

TRABAJO FIN DE GRADO

Grado en Derecho

Facultad de Derecho

Universidad de La Laguna

Curso 2020/2021

Convocatoria: Septiembre

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL ESTADO DE ALARMA
POR LA COVID-19: ESPECIAL ATENCIÓN A LAS
SANCIONES ADMINISTRATIVAS**

**Legal analysis of the state of alert by COVID-19: special
attention to administrative sanctions**

Realizado por la alumna Dña. María de los Ángeles Álvarez Lorenzo-Heva.

Tutorizado por el Profesor D. Juan José Guimerá Rico.

Departamento: Disciplinas Jurídicas Básicas.

Área de conocimiento: Derecho Administrativo.

ABSTRACT

Due to pandemic caused by COVID-19, with a shocking scope and scale, the conception of what we conceived like daily has taken a turn in every way, the legal aspect is not eluded.

Recently, the Constitutional Court has declared the unconstitutionality of some rules contained in the Royal Decree that proclaimed the state of alert, that has carried on with importat consequences. Sactions which has been imposed with fundament on this legal text will be addressed on this Final Project. This sanctions has been declared null, causing such many questions, some of them are solved, but others are waiting for the solution.

So, administrative aspects that are related to this subject will be analyzed, also the consequences of de state of alert and a way of searching for patrominial responsibility.

Key Words: state of alert, fundamental rights, unconstitutionality, administrative sanctions, nullity.

RESUMEN

Debido a la pandemia ocasionada por la COVID-19, con un alcance y una magnitud estremecedores, la concepción de lo que se tenía por cotidiano ha dado un vuelco en todos los sentidos, no se elude de ello el aspecto jurídico.

Recientemente, el Tribunal Constitucional ha fallado estimando inconstitucionales algunos de los preceptos contenidos en el Real Decreto que proclamaba el estado de alarma, llevando consigo importantes consecuencias, de las que se abordará las concernientes a las sanciones que fueron impuestas con fundamento en esa normativa, las cuales han resultado nulas, acarreando toda esta situación una multitud de incógnitas, algunas ya resueltas y otras a la espera de la solución.

Se analizará, por lo tanto, el ámbito administrativo que se relaciona con este campo, desde el estudio de lo que supone el decreto de un estado de alarma, hasta la búsqueda de una posible vía de “responsabilidad patrimonial” en cuanto a las sanciones se refiere.

Palabras clave: estado de alarma, derechos fundamentales, inconstitucionalidad, sanciones administrativas, nulidad.

ÍNDICE

1. ABREVIATURAS	5
2. INTRODUCCIÓN	6
3. ESTADO DE ALARMA: CONCEPTO	7
3.1. Regulación.....	9
3.2. ¿Estado de alarma o estado de excepción?.....	11
3.2.1. Restricción de Derechos Fundamentales.....	13
3.2.1.1. Modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.....	15
4. SANCIONES ADMINISTRATIVAS EN EL MARCO DEL ESTADO DE ALARMA	16
4.1. Principios constitucionales del derecho sancionador.....	16
4.2. Marco legislativo.....	18
4.3. Desobediencia como justificación de las sanciones.....	19
5. FIN DEL ESTADO DE ALARMA	21
5.1. Competencias de las Comunidades Autónomas.....	26
5.2. Nulidad de las sanciones administrativas.....	28
5.3. Daños indemnizables por vía administrativa.....	32
5.3.1. Posible vía para solicitar la restitución de las sanciones abonadas.....	35
6. CONCLUSIONES	37
7. BIBLIOGRAFÍA	39

1. ABREVIATURAS.

Art.	Artículo
BOC	Boletín Oficial de Canarias
BOE	Boletín Oficial del Estado
CE	Constitución Española
COVID-19	Coronavirus
CP	Código Penal
Ed.	Edición
INT	Interior
LGS	Ley General de Sanidad
LGSP	Ley General de Salud Pública
LJCA	Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa
LO	Ley Orgánica
LOAES	Ley Orgánica de los Estados de Alarma, Excepción y Sitio
LOMESP	Ley Orgánica de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública
LOTC	Ley Orgánica del Tribunal Constitucional
LPACAP	Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas
LRJSP	Ley de Régimen Jurídico del Sector Público
OMS	Organización Mundial de la Salud
Op. cit.	Obra citada
Pág.	Página
pp.	Páginas
RAE	Real Academia Española
RD	Real Decreto
Rec.	Recurso
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
TC	Tribunal Constitucional
Vol.	Volumen

2. INTRODUCCIÓN.

El actual panorama jurídico vivido en España viene dado a raíz de la invasiva expansión mundial del coronavirus (COVID-19)¹, lo que supuso que, para intentar contener la propagación se decretara el pasado 14 de marzo de 2020 el estado de alarma², a partir de ahí, y como es lógico, ha sido el tema esencial en la vida cotidiana de todos los ciudadanos. La ausencia de precedentes similares al vivido ha causado un gran revuelo en cuanto a la forma en la que se procedió a combatir la transmisión del virus.

La situación que ahora acaece es que el Tribunal Constitucional ha fallado en la estimación parcial del recurso de inconstitucionalidad 2054-2020³, afectando entonces a las consecuencias de la nulidad del precepto declarado inconstitucional.

A este respecto, la Administración tiene atribuida la misión de garantizar los intereses generales mediante ciertas potestades administrativas, por lo que ha llevado a cabo durante el estado de alarma una función de policía administrativa, o bien, tal y como las denomina Santamaría Pastor⁴, actividades de ordenación. El fin perseguido o fundamento de estas actividades es equilibrar la balanza entre la garantía de las libertades con la protección del orden público o interés general.

Los principios de las técnicas empleadas para la función de policía estriban en que, según el autor, primero debe haber una reserva de ley, pues si se intervienen las libertades de los ciudadanos, debe de estar legitimado en una norma con rango de ley. En segundo lugar, la técnica utilizada tiene que adecuarse al fin perseguido, lo que hace que tenga que estar justificada de acuerdo con el interés general. Por otro lado, está sujeta a la proporcionalidad de la intervención y el logro del orden público; y, por

¹ Hay que tener en cuenta la diferencia entre SARS-CoV-2 y COVID-19, pues el primero se trata del síndrome respiratorio agudo severo coronavirus 2, mientras que el segundo es la enfermedad causada por el mencionado virus.

Disponible en <https://socoemergency.org/>

² 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» núm. 67, de 14 de marzo de 2020.

³ «BOE» núm. 128, de 8 de mayo de 2020.

⁴ SANTAMARÍA PASTOR, J. A.: *Principios de Derecho Administrativo General II*, Iustel, Madrid, 2018.

último, el principio de *favor libertatis*, por el que, si se duda o cabe la posibilidad de optar por diferentes medidas, se debe elegir la que resulte menos restrictiva para las libertades.

Una de las técnicas de policía que aquí atañe son las sanciones⁵, las cuales fueron utilizadas, tal y como radica en su finalidad, para reprimir conductas ilícitas, pues bien, tras la anterior perspectiva de la situación jurídica en la que se encuentra el país en estos momentos, la duda que se suscita es qué ocurre con las sanciones basadas en los preceptos inconstitucionales.

Para ello, se delimitará en un primer momento el concepto de “estado de alarma”, entrando a dilucidar los aspectos más significativos en relación con la declaración de inconstitucionalidad. Adentrándose en el tema que concierne en el presente trabajo, se procederá a desarrollar el marco teórico de las sanciones administrativas, para posteriormente enfocarse en un punto más práctico orientado a la posible reclamación de estas sanciones tras el fin del estado de alarma y el ulterior pronunciamiento del Tribunal Constitucional.

3. ESTADO DE ALARMA: CONCEPTO.

En España existe un Derecho de excepción que recoge tres institutos creados para “*cuando circunstancias extraordinarias hiciesen imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes de las Autoridades competentes*”⁶, dichos institutos están destinados a un mismo fin, el de mantener el orden público y la seguridad interna del Estado⁷, en definitiva, podría decirse que son una garantía. Estos instrumentos son los contenidos en el artículo 116 de la Constitución Española⁸, de los que resultarían el estado de alarma, de excepción y de sitio.

Tanto en el segundo apartado de este artículo, como en el artículo 6.1 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio (LOAES, en adelante) recogen la forma en la que debe ser declarado el estado de alarma, esto es

⁵ SANTAMARÍA PASTOR, J. A.: *op. cit.*

⁶ Artículo 1.1 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, «BOE» núm. 134, de 05/06/1981.

⁷ CRUZ VILLALON, P. “El nuevo Derecho de excepción, Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 1, 1981, págs. 95-96.

⁸ «BOE» núm. 311, de 29/12/1978.

“mediante decreto acordado en Consejo de Ministros por un plazo máximo de quince días, dando cuenta al Congreso de los Diputados, reunido inmediatamente al efecto y sin cuya autorización no podrá ser prorrogado dicho plazo”.

El artículo 4 LOAES establece las causas por las que se puede decretar el estado de alarma, siendo estas por catástrofes, calamidades o desgracias públicas, por crisis sanitarias, por la paralización de servicios públicos esenciales para la comunidad, o por situaciones de desabastecimiento de productos de primera necesidad. Por su parte, el apartado b)⁹ es el utilizado para justificar su aplicación en esta situación tan inusual dentro del marco constitucional¹⁰ en el que se ha basado la normalidad del día a día de la población.

Para determinar alguna característica más, cita Lecumberri Beascoa¹¹ como jurisprudencia la única sentencia basada en la declaración del estado de alarma, esta es la STC 83/2016, de 28 de abril de 2016¹², y hace especial alusión a que el fundamento jurídico décimo otorga al decreto que declara el estado de alarma el rango de jerarquía normativa de ley; también hace referencia de ella en un segundo momento, cuando el fundamento jurídico octavo menciona el control que tiene el Congreso sobre el Gobierno, apoyándose para ello en el artículo 116.2 CE y en el Reglamento del Congreso de los Diputados¹³, que, aunque España esté constituida en un sistema bicameral, sólo el Congreso de los Diputados podrá tener el control del Gobierno en el estado de alarma, ya que, al no aludir al Senado, éste carece de competencia.

La Ley de los estados excepcionales establece las medidas que pueden ser acordadas en el decreto que declara el estado de alarma¹⁴, quedando implícita entre ellas

⁹ Artículo 4 b) de la Ley Orgánica 4/1981: *“Crisis sanitarias, tales como epidemias y situaciones de contaminación graves”.*

¹⁰ Desde la promulgación de la Constitución Española de 1978, España sólo había tenido que declarar el estado de alarma en una ocasión, ante la crisis de los controladores aéreos de 2010 por *“la paralización de un servicio público esencial”.*

Véase ampliamente LECUMBERRI BEASCOA, G.: *“El Derecho de excepción, una perspectiva de Derecho comparado: España: estado de alarma: análisis en profundidad”.* *Servicio de estudios del Parlamento Europeo*, 2020, pág. 12.

¹¹ Ídem, págs. 5 y 9.

¹² «BOE» núm. 131, de 31 de mayo de 2016.

¹³ «BOE» núm. 55, de 05/03/1982.

¹⁴ Artículo 11 LO 4/1981: *“Las medidas que se pueden acordar en el estado de alarma son:*

a) *Limitar la circulación o permanencia de personas o vehículos en horas y lugares determinados, o condicionarlas al cumplimiento de ciertos requisitos.*

una de las que fueron impuestas en este estado de alarma, la limitación de la circulación o permanencia de personas en horas y lugares determinados¹⁵

En cuanto a los efectos de la declaración del estado de alarma, Cruz Villalon fundamenta su obra en los artículos 55 y 116 CE para reconocer el estado de alarma como “*el tercer estado de los Derechos Fundamentales*”¹⁶, esto quiere decir que no se da ni la plena vigencia, ni la suspensión de los mismos, sino que se trata de una limitación¹⁷; asimismo el artículo 12 contempla la posibilidad de adoptar otras medidas contenidas en las normas que regulen “*la lucha contra las enfermedades infecciosas*”, en este sentido, el artículo 36 del Decreto de 26 de julio de 1945 por el que se aprueba el Reglamento para la lucha contra las Enfermedades Infecciosas, Desinfección y Desinsectación¹⁸ estipula unas medidas diferentes a las mencionadas en la ley reguladora de los estados excepcionales “*en caso de una epidemia o anormalidad sanitaria en una población*”.

3.1. Regulación.

A pesar de los diversos decretos que fueron dictados con posterioridad a la declaración del estado de alarma, por ejemplo, los que prorrogaban el mismo, este epígrafe se centrará en el RD 463/2020, debido a su gran trascendencia en relación al tema central del trabajo, pues el estudio de las sanciones administrativas estará enfocado, en parte, a este decreto, o más bien, a la inconstitucionalidad de algunos de sus preceptos.

-
- b) *Practicar requisas temporales de todo tipo de bienes e imponer prestaciones personales obligatorias.*
 - c) *Intervenir y ocupar transitoriamente industrias, fábricas, talleres, explotaciones o locales de cualquier naturaleza, con excepción de domicilios privados, dando cuenta de ello a los ministerios interesados.*
 - d) *Limitar o racionar el uso de servicios o el consumo de artículos de primera necesidad.*
 - e) *Impartir las órdenes necesarias para asegurar el abastecimiento de los mercados y el funcionamiento de los servicios de los centros de producción afectados por el apartado d) del artículo cuarto.”*

¹⁵ Aspecto discutido que ha sido resuelto por el Tribunal Constitucional, del que se desarrollará en el epígrafe de “Fin del estado de alarma” (5).

¹⁶ CRUZ VILLALON, P. *Temas clave de la Constitución Española, Estados excepcionales y suspensión de garantías*. Tecnos, Madrid, 1984, págs. 72 a 80.

¹⁷ Véase la diferencia entre limitación y suspensión de derechos en el epígrafe “Restricción de Derechos Fundamentales” (3.2.1.).

¹⁸ «BOE» núm. 217, de 05/08/1945.

Dejando de lado por un momento este decreto, cabe destacar el marco legislativo general, aunque disperso, que regula el estado de alarma, estando contemplado, como se explicó antes, en el artículo 116 CE, y desarrollado en los artículos 4 a 12 LOAES, mencionándolo también expresamente, en cuanto al procedimiento, en los artículos 162 y 165 del Reglamento del Congreso de los Diputados.

Ahora bien, 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 fue la respuesta del Gobierno ante la pandemia proclamada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) ocasionada por el COVID-19, teniendo como fin principal proteger la salud y seguridad de los ciudadanos.

Tal y como dispone el decreto, y bien es sabido, el ámbito territorial del estado de alarma abarcó todo el territorio nacional durante los quince días que duraría el mismo, aunque se prorrogó hasta seis veces mediante posteriores Reales Decretos. El Gobierno sería la autoridad competente¹⁹ durante la vigencia del estado de alarma, delegando la competencia en la Ministra de Defensa, el Ministro del Interior, el Ministro de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, y el Ministro de Sanidad (art. 4 RD), y siendo colaboradores de estas autoridades, los integrantes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y los Cuerpos de Policía de las comunidades autónomas y de las corporaciones locales (art. 5 RD). El artículo sexto mantiene las competencias ordinarias de las comunidades autónomas en la gestión de los servicios.

Los artículos séptimo al decimoquinto contemplan las medidas que impusieron para intentar controlar la propagación del COVID-19, recalando las limitaciones implícitas en el artículo 7, destacable por su estrecha relación con el recurso de inconstitucionalidad planteado, pues este contemplaba²⁰ la limitación de la libertad de circulación de las personas, estableciendo las circunstancias y condiciones por la que sí se podría circular por las vías de uso público, quedando supeditado a las necesidades básicas de las personas.

¹⁹ Cuestión bastante discutida que será analizada en el epígrafe “Competencias de las Comunidades Autónomas” (5.1).

²⁰ Se utiliza el tiempo verbal en pasado porque ciertos apartados del artículo han sido declarados inconstitucionales, por tanto, se han anulado. (Se hace referencia a ello en el epígrafe “Fin del estado de alarma” (5)).

Se acentúa en las disposiciones adicionales sobre la suspensión de plazos procesales y administrativos, así como los de prescripción y caducidad, de lo que no se entrará en el fondo del asunto.

3.2. ¿Estado de alarma o estado de excepción?

El estado de alarma ya se explicó en el epígrafe anterior, por lo que se procede a explicar brevemente el estado de excepción, pues ha sido tema controvertido el si se debería haber decretado este último en lugar del que se decretó.

Se regula a partir del artículo 116.3 CE, estableciendo la forma de declaración, la cual será “*por el Gobierno mediante decreto acordado en Consejo de Ministros, previa autorización del Congreso de los Diputados*”, y el desarrollo del contenido se recoge en los artículos 13 a 31 LO 4/1981.

Por otro lado, el artículo 55.1 CE reúne los Derechos Fundamentales contenidos en la Carta Magna²¹ que pueden ser suspendidos, bien mediante la determinación del estado excepcional, bien el de sitio. *A sensu contrario* se entiende que mediante el estado de alarma no se contempla la posibilidad de suspenderlos, encontrándose aquí la gran diferencia entre estos estados excepcionales. Si bien Cruz Villalon²² sigue los principios de acumulación y de incompatibilidad, no pudiendo declarar ambos instrumentos, así como el artículo 28 LOAES para reflexionar sobre el hecho de que si tras la declaración de un estado de excepción se dan las causas del artículo 4²³, podrán incorporarse las medidas del estado de alarma al ya declarado.

²¹ Artículo 17 CE (exceptuando el apartado 3): derecho a la libertad y seguridad, detención preventiva sin superar el límite de tiempo estrictamente necesario, procedimiento de “habeas corpus”.
Artículo 18.2 y 18.3 CE: derecho a la inviolabilidad del domicilio, secreto de las comunicaciones.
Artículo 19 CE: derecho a la libertad de circulación y residencia.
Artículo 20.1 a), 20.1 d) y 20.5 CE: derecho a la libertad de expresión, a la información y al secuestro de publicaciones y grabaciones.
Artículo 21 CE: derecho de reunión y manifestación.
Artículo 28.2 CE: derecho a la huelga.
Artículo 37.2 CE: derecho de los trabajadores y empresarios a adoptar medidas de conflicto colectivo.

²² CRUZ VILLALON, P.: *op. cit.*, pág. 105.

²³ Recordemos que este artículo recoge los presupuestos de declaración del estado de alarma, y estos son las catástrofes, calamidades o desgracias públicas, las crisis sanitarias, la paralización de servicios públicos esenciales para la comunidad, o las situaciones de desabastecimiento de productos de primera necesidad.

Siguiendo el planteamiento anterior, hubiera sido necesario decretar el estado de excepción para poder suspender, tal y como lo hicieron, la libertad de circulación, y no el estado de alarma. Abordando ahora otra cuestión diferente y siguiendo el presupuesto de declaración de este estado de excepción establecido en el artículo 13.1 LOAES, se daría ante situaciones de crisis de orden público con cierta magnitud de gravedad, hasta aquí todo bien, la cuestión que se dilucida en esta parte es a raíz de la apreciación en cuanto a determinar la gravedad, siendo esta cuando “*el ejercicio de las potestades ordinarias fuera insuficiente para restablecerlo o mantenerlo*”, entonces la doctrina intenta conciliar la idea de que si era suficiente la regulación ordinaria, o si por el contrario, era necesaria esa otra extraordinaria que se proclamó.

En este sentido se pronuncia Villar Rojas²⁴, asegurando la existencia de normas específicas que regulan la protección de la salud pública, tal normativa se recoge en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad²⁵ (LGS), en la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública²⁶ (LOMESP), y la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública²⁷(LGSP)²⁸. Establece que el impacto de la crisis sanitaria ha tenido más incidencia en la cuestión de las normas que tal vez hubiesen resultado de aplicación, y no tanto en los conflictos de una relación equilibrada entre la salud pública y las libertades, siendo la primera el límite de las segundas, pero “*no en todo caso, ni de cualquier manera*”²⁹.

