



FACULTAD DE DERECHO

ENTRE LA LIBERTAD Y LA SEGURIDAD: UN
ANÁLISIS GLOBAL DE LA RESTRICCIÓN DE
DERECHOS EN TIEMPOS DE CRISIS

Autora: ÁNGELA GRANIZO APARICIO

5º, E-3 B

Derecho Constitucional

Tutor: Miguel Ayuso Torres

Madrid

Marzo, 2024

RESUMEN

Este trabajo analiza el balance entre libertad individual y seguridad colectiva en el contexto de crisis, particularmente durante la pandemia de COVID-19. Se estudia cómo la respuesta de los estados a menudo ha supuesto una restricción de las libertades individuales en favor de la seguridad colectiva. Todo este análisis se enmarca en el desarrollo histórico de la concepción del poder desde la perspectiva de la filosofía política y del constitucionalismo. En primer lugar, se analiza el derecho de excepción en España, con especial atención en la regulación del estado de alarma, los decretos de declaración de los estados de alarma durante la pandemia y la jurisprudencia constitucional dictada al respecto. Se identifican dos aspectos clave: el alcance de la restricción de los derechos bajo cada uno de los estados excepcionales y la importancia del control parlamentario sobre la actividad gubernamental. Se concluye que se ha dado prioridad al principio de precaución y, por ende, a la seguridad, sobre el principio *favor libertatis* en la gestión de la pandemia. Para comprender el origen de esta tendencia, se abordan paralelamente las justificaciones sociales que han legitimado el ejercicio del poder en diversos momentos históricos, así como la trayectoria constitucionalismo. Se observa que la voluntad general, matizada y evolucionada hacia un concepto más abstracto de justicia social, aunque igualmente arraigada en fundamentos convencionales, se ha convertido en el motor de la sociedad desde finales del siglo XVIII. Se ha iniciado así un proceso que conduce a las constituciones hacia una creciente concentración del poder y restricción de derechos, lo que conduce a su debilitamiento. En definitiva, las prácticas gubernamentales evidenciadas en la pandemia no son casos aislados, sino que son parte de este proceso, que con ellas se ha visto acelerado.

Palabras clave: Estado de alarma, libertad individual, seguridad colectiva, principio de *favor libertatis*, principio de precaución, neoconstitucionalismo, pandemia de COVID-19.

ABSTRACT

This paper analyses the balance between individual liberty and collective security in the context of crisis, particularly during the COVID-19 pandemic. It examines how the response of states has often involved a restriction of individual liberties in favour of collective security. All this analysis is framed within the historical development of the conception of power from the perspective of political philosophy and constitutionalism. Firstly, the right of exception in Spain is analysed, with special attention to the regulation of the state of alarm, the decrees declaring states of alarm during the pandemic and the constitutional jurisprudence dictated in this respect. Two key aspects are identified: the scope of the restriction of rights under each of the states of exception and the importance of parliamentary control over government activity. It concludes that the precautionary principle, and thus security, has been given priority over the *favor libertatis* principle in the management of the pandemic. In order to understand the origin of this tendency, the social justifications that have legitimised the exercise of power at various historical moments, as well as the trajectory of constitutionalism, are discussed in parallel. It is observed that the general will, qualified and evolved towards a more abstract concept of social justice, although equally rooted in conventional foundations, has become the driving force of society since the end of the 18th century. A process has thus begun to drive constitutions towards an increasing concentration of power and restriction of rights, leading to their weakening. Ultimately, the governmental practices evidenced in the pandemic are not isolated cases, but part of this process, which has been accelerated by them.

Keywords: state of alarm, individual freedom, collective security, *favor libertatis* principle, precautionary principle, neo-constitutionalism, COVID-19 pandemic.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	1
2. CONCEPTO DE DERECHO DE EXCEPCIÓN.....	3
3. ESTADO DE ALARMA EN ESPAÑA	5
3.1 Generalidades / Introducción	5
3.2 Regulación del Estado de Alarma	7
3.2.1 Presupuestos.....	7
3.2.2 Declaración	8
3.2.3 Efectos	8
3.2.4 Límites	11
3.3 Declaración de los estados de alarma durante la pandemia COVID-19	12
3.3.1 Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo	12
3.3.2 Real Decreto 900/2020, de 9 de octubre	13
3.3.3 Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre	13
3.4 Jurisprudencia constitucional	14
3.4.1 STC 148/2021, de 14 de julio	15
3.4.2 STC 183/2021, de 27 de octubre de 2021	19
3.4.3 STC 168/2021	21
4. UNA PERSPECTIVA A FAVOR DE LA LIBERTAD EN LA GESTIÓN DE LA PANDEMIA, FRENTE A UN ENFOQUE MÁS PRECAUTORIO.....	21
4.1 Relación entre los principios de proporcionalidad, favor libertatis y precaución.....	23
4.2 Prevalencia del principio de precaución durante la pandemia.	26
4.3 Objeciones a la actual formulación del principio de precaución.	27
5. ENTRE LA LIBERTAD Y LA SEGURIDAD: PERSPECTIVAS DE LA FILOSOFÍA POLÍTICA	30
5.1 Antecedentes históricos del poder y su legitimación	30
5.2 Las dinámicas sociales y el ascenso del poder	32
5.3 El Estado Contemporáneo: Seguridad, Libertad y Poder	32
6. CONCLUSIÓN.....	35
7. BIBLIOGRAFÍA	37
7.1 Legislación	37
7.2 Jurisprudencia	37
7.3 Obras doctrinales	38
7.4 Recursos de internet.....	40

LISTADO DE ABREVIATURAS

- **ATC:** Auto del Tribunal Constitucional.
- **CE:** Constitución Española.
- **FJ:** Fundamento Jurídico.
- **LOAES:** Ley Orgánica de los Estados de Alarma, Excepción y Sitio.
- **STC:** Tribunal Constitucional.
- **STS:** Sentencia del Tribunal Supremo.
- **TC:** Tribunal Constitucional.

1. INTRODUCCIÓN

En el **contexto** del moderno Estado social y democrático de Derecho, la libertad no solo coexiste, sino que se entrelaza con los valores de igualdad y seguridad. Esta integración refleja una armonía ideal en teoría. Sin embargo, en la práctica se manifiesta en la clásica dicotomía entre los valores de libertad y seguridad. Esta pugna se hace especialmente evidente en momentos de crisis, como la reciente pandemia de COVID-19, en los que frecuentemente se sacrifica la libertad individual en aras de la seguridad colectiva. Además, esta pandemia ha emergido como un escenario sin precedentes que ha desafiado la capacidad de los estados para responder a crisis de tales magnitudes equilibrando estos valores fundamentales.

En este contexto, el **objetivo** del presente trabajo es investigar cómo se pueden enmarcar las respuestas de los distintos estados ante la pandemia del COVID-19 —que frecuentemente han implicado una restricción de las libertades individuales en favor de la seguridad colectiva— dentro de la evolución histórica del constitucionalismo. Se busca, por ende, profundizar en el análisis de estas medidas en el marco de la evolución de los principios constitucionales y de la dialéctica histórica entre la libertad individual y las necesidades colectivas de seguridad.

Este objetivo general permitirá la consecución de dos objetivos específicos. En primer lugar, la descripción y análisis de las medidas tomadas por los gobiernos durante la crisis sanitaria, incidiendo en los principales problemas jurídico-constitucionales que han emergido. En segundo lugar, partiendo del marco teórico anterior, se busca proponer reflexiones sobre la legitimidad y los límites de la acción estatal en contextos de crisis, basadas en un análisis de la evolución histórica de las teorías sobre poder y del constitucionalismo.

Así, se constata una tendencia universal a reforzar la seguridad -y, como consecuencia, el poder de los estados o incluso de entidades supranacionales- con un claro menoscabo de las libertades individuales con evanescentes justificaciones basadas en un supuesto interés general que aparcería como algo opuesto a la agregación de los intereses individuales. Por tanto, lo que se pretende es poner de manifiesto este proceso y hacer caer en la cuenta a los individuos de esta tendencia aparentemente imparable que les abocaría, en palabras

de Hayek, a un camino de servidumbre¹ y a su conversión de ciudadanos en súbditos. En definitiva, la **contribución** de este trabajo radica en el análisis y profundización de una problemática clásica, la dicotomía entre libertad y seguridad en tiempos de crisis, en el contexto actual de la pandemia de COVID-19, así como en la generación de una reflexión crítico-constructiva al respecto.

Para la consecución de los anteriores objetivos, el trabajo consta de la siguiente **estructura**. En primer lugar, se desarrollará una exposición teórica sobre el concepto del derecho de excepción y su integración en el ordenamiento jurídico español, así como la regulación de los distintos estados excepcionales, con especial énfasis en el de alarma. Posteriormente, se describirán y analizarán las principales medidas adoptadas durante los tres estados de alarma declarados en España durante la pandemia, junto la jurisprudencia constitucional emitida al respecto.

Seguidamente, se expondrá la interrelación entre los principios de proporcionalidad, *favor libertatis* y precaución durante la crisis sanitaria, constatando una prevalencia generalizada del principio de favor libertatis. También se presentarán algunas objeciones respecto a esta prevalencia.

Por último, tras establecer un paralelismo entre la historia del poder según la filosofía política y la historia del constitucionalismo (entendido como el intento de racionalización del poder), se intentará contextualizar esta prevalencia del principio de precaución sobre el principio de *favor libertatis* dentro de la evolución del constitucionalismo y de la constante pugna entre libertad y seguridad.

En cuanto a la **metodología**, este trabajo adopta un enfoque jurídico-constitucional complementado con perspectivas de la filosofía política. Por un lado, se realiza un análisis de la legislación, decretos y jurisprudencia relativa a los estados excepcionales en España, particularmente, de los tres estados de alarma decretados durante la pandemia. Por otro lado, desde una perspectiva más cercana a la filosofía política se explora el debate entre la libertad y la seguridad, a lo largo de la historia del poder y del constitucionalismo. En definitiva, se ha realizado una revisión bibliográfica exhaustiva y un análisis cualitativo

¹ Hayek, F.A., *Camino de servidumbre*, trad. J. Vergara, Alianza, Madrid, 2011.

de datos, para llegar a una comprensión profunda de las dinámicas legales, políticas y sociales implicadas en la restricción de derechos fundamentales en tiempos de crisis.

Las fuentes bibliográficas han sido seleccionadas por su relevancia, credibilidad y autoridad. Se ha tomado como punto de partida obras clásicas relevantes² para los temas analizados, y posteriormente se ha ampliado la investigación para incluir fuentes más contemporáneas.

2. CONCEPTO DE DERECHO DE EXCEPCIÓN

Para una mejor comprensión de la regulación del estado de alarma y de su aplicación durante la crisis ocasionada por el COVID-19, es conveniente reflexionar sobre el sentido del derecho de excepción en nuestro sistema constitucional.

Cruz Villalón lo define como la respuesta que el constituyente introduce ante aquellas situaciones de crisis que exceden la capacidad normativa de la Constitución. Estas situaciones ponen de manifiesto una incapacidad normativa de la Constitución, derivada del carácter limitado del poder. De esta forma, *“el poder político no podría enfrentarse a dicha emergencia si no fuera por el contenido específico con que la Constitución lo instituye”*³. Por su parte, Lafuente Balle lo configura como *“una garantía frente a las situaciones de crisis constitucional imprevistas, por la que se suspende la vigencia del orden constitucional de ciertos derechos y libertades”*⁴. Así, se trata de situaciones en las que se suspenden temporalmente determinadas garantías constitucionales, sin que ello implique su pérdida de vigencia permanente⁵. Estas se interrumpen solo durante el tiempo indispensable para resolver la emergencia en cuestión. Una vez reestablecido el orden, las restricciones cesan y se retoma la aplicación del derecho general⁶. En definitiva, el objetivo es dotar al Estado de herramientas extraordinarias, pero siempre

² Principalmente dos: (1) Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984 y (2) Jouvenel, B., *Sobre el Poder: Historia Natural de Su Crecimiento*, trad. J. M. de la Fuente, Unión Editorial, Madrid, 2011.

³ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 17-18.

⁴ Lafuente Balle, José María., “Los estados de alarma, excepción y sitio (I)”, *Revista de Derecho Político*, n. 30, 1989, p. 25.

⁵ Aba Catoira, A., “El estado de alarma en España”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 28, 2011, p. 328.

⁶ Mirkiné-Guetzevitch, B., *La théorie générale d l'État soviétique*, Marcel Giard, Paris, 1928, p.101.

dentro de los límites constitucionales⁷, para asegurar así la supremacía de la Constitución⁸.

Según Cruz Villalón, el constituyente optó por incorporar un derecho de excepción con un doble propósito. En primer lugar, con el fin de abordar adecuadamente posibles crisis, y, en segundo lugar, como una medida de autoprotección o mecanismo de defensa extraordinaria para “*volver a la Constitución legítima*”⁹. Si el propósito del derecho de excepción fuera exclusivamente el primero, su eficacia sería mayor cuantos menos obstáculos tuviera para superar la crisis, pero al mismo tiempo se comprometería la legitimidad constitucional.

Es importante destacar que el derecho de excepción no solo “*aporta legitimidad al sistema*”¹⁰ en momentos de crisis, sino que lo hace de manera continua. Su mera existencia invalida cualquier apelación a una laguna de la Constitución para justificar un quebrantamiento de esta, bajo el pretexto de proteger el país.

Considerando todas estas ideas, resulta lógico concluir que cualquier derecho de excepción contendrá los siguientes elementos fundamentales: “*definición de la situación de emergencia*”, “*determinación de la competencia para apreciar la presencia de esta situación y facultad para declararla*”, “*determinación de las medidas de manera taxativa*”, y “*garantías adicionales en caso de uso abusivo de las medidas*”¹¹. En síntesis, el derecho de excepción se posiciona como una garantía esencial dentro del sistema constitucional.

Existen diferentes modelos de derecho de excepción en los sistemas constitucionales. La Constitución Española ha adoptado un modelo clásico en el que, ante situaciones de emergencia, es posible modificar puntualmente su vigencia ordinaria. Cruz Villalón lo ha caracterizado como un derecho **limitado**, ya que no caben suspensiones genéricas sino

⁷ Fernández García, E., *Entre la razón de Estado y el Estado de derecho: la racionalidad política*, Dykinson, Madrid, 1997, p. 12.

⁸ Álvarez Vélez, I., “La suspensión de los derechos”, en Álvarez Vélez, I (coord.), “*Lecciones de derecho constitucional*”, Tirant lo Blanch, Madrid, 2020, p. 551.

⁹ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, p. 24.

¹⁰ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, p. 27.

¹¹ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, p. 32.

puntuales; **diversificado**, pues tiene tres modalidades según el tipo de emergencia, y **parlamentario**, ya que “*el Congreso mantiene un estrecho control*” sobre todas ellas¹².

3. ESTADO DE ALARMA EN ESPAÑA

Este apartado se centra en la normativa vigente de los estados excepcionales en España, particularmente del estado de alarma, así como en la declaración de los estados de alarma sucesivos durante la pandemia causada por el COVID-19 y las sentencias dictadas al respecto por el Tribunal Constitucional.

3.1 Generalidades / Introducción

El Art. 116 CE prevé los tres estados excepcionales: estado de alarma, excepción y sitio. Están desarrollados en la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio (en adelante, LOAES), promulgada poco tiempo después del intento de golpe de estado del 23 de febrero. Cabe señalar que, aunque el Art. 116 CE es riguroso al establecer las competencias y procedimientos para declarar los estados excepcionales, es impreciso, especialmente en el caso del estado de alarma, tanto en los presupuestos de hecho para su declaración como en las medidas que podrían adoptarse bajo su vigencia¹³. Por otra parte, el Art. 55.1 CE prevé la suspensión de derechos durante la vigencia del estado de excepción y sitio, lo cual no se aplica al estado de alarma.

Los estados excepcionales tienen cuatro características comunes, a saber:¹⁴

1. Han de declararse cuando “*circunstancias extraordinarias hiciesen imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios de las autoridades competentes*” (Art. 1 LOAES). Así, en línea con el concepto de derecho de excepción que se viene exponiendo, el presupuesto de hecho para la declaración de los estados excepcionales consiste en la existencia de una “*situación de peligro*”, que, “*de desarrollarse normalmente, provocaría (...)*”

¹² Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 47-49.

¹³ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 66-67 y Presno Linera, M., “El Derecho de excepción y la pandemia de COVID-19” en Carmona Contreras, A. (coord.) y Rodríguez Ruiz, B. (coord.), *Constitución y Pandemia. El Estado ante la crisis sanitaria*, Tirant lo Blanch, Sevilla, 2022, pp. 20-21.

¹⁴ Álvarez Vélez, I., “La suspensión de los derechos”, en Álvarez Vélez, I (coord.), “*Lecciones de derecho constitucional*”, Tirant lo Blanch, Madrid, 2020, p. 551-52.

consecuencias dañosas para los fines considerados como esenciales por el grupo social”¹⁵.

2. Su declaración debe ser publicada en el BOE y difundida por todos los medios de comunicación públicos (Art. 2 LOAES).
3. El Congreso no puede disolverse mientras esté declarado alguno de los tres estados, y las cámaras quedan automáticamente convocadas si no están en período de sesiones (Art. 116.5 CE).
4. Todos los actos y decisiones previstos en el Art. 116 CE, tienen “*valor de ley*”, tanto si provienen del del Gobierno como de las Cortes (ATC 7/2012 y STC 83/2016)

A continuación, se abordará brevemente el estado de excepción; el estado de sitio y el de alarma se desarrollarán en profundidad más adelante.

El **estado de excepción**, según el Art. 116.3 CE, “*será declarado por el Gobierno mediante decreto acordado en el Consejo de Ministros, previa autorización del Congreso de los Diputados. La autorización y proclamación del estado de excepción deberá determinar expresamente los efectos del mismo, el ámbito territorial a que se extiende y su duración, que no podrá exceder de 30 días, prorrogables por otro plazo igual con los mismos requisitos*”. Está desarrollado en los Arts. 13 a 31 LOAES.

El **estado de sitio**, según el Art. 116.4 CE, “*será declarado por la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados, a propuesta exclusiva del Gobierno. El Congreso determinará su ámbito territorial, duración y condiciones*”. Está desarrollado en los Arts. 32 a 36 LOAES. Es importante señalar que este estado, aunque puede coincidir con una situación bélica, no siempre es así¹⁶.

¹⁵ Álvarez García, V., *El concepto de necesidad en Derecho público*, Civitas, Madrid, 1996, p. 166.

¹⁶ Álvarez Vélez, I., “La suspensión de los derechos”, en Álvarez Vélez, I (coord.), “*Lecciones de derecho constitucional*”, Tirant lo Blanch, Madrid, 2020, p. 557.

En definitiva, como se pondrá de manifiesto en el siguiente apartado, las principales diferencias entre los tres estados excepcionales radican en los presupuestos y competencia para su declaración, sus efectos sobre los derechos fundamentales y en sus límites.

3.2 Regulación del Estado de Alarma

A continuación, se analizará la normativa aplicable a los cuatro elementos fundamentales de cualquier derecho de excepción: presupuestos, declaración, efectos y límites o garantías.

3.2.1 Presupuestos

El Art. 116 CE no especifica los presupuestos de hecho para la declaración de los distintos estados excepcionales. En consecuencia, la tarea de determinar tales situaciones recae en el legislador¹⁷. Así, el Art. 4 de la LOAES presenta una relación taxativa de las situaciones de emergencias que justifican la declaración del estado de alarma, que incluyen:

“a) Catástrofes, calamidades o desgracias públicas, tales como terremotos, inundaciones, incendios urbanos y forestales o accidentes de gran magnitud.

b) Crisis sanitarias, tales como epidemias y situaciones de contaminación graves.

c) Paralización de servicios públicos esenciales para la comunidad, cuando no se garantice lo dispuesto en los artículos veintiocho, dos, y treinta y siete, dos, de la Constitución, concurra alguna de las demás circunstancias o situaciones contenidas en este artículo.

d) Situaciones de desabastecimiento de productos de primera necesidad”.

Esencialmente, se hace referencia a situaciones en las que está en riesgo ya sea la seguridad de las personas o la preservación de las condiciones físicas esenciales para la vida de la colectividad¹⁸.

¹⁷ Aba Catoira, A., “El estado de alarma en España”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 28, 2011, p. 325.

¹⁸ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 66-67 y Presno Linera, M., “El Derecho de excepción y la pandemia de COVID-19” en Carmona Contreras, A.

Como explica Cruz Villalón, el factor común de todas estas situaciones de emergencia es su carácter apolítico. En este sentido, la justificación del estado de alarma se encuentra en hacer frente a situaciones catastróficas, sean de origen natural o no, excluyendo así situaciones de conflictividad social o desorden público. El ámbito de estas últimas es el estado de excepción, pues es el único que permite adoptar medidas como la suspensión del derecho de huelga o de conflicto colectivo¹⁹. No obstante, como se indicará más adelante, la crisis causada por el COVID-19 ha puesto de manifiesto la confusión que se puede llegar a generar entre ambos.

3.2.2 Declaración

El Art. 116 CE diferencia la competencia para la declaración del estado de alarma en función de la duración de su vigencia. Si esta es inferior a los quince días, corresponde exclusivamente al Gobierno, que ha de decretarlo a través de un acuerdo en el Consejo de Ministros y dar cuenta de ello al Parlamento. Sin embargo, si se extiende más allá de los quince días, el Parlamento debe autorizar dicha prórroga. No hay un plazo máximo establecido para la prórroga, pero cada extensión debe indicar su duración prevista. Además, el Parlamento tiene la facultad de modificar cualquier aspecto del estado excepcional durante la prórroga. En este sentido, si la duración del estado de alarma excede los quince días, *“su naturaleza varía por completo para convertirse en un estado excepcional parlamentario”*²⁰.

Esta es una de las mayores diferencias entre el estado de alarma y el resto de los estados excepcionales. El estado de excepción se declara por el Gobierno, previa autorización del Congreso, y el de sitio, por mayoría absoluta del Congreso.

3.2.3 Efectos

Dada la naturaleza de las circunstancias que justifican la declaración del estado de alarma, las medidas que pueden adoptarse buscan tanto movilizar como controlar el movimiento

(coord.) y Rodríguez Ruiz, B. (coord.), *Constitución y Pandemia. El Estado ante la crisis sanitaria*, Tirant lo Blanch, Sevilla, 2022, p. 22.

¹⁹ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 67-71.

²⁰ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, p. 74.

(según las circunstancias) de individuos y recursos con el fin asistir adecuadamente a las personas o lugares afectados por la situación de emergencia²¹.

Con este propósito, los Arts. 9 a 12 de la LOAES abordan dos grupos de medidas. Se distinguen aquellas que implican limitaciones en el ejercicio de los derechos fundamentales y aquellas relacionadas con la modificación del ejercicio de las competencias por parte de la Administración, principalmente relativas a la concentración de competencias en el poder ejecutivo²².

Queda claro, al menos desde un punto de vista teórico, que bajo la cobertura del estado de alarma no es posible adoptar medidas que supongan la suspensión de derechos, sino solamente su limitación. En cambio, bajo el estado de excepción y el de sitio sí. Esto se infiere de la interpretación *sensu contrario* del Art. 55.1 CE y de la redacción de la LOAES. Por ejemplo, mientras el Art. 11 utiliza la expresión “limitar la circulación” en relación con el estado de alarma, el Art. 20 habla de prohibir, en el contexto del estado de excepción²³.

Además, el Tribunal Constitucional ya se pronunció sobre este punto con ocasión del estado de alarma declarado en 2010²⁴ e indicó que “*la declaración del estado de alarma no permite la suspensión de ningún derecho fundamental (Art. 55.1 CE contrario sensu), aunque sí la adopción de medidas que puedan suponer limitaciones o restricciones a su ejercicio*”²⁵. En definitiva, en palabras del profesor Cruz Villalón, solo los derechos

²¹ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 66-67 y Presno Linera, M., “El Derecho de excepción y la pandemia de COVID-19” en Carmona Contreras, A. (coord.) y Rodríguez Ruiz, B. (coord.), *Constitución y Pandemia. El Estado ante la crisis sanitaria*, Tirant lo Blanch, Sevilla, 2022, p. 22.

²² Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, p. 77.

²³ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, p. 76.

²⁴ El 4 diciembre de 2010, mediante el Real Decreto 1673/2010, se declaró el primer estado de alarma en España bajo la Constitución de 1978, ante el colapso de los aeropuertos españoles. Este colapso fue ocasionado por la repentina e inesperada ausencia de los controladores aéreos en sus puestos de control, lo que obstaculizó el derecho de los viajeros a la libre circulación y ocasionó considerables pérdidas económicas - Aba Catoira, A., “El estado de alarma en España”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 28, 2011, p. 328).

