francisco José Sospedra Navas

Sr. Eduardo Paricio Rallo

En Barcelona, a 14 de octubre de 2021.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** - La presente pieza separada de medidas cautelares deriva del procedimiento ordinario nº 173/2021, seguido a instancias [REDACTED] siendo demandada la Generalitat de Catalunya, Departament d'Educació.

Constituye su objeto, la resolución dictada por el Conseller d' Educació, en fecha 15 de junio de 2021, por la que, en relación con la hija del actor, [REDACTED], que cursa 4º curso de Educación Infantil en la escuela [REDACTED], de Canet de Mar acordó, en lo que aquí interesa,

*"1. Desestimar la sol·licitud de modificació del règim lingüístic del sistema educatiu, atès que el règim lingüístic d'aplicació al sistema educatiu de Catalunya és l'establert a la Llei 12/2009, de 10 de juliol, d'Educació".*

**SEGUNDO** - Mediante Otrosí contenido en el escrito de interposición del recurso contencioso, el recurrente ha interesado la adopción de la medida cautelar consistente en que *"durante la permanencia en la enseñanza no universitaria en el sistema educativo catalán se garantice a la hija de mi representado al menos un 25 % de horas lectivas efectivas en castellano, debiendo impartirse en dicha lengua oficial, además del área, materia o asignatura lingüística correspondiente a su aprendizaje, cuanto menos otra área, materia o asignatura no lingüística curricular de carácter troncal o análoga".*





**TERCERO** - 1) Conferido a la Administración demandada el traslado previsto en el art. 131 LJCA, su representación procesal ha evacuado escrito, formulando oposición a la medida cautelar solicitada.

2) Mediante Providencia de 27 de noviembre de 2018 acordada en el recurso ordinario nº 280/2018, seguido con un objeto similar al del presente, se solicitó del Sindic de Greuges de Catalunya, que confirmara *"la existencia del requerimiento que afirma la parte actora en este proceso, en el sentido de haber requerido al Departament d'Ensenyament de la Generalitat de Catalunya, para que proceda a aprobar un protocolo destinado a proteger la intimidad de los niños cuyas familias soliciten la educación bilingüe"*.

Obra en la pieza separada de aquél proceso, a resultas del antedicho proveído, copia de Resolución adoptada en fecha 22 de diciembre de 2016 por el Síndic de Greuges, en el expediente Q-07827/2015.

Es ponente D. Eduardo Paricio Rallo.

### RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO** - 1) No es el caso de reiterar aquí las notas que caracterizan la configuración de las medidas cautelares en la Ley 29/98, de 13 de julio, a las que se refieren, por todas, las STS, Sala 3ª, de 11 de febrero de 2009, rec. 5036/2007, FJ 4º, y 21 de octubre de 2010, rec. 3110/2009, FJ 4º.

Baste recordar que entre dichas notas características, se incluye, en los términos de la segunda de las Sentencias citadas, que :

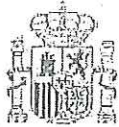
*"7ª. Con la nueva regulación concluye el monopolio legal de la medida cautelar de suspensión, pasándose a un sistema de "numerus apertus", de medidas innominadas, entre las que sin duda se encuentran las de carácter positivo. El artículo 129.1 se remite a "cuantas medidas aseguren la efectividad de la sentencia"*.

2) En lo que se refiere concretamente a las medidas cautelares solicitadas por la parte actora en el presente recurso, es conocido por las partes que han sido acordadas por esta Sala y Sección en múltiples procesos de objeto similar, y confirmadas con ocasión de las Sentencias dictadas en fechas 23 de febrero de 2015, nº 129/2015, rec. 310/2012 ; 16 de marzo de 2015, nº 184/2015, rec. 372/2012 ; 20 de marzo de 2015, nº 200/2015, rec. 284/2012 ; 15 de mayo de 2015, rec. 316/2012 ; 27 de octubre de 2015, rec. 335/2012 y rec. 390/2012 ; 23 de diciembre de 2015, rec. 90/2013 ; 20 de octubre de 2017, rec. 56/2015 y rec. 58/2015 ; y 15 de diciembre de 2017, rec. 55/2015.

Todo ello es consecuencia; como se ponía de manifiesto en el FJ 2º de la primera de dichas Sentencias, de la aplicación de *"una reiterada doctrina jurisprudencial,*







representada por las STS, Sala 3ª, de fechas 9 de diciembre de 2010 (rec. de casación 793/2009), 13 de diciembre de 2010 (rec. de casación 796/2009), 16 de diciembre de 2010 (rec. de casación 1839/2009), 10 de mayo de 2011 (rec. de casación 1602/2009), 19 de mayo de 2011 (rec. de casación 395/2010), 12 de junio de 2012 (rec. de casación 5825/2011), 19 de febrero de 2013 (rec. de casación 1615/2010), 26 de febrero de 2013 (rec. de casación 2825/2012), 24 de septiembre de 2013 (rec. de casación 2895/2012 y 3011/2012) y 19 de noviembre de 2013 (rec. de casación 3077/2012)".

