



UNIVERSIDAD DE LA RIOJA

TRABAJO FIN DE ESTUDIOS

Título

El régimen jurídico de los estados excepcionales en el ordenamiento constitucional español: los estados de alarma (2010 y 2020)

Autor/es

Álvaro Antoñanzas Fonseca

Director/es

JUAN DE LA CRUZ OCON GARCIA y RICARDO LUIS CHUECA RODRÍGUEZ

Facultad

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Titulación

Grado en Derecho

Departamento

DERECHO

Curso académico

2021-22



El régimen jurídico de los estados excepcionales en el ordenamiento constitucional español: los estados de alarma (2010 y 2020), de Álvaro Antoñanzas Fonseca

(publicada por la Universidad de La Rioja) se difunde bajo una Licencia Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 3.0 Unported. Permisos que vayan más allá de lo cubierto por esta licencia pueden solicitarse a los titulares del copyright.



**UNIVERSIDAD
DE LA RIOJA**

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

GRADO EN DERECHO

CURSO 2021/2022

TRABAJO FIN DE GRADO

**EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ESTADOS
EXCEPCIONALES EN EL ORDENAMIENTO
CONSTITUCIONAL ESPAÑOL: LOS ESTADOS DE
ALARMA (2010 Y 2020)**

**THE LEGAL REGIME OF EXCEPTIONAL STATES IN
THE SPANISH CONSTITUCIONAL SYSTEM: THE
STATES OF ALARM (2010 & 2020)**

Realizado por:

Álvaro Antoñanzas Fonseca

Tutores:

Ricardo Chueca Rodríguez

Juan de La Cruz Ocón García

RESUMEN: El Derecho constitucional de excepción se encuentra regulado en los artículos 55 y 116 CE. La norma suprema distingue tres posibles escenarios de excepcionalidad: los estados de alarma, excepción y sitio. En el presente trabajo se desarrolla el régimen jurídico del estado de alarma, aplicado en la crisis de los controladores aéreos (2010) y en la pandemia sanitaria COVID-19 (2020), así como su afectación a los derechos fundamentales de la ciudadanía, ya sea en forma de limitación o suspensión.

PALABRAS CLAVE: Estados excepcionales, estado de alarma, COVID, suspensión y/o limitación de derechos fundamentales.

ABSTRACT: The constitutional right of exception is regulated in the articles 55 and 116 of the Spanish Constitution. The supreme rule distinguishes three possible scenarios of exceptionality: state of alarm, state of exception and state of siege. This essay develops the legal system of the state of alarm, applied in the crisis of the air traffic controllers (2010) and the COVID-19 pandemic, and how it affected the fundamental rights of citizens, either limiting or suspending them.

KEYWORDS: states of exception, state of alarm, covid, suspension and/or limitation of fundamental rights.

ÍNDICE

ÍNDICE DE ACRÓNIMOS	2
I. INTRODUCCIÓN.....	3
II. NATURALEZA Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LA EXCEPCIONALIDAD EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL ESPAÑOL	5
1. Fundamento constitucional.....	5
2. La Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio	6
III. EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL ESTADO DE ALARMA EN DERECHO ESPAÑOL	10
1. Supuestos	10
2. Procedimiento de declaración y prórroga en 2010 y 2020	13
3. Medidas susceptibles de aplicación durante el estado de alarma	15
IV. ANÁLISIS DE LA DECLARACIÓN Y PRÓRROGA DEL ESTADO DE ALARMA ANTE LA HUELGA DE LOS CONTROLADORES AÉREOS (2010)	18
1. Antecedentes.....	18
2. Estado de alarma y crisis: la militarización de los controladores aéreos....	20
3. Análisis jurisprudencial: en particular, la STC 83/2016, de 28 de abril.....	22
V. ANÁLISIS DE LAS DECLARACIONES DEL ESTADO DE ALARMA Y SUS PRÓRROGAS DURANTE LA PANDEMIA COVID-19	26
1. Antecedentes.....	26
2. La primera declaración del estado de alarma.....	26
2.1. Introducción	26
2.2. Cuestiones generales.....	27
2.3. Afectación a derechos fundamentales y respuesta de los tribunales ...	28
2.4. El funcionamiento del Congreso en tiempos de COVID.....	34
3. La segunda declaración del estado de alarma.....	35
4. La tercera declaración del estado de alarma	36
VI. CONCLUSIONES.....	38
BIBLIOGRAFÍA	40
JURISPRUDENCIA.....	44

ÍNDICE DE ACRÓNIMOS

AENA	Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea
AN	Audiencia Nacional
AP	Audiencia Provincial
ATC	Auto del Tribunal Constitucional
ATS	Auto del Tribunal Supremo
CE	Constitución Española
Coord.	Coordinador
Dir.	Director
FJ	Fundamento Jurídico
IA	Incidencia Acumulada
LO	Ley Orgánica
LOAES	Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio
RD	Real Decreto
RDEA	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.
RRDD	Reales Decretos
SAN	Sentencia de la Audiencia Nacional
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
SSTC	Sentencias del Tribunal Constitucional
SSTS	Sentencias del Tribunal Supremo
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo
UCI	Unidad de Cuidados Intensivos
USCA	Unión Sindical de Controladores Aéreos

I. INTRODUCCIÓN

Toda Constitución se elabora con el propósito de mantener su vigencia en el tiempo, sin perjuicio de que pueda verse afectada por situaciones de anormalidad constitucional. Y el constituyente español de 1978 diseñó un ordenamiento jurídico con un correcto funcionamiento de los poderes constitucionales propios de un estado de derecho.

Ahora bien, toda “normalidad constitucional” incluye una línea divisoria que delimita un elenco de situaciones que retan los elementos básicos de aquélla, al poner en serio peligro el funcionamiento ordinario derivado de la norma suprema. Por ello, los Estados soberanos poseen una especial potestad para asegurar su perdurabilidad superando situaciones excepcionales, es decir, momentos en que no es posible el normal funcionamiento de las instituciones. Ese tipo de competencias se ordenan mediante el derecho de excepción, que contiene un conjunto de respuestas lógicamente excepcionales, pero reguladas por el mismo ordenamiento constitucional. Los ordenamientos constitucionales, de acuerdo a sus tradiciones jurídicas y políticas, acogen diversos sistemas y modalidades¹.

En el caso de España, el artículo 116 CE señala que “una ley orgánica regulará los estados de alarma, de excepción y de sitio, y las competencias y limitaciones correspondientes”. Como se observa, el constituyente español ha puesto de manifiesto su disposición favorable a la regulación del derecho de excepción, encomendando su

¹ Mientras algunos Estados han optado por la “no” constitucionalización del derecho excepcional (por ejemplo, Bélgica), otros han decidido que la norma suprema del ordenamiento contenga previsiones normativas de actuación, esto es, respuestas adecuadas y eficaces para poder solventar con garantía una situación extraordinaria, ya sea de carácter natural o político. En FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE MAYORDOMO, P., “El derecho de emergencia constitucional en España: hacia una nueva taxonomía”, en *Revista de Derecho Político*, 2020, núm. 107, pp. 111 – 145. Sobre cómo los diferentes Estados europeos han adaptado sus ordenamientos jurídicos a las situaciones extraordinarias que alteren la vigencia ordinaria de sus constituciones, FAGGIANNI, V., “Los estados de excepción. Perspectivas desde el derecho constitucional europeo”, en *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, 2012, núm. 17, pp. 181 – 232.

desarrollo al legislador orgánico; de ahí la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio (LOAES).

Aunque se aprobó en la década de los 80, tendremos que esperar tres décadas para que se tengan que activar los mecanismos excepcionales previstos por la CE y la LOAES, a propósito de dos situaciones de crisis que han alterado esa normalidad constitucional. Por un lado, la crisis de los controladores aéreos de 2010 ante las reformas que afectaban negativamente a sus condiciones laborales, provocando la paralización del tránsito aéreo español. Por otro lado, una pandemia sanitaria sin precedentes a escala global, que provocó una paralización de la economía mundial, así como una pluralidad de efectos en diversos ámbitos.

El objetivo que pretendo con el presente trabajo es explicar, en primer término, el régimen jurídico de la excepcionalidad en el ordenamiento constitucional español, para analizar a continuación las dos situaciones en que se aplicó, todo ello desde un estudio con base en la doctrina científica y jurisprudencial.

II. NATURALEZA Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LA EXCEPCIONALIDAD EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

1. Fundamento constitucional

Nuestra evolución como sociedad nos obliga a tener que hacer frente a nuevos retos y desafíos, esto es, situaciones de anormalidad que ponen en tela de juicio la convivencia pacífica y el orden público, lo que exige una respuesta extraordinaria del Estado por aplicación de los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, entre otros. Esta premisa inicial justifica precisamente que el legislador, en su compleja tarea de elaborar un texto constitucional, deba incluir preceptos relativos a esa reacción del Estado, garantizándose en todo momento la eficacia de la norma fundamental, pero siempre con la mirada puesta en la vuelta a la normalidad constitucional. Pues bien, estos mecanismos extraordinarios de salvaguarda de la seguridad y la estabilidad constitucionales se incluyen bajo el denominado “Derecho de excepción”, definido por CRUZ VILLALÓN como las normas de aplicación preferente frente a la legalidad ordinaria que, bajo circunstancias extraordinarias, no resulta de aplicación².

Desde un punto de vista eminentemente normativo, el régimen jurídico de la excepcionalidad se encuentra recogido en los artículos 55 y 116 CE, que deben complementarse con la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio (en adelante, LOAES); así como con los artículos 162 a 165 del Reglamento del Congreso de los Diputados, a efectos procedimentales.

En consecuencia, ante un contexto de crisis, ya sea de índole natural, tecnológica o eminentemente política, que encuentre anclaje normativo en alguna de las causas

² CRUZ VILLALÓN, P., “*Estados excepcionales y suspensión de garantías*”, Tecnos, Madrid, 1984.

tasadas por la LOAES, se deberán poner en marcha los mecanismos previstos por el legislador en el artículo 116 CE.

El régimen jurídico de la excepcionalidad en derecho español incluye la posibilidad de suspensión general de derechos fundamentales (art. 55.1 CE) —así como la suspensión individual (art. 55.2 CE), que no estudiaremos aquí³—, en los estados de excepción o de sitio, pero no en el estado de alarma, lo que ha generado en la declaración del estado de alarma de 2020 durante la pandemia COVID-19, un debate doctrinal de relevancia que trataremos más adelante. Ciertamente, es un modelo de estado excepcional peculiar en el que cabe una limitación, que no suspensión, de ciertos derechos.

2. La Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio

Desde un punto de vista histórico, los Estados soberanos han tenido a su alcance diferentes modelos de regulación de los estados excepcionales: mientras algunos han optado por abstenerse de regular la materia, en el otro extremo nos encontramos otros Estados, entre los cuales se encuentra España, que se han decantado por la opción contraria, esto es, dotar a sus respectivos ordenamientos jurídicos de una normativa “excepcional” que garantice la vigencia y protección de la norma suprema ante circunstancias extraordinarias⁴. Sin embargo, teniendo en cuenta que las normas pueden limitar e incluso suspender derechos fundamentales de la ciudadanía, surge el debate común a ambas modalidades acerca de qué debe prevalecer, si el derecho o la sociedad⁵.

³ La suspensión individual de derechos se incorporó al texto constitucional a causa de la actividad terrorista que acompañó todo el proceso de transición, así como el momento constituyente y los intentos de golpe de estado que extendió las medidas también, además de a elementos terroristas, a “rebeldes”.

⁴ Según SCHMITT, C., “[...] quien domine al estado de excepción, domina con ello al Estado, porque decide cuándo debe existir este estado y qué es lo que la situación de las cosas exige”, en *La dictadura. Desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha de clases proletaria*, Alianza Editorial, Madrid, 2003, p. 48.

⁵ Este debate se plasma en dos principios contrapuestos, la lucha entre una concepción purista del Derecho de excepción (*fiat iustitia pereat mundus*) en contraposición a un principio cuyo origen se remonta a tiempos de los romanos, que se aleja de lo estrictamente normativo (*salus populus suprema lex*), adoptando una visión ético-moral de la circunstancia extraordinaria, ya que considera que por encima de la norma

No obstante, dentro de aquellos Estados que han considerado oportuno dotar a su ordenamiento jurídico con una normativa excepcional, tenemos que distinguir entre el modelo de “dictadura constitucional”, consistente en una atribución extraordinaria de poderes en favor de un determinado órgano constitucional o estatal, lo que arriesga un posible abuso de poder amparado en la situación extraordinaria; frente al “modelo de estado excepcional” *stricto sensu*, por el que se decanta el legislador español en el artículo 116 CE, cuyos contenidos concretos —pero no sus principios— se encomiendan a “Una ley orgánica [que] regulará los estados de alarma, de excepción y de sitio, y las competencias y limitaciones correspondientes”.

Debe repararse en que se dio un estrecho margen temporal entre la aprobación de la CE (1978) y la aprobación de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, que desarrolla el mandato constitucional general *ex art.* 116.1 CE, una cuestión que a priori puede pasar desapercibida, pero que posee cierto interés según veremos.

El precedente normativo más próximo a la vigente LOAES, sin perjuicio de la evolución histórica del Derecho de excepción desde la Constitución de Cádiz de 1812, lo encontramos en el Proyecto de Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana de 1979 (en adelante, Proyecto)⁶. Concretamente, el Capítulo III del Proyecto (artículos 18 a 51) guarda bastante semejanza, tanto a efectos de redacción como de estructura, con la actual Ley Orgánica de 1981.

En síntesis, el Proyecto comienza con dos preceptos relativos al deber de información y al principio de proporcionalidad en la adopción de medidas, que resultan

debe prevalecer la salud de los ciudadanos. La lucha entre ambos principios ha sido palpable durante el desarrollo de la pandemia COVID-19.

⁶ Disponible en https://www.congreso.es/public_oficiales/L1/CONG/BOCG/A/A_073-I.PDF

aplicables a cualquier estado excepcional, con independencia de la naturaleza tecnológica, social o política de que se trate. A continuación, el Proyecto regula con mayor detalle el régimen jurídico del estado de alarma (arts. 20 – 27), del estado de excepción (arts. 28 – 46) y del estado de sitio (arts. 47 – 51). Los preceptos homólogos en la actual LOAES son los arts. 1-3, relativos a las disposiciones comunes a los tres estados; los arts. 4 – 12, en relación con el estado de alarma (que estudiaremos en profundidad en el siguiente epígrafe del trabajo); los arts. 13 – 31, en relación con el estado de excepción; y, finalmente, los arts. 32 – 36 en lo referente al estado de sitio.

Ahora bien, una vez expuestos los orígenes de la normativa de excepción, debemos destacar las circunstancias en que se produjo el paso del Proyecto de 1979 a la actual LO vigente. Lo que se explica por el intento de golpe de estado del 23F, acontecimiento de nuestra historia democrática que puso de manifiesto la debilidad del Estado a la hora de afrontar un intento violento de toma del poder⁷. De ahí surgirá la respuesta inmediata consistente en desgajar el capítulo III del Proyecto (al igual que sucedería posteriormente con el resto de las partes del Proyecto) y aprobar, tan solo unos meses después y por vía de urgencia, la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio (LOAES).

La LOAES no ha sufrido ningún tipo de modificación en sus más de 40 años de vigencia, y no ha sido cuestionada significativamente hasta el debate surgido con ocasión de la declaración del estado de alarma durante la pandemia COVID-19, aunque no en el primer estado de alarma que se declaró.

La Ley procura que el Estado disponga de mecanismos eficaces de defensa “cuando circunstancias extraordinarias hiciesen imposible el mantenimiento de la

⁷ SIEIRA MUCIENTES, S., “Los estados excepcionales”, en *Revista de las Cortes Generales*, 2018, núm. 104, p. 368.

normalidad mediante los poderes ordinarios de las autoridades competentes” (art. 1.1 LOAES). Pero en todo caso sujeta cualquier decisión o aplicación de medidas al mantenimiento del orden constitucional ya que “[...] la declaración de los estados de alarma, excepción y sitio no interrumpe el normal funcionamiento de los poderes constitucionales del Estado” (art. 1.4 LOAES y 116.5 CE). Y, en todo caso, al sometimiento de cualquiera de los estados de emergencia previstos al principio de proporcionalidad (art. 1.2 LOAES). Ello incluye por tanto el principio de decaimiento de las medidas adoptadas en cuanto se hubiere producido el retorno a la normalidad en la medida en que la alteración de la distribución ordinaria de competencias lo es con tal fin. De modo que, superada la situación, “[...] decaerán en su eficacia cuantas competencias en materia sancionadora y en orden a actuaciones preventivas corresponden a las Autoridades competentes, así como las concretas medidas adoptadas en base a éstas, salvo que consistiesen en sanciones firmes” (art. 1.3 LOAES).

Además, las situaciones de emergencia están siempre sujetas al principio de responsabilidad del Gobierno y sus agentes (art. 3.1 LOAES y 116.6 CE), sobre todo en el supuesto de daños y perjuicios sufridos como consecuencia de las medidas excepcionales⁸.

⁸ Recuérdese la devolución de las multas impuestas por las infracciones cometidas durante el primer y segundo Estado de alarma, al estimarse parcialmente los recursos de inconstitucionalidad presentados por el Grupo Parlamentario Vox. SSTC 148/2021, de 14 de julio, y 168/2021, de 5 de octubre.

III. EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL ESTADO DE ALARMA EN DERECHO ESPAÑOL

Teniendo presente lo dispuesto en el mandato genérico del artículo 116.1 CE, este bloque del trabajo tiene como finalidad explicar, desde un punto de vista teórico, el régimen jurídico del estado de alarma, previsto en los arts. 4 a 12 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio (en adelante, LOAES). Comenzaremos analizando los supuestos de aplicación, así como los procedimientos de declaración y prórroga aplicables a dichas situaciones, finalizando con los efectos y características deducidas de las dos situaciones (2010 y 2020) en que se ha tenido que aplicar.

1. Supuestos

El artículo 4 LOAES señala los presupuestos de hecho necesarios para la declaración de dicho estado excepcional, que ha sido calificado en alguna ocasión de forma negativa por un sector doctrinal⁹. Dichos presupuestos responden a crisis de índole natural, tecnológico, que emanan de la acción del ser humano en cuanto ser, sin necesidad de que el Estado entre en una crisis eminentemente política, en cuyo caso los presupuestos encajan mejor con lo dispuesto en el art. 13 LOAES, relativo al estado de excepción.

Una vez expuesto el panorama jurídico, procedo a analizar bajo qué supuestos de hecho el Gobierno (art. 6) o, por delegación, el Presidente autonómico (art. 7) si la

⁹ Entre otros, el estado de alarma ha sido calificado de “ambiguo” e “impreciso” en ABA CATOIRA, A., “El Estado de Alarma en España”, en *Teoría y Realidad constitucional*, 2011, núm. 28, p. 330; así como de “confuso” en CRUZ VILLALÓN, P., “La protección extraordinaria del Estado”, en GARCÍA DE ENTERRÍA, E. y PREDIERI, A., *La Constitución española de 1978*, Madrid, Civitas, 1981, p. 689 – 720.

excepcionalidad afecta al territorio de su CCAA¹⁰, pueden declarar el estado excepcional de alarma¹¹.

En concreto, los supuestos legalmente previstos para declarar el estado de alarma son los siguientes:

a) Una situación de catástrofe, calamidades o desgracias públicas, ofreciéndose en una enumeración abierta y ejemplificativa: terremotos, inundaciones, incendios urbanos y forestales, así como accidentes de gran magnitud (art. 4 a) LOAES).

En la primera declaración de estado de alarma, que estudiaremos posteriormente, el RD 1673/2010 se amparó en el primer supuesto enumerado, al considerar el Gobierno, Autoridad competente en el caso, que la situación del tráfico aéreo motivada por la huelga de controladores era insostenible y que la propia excepcionalidad de la situación podía constituir por sí misma una calamidad pública, todo ello con carácter accesorio al apartado c) del artículo 4 LOAES que era el que mejor encajaba con la realidad a efectos de declarar un estado excepcional, relativo a la paralización de los servicios públicos esenciales para la comunidad.

b) Crisis sanitarias, tales como epidemias y situaciones de contaminación graves (art. 4 b) LOAES). Este supuesto ha sido el invocado en las recientes declaraciones del estado de alarma como consecuencia de la evolución de una crisis sanitaria y

¹⁰ Este fue el supuesto de declaración del estado de alarma por Real Decreto 900/2020, de 9 de octubre, que afectó a determinados municipios de la Comunidad Autónoma de Madrid (Alcobendas, Alcorcón, Fuenlabrada, Getafe, Leganés, Madrid, Móstoles, Parla y Torrejón de Ardoz) que superaban determinados umbrales, pactados en el Consejo Interterritorial de Salud, relativos a la incidencia acumulada (IA), la tasa de contagios y el nivel de ocupación de las Unidades de Cuidados Intensivos (UCI).

¹¹ Desde el punto de vista de la literalidad del precepto, a efectos interpretativos se deduce que el legislador decide utilizar la forma verbal “podrá”, y no “deberá”, de modo que la intención del legislador consiste, no tanto en declarar siempre la excepcionalidad ante situaciones que pudieren derivar en los supuestos del art. 4, cuanto más bien en dar cierto margen de discrecionalidad a los declarantes, para que valoren la necesidad de declarar tal situación, siempre en aras del objetivo común a toda situación de excepcionalidad: la defensa extraordinaria ante crisis de cualquier índole.

epidemiológica sin precedentes, la COVID-19¹². En este caso, existe un cierto consenso acerca de la adecuación entre supuesto causante identificado y los acontecimientos. Dejaremos a un lado ahora los debates y decisiones jurisdiccionales sobre algunas de las medidas adoptadas en virtud del 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, y su adecuación al ordenamiento jurídico¹³.

c) La paralización de servicios públicos esenciales para la comunidad, cuando no se garantice lo dispuesto en los artículos 28.2 y 37.2 CE, y concurra alguna de las circunstancias previstas en los apartados a), b) o d) del precepto (art. 4 c) LOAES). Por tanto, no basta la mera paralización de servicios públicos esenciales, sino que se introduce un elemento de complejidad, ya que será necesario con carácter *sine qua non* que concurra además un ejercicio abusivo e ilegal del derecho de huelga y/o del derecho a la negociación colectiva¹⁴.

d) Y, por último, las situaciones de desabastecimiento de productos de primera necesidad (art. 4 d) LOAES).

¹² Calificada el 11 de marzo de 2020 como pandemia internacional por el Director General de la OMS, Tedros Adhanom <https://www.who.int/es/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>. (a 2-6-2022).

¹³ Recientemente, la jurisprudencia (STC 148/2021) ha resuelto un recurso de inconstitucionalidad, no exento de polémica ante la división del TC en la votación de la resolución, y así lo corroboran los votos particulares expuestos por los Magistrados. Dicho recurso fue presentado por 52 diputados del Grupo Parlamentario Vox, siendo estimado posteriormente en relación con varios apartados del artículo 7 del RD 463/2020, así como el apartado 6 del artículo 10, siendo la primera vez en nuestro ordenamiento que se declaraban nulas determinadas disposiciones de la normativa de excepción, lo cual podría animar a una necesaria reforma de la LOAES, que ha permanecido prácticamente inalterada desde su entrada en vigor, que tuvo lugar el 1 de junio de 1981.

¹⁴ ABA CATOIRA, A., “El Estado...”, *op. cit.*, p. 332. En relación con el derecho de huelga, se ha llegado a proponer una Ley Orgánica que desarrolle el citado derecho fundamental e incluso habilite la suspensión del derecho cuando pueda afectar a los servicios esenciales o bien al abastecimiento de productos de primera necesidad. En MARTÍNEZ CUEVAS, M.D., “Estados de alarma de 2010 y 2020 y las limitaciones sobre el derecho de huelga”, en GARRIDO LÓPEZ, C. (Coord.), *Excepcionalidad y derecho: el estado de alarma en España*, Zaragoza, Fundación Manuel Giménez Abad, 2021, pp. 414 – 416.

2. Procedimiento de declaración y prórroga en 2010 y 2020

El artículo 7 LOAES señala que la Autoridad competente para la declaración del estado de alarma será el Gobierno, o por delegación, el Presidente de la CCAA, cuando dicha declaración afecte exclusivamente a todo o parte del territorio de una Comunidad Autónoma. Además, la declaración tendrá un límite temporal de 15 días naturales, salvo que se entienda oportuna su posterior prórroga, tal y como ha ocurrido en la mayor parte de las ocasiones en que se ha declarado un estado de alarma en nuestro país. De modo que, si no ha sido posible la vuelta a la normalidad constitucional, será necesaria la autorización expresa del Congreso de los Diputados (176 votos afirmativos) para que pueda salir adelante una prórroga del periodo excepcional. Desde otro punto de vista, la declaración debe cumplir determinados requerimientos de forma, concretamente un Decreto que previamente ha debido ser acordado en Consejo de Ministros. Por lo que respecta a su contenido, deberá incluir como mínimo el ámbito territorial, la duración y las medidas a adoptar (art. 11 LOAES), que analizaremos en el siguiente epígrafe.

A pesar de la entrada en vigor de la LOAES a comienzos de la década de los 80, tendremos que esperar hasta la huelga de los controladores aéreos en diciembre del 2010 para que el Gobierno, encabezado por aquel entonces por José Luis Rodríguez Zapatero, tome la iniciativa para la declaración del primer estado de alarma, a través del Real Decreto 1763/2010, de 4 de diciembre, por el que se declara el estado de alarma para la normalización del servicio público esencial del transporte aéreo. Esta primera declaración se convierte en uno de los principales hitos de la LOAES, cuyos mecanismos normativos habían permanecido prácticamente inaplicados durante casi tres décadas desde su entrada en vigor. Además, la declaración de 2010 vino acompañada de una prórroga, que fue aprobada por Real Decreto 1717/2010, de 17 de diciembre, que extendió su duración hasta el 5 de enero de 2011.

Junto a la huelga de los controladores el recurso al estado de alarma ha sido preciso para afrontar la gestión de la pandemia COVID-19, a través del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. Esta segunda declaración, al igual que sucedió en 2010, ha precisado el recurso a la prórroga, en seis ocasiones¹⁵. Una característica de esta serie de prórrogas sucesivas fue la de una lenta y progresiva pérdida de apoyos parlamentarios a las propuestas del Gobierno, llegando a partir de la cuarta prórroga a mayorías especialmente ajustadas¹⁶.

Aunque el estado de alarma finalizara su vigencia en junio de 2020, la evolución de la situación epidemiológica obligó a la declaración de un nuevo estado de alarma por Real Decreto 900/2020, de 9 de octubre. En este caso, a diferencia de los anteriores, no hubo un posterior Decreto de prórroga, por lo que decayó una vez transcurridos los 15 días naturales. Una segunda diferencia respecto a las declaraciones precedentes se observa en el ámbito territorial, que no afectaba a todo el territorio nacional, sino que su extensión era mucho más reducida, limitándose a determinadas poblaciones de la Comunidad Autónoma de Madrid que presentaban unos niveles excepcionales de contagios e incidencia acumulada (IA), siendo Autoridad competente el Gobierno central.

Por último, dado que el proceso de “desescalada” no logró mejorar la situación sanitaria, el Gobierno, por tercera vez, la segunda en ocho meses, procedió a la declaración de un estado de alarma por Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, que fue prorrogado por Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre. Desde una perspectiva tanto jurídica como política, se suscitó una importante controversia, tanto en la doctrina

¹⁵ RRDD 476/2020, de 26 de marzo; 481/2020, de 10 de abril; 492/2020, de 24 de abril; 514/2020, de 8 de mayo; 537/2020, de 22 de mayo y 555/2020, de 5 de junio.

¹⁶ Sobre las sucesivas prórrogas y apoyos parlamentarios, se recomienda la lectura de Martín Campos, A. (17 de mayo de 2021). *Quién votó qué y cuándo en cada prórroga de los estados de alarma por el coronavirus*. Newtral. Recuperado el 11 de abril de 2022 de <https://www.newtral.es/votos-a-favor-abstenciones-encontra-estado-de-alarma/20210517/> (a. 2-6-2022).

científica como jurisprudencial, sobre la excesiva duración de la prórroga de 6 meses (9 de noviembre de 2020 a 9 de mayo de 2021). La STC 183/2021, de 27 de octubre, declaró excesiva, hasta considerarla inconstitucional, una prórroga tan prolongada; al tiempo que ajustó el alcance de la nulidad declarada

3. Medidas susceptibles de aplicación durante el estado de alarma

Durante la vigencia del estado de alarma se pueden aplicar medidas excepcionales en ámbitos de muy diversa índole, que se analizarán con mayor detalle con ocasión del estudio de los dos supuestos de aplicación que se estudiarán a continuación. Este apartado se dedica pues a la enumeración de las medidas susceptibles de ser adoptadas durante un estado de alarma, tanto en el decreto de declaración como en el de prórroga si lo hubiere, a tenor de lo dispuesto en los artículos 11 y 12 LOAES. El precepto plantea una lista enumerativa acerca de posibles medidas a adoptar en los siguientes términos¹⁷:

- a) La limitación de circulación de personas y vehículos bajo determinados parámetros espaciotemporales, o de acuerdo a determinados requisitos.

El artículo 20. Uno LOAES contempla, en sede de estado de excepción, una actuación sobre la libre circulación (art. 19 CE) similar a la del artículo 11 a), aunque abierta a una mayor intensidad al utilizar la forma verbal “*prohibir*”, algo más que “limitar”, dando cumplimiento efectivo a la habilitación constitucional de suspensión general de derechos (artículo 55.1 CE). Ahora bien, desde la óptica de la interpretación literal del precepto, la diferencia se circunscribe a un cambio en la acción verbal descrita, lo que abre un debate sobre la frontera o línea entre limitación y prohibición del ejercicio

¹⁷ Sistematizaremos lo sostenido por CRUZ VILLALÓN, P., “El nuevo derecho de excepción (Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio)”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 1981, núm. 2, pp. 123 – 125 y SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, J.J., “Algunas consideraciones constitucionales sobre el estado de alarma”, en BIGLINO CAMPOS, P.; DURÁN ALBA, J.F. (Dir.), *Los Efectos Horizontales de la COVID sobre el sistema constitucional: estudios sobre la primera oleada*, Zaragoza, Fundación Manuel Giménez Abad, 2021, pp. 19 – 42.

de un derecho fundamental¹⁸. Por lo tanto, puede ocurrir que una situación de catástrofe natural, tecnológica o sanitaria acabe desembocando en una alteración, y por ende crisis, del orden público, en cuyo caso podría ser preciso activar la declaración de un estado de excepción. Ello nos advierte de las limitaciones del “tipo de amenaza” para determinar el recurso a la figura de excepcionalidad. O, dicho de otro modo, que el legislador plantea determinados estados excepcionales para determinadas causas tasadas, pero que la respuesta a la excepcionalidad viene impuesta por la regla de que a cada estado excepcional corresponde una respuesta excepcional pero proporcional.

- b) La práctica de requisas temporales de todo tipo de bienes y la imposición de prestaciones personales obligatorias, justificadas por la excepcionalidad de la situación.
- c) La intervención y ocupación transitoria de industrias, fábricas, talleres, explotaciones o locales de cualquier naturaleza, salvo domicilios privados.
- d) La limitación de servicios o el consumo de artículos de primera necesidad.
- e) La impartición de las órdenes necesarias para asegurar el abastecimiento de los mercados y el funcionamiento de los servicios de los centros de producción afectados, en el caso del artículo 4 d) LOAES.

Además, el artículo 12 LOAES contempla medidas adicionales para reforzar la protección de la ciudadanía en caso de estado de alarma, pero estableciendo una dicotomía. Por un lado, en los supuestos de índole natural o sanitaria (apartados a) y b), art. 4 LOAES) prevé la aplicación de legislación sanitaria y medioambiental, lo que podría evitar la declaración del estado excepcional o la intensidad de las medidas¹⁹. Por otro lado, en los supuestos de conflictividad social tales como la paralización de servicios públicos esenciales y el desabastecimiento de productos (apartados c) y d) art. 4 LOAES) permite la movilización del personal de empresas, ajustándose a la normativa sobre movilización vigente en el momento.

¹⁸ Lo que GARRIDO LÓPEZ ha denominado naturaleza bifronte del estado de alarma. Se recomienda la lectura de GARRIDO LÓPEZ, C., “La naturaleza bifronte del estado de alarma y el dilema limitación-suspensión de derechos”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, 2020, núm. 46, pp. 371 – 402.

¹⁹ CRUZ VILLALÓN, P., “El nuevo derecho...”, *op. cit.*, p. 124.

Reiteremos pues que todas y cada una de las medidas enumeradas *supra* podrán limitar, pero no suspender, derechos y libertades fundamentales²⁰. Sin embargo, en determinados supuestos, la frontera entre limitación y suspensión de un derecho fundamental se puede presentar difusa, por lo que, sobre todo tras la experiencia vivida con la pandemia, el legislador quizá debería revisar la normativa en la materia y, en su caso, introducir modificaciones legislativas.

²⁰ Esta cuestión ha sido analizada por las SSTC 83/2016, de 28 de abril (FJ 8º) y 148/2021, de 14 de julio (FJ 5º).

IV. ANÁLISIS DE LA DECLARACIÓN Y PRÓRROGA DEL ESTADO DE ALARMA ANTE LA HUELGA DE LOS CONTROLADORES AÉREOS (2010)

1. Antecedentes

Durante la década de los 90, se crearon tanto la Entidad Pública Empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (en adelante, AENA) a través de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 1990 (art. 82); como la Unión Sindical de Controladores Aéreos (en adelante, USCA)²¹. Pues bien, ambos organismos llegaron a un acuerdo para la aprobación del I Convenio Colectivo profesional sobre controladores aéreos²². Entre las cuestiones más relevantes de la aprobación de la nueva norma de interés para nuestro trabajo, que tendrán su incidencia posterior en la denominada “huelga salvaje” de controladores de 2010, cabe destacar que los controladores gozaban de condiciones laborales ciertamente favorables.

Tras sucesivas prórrogas del Convenio, un nuevo Convenio, producto de un laudo arbitral, vino a sustituirlo en 2011²³.

El primer antecedente normativo de la crisis de los problemas de los controladores aéreos surge de la aprobación del Real Decreto-Ley 1/2010, de 5 de febrero²⁴, que, tramitado como Ley, dio lugar a la Ley 9/2010, de 14 de abril²⁵. Los controladores manifestaron su posición totalmente contraria a las nuevas modificaciones introducidas,

²¹ Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990. *BOE* 156, de 30 de junio de 1990.

²² Resolución de 4 de marzo de 1999, de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción en el Registro y publicación del I Convenio Colectivo entre el ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) y el colectivo de Controladores de la Circulación Aérea. *BOE* 66, de 18 de marzo de 1999.

²³ Resolución de 7 de marzo de 2011, de la Dirección General de Trabajo. *BOE* 58, de 9 de marzo de 2011.

²⁴ Real Decreto-ley 1/2010, de 5 de febrero, por el que se regula la prestación de servicios de tránsito aéreo, se establecen las obligaciones de los proveedores civiles de dichos servicios y se fijan determinadas condiciones laborales para los controladores civiles de tránsito aéreo. *BOE* 32, de 5 de febrero de 2010.

²⁵ Ley 9/2010, de 14 de abril, por la que se regula la prestación de servicios de tránsito aéreo, se establecen las obligaciones de los proveedores civiles de dichos servicios y se fijan determinadas condiciones laborales para los controladores civiles de tránsito aéreo. *BOE* 91, de 15 de abril de 2010.

que afectaban sobre todo a la jornada laboral, a las horas de trabajo y al poder de dirección empresarial, dando lugar a una demanda de conflicto colectivo contra AENA ante la Audiencia Nacional. Sin embargo, el tribunal consideró que la Ley 9/2010, de 14 de abril, era perfectamente válida, así como que la intervención del legislador cumplía con los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad²⁶.

Esta escalada de tensión entre las partes fue en aumento tras la aprobación del Real Decreto 1001/2010, de 25 de agosto, que trajo consigo un aumento de las horas anuales (1670 horas) y una reducción del límite de horas extraordinarias de 600 a tan solo 80, para dar efectivo cumplimiento al Estatuto de los Trabajadores (art. 5.3)²⁷. El creciente enfado de los controladores era notable, así como el riesgo de huelgas o abandonos masivos de puestos de trabajo, lo que motivó la aprobación por el Gobierno del Real Decreto-Ley 13/2010, de 3 de diciembre. Sobre esta nueva norma, cabe destacar la exclusión, a efectos de cómputo, de actividades laborales no automáticas, permisos sindicales, así como de las licencias y ausencias por incapacidad laboral (DA 2ª)²⁸. Puesto que la aprobación del Real Decreto-Ley coincidió con el conocido “puente de la Constitución”, los controladores decidieron presionar al Gobierno mediante el abandono masivo de sus puestos de trabajo, rellenando en la mayor parte de las ocasiones formularios de disminución de la capacidad física o psíquica (art. 34.4 Ley de Seguridad Aérea) a efectos justificativos de su actuación, lo cual repercutió gravemente en la paralización del tráfico aéreo español, considerado como un servicio esencial para la comunidad.

²⁶ Vid. SAN, de 10 mayo 2010 (FJ 16º)

²⁷ Real Decreto 1001/2010, de 5 de agosto, por el que se establecen normas de seguridad aeronáutica en relación con los tiempos de actividad y los requisitos de descanso de los controladores civiles de tránsito aéreo. *BOE* 190, de 6 de agosto de 2010.

²⁸ Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo. *BOE* 293, de 3 de diciembre de 2010.

Como respuesta del Gobierno, el Consejo de Ministros aprobó el Real Decreto 1611/2010, por el que se encomendaron las facultades de control al Ministerio de Defensa, así como la “militarización” de los controladores aéreos asignando las labores de control al Jefe del Estado Mayor de la Defensa²⁹. La STS, de 16 abril de 2014, consideró que la excepcionalidad de la medida descrita era perfectamente válida, ya que guardaba “una razonable proporcionalidad con los importantes problemas que se pretenden conjurar” (FJ 3º). Tan solo un día después el Gobierno de España activó por primera vez los mecanismos constitucionales del derecho de excepción (arts. 55 y 116 CE) y la LOAES de 1981, declarando el estado de alarma por Real Decreto 1673/2010, de 4 de diciembre³⁰.

2. Estado de alarma y crisis: la militarización de los controladores aéreos

El Gobierno se amparó en el artículo 4 c) LOAES para la declaración del estado de alarma, puesto que entendió que el transporte aéreo paralizado como consecuencia de la huelga de los controladores constituye un servicio esencial para la comunidad. No obstante, donde pueden surgir dudas es a la hora de debatir si se cumplen o no los requisitos adicionales del precepto, es decir, si concurre con calamidades públicas y/o situaciones de desabastecimiento de productos de primera necesidad (arts. 4 a) y d) LOAES).

Quizá por ello, en la Exposición de Motivos del decreto de declaración se introdujo el término “calamidad pública” (art. 4 a), como modo de reforzar la justificación, entendiendo que se satisfacía el requisito por el número masivo de personas afectadas al no poder volar en fechas tan señaladas. Desde un punto de vista doctrinal, se

²⁹ Real Decreto 1611/2010, de 3 de diciembre, por el que se encomienda transitoriamente al Ministerio de Defensa las facultades de control de tránsito aéreo atribuidos a la entidad pública empresarial AENA. *BOE* 294, de 4 de diciembre de 2010.

³⁰ Real Decreto 1673/2010, de 4 de diciembre, por el que se declara el estado de alarma para la normalización del servicio público esencial del transporte aéreo. *BOE* 295, de 4 de diciembre de 2010.

ha discutido tanto el encaje de los hechos con el precepto invocado, como la adecuación de dicha declaración a la resolución de una crisis aérea tan trascendente³¹. Algunos autores como REQUEJO RODRÍGUEZ han sostenido, como hipótesis, que la alteración del ejercicio del derecho fundamental a la libertad de circulación de modo masivo pudiere devenir en una crisis de orden público, que no cabría restablecer por la vía de la potestad ordinaria, sino acudiendo a la declaración de un estado de excepción³².

No obstante, el aspecto jurídicamente más destacado guarda relación con la consideración de los controladores como militares, sometidos por tanto a las autoridades y leyes castrenses (art. 3). La inclusión del término “movilización”, induce una duda, dado el impreciso significado jurídico del término: cabe significar militarización o cabe entenderlo como un sometimiento al personal militar³³. Si nos decantamos por la segunda opción, esa situación sería (y empleo el tiempo condicional porque a día de hoy no hay resolución que declare lo contrario) contraria al art. 117.5 CE, puesto que limita su alcance al estado de sitio³⁴.

Siguiendo a SANDOVAL CORONADO, podemos distinguir 3 posibles interpretaciones: en primer lugar, entendiendo que movilización es lo mismo que

³¹ El Gobierno argumentaba que la posibilidad de declarar el estado de excepción quedaba descartada al requerir convocatoria del Pleno del Congreso, que haría imposible su inmediata declaración. En SIEIRA MUCIENTES, S., “Los estados ...”, *op. cit.*, p. 378.

³² REQUEJO RODRÍGUEZ, P., “Teoría vs. Práctica del estado de alarma en España”, en TORRES DEL MORAL, A., *Constitución y democracia: ayer y hoy. Libro homenaje a Antonio Torres del Moral*, Madrid, Universitas, Vol. 2, 2012, p. 1503.

³³ Sobre el concepto de militarización, ABA CATOIRA, A., “El estado ...”, *op. cit.*, pp. 336 – 338. Asimismo, sobre la evolución histórica de la normativa sobre movilización y militarización, es muy recomendable la lectura de SEDANO LORENZO, Á., *El estado de alarma y la justicia militar: a propósito de la crisis de los controladores aéreos*, Madrid, Editorial Liber Factory, 2015, especialmente pp. 21 – 48.

³⁴ A favor de la inconstitucionalidad de la militarización, PÉREZ SOLA, N., “Los estados de alarma, excepción y sitio: la primera declaración del estado de alarma en aplicación de las previsiones constitucionales”, en TORRES DEL MORAL, A., *Constitución y democracia...*, *op. cit.*, p. 1546. Además, SANDOVAL CORONADO, J.C., “Presupuestos del estado de alarma y repercusiones penales. A propósito de la crisis de los controladores civiles de tránsito aéreo”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 14, 2012, p. 11:1 – 11:24; y CRUZ VILLALÓN, P., “Estados excepcionales...”, *op. cit.*, p. 80. Incluso se ha llegado a hablar de “militarización quirúrgica”, en SEDANO LÓPEZ, Á., *El estado de alarma...*, *op. cit.*, p. 47.

militarización, llegaríamos a un vacío legal generado por la posible inconstitucionalidad del art. 12 LOAES; en segundo lugar, entendiendo que movilización es lo mismo que militarización parcial, podría salvar la inconstitucionalidad, pero generaría problemas competenciales; por último, si entendemos movilización como sometimiento a la autoridad militar, tendríamos que aplicar la Ley de Navegación Aérea (art. 44), en cuanto a la sujeción administrativa a una autoridad militar³⁵.

El estado de alarma se declaró por 15 días, duración máxima prevista por el art. 6 LOAES. Sin embargo, transcurridos sin haberse superado la situación excepcional, el Gobierno solicitó la autorización de su prórroga al Congreso de los Diputados, que se aprobó por Real Decreto 1717/2010, de 17 de diciembre³⁶.

En consecuencia, el estado de alarma inicialmente declarado se prorrogó hasta el día 15 de enero de 2011 (art. 2), momento en el que decaería su vigencia, retomando completamente la previa situación de normalidad constitucional.

3. Análisis jurisprudencial: en particular, la STC 83/2016, de 28 de abril

Este epígrafe tiene como finalidad analizar los pronunciamientos jurisprudenciales recaídos con ocasión de la huelga de los controladores aéreos. Para ello, se explicarán brevemente las principales resoluciones emitidas por diversos órganos (TS, TC, Audiencia Nacional), ordenados cronológicamente, hasta la reciente sentencia de la AP de Madrid que absuelve a los acusados del delito de abandono de servicio público.

El Auto del Tribunal Supremo, de 30 de mayo de 2011, inadmitió el recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto de declaración del estado de alarma interpuesto por un particular. La resolución indica que el Congreso autorizó la prórroga

³⁵ En SANDOVAL CORONADO, J.C., “Presupuestos del estado de alarma ...”, *op. cit.*, pp. 11:20 – 11:23.

³⁶ Real Decreto 1717/2010, de 17 de diciembre, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 1673/2010, de 4 de diciembre. *BOE* 307, de 18 de diciembre de 2010.

del estado de alarma, por lo que dicho acto fue asumido en su integridad por el Congreso como órgano constitucional (FJ 4º), no como órgano de dirección de la Administración General del Estado (AGE), de modo que se excluye la posibilidad de acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa ordinaria (FJ 6º)³⁷.

En segundo lugar, el Auto del Tribunal Supremo de 8 de junio de 2011³⁸ desestimó el recurso de reposición interpuesto contra el Auto del mismo tribunal de 5 de abril de 2011, que a su vez había inadmitido el recurso contencioso-administrativo presentado por USCA³⁹. El potencial interés de esta resolución se cifraba en la alusión por los recurrentes a la posible lesión del derecho fundamental a la libertad sindical como consecuencia de la militarización de los controladores. Sin embargo, el TS no ofrece un análisis jurisprudencial profundo de la cuestión, que hubiera servido para despejar las dudas acerca de su validez, al desestimar el recurso por falta de jurisdicción.

Como consecuencia de los anteriores pronunciamientos, los controladores aéreos interpusieron recurso de amparo ante el TC, que fue inadmitido por Auto del Tribunal Constitucional 7/2012, de 13 de enero⁴⁰. El Tribunal Constitucional considera que la autorización del Congreso de los Diputados para la prórroga del estado de alarma, aunque no revista forma de ley sí posee rango o valor de ley al configurar el régimen jurídico del estado de emergencia (FJ 4º). En consecuencia, la jurisdicción competente es la jurisdicción constitucional, no la jurisdicción ordinaria, pero la vía de impugnación no es el recurso de amparo (art. 42 LOTC), sino el recurso, o en su caso, la cuestión de inconstitucionalidad (FJ 5º).

³⁷ ATS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) 5698/2011, de 30 mayo 2011, rec. 152/2011. <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/17efdc3ee53589c7/20110623>

³⁸ ATS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) 6821/2011, de 8 junio 2011, rec. 180/2011. <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/da1398fd9a46de35/20110714>

³⁹ ATS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª) 3816/2011, de 5 abril 2011, rec. 180/2011. <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/e0d2e4b37b7f894f/20110505>

⁴⁰ ATC 7/2012, de 13 de enero (2012). *BOE* 36, de 11 de febrero de 2012.

Por su parte, la Sentencia de la Audiencia Nacional, de 15 de abril de 2013, enjuicia la reclamación de responsabilidad patrimonial por parte de una sociedad mercantil dedicada a la venta de viajes ante los perjuicios ocasionados, dirigida a la entidad pública empresarial AENA⁴¹. En resumen, la parte recurrente alega que, concurriendo los requisitos exigidos para la responsabilidad patrimonial (la existencia de un daño derivado del funcionamiento normal o anormal de la administración, su carácter antijurídico y el nexo causal entre la acción y el daño), cabe exigir una indemnización por daños y perjuicios (FJ 2º). La parte recurrida AENA, al igual que el tribunal, consideran la existencia de fuerza mayor, lo que le exime de todo tipo de responsabilidad derivada de la huelga de los controladores aéreos⁴².

La STC 83/2016, de 28 de abril, constituye uno de los hitos jurisprudenciales más relevantes en cuanto a la naturaleza y alcance de las resoluciones dictadas durante la vigencia del estado de alarma⁴³. El TC admite el recurso por su especial trascendencia constitucional (FJ 2º), en atención a la ausencia de doctrina sobre la naturaleza de los actos parlamentarios y políticos de declaración y prórroga del estado de alarma. De este modo, el TC sienta doctrina indicando que tanto el decreto de declaración como el de prórroga son actos con rango o valor de ley, dictados en su vertiente de órgano político-constitucional, no de órgano superior de la administración (FJ 10º), sin que exista vulneración alguna del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE)⁴⁴.

⁴¹ SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª), de 15 de abril de 2013, rec. 102/2012.

⁴² Según la SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª), de 15 de abril de 2013, “todo ello da cuenta de una situación absolutamente excepcional, grave, imprevisible e inevitable, generada de manera premeditada y voluntaria por los controladores aéreos, con la clara finalidad de colapsar el tráfico aéreo, haciéndolo inviable en las condiciones exigibles de seguridad, y obligando a AENA a adoptar medidas urgentes que no podían ser otras que el cierre de las posiciones de control, desatendidas por la mayor parte de los controladores que tenían que prestar servicio en ellas, con el consiguiente cierre del espacio aéreo” (FJ 8º).

⁴³ STC 83/2016, de 28 de abril (2016). *BOE* 131, de 31 de mayo de 2016.

⁴⁴ En este sentido, se habla de control político o de oportunidad en relación con la declaración del estado excepcional y las medidas adoptadas al respecto. Se recomienda la lectura de ÁLVAREZ VÉLEZ, M.I., “Sistema de fuentes del Derecho y estado de alarma: la STC 83/2016, de 28 de abril (Desestima el recurso

Resta por realizar una mención a la reciente sentencia nº 213/2022 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Madrid, de 30 de marzo de 2022, que revoca la sentencia dictada en primera instancia por el Juzgado de lo Penal nº 18 de Madrid, y absuelve a los controladores aéreos de un delito de abandono de servicio público (art. 409 CP). En definitiva, la AP considera en un detallado análisis (FJ 12º), en el que no podemos entrar por razones de extensión, cuáles son las razones que le llevan a afirmar que los hechos por los que se les acusaba a los controladores no son subsumibles en el tipo penal en el art. 409 CP. De este modo, quedan absueltos tanto los controladores aéreos que fueron condenados y no reconocieron las acciones cometidas, como aquellos controladores condenados no recurrentes, por aplicación del criterio de expansión del art. 903 LECRIM (FJ 15º).

de amparo presentado por más de trescientos controladores contra la declaración del estado de alarma para la normalización del transporte aéreo, