

THE CONVERSATION

Rigor académico, oficio periodístico



La Gran Vía madrileña, vacía durante los primeros días del estado de alarma. Shutterstock

00:01 horas del 9 de mayo, fin del estado de alarma: ¿y después qué?

Publicado: 22 abril 2021 19:40 CEST

Naiara Arriola Echaniz

Profesora Doctora Encargada de Derecho Constitucional, Universidad de Deusto

El 9 de mayo finaliza la prórroga del estado de alarma en España declarado por el Real Decreto 926/2020 de 25 de octubre para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2. El Congreso de los Diputados autorizó dicha prórroga por un periodo de 6 meses amparándose en la Constitución española y el artículo 6 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio (LOAES).

Tras 15 meses viviendo de manera intermitente ordenados por normas propias del derecho de excepción, con limitaciones en nuestros derechos fundamentales, el próximo 9 de mayo decaerá el estado de alarma vigente y se abre el interrogante de cuáles son las normas que podrán permitir a las distintas Comunidades Autónomas imponer las medidas que estimen oportunas para contener la propagación de las infecciones causadas por el SARS-CoV-2.

Desde un punto de vista jurídico parece que el quid de la cuestión está en determinar qué normas pueden seguir amparando las medidas limitantes de nuestros derechos fundamentales en una situación de pandemia que se va a prorrogar aún más en el tiempo.

La mejor respuesta jurídica para combatir la pandemia es a todas luces desconocida (disculpen la honestidad). Además, dependerá de las autoridades políticas encargadas de adoptarla que, eso sí, entiendo que atenderán, en todo caso, a criterios epidemiológicos. Y, si no es demasiado pedir, a los principios de proporcionalidad y de necesidad. Esto es, tratando de minimizar las limitaciones de nuestros derechos fundamentales y con una relación directa entre dichas limitaciones y la contención de las infecciones causadas por el SARS-CoV-2.

Volviendo la vista al ordenamiento jurídico, vamos a tratar de plantear algunas opciones que, al menos, esboquen caminos a tomar a partir del 9 de mayo, si no antes.

¿Decretar otro estado de alarma?

Primero, ¿se debe decretar un nuevo estado de alarma o dejar la respuesta en manos de las Comunidades Autónomas? Ambas opciones son posibles. El artículo 116.2 de la Constitución y el artículo 4 de la LOAES habilitan al Gobierno para decretar un nuevo estado de alarma.

Sin embargo, por las declaraciones que ha emitido el Gobierno en las últimas semanas, parece que no se va hacer uso de esta figura porque entiende que el ordenamiento jurídico permite adoptar medidas limitantes para la contención de las infecciones causadas por el SARS-CoV-2 sin necesidad de declarar un nuevo estado de alarma.

En el ámbito autonómico, el presidente de cualquier Comunidad Autónoma que entienda que concurre alguna de las alteraciones graves previstas en el artículo 4 de la LOEAS, que afecten exclusivamente a todo o parte del ámbito territorial de su Comunidad Autónoma, podrá solicitar del Gobierno la declaración del estado de alarma.

Debe prevalecer el Estado de derecho

La LOAES no ha sido modificada desde su entrada en vigor el 6 de junio de 1981 y, como este escenario de excepción se alarga en el tiempo, se corre el riesgo de incurrir en situaciones extrajurídicas. Como sucedió, por ejemplo, cuando las elecciones autonómicas vascas y gallegas convocadas para el 5 de abril de 2020 quedaron sin efecto por decreto de sus respectivos presidentes.

El Estado de derecho debe prevalecer. La LOAES podría reformarse, por un lado, para reforzar los controles que deba ejercer el Congreso de los Diputados durante el estado de alarma y, por otro lado, para potenciar los controles que pudieran ejercerse sobre los mismos presidentes autonómicos como autoridades solicitantes y autoridades delegadas.

Resulta más complejo articular la capacidad de declaración por parte de los ejecutivos autonómicos ya que la Constitución no permite tal posibilidad y, además, parece querer circunscribir la responsabilidad y el control a las instituciones estatales nacionales.

Como se ha dicho, la posible reforma de la LOAES no parece ser la línea prioritaria del legislativo. Quizás nos aporte algo de luz para su interpretación, cuando llegue, la sentencia del Tribunal Constitucional que resuelva el recurso de inconstitucionalidad, promovido por Diputados del Grupo Parlamentario de Vox, admitido a trámite por la providencia de 17 de noviembre, de parte del articulado de los reales decretos de declaración y prórroga del estado de alarma en vigor.

Legislación de emergencias sanitarias

Dejando a un lado la figura del estado de alarma, veamos si es posible utilizar como instrumento jurídico principal la legislación de emergencias sanitarias o, siendo más precisos, de las leyes que permiten abordar, a nivel nacional, la situación de emergencia sanitaria que vivimos. Entre ellas, podemos destacar tres:

- La Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, que permite restringir derechos fundamentales si se cuenta con autorización de un juez para situaciones individualizadas (o individualizables) y justificadas de manera exhaustiva.
- La Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, que al no ser una ley orgánica, no permite limitar derechos fundamentales, como es la libertad de circulación de las personas, pero sí habilita a las autoridades a que adopten las medidas preventivas que estimen oportunas.
- La Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, que establece que las autoridades podrán adoptar, de manera extraordinaria, aquellas medidas que consideren necesarias para asegurar el cumplimiento de la ley.

Bajo el marco de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, se puede limitar la libertad de desplazamiento y circulación de personas por el territorio nacional (artículo 19 de la Constitución) basándose en una causa de emergencia sanitaria, como es la pandemia generada por el SARS-CoV-2.

No obstante, tal limitación deberá justificarse por los poderes públicos y acotarse a quién y por cuánto tiempo se van a aplicar esas limitaciones. Además, para que entren en vigor, dado que se tiene que tratar de una norma “individualizada”, tiene que mediar la autorización judicial pertinente.

De hecho, entre las escasas reformas legislativas sobre el tema que nos ocupa, se puede destacar la de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, que modifica la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa para que los Tribunales Superiores de Justicia o la Audiencia Nacional, según proceda, puedan conocer en única instancia los recursos que impliquen la limitación o restricción de derechos fundamentales cuando sus destinatarios no estén identificados individualmente.

La legislación autonómica

Por último: ¿Cómo se puede garantizar un escenario de seguridad jurídica, de control efectivo del poder político y transparencia de las decisiones autonómicas a adoptar para superar crisis sanitarias como la que estamos sufriendo?

El Consejo de Estado emitió un informe el pasado 22 de marzo donde apuntó una posible respuesta a esta cuestión: la declaración o no del estado de alarma no impide que las autoridades sanitarias puedan acordar otras medidas distintas, al amparo de la legislación sanitaria estatal o autonómica.

No obstante, estas medidas nunca podrán ser contrarias al estado de alarma, en caso de que este estuviera en vigor. Y si se tratase de una reforma legislativa autonómica, las Comunidades ostentan una facultad de desarrollo normativo de la Ley Orgánica 3/1986 que en ningún caso puede constituir un desarrollo de los derechos fundamentales y las libertades públicas, reservadas a la ley orgánica (artículo 81 de la Constitución).

Además, la Ley Orgánica 3/1986 contiene una regulación en extremo genérica y no efectúa remisión al legislador autonómico, por lo que puede resultar insuficiente para hacer frente a las necesidades de las autoridades sanitarias competentes, de acuerdo con el principio constitucional de seguridad jurídica.