Doctrina jurisprudencial, que ha confirmado también las medidas cautelares adoptadas por esta Sala y Sección, en procesos similares al presente, por medio de las STS, Sala 3ª, de 15 de enero de 2014 (rec. de casación 1475/2013), 17 de enero de 2014 (rec. de casación 1460/2013), 10 de febrero de 2014 (rec. de casación 1461/2013), 13 de febrero de 2014 (rec. de casación 1464/2013), 14 de febrero de 2014 (rec. de casación 1465/2013), 27 de febrero de 2014 (rec. 1481/2013) y 29 de mayo de 2014 (rec. de casación 3182/2013),

Y esto último, en los términos, entre otras, de la citada STS de 13 de febrero de 2014, FJ 4º :

*"Teniendo en cuenta que el paso del tiempo, y el retraso en su aplicación, curso tras curso, genera a los alumnos un perjuicio que puede ser irreparable a los efectos pretendidos en el recurso. Sobre todo, cuando se sabe, al tiempo de resolverse el incidente cautelar, y atendidos los abundantes precedentes judiciales de esta Sala, cuál será el sentido y contenido de la sentencia que ponga fin al proceso".*

Finalmente, las STS, Sala 3ª, de 23 de abril de 2015, rec. 2548/2014, y de 28 de abril de 2015, rec. 2549/2014, se han pronunciado igualmente, en sentido confirmatorio, sobre las medidas cautelares adoptadas por esta Sala y Sección, que han sido incorporadas, como medidas definitivas, al fallo de las antedichas Sentencias de esta Sala y Sección.

**SEGUNDO** - Así las cosas, procede reproducir aquí lo razonado, por todos, en el Auto de fecha 30 de enero de 2014, dictado en la pieza de medidas cautelares del antedicho recurso 310/2012, del tenor siguiente:

*"PRIMERO - 1) Con arreglo a la doctrina constitucional, resultante de las STC 337/94, de 23 de diciembre, FJ 10º, y 31/2010, de 28 de junio, FJ 24º :*

*"...resulta perfectamente "legítimo que el catalán, en atención al objetivo de la normalización lingüística en Cataluña, sea el centro de gravedad de este modelo de bilingüismo", aunque siempre con el límite de que "ello no determine la exclusión del castellano como lengua docente de forma que quede garantizado su conocimiento y uso en el territorio de la Comunidad Autónoma".*







2) En desarrollo de la doctrina constitucional que - en su pronunciamiento nuclear - se ha transcrito, declaró la STS, Sala 3ª, de 9 de diciembre de 2010, rec. 793/2009, en el fallo :

*"...el derecho del recurrente a que el castellano se utilice también como lengua vehicular en el sistema educativo de la Comunidad Autónoma de Cataluña, y en consecuencia y para ello la Generalidad deberá adoptar cuantas medidas sean precisas para adaptar su sistema de enseñanza a la nueva situación creada por la declaración de la Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional que considera también al castellano como lengua vehicular de la enseñanza en Cataluña junto con el catalán".*

A su vez, la STS, Sala 3ª, de 19 de febrero de 2013, rec. 1515/2012, precisó, en su FJ 6º, el sentido de aquél fallo,

*"...que ha de interpretarse, en atención a la legitimación que correspondía al recurrente y al sentido de la petición que en su día dirigió a la Generalidad de Cataluña, como un reconocimiento de que el derecho que impetraba no se satisfacía con la prestación a sus hijos de una atención particularizada en castellano, sino con la entera transformación del sistema, de modo que sus hijos **junto con sus condiscípulos**, utilizaran, en la proporción que la Generalidad estimase conveniente, el castellano como lengua vehicular en la enseñanza, pero referido ese sistema al seguido **en el colegio y curso** en que los hijos del recurrente siguieran la enseñanza, tal como ha declarado el Auto objeto del presente recurso de casación".*

3) Se trata en definitiva, de que, sin perjuicio del mantenimiento del catalán como centro de gravedad del sistema, se haga efectiva la presencia vehicular del castellano, en una **proporción razonable**, que "no haga ilusoria o simplemente constituya un artificio de mera apariencia de la obligada utilización del castellano como lengua vehicular" (STS, Sala 3ª, de 9 de diciembre de 2010, rec. 793/2009, FJ 7º, reiterado en las de 19 de mayo de 2011, rec. 295/2010, FJ 3º, y 24 de septiembre de 2013, rec. 2895/2012, FJ 3º).

Principio el de proporción razonable, que cabe relacionar con el de presencia adecuada de ambas lenguas oficiales, contemplado en el art. 21.3 de la Llei del Parlament 1/98, de 7 de enero, y en el art. 35.2 EAC, L.O. 6/2006, de 19 de julio.

