

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 5 (FAMILIA) DE  
BILBAO**  
**BILBOKO LEHEN AUZIALDIKO 5 ZENBAKIKO EPAITEGIA  
(FAMILIA)**

BARROETA ALDAMAR, 10-3ª PLANTA - CP/PK: 48001

TEL.: 94-4016677 FAX: 94-4016991

Correo electrónico/ Helbide elektronikoa: instancia5.bilbao@justizia.eus / auzialdia5.bilbo@justizia.eus

NIG PV/ IZO EAE: 48.04.2-22/000914

NIG CGPJ / IZO BJKN :48020.42.1-2022/0000914

**Medidas protección por ejercicio inadecuado potestad de guarda o admón.  
bienes / Babes-neurriak, zaintza-ahala edo ond. administratzekoa modu  
desegokian egikaritzeagatik 18/2022 - R**

X26 18/2022-R

Demandante / Demandatzailea: ~~██████████~~  
Procurador(a) / Prokuradorea:  
Abogado(a) / Abokatua:

Demandado(a) / Demandatua: ~~██████████~~  
~~██████████~~  
Procurador(a) / Prokuradorea: MARIA BEGOÑA  
JAUREGUI LARRINAGA  
Abogado(a) / Abokatua:

**AUTO Nº 60/2022**

**MAGISTRADO(A) QUE LO DICTA: D./D.ª FRANCISCO JAVIER OSA FERNANDEZ**

**Lugar:** Bilbao

**Fecha:** veintidós de marzo de dos mil veintidós

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** D. ~~██████████~~ ~~██████████~~ presentó, al amparo de los arts. 156 y 158 del Código Civil, escrito manifestando el desacuerdo existente con su ex esposa Dña. ~~██████████~~ ~~██████████~~ para el ejercicio conjunto de la patria potestad sobre el hijo menor ~~██████████~~ (nacido el 28/11/2006) en relación con la vacunación contra el COVID-19, solicitando que se le atribuya la facultad de decidir al respecto, todo ello en los términos establecidos en su escrito.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la solicitud, se señaló fecha para la celebración de la comparecencia prevista en la Ley de Jurisdicción Voluntaria, con citación de ambos progenitores y del Ministerio Fiscal.

Dada la edad del hijo, se acordó asimismo garantizar su derecho a ser escuchado, señalando a tal efecto otra fecha anterior a la comparecencia.

**TERCERO.-** La Procuradora Dña. Begoña Jauregui Larrinaga, en nombre y representación de Dña. [REDACTED], presentó dentro del plazo legalmente previsto, escrito de oposición en los términos de su escrito, solicitando que se atribuya a la progenitora la facultad de decidir al respecto.

**CUARTO.-** En el día señalado comparecieron ambos progenitores, así como el Ministerio Fiscal.

Tras oírse las alegaciones de los progenitores y del Ministerio Fiscal, se practicaron las pruebas admitidas, quedando pendiente de dictar la resolución oportuna.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** NORMATIVA EN MATERIA DE DESACUERDOS EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.

Establece el art. 156 del Código Civil que “la patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno sólo con el consentimiento expreso o tácito del otro”, añadiendo que “serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias o en situaciones de urgente necesidad.” En su párrafo segundo contempla el supuesto de desacuerdo en el ejercicio de la patria potestad, señalando que en tal caso “cualquiera de los dos podrá acudir al Juez, quien, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá la facultad de decidir al padre o a la madre”.

La posibilidad arriba expuesta, no obstante, ha de venir referida a discrepancias en el ejercicio de la patria potestad que afecten a cuestiones de cierta importancia o relieve en relación con la formación y el desarrollo integral de los hijos, toda vez que la atribución de la guarda y custodia de los hijos menores a uno de los progenitores faculta a éste para adoptar en el día a día las decisiones relativas al cuidado de los hijos de carácter ordinario, lo que viene denominándose patria potestad ordinaria, pues de otro modo la separación de los padres impediría la adopción de decisión alguna que afectara a los hijos si fuera preciso en todo caso el consenso de ambos progenitores y en su efecto la decisión judicial.

Debe tenerse en cuenta, por otra parte, que el legislador ha querido que en cualquier caso sean los progenitores quienes tomen la decisión correspondiente y no el Juzgador, pues no atribuye al Juez el poder de tomar por sí la decisión, sino el de atribuir al padre o a la madre la facultad de decidir, de forma que la decisión es siempre la de un progenitor.

**SEGUNDO.-** DESACUERDO PLANTEADO.

El desacuerdo viene referido a la vacunación contra el COVID-19 del hijo menor [REDACTED].

Las partes mantuvieron relación matrimonial, teniendo como descendencia un hijo, [REDACTED] (nacido el 28/11/2006), de quince años.

Por sentencia de 17/01/2017 se decretó el divorcio de los cónyuges, se estableció el ejercicio conjunto de la patria potestad sobre el hijo, atribuyendo a la madre la guarda y custodia del mismo, junto con el resto de medidas definitivas del divorcio.

