

**AL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGON, SALA DE LO
PENAL**

DOÑA ELSA BODIN LANGARICA, Procurador de los Tribunales y de **IZQUIERDA UNIDA DE ARAGON**, según se acredita mediante poder especial que se adjunta como documento Número Uno, ante la Sala de lo Penal del TSJ de Aragón comparezco y como mejor proceda en Derecho **DIGO**:

Que por medio del presente escrito vengo, en la representación que ostento, a interponer **QUERRELLA CRIMINAL**, de conformidad con lo establecido en el artículo 277 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y en el ejercicio de la **ACUSACIÓN POPULAR**, al amparo de lo establecido en el artículo 124 de la Constitución Española, y en los artículos 101 y 277 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por la comisión de

- **UN DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**, comprendido en el TÍTULO XIX, CAPÍTULO PRIMERO, del Código Penal, concretamente el artículo 404 (Prevaricación de funcionario publico),

- **UN DELITO COMETIDO POR AUTORIDAD O FUNCIONARIO PÚBLICO CONTRA LOS DERECHOS INDIVIDUALES** comprendido en el TITULO XXI del Código Penal sobre **DELITOS CONTRA LA CONSTITUCIÓN**, CAPITULO V, SECCIÓN TERCERA, concretamente en el artículo 542 del Código Penal por impedir el Derecho a la Huelga consagrado en el artículo 28.2 de la Constitución Española,

así como cualquier otro delito que aparezca en el transcurso de la investigación de los hechos que se denuncian, y contra quienes resulten responsables a lo largo de la misma.

I- ORGANO JUDICIAL ANTE EL QUE SE PRESENTA.

La presente querrela se interpone ante la Sala de lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, por ser la querellada aforada conforme establece el Artº 30 de la Ley 2/2009 del Presidente de Aragón

II- NOMBRE Y DOMICILIO DEL QUERELLANTE.

IZQUIERDA UNIDA de ARAGON, CIF G-50192129, domicilio en Calle Mayor, nº 6 (esquina a C/Refugio), C.P. 50003 de Zaragoza.

III.- NOMBRE APELLIDOS Y VECINDAD DEL QUERELLADO

Las personas contra quienes se dirige la acción penal, a la que se acumula la correspondiente acción civil, y una vez que sea admitida la presente querrela han de ser imputadas en concepto de autores son:

- Dña. **DOLORES SERRAT MORE**, Consejera de Educación, Universidad, Cultura y Deporte del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Aragón, a la que se podrá citar en la sede de la Consejería de Educación, Universidad, Cultura y Deporte, sita en Avenida Gómez Laguna, nº 25, C.P. 50009, de Zaragoza
- Cuales quiera otros, que aparezcan responsables a lo largo de las investigaciones y actuaciones ha practicar.

IV.- RELACIÓN CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS

PRIMERO: El pasado 21 de Diciembre de 2012, los sindicatos Federación de Servicios de la Unión General de Trabajadores de Aragón y la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Aragón convocaron huelga de los servicios de vigilancia y atención a comedores contratados en centros docentes públicos dependientes del Departamento de Educación, Universidad, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón, huelga que se iniciará el día 8 de enero de 2013 haciendo uso de su legítimo ejercicio del derecho de huelga recogido en el artículo 28. 2 de la Constitución española

SEGUNDO: Con fecha 28 de Diciembre de 2012, por la Consejera de Educación, Universidad, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón, Doña Dolores Serrat Moré, se aprobó y emitió la *“Orden de 28 de Diciembre de 2012 de la Consejera de Educación, Universidad, Cultura y Deporte, por la que se establecen normas para garantizar la prestación de servicios mínimos en el sector de vigilancia y atención al alumnado en los comedores escolares dependientes del Departamento de Educación, Universidad, Cultura y Deporte”* (documento nº DOS adjuntado a esta querrela), Orden que a nuestro juicio, de forma claramente dolosa por parte de la funcionaria que la emite, impide absolutamente el ejercicio del Derecho de Huelga reconocido por la Constitución a los trabajadores afectados, además de ser en si mismo -el acto de aprobación de dicha Orden- una acto prevaricador por lo que a continuación se dirá

Establece literalmente el texto de la Orden de fecha 28 de Diciembre de 2012:

“(…) Primero.- La huelga convocada a partir del día 8 de enero de 2013 estará condicionada al mantenimiento de los servicios mínimos del personal de atención y vigilancia de centros docentes en numero señalado a continuación:

1.- Comedores en Centros de Educación Especial:

Servicios mínimos: 100%

2.- Comedores en Centros cuyos alumnos sean beneficiarios del Servicio de Transporte Escolar.

Servicios mínimos: 100%

3.-Resto de comedores no contemplados en los casos anteriores.

Servicios mínimos:

1 monitor por cada comedor escolar.

1 monitor cada 30 alumnos de infantil o fracción.

1 monitor más por cada 50 alumnos de Primaria o fracción (...).

TERCERO.- El texto antes reproducido de la Orden de 28 de Diciembre de 2012 es copia casi idéntica, con aun menos motivación -si ello fuera posible en Derecho- que la que figuraba en la “*Orden de 1 de abril de 2005, del Departamento de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Aragón*”, que estableció normas para garantizar la prestación de los servicios mínimos en el sector de vigilancia y atención al alumnado en los comedores escolares dependientes de dicho Departamento durante la huelga de personal de comedores escolares realizada en el mes de Abril de 2005.

Concretamente, el texto de dicha Orden de fecha 1 de abril de 2005 decía:

"Por todo ello, con el fin de garantizar el principio de igualdad y el derecho a la educación de los alumnos de esta Comunidad, se propone los siguientes servicios mínimos:

-Comedores en centros de educación especial:

Servicios mínimos: 100%

En este tipo de centros los alumnos carecen de autonomía y además de satisfacer el principio de igualdad hay que garantizar el derecho a la educación.

- Comedores en centros cuyos alumnos sean beneficiarios del transporte escolar.

Servicios mínimos: 100%

En este tipo (sic) los alumnos carecen de centro en su localidad y son desplazados a otra localidad para poder satisfacer el derecho a la educación.

-Resto de comedores.

Servicios mínimos:

1 monitor por cada comedor escolar.

1 monitor cada 30 alumnos o fracción.”

Dicha Orden de 1 de Abril de 2005 fue anulada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo mediante Sentencia 2291/2009 de fecha 14 de abril de 2009, puesta en el recurso de Casación nº 6401/2006.