Todo lo cual, "es algo bien distinto de la atención individualizada en castellano que conduce a una situación de discriminación prácticamente idéntica a la separación en grupos clase por razón de la lengua habitual..." (STS, Sala 3ª, de 12 de junio de 2012, rec. 5825/2011, FJ 9º, y 24 de septiembre de 2013, rec. 2895/2012, FJ 3º).

SEGUNDO - De acuerdo con los anteriores parámetros, este Tribunal ha tenido ocasión de examinar supuestos de similar naturaleza al presente, admitiendo la suficiencia de la presencia vehicular del idioma castellano, en proporción razonable, en los centros educativos a que se contraen los recursos nums. 485/2006 (Auto de 10 de octubre de 2013, referido a 3º y 4º de ESO y 1º de Bachillerato), y 335/2012 (Auto de 17 de octubre de 2013, referido a P-4 y P-5 de enseñanza Infantil).







*Sin embargo, en el presente supuesto, tal presencia en proporción razonable no se ha constatado, por lo que la Administración demandada fue requerida por este Tribunal, "para que determine las materias que se impartirán en castellano a..., junto con los demás compañeros de su clase, en la proporción que estime procedente respecto del total de horas semanales. Debiendo informar de ello a la Sala en el término de quince días, y en el de treinta que ha comenzado efectivamente ese sistema".*

*Bien entendido que "En el caso de que no se fijara esa proporción, o fuera manifiestamente insuficiente para entender que el castellano es también lengua vehicular docente, la Sala procederá a su determinación".*

*La Administración demandada no ha cumplido debidamente el requerimiento, lo que no puede ser óbice para la ejecución de lo resuelto, con arreglo a los arts. 103.2, 104.1 y 134.1 LJCA, en relación con los arts. 38.1 y 87.1 LOTC, y arts. 5.1, 17.1 y 2 y 18.2 LOPJ.*

*Así pues, procede acordar conforme a lo previsto en el art. 108.1 LJCA, recabando para ello directamente la colaboración del centro educativo, ex art. 103.3 LJCA ("Todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar la colaboración requerida por los Jueces y Tribunales de lo Contencioso-Administrativo para la debida y completa ejecución de lo resuelto").*

*TERCERO - Procediendo por tanto determinar, por este Tribunal, la proporción de la presencia vehicular del castellano en el colegio, curso y clase en el que el hijo del recurrente sigue la enseñanza, tal determinación debe partir, conforme a los parámetros señalados en el FJ 1º precedente, de la consideración del catalán como centro de gravedad del sistema, con la correspondiente traducción en el horario lectivo de dicho principio, fijando seguidamente un mínimo para la presencia vehicular del castellano en el colegio, curso y clase de referencia.*

*Este mínimo debe permitir que el castellano se utilice como vehicular, además de en el área, materia o asignatura lingüística correspondiente a su aprendizaje, en otra área, materia o asignatura no lingüística curricular de carácter troncal o análoga.*

*Para lo cual, valorando los precedentes admitidos por este Tribunal a que se ha hecho referencia en el FJ anterior, las alegaciones y documentación aportadas por las partes y considerando otros precedentes, como la Sentencia del TEDH de 23 de julio de 1968 (Bélgica, decisión a la tercera cuestión), procede fijar en el 25 % de las horas efectivamente lectivas, el mínimo de referencia".*

*Confirmado el Auto transcrito, en vía de reposición, mediante Auto de 29 de abril de 2014, se señaló en el FJ 12º de este último, en cuanto al referido porcentaje, que :*

*"...La fijación de ese mínimo en el 25% de las horas efectivamente lectivas, tomando en consideración un horario semanal estándar de 25 horas lectivas, que se traduce en 6'25 horas semanales de presencia del castellano, debe permitir, siendo éste el criterio determinante de la decisión del Tribunal, que se imparta en dicha lengua,*







*cuanto menos otra área, materia o asignatura no lingüística curricular de carácter troncal o análoga, aparte de la lingüística correspondiente a su aprendizaje.*

*Dicha presencia mínima así fijada, puesta en relación con los principios legales de presencia adecuada (art. 21.3 de la Ley 1/98, de Política Lingüística) y de proporción razonable (Disposición Adicional 38ª de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación), como conceptos jurídicos indeterminados, constituye la individualización al caso de dichas previsiones normativas, sustraída de este modo, en tanto que mínima, a la discrecionalidad administrativa (por todas, STS, Sala 3ª, de 26 de marzo de 2003, rec. 2443/99, FJ 3º; 20 de abril de 2004, rec. 52/2002, FJ 5º; y 13 de noviembre de 2013, rec. 5833/2008, FJ 5º)."*