El Tribunal Constitucional se pronunció al respecto, ante un recurso de amparo contra ciertas decisiones relacionadas con ese estado de alarma, en la STC 83/2016, de 28 de abril de 2016. La doctrina más importante establecida es que todos los actos y decisiones contempladas en el Art. 116 CE, entre ellos la declaración y la prórroga de los estados excepcionales, tienen “valor de ley”, tal y como se mencionó *supra*. Esto determina su sometimiento al control del Tribunal Constitucional.

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de abril 83/2016 (FJ 8º).

enunciados de manera taxativa en el Art. 55.1 CE integran la “*Constitución Suspensible*”²⁶, bajo el estado de excepción o de sitio, no bajo el de alarma.

La distinción entre limitación y suspensión derechos radica en que la suspensión afecta al contenido esencial de los derechos, mientras que la limitación, aunque conlleva un régimen altamente restrictivo, no alcanza a afectar dicho núcleo ²⁷ No obstante, esta distinción, clara en la teoría, resulta sumamente compleja de aplicar en la práctica²⁸, lo cual ha quedado evidenciado también con la problemática constitucional surgida a raíz del COVID-19; no obstante, esta cuestión se abordará más adelante.

Independientemente de los efectos específicos que cada estado excepcional pueda desencadenar, ya sea limitación o suspensión de derechos, es crucial destacar que todos comparten un rasgo común: la declaración de dichos estados “*no interrumpe el normal funcionamiento de los poderes constitucionales del Estado*” (Art. 116 CE y 1.4 LOEAS). Esta disposición constituye una garantía fundamental dentro del marco del derecho de excepción, cuya finalidad es preservar la estabilidad y la continuidad de los poderes estatales incluso en situaciones de crisis²⁹.

Por último, cabe mencionar que existe legislación ordinaria específica sobre sanidad, a la que se remite el Art. 12.1 de la LOEAS. Esta normativa incluye medidas muy similares a las previstas en el Art. 11 de la LOEAS, “*con la ventaja de que no es preciso acudir a las formalidades propias de la declaración*”³⁰ del estado de alarma. Este hecho, junto con la presencia de puntos de conexión entre los presupuestos que justifican la declaración del estado de alarma y excepción (como se indica *supra*), pone de manifiesto la confusión jurídica y constitucional que puede surgir en situaciones de emergencia como la vivida en la pandemia.

²⁶ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, p. 48.

²⁷ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, p. 76.

²⁸ Nos remitimos al listado de las diversas posturas sobre el tema y al extenso repertorio bibliográfico que atestigua la repercusión que generó el conflicto realizado por Sieira Mucientes, S., “Estado de alarma”, *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, n. 10, 2020, pp. 294-295.

²⁹ Aba Catoira, A., “El estado de alarma en España”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 28, 2011, p. 327.

³⁰ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, p. 80.

3.2.4 Límites

La Constitución prevé dos tipos de control sobre la actuación del ejecutivo bajo los estados excepcionales, uno de naturaleza **parlamentaria** y otro de naturaleza **judicial**. En primer lugar, el propio Art. 116 CE contempla la crucial labor de control político que ha de ejercer el Parlamento ante la declaración de un estado de alarma. Por un lado, esto se materializa en la obligación del Gobierno de dar cuenta al Parlamento cuando se declare. El Art. 162 del Reglamento del Congreso exige al Gobierno la remisión de una “*comunicación*” de la declaración inicial al Presidente de la cámara. Este dará traslado a la Comisión competente, que “*podrá recabar la información y documentación que estime procedente*”. Así, en este momento todavía no ha de someterse la declaración al Pleno.

Por otro lado, en caso de prórroga, la labor de control se materializa en su necesaria autorización.

En segundo lugar, tanto la verdadera existencia de presupuestos como el contenido de las medidas adoptadas “*son elementos jurídicos y fiscalizables, esencialmente la necesidad, la adecuación a la finalidad y la proporcionalidad*”. Así, el derecho de excepción implica un desplazamiento del derecho ordinario, pero nunca una desconstitucionalización. En este sentido, el Art. 3 LOAES contempla la impugnabilidad en vía jurisdiccional de los actos y disposiciones adoptadas durante la vigencia de los estados excepcionales, así como el derecho a indemnización por daños causados por la aplicación de dichos actos y disposiciones. En esta línea, el TC “*aclaró en gran medida la situación de las fuentes normativas en los estados excepcionales*”³¹ en su pronunciamiento sobre el anterior estado de alarma declarado en 2010. Estableció que el decreto mediante el que se declara el estado de alarma (incluso ante de su ratificación), su prórroga, la autorización del estado de excepción o la adopción del Estado de sitio “*son, todos ellos, decisiones con rango o valor de ley*”³².

³¹ Cotino Hueso, Lorenzo., “Los derechos fundamentales en tiempos del coronavirus. Régimen general y garantías y especial atención a las restricciones de excepcionalidad ordinaria”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n. 86-87, 2020, p. 91.

³² Auto del Tribunal Constitucional de 13 de enero 7/2012 (FJ 9º).

3.3 Declaración de los estados de alarma durante la pandemia COVID-19

Con el marco teórico desarrollado, se está en condiciones de exponer su aplicación durante la pandemia causada por el COVID-19. En España, se ha declarado cuatro veces el estado de alarma bajo la vigencia de la Constitución de 1978. La primera vez fue en el año 2010, mediante el Real Decreto 1673/2010. En el año 2020, con ocasión de la pandemia, se declaró tres veces el estado de alarma:

- Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por COVID-19. Fue prorrogado hasta el 21 de junio de 2020.

- Real Decreto 900/2020, de 9 de octubre, por el que se declaró el estado de alarma para responder ante situaciones de especial riesgo por transmisión no controlada de infecciones causadas por el SARSCoV-2, aplicado a 9 municipios de la Comunidad de Madrid en octubre.

- Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declaró el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARSCoV-2. Fue prorrogado hasta el 9 de mayo de 2020.

En este punto, se expondrán las justificaciones de cada uno y, de manera general, las medidas adoptadas.

3.3.1 Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo

El hecho que fundamentó la declaración del estado de alarma fue la “consideración de la crisis sanitaria como pandemia internacional”³³, es decir, el supuesto contenido en los apartados b) del Art. 4 LOAES³⁴.

Ello se justifica en la consideración de la crisis sanitaria causada por el COVID-19 como pandemia internacional por parte de la Organización Mundial de la Salud el 11 de marzo

³³ Álvarez Vélez, I., “Alarma y pandemia: problemática jurídico-constitucional de los estados de necesidad a la luz de la doctrina del tribunal constitucional”, *Revista de las Cortes Generales*, n. 111, 2021, pp. 551.

³⁴ b) Crisis sanitarias, tales como epidemias y situaciones de contaminación graves.

de 2020. La exposición de motivos continúa indicando que las medidas adoptadas se encuadran en la “acción decidida del Gobierno para proteger la salud de los ciudadanos, contener la progresión de la enfermedad y reforzar el sistema de salud pública”, en tanto que las medidas extraordinarias que ya habían sido adoptadas eran insuficientes.

Concluye haciendo hincapié en la necesidad imperativa de la declaración, alude al carácter imprescindible y proporcionado de las medidas adoptadas y añade que no suponen la suspensión de ningún derecho fundamental.

Se adoptaron medidas “*especialmente polémicas*”³⁵ como la limitación de la libertad de circulación de las personas (Art. 7), las requisas temporales y prestaciones personales obligatorias (Art. 8) y las medidas de contención en ciertos ámbitos como el educativo, comercial, o el culto religioso (Arts. 9 a 19).

3.3.2 Real Decreto 900/2020, de 9 de octubre

Este se aplicó en nueve municipios de la Comunidad de Madrid y tuvo una duración quince días sin prórroga. A pesar de ser declarado para un ámbito territorial inferior al nacional la autoridad competente fue el Gobierno, y no el Presidente de la Comunidad Autónoma en cuestión, como permite la ley. Según la exposición de motivos, se declaró para dar cobertura jurídica a la limitación de la entrada y salida de dichos municipios, debido al aumento de la incidencia acumulada de COVID- 19 en España, superando las tasas propuestas por la Union Europea. Esta limitación de la libertad de circulación, contemplada en el Art. 5, consistió en la prohibición de la entrada y la salida de los municipios por una serie de motivos tasados y adecuadamente justificados.

3.3.3 Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre

Tuvo una duración inicial de quince días, prorrogada durante seis meses hasta el 9 de mayo de 2021. Durante la prórroga, se llevaron a cabo comparecencias quincenales del Ministro de Sanidad ante el Congreso.

³⁵ Álvarez Vélez, I., “Alarma y pandemia: problemática jurídico-constitucional de los estados de necesidad a la luz de la doctrina del tribunal constitucional”, *Revista de las Cortes Generales*, n. 111, 2021, pp. 552.

La declaración se justifica en la insuficiencia de las medidas de derecho ordinario frente a la tendencia ascendente de la incidencia acumulada del COVID-19, superando a los niveles indicados por la Unión Europea. El objetivo era revertir esta tendencia y prevenir una sobrecarga del sistema sanitario, similar a la experimentada durante la primera ola de la pandemia.

El ámbito de aplicación territorial abarcó todo el país y se designaron como autoridades competentes delegadas a los presidentes de cada comunidad autónoma (Art. 2).

Se aplicaron tres medidas principales, en línea con la estrategia propuesta por la Organización Mundial de la Salud y respaldada por diversos estudios sobre los modos más frecuentes de transmisión de COVID:

- Limitación a la libre circulación de las personas en horario nocturno (Art. 5).
- Posibilidad de limitar la entrada y salida de los territorios de las comunidades autónomas y ámbitos territoriales inferiores (Art. 6).
- Posibilidad de limitar la permanencia de grupos de personas en espacios públicos y privados, incluidos los lugares de culto (Arts. 7 y 8).

La eficacia de las dos últimas medidas se circunscribía al territorio de cada comunidad autónoma y estaba sujeta a la decisión del presidente de cada una de ellas.

3.4 Jurisprudencia constitucional

Antes de analizar los pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre los decretos de declaración del estado de alarma, es crucial tener en cuenta que *“El derecho excepcional se mueve, con frecuencia, dentro de situaciones límite, de tal modo que, cuando bajo estas circunstancias, los poderes públicos se sitúan patentemente fuera de la constitucionalidad, no hay que esperar milagros de un Tribunal Constitucional”*³⁶.

A continuación, se expondrán los aspectos más relevantes abordados en las tres sentencias emitidas por el Alto Tribunal. En primer lugar, la STC 148/2021, que declaró

³⁶ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, p. 141.

parcialmente inconstitucional el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. Seguidamente, la STC 183/2021, que declaró inconstitucional la prórroga de seis meses y el nombramiento de autoridades competentes delegadas establecidas en el Real Decreto 926/2020 de 25 de octubre. Por último, se incluye la STC 168/2021, que resuelve en recurso de amparo presentado por el Grupo Parlamentario VOX en el Congreso contra el Acuerdo de la Mesa del Congreso de 19 de marzo de 2020. Esta última se incorpora debido a que comparte con las otras dos la importancia del control del Gobierno por parte del Parlamento.

3.4.1 STC 148/2021, de 14 de julio

Esta sentencia, adoptada por mayoría de seis votos a favor y cinco en contra, resuelve el recurso presentado por más de 50 diputados del grupo parlamentario Vox, contra determinados artículos del **Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo**, por el que se declaró el primer estado de alarma en España, su modificación y sucesivas prórrogas³⁷. Declaró inconstitucionales los apartados 1,3 y 5 del el Art. 7, relativo a la limitación de la libertad de circulación, así como los términos “*modificar, ampliar o*” del Art. 10.6, que facultaba al Ministro de Sanidad para modificar, ampliar o restringir las medidas enumeradas en los apartados anteriores del decreto.

La sentencia aborda tres temas principales: (1) si las medidas adoptadas implicaban una limitación o una suspensión de los derechos fundamentales, (2) si debió declararse el estado de excepción en lugar del estado de alarma y (3) la relevante función de control del Congreso en la declaración de un estado de excepción. Las otras dos sentencias también abordan esta última cuestión, como se mencionó *supra*.

El fundamento jurídico quinto analiza en qué medida el confinamiento domiciliario supuso “*simplemente*” una limitación o “*directamente*” una suspensión de la libertad de circulación (Art. 19 CE) (1). Cabe recordar que las personas únicamente podían circular por las vías de uso público para realizar ciertas actividades y ello de manera individual, salvo causas justificadas.

³⁷ Prórrogas contenidas en los RD 476/2020, de 27 de marzo, 487/2020, de 10 de abril, y 492/2020, de 24 de abril.

Tras una serie de consideraciones generales, la sentencia concluye que esta **restricción supone una suspensión de la libertad circulatoria**, prohibida constitucionalmente bajo el estado de alarma. Consecuentemente, se declara la inconstitucionalidad de los apartados mencionados del Art. 7. Argumenta que considerar lo contrario sería despojar de significado sustantivo al término “*suspensión*”, y adopta así una concepción material del término “*suspensión*”. Esta consideración se basa principalmente en la siguiente idea:

“Tal restricción aparece, pues, más como una ‘privación’ o ‘cesación’ del derecho, por más que sea temporal y admita excepciones, que como una ‘reducción’ de un derecho o facultad a menores límites. Dicho en otros términos, la disposición no delimita un derecho a circular libremente en un ámbito (personal, espacial, temporalmente) menor, sino que lo suspende a radice, de forma generalizada, para todas ‘las personas’, y por cualquier medio” (FJ 5º)

Añade que la vulneración de la libertad de circulación conllevó una afectación de la libertad de residencia, ya que esta se vio restringida a la situación que existiera en el momento de entrada en vigor del estado de alarma. Con todo, no se puede ignorar que la distinción entre “limitación” y “suspensión” no cuenta con consenso en la doctrina.

Por el contrario, no considera contrarias a la Constitución las limitaciones a los siguientes derechos y libertades: libertad religiosa (Art. 16 CE), derecho de reunión y manifestación (Art. 21 CE), derecho de participación política y acceso a funciones y cargos públicos (Art. 23 CE). Además, declara que las medidas de contención en el ámbito educativo y empresarial, a pesar de su intensidad, contaban con suficiente justificación en la LOAES y fueron proporcionadas.

En el fundamento jurídico número once se determinan los alcances y efectos de la declaración de inconstitucionalidad. No obstante, el Tribunal comienza haciendo referencia a una serie de aspectos que, según diversos autores³⁸, no resultan muy

³⁸ Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, pp. 66-67 y Presno Linera, M., “El Derecho de excepción y la pandemia de COVID-19” en Carmona Contreras, A. (coord.) y Rodríguez Ruiz, B. (coord.), *Constitución y Pandemia. El Estado ante la crisis sanitaria*, Tirant lo Blanch, Sevilla, 2022, pp. 20-49.

apropiados en ese momento; entre ellos, indica que la situación vivida a raíz de la pandemia, “*hubiera permitido justificar la declaración de un estado de excepción*”, en lugar del estado de alarma (2), y con ello, la adopción de medidas que implicasen suspensión de derechos. El examen de esta cuestión escapa del objeto de este trabajo; no obstante, es conveniente poner de manifiesto la falta de unanimidad en la doctrina en lo relativo a esta cuestión.

Por un lado, un sector³⁹ ha defendido que las medidas contenidas en la legislación sanitaria vigente hubieran sido suficientes para hacer frente a la situación⁴⁰. Otro sector, incluyendo al propio Tribunal Constitucional, defiende que el estado de excepción estaba justificado. Aquí surge otro debate sobre la concepción gradual o pluralista del derecho de excepción. La propia sentencia indica que “*tanto la demanda como la mayor parte de la doctrina (y, en el seno de este proceso, la Abogacía del Estado) han subrayado que, según resulta de los debates constituyentes, tal diferencia no responde solo a un criterio gradual, de distinta intensidad; sino que se fundamenta en la distinta naturaleza de los presupuestos de hecho que provocan la declaración del estado constitucionalmente adecuado*”. Además, afirma que el estado de alarma no tiene naturaleza política, sino que sirve para hacer frente a situaciones catastróficas.

Sin embargo, asume un papel interpretador y concluye que el Art. 13 de la LOAES (relativo a los presupuestos de declaración del estado de excepción) permitiría la declaración del estado de excepción para hacer frente a una pandemia de las dimensiones como la vivida. Para ello, se apoya en los efectos perturbadores de la situación de crisis, es decir, *la grave alteración del orden público* (supuesto de hecho para la declaración de estado de excepción según el Art. 13.1 LOAES), omitiendo cualquier referencia sus motivaciones. Además, señala que, de lo contrario, se estaría rechazando la posibilidad de que una situación tal de crisis, aunque no tuviera naturaleza política, pudiera justificar la suspensión de derechos, excediendo las posibilidades que otorga el estado de alarma. Así, “*se estaría utilizando la alarma, como tenían algunos constituyentes, «para limitar*

³⁹ Cotino Hueso, Lorenzo., “Los derechos fundamentales en tiempos del coronavirus. Régimen general y garantías y especial atención a las restricciones de excepcionalidad ordinaria”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n. 86-87, 2020, pp. 88-101.

⁴⁰ Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad y Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública.

derechos sin decirlo», esto es, sin previa discusión y autorización de la representación popular, y con menos condicionantes de duración”.

En otras palabras, como apunta el profesor Ruiz Bursón, la pandemia ha puesto de manifiesto una contradicción en el derecho de excepción español. Se trata de un supuesto de hecho (crisis epidemiológica) que inicialmente podría enmarcarse en el ámbito del estado de alarma (según lo dispuesto en el Art. 4 b LOAES), pero las fuertes medidas restrictivas implementadas (como la suspensión general de la libertad de circulación) solo pueden justificarse bajo el estado de excepción (según los Arts. 55.1 CE y 20.1 LOAES). Para superar esta contradicción, ante el carácter abierto del Art. 116 CE y de la LOAES, el TC ha optado por una interpretación flexible de los supuestos fácticos de los estados excepcionales. En este sentido, considera que la pandemia constituía una grave alteración del orden público, lo que permitiría la suspensión de derechos⁴¹.

Si bien tanto el Art. 116 CE como la redacción de la LOAES dejan la distinción entre los presupuestos habilitadores de los estados excepcionales abierta a la interpretación y concreción, es importante señalar que el Tribunal Constitucional se ha excedido en su papel de intérprete de la Constitución o “*legislador negativo*”, invadiendo el reservado para el legislador. Autores como Álvarez Vélez⁴² consideran que, ante un “*terreno problemático*” como este, en el cual la doctrina no se ha manifestado de manera unánime, hubiera sido más conveniente limitarse a juzgar la constitucionalidad de las medidas tomadas por el Gobierno. No obstante, es crucial reconocer que la intención del Tribunal Constitucional podría haber sido establecer un cuerpo *a posteriori* para la adecuada interpretación del derecho de excepción español⁴³.

Con lo expuesto se quiere, simplemente, poner de manifiesto la confusión existente sin entrar en más consideraciones.

⁴¹ Ruiz Bursón, F.J., “La jurisprudencia constitucional española sobre los estados de alarma de 2020”, en Sánchez Sáez, A.J. (coord.), *Las restricciones de derechos y libertades con ocasión del COVID-19*, Camares, Granada, 2022, pp. 104-105.

⁴² Álvarez Vélez, I., “Alarma y pandemia: problemática jurídico-constitucional de los estados de necesidad a la luz de la doctrina del tribunal constitucional”, *Revista de las Cortes Generales*, n. 111, 2021, pp. 555.

⁴³ Ruiz Bursón, F.J., “La jurisprudencia constitucional española sobre los estados de alarma de 2020”, en Sánchez Sáez, A.J. (coord.), *Las restricciones de derechos y libertades con ocasión del COVID-19*, Camares, Granada, 2022, p. 106.

El último gran tema abordado por la presente sentencia es la importancia de la labor de control del Congreso de los Diputados (3). En el fundamento jurídico noveno se declara la inconstitucionalidad del Art. 10.6 del decreto, pues suponía un apoderamiento al Ministro de Sanidad para “*alterar (no solo en sentido restrictivo: “modificar, ampliar o restringir”) lo dispuesto por el Consejo de Ministros en el real decreto*”, particularmente en lo relativo a la libertad de empresa, sin “*la correspondiente dación de cuentas al Congreso; garantía de orden político de la que no cabe en modo alguno prescindir*”:

3.4.2 STC 183/2021, de 27 de octubre de 2021

Esta sentencia, adoptada por mayoría de siete votos a favor y cuatro en contra, resuelve el recurso presentado por más de 50 diputados del grupo parlamentario Vox, contra determinados artículos del **Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre**, por el que se declaró el segundo estado de alarma con vigencia en todo el territorio nacional, y contra el **Real Decreto 956/2020**, de 3 de noviembre, por el que se prorroga el estado de alarma hasta el 9 de mayo de 2021, y de parte de la **Resolución de 29 de octubre de 2020**, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de autorización de la prórroga del estado de alarma.

Declaró inconstitucionales la parte del Real Decreto 926/2020 relativa a la prórroga de seis meses (Acuerdo del Pleno del Congreso y Real Decreto 956/2020) y a la competencia de las “*autoridades competentes delegadas*”.

A diferencia de la STC 148/2021, relativa al primer estado de alarma, el eje central de la discusión no se centra en el alcance de las medidas adoptadas, sino en su extensión temporal y geográfica⁴⁴. La sentencia, aborda tres cuestiones principales: (1) la duración de la prórroga del estado de alarma, (2) la “*rendición de cuentas*” al Congreso de los Diputados y (3) la designación de Autoridades competentes delegadas.

Antes de abordar el análisis de estos tres asuntos, desestima la pretensión de los recurrentes y declara constitucionales las siguientes medidas: limitación de la circulación de personas en horario nocturno (FJ 4), limitación de entrada y salida de personas en

⁴⁴ Ruiz Bursón, F.J., “La jurisprudencia constitucional española sobre los estados de alarma de 2020”, en Sánchez Sáez, A.J. (coord.), *Las restricciones de derechos y libertades con ocasión del COVID-19*, Camares, Granada, 2022, p. 114.

comunidades y ciudades autónomas o en ámbitos territoriales inferiores (FJ 5), limitación de permanencia de grupos de personas en espacios públicos y privados (FJ 6), limitación de la permanencia de personas en lugares de culto (FJ 7).

El fundamento jurídico octavo se dedica al examen de la duración de la prórroga (1). El Tribunal indica que, ante la falta de límites legales, es el Congreso quien ha de apreciar esta cuestión, por propia iniciativa o a solicitud del Gobierno. Sin embargo, la declaración de inconstitucionalidad de la prórroga de seis meses se debe a su carácter “*no razonable e infundado*”, pues no existía certeza en el momento de su aprobación sobre qué medidas iban a aplicarse, por cuanto tiempo, ni si iban a ser efectivas o no.

Así, en línea con la idea planteada por el profesor García Roca, quien sostiene que las restricciones deben ser siempre explícitas y no deducibles mediante razonamientos lógicos, la ausencia de una restricción expresa en la CE y en la LOAES en cuanto a la duración de la prórroga impide su apreciación *ex novo* por el Tribunal. En cambio, lo que este exige es un sólido esfuerzo de motivación en lo que respecta a la extensión temporal de dicha prórroga⁴⁵. La problemática de la excesiva duración de la prórroga radica principalmente en la obstaculización del control del Gobierno por parte de las minorías parlamentarias, así como del debate público⁴⁶.

El fundamento jurídico noveno analiza las pretensiones relativas a la obligación del Gobierno de rendir cuentas ante el Congreso (2). Después de resaltar la importancia de la rendición de cuentas, como actividad subsidiaria al control que se requiere de un estado excepcional, desestima la pretensión de los recurrentes. En el decreto se establecía una obligación del Gobierno y del Ministerio de Sanidad de comparecer ante el Congreso cada dos y un mes, mientras durase la prórroga. El Tribunal lo considera constitucional pues “*se limitaba a establecer un marco temporal de regularidad en el cumplimiento de la obligación*” (FJ 9 B).

⁴⁵ García Roca, J., “El control parlamentario y otros contrapesos del Gobierno en el estado de alarma: la experiencia del coronavirus”, en Barceló Rojas, D. *et al.* (coord.), *Covid 19 y parlamentarismo. Los parlamentos en cuarentena*, Universidad Autónoma de México, México, 2020, p. 25 y Ruiz Bursón, F.J., “La jurisprudencia constitucional española sobre los estados de alarma de 2020”, en Sánchez Sáez, A.J. (coord.), *Las restricciones de derechos y libertades con ocasión del COVID-19*, Camares, Granada, 2022, pp. 87-121.

⁴⁶ Aragón Reyes, M., “Epílogo”, en Biglinio Campos, P., y Durán Alba, J.F., (dirs), *Los efectos horizontales de la COVID 19 sobre el sistema constitucional: estudios sobre la primera oleada*, Fundación Giménez Abad, Zaragoza, 2020, p.569.

Por último, muy relacionado con la función de control del Congreso, el fundamento jurídico décimo examina la designación de Autoridades competentes delegadas. La principal consecuencia de esta designación, y también, el motivo de su inconstitucionalidad fue la privación y desapoderamiento del Congreso de su “*potestad, ni suprimible ni renunciabile*”, para fiscalizar y supervisar la actuación de las autoridades gubernativas durante la prórroga acordada (art. 116.5 CE y arts. 1.4 y 8 LOAES).

3.4.3 STC 168/2021

Esta sentencia resuelve en recurso de amparo presentado por el Grupo Parlamentario VOX en el Congreso contra el **Acuerdo de la Mesa del Congreso de 19 de marzo de 2020**. Se acordó la suspensión del cómputo de los plazos reglamentarios relativos a las iniciativas en tramitación en el Congreso y de los plazos administrativos de prescripción y caducidad de los procedimientos administrativos del mismo. Esta suspensión se mantuvo hasta el 7 de abril de 2020.

El Tribunal estimó el recurso basándose en que la suspensión vulneró el derecho fundamental de participación política de los recurrentes (Art. 23 CE). Es más, lo relaciona con la función de control del Congreso y de exigencia de responsabilidad política al Gobierno, ambas esenciales en un sistema parlamentario como el nuestro⁴⁷.

4. UNA PERSPECTIVA A FAVOR DE LA LIBERTAD EN LA GESTIÓN DE LA PANDEMIA, FRENTE A UN ENFOQUE MÁS PRECAUTORIO.

A la luz del análisis de los decretos del estado de alarma y de la jurisprudencia constitucional, se observa cómo la respuesta gubernamental a la pandemia ha socavado varios de los principios fundamentales sobre los que se asienta el Estado de Derecho: el imperio de la ley – por el abuso formal y material del decreto ley-, la división de poderes – por el cierre del parlamento durante el primer estado de alarma y la prórroga de seis meses del último- así como el respeto de los derechos y libertades fundamentales⁴⁸.

⁴⁷ Álvarez Vélez, I., “Alarma y pandemia: problemática jurídico-constitucional de los estados de necesidad a la luz de la doctrina del tribunal constitucional”, *Revista de las Cortes Generales*, n. 111, 2021, pp. 567.

⁴⁸ Alonso Timón, A., “El principio de favor libertatis frente al principio de precaución como alternativa a una gestión de la pandemia limitativa de derechos”, en Sánchez Sáez, A.J. (coord.), *Las restricciones de derechos y libertades con ocasión del COVID-19*, Camares, Granada, 2022, pp. 55-56.

Es crucial, sin embargo, contextualizar estas acciones dentro del marco excepcional y complejo que supuso la pandemia. Como señala la exposición de motivos del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, se estaba ante “*una crisis sanitaria sin precedentes y de enorme magnitud tanto por el muy elevado número de ciudadanos afectados como por el extraordinario riesgo para sus derechos*”. En este contexto de gestión de emergencias, emerge con claridad el eterno dilema entre preservar la libertad individual y garantizar la seguridad colectiva.

Para comprender las decisiones tomadas durante la pandemia en el contexto de la pugna entre libertad y seguridad, resulta ilustrativo referirse a la perspectiva del filósofo político Bertrand de Jouvenel sobre esta dinámica. Este apuntaba que la noción de seguridad se comprende de manera más intuitiva por su antónimo, la inseguridad, concebida como el temor de verse amenazado por un evento catastrófico. Bajo esta premisa, apunta que aspiraciones de libertad de un individuo emergen únicamente cuando se satisface su necesidad fundamental de seguridad. De lo contrario, a medida que el sentimiento de inseguridad aumenta, el individuo siente una mayor necesidad de protección, y, en consecuencia, está dispuesto a sacrificar más de su libertad a cambio de seguridad⁴⁹.

Un ejemplo que ilustra esta dicotomía es el caso de Nayib Bukele, quien ha obtenido una victoria abrumadora en las recientes elecciones de El Salvador. Ha logrado ya una disminución notable en los índices de criminalidad a través de medidas drásticas, como la supresión de derechos civiles y la militarización del Estado. Sin embargo, este éxito ha venido acompañado de un deterioro significativo en las libertades individuales y en el funcionamiento democrático del país⁵⁰.

Esta interpretación ofrece luz sobre el fundamento social de las medidas adoptadas. Sin embargo, a continuación, se abordará la complejidad de esta dinámica desde una perspectiva jurídica, reservando las reflexiones político-filosóficas para más adelante.

⁴⁹ Jouvenel, B., *Sobre el Poder: Historia Natural de Su Crecimiento*, trad. J. M. de la Fuente, Unión Editorial, Madrid, 2011, pp. 441-442.

⁵⁰ Meléndez-Sánchez, M., “How the World’s Most Popular Dictator Wins”, *Journal of Democracy*, 2024 (disponible en <https://www.journalofdemocracy.org/elections/how-the-worlds-most-popular-dictator-wins/>; última consulta 16/03/2024).

4.1 Relación entre los principios de proporcionalidad, *favor libertatis* y precaución.

En nuestro ordenamiento jurídico, los derechos fundamentales no son absolutos. Así, la resolución de los conflictos entre derechos debe realizarse según el **principio de proporcionalidad**. Para que una medida restrictiva de derechos sea proporcional, ha de superar un triple filtro. En primer lugar, la medida debe ser idónea para alcanzar el objetivo perseguido. En segundo lugar, debe ser necesaria, es decir, no debe existir otra medida menos restrictiva de los derechos individuales. Por último, la medida debe ser proporcional en sentido estricto, lo que implica que la restricción impuesta no debe exceder la necesidad requerida⁵¹.

Cabe señalar que el Tribunal Constitucional no ha evaluado en sus distintas sentencias la adecuación al principio de proporcionalidad de las medidas adoptadas en respuesta a la pandemia, pues este solo es aplicable en caso de limitación, no de suspensión de derechos⁵². Sin embargo, cabe señalar que su actuación *“ha cumplido con su auténtico deber: defender la Constitución frente a los actos de los poderes públicos que la vulneren”*, y, concretamente, de *“preservar los derechos fundamentales de los españoles, en este caso el de libertad de circulación, del que habían sido privados sin el procedimiento constitucionalmente exigido para ello”*⁵³.

No obstante, la mayoría de la doctrina y tribunales han sugerido la aplicación del principio de proporcionalidad como criterio fundamental de control de las medidas adoptadas durante la crisis sanitaria. De hecho, se han puesto de manifiesto importantes limitaciones en su aplicación, adicionales a las ya conocidas. Principalmente, se ha revelado su incapacidad para arrojar soluciones claras o con un grado de certeza suficiente en situaciones incertidumbre fáctica en las que se requieren conocimientos técnicos o científicos especializados. *“¿Cómo valorar entonces si el sacrificio impuesto compensa*

⁵¹ Macías Jara, M., Montalvo Jääskeläinen, F. de, “Teoría general de los derechos y libertades”, en Álvarez Vélez, I (coord.), *“Lecciones de derecho constitucional”*, Tirant lo Blanch, Madrid, 2020, pp. 364-367.

⁵² “Solo en el caso de que el derecho no haya quedado suspendido, cabrá analizar si la limitación respeta las exigencias de la proporcionalidad” STC 148/2021, de 14 de julio (FJ 5º).

⁵³ Aragón Reyes, M., “El Tribunal Constitucional cumplió con la sentencia sobre el estado de alarma”, *El País*, 4 de agosto de 2021 (disponible en <https://elpais.com/opinion/2021-08-04/el-tribunal-constitucional-cumplio-con-la-sentencia-sobre-el-estado-de-alarma.html>; última consulta 16/03/2024).

*los beneficios de la medida, cuando estos beneficios ni siquiera se conocen con la suficiente certeza?*⁵⁴.

El análisis del profesor Borja Sánchez se centra en el impacto de esta incertidumbre fáctica en el control judicial del principio de proporcionalidad. En este sentido, sugiere diferentes vías para abordar las limitaciones de este. Aunque el presente trabajo persigue un objetivo diferente, enfocándose en el adecuado encaje de las medidas adoptadas durante la crisis sanitaria entre los conceptos de libertad y seguridad, cabe destacar una de las alternativas que propone este profesor: el establecimiento de reglas previas sobre qué información fáctica ha de tomarse como referencia en situaciones de incertidumbre antes de aplicar el principio de proporcionalidad.

Menciona dos criterios, contradictorios en la práctica. Por un lado, la preferencia por la información más optimista, lo cual favorece una menor restricción de los derechos individuales. Por otro lado, la inclinación por la información más pesimista para justificar una intervención anticipada de los poderes públicos en la prevención de daños potenciales. El primero se fundamenta en el principio *favor libertatis*, mientras que el segundo se basa en el principio de precaución.

A continuación, se examinarán desde un punto de vista teórico ambos principios con el objetivo de esclarecer el marco dentro del cual se ha ponderado la necesidad colectiva de seguridad frente a los derechos y libertades individuales en la gestión de la crisis sanitaria. El **principio *favor libertatis*** fue desarrollado inicialmente en el SXIX en el ámbito del derecho administrativo con el objetivo de “*limitar la actuación ablatoria del poder público*”. Su formulación actual exige que la Administración, en caso de poder elegir entre distintos medios de intervención en la esfera jurídica del administrado, opte por el que menos afecte o perjudique sus intereses. En definitiva, en caso de incertidumbre, ha de priorizar la interpretación que proporcione la mayor protección a los derechos de los individuos⁵⁵.

⁵⁴ Sánchez Barroso, B., “El principio de proporcionalidad en contextos de incertidumbre: insuficiencias y posibles soluciones a la luz de la COVID-19”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 128, 2023, p. 50.

⁵⁵ Alonso Timón, A., “El principio de favor libertatis frente al principio de precaución como alternativa a una gestión de la pandemia limitativa de derechos”, en Sánchez Sáez, A.J. (coord.), *Las restricciones de derechos y libertades con ocasión del COVID-19*, Camares, Granada, 2022, pp. 57-61.

Este principio constituye una norma interpretativa consolidada gracias a la abundante jurisprudencia constitucional al respecto. A título de ejemplo, se destacan las STC 195/1988, de 20 de octubre (FJ 3); 66/1995, de 8 de mayo (FJ 3); 163/2006, de 22 de mayo (FF. JJ. 2 y 3); 137/2016, de 18 de julio (FJ 2) y 84/2023, de 5 de julio de 2023 (FJ 3). Estos fallos subrayan que la mera existencia de dudas sobre los posibles efectos adversos de ejercicio del derecho de reunión no justifica su restricción y establece que cualquier limitación a este derecho debe guiarse por el principio de favorecer su ejercicio.

Por su parte, el origen del **principio de precaución** se encuentra en el *vorsorgeprinzip*, o principio de previsión, adoptado por la legislación medioambiental alemana en la década de los setenta. Según el mismo, “*cuando una actividad representa una amenaza o un daño para el medio ambiente, hay que tomar medidas de precaución incluso cuando la relación causa-efecto no haya podido demostrarse científicamente de forma concluyente*”⁵⁶.

Actualmente, este principio se recoge en el Art. 191.2 del TFUE⁵⁷ y su interpretación se ha consolidado principalmente gracias a la comunicación emitida por la Comisión Europea el año 2000. Se aclararon, entre otras cuestiones, las condiciones que justifican su aplicación. En primer lugar, es necesario identificar posibles efectos negativos derivados de un fenómeno. Seguidamente, debe realizarse una evaluación científica de este riesgo. Si dicha evaluación, debido a la insuficiencia de datos, no puede determinar con certeza el riesgo, queda justificada su aplicación⁵⁸.

En España, el principio de precaución se ha incorporado tanto en la normativa como en la jurisprudencia desde el año 2002. Por un lado, se menciona numerosas en leyes como la Ley de Seguridad Alimentaria y Nutrición (art. 7) y la Ley General de Salud Pública,

⁵⁶ Sánchez, E., “El principio de precaución: implicaciones para la salud pública”, *Gaceta Sanitaria*, vol. XVI, n. 5, 2002 (disponible en https://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0213-91112002000500001#:~:text=Los%20or%C3%ADgenes%20del%20principio%20de,la%20d%C3%A9ca%20de%20los%20setenta; última consulta 16/03/2024).

⁵⁷ “La política de la Unión en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Unión. Se basará en los principios de cautela y de acción preventiva, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga.”

⁵⁸ Commission of the European Community. Communication from the Commission on the Precautionary Principle. Brussels: Commission of the European Community, 2000. Publication COM (2000).

aunque su tratamiento suele ser superficial y no se explora en profundidad. Por otro lado, el Tribunal Constitucional también lo ha reconocido, aunque sin demasiada profundización en cuanto a su contenido e interpretación. Por tanto, la interpretación divergente que a menudo se encuentra en la jurisprudencia de los tribunales ordinarios es crucial para una comprensión más profunda de este principio en el ámbito nacional. La doctrina mayoritaria, derivada de la STS de 19 de abril de 2006⁵⁹, defiende una concepción estricta del principio. Esto implica que puede aplicarse de manera autónoma para respaldar medidas ante riesgos, incluso aquellas que son restrictivas de derechos. Así, se ha facultado a la Administración para adoptar medidas restrictivas cuando se enfrenta a riesgos inciertos, siempre y cuando estas medidas se ajusten a criterios de proporcionalidad y temporalidad⁶⁰.

Con todo, su impacto real en la resolución de casos específicos ha sido relativamente limitado, actuando más como un complemento al argumento principal que como un factor determinante. Por último, cabe señalar que se ha invocado para justificar la protección de numerosos bienes jurídicos, que trascienden los reconocidos a nivel europeo. No obstante, se aplica principalmente para la protección del medio ambiente y de la salud⁶¹.

4.2 Prevalencia del principio de precaución durante la pandemia.

Con el marco teórico proporcionado y el análisis de la acción del Gobierno en respuesta a la crisis sanitaria a la luz de la jurisprudencia constitucional, se concluye que el principio de precaución y, por ende, la seguridad, se han priorizado sobre el principio *favor libertatis* en la gestión de la pandemia.

Esta priorización se ha manifestado en numerosos actos normativos (emitidos durante la pandemia) en los que se contienen medidas restrictivas de derechos, a pesar de la falta de información concluyente. Todos ellos se justifican en el principio de precaución. Pueden mencionarse el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Tenerife 84/2020, de 27 de febrero, las sentencias del Tribunal Supremo 719/2021, de 24 de mayo,

⁵⁹ Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de abril 2528/2006 (FJ 11º).

⁶⁰ Sánchez Barroso, B., “El principio de precaución en España. Precisiones sobre el papel de los poderes públicos frente al riesgo en un Estado Constitucional”, *Colección Monografías el Congreso de los Diputados*, n. 106, 2021 (disponible en https://app.congreso.es/est_ppio_precaucion/; última consulta 16/03/2024).

⁶¹ Ídem.

y 788/2021, de 3 de junio, los reales decretos 537/2020, de 22 de mayo, y 555/2020, de 5 de junio, y la Orden SND/422/2020, de 19 de mayo, entre otros⁶². Es relevante destacar que la tendencia observada en España no constituye una anomalía exclusiva de este país. En cambio, las estrategias implementadas guardan una similitud notable y se alinean de manera coordinada con las adoptadas por otros países europeos⁶³.

Un ejemplo muy ilustrativo de ello son las medidas adoptadas respecto de la hostelería. Este sector fue objeto de medidas muy restrictivas, como el cierre de los establecimientos, a pesar de que menos del 3,5% de los contagios tuvieron lugar allí. Estas estadísticas contrastan con las tasas de contagio en reuniones familiares y entre amigos en domicilios, que alcanzaron un 11,4%⁶⁴.

Se observa cómo este principio, inicialmente circunscrito al ámbito medioambiental, se ha expandido a otros ámbitos en los últimos, particularmente al sanitario⁶⁵. Esto encuentra explicación en la existencia de una sociedad cada vez más marcada por el avance científico y tecnológico, así como por una creciente presencia del riesgo en todas las esferas⁶⁶.

4.3 Objeciones a la actual formulación del principio de precaución.

Sin pretender negar la enorme importancia que tiene este principio, es crucial destacar las objeciones o riesgos que pueden derivarse de su aplicación, y, por tanto, la necesidad de integrarlo de manera adecuada en nuestro sistema constitucional.

⁶² Por ejemplo, el Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorrogó el estado de alarma declarado el 14 de marzo señala que “atendiendo al principio de precaución que debe guiar la actuación de los poderes públicos en la gestión del riesgo sanitario, resulta necesario mantener la limitación a la libertad de circulación en los términos previstos en el vigente Real Decreto 463/2020, 14 de marzo”.

⁶³ Goniewicz, K. et al., “Current Response and Management Decisions of the European Union to the COVID-19 Outbreak: A Review”, *MDPI*, vol. 12, n. 9, 2020 (disponible en <https://www.mdpi.com/2071-1050/12/9/3838>; última consulta 16/03/2024).

⁶⁴ Redacción HD, “En bares y restaurantes se produce menos del 3,5% de los casos de COVID-19 de toda España”, *Hostelería Digital*, 2020 (disponible en <https://www.hosteleriadigital.es/2020/10/21/en-bares-y-restaurantes-se-produce-menos-del-35-de-los-casos-de-covid-19-de-toda-espana/>; última consulta 16/03/2024).

⁶⁵ Alonso Timón, A., “El principio de favor libertatis frente al principio de precaución como alternativa a una gestión de la pandemia limitativa de derechos”, en Sánchez Sáez, A.J. (coord.), *Las restricciones de derechos y libertades con ocasión del COVID-19*, Camares, Granada, 2022, p. 66.

⁶⁶ Montalvo Jääskeläinen, F., “La evaluación ex post de las normas: un análisis del nuevo modelo español”, *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, n. 36, 2002, p. 171.

La principal objeción que ha suscitado es que, a pesar de requerir un proceso de evaluación para su implementación, puede generar arbitrariedad debido al debido al nivel de discrecionalidad otorgado a las autoridades en la decisión última. Así, de manera paradójica, aunque su propósito es abordar la incertidumbre, puede contribuir a generarla⁶⁷.

Esta potencial arbitrariedad es el origen de la difícil compatibilidad del principio de precaución con diferentes principios fundamentales del Estado de Derecho, particularmente, el principio de seguridad jurídica, el principio de legalidad y el principio de reserva de ley.

Por ejemplo, puede llegar a vulnerar algunos de los requisitos mínimos del principio de seguridad jurídica, que ha de orientar necesariamente el derecho hacia la certeza⁶⁸, como la previsibilidad de las consecuencias, en este caso, derivadas de las limitaciones de derechos fundamentadas en el principio de precaución. En cuanto al principio de reserva de ley, entre otros aspectos, pueden plantearse problemas en sectores no regulados “*donde el principio de precaución puede llegar a aplicarse como principio implícito*”; esto vulneraría la exigencia de norma expresa para conceder facultades a la Administración⁶⁹. A esta incertidumbre implícita al principio, hay que sumarle otra objeción y es la tendencia a concebirlo como un principio general del derecho, lo cual podría conducir a su “*proclamación como título genérico de intervención*” en la esfera jurídica de los individuos⁷⁰.

En definitiva, una integración inadecuada del principio de precaución en nuestro sistema constitucional conlleva el riesgo de alterar “*la operatividad del principio de pro libertate, que inspira nuestro ordenamiento jurídico*”. Concretamente, en el contexto de los

⁶⁷ Montalvo Jääskeläinen, F., “La evaluación ex post de las normas: un análisis del nuevo modelo español”, *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, n. 36, 2002, p. 172.

⁶⁸ Ídem, p. 175.

⁶⁹ Sánchez Barroso, B., “El principio de precaución en España. Precisiones sobre el papel de los poderes públicos frente al riesgo en un Estado Constitucional”, *Colección Monografías el Congreso de los Diputados*, n. 106, 2021 (disponible en https://app.congreso.es/est_ppio_precaucion/; última consulta 16/03/2024).

⁷⁰ Alonso Timón, A., “El principio de favor libertatis frente al principio de precaución como alternativa a una gestión de la pandemia limitativa de derechos”, en Sánchez Sáez, A.J. (coord.), *Las restricciones de derechos y libertades con ocasión del COVID-19*, Camares, Granada, 2022, p. 75.

derechos de cuarta generación, la efectividad del clásico aforismo de que lo “*no expresamente prohibido está permitido*” parece ya ser cuestionable⁷¹.

En este sentido, diversos autores sugieren reformulaciones del principio o estrategias concretas de actuación, aunque tampoco están exentas de problemas. Todas ellas, comparten una visión de este como “*norma orientadora de la interpretación y sólo susceptible de aplicación autónoma de forma supletoria*”⁷².

Por ejemplo, el profesor Federico de Montalvo Jääskeläinen, en línea con la Comunicación de la Comisión Europea del año 2002, propone el desarrollo de un mecanismo de evaluación *ex post*, tanto de la persistencia de la incertidumbre, como de los efectos derivados de las normas dictadas⁷³. Por su parte, el profesor Borja Sánchez defiende una evolución de la actual concepción del principio de precaución como un “*Principio general, sujeto a interpretaciones dispares*”, hacia un “*entramado de Reglas de precaución*”. Estas concretarían el principio en distintos ámbitos, y serían negociadas a nivel parlamentario, lo que constituiría una habilitación para su aplicación por parte del Gobierno⁷⁴.

La presentación de posibles reformulaciones al principio de precaución excede el alcance de este trabajo. Sin embargo, se propone explorar las razones y fundamentos que puedan explicar su prevalencia sobre el principio de favor libertatis, pues esta preferencia se reconoce como una tendencia cada vez más presente a nivel mundial en los últimos tiempos. Así, se constata cómo la pandemia, lejos de ser una cuestión aislada, ha intensificado este fenómeno.

⁷¹ Montalvo Jääskeläinen, F., “La evaluación *ex post* de las normas: un análisis del nuevo modelo español”, *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, n. 36, 2002, p. 173.

⁷² Sánchez Barroso, B., “El principio de precaución en España. Precisiones sobre el papel de los poderes públicos frente al riesgo en un Estado Constitucional”, *Colección Monografías el Congreso de los Diputados*, n. 106, 2021 (disponible en https://app.congreso.es/est_ppio_precaucion/; última consulta 16/03/2024).

⁷³ Montalvo Jääskeläinen, F., “La evaluación *ex post* de las normas: un análisis del nuevo modelo español”, *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, n. 36, 2002, p. 175.

⁷⁴ Sánchez Barroso, B., “El principio de precaución en España. Precisiones sobre el papel de los poderes públicos frente al riesgo en un Estado Constitucional”, *Colección Monografías el Congreso de los Diputados*, n. 106, 2021 (disponible en https://app.congreso.es/est_ppio_precaucion/; última consulta 16/03/2024).

5. ENTRE LA LIBERTAD Y LA SEGURIDAD: PERSPECTIVAS DE LA FILOSOFÍA POLÍTICA

Con el objetivo de comprender el origen de la tendencia hacia la prevalencia del principio de precaución, y, por ende, la elevación de la seguridad, sobre otros valores constitucionalmente protegidos, se sugiere un análisis de la evolución de la concepción del poder desde la Edad Media. Para ello se abordarán paralelamente las justificaciones sociales que han legitimado el ejercicio del poder en diversos momentos históricos, así como la trayectoria constitucionalismo. Este último, concebido como que *“la doctrina que ha caído víctima del espejismo de pretender controlar el poder en exclusiva a través de la separación de poderes y la protección de derechos”*⁷⁵.

5.1 Antecedentes históricos del poder y su legitimación

En la **Edad Media**, los teólogos ya abordaron con profundidad la cuestión del fin último del poder. Para ellos era tan necesaria la existencia de una causa legítima⁷⁶, como la de un fin legítimo. Este fin no era otro que la **búsqueda del bien común**⁷⁷. Tanto era así que Santo Tomás de Aquino defendía que un propósito injusto deslegitima cualquier justificación inicial de su causa⁷⁸.

En el siglo **XVIII**, se produjo un cambio de paradigma impulsado por el pensamiento de Rousseau. Su propuesta de la soberanía popular —que eclipsa la noción de soberanía real—, transformó el objetivo que legitima el poder: dejó de ser el bien común para convertirse en la **voluntad general**⁷⁹. En su obra "El Contrato Social", la describe como representante del interés colectivo de la ciudadanía, que por su naturaleza es *“siempre recta y tendente a la utilidad pública”*⁸⁰.

⁷⁵ Ayuso Torres, M., “Le tribolazioni della costituzione”, en Castellano, D. (coord.), *Problemi e difficoltà del costituzionalismo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2023, p.21.

⁷⁶ Ellos defendían el origen divino del poder.

⁷⁷ “El bien común no es la mera suma del bien de los individuos miembros de una comunidad, ya que estos no pueden alcanzar su bien personal al margen de una comunidad”, en Tomás de Aquino, S., *Suma Teológica*, Patristic Publishing, Omaha, 2019, III, q.47, a. 10.

⁷⁸ “La rebelión contra una autoridad que no persigue el bien común no es la sedición”, en Tomás de Aquino, S., *Suma Teológica*, Patristic Publishing, Omaha, 2019, II-II, 42,2), p. 4459.

⁷⁹ Jouvenel, B., *Sobre el Poder: Historia Natural de Su Crecimiento*, trad. J. M. de la Fuente, Unión Editorial, Madrid, 2011, pp. 95-96.

⁸⁰ Rousseau, J., *El contrato social*, trad. M. J. Villaverde, Ediciones Akal, Madrid, 2016.

De manera simultánea a esta transformación en la visión del hombre y de la sociedad, nace el **constitucionalismo**⁸¹. En este sentido, es importante dejar claro que nació con el objetivo de limitar el poder absoluto de la monarquía, no del poder político en general. Paradójicamente, se sentaron las bases para nuevas formas de absolutismo pues el consenso social se convirtió en el fundamento último e indiscutible del derecho⁸².

En el **siglo XIX**, el foco de la legitimación del poder experimenta un nuevo giro hacia la **justicia social**. Se diferencia del bien común y de la voluntad general en que aspira a alcanzar un “*bien social, más amplio y menos definido*”, que trasciende los derechos subjetivos de los individuos. Este cambio obedece a una nueva comprensión de la sociedad⁸³, que comenzó a gestarse en la Revolución Francesa con el nacimiento del concepto de “*persona-nación*”, es decir, la idea de nación como sujeto de derecho. Sin embargo, este concepto fue formulado por Hegel por primera vez⁸⁴.

Esta concepción parece tener su reflejo jurídico en el **constitucionalismo racionalizado**. Este emergió tras la Segunda Guerra Mundial, y marcó una evolución jurídica hacia la supremacía normativa de las constituciones mediante el control de la constitucionalidad de las leyes. Este enfoque jurídico llevó a la creación de tribunales constitucionales (y, consecuentemente, a la aplicación de la Constitución por parte de los jueces), fortaleció el poder ejecutivo y expandió los derechos sociales. En lugar de limitar el poder, confirió una sólida justificación para su crecimiento pues las constituciones ya no solo buscan “*racionalizar*” la organización del Estado, sino modificar la realidad social en función de unos principios ideológicos⁸⁵.

Resulta ilustrativa la conclusión alcanzada por Bertrand de Jouvenel en su análisis sobre la historia del poder: “*Parece como si las teorías se escalonaran históricamente de tal*

⁸¹ Inicialmente tenía un carácter más puramente liberal, pero evolucionó hacia un constitucionalismo democrático.

⁸² Ayuso Torres, M., “Le tribolazioni della costituzione”, en Castellano, D. (coord.), *Problemi e difficoltà del costituzionalismo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2023, p.24.

⁸³ “Esta ya no es un agregado de individuos que admiten unos principios de derecho común, sino un organismo que se desarrolla” en Jouvenel, B., *Sobre el Poder: Historia Natural de Su Crecimiento*, trad. J. M. de la Fuente, Unión Editorial, Madrid, 2011, p. 96.

⁸⁴ Jouvenel, B., *Sobre el Poder: Historia Natural de Su Crecimiento*, trad. J. M. de la Fuente, Unión Editorial, Madrid, 2011, pp. 99-101.

⁸⁵ Ayuso Torres, M., “Le tribolazioni della costituzione”, en Castellano, D. (coord.), *Problemi e difficoltà del costituzionalismo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2023, p.19-29.

forma que cada vez fueran más favorables al poder”, además “cada una de ellas puede concebirse con la intención de poner un freno al poder, pero siempre acaban sirviéndole”⁸⁶.

5.2 Las dinámicas sociales y el ascenso del poder

Cabe preguntarse acerca de las condiciones sociales que han podido contribuir a este proceso. La respuesta a tal interrogante es compleja. Sin embargo, es posible identificar dos aspectos claves.

Por un lado, el relativismo cultural imperante ha contribuido a la pérdida de un anclaje moral común que actúe como un marco moderador del poder. En este punto, cabe traer a colación el “Discurso sobre la Dictadura”⁸⁷, pronunciado por Donoso Cortés en el Parlamento español en el año 1849, como respuesta a las revoluciones europeas de la época. Más allá de su consideración de la dictadura como forma política legítima en algunas circunstancias, resulta pertinente su análisis de la evolución del poder en los pueblos, que revela una constante pugna entre libertad y seguridad a lo largo de la historia. En este sentido, sugiere que el origen de la represión política no es otro que el abandono de la libertad interior que proporciona la creencia religiosa. Por otro lado, estrechamente ligado al primer aspecto, se constata una progresiva disolución *“de los vínculos comunitarios que ligan a los miembros de una sociedad con un acervo moral que lo precede”⁸⁸.*

5.3 El Estado Contemporáneo: Seguridad, Libertad y Poder

El surgimiento del constitucionalismo racionalizado marcó el inicio de una nueva era en la cual el derecho privado comenzó a ser condicionado por el derecho público, sin considerar el orden natural. Este cambio se ha desarrollado significativamente hasta llegar a una nueva etapa conocida como **neoconstitucionalismo**. En ella, se evidencia el papel

⁸⁶ Jouvenel, B., *Sobre el Poder: Historia Natural de Su Crecimiento*, trad. J. M. de la Fuente, Unión Editorial, Madrid, 2011, p. 114.

⁸⁷ Donoso Cortés, J., *Discurso sobre la dictadura*, Madrid, 4 de enero de 1849 (disponible en <https://www.fundacionspeiro.org/verbo/1962/V-008-P-033-055.pdf>; última consulta 17/03/2024).

⁸⁸ Prada, J.M., “Ingeniería social”, *XL Semanal*, 18 de febrero de 2024 (disponible en <https://www.elcorreo.com/xlsemanal/firmas/juan-manuel-de-prada/ingenieria-social.html>; última consulta 17/03/2024).

cada vez más prominente que han asumido tanto los Gobiernos como los Tribunales Constitucionales. La interpretación de estos últimos, especialmente en lo que respecta a los Derechos Fundamentales, está adquiriendo un carácter “*novatorio*”, lo cual condiciona la aplicación de ley por los tribunales ordinarios⁸⁹. De esta manera, los derechos fundamentales son concebidos como “*valores que invaden las relaciones entre individuos y a cuyo servicio se sitúa precisamente el orden jurídico estatal*”⁹⁰.

En definitiva, se observa cómo las constituciones se encuentran inmersas en un proceso dirigido hacia una creciente concentración del poder. Se trata de un proceso iniciado hace mucho tiempo, pero que se ha apresurado con los acontecimientos de los últimos años, particularmente, la pandemia, en la que se han “*consolidado prácticas difícilmente reversibles*”⁹¹.

El quid de la cuestión radica en que la voluntad general, matizada y evolucionada hacia un concepto más abstracto de justicia social, aunque igualmente arraigada en fundamentos convencionales, se ha convertido en el motor de la sociedad desde finales del siglo XVIII. “*Es la que realiza lo que se debe realizar, con o sin el consentimiento de los individuos que no tienen conciencia del fin*”⁹².

Con este contexto, es posible comprender la prevalencia del principio de precaución como manifestación concreta de un proceso más amplio. Dicho proceso, en el que se hallan inmersas las constituciones, evidencia una evolución significativa en el papel que se espera del Estado. Se trata de un “*papel de salvador*”, que justifica su expansión⁹³.

No se pretende insinuar que la expectativa de seguridad que los ciudadanos depositan en el Estado carezca de legitimidad. Sin embargo, es crucial destacar que, dada la creciente

⁸⁹ “Al igual que la Constitución sustituyó a la ley, la jurisprudencia de los Tribunales Constitucionales está sustituyendo a las constituciones” en Ayuso Torres, M., “Le tribolazioni della costituzione”, en Castellano, D. (coord.), *Problemi e difficoltà del costituzionalismo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2023, p.44.

⁹⁰ Ayuso Torres, M., “Le tribolazioni della costituzione”, en Castellano, D. (coord.), *Problemi e difficoltà del costituzionalismo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2023, p.29-39.

⁹¹ Ayuso Torres, M., “Le tribolazioni della costituzione”, en Castellano, D. (coord.), *Problemi e difficoltà del costituzionalismo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2023, p.36.

⁹² Jouvenel, B., *Sobre el Poder: Historia Natural de Su Crecimiento*, trad. J. M. de la Fuente, Unión Editorial, Madrid, 2011, p. 103.

⁹³ Jouvenel, B., *Sobre el Poder: Historia Natural de Su Crecimiento*, trad. J. M. de la Fuente, Unión Editorial, Madrid, 2011, p. 454.

incertidumbre global, esta expectativa se ha transformado “*en una demanda continua de ‘sentirse’ o ‘percibirse’ seguros*”, y se ha priorizado sobre otras expectativas legítimas⁹⁴.

Antes de cuestionar si el Estado debiera encarnar este papel protector, es preciso considerar si tal responsabilidad es factible. La respuesta es negativa, dado que los desafíos que se busca abordar son cada vez más complejos, surgen en un contexto cada vez más globalizado y se caracterizan por una notable escasez de información⁹⁵. Esta importante limitación también se ha evidenciado durante la pandemia.

En definitiva, esta “*brecha entre las expectativas del individuo y las capacidades del Estado*”⁹⁶, “*excita y anima al Poder*”, pues constituye una justificación idónea para sus incursiones⁹⁷.

Por todo ello, se sugiere la necesidad de que el actual neoconstitucionalismo reconsidere sus premisas humanistas⁹⁸, en pos de principios más universales, sólidos, duraderos y ligados a la ley natural. Esto permitiría evitar la tendencia hacia su disolución por dirigirse a una concentración de poder cada vez mayor, cuando inicialmente se concibió para limitarlo. En última instancia, “*la verdad no es un producto de la política (esto es, de la mayoría), sino que la precede y, por tanto, la ilumina*” y esta será justa y favorecerá efectivamente la libertad “*cuando se ponga al servicio de un conjunto de valores y derechos que la razón nos atestigua*”⁹⁹.

⁹⁴ Slovic, P., Fischhoff, B. y Lichtenstein, S., “Rating the Risks”, en Slovic, P. (ed.), *The perception of risk*, Earthscan, Londres, 2000, p. 119.

⁹⁵ Luhmann, N., *Sociología del riesgo*, trad. J. Nafarrate, Universidad Iberoamericana, Ciudad de México, 2006, pp. 65-67.

⁹⁶ Sánchez Barroso, B., “El principio de precaución en España. Precisiones sobre el papel de los poderes públicos frente al riesgo en un Estado Constitucional”, *Colección Monografías el Congreso de los Diputados*, n. 106, 2021 (disponible en https://app.congreso.es/est_ppio_precaucion/; última consulta 16/03/2024).

⁹⁷ Jouvenel, B., *Sobre el Poder: Historia Natural de Su Crecimiento*, trad. J. M. de la Fuente, Unión Editorial, Madrid, 2011, pp. 455-456.

⁹⁸ Eulogio Palacios, L., “El Humanismo del bien congénito”, *Revista de estudios políticos*, n. 110, 1960, pp. 87-96.

⁹⁹ Basallo, A., “Joseph Ratzinger: ¿Es el relativismo una condición de la democracia?”, *Nueva Revista*, 2023 (disponible en <https://www.nuevarevista.net/joseph-ratzinger-es-el-relativismo-una-condicion-de-la-democracia/>; última consulta 16/03/2024).

6. CONCLUSIÓN

La gestión de la pandemia por parte del Estado español, marcada por la declaración de tres estados de alarma sucesivos, ha evidenciado la compleja interacción entre los principios de libertad y seguridad.

A través del estudio de la normativa de excepción, de los derechos de declaración de los estados de alarma y de la jurisprudencia constitucional, se han identificado dos aspectos clave. Por un lado, el alcance de la restricción de los derechos bajo cada uno de los estados excepcionales y, por otro, la importancia del control parlamentario de la actividad gubernamental. En cuanto a la primera cuestión, la restricción de la libertad circulatoria ha puesto de manifiesto la controvertida distinción entre suspensión y limitación, así como los difusos límites entre los presupuestos fácticos del estado de alarma y el de excepción. Con el marco teórico proporcionado y el análisis de la acción del Gobierno en respuesta a la crisis sanitaria a la luz de la jurisprudencia constitucional, se concluye que el principio de precaución -inicialmente limitado al ámbito medioambiental- y, por ende, la seguridad, han prevalecido sobre el principio *favor libertatis* en la gestión de la pandemia, a pesar de que este último, según la abundante jurisprudencia constitucional existente al respecto, ha de informar cualquier actividad restrictiva de derechos fundamentales.

Se cumple así el primer objetivo de este trabajo, que era la descripción y análisis de las medidas tomadas por los gobiernos durante la crisis sanitaria, incidiendo en los principales problemas jurídico-constitucionales que han emergido. Este ha servido como base para alcanzar el segundo objetivo del trabajo, que consistía en contextualizar este proceso a partir de un análisis de la evolución histórica de las teorías sobre poder y del constitucionalismo, pues se reconoce como una tendencia global en aumento en tiempos recientes. Asimismo, se observa que no constituye un evento singular o aislado, sino que ha acelerado esta dinámica.

Tras analizar las principales teorías sobre la concepción del poder desde la Revolución francesa y su paralelismo con la evolución del constitucionalismo, se constata una progresión hacia una mayor acumulación de poder, limitación de derechos, y, por tanto, hacia una erosión del constitucionalismo. Este proceso revela un defecto intrínseco en su

origen: su meta fue restringir el poder absoluto de la monarquía, no el poder político en general. El consenso social se convirtió en el fundamento último del poder y, por tanto, del derecho. Así, de manera paradójica, se establecieron las bases para nuevas manifestaciones contemporáneas del absolutismo.

Por último, desde una perspectiva crítico-constructiva, se plantea la necesidad de que el neoconstitucionalismo contemporáneo se oriente hacia valores y principios más enraizados en el derecho natural.

Se alcanza así el objetivo general del presente trabajo; examinar el modo en que las respuestas de los estados frente a la pandemia de COVID-19, marcadas por una preferencia de la seguridad sobre la libertad, se integran en la trayectoria histórica de la concepción del poder y del constitucionalismo. En conclusión, este estudio no solo aporta una comprensión de la gestión de la pandemia desde una perspectiva jurídico-constitucional, sino que también pretende invitar a una reflexión más profunda sobre el siempre difícil equilibrio entre libertad y seguridad.

7. BIBLIOGRAFÍA

7.1 Legislación

- Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio (BOE 5 de junio de 1981).
- Resolución de 24 de febrero de 1982 por la que se ordena la publicación en el «Boletín Oficial del Estado» del nuevo Reglamento del Congreso de los Diputados (BOE 3 de marzo de 1982).
- Commission of the European Community. Communication from the Commission on the Precautionary Principle. Brussels: Commission of the European Community, 2000. Publication COM (2000).
- Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por COVID-19 (BOE 14 de marzo de 2020).
- Orden SND/422/2020, de 19 de mayo, por la que se regulan las condiciones para el uso obligatorio de mascarilla durante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 21 de mayo de 2020).
- Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 23 de mayo de 2020).
- Real Decreto 555/2020, de 5 de junio, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (BOE 6 de junio de 2020).
- Real Decreto 900/2020, de 9 de octubre, por el que se declaró el estado de alarma para responder ante situaciones de especial riesgo por transmisión no controlada de infecciones causadas por el SARSCoV-2 (BOE 9 de octubre de 2020).
- Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declaró el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARSCoV-2 (BOE 25 de octubre de 2020).

7.2 Jurisprudencia

- Auto del Tribunal Constitucional de 13 de enero 7/2012 (FJ 9º).

- Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de octubre 195/1988, de 20 de octubre (FJ 3º).
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de mayo 66/1995 (FJ 3º).
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de mayo 163/2006 (FF. JJ. 2 y 3º)
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de abril 83/2016 (FJ 8º).
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de julio 137/2016 (FJ 2º).
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de julio 148/2021.
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 9 de octubre 168/2021.
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de octubre 183/2021.
- Sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de julio 84/2023 (FJ 3º).
- Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de abril 2528/2006 (FJ 11º).
- Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo 719/2021
- Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio 788/2021.
- Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Tenerife 84/2020.

7.3 Obras doctrinales

- Aba Catoira, A., “El estado de alarma en España”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n. 28, 2011, pp. 305-334.
- Alonso Timón, A., “El principio de favor libertatis frente al principio de precaución como alternativa a una gestión de la pandemia limitativa de derechos”, en Sánchez Sáez, A.J. (coord.), *Las restricciones de derechos y libertades con ocasión del COVID-19*, Camares, Granada, 2022, pp. 55-87.
- Álvarez García, V., *El concepto de necesidad en Derecho público*, Civitas, Madrid, 1996.
- Álvarez Vélez, I., “Alarma y pandemia: problemática jurídico-constitucional de los estados de necesidad a la luz de la doctrina del tribunal constitucional”, *Revista de las Cortes Generales*, n. 111, 2021, pp. 547-574.
- Álvarez Vélez, I., “La suspensión de los derechos”, en Álvarez Vélez, I (coord.), *“Lecciones de derecho constitucional”*, Tirant lo Blanch, Madrid, 2020, pp. 551-560.
- Aragón Reyes, M., “El Tribunal Constitucional cumplió con la sentencia sobre el estado de alarma”, *El País*, 4 de agosto de 2021 (disponible en <https://elpais.com/opinion/2021-08-04/el-tribunal-constitucional-cumplio-con-la-sentencia-sobre-el-estado-de-alarma.html>; última consulta 16/03/2024).

- Aragón Reyes, M., “Epílogo”, en Biglinio Campos, P., y Durán Alba, J.F. (dirs.), *Los efectos horizontales de la COVID 19 sobre el sistema constitucional: estudios sobre la primera oleada*, Fundación Giménez Abad, Zaragoza, 2020, p. 569.
- Ayuso Torres, M., “Le tribolazioni della costituzione”, en Castellano, D. (coord.), *Problemi e difficoltà del costituzionalismo*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2023, pp. 17-45.
- Cotino Hueso, Lorenzo., “Los derechos fundamentales en tiempos del coronavirus. Régimen general y garantías y especial atención a las restricciones de excepcionalidad ordinaria”, *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n. 86-87, 2020, pp. 88-101.
- Cruz Villalón, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984.
- Eulogio Palacios, L., “El Humanismo del bien congénito”, *Revista de estudios políticos*, n. 110, 1960, pp. 87-96.
- Fernández García, E., *Entre la razón de Estado y el Estado de derecho: la racionalidad política*, Dykinson, Madrid, 1997.
- García Roca, J., “El control parlamentario y otros contrapesos del Gobierno en el estado de alarma: la experiencia del coronavirus”, en Barceló Rojas, D. et al. (coord.), *Covid 19 y parlamentarismo. Los parlamentos en cuarentena*, Universidad Autónoma de México, México, 2020, p. 25.
- Hayek, F.A, *Camino de servidumbre*, trad. J. Vergara, Alianza, Madrid, 2011.
- Jouvenel, B., *Sobre el Poder: Historia Natural de Su Crecimiento*, trad. J. M. de la Fuente, Unión Editorial, Madrid, 2011, p. 95-456.
- Lafuente Balle, José María., “Los estados de alarma, excepción y sitio (i)”, *Revista de Derecho Político*, n. 30, 1989, pp. 23-54.
- Luhmann, N., *Sociología del riesgo*, trad. J. Nafarrate, Universidad Iberoamericana, Ciudad de México, 2006, pp. 65-67.
- Macías Jara, M., Montalvo Jääskeläinen, F. de, “Teoría general de los derechos y libertades”, en Álvarez Vélez, I. (coord.), “*Lecciones de derecho constitucional*”, Tirant lo Blanch, Madrid, 2020, pp. 327-353.
- Montalvo Jääskeläinen, F., “La evaluación ex post de las normas: un análisis del nuevo modelo español”, *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, n. 36, 2002, pp. 139-176.

- Mirkine-Guetzevitch, B., *La théorie générale d l'État soviétique*, Marcel Giard, París, 1928, p.101.
- Presno Linera, M., “El Derecho de excepción y la pandemia de COVID-19” en Carmona Contreras, A. (coord.) y Rodríguez Ruiz, B. (coord.), *Constitución y Pandemia. El Estado ante la crisis sanitaria*, Tirant lo Blanch, Sevilla, 2022, pp. 20-49.
- Rousseau, J., *El contrato social*, trad. M. J. Villaverde, Ediciones Akal, Madrid, 2016.
- Ruiz Bursón, F.J., “La jurisprudencia constitucional española sobre los estados de alarma de 2020”, en Sánchez Sáez, A.J. (coord.), *Las restricciones de derechos y libertades con ocasión del COVID-19*, Camares, Granada, 2022, pp. 87-121.
- Sánchez Barroso, B., “El principio de proporcionalidad en contextos de incertidumbre: insuficiencias y posibles soluciones a la luz de la COVID-19”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, n. 128, 2023, pp. 37-71.
- Sánchez Barroso, B., “El principio de precaución en España. Precisiones sobre el papel de los poderes públicos frente al riesgo en un Estado Constitucional”, *Colección Monografías el Congreso de los Diputados*, n. 106, 2021 (disponible en https://app.congreso.es/est_ppio_precaucion/; última consulta 16/03/2024).
- Slovic, P., Fischhoff, B. y Lichtenstein, S., “Rating the Risks”, en Slovic, P. (ed.), *The perception of risk*, Earthscan, Londres, 2000, p. 119.
- Sieira Mucientes, S., “Estado de alarma”, *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, n. 10, 2020, pp. 275-305.
- Tomás de Aquino, S., *Suma Teológica*, Patristic Publishing, Omaha, 2019.

7.4 Recursos de internet

- Basallo, A., “Joseph Ratzinger: ¿Es el relativismo una condición de la democracia?”, *Nueva Revista*, 2023 (disponible en <https://www.nuevarevista.net/joseph-ratzinger-es-el-relativismo-una-condicion-de-la-democracia/>; última consulta 16/03/2024).
- Donoso Cortés, J., *Discurso sobre la dictadura*, Madrid, 4 de enero de 1849 (disponible en <https://www.fundacionspeiro.org/verbo/1962/V-008-P-033-055.pdf>; última consulta 17/03/2024)
- Goniewicz, K. *et al.*, “Current Response and Management Decisions of the European Union to the COVID-19 Outbreak: A Review”, *MDPI*, vol. 12, n. 9,

- 2020 (disponible en <https://www.mdpi.com/2071-1050/12/9/3838>; última consulta 16/03/2024).
- Meléndez-Sánchez, M., “How the World’s Most Popular Dictator Wins”, *Journal of Democracy*, 2024 (disponible en <https://www.journalofdemocracy.org/elections/how-the-worlds-most-popular-dictator-wins/>; última consulta 16/03/2024).
 - Prada, J.M., “Ingeniería social”, *XL Semanal*, 18 de febrero de 2024 (disponible en <https://www.elcorreo.com/xlsemanal/firmas/juan-manuel-de-prada/ingenieria-social.html>; última consulta 17/03/2024).
 - Redacción HD, “En bares y restaurantes se produce menos del 3,5% de los casos de COVID-19 de toda España”, *Hostelería Digital*, 2020 (disponible en <https://www.hosteleriadigital.es/2020/10/21/en-bares-y-restaurantes-se-produce-menos-del-35-de-los-casos-de-covid-19-de-toda-espana/>; última consulta 16/03/2024).
 - Sánchez, E., “El principio de precaución: implicaciones para la salud pública”, *Gaceta Sanitaria*, vol. XVI, n. 5, 2002 (disponible en [https://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0213-91112002000500001#:~:text=Los%20or%C3%ADgenes%20del%20principio%20de,la%20d%C3%A9cada%20de%20los%20setenta](https://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0213-91112002000500001#:~:text=Los%20or%C3%ADgenes%20del%20principio%20de,la%20d%C3%A9cada%20de%20los%20setenta;); última consulta 16/03/2024).