Establecía la sentencia de nuestro Alto Tribunal referida, que la motivación de dicha Orden anulada no solo inexistente respecto a la proporcionalidad e la medida, sino “arbitraria”:

“Pues bien la simple lectura de ese informe que a continuación y sin más hace suyo la Orden recurrida, nos lleva a la conclusión de que la motivación no es que sea escasa o insuficiente sino que la misma no existe. Aceptando en relación con los comedores de los centros de educación especial las razones que se ofrecen para justificar la existencia de servicios mínimos, lo que resulta inaceptable es que los mismos se fijen en el 100%, sin ofrecer razón alguna para ello, lo que es tanto como anular o frustrar el efecto de la huelga. La única razón que justificaría la decisión es la utilizada de carencia de autonomía de los alumnos que no en todos los supuestos alcanzará el mismo grado. Pero en todo caso establecer sin más el 100% requiere alguna mayor motivación cuya inexistencia, como decimos, conduce a la consecuencia señalada.

Lo mismo puede predicarse de los servicios mínimos que se establecen en los corredores de centros cuyos alumnos sean beneficiarios de servicios de transporte escolar que se fijan también en el 100% y sobre cuya determinación nada se razona. Si en el supuesto anterior, la situación de los alumnos podía

dejar un resquicio para sostener los servicios mínimos dispuestos, en este caso carece de la menor justificación.

Y por último en el supuesto del resto de comedores los servicios mínimos del modo en que se fijan 1 monitor por cada comedor escolar, 1 monitor cada 30 alumnos o fracción y 1 monitor más por cada 50 alumnos o fracción, resulta no sólo falta de motivación en cuanto a la proporcionalidad de la medida sino que puede calificarse, posiblemente, hasta de arbitrario.

En consecuencia el motivo y con el, el recurso debe estimarse y la Sentencia recurrida casarse y declararse nula y sin ningún valor ni efecto” (Fundamento de Derecho Quinto in fine)

CUARTO.- A la vista del contenido expícito de la Sentencia del Tribunal Supremo referido, de la identidad de supuestos concurrentes entre la huelga que dio lugar a la Orden de 2005 anulada por el Tribunal Supremo y la que ahora nos ocupa que ha provocado la aprobación de la Orden de fecha 28 de Diciembre de 2012 –huelga de personal de comedores escolares-, atendiendo a que en ambos casos fueron Ordenes dictadas por el titular de la Consejería de Educación del Gobierno de Aragón, y considerando la actitud flagrante de desacato e ignorancia del contenido de la Sentencia del nuestro Tribunal Supremo 2291/2009 que se deriva del contenido de la Orden de 28 de Diciembre de 2012 dictada por la querellada, no cabe duda alguna en Derecho de que la funcionaria que emitió la anterior Orden ha incurrido, al menos, en un delito de Prevaricación y en otro delito contra los derechos individuales, por impedir en la practica, estableciendo en la practica servicios mínimos del 100%, el legitimo ejercicio a la huelga contemplado para los trabajadores de comedores escolares en el artículo 28.2 de la Constitución Española

V.- TIPIFICACION DE LOS HECHOS DELICTIVOS:

Sin perjuicio de ulterior calificación jurídica, la conducta descrita puede ser

constitutiva de UN **DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA POR PREVARICACIÓN**, comprendido en el TÍTULO XIX, CAPÍTULO PRIMERO, del Código Penal, concretamente el artículo **404**.

Igualmente las conductas descritas pueden ser constitutivas de un **DELITO COMETIDO POR AUTORIDAD O FUNCIONARIO PÚBLICO CONTRA LOS DERECHOS INDIVIDUALES** comprendido en el TÍTULO XXI sobre **DELITOS CONTRA LA CONSTITUCIÓN**, CAPÍTULO V, SECCIÓN TERCERA, concretamente en el artículo **542 del Código Penal**.

A continuación se argumenta en derecho la concurrencia en los hechos relatados de las tipificaciones penales indicadas y que esta representación estima plenamente ajustados a los hechos denunciados:

I.- En lo que se refiere a lo tipificado en el Art. 404 del Código Penal (Prevaricación):

Entiende esta parte a la hora de formular la presente querrela que la potestad administrativa no puede amparar la lesión de bienes jurídicos superiores protegidos constitucionalmente. Cuando la actuación reguladora de la administración se convierte, como en el caso que denunciarnos, en un instrumento que atenta contra el ejercicio de derechos fundamentales, intentando desde un cargo político de autoridad impedir totalmente el ejercicio de un derecho fundamental, con el uso torticero y forzado de la potestad de regulación de los servicios mínimos en una huelga, impidiendo totalmente la misma y emitiendo a sabiendas una resolución injusta y contraria al artículo 28.2 de la Constitución, y por ello contraria a Derecho, debe actuar el derecho penal; máxime cuando tal actuar ilícito penalmente se realiza en flagrante ignorancia de una sentencia del Tribunal Supremo que en forma expresa declaro la ilicitud de una Orden del año 2005 incluso mas motivada que la que ahora nos ocupa. Es decir, la ahora querrellada no solo ha actuado con desprecio a la ley y a los ciudadanos que pretenden ejercer su legitimo

derecho a la huelga, sino que actúa ilícitamente con claro desprecio al Tribunal Supremo, que ya se ha pronunciado de forma expresa sobre una situación idéntica, que incumbe al mismo Departamento de la administración autonómica, departamento que ahora dirige la querellada

II.- En lo que se refiere a lo tipificado en el Art. 542 CP (funcionario que a sabiendas impide el ejercicio de derechos reconocidos por la Constitución):

La querellada es autoridad y no puede desconocer - máxime cuando cuenta con un elenco de técnicos que la asesoran- que su actuación aprobando y emitiendo la Orden de 28 de Diciembre de 2012, tiene como única finalidad impedir absolutamente el Derecho a la huelga de los trabajadores de comedores escolares, y por lo tanto su proceder no puede ser más que doloso, “a sabiendas”, no hay otra posibilidad en Derecho, y desde luego no cabe duda de que establecer, sin motivación alguna, unos servicios mínimos que en la practica alcanzan al 100% de los trabajadores, no tiene otra finalidad que impedir el derecho legitimo a la huelga, máxime cuando se ha obviado totalmente la mas mínima motivación que justifique tal abuso de derecho y cuando la querellada conoce lo declarado al respecto por el Tribunal Supremo en el año 2009.