**TERCERO** - No siendo aquí ya el caso de requerir de la Administración demandada el ejercicio de la competencia que le correspondía en principio (por todas, STS, Sala 3ª, de 9 de diciembre de 2010, rec. 793/2009, FJ 7º; 19 de febrero de 2013, rec. 1615/2010, FJ 6º; y 17 de enero de 2014, rec. 1460/2013, FJ 1º), de determinar la presencia vehicular del castellano en proporción razonable, en tanto que incumplido y a fin de evitar mayores dilaciones en la adopción de las medidas cautelares, corresponderá al Sr. director o Sra. directora del centro educativo concernido, según se ha adelantado y con arreglo a los arts. 108.1 y 103.3 LJCA adoptar las disposiciones pedagógicas oportunas para que, en el curso y clase donde sigue sus estudios la hija del recurrente, se cumpla lo antedicho, en el plazo que se dirá, dando cuenta detallada al Tribunal.

Bien entendido que:

1) Tanto la Administración demandada como el centro educativo, deberán adoptar las medidas necesarias para preservar la identidad y la intimidad del actor y de su hijo, alumno de dicho centro, en relación con lo reseñado en el antecedente 3º, apdo. 2, de esta resolución.

2) Tal como hubo de precisarse, mediante auto dictado por esta Sala y Sección en fecha 16 de marzo de 2017, en el recurso ordinario 365/2016, y con anterioridad, en el recurso ordinario 199/2015, mediante providencia de 17 de mayo de 2016:

a) El área, materia o asignatura de carácter troncal o análoga no lingüística a impartir en lengua castellana en el grupo-clase, lo será de manera íntegra en dicho idioma; y

b) El material didáctico necesario deberá corresponderse con la lengua docente.

3) Conforme al art. 132 LJCA, las medidas cautelares que se acuerdan estarán en vigor hasta que recaiga Sentencia firme en este proceso, de modo que, en defecto de esta última, deberán cumplimentarse durante los siguientes cursos de enseñanza que siga la hija del actor, en el centro educativo de referencia.





Procede pues, acordar como se dirá.

En cuanto a la duración de la medida cautelar, el actor la solicita para la enseñanza obligatoria de su hijo en su conjunto. Sin embargo el artículo 132 de la Ley jurisdiccional circunscribe la medida cautelar a la duración del proceso hasta la consecución de sentencia firme.

**CUARTO** - Con arreglo al art. 139.1 y 4 LJCA, procede imponer las costas de este incidente a la parte demandada, si bien, hasta el límite de 800 euros.

Por todo ello,

### PARTE DISPOSITIVA

#### LA SALA ACUERDA:

- 1) **HA LUGAR** a la adopción de las medidas cautelares solicitadas por el recurrente.
- 2) Partiendo de la consideración del catalán como centro de gravedad del sistema educativo, con la correspondiente traducción en el horario lectivo que debe derivarse de dicho principio, fijar la presencia mínima del castellano como lengua vehicular, en el curso y clase donde la hija del recurrente sigue sus estudios, en un 25 % de las horas efectivamente lectivas, debiendo impartirse en dicha lengua oficial, además del área, materia o asignatura lingüística correspondiente a su aprendizaje; cuanto menos otra área, materia o asignatura no lingüística curricular de carácter troncal o análoga.
- 3) Requerir al Sr. Director o Sra. Directora de la escuela [REDACTED] de Cahet de Mar, mediante la notificación de esta resolución, para que adopte las disposiciones pedagógicas oportunas en orden a la efectiva ejecución de lo acordado, dando cuenta detallada al Tribunal en el plazo de UN MES.

La Administración demandada y el Centro escolar deberán adoptar igualmente las medidas necesarias para preservar la identidad y la intimidad del actor y de su hija.

- 4) Condenar a la Administración demandada al pago de las costas devengadas en este incidente, hasta el límite de 800 euros.

Contra este Auto cabe interponer recurso de reposición, en el plazo de **cinco días**, a contar a partir del siguiente al de su notificación, sin perjuicio de su inmediata ejecutividad.







Conforme a lo dispuesto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ, para la interposición del recurso de reposición, deberá constituirse un depósito de 25 euros, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano judicial, abierta en el BANCO SANTANDER S.A., Cuenta expediente

n. [REDACTED] debiendo indicar en el campo concepto, la indicación "recurso" seguida del Código [REDACTED] "Contencioso-reposición". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria el importe se remitirá a la Cuenta número: [REDACTED] indicando en el "concepto" el nº de cuenta del expediente referido (16 dígitos). Quedan exentos de su abono, en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y los Organismos Autónomos dependientes, debiéndose acreditar, en su caso, la concesión de asistencia jurídica gratuita.

Así lo acuerdan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados que componen el Tribunal.

E/.

**DILIGENCIA.-** Seguidamente se cumple lo acordado; doy fe