D. Sergio Aguirre Ruiz plantea el desacuerdo con el otro progenitor referido a la vacunación contra el COVID-19, alegando que, dada la situación generada por la pandemia, y conforme al criterio de las autoridades sanitarias, se hace precisa la vacunación del menor, como medida de protección de su salud y del resto de personas que conforman su esfera familiar y social, medida que cuenta con la conformidad del progenitor, quien señala asimismo que el hijo Ekain está de acuerdo con dicha vacunación; que al menor le han sido suministradas todas las vacunas pertinentes del calendario ordinario de vacunación, que no concurren en el menor circunstancias o patologías específicas que desaconsejen la vacunación, encontrándose con la oposición frontal de la madre, quien con razonamientos negacionistas se opone a que el menor sea vacunado, amenazando con adoptar medidas legales en caso de que se proceda a vacunar al menor en contra de su criterio. Ante el desacuerdo surgido entre los progenitores, y de la madre con el menor, y dado que el desacuerdo afecta a la seguridad y supone una situación de riesgo para el propio menor, solicita al amparo del art. 156 CC y como medida de protección del menor del art. 158 CC, que se le atribuya la facultad de decidir sobre la vacunación. En la solicitud se indica, asimismo, que al contar el hijo con 15 años de edad, y por tanto tener juicio suficiente y desear que se le suministre la vacuna, debe ser oído con el fin de que pueda manifestar este deseo.

La progenitora formuló oposición, señalando que no se da circunstancia alguna que avale que la administración de la vacuna sea recomendable y necesaria en estos momentos, informando del que el menor ha padecido la enfermedad SARS-COV2 el pasado 29 de diciembre, y de que los criterios médicos actuales indican que la mejor inmunidad es la natural, no teniendo sentido ninguna inoculación médica. La progenitora apela al criterio de prudencia, al desconocerse los efectos de la inoculación a medio y largo plazo, refiriendo los estudios del Instituto Carlos III, que a su juicio evidencian que el denominado COVID tiene una incidencia muy baja dentro de este segmento de población (tasa de mortalidad del 0,00023861 % y tasa de hospitalización en UCI del 0,0002534 % para el periodo 14 de octubre de 2021 a 12 de enero de 2022. Aporta asimismo un análisis científico independiente del Dr. en Ciencias Químicas D. Sergio Pérez Olivero, del que a su juicio se extrae que, tras casi un año suministrándose dicha vacuna y con una alta tasa de vacunación que ronda el 80%, los datos de contagio no son mejores, lo que -señala- confirma que las vacunas no inmunizan y que nos movemos en un terreno de inseguridad científica, y que la enfermedad no es especialmente agresiva para este sector de la población. Añade que la situación de emergencia sanitaria supuso la derogación de parte de la normativa que regulaba la investigación clínica y la farmacovigilancia de medicamentos de uso humano, permitiendo que se esté vacunando de manera voluntaria, aunque discrecional, a la población y a la par se estén realizando los estudios clínicos en sus diferentes fases de estas vacunas. Por ello -señala- la situación en que se ha dejado a la voluntad de los progenitores la toma de una decisión jurídico-sanitaria es de suma complejidad, no dándose unas garantías y una seguridad en las condiciones actuales y mientras no se terminen los estudios clínicos en todas sus fases, de forma que llevamos dos años actuando dentro de un estado de alarma sanitaria y ante un

virus desconocido, bajo la pauta prueba-error y administrando indiscriminadamente un experimento génico sin estudios concluyentes y por tanto con desconocimiento de los efectos adversos a medio largo plazo. Añade que del prospecto de la vacuna se extrae que la administración no es inocua, y que además es un medicamento que debería llevar una prescripción médica que tampoco se ha producido en este caso, no respetándose la normativa sobre consentimiento informado y prescripción por facultativo médico autorizado, además de que con su administración no se evita contagiarse ni ser contagiado. Añade asimismo que el argumento de solidaridad para propiciar la administración del medicamento no es un argumento válido, que inocular a los menores cuando el COVID apenas tiene incidencia entre ellos bajo el criterio de que así se protege a los demás y en especial a las personas mayores, sería éticamente dudoso, máxime cuando hay mecanismos que se han revelado eficaces para evitar la propagación del virus como las mascarillas u otras precauciones (distanciamiento físico, lavado de manos, ventilar bien, evitar aglomeraciones), no constando que ~~XXXXXX~~, a pesar de haber contraído el virus, lo haya contagiado a nadie, ni siquiera a su madre mientras ha estado a su cuidado durante la enfermedad, además de que ninguna de las vacunas que se suministran en la actualidad inmunizan frente al virus, ninguna evita el contagio ni impide su transmisión.

### **TERCERO.- DECISIÓN SOBRE EL DESACUERDO.**

Debe señalarse, en primer lugar, que nos hallamos antes un mero desacuerdo en el ejercicio de la patria potestad, cuya regulación se contempla en el art. 156 CC más arriba señalado, y que en modo alguno es de aplicación el art. 158 del Código Civil también citado por el solicitante en su escrito inicial, al no concurrir circunstancia alguna que requiera de adoptar medidas urgentes para la protección del menor.