La querellada esta por tanto utilizando un cargo de autoridad de designación política para impedir el ejercicio del derecho fundamental a la Huelga reconocido en la Sección 1ª del Capítulo 2º del Título I de la Constitución Española. Y de forma tan arbitraria que incluso se ha permitido copiar literalmente la Orden de 2005 anulada por nuestro tribunal Supremo, pero incluso omitiendo los escasos argumentos que a modo de motivación se incluían en dicha Orden y que fueron calificados de “insuficientes” y “arbitrarios” por el Tribunal Supremo en el año 2009

Si anteriormente poníamos de manifiesto el absoluto desprecio por la legalidad y la adopción de medidas manifiestamente injustas, ahora cabe resaltar que del proceder efectuado por la Consejera de Educación ahora querellada, puede fácilmente desprenderse que existe una actuación previamente diseñada – por no ser creíble que la querellada ignorara la existencia de la sentencia del Tribunal Supremo de 2009 ya citada- que tiene por objetivo limitar hasta impedir en este caso el ejercicio del derecho fundamental a la huelga por parte de los ciudadanos que pretenden ejercerla en su condición de trabajadores de los comedores escolares. Prueba de ello es la ausencia de motivación y la copia exacta que la Orden de 28 de Diciembre de 2012 hace de la Orden de 1 de abril de 2005 anulada por el Tribunal Supremo

De esta forma, la Sra. Serrat Moré ha conculcado el ejercicio del **derecho fundamental a la huelga reconocido en el artículo 28.2 de la Constitución.**

Resulta evidente que el efectivo ejercicio del derecho fundamental a la huelga puede ser limitado mediante el establecimiento de servicios mínimos razonados y motivados, al igual que no resulta razonable pretender que puede considerarse servicios mínimos la obligatoriedad de asistencia a sus puestos de trabajo del 100% de los trabajadores que pretenden hacer una huelga.

La Administración no puede ni debe convertirse en un instrumento que impida el libre ejercicio de los derechos fundamentales de los ciudadanos españoles en la vida social y laboral de Aragón

Es por todo lo indicado por lo que esta parte entiende, plenamente convencida de ello, que el actuar de la Consejera de Educación querellada está no ya limitando, sino impidiendo el pleno ejercicio de los derechos fundamentales y cívicos recogidos en nuestra Constitución, concretamente el derecho de huelga, lo que deviene tipificado como delito en el **Art. 542** de nuestro código penal, que nos dice:

Artículo 542 Código Penal

“Incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de uno a cuatro años la autoridad o el funcionario público que, a sabiendas, impida a una persona el ejercicio de otros derechos cívicos reconocidos por la Constitución y las Leyes.”

VI. DILIGENCIAS A PRACTICAR

Para la comprobación de los hechos, y, con independencia de las que estime pertinentes el instructor, y las que se deriven de la resultancia sumarial, esta parte considera necesarias y solicita expresamente la práctica de las siguientes:

1. Que se acuerde la unión a los autos de los documentos que se acompañan con el presente escrito de querella.

2.- Declaración de la querellada en calidad de imputada de **Dña. DOLORES SERRAT MORE** ante este órgano judicial, quien deberá ser citados a través de la CONSEJERIA DE EDUCACION, UNIVERSIDAD, CULTURA Y DEPORTE DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE ARAGON, sita en Avenida Gómez Laguna, 25, C.P.50009 de Zaragoza.

Por todo ello,

SOLICITO A LA SALA DE LO PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGON: Que teniendo por presentado este escrito, con las copias y documentos que lo acompañan, admita la presente **QUERELLA**

CRIMINAL por los hechos punibles relatados contra **DOLORES SERRAT MORE**; tenga a esta representación como parte acusadora a lo largo del procedimiento penal; disponga la apertura de la fase instructora conforme a las normas del procedimiento abreviado (art. 757 y siguientes de la LECrim); practicadas las diligencias de investigación solicitadas por las partes, y adoptadas las medidas cautelares solicitadas en su caso, dicte el instructor la resolución que proceda conforme al artículo 779 LECrim; debiendo ser citada la querellada para ser oída (art. 486 LECrim), con advertencia de que si no compareciere sin causa legítima, la orden de comparecencia podrá convertirse en orden de detención (art. 487 LECrim).

Por ser de Justicia que se pide en Zaragoza, a 7 de enero de 2013

Doña Violeta Barba Borderías

Letrado

Doña Elsa Bodin Langarica

Procurador

TS, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, S de 14 Abr. 2009

- **iter procesal**
- **normativa aplicada**
- **sumarios**

• [Expandir / Contraer índice sistemático](#)

- ENCABEZAMIENTO
- ANTECEDENTES DE HECHO
- FUNDAMENTOS DE DERECHO
- FALLO

**Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª,
Sentencia de 14 Abr. 2009, rec. 6401/2006**

Ponente: Martínez-Vares García, Santiago.

Nº de Recurso: 6401/2006

Jurisdicción: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

LA LEY 40488/2009

HUELGA. Servicios mínimos. Anulación de Orden del Departamento de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Aragón, que estableció normas para garantizar la prestación de servicios mínimos en el sector de vigilancia y atención al alumnado en los comedores dependientes de dicho Departamento. Falta de motivación de los servicios mínimos fijados por remisión a un informe que suscribe la titular de la Dirección General de Administración Educativa del Departamento de Educación del Gobierno Autonómico.

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación interpuesto contra la sentencia del TSJ Aragón y anula la Orden de 1 de abril de 2005, del Departamento de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Aragón, que estableció normas para garantizar la prestación de los servicios mínimos en huelga del sector de vigilancia y atención al alumnado en comedores escolares.

TEXTO

En la Villa de Madrid, a catorce de abril de dos mil nueve

SENTENCIA

La Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, Sección Cuarta, ha visto el recurso de casación número 6401 de 2006, interpuesto por el Procurador Don Luciano Rosch Nadal, en nombre y representación de la Federación de Servicios Públicos de la Unión General de Trabajadores de Aragón, contra **la Sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, de fecha treinta de octubre de dos mil seis, en el recurso contencioso-administrativo número 443 de 2005.**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, Sección Segunda, dictó Sentencia, el treinta de octubre de dos mil seis, en el Recurso número 443 de 2005 , en cuya parte dispositiva se establecía: "Desestimamos el presente recurso contencioso administrativo número 443/2005, interpuesto por la Federación de Servicios de la Unión general de Trabajadores de Aragón. No hacemos especial pronunciamiento en cuanto a costas procesales".

SEGUNDO.- En escrito de veinte de noviembre de dos mil seis, el Procurador Don Emilio Pradilla Carreras, en nombre y representación de la Federación de Servicios Públicos de la Unión general de Trabajadores de Aragón, interesó se tuviera por presentado el recurso de casación contra la Sentencia mencionada de esa Sala de fecha treinta de octubre de dos mil seis .

La Sala de Instancia, por Providencia de veintitrés de noviembre de dos mil seis , procedió a tener por preparado el Recurso de Casación, con emplazamiento de las partes ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en el plazo de treinta días.

TERCERO.- En escrito de diecisiete de enero de dos mil seis, el Procurador Don Luciano Rosch Nadal, en nombre y representación de la Federación de Servicios de la Unión General de Trabajadores de Aragón, procedió a formalizar el Recurso de Casación, interesando la revocación de la Sentencia dictada por la Sala de instancia, y que se dicte en su día nueva resolución ajustada a Derecho, admitiéndose el mismo por Providencia de veintiocho de mayo de dos mil siete.

CUARTO.- En escrito de veintiuno de septiembre de dos mil siete, la Letrada de la Comunidad Autónoma de Aragón, manifiesta su oposición al Recurso de Casación y solicita se dicte sentencia por la que se declare no haber lugar al recurso y se impongan las costas al recurrente.

QUINTO.- Acordado señalar día para la votación y fallo, fue fijado a tal fin el día uno de abril de dos mil nueve, en cuya fecha tuvo lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **SANTIAGO MARTÍNEZ-VARES GARCÍA** , Magistrado de la Sala que expresa la decisión de la misma

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Combate la recurrente Federación de Servicios de la Unión General de Trabajadores de Aragón, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de treinta de octubre de dos mil seis , que desestimó el recurso contencioso administrativo núm. 443/2005, interpuesto frente a la Orden de 1 de abril de 2005, del Departamento de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Aragón, que estableció normas para garantizar la prestación de los servicios mínimos en el sector de vigilancia y atención al alumnado en los comedores escolares dependientes de dicho Departamento.

SEGUNDO.- La Sentencia de instancia una vez identificado el objeto del recurso, la Orden recurrida, recoge en el fundamento de Derecho primero la pretensión de la demanda y las razones que la justifican, y así expresa que: "Contra la referida Orden deduce el Sindicato demandante el presente recurso contencioso-administrativo, por el procedimiento ordinario, en el que solicita su nulidad o anulación, pretensión que, en síntesis, sustenta en que el servicio al que afecta la disposición impugnada no es esencial, con cita de doctrina constitucional sobre lo que debe entenderse como tal; conculcación, por limitación excesiva, del derecho a la huelga reconocido en el artículo 28 de la Constitución; falta de motivación de la resolución, que en este caso, al ser limitativa de un derecho fundamental, acarrearía su nulidad de pleno derecho, e invocación de desviación de poder".

En el segundo de los fundamentos el texto judicial rebate el intento de la recurrente por aislar el servicio de vigilancia y atención al alumnado en los comedores del concepto más amplio del servicio público de educación básica obligatoria y para ello afirma que: "La parte recurrente hace hincapié en su demanda en separar de este último servicio el afectado por la Orden combatida, de vigilancia y atención al alumnado en los comedores escolares, calificándolo de actividad "extraescolar".

Sin embargo, dicha tesis no puede aceptarse pues, al margen de la indudable repercusión del servicio de comedor en el escolar obligatorio, de manera que la desaparición del primero haría inviable para

determinados alumnos el segundo, por las razones que expresa la Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, en el apartado 2º, del fundamento de derecho IV de su escrito de contestación a la demanda, que esta Sala y Sección comparte y hace suyos, dándolos aquí por reproducidos, los cuales, en definitiva, vienen a poner de manifiesto la irrelevancia de su voluntariedad a la par de lo esencial de la existencia de los comedores escolares para garantizar el acceso a la educación, en particular la infantil y primaria, de un colectivo de alumnos, hijos de padres sometidos a jornada laboral, en condiciones de igualdad con aquellos otros que no se ven afectados por dicha circunstancia, tal como pone de manifiesto el informe previo de la Directora General de Administración Educativa de la Diputación General de Aragón, el servicio de comedor es uno más de los Centros Educativos y forma parte de la programación general anual conforme a lo dispuesto en el artículo 56 del Reglamento Orgánico de las Escuelas de Educación Infantil y Colegios de Educación Primaria, aprobado por Real Decreto 82/1996, de 26 de enero , y contiene elementos fundamentales de educación para la salud, la convivencia y el ocio y tiempo libre, elementos de la formación integral de los alumnos que contribuye al pleno desarrollo de su personalidad, conforme a lo que previenen la Ley autonómica de la Infancia y Adolescencia de Aragón, 12/2001, de 2 de julio , en concordancia con la Ley básica estatal Orgánica de Calidad de la Educación, 10/2005, de 23 de diciembre , por lo que, en suma, es indiscutible el carácter de elemento esencial e integrado del referido servicio para el adecuado ejercicio del constitucionalmente reconocido derecho a la educación".

Seguidamente en el tercer fundamento el Tribunal rebate los argumentos de la demanda sobre la motivación de la Orden recurrida y la desviación de poder alegada, y así manifiesta que: "De lo anteriormente expuesto deriva el rechazo igualmente de los dos siguientes reparos opuestos a la Orden de fijación de servicios mínimos: su falta de motivación y la invocada desviación de poder.

En cuanto a la primera de ellas, la motivación de dicha Orden, atendidos los términos del artículo 54 LPAC , se entiende cumplida la misma, a la vista de su exposición previa al establecimiento de los porcentajes de los servicios mínimos propiamente dichos, pues recoge el hecho de la huelga, a la consideración de afectación de un servicio esencial como es la educación y la necesidad de conciliar, con criterios de proporcionalidad, el derecho a la huelga y los derechos fundamentales de los ciudadanos afectados por la misma, teniendo la justificación de la afectación al servicio de educación en el informe previo antes citado de la Directora General de la Administración Educativa, que ha podido ser conocido por la demandante, al hallarse incorporado al expediente administrativo instruido al efecto.

La segunda, desviación de poder, porque su fundamento, no sólo no se corresponde con la definición de la misma que se contiene en el artículo 70 de nuestra Ley Jurisdiccional , sino porque, además, no se ha probado la pretendida intencionalidad torcida de la Administración en el uso de sus potestades en el dictado de la orden en cuestión, ni siquiera se propuso prueba alguna, siendo de recordar aquí la doctrina al respecto al Tribunal Supremo expresada en reiteradas sentencias, por todas, la de 4 de marzo de 2002 .