Del articulado de los textos normativos anteriores se desprende el fundamento jurídico de las medidas que limitan o restringen las libertades³⁰, concretamente, en lo que ahora concierne, en los artículos 1, 2 y 3 LO 3/1986³¹, y en el artículo 54 Ley

²⁴ VILLAR ROJAS, F. J.: “El impacto de la crisis sanitaria en el derecho público”, *Revista Hacienda Canaria*, núm. 53, 2020, pp. 14-38.

²⁵ «BOE» núm. 102, de 29/04/1986.

²⁶ «BOE» núm. 102, de 29/04/1986.

²⁷ «BOE» núm. 240, de 05/10/2011.

²⁸ CIERCO SEITA, C., en VILLAR ROJAS, F.J., *op. cit.*, pág. 14.

²⁹ DE MONTALVO JÄÄSKELAINEN, F., SALAMERO TEIXEDO, L., en VILLAR ROJAS, F. J., *op. cit.*, pág. 15.

³⁰ VILLAR ROJAS, F.J.: *op. cit.*, pp. 16-17.

³¹ Art.1: “*al objeto de proteger la salud pública y prevenir su pérdida o deterioro, las autoridades sanitarias de las distintas Administraciones Públicas podrán, dentro del ámbito de sus competencias, adoptar las medidas previstas en la presente Ley cuando así lo exijan razones sanitarias de urgencia o necesidad*”.

Art. 2: “*las autoridades sanitarias competentes podrán adoptar medidas de reconocimiento, tratamiento, hospitalización o control cuando se aprecien indicios racionales que permitan suponer la existencia de*

33/2011³², esto es lo que se conoce como “*Derecho de necesidad*”³³, pues éste es el que debe ser tratado cuando no sea posible la aplicación de las normas generales debido a circunstancias excepcionales; además, es necesaria, según el artículo 8.6 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa³⁴ (LJCA), “*la autorización o ratificación judicial de las medidas adoptadas con arreglo a la legislación sanitaria*”, por lo que la limitación de los derechos fundamentales por la normativa ordinaria está sometida a previa autorización de los Juzgados Contencioso-administrativo.

Entonces, habiendo una legislación ordinaria que contempla medidas para situaciones extraordinarias de este tipo, lo que hubiera sido conveniente, en lugar de la promulgación de un Real Decreto para declarar el estado de alarma, era la modificación de las ya existentes a las particularidades que presenta el coronavirus.³⁵

3.2.1. Restricción de Derechos Fundamentales.

Los derechos fundamentales están reconocidos como “*derechos inherentes a todas las personas, y cuyo fundamento radica en la dignidad humana*”³⁶, asimismo los define Nogueira Alcalá³⁷, entendiéndolos de acuerdo con “*el conjunto de facultades e instituciones que, concretan las exigencias de la libertad, la igualdad y la seguridad humanas en cuanto expresión de la dignidad de los seres humanos, (...), las cuales deben ser aseguradas, promovidas y garantizadas por los ordenamientos jurídicos.*”

peligro para la salud de la población debido a la situación sanitaria concreta de una persona o grupo de personas o por las condiciones sanitarias en que se desarrolle una actividad”.

Art. 3: “*con el fin de controlar las enfermedades transmisibles, la autoridad sanitaria, además de realizar las acciones preventivas generales, podrá adoptar medidas oportunas para el control de los enfermos, de las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos y del medio ambiente inmediato, así como las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible*”.

³² Art. 54: Medidas especiales y cautelares: “[...] *con carácter excepcional y cuando así lo requieran motivos de extraordinaria gravedad o urgencia, (...) podrán adoptar cuantas medidas sean necesarias para asegurar el cumplimiento de la ley.* [...]”.

³³ ÁLVAREZ GARCÍA, V., en VILLAR ROJAS, F. J.: *op. cit.*, pág. 18.

³⁴ «BOE» núm. 167, de 14/07/1998.

³⁵ VILLAR ROJAS, F. J., *op. cit.*, pp. 18-19.

³⁶ TAJADURA TEJADA, J.: *Los Derechos Fundamentales y sus garantías*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pág., 15.

³⁷ NOGUEIRA ALCALÁ, H.: “Aspectos de una Teoría de los Derechos Fundamentales: La Delimitación, Regulación, Garantías y Limitaciones de los Derechos Fundamentales”, en *Revista Ius et Praxis*, 11 (2), 2005.

Este pilar del Estado de Derecho está caracterizado por el reconocimiento y la intervención del Estado, pues en primer lugar, reconoce los Derechos Fundamentales en el ordenamiento jurídico, dimanando la idea de ser derechos inalienables que no se pueden vulnerar; y en segundo lugar, se reconoce el intervencionismo del Estado por el interés general, resultando de ello la capacidad de intervención, que está sometida a métodos de control según los artículos 103 y 106 CE³⁸, y además en cuanto a la estructura jurídica, el Gobierno actúa como legislador, pues posee una doble naturaleza, primero concebido como Poder Ejecutivo y segundo, se le atribuye funciones de índole administrativa.³⁹

Con todo, es de suma importancia delimitar los conceptos de restricción de los derechos fundamentales, ya lo adelanta Villar Rojas⁴⁰ cuando plantea la cuestión de que si las medidas restrictivas de la libertad de circulación son una limitación o suspensión de la misma. De esta forma, el Tribunal Constitucional diferencia los conceptos en el fundamento jurídico tercero de la STC 148/2021, de 14 de julio⁴¹, cuando anuncia que, en primer lugar, la suspensión de ciertos derechos fundamentales (los contenidos en el artículo 55.1 CE) va ligada a los supuestos de declaración de estado de excepción y de sitio, mientras que la limitación o restricción de los derechos mediante la adopción de medidas se dirige al estado de alarma, por lo que en este último los derechos siguen vigentes y no quedan desplazados.

Según la RAE⁴², la suspensión de garantías es la “*situación anormal en que, por motivos de orden público, quedan temporalmente sin vigencia alguna de las garantías constitucionales*”, y, tal y como dice el Tribunal Constitucional, “*cesación o privación que impide temporalmente el ejercicio de un derecho*”, mientras que la restricción supone una “*limitación o reducción*”, entendiéndola el TC como “*reducir a menores límites algún derecho*”. Así entiende que el término de limitación es más amplio que el

³⁸ Art. 103 CE: “*la Administración Pública (...) con sometimiento pleno a la ley y al Derecho*”. Art. 106.1 CE: “*los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican*”.

³⁹ SANTAMARÍA PASTOR, J. A.: *Principios de Derecho Administrativo I*, Iustel, Madrid, última edición.
MENENDEZ, P., EZQUERRA, A.: *Lecciones de Derecho Administrativo*, Cívitas, Pamplona, última edición.

⁴⁰ VILLAR ROJAS, F. J.: *op. cit.*, pág. 22.

⁴¹ «BOE» núm. 182, de 31 de julio de 2021.

⁴² Disponible en <https://www.rae.es> (fecha de última consulta: 8 de septiembre de 2021).

de suspensión porque “*toda suspensión es una limitación, pero no toda limitación implica una suspensión*”, definiendo entonces la suspensión como una “*limitación especialmente intensa*”.

Otra distinción, esta vez en cuanto al instrumento utilizado para restringir los derechos, es la agilidad procesal, pues para limitar los derechos no se precisa de la previa autorización de la representación popular, es decir, del Congreso de los Diputados, sólo para prorrogarlo, mientras que en el de excepción sí se necesita la autorización previa.

Por último, cabe añadir que la limitación de derechos debe respetar los principios de legalidad y de proporcionalidad puesto que dicha restricción no es ilimitada, por lo que no puede suponer la suspensión.

3.2.1.1. Modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

El legislador le atribuye a las Salas de lo Contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia la competencia para ratificar las medidas generales en cuanto a la regulación de la pandemia, y otorga la competencia a los juzgados para ratificar las medidas individuales, todo ello, tal y como redacta Baño León⁴³, ha sido mediante la reciente modificación del artículo 8.6 LJCA, a través de la disposición final 2.1 de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre⁴⁴.

A este respecto, el autor analiza si el legislador en la LO 3/1986, recuérdese que versa sobre las medidas especiales en materia de salud pública, pasó por alto esa exigencia de ratificación judicial, a lo que se responde a él mismo que lógicamente no la previó porque “*las medidas sanitarias no exigen ni autorización ni ratificación judicial*”⁴⁵, siendo únicamente objeto de ratificación las actuaciones coercitivas en el incumplimiento de una orden.

⁴³ BAÑO LEÓN, J. M.: “Confusión regulatoria en la crisis sanitaria”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 209, 2020.

⁴⁴ «BOE» núm. 250, de 19/09/2020.

⁴⁵ BAÑO LEÓN, J. M.: *op. cit.*

La crisis sanitaria ha supuesto el sometimiento de todas estas medidas a la autorización judicial sin base legal alguna, pues el legislador, en lugar de modificar la Ley 29/1998, tendría que haber aclarado que la ratificación se refiere solamente a las medidas de coerción individuales, y no a la autorización de medidas generales en materia de salud pública, lo único que suponen esas modificaciones son dificultades a la hora de impugnar las medidas adoptadas por las Comunidades Autónomas. Motivo de esta justificación es que, al modificar la ley, lo que produce es “*una cierta disolución de la responsabilidad de cada uno de los poderes*”⁴⁶

4. SANCIONES ADMINISTRATIVAS EN EL MARCO DEL ESTADO DE ALARMA.

Las sanciones son un mal causado a un administrado por la Administración, ejerciendo el *ius puniendi* del Estado, como resultado de una conducta ilegal, y consistirán en una privación de un bien o derecho, o la imposición del pago de una multa. Esta potestad sancionadora que ostenta la Administración va dirigida a reprimir conductas ilícitas a través de estas sanciones, las cuales deben tener un carácter reaccional frente a dicho ilícito; tendrá también carácter represivo o disuasorio, además de preventivas en tanto que intentan evitar la infracción; y, por último, debe seguir un procedimiento riguroso garantizando la protección del interesado⁴⁷

4.1. Principios constitucionales del derecho sancionador.

Tal y como exponen García de Enterría y Fernández⁴⁸, en virtud de la regulación conjunta de las penas y sanciones en el artículo 25 CE, y de la jurisprudencia, tanto del Tribunal Constitucional, como del Tribunal Supremo, resultan de aplicación los principios generales del Derecho Penal en materia sancionadora administrativa, recogidos en el capítulo III de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público⁴⁹ (en lo sucesivo, LRJSP).