Se plantea un simple desacuerdo entre los progenitores sobre la vacunación de su hijo menor contra el COVID-19, dado que, al margen de las recomendaciones efectuadas por las autoridades sanitarias, y de las cautelas que una parte de la población y un sector médico-científico efectúa sobre sus consecuencias o posibles efectos adversos de la vacuna, también expresados por la progenitora en este expediente, el escenario legal es que la inoculación de la vacuna tanto en adultos como en menores de edad no se ha impuesto como obligatoria, ni resulta tampoco prescrita por los médicos de atención primaria o por los pediatras, correspondiendo de este modo a los progenitores en el legítimo ejercicio de su patria potestad decidir u optar por la medida sanitaria que consideren más beneficiosa para la salud y bienestar de su hijo.

En este caso el menor tiene quince años, no forma parte de ningún grupo de riesgo, posee una buena salud, y ha pasado de hecho recientemente el COVID-19 con síntomas leves y sin apenas repercusión para su salud. Se ha aportado informe de su médico de atención primaria, en el que señala que dada la edad del paciente y la ausencia de factores de riesgo que podrían implicar infección grave y teniendo en cuenta que la mortalidad y morbilidad grave en la franja de edad entre los 10-19 años es extremadamente baja (tasa de letalidad de 0,0018% y tasa de ingreso en UCI de 0.0023% en la franja de edad entre 10 y 19 años según informe del Instituto Carlos III, basado en datos de la Red Nacional de Vigilancia Epidemiológica) y la tasa de reinfección es de 1,32% a día de hoy, la opción de no vacunarse contra el SARS-Cov2 no supone un riesgo significativo para la salud del paciente.

Conforme a lo expuesto, tanto la decisión de inocular como la de no inocular al menor son opciones legítimas, al no estar vedadas por nuestro ordenamiento jurídico, y no entrañan en sí mismas una situación objetiva de riesgo que exija de adoptar medida alguna para la protección del menor, más allá de la incertidumbre o desasosiego que dicha situación pueda generar en el progenitor.

Por otra parte, nos hallamos ante un adolescente de quince años, que ha sido escuchado por SS<sup>a</sup>, expresando de forma motivada y suficientemente madura su rechazo a ser vacunado desde argumentos propios, siendo un menor que acaba de pasar la enfermedad con síntomas leves, y que todo indica que respeta las recomendaciones sanitarias para evitar en la medida de lo posible el contagio, no habiéndose contagiado de hecho la progenitora con quien convive, a pesar de no haber recibido tampoco la vacuna.

Faltan además pocos meses para que el hijo alcance la edad de 16 años, momento en que la decisión de recibir o no la vacuna corresponderá al propio adolescente, conforme a lo previsto en el apartado 4 del art. 9 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, que excluye el consentimiento por representación cuando se trate de menores emancipados o mayores de dieciséis años que no se encuentren en los supuestos b) y c) del apartado anterior (pacientes que tengan la capacidad modificada judicialmente y pacientes menores de edad que no sean capaces intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención).

En las circunstancias expuestas, y sin que este pronunciamiento suponga en modo alguno acoger las tesis esgrimidas por la progenitora en contra de la vacunación por estar en fase de ensayo o desconocerse los efectos adversos de la misma, se desestima la solicitud formulada por el progenitor, atribuyendo a la progenitora la facultad de decidir en relación con el desacuerdo planteado.

#### **CUARTO.- COSTAS.**

No se hace expresa imposición de costas, dada la condición de expediente de jurisdicción voluntaria y al no apreciar temeridad de ninguna de las partes que justifique su imposición.

Vistos los artículos citados y demás de general y concordante aplicación;

#### **PARTE DISPOSITIVA**

**DISPONGO:** ATRIBUYO a Dña. **A. E. i** la facultad de decidir respecto del desacuerdo planteado en relación con la vacunación contra el COVID-19 de su hijo menor **A. E. i**, sin expresa imposición de las costas.

**MODO DE IMPUGNACIÓN:** mediante recurso de **APELACIÓN** ante la Audiencia Provincial de BIZKAIA (artículo 455 LEC). El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de **VEINTE DÍAS** hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, debiendo exponer las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos impugnados (artículo 458.2 LEC).

Para interponer el recurso será necesaria la **constitución de un depósito** de 50 euros, sin cuyo requisito no será admitido a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la cuenta de depósitos y consignaciones que este juzgado tiene abierta en el Banco Santander con el número 4709, indicando en el campo concepto del resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" código 02-Apelación. La consignación deberá ser acreditada al **interponer** el recurso (DA 15.ª de la LOPJ).

Están exentos de constituir el depósito para recurrir los incluidos en el apartado 5 de la disposición citada y quienes tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Lo acuerda y firma S. S. Doy fe.

Firma del/de la Magistrado(a)

Firma del/de la Letrada de la Administración  
de Justicia

---

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

---