Por otro lado, en cuanto a la invocada conculcación, por limitación excesiva, del derecho a la huelga proclamado en el artículo 28.2 CE , es evidente que el pronunciamiento sobre tal cuestión, aún partiendo de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional invocada por el Sindicato demandante en apoyo de su tesis, exige contar con los datos relativos a número de alumnos por Centro afectados por la huelga, dato, que para poder rebatir los porcentajes y número de monitores en concreto acordados en la orden impugnada, debió aportar la recurrente, la cual ni ha propuesto prueba en los autos, ni siquiera ha rebatido lo alegado por la representación procesal de la demanda en trámite de conclusiones, razón por la cual , a falta de dicha prueba, ha de entenderse proporcionados los servicios mínimos acordados y aquí impugnados que, por otro lado, en los supuestos contemplados en los dos primeros apartados podrían

justificarse por la propia naturaleza de los servicios afectados "educación especial en un caso y transporte escolar en el otro-, afectado este último hasta el punto de su posible inviabilidad, conforme a los argumentos ofrecidos por la Defensa de la Administración".

TERCERO.- La Federación sindical recurrente plantea un único motivo de casación que hay que entender que se acoge al apartado d) del núm. 1 del art. 88 de la Ley de la Jurisdicción .

Considera que la Sentencia vulnera el art. 28 de la Constitución que consagra en su núm. 2 el derecho a la huelga al afirmar que "Se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses. La ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad".

Dice el motivo que "la Sentencia recurrida en casación considera el servicio de comedor como un servicio esencial que debe de prestar la administración.

Tras equiparar el servicio de comedor como un servicio esencial, lo confronta con el derecho a la huelga e incluso lo hace prevalecer.

Considera suficientemente motivada la resolución administrativa cuando en la sentencia recurrida tan sólo se limita a realizar una descripción objetiva de la estructura de la resolución administrativa.

Los servicios públicos que la Administración debe prestar a los usuarios entran en juego y confrontación con el derecho fundamental a la huelga que ostentan los trabajadores que prestan tales servicios (art. 28.2 CE) y, a la hora de la verdad, uno de ellos deberá prevalecer sobre el otro o al menos deberán conjugarse, de tal manera que ninguno de los dos se vean mermados, eso sí, siempre bajo una debida y suficiente justificación jurídica que no numérica que motive suficientemente la decisión adoptada.

La primera de las premisas que no existen en la presente causa es el concepto de servicio esencial, por lo que sin servicio esencial no puede haber confrontación entre el mismo, y el derecho a la huelga protegido en el artículo 28. 2 CE .

También el motivo alega la falta de motivación de los servicios mínimos que impone la resolución recurrida, y así expresa que según reiterada y pacífica doctrina del Tribunal Supremo existe una imposición sobre los tribunales de dictar resoluciones fundadas en Derecho, no siendo suficiente la simple manifestación o declaración de voluntad, toda vez que la estricta necesidad del deber de motivación impone que la decisión judicial esté fundada en la adecuada argumentación, que sirva de motivación suficiente, lo que constituye una garantía firme para el afectado, que puede así conocer el fundamento de la resolución y ejercitar debidamente, sin indefensión, las medidas y recursos legales que estime pertinentes.

Respecto a la ausencia de motivación citar la siguientes sentencias del Tribunal Constitucional STC de 16-1-1992, Nº 8/1992 (Recurso de Amparo num. 1809/1988); STC de 5.5.1986, núm 53/1986. (Recurso de Amparo núm. 203/1980 y 216/1980 (acumulados).

Tampoco razona la administración porqué impone un servicio del 100% de los monitores del comedor cuando no afecta un servicio esencial, para más adelante decir que los servicios serán desarrollados principalmente por quienes no secundan la huelga. De tres clases de centros en dos de ellos ese extremo resulta inviable, imposible de respetar ya que "obliga" a todos los monitores a realizar servicios mínimos.

Los fundamentos de derecho de la sentencia objeto de casación tan sólo ocupan dos carillas de folio y no existe una sola cita a sentencias del Tribunal Constitucional o la jurisprudencia del Tribunal Supremo en que motive su decisión. La "ratio decidendi" de la sentencia no rebate las sentencias constitucionales en las que esta parte se ha apoyado para justificar el ejercicio al derecho de huelga así como el hecho de que el servicio de comedor no es esencial".

Se opone de contrario por la Comunidad Autónoma recurrida la inadmisión del recurso por su defectuosa formulación, y seguidamente sin más argumentos muestra su conformidad con la Sentencia de instancia.

CUARTO.- En primer término y antes de continuar con la resolución del recurso se hace necesario examinar las causas de inadmisión que sin mencionar ninguno de los supuestos a los que se refiere el art. 93.2 de la Ley de la Jurisdicción plantea el escrito de oposición de la Administración recurrida.

Así se refiere a que el escrito de interposición no rebate la Sentencia sino que se limita a reiterar lo que en la instancia expuso sobre la resolución impugnada. Sin embargo esa afirmación no es cierta; el examen de ese escrito permite descartar esa causa de inadmisión porque en el se critica la Sentencia en distintos aspectos tales como la confusión entre el servicio de vigilancia del comedor del centro escolar o el del transporte de los alumnos hasta el mismo, con el derecho fundamental a la educación, o la falta de motivación de la Sentencia que se dice que se limita a transcribir el informe de la Administración que sirvió de apoyo único a la decisión impugnada. En consecuencia sí existe crítica de la Sentencia y sí se cuestiona la misma y se ofrecen razones bastantes para intentar que se case por esta Sala del Tribunal Supremo por haber incurrido en vicios concretos que debemos examinar.

En cuanto a la segunda de las irregularidades que se imputan a la Sentencia es la relativa a la falta de cita u omisión de los motivos en los que se basa el escrito de interposición. Esta causa es más fundada que la anterior puesto que el escrito se limita a decir que "en orden a la previsto en el párrafo 4º, del artículo 86 , el recurso se funda en la infracción del artículo..." y seguidamente va citando las cuestiones que a su juicio hacen que la Sentencia merezca ser casada.

Seguimos ahora la Jurisprudencia de esta Sala, por todas Sentencia de diez de noviembre de dos mil cuatro, recurso de casación número 6149/2001 , que expresamente señala que: "La jurisprudencia de este Tribunal recaída en interpretación y aplicación de las normas de la Ley 10/1992, de 30 de abril, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , relativas al recurso de casación ordinario, exige que el escrito de interposición, esto es, el que contemplaba el artículo 99 de la repetida Ley , fije el motivo o motivos en que se fundamente el recurso, con expresión del apartado o apartados correspondientes del artículo 95 de aquella Ley que los amparen; expresando igualmente, si se articula el del apartado 4º, cuál es la norma jurídica o jurisprudencia que se considera infringida o inaplicada por la sentencia.

Exigencia a cumplir en aquel escrito que pervive, tal y como matiza aquella jurisprudencia, aunque en el escrito de preparación, esto es, en el que contemplaba el artículo 96 , se hubiera hecho cita de aquel artículo 95 y de sus apartados; pues uno y otro escrito contemplan cargas procesales que cada uno, singularmente, debe satisfacer, sin que los defectos del de interposición puedan entenderse subsanados a la vista del contenido del de preparación, ni a la inversa.

Entre otras resoluciones, la jurisprudencia recordada puede verse en los Autos de 13 de diciembre de 1999 (RC 9018/1998), 18 de febrero de 2000 (7/1999) y 10 de abril de 2000 (123/1999); y en las Sentencias de 28 de marzo de 2000 (1218/1992), 25 de abril de 2000 (2146/1992), 29 de mayo de 2000

(2565/1993), 3 de julio de 2000 (1512/1993), 28 de noviembre de 2000 (6922/1993), 3 de mayo de 2001 (3219/1994), 21 de enero de 2002 (6421/1995) y 28 de enero de 2002 (6521/1995) y 20 de diciembre de 2002 (1904/1997), entre otras muchas.

Además, como precisa la sentencia de 3 de octubre de 2001 (RC 5653/1996) "no cabe invocar en un mismo motivo -subsidiaria o acumulativamente- el amparo de dos supuestos diferentes de los previstos en el art. 95.1 de la L.J ., como lo afirma constante jurisprudencia de esta Sala (AATS de 15 de junio de 1998 (RC 9114/1997), 14 de julio de 1998 (5482/1997), 16 de enero de 1998 (6740/1997) y 6 de marzo de 1998 (4720/1997), resoluciones todas ellas en las que hemos dicho que el "planteamiento acumulativo del motivo a cuyo amparo se formula el recurso, no resulta acorde con la naturaleza peculiar y extraordinaria del recurso de casación". (Sentencia de [1 de abril de 2003 \(LA LEY 62877/2003 GRATIS 62877/2003 \)](#) -recurso de casación 2.219/2001).

Ahora bien "lo anterior no debe ser óbice, empero, a una interpretación de dichos requisitos que se acomode y guarde proporción, en su aplicación, al referido fundamento que, en último término, atañe a la seguridad jurídica.

Pues bien, sin duda el cumplimiento natural y lógico de las previsiones legales requiere la cita expresa del apartado correspondiente del artículo 95.1 de la Ley de la Jurisdicción (del artículo 88.1 en el texto de 1998).

Sin embargo, entiende la Sala que el escrito de interposición está correctamente formulado y respeta la exigencia legal de expresar razonadamente el motivo de casación en aquellos supuestos en los que, pese a omitirse la cita literal del apartado correspondiente del artículo 95.1 de la Ley de la Jurisdicción (o del artículo 88.1 en el texto actualmente en vigor), del tenor de la redacción del escrito de interposición se deduzca de forma evidente y sin género de dudas a qué motivo o motivos legales se acoge el recurrente para articular el recurso de casación.

En tales casos la Sala ha aplicado hasta el momento el criterio más rigorista de considerar que se había incumplido la obligación legal de "expresar razonadamente" el motivo al que se acoge el recurso.

Entendemos ahora, sin embargo, en una interpretación más próxima al sentido del derecho a la tutela judicial efectiva, que tal obligación legal ha quedado cumplida puesto que, pese a la omisión de la cita del apartado en cuestión, el motivo en que se basa el recurso se comprende prima facie e inequívocamente, sin suscitar dudas sobre cuál de los cuatro motivos enumerados por la Ley es el que se encuentra "expresado razonadamente" en el escrito de interposición.

Será la Sala la que, en el obligado examen que realiza del cumplimiento de los requisitos legales a que está sometido el escrito de interposición, determinará cuando, en los casos en los que se haya omitido la mención expresa del apartado correspondiente del artículo 95.1 de la Ley de la Jurisdicción (o del 88.1 en el texto de la Ley de 1998), deba entenderse que se ha cumplido la exigencia legal de expresar razonadamente el motivo o motivos a los que se acoge el recurrente, atendiendo al tenor del escrito de interposición del recurso de casación y, en concreto, de cómo se formula el motivo casacional".

Aplicando ahora esta doctrina a nuestro supuesto y aceptando lo inicialmente expuesto, ello, sin embargo, no es suficiente para la no admisión del recurso ya que del contenido del escrito de interposición al que nos hemos referido se deduce sin esfuerzo que por el planteamiento que en el se efectúa, el mismo se acoge ineludiblemente al apartado d) del número 1 del art. 88 de la Ley de la Jurisdicción , puesto que las

citadas que el mismo contiene al artículo 28 de la Constitución y a las Sentencias tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo referidas a la interpretación de ese derecho fundamental que llevó a cabo la Sentencia ponente de manifiesto que se imputa a la misma la "infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate".

QUINTO.- Entrando ahora ya en la consideración del motivo debemos destacar en primer lugar cuál fue el objeto de la convocatoria de huelga que dio lugar a la resolución recurrida. La huelga se convocó en los servicios de vigilancia y atención a comedores contratados en centros docentes públicos y según la Orden recurrida afectaba a un servicio esencial como es el de educación.

El Tribunal Supremo en la Sentencia de diecisiete de abril de mil novecientos noventa y siete, recurso de casación número 8.688 de 1.994, enseñó, haciéndose eco de la doctrina del Tribunal Constitucional: "que un servicio es esencial, no tanto por la naturaleza de la actividad que se despliega, como por el resultado que con dicha actividad se pretende. Esto es, para que el servicio sea esencial, deben ser esenciales los bienes e intereses satisfechos, y como bienes e intereses esenciales hay que considerar los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos (ST.C. 26/1981, de 17 de julio, entre otras).

Por otro lado, cuando se trata de "asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la Comunidad" (art. 28.2 C.E), a través del establecimiento de unos servicios mínimos, estos han de fijarse con un criterio restrictivo, pues el propio art. 28.2, utiliza la expresión "mantenimiento" cuyo significado, lingüísticamente, no puede hacerse coincidir con el desarrollo regular del servicio. (ST.S. 51/86, de 24 de abril, entre otras) En conexión con lo anterior, cabe decir, también con el Tribunal Constitucional, que "la consideración de un servicio como esencial no significa la supresión del derecho de huelga de los trabajadores ocupados en tal servicio, sino la previsión de las "garantías precisas" para su mantenimiento, término éste que sin necesidad de recurrir a otro canon hermenéutico que el que brinda la interpretación lexicológica, excluye aquellas garantías ordenadas al funcionamiento normal. Mantener un servicio implica la prestación de los trabajos necesarios para la cobertura mínima de los derechos, libertades o bienes que el propio servicio satisface, pero sin alcanzar el nivel de rendimiento habitual" (F.J. 2º de la S.T.C. 53/86, de 5 de mayo, reiterado en el F.J. 1º de la S.T.C. 27/1989)".

Pues bien de lo expuesto es fácil deducir sin margen de error que *la huelga convocada afectaba a un servicio esencial como es el de derecho a la educación en cualquiera de los distintos espacios de edad y circunstancias en que el mismo se puede desarrollar, en este caso en centros de educación especial, educación infantil y educación primaria, puesto que la huelga afectaba a un servicio como el de comedor en aquellos centros, servicio que se constituye a su vez en esencial para en determinadas circunstancias prestar el derecho a la educación.*

Rechazado ese primer aspecto de la cuestión aquí debatida, nos queda por resolver la alegación de mayor trascendencia que contiene el motivo que es el de la falta de justificación de la decisión adoptada para disponer los servicios mínimos impuestos a los trabajadores.

En Sentencia de esta Sala, Sección Séptima de once de mayo de dos mil siete, recurso de casación número 2.536/2.003, sobre esta cuestión de la motivación de los servicios mínimos hemos expuesto que: "En la adopción de las medidas que garanticen el mantenimiento de los servicios esenciales la autoridad gubernativa ha de ponderar la extensión -territorial y personal-, duración prevista y demás circunstancias concurrentes en la huelga, así como las concretas necesidades del servicio y la naturaleza de los derechos

o bienes constitucionalmente protegidos sobre los que aquélla repercute (SSTC [26/1981 \(LA LEY 214/1981\)](#), fundamentos jurídicos 10 y 15; 53/1986, fundamento jurídico 3 .º).

En las huelgas que se produzcan en servicios esenciales de la comunidad debe existir "una razonable proporción" entre los sacrificios que se impongan a los huelguistas y los que padezcan los usuarios de aquellos (STC [26/1981 \(LA LEY 214/1981\)](#), fundamento jurídico 15). Si es cierto que las medidas han de encaminarse a "garantizar mínimos indispensables" para el mantenimiento de los servicios (STC [33/1981 \(LA LEY 12874-JF/0000\)](#), fundamento jurídico 4 .º), en tanto que dicho mantenimiento no puede significar en principio el funcionamiento normal del servicio (SSTC [51/1986 \(LA LEY 10968-JF/0000\)](#), fundamento jurídico 5.º; 53/1986, fundamento jurídico 3 .º), el interés de la comunidad debe ser perturbado por la huelga sólo hasta extremos razonables (STC [51/1986 \(LA LEY 10968-JF/0000\)](#), fundamento jurídico 5 .º). Y si la huelga ha de mantener una capacidad de presión suficiente como para lograr sus objetivos frente a la Empresa, en principio destinataria del conflicto, no debe serle añadida a la misma "la presión adicional del daño innecesario que sufre la propia comunidad" (STC [51/1986 \(LA LEY 10968-JF/0000\)](#), fundamento jurídico 5 .º), aumentando así a la que se ejerce sobre el empresario la que se realiza sobre los usuarios de las prestaciones de servicios públicos (STC [11/1981 \(LA LEY 6328-JF/0000\)](#), fundamento jurídico 18 (...)).

Complementando esa exposición, la sentencia de esta Sala de [15 de enero de 2007 \(LA LEY 152/2007\)](#) (casación 7145/02) perfila el alcance de la exigencia de motivación en las resoluciones que fijan los servicios mínimos señalando que: ...no basta para satisfacer las exigencias constitucionales con manifestar ante quienes convocan una huelga qué servicios considera la Administración que han de ser garantizados y el personal llamado a prestarlos. La concreción que exige la jurisprudencia significa que han de exponerse los criterios en virtud de los cuales se ha llegado a identificar tales servicios como esenciales y a determinar quiénes han de asegurarlos a la luz de las circunstancias singulares de la convocatoria de que se trate. Son, precisamente, esos los datos relevantes para examinar si se ha observado la necesaria proporción entre el sacrificio que comportan para el derecho de los trabajadores y los bienes o intereses que han de salvaguardar....

En fin, procede destacar aquí lo señalado por el Tribunal Constitucional en STC [183/2006, de 19 de junio de 2006 \(LA LEY 70016/2006\)](#) ([GRATIS 70016/2006](#)), que en su fundamento jurídico 6º se expresa en los siguientes términos: .. Por otra parte, debe significarse que la norma preconstitucional que todavía en el momento actual sigue utilizándose como base para el establecimiento por la autoridad gubernativa de las limitaciones del concreto ejercicio del derecho de huelga en garantía del mantenimiento de los servicios esenciales, esto es, el artículo 10.2 Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, establece elementos de rigor no siempre debidamente atendidos y, desde luego, no respetados en este caso. En efecto, el supuesto de hecho en que pueden imponerse medidas limitadoras se compone de dos elementos: uno, la calificación del servicio ("servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad") y otro, de carácter circunstancial ("y concurren circunstancias de especial gravedad"), que debe concurrir en ambos términos de la alternativa del primer elemento. No basta así con la calificación del servicio para justificar las medidas limitativas, sino que éstas, en su caso, deben ajustarse a las circunstancias, que deben ser no sólo graves sino de especial gravedad (en este sentido el FJ 18 de la STC [11/1981 \(LA LEY 6328-JF/0000\)](#)tempranamente advirtió que, "en algún sentido, el artículo 10 del Real Decreto-ley 17/77 es más estricto que el artículo 28.2 de la Constitución")...."

Expuesto lo que antecede procede ahora partiendo de esas bases jurisprudencialmente establecidas examinar si la Orden recurrida responde a esas exigencias o, si no las satisface, que consecuencias pueden deducirse de esa situación.

La motivación de la Orden se produce in aliunde al apoyarse en el informe que aparece en el expediente administrativo y que suscribe la titular de la Dirección General de Administración Educativa del Departamento de Educación del Gobierno de Aragón.

En ese informe tras hacer determinadas consideraciones de carácter general afirma que: "Ante el anuncio de huelga a partir del día 4 de abril próximo, convocada por la Federación de Servicios de la Unión General de trabajadores y por la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Aragón, que afecta a los servicios de vigilancia y atención de comedores contratados en centros docentes públicos dependientes del Departamento de Educación, Cultura y Deporte, se informa que:

El servicio de comedor es esencial en aquellos centros que además de cumplir con la tarea educativa y asistencial posibilitan el cumplimiento del principio de igualdad en el ejercicio del derecho a la Educación, tal como dispone el artículo 63 de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo .

Por otra parte, en el resto de los centros el servicio de comedor es un servicio más de centro y forma parte de la Programación General Anual, tal como dispone el artículo 56 del Reglamento Orgánico de las Escuelas de Educación Infantil y Colegio de Educación Primaria (R.D. 82/1996, de 26 de enero) y el Servicio de Comedor contiene elementos fundamentales de educación para la salud, educación para la convivencia y educación para el ocio y tiempo libre, elementos importantes en la formación integral de los alumnos y que contribuye al pleno desarrollo de la personalidad de los mismos, tal como dispone el artículo 2.2 de la Ley Orgánica 10/2005, de 23 de diciembre de Calidad de la Educación , en coherencia también con el artículo 20.1 de la Ley 12/2001, de 2 de julio, de la Infancia y la Adolescencia en Aragón.

Es en esta última ley, en su artículo 27 , donde se insta a las Administraciones Públicas a colaborar con las familias con los medios humanos y materiales para asegurar la atención escolar de calidad".

Y seguidamente añade como motivación propiamente dicha lo que sigue: "Por todo ello, con el fin de garantizar el principio de igualdad y el derecho a la educación de los alumnos de esta Comunidad, se propone los siguientes servicios mínimos:

-Comedores en centros de educación especial:

Servicios mínimos: 100%

En este tipo de centros los alumnos carecen de autonomía y además de satisfacer el principio de igualdad hay que garantizar el derecho a la educación.

- Comedores en centros cuyos alumnos sean beneficiarios del transporte escolar.

Servicios mínimos: 100%

En este tipo (sic) los alumnos carecen de centro en su localidad y son desplazados a otra localidad para poder satisfacer el derecho a la educación.

-Resto de comedores.

Servicios mínimos:

1 monitor por cada comedor escolar.

1 monitor cada 30 alumnos o fracción.

1 monitor más por cada 50 alumnos o fracción".

Pues bien *la simple lectura de ese informe que a continuación y sin más hace suyo la Orden recurrida, nos lleva a la conclusión de que la motivación no es que sea escasa o insuficiente sino que la misma no existe. Aceptando en relación con los comedores de los centros de educación especial las razones que se ofrecen para justificar la existencia de servicios mínimos, lo que resulta inaceptable es que los mismos se fijen en el 100%, sin ofrecer razón alguna para ello, lo que es tanto como anular o frustrar el efecto de la huelga. La única razón que justificaría la decisión es la utilizada de carencia de autonomía de los alumnos que no en todos los supuestos alcanzará el mismo grado. Pero en todo caso establecer sin más el 100% requiere alguna mayor motivación cuya inexistencia, como decimos, conduce a la consecuencia señalada.*

Lo mismo puede predicarse de los servicios mínimos que se establecen en los corredores de centros cuyos alumnos sean beneficiarios de servicios de transporte escolar que se fijan también en el 100% y sobre cuya determinación nada se razona. Si en el supuesto anterior, la situación de los alumnos podía dejar un resquicio para sostener los servicios mínimos dispuestos, en este caso carece de la menor justificación.

Y por último en el supuesto del resto de comedores los servicios mínimos del modo en que se fijan 1 monitor por cada comedor escolar, 1 monitor cada 30 alumnos o fracción y 1 monitor más por cada 50 alumnos o fracción, resulta no sólo falto de motivación en cuanto a la proporcionalidad de la medida sino que puede calificarse, posiblemente, hasta de arbitrario.

En consecuencia el motivo y con el, el recurso debe estimarse y la Sentencia recurrida casarse y declararse nula y sin ningún valor ni efecto.

SSEXTO.- Por ello y de acuerdo con lo prevenido en el art. 95.2.d) de la Ley de la Jurisdicción la Sala ahora en funciones de Tribunal de instancia deberá resolver lo que corresponda dentro de los términos en que apareciera planteado el debate y atendidas las razones expuestas procede estimar el recurso contencioso y anular la Orden de 1 de abril de 2005 recurrida por no ser conforme a Derecho por falta de motivación al vulnerar el art. 54 de la Ley 30/1992 .

SÉPTIMO.- Al estimarse el recurso procede de conformidad con lo prevenido en el art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción no hacer expresa condena en costas a la recurrente.

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD

EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE NOS CONFIERE LA CONSTITUCIÓN

FALLAMOS

Ha lugar al recurso de casación **núm. 6.401/2006** , interpuesto por la representación procesal de la Federación de Servicios del Sindicato Unión General de Trabajadores de Aragón frente a la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de treinta de octubre de dos mil seis , que desestimó el recurso contencioso administrativo núm. 443/2005, interpuesto contra la Orden de 1 de abril de 2005, del Departamento de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Aragón, que estableció normas para garantizar la prestación de los servicios mínimos en el sector de vigilancia y atención al alumnado en los comedores escolares dependientes de dicho Departamento, que **casamos** y declaramos nula y sin ningún valor ni efecto.

Estimamos el recurso contencioso administrativo núm. 443/2005 interpuesto por la representación procesal de la Federación de Servicios del Sindicato Unión General de Trabajadores de Aragón contra la Orden de 1 de abril de 2005, del Departamento de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Aragón, que estableció normas para garantizar la prestación de los servicios mínimos en el sector de vigilancia y atención al alumnado en los comedores escolares dependientes de dicho Departamento que anulamos por no ser conforme con el Ordenamiento Jurídico.

En cuanto a costas no hacemos expresa imposición de las causadas en este recurso de casación y en cuanto a las de instancia cada parte satisfará las que le correspondan.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACION.-