⁴⁶ BAÑO LEÓN, J. M.: *op. cit.*

⁴⁷ GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T. R.: *Curso de Derecho Administrativo, T. II*, Civitas, 2017.

⁴⁸ *Ibidem.*

⁴⁹ «BOE» núm. 236, de 02/10/2015.

En primer lugar, el principio de legalidad (art. 25 LRJSP) estipula que debe existir una *lex previa* a la infracción, por lo que los poderes públicos quedan sometidos a la ley y al derecho, así lo conviene el artículo 25.1 CE cuando denuncia que “*nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento*”.

En segundo lugar, el principio de irretroactividad (art. 26 LRJSP) supone la no aplicación de una norma sancionadora a unos hechos anteriores a la promulgación de la misma, únicamente tendrán efectos retroactivos cuando sean favorables al infractor.

Siguiendo al de legalidad e irretroactividad, se encuentra el principio de tipicidad (art. 27 LRJSP), por el que se tiene que dar una descripción legal de la conducta que se enlazarán con una sanción administrativa. Este principio viene determinado por las exigencias del principio general de libertad, por el que las conductas objeto de sanción son una excepción a dicha libertad, y que, por esa misma razón, deben estar delimitadas, no pudiendo sancionar un comportamiento indefinido.

En cuarto lugar, el principio de culpabilidad o responsabilidad (art. 28 LRJSP) reconoce a “*las personas físicas y jurídicas (...) que resulten responsables de los mismos (hechos constitutivos de infracción administrativa) a título de dolo o culpa*”, sacando en claro que no se puede sancionar a quien no lleve consigo esa condición de culpable.

El principio de proporcionalidad (art. 29 LRJSP) supone la correspondencia entre el ilícito y la sanción, con el impedimento de imponer medidas innecesarias o excesivas, así el artículo 29.3 LRJSP establece la fórmula por la que han de imponerse las sanciones, resultando de la debida idoneidad y necesidad de la sanción, así como de su adecuación a la gravedad del hecho, valorando la sanción según los criterios de: “*el grado de culpabilidad o la existencia de intencionalidad; la continuidad o persistencia en la conducta infractora; y, la reincidencia, por comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución firme en vía administrativa*”.

El artículo 24.2 CE reconoce como derecho fundamental la presunción de inocencia, el cual establecen los autores como un principio más del derecho sancionador, mediante el que se realiza una actividad probatoria de los hechos imputados previa a la imposición de la sanción.

El principio de prescripción (art. 30 LRJSP) es consecuencia directa del transcurso del tiempo, lo que implica una causa de extinción de las infracciones o de sus sanciones, *dies a quo*, la fecha de comisión del hecho constitutivo de infracción.

Cabe añadir el principio de *non bis in idem*, por el que existe la imposibilidad de sancionar dos o más a veces, en concreto, se refiere a que una persona no será sancionada por la jurisdicción penal y administrativa, cuando los hechos y fundamentos sean idénticos.⁵⁰

4.2. Marco legislativo.

En cuanto al ámbito administrativo sancionador, el artículo 10.1 Ley 4/1981 recoge el marco normativo básico de las sanciones administrativas, el cual se encuadra “*con arreglo a lo dispuesto en las leyes*”, por lo que, siguiendo esta referencia, se acude al Real Decreto 463/2020, que contiene el régimen sancionador en caso de incumplir las órdenes del estado de alarma en su artículo 20, que dispone que “*será sancionado con arreglo a las leyes*”, y vuelve a hacer una remisión a la ley mencionada.

Este reenvío sucesivo complica la subsunción del incumplimiento de las medidas acordadas en el RD 463/2020 en los tipos infractores de otras leyes, tales como, por ejemplo, la LO 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana⁵¹ o LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal⁵², sin que acarree como consecuencia la infracción de alguno de los principios mencionados anteriormente.⁵³

El estado de alarma se reguló en Canarias mediante el Decreto-ley 14/2020, de 4 de septiembre, por el que se establece el régimen sancionador por incumplimiento de las

⁵⁰ Para una visión más amplia de los principios que rigen el derecho sancionador véase: GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T. R.: *op. cit.*

⁵¹ «BOE» núm. 77, de 31/03/2015.

⁵² «BOE» núm. 281, de 24/11/1995.

⁵³ CANO CAMPOS, T., en VILLAR ROJAS, F. J.: *op. cit.*

medidas de prevención y contención frente a la COVID-19 en la Comunidad Autónoma de Canarias⁵⁴, donde se recogía el régimen sancionador, tipificando, como es habitual, las conductas infractoras y las sanciones.

Cabe añadir que recientemente, el lunes 6 de septiembre, se ha publicado en el Boletín Oficial de Canarias el Decreto-ley 11/2021, de 2 de septiembre, por el que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria y las medidas para el control y gestión de la pandemia de COVID-19 en Canarias⁵⁵, en el que su artículo 18 se enuncia como “inspección, control y régimen sancionador”, y en el tercer apartado estipula que las infracciones administrativas de este Decreto ley “*serán sancionadas conforme a lo dispuesto en la legislación vigente en materia de infracciones y sanciones en materia de sanidad, y en particular, al régimen sancionador por incumplimiento de las medidas de prevención y contención frente a la COVID-19 en la Comunidad Autónoma de Canarias*”; esta regulación específica de Canarias está establecida en la Ley 1/2021, de 29 de abril⁵⁶.

En cuanto a la legislación vigente en materia de infracciones y sanciones en materia de sanidad, sobresalen la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad y ley de emergencia sanitaria, esta es la Ley 2/2021, de 29 de marzo, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19⁵⁷, que corresponden, respectivamente, los artículos 32 a 37, y el artículo 31.

Con todo ello, se fundamenta la reflexión de Villar Rojas que fue añadida en el epígrafe 3.2, donde se hizo una comparativa entre el estado de alarma y el de excepción, entrando a dilucidar la idea de que si era suficiente con la normativa ordinaria vigente.

4.3. Desobediencia como justificación de las sanciones.

Medidas como el confinamiento domiciliario o el uso obligatorio de mascarillas fueron adoptadas con razón de ser en la epidemia del coronavirus, la primera de las

⁵⁴ BOC Nº 182. Sábado 5 de septiembre de 2020 – 3154.

⁵⁵ BOC EXTRAORDINARIO Nº 183. Lunes 6 de Septiembre de 2021- 4015.

⁵⁶ BOC Nº 93. Viernes 7 de mayo de 2021 – 2418.

⁵⁷ «BOE» núm. 76, de 30/03/2021.

medias ha ocasionado descontento sobre la supuesta limitación, o suspensión, de la libertad de circulación. Esta insatisfacción es una expresión del “*conflicto entre la protección de la salud pública como bien colectivo, y la garantía de la libertad personal como bien jurídico fundamental*”⁵⁸.

Como en cada supuesto, no sólo en el marco de un estado excepcional, hay personas que tienden a infringir las normas, sean de la índole que sean. En este caso, las más frecuentes fueron las mencionadas, eludir el confinamiento domiciliario, permaneciendo en las vías de uso público sin razón aparente ni en las circunstancias reconocidas en el RD 463/2020, o también omitiendo el uso de las mascarillas en los espacios donde su uso era obligatorio.

Cuando se contemplaba esta situación de incumplimiento, los agentes de la autoridad debían proceder mediante el requerimiento al sujeto infractor para que procediera al uso correcto de la mascarilla, o bien volviera al domicilio. Ello supondría una infracción administrativa acarreadora de una sanción.

Jiménez Moriano⁵⁹ relaciona el artículo quinto de la Orden INT/226/2020, de 15 de marzo, por la que se establecen criterios de actuación para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en relación con 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-19⁶⁰, y haciendo referencia asimismo al artículo 36.6 LO 4/2015, que fija como infracción grave “*la desobediencia o la resistencia a la autoridad o a sus agentes en el ejercicio de sus funciones, cuando no sean constitutivas de delito, así como la negativa a identificarse a requerimiento de la autoridad o de sus agentes o la alegación de datos falsos o inexactos en los procesos de identificación*”, de esta manera, los agentes de la autoridad han fundamentado las denuncias efectuadas durante el estado de alarma en este artículo, tipificado además como delito en el artículo 556.1 CP.

⁵⁸ VILLAR ROJAS, F. J.: *op. cit.*, pág. 33.

⁵⁹ JIMÉNEZ MORIANO, O.: *El ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial por daños producidos durante la pandemia de coronavirus*, Wolters Kluwer, Madrid, 2020, pp. 101-107.

⁶⁰ El artículo quinto recoge el régimen sancionador. «BOE» núm. 68, de 15 de marzo de 2020.

El problema viene dado en que el incumplimiento por sí mismo no es una desobediencia y, en el panorama vivido del estado de alarma, cuando se interceptaba a alguien realizando estas infracciones se les denunciaba por esta causa de desobediencia.

Para traspasar esa frontera entre incumplimiento administrativo que daría lugar a una infracción administrativa, y la desobediencia penal, acarreadora de una infracción penal; así pues, es necesario que la conducta realizada por el autor de la infracción haya sido de tal gravedad que pueda sobrepasar los límites, y dicha gravedad de las actuaciones se pueden apreciar en el tipo de medidas incumplidas y las características del sujeto, pues, como expresa Jiménez Moriano, no es lo mismo quien incumple una medida estando plenamente sano, que quien lo hace estando contagiado del virus. Añade, además, que se adhiere la condición de que el sujeto haya sido requerido repetidamente y que haya desobedecido a las órdenes de los agentes de la autoridad en el ejercicio de sus funciones, justificando entonces el fundamento del delito de desobediencia.⁶¹

5. FIN DEL ESTADO DE ALARMA.

El 9 de mayo de 2021 concluyó el tercer estado de alarma⁶², el cual fue el último declarado por un período de seis meses para evitar la propagación del COVID-19, iniciado el 25 de octubre de 2020 hasta la fecha de finalización.⁶³

El fin del estado de alarma supuso la respuesta del Tribunal Constitucional ante los diversos recursos presentados por la posible vulneración de la Constitución Española, ante esta situación ha llegado a la conclusión de estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad 2054-2020, el cual fue interpuesto por el grupo parlamentario Vox contra el primer estado de alarma, que abarcó del 14 de marzo de 2020 al 21 de junio del mismo, debiéndose su magnitud a las consiguientes prórrogas.

La STC 148/2021, de 14 de julio de 2021 es la que da respuesta a dicho recurso, en ella se declara la inconstitucionalidad de los apartados primero, tercero y quinto del

⁶¹ JIMÉNEZ MORIANO, O.: *op. cit.*, pp. 107-111.

⁶² Real Decreto 926/2020, «BOE» núm. 282, de 25 de octubre de 2020.

⁶³ Disponible en <https://www.lamoncloa.gob.es> (fecha de última consulta: 28 de agosto de 2021).

artículo 7 RD 463/2020, así como los términos “modificar” y “ampliar” del sexto apartado del artículo 10.

Conviene comenzar el análisis de la sentencia con la transcripción de los artículos aludidos para tener una base de apoyo en la comprensión de los fundamentos de la resolución. Pues bien, los apartados a los que se hace mención son los siguientes: *“Artículo 7. Limitación de la libertad de circulación de las personas. 1. Durante la vigencia del estado de alarma, las personas únicamente podrán circular por las vías o espacios de uso público para la realización de las siguientes actividades, que deberán realizarse individualmente, salvo que se acompañe a personas con discapacidad, menores, mayores, o por otra causa justificada (...) 3. Igualmente, se permitirá la circulación de vehículos particulares por las vías de uso público para la realización de las actividades referidas en los apartados anteriores o para el repostaje en gasolineras o estaciones de servicio. 5. El Ministerio de Interior podrá acordar el cierre a la circulación de carreteras o tramos de ellas por razones de salud pública, seguridad o fluidez del tráfico o la restricción en ellas del acceso de determinados vehículos por los mismos motivos [...]”*. Mientras que el artículo 10, que recoge las medidas de contención en el ámbito de la actividad comercial, equipamientos culturales, establecimientos y actividades recreativas, actividades de hostelería y restauración, y otras adicionales, su apartado sexto resulta habilitador para el Ministerio de Sanidad *“para modificar, ampliar o restringir las medidas, lugares, establecimientos y actividades enumeradas en los apartados anteriores, por razones justificadas de salud pública, con el alcance y ámbito territorial que específicamente se determine”*.

La demanda interpuesta se fundamenta en que el artículo 7 RD vulnera los artículos 55.1 y 116 CE⁶⁴ en relación con los derechos fundamentales contenidos en el artículo 19 de la Carta Marga, entre otros que ahora no son objeto de estudio puesto que no se han considerado contrarios al ordenamiento jurídico.

El sustento se encuentra en que los derechos constitucionales del Título I no se pueden suspender con la declaración del estado de alarma; y en lo que concierne al

⁶⁴ Recuérdese que el artículo 55.1 CE prevé la suspensión de ciertos derechos fundamentales, en lo que ahora atañe los reconocidos en el artículo 19, con el acuerdo de la declaración del estado de excepción o de sitio; mientras que el artículo 116 CE es el que regula estos estados excepcionales junto con el de alarma, derivando su regulación a una ley orgánica, la Ley 4/1981.

artículo 19 CE, disponen que el artículo 7 RD, que supuestamente limita la circulación, en realidad, lo que se deduce de él es una supresión o suspensión de la libertad de circulación y de residencia. Esto último se determina mediante el confinamiento de la totalidad de la población en todo el territorio nacional, apoyándose la demanda en el artículo 139.2 CE, por el que se impide la obstaculización de estas libertades por medidas impuestas a través de alguna autoridad.

Por otro lado, el artículo 11 a) LOAES sólo permite, entre otras, la limitación de la circulación en el estado de alarma, en ningún punto autoriza a que se restrinja la libertad fundamental de residencia. Esta última contempla como presupuesto objetivo el derecho a la libertad de circulación, por lo que, si ésta es derogada, también desaparece el derecho a la libertad de residencia.

Ahora bien, el artículo 20 LOAES es el que permite la suspensión de estos derechos, pero ya no se contempla el supuesto de decreto del estado de alarma, sino únicamente en el de excepción, haciéndolo constar expresamente en este artículo. Aquí quedaría clara la vulneración de la Constitución, porque, aunque la fórmula utilizada haya sido la de disponer de excepciones, las cuales resultaban ser indispensables para la subsistencia de los ciudadanos, es, como dice la fundamentación de la demanda, una clara “*técnica de suspensión del derecho*”.

En base a lo anterior y siguiendo el principio de legalidad, también conocido como *positive bindung*, los poderes públicos tendrán que basar su actuación en la legislación existente, por lo que sólo podrán restringir libertades si la ley lo autoriza y de la forma en la que lo disponga.

En relación con los fundamentos de la demanda referidos a los artículos antedichos, añadir que deben atenerse siempre al principio de proporcionalidad, y que para determinar si cabría la declaración del estado de alarma es conveniente realizar un examen sobre “*si las medidas impugnadas resultan acordes a la legalidad; después, si no implican una suspensión de los derechos fundamentales afectados; y, por último, y siempre que concurran las anteriores circunstancias, si se presentan como idóneas,*

*necesarias y proporcionadas, vistas las circunstancias que llevaron a la adopción del Real Decreto 463/2020 y más tarde a las prórrogas del mismo*⁶⁵.

Entonces, en la realización de este examen, como ya se expuso, hay una supuesta infracción del artículo 55.1 CE en relación con el artículo 19 CE, la cual es derivada de la vulneración de la LOAES, puesto que es esta disposición legal la que regula la limitación o suspensión⁶⁶ de los derechos correspondientes en cada caso, entendiéndose que no existe un soporte legal en el que basar la suspensión de las libertades fundamentales en riña.

En lo que concierne a la proporcionalidad de la medida, la Abogacía del Estado, como es de evidente razón de ser, avala una proporción entre las medidas adoptadas y las circunstancias, las cuales se fundamentan en la *“preservación de la salud pública y en la defensa del derecho a la vida y a la integridad física de las personas”*. Para determinar el alcance de dicha proporcionalidad, es necesario tomar varias consideraciones, la primera de ellas se basa en los artículos a los que se ha hecho alusión, que regulan las limitaciones excepcionales de los derechos, tanto en la Constitución, como en la LO 4/1981, de lo que se saca en claro a partir del artículo 12.1 LOAES es que, siendo la causa de declaración del estado de alarma una crisis sanitaria, se habilita a la Autoridad competente a adoptar también medidas establecidas en las normas para la lucha de enfermedades infecciosas, , remitiendo entonces a la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, que en su tercer artículo establece que se podrán adoptar las medidas oportunas para *“el control de los enfermos, de las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos y del medio ambiente inmediato, así como las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible”*. Entiende entonces el TC que existe un soporte legal en la Ley de los estados de alarma, excepción y sitio.

Se contempla en la sentencia que la regla general es la prohibición de circular por las vías de uso público (art. 7.1 RD), y que la excepción queda doblemente condicionada, primero a la finalidad o causa justificada, y segundo por las

⁶⁵ STC 148/2021, de 14 de julio de 2021; FJ 3, pág. 42.

⁶⁶ De los fundamentos jurídicos de la sentencia cabe destacar la diferenciación que hace entre los términos “restricción o limitación” y “suspensión”, para lo que se remite en el presente trabajo al epígrafe “Restricción de Derechos Fundamentales” (3.2.1).

circunstancias. Por lo que se estima que esta restricción es de gran magnitud, ya no sólo por lo que supone, sino por los destinatarios y la alta intensidad del contenido, haciendo que rebase el término “limitar” contemplado en la supuesta norma en la que tenía soporte el estado de alarma (LOAES).

En cuanto a la libertad de residencia, derivada evidentemente de la libertad de circulación, se mencionan los mismos fundamentos, a pesar de algunas peculiaridades de este derecho, que quedan suprimidas por el confinamiento domiciliario.

Por todo ello, aunque el TC estima que existen “*circunstancias idóneas, necesarias y proporcionadas*”, se aprecia la suspensión de un derecho fundamental y la ausencia de cobertura legal para ello, pues el medio utilizado no es el correcto para tal fin, por lo que procede declarar la inconstitucionalidad del precepto aludido, es decir, del artículo 7 RD, en sus apartados 1, 3 y 5.

De otro lado, se declara también la inconstitucionalidad de los términos “modificar, ampliar” del artículo 10 RD, ya que esta facultad otorgada al Ministerio de Sanidad hizo que se limitara aún más la libertad de empresa sin dar cuenta al Congreso de los Diputados.

Si bien es cierto que la causa de la crisis sanitaria está contenida entre las que permiten declarar un estado de alarma, las medidas que se implantaron quedaban a desmano del mismo, pues, tal y como ha concluido el Tribunal Constitucional, para suspender alguno de los derechos fundamentales se debe hacer mediante el estado de excepción. Esto viene de que, aparte de tratarse de una crisis sanitaria, también se puede abarcar como una grave alteración del orden público, siendo motivo suficiente para declarar el estado de excepción, y siguiendo los principios de acumulación e incompatibilidad, una vez declarado el estado excepcional, podría haberse incorporado la causa del estado de alarma, y con ello, también las medidas dedicadas a este instituto.⁶⁷

⁶⁷ A partir de esos principios y del artículo 28 LO 4/1981, si se declara un estado de excepción y se dan las causas del artículo 4, el cual recoge los presupuestos que han de darse para la declaración del estado de alarma, podrán incorporarse las medidas de este último al ya declarado.
CRUZ VILLAON, P.: *Temas clave de la Constitución Española, Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Tecnos, Madrid, 1984, pág. 105.

Además, los apartados declarados en contra de la Constitución ya han sido anulados del Boletín Oficial del Estado.⁶⁸

5.1. Competencias de las Comunidades Autónomas.

El tema de las competencias de las Comunidades Autónomas está ya bien tratado en la doctrina⁶⁹, enfocándose, sobre todo, a un punto de vista en el que si era suficiente con la legislación ordinaria para enfrentar la situación frente a la COVID-19, no hubiera sido necesario declarar el estado de alarma.

Como punto a destacar dentro de este epígrafe, cabe diferenciar entre la habilitación para restringir derechos fundamentales y las competencias en materia sanitaria.

En una primera instancia, resulta como título habilitador para el Gobierno la Ley 4/1981, pues mediante la adopción de medidas en el ámbito del Derecho Constitucional de Excepción, se permite tomar decisiones que afecten a los derechos fundamentales, habilitando también a las Comunidades Autónomas por delegación de competencias cuando concurren las circunstancias de los artículos 4 a 7⁷⁰ de esta disposición legal⁷¹.

El artículo 81 CE establece que las leyes orgánicas son las que desarrollan los derechos fundamentales, se entiende entonces que serán éstas las habilitadoras para la adopción de medidas que afecten a esta esfera, sin embargo, es reiterada la jurisprudencia⁷² que permite habilitar, no sólo mediante una ley orgánica, sino que

⁶⁸ Modificación realizada el 32 de julio de 2021, con la publicación de la STC 148/2021 en el BOE. «BOE» núm. 182, de 31 de julio de 2021

⁶⁹ VILLAR ROJAS, F. J., *op. cit.* y BAÑO LEÓN, J. M., *op. cit.*

⁷⁰ Art. 4 LOAES: “*El Gobierno, en uso de las facultades que le otorga el artículo ciento dieciséis, dos, de la Constitución podrá declarar el estado de alarma, en todo o parte del territorio nacional [...]*”.

Art. 5 LOAES: “*Cuando los supuestos a que se refiere el artículo anterior afecten exclusivamente a todo, o parte del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma, el Presidente de la misma, podrá solicitar del Gobierno la declaración de estado de alarma*”.

Art. 6 LOAES: “*2. En el decreto se determinará el ámbito territorial [...]*”.

Art. 7 LOAES: “*A los efectos del estado de alarma la Autoridad competente será el Gobierno o, por delegación de éste, el Presidente de la Comunidad Autónoma cuando la declaración afecte exclusivamente a todo o parte del territorio de una Comunidad*”.

⁷¹ SARRIÓN ESTEVE, J.: “La competencia de las autoridades sanitarias para restringir derechos en situación de crisis sanitaria”, US National Library of Medicine, National Institutes of Health, 2020. Disponible en <https://www.ncbi.nlm.nih.gov> (fecha de última consulta: 9 de septiembre de 2021).

⁷² ATSJ (Madrid) de 8 de octubre de 2020 (rec. núm. 1224/2020). STC 76/2019, de 22 de mayo. «BOE» núm. 151, de 25 de junio de 2019.

reconoce también a las leyes ordinarias, no entrando en este campo ni los Reales Decretos ni las órdenes.⁷³

A tenor de lo anterior, la normativa ordinaria que ofrece cobertura legal para la adopción de decisiones de emergencia sanitaria recae sobre el artículo 3 LOMESP, el cual dispone que “*a fin de controlar las enfermedades transmisibles, la autoridad sanitaria, además de realizar las acciones preventivas generales, podrá adoptar las medidas oportunas para el control de los enfermos, de las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismo y del medio ambiente inmediato, así como las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible*”, siendo esto suficiente para que las autoridades puedan adoptar las medidas necesarias que afecten a los derechos fundamentales, el problema viene dado a partir de la amplitud de este artículo, pues no se especifica en ninguna disposición cuáles son esas “medidas oportunas”, lo que ha desencadenado debate.⁷⁴

Por otro lado, los artículos 25 y 26 LGS, y el artículo 54 LGSP, ambas leyes ordinarias, recogen también la habilitación para imponer ciertas medidas. Y atendiendo a la ya mencionada modificación de la Ley 29/1998, el artículo 8.6.II prevé la ratificación judicial para estas medidas restrictivas de derechos fundamentales.⁷⁵

Ahora bien, en cuanto a las competencias en materia sanitaria, plantea Villar Rojas⁷⁶ que “*de acuerdo con el reparto constitucional de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas (art. 149.1.16 CE)*”, las normas sanitarias son elaboradas por el Estado, como legislación básica, pero, el desarrollo y la ejecución se deja en manos de las Comunidades Autónomas, independientemente de la actuación de la Administración estatal cuando la situación exceda los límites de lo autonómico.

Haciendo ahora referencia a la “*autoridad sanitaria estatal*” en la Ley General de Salud Pública, contemplada en los artículos 52 y 53 de la misma, por la que se

⁷³ Tal y como se explicó antes, a partir de la modificación de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, es necesaria la ratificación de las medidas por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo, es por ello que muchas de ellas no fueron llevadas a cabo por falta de autorización, ya sea porque se creía que los Reales Decretos y las Órdenes habilitaban para restringir los derechos fundamentales; véase, por ejemplo, ATSJ (Madrid) de 8 de octubre de 2020 (rec. núm. 1224/2020).

⁷⁴ SARRIÓN ESTEVE, J.: *op. cit.*

⁷⁵ SARRIÓN ESTEVE, J.: *op. cit.*

⁷⁶ VILLAR ROJAS, F. J.: *op. cit.*, pág. 18.

entiende el “*titular del Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad*”, así como “*los titulares de los órganos superiores y órganos directivos con responsabilidades en salud pública de dicho departamento ministerial con rango igual o superior al de Director General*”.

En base a la normativa aludida anteriormente, el legislador atribuye las competencias de urgencia a las autoridades sanitarias, siendo éstas las Comunidades Autónomas, para que adopten las medidas necesarias y garantizadoras de la salud pública.⁷⁷

Con la declaración del estado de alarma, a efectos del artículo 7 LOAES, el Gobierno del Estado queda como la figura de autoridad competente, y con “*todas las autoridades civiles, miembros de los cuerpos y fuerzas de seguridad públicos, y funcionarios y empleados al servicio de las Administraciones públicas*” (art. 9 LOAES) bajo sus órdenes, configurándose así como un “*mando único*” y yendo en sentido contrario de lo que establecen las leyes sanitarias.⁷⁸

Se cuestiona entonces si la exaltación de poderes por parte del Estado ha combatido el modelo de Estado descentralizado, ya que se ha comprobado que, tras el fin del estado de alarma, se enfrenta a la COVID-19 mediante la legislación sanitaria básica, quedando como autoridad competente las Comunidades Autónomas, debiendo llevar a cabo unas “*acciones coordinadas*” o “*cogobernanza*”, y haciéndose ver que esta crisis sanitaria no es motivo para dejar de lado el modelo de organización territorial del Estado, ya que el Estado de Autonomías reconoce suficientes poderes al Estado central para poder dirigir la acción de las Comunidades Autónomas.⁷⁹

5.2. Nulidad de las sanciones administrativas.

Las multas son actos administrativos que necesitan de una disposición habilitadora de las mismas, pero ¿qué efectos tiene la declaración de nulidad de esta disposición? La retórica va relacionada con las disposiciones que han sido declaradas

⁷⁷ BAÑO LEÓN, J. M.: *op. cit.*

⁷⁸ *Idem*, pág. 21.

⁷⁹ VILLAR ROJAS, F. J.: *op. cit.*, pp. 23-24, y 39.

inconstitucionales y que suponían la base para fundar las sanciones administrativas en el estado de alarma.

Así, uno de los efectos de la STC 148/2021 permite la revisión de los procesos penales o contencioso-administrativos consagrada en el artículo 40.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional⁸⁰ (LOTC), cuando la norma aplicada a un procedimiento sancionador resulte nula, y a su vez, esta nulidad traiga como consecuencia una “*reducción de la pena o de la sanción o una exclusión, exención o limitación de la responsabilidad*”, puesto que, a tenor del artículo 25.1 CE, si se mantiene la sanción que en el momento de comisión no constituyera delito o infracción administrativa a causa de una disposición declarada nula, según las palabras del TC, “*vulneraría el derecho a la legalidad penal*”.

Se alude al artículo publicado por Aparicio⁸¹, en el que analiza los efectos más importantes apuntados por la sentencia, destacando que las sanciones impuestas por incumplimiento de los apartados primero y tercero del artículo 7 del RD 463/2020 son revisables debido a la inconstitucionalidad declarada, y que, si se lleva a cabo un procedimiento administrativo sancionador por incumplimiento de esos apartados, como han sido declarados nulos, el órgano instructor resolverá, conforme al artículo 89.1 c) LO 39/2015, la finalización del procedimiento con archivo de las actuaciones, pues los hechos probados no constituyen infracción administrativa.

Ahora bien, es necesario conocer las garantías que ofrece la Constitución sobre las libertades y derechos fundamentales, por lo que se acude al artículo 53.2, que ofrece la tutela de estos ante los Tribunales ordinarios mediante un “*procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional*”. El procedimiento preferente y sumario quiere decir que la vulneración tendrá que tramitarse por una vía rápida y con prioridad, además no puede versar sobre cualquier derecho fundamental, sólo el principio de igualdad ante la ley del artículo 14 CE, y los contenidos en la Sección 1º “*De los derechos fundamentales y de las libertades públicas*”, que comprende del artículo 15 al

⁸⁰ «BOE» núm. 239, de 05/10/1979.

⁸¹ APARICIO, E.: “Efectos de la sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Decreto de alarma en los procedimientos sancionadores.” *Almacén de Derecho*, 2021. Disponible en: <https://almacendederecho.org> (fecha de última consulta: 30 de agosto de 2021).

29, por lo que el artículo que ha sido objeto de estudio durante este trabajo se encuentra incluido entre los susceptibles del procedimiento mencionado. Está regulado en los artículos 114 y siguientes LJCA, y Díez-Picazo⁸² lo define como “*un proceso contencioso-administrativo especial, en el que cabe impugnar cualquier forma de actuación administrativa y cabe formular las mismas pretensiones que en el proceso contencioso-administrativo ordinario*”, añade también que no es el único medio posible, pues el interesado puede elegir entre acudir a este procedimiento o al proceso ordinario, incluso a ambos.

Las especialidades de este procedimiento con respecto al ordinario son que sólo se puede invocar la vulneración de un derecho fundamental, no vicios de mera legalidad; y como el fin es proteger de una forma rápida estos derechos, no es necesario interponer previamente un recurso administrativo. En cuanto a los recursos que caben interponer contra la sentencia son, el de apelación según el artículo 121.3 LJCA si proviene de un Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, mientras que si es dictada por una Sala de lo Contencioso-Administrativo, podría haber recurso de casación si se aprecia alguna de las circunstancias contenidas en el artículo 88 LJCA.⁸³

Otra vía posible de protección de los derechos fundamentales contenida en el artículo 53.2 CE es el recurso de amparo, de carácter subsidiario, puesto que es necesario agotar la vía judicial previa para poder interponer este recurso, y por el que son legítimamente activos “*toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, así como el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal*” (art. 162.1 b) CE). Los derechos susceptibles de amparo son los mencionados para el procedimiento preferente y sumario, añadiendo también la objeción de conciencia al servicio militar del artículo 30.2 CE. Si se llega a una resolución no susceptible de recurso ordinario o extraordinario, es necesario promover el incidente de nulidad de actuaciones contenido en el artículo 241 LOPJ, pues tiene carácter previo a la interposición del recurso de amparo.⁸⁴

⁸² DÍEZ-PICAZO, L. M.: *Sistema de Derechos Fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pág. 75.

⁸³ Idem, pp. 75-79.

⁸⁴ DÍEZ-PICAZO, L. M.: *op. cit.*, pp. 79-85.

La admisión del recurso de amparo quedará supeditada a unos supuestos acordados por el Tribunal Constitucional en la STC 155/2009, de 25 de junio⁸⁵ (FJ 2), los cuales son: que no exista doctrina del Tribunal Constitucional sobre el objeto del recurso; que, de existir doctrina, ésta deba ser modificada en relación a nuevas circunstancias; que la vulneración del derecho fundamental provenga de la ley o disposición de carácter general; que la vulneración sea consecuencia de una interpretación lesiva de la ley; que la jurisdicción ordinaria incumpla reiteradamente esa doctrina, o dicte resoluciones contradictorias; que un órgano judicial omita la doctrina; y, que el asunto sea trascendente social o económicamente.

En lo que respecta al contenido del fallo de la sentencia estimatoria, estipulado en el artículo 55 LOTC, podrá pronunciarse por una declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución impeditivos del ejercicio de los derechos o libertades; el reconocimiento del derecho o libertad pública, o el restablecimiento de la integridad del derecho o libertad.

Díez-Picazo establece una serie de remedios, es decir, de tipos de satisfacción previstos por el ordenamiento jurídico para la vulneración de un derecho, los cuales cabe clasificar en : *“anulación de disposiciones normativas y de actos singulares; el mero reconocimiento declarativo de la titularidad del derecho fundamental objeto de litigio, o de la legitimidad de su ejercicio; la prohibición de conductas perturbadoras del ejercicio de derechos fundamentales; el restablecimiento de la situación jurídica subjetiva anterior a la violación del derecho fundamental, incluida la indemnización, en su caso, de los daños sufridos en los derechos fundamentales; y la tutela provisional a través de medidas cautelares”*.⁸⁶

Por otro lado, resulta procedente hacer referencia también a la cuestión respecto a que, si la sanción impuesta por los agentes de la autoridad fue a causa de un delito de desobediencia, es decir, por una infracción penal, pero que esta, a su vez, haya sido derivada del quebrantamiento del confinamiento domiciliario (infracción administrativa), la cuestión que se suscita estriba en ¿qué pasaría con estas sanciones penales tras el pronunciamiento del Tribunal Constitucional?, ¿supondría también la

⁸⁵ «BOE» núm. 181, de 28 de julio de 2009.

⁸⁶ DÍEZ-PICAZO, L. M.: *op. cit.*, pág. 94.

nulidad de estas sanciones? Pues, como la denuncia se basa en una acción tipificada como delito de resistencia o desobediencia del artículo 556 CP, siendo este texto legislativo plenamente constitucional y existiendo esta tipificación en el momento de comisión de los hechos, no cabría la anulación de la pena.

Asunto distinto es el supuesto en que una persona es denunciada administrativamente en varias ocasiones por haberla detectado numerosas veces infringiendo la normativa aplicable durante el estado de alarma, lo que supondría la apertura de diligencias por delito de desobediencia, que, en este caso, la sanción sí sería nula en consecuencia de la inconstitucionalidad parcial declarada por el TC⁸⁷.

5.3. Daños indemnizables.

En ocasiones la actividad administrativa acarrea daños en los particulares, quienes quedan amparados por el artículo 106.2 CE, estableciendo el derecho a indemnización por las lesiones sufridas, se habla de responsabilidad patrimonial de la Administración como una “*institución básica de cualquier Estado de Derecho y un principio estructural del ordenamiento jurídico español*” (artículos 9.3 y 106.2 CE).⁸⁸ Entonces se puede decir que la responsabilidad es la obligación que tiene la Administración de responder por los hechos jurídicamente relevantes ocasionadores de un daño a un particular, que reviste carácter patrimonial, y que, de algún modo, busca preservar la integridad del patrimonio de los afectados.⁸⁹

La Ley 40/2015, de 1 octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público regula la responsabilidad patrimonial, estableciendo los principios y los requisitos, mientras que el procedimiento se encuentra en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas⁹⁰ (LPACAP).

En cuanto a los principios que rigen en la responsabilidad patrimonial se acude al artículo 32 LRJSP, del que se puede extraer los principios de unidad y generalidad, de

⁸⁷ Aclarar que no resultarían nulas todas las infracciones administrativas puesto que sólo fueron declarados los apartados 1, 3 y 5 del artículo 7 del RD 463/2020, lo que supone que se anularían las sanciones referidas a saltarse el confinamiento domiciliario, nada dice aquí sobre el uso de las mascarillas o las reuniones con más personas de las establecidas, por lo que estos supuestos no quedarían en el marco de la nulidad de las sanciones.

⁸⁸ MENÉNDEZ, P. y EZQUERRA, A.: *op. cit.*

⁸⁹ JIMÉNEZ MORIANO, O.: *op. cit.*: pp. 56-57.

⁹⁰ «BOE» núm. 236, de 02/10/2015.

responsabilidad objetiva, y de reparación integral. Comenzando por el primero de ellos, se habla de responsabilidad unitaria porque gobierna para todas las Administraciones públicas, y es general porque resulta aplicable a cualquier tipo de actuación administrativa. En segundo lugar, el principio de responsabilidad objetiva se desprende del hecho de que es suficiente que la consecuencia directa de la actividad administrativa sea una lesión, sin importar “*el grado de vigilancia y cuidado*”.⁹¹, es decir, importa el resultado, no la forma. Y, por último, el principio de reparación integral se entiende como la indemnización que debe cubrir todos y cada uno de los daños y perjuicios ocasionados hasta conseguir dicha reparación integral.⁹²

El daño efectuado por la Administración debe ser “*antijurídico, efectivo, evaluable e individualizable*”⁹³, son requisitos que se suman a que el daño debe ser directo y a causa de un acto de la Administración. La existencia de un resultado dañoso es, según Orti Alcantara⁹⁴, una de las condiciones exigibles para determinar si concurre responsabilidad patrimonial por parte de la Administración. En efecto, se debe constatar que se ha producido una lesión antijurídica, imputable a un servicio público en concreto, así como la existencia de un nexo de causalidad entre dicho servicio y el daño originado⁹⁵.

El artículo 3.2 LOAES establece el derecho de los afectados a ser indemnizados por los daños y perjuicios que sufran como consecuencia de la aplicación de los actos y disposiciones de la Administración Pública durante el estado de alarma. Así lo establecen Ezquerro y Menéndez⁹⁶ cuando hablan de la responsabilidad del poder legislativo o del Estado legislador, consagrada en el artículo 9.3 CE al referirse a “*los poderes públicos*”. Esta responsabilidad se regula en el artículo 32.3 LRJSP, siendo el apartado a) el que interesa ahora, pues se da “*cuando los daños deriven de la aplicación*

⁹¹ JIMÉNEZ MORIANO, O.: *op. cit.*: pág. 57.

⁹² MENÉNDEZ, P. y EZQUERRA, A.: *op. cit.*

⁹³ ESTEVE PARDO, J. *Lecciones de Derecho Administrativo* (séptima ed.), Marcial Pons, Madrid, 2017, pp. 296-298.

⁹⁴ ORTI ALCANTARA, M. (1984). “Las responsabilidades patrimoniales de la Administración y la jurisdicción contencioso-administrativa” en *Revista de estudios de la administración local y autonómica*, núm. 222, pp. 160-162.

⁹⁵ JIMÉNEZ MORIANO, O.: *op. cit.*, pp. 313-314.

⁹⁶ MENÉNDEZ, P. y EZQUERRA, A.: *op. cit.*

de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, siempre que concurren los requisitos del apartado 4⁹⁷”.

El hecho generador de responsabilidad es la declaración de inconstitucionalidad de los apartados primero y tercero del artículo 7 RD 463/2020, pues la imposición de sanciones administrativas deviene ahora en un daño para los particulares que fueron multados con ocasión de esos preceptos, lo que constituye un daño para el patrimonio de los afectados.

Este tipo de responsabilidad requiere de la existencia de una lesión efectiva, así como un nexo de causalidad directo entre la ley contraria a la Constitución y el daño antijurídico. La complicación viene cuando el artículo 32.3 a) LRJSP lo condiciona a al apartado cuarto, estableciendo un requisito procesal, el de agotar la vía administrativa y la contencioso-administrativa, y un requisito material, cuando estipula que en los anteriores se haya invocado la inconstitucionalidad.⁹⁸

Por otro lado, se hacen de notar los artículos segundo y tercero de la Ley de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, pues las autoridades sanitarias pueden adoptar medidas oportunas y de hospitalización, para controlar a los enfermos cuando se trate de un peligro para la salud pública. Estas medidas pueden afectar algunos de los derechos fundamentales, precisamente los relacionados con el artículo 19 CE, al quedar el contagiado obligado a la hospitalización o aislamiento, entendiéndose esto como un menoscabo de dicha libertad, cuando en realidad se trata de un deber jurídico de soportar, puesto que se intenta preservar el interés general de la salud pública. Desde este punto de vista, la cuestión suscitada en este párrafo no es objeto de indemnización.⁹⁹

Por último, es preciso señalar que el Tribunal Constitucional, en la sentencia 148/2021, establece que no será objeto de reclamación de responsabilidad patrimonial el

⁹⁷ Art. 32.4 LRJSP: “si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, procederá su indemnización cuando el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la inconstitucionalidad posteriormente declarada”.

⁹⁸ MENÉNDEZ, P. y EZQUERRA, A.: *op. cit.*

⁹⁹ CIERCO SIEIRA, C.: “Epidemias y Derecho Administrativo. Las posibles respuestas de la Administración en situaciones de grave riesgo sanitario para la población” en *Revista Derecho y Salud (DS)*, Vol. 13, núm. 2, 2005, pág. 216.

haber declarado parcialmente inconstitucional el RD 463/2020, pues las medidas ahí contenidas revestían el carácter de deber jurídico que debían soportar todos los ciudadanos, eso sí, advierte que será así “*sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3.2 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio*”, por lo que, quienes hayan resultado perjudicados por actos que no les sean imputables, a consecuencia de la aplicación de las disposiciones adoptadas, tendrán derecho a ser indemnizados con arreglo a lo dispuesto en las leyes.

5.3.1. Posible vía para solicitar la restitución de las sanciones abonadas.

A día de hoy no existe consenso alguno sobre el procedimiento a seguir para impugnar las sanciones impuestas durante el estado de alarma que fueron fundamentadas en el artículo 7 RD 463/2020, concretamente en los apartados primero y tercero, declarados inconstitucionales, y, por consiguiente, nulos.

A modo de introducción es imprescindible incluir el concepto que da el Ministerio de Interior sobre los recursos administrativos, los cuales se definen como “*actuaciones de los particulares en las que se solicita de la Administración la modificación o revocación de una resolución o acto administrativo, porque no se consideran acordes con el ordenamiento jurídico*”¹⁰⁰, resumiendo, es un instrumento que la Administración pone a disposición de los ciudadanos para que reclamen por una vía previa a la judicial.

Como ya es bien sabido, los afectados por la imposición de las sanciones tienen derecho a reclamarlas, aunque no hayan sido abonadas, en este caso, con presentar la STC 148/2021 declarando la inconstitucionalidad de esas disposiciones, lo que procede es anular también la sanción.

Supuesto distinto es cuando el interesado ya hubiera abonado el importe de la multa, por lo que, al haber concluido el procedimiento no cabe la interposición de los recursos ordinarios de alzada, ni el de reposición.

¹⁰⁰ Disponible en <http://www.interior.gob.es> (fecha de última consulta: 01 de septiembre de 2021).

Visto esto, procede acudir al artículo 113 LPACAP, el cual establece que cuando un acto sea firme en vía administrativa, solamente procede interponer el recurso extraordinario de revisión. Para ello, el artículo 125 recoge las circunstancias que han de darse, siendo la concerniente en este supuesto la contenida en el apartado primero b), pues aparece un “*documento de valor esencial para la resolución del asunto*”, siendo este la STC 148/2021, que “*aunque sean posteriores, evidencian el error de la resolución recurrida*”.

Teniendo en cuenta que la circunstancia alegada es la del apartado primero b), sienta el segundo apartado que el plazo para interponerlo será de tres meses, contados desde el momento en el que la sentencia judicial quedó firme.

El artículo 126 de la Ley 39/2015 recoge que el órgano competente para la resolución de este recurso puede inadmitirlo cuando no se funde en alguna de las causas estipuladas. Se deberá pronunciar, tanto sobre la procedencia del recurso, como, “*en su caso, sobre el fondo de la cuestión resulta por el acto recurrido*”. Cuando transcurra el plazo de tres meses desde que el recurso haya sido interpuesto y no se haya dictado o notificado la resolución, se entenderá este silencio como desestimatorio, pudiendo acudir a la vía contencioso-administrativa.

6. CONCLUSIONES.

Tras la realización del presente Trabajo de Fin de Grado, basado en la investigación del impacto que ha tenido la COVID-19 sobre el ámbito administrativo, más bien centrado en las sanciones administrativas, se han alcanzado las siguientes CONCLUSIONES, las cuales son expuestas desde un punto de vista meramente informador, del cual se pretende aportar consideraciones que podrían ser, según esta perspectiva, útiles para una situación similar a la vivida recientemente.

Primera. Tal y como ha recalcado el Tribunal Constitucional, el instrumento correcto para suspender el derecho fundamental a la libre circulación y residencia es la declaración del estado de excepción. Aunque queda probado que, a partir de la legislación sanitaria existente, la cual otorga amplias competencias tanto al Estado como a las Comunidades Autónomas, es suficiente para tomar las medidas necesarias para preservar la salud pública, pudiendo afectar a los derechos fundamentales, y no siendo necesario declarar estado excepcional alguno.

Segunda. A pesar de existir esa legislación ordinaria, se ha escuchado en los medios de comunicación en innumerables ocasiones, que existe un vacío legal con respecto a la regulación de situaciones sanitarias de emergencia. Se ha demostrado que no es cierto, lo que no priva la idea de necesidad de una ley conjunta, que reúna todas las condiciones que se encuentran dispersas en las diversas disposiciones legislativas.

Tercera. Para reclamar la indemnización de la responsabilidad del Estado legislador, cuando se ha declarado inconstitucional una ley, es necesario que el afectado cumpla con los requisitos del artículo 32.4 LRJSP, siendo estos que haya agotado las vías administrativa y contencioso-administrativa, y que en ese procedimiento haya basado sus recursos en la inconstitucionalidad, que cabe destacar, aún no habría sido declarada. Estas condiciones sólo dificultan el proceso para poder reclamar la responsabilidad patrimonial de la Administración, por lo que convendría, en interés de la población, y así general, agilizar el proceso y no ser tan exigentes a la hora de interpretar estos preceptos.

Cuarta. Al tratarse de una cuestión tan actual, no se ha llegado a un acuerdo sobre cuál es el procedimiento que se debe llevar a cabo para la restitución de las

sanciones abonadas con anterioridad a la declaración de inconstitucionalidad, por lo que, al hilo de este trabajo, se llega a la conclusión de que la vía correcta es la interposición de un recurso extraordinario de revisión.

7. BIBLIOGRAFÍA.

- APARICIO, E.: “Efectos de la sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Decreto de alarma en los procedimientos sancionadores.” *Almacén de Derecho*, 2021. Disponible en: <https://almacenederecho.org>
- BAÑO LEÓN, J. M.: “Confusión regulatoria en la crisis sanitaria”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 209, 2020.
- CIERCO SIEIRA, C.: “Epidemias y Derecho Administrativo. Las posibles respuestas de la Administración en situaciones de grave riesgo sanitario para la población” en *Revista Derecho y Salud (DS)*, Vol. 13, núm. 2, 2005.
- CRUZ VILLALON, P. “El nuevo Derecho de excepción, Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 1, 1981.
- CRUZ VILLALON, P. *Temas clave de la Constitución Española, Estados excepcionales y suspensión de garantías*. Tecnos, Madrid, 1984.
- DÍEZ.PICAZO, L. M.: *Sistema de Derechos Fundamentales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021.
- ESTEVE PARDO, J. *Lecciones de Derecho Administrativo* (séptima ed.), Marcial Pons, Madrid, 2017.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T. R.: *Curso de Derecho Administrativo, T. II*, Civitas, 2017.
- JIMÉNEZ MORIANO, O.: *El ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial por daños producidos durante la pandemia de coronavirus*, Wolters Kluwer, Madrid, 2020.
- LECUMBERRI BEASCOA, G.: “El Derecho de excepción, una perspectiva de Derecho comparado: España: estado de alarma: análisis en profundidad”. *Servicio de estudios del Parlamento Europeo*, 2020.

- MENENDEZ, P., EZQUERRA, A.: *Lecciones de Derecho Administrativo*, Cívitas, Pamplona, última edición.
- NOGUEIRA ALCALÁ, H.: “Aspectos de una Teoría de los Derechos Fundamentales: La Delimitación, Regulación, Garantías y Limitaciones de los Derechos Fundamentales”, en *Revista Ius et Praxis*, 11 (2), 2005.
- ORTI ALCANTARA, M. (1984). “Las responsabilidades patrimoniales de la Administración y la jurisdicción contencioso-administrativa” en *Revista de estudios de la administración local y autonómica*, núm. 222.
- SANTAMARÍA PASTOR, J. A.: *Principios de Derecho Administrativo I*, Iustel, Madrid, última edición.
- SANTAMARÍA PASTOR, J. A.: *Principios de Derecho Administrativo General II*, Iustel, Madrid, 2018.
- SARRIÓN ESTEVE, J.: “La competencia de las autoridades sanitarias para restringir derechos en situación de crisis sanitaria”, US National Library of Medicine, National Institutes of Health, 2020. Disponible en <https://www.ncbi.nlm.nih.gov>
- TAJADURA TEJADA, J.: *Los Derechos Fundamentales y sus garantías*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- VILLAR ROJAS, F. J.: “El impacto de la crisis sanitaria en el derecho público”, *Revista Hacienda Canaria*, núm. 53, 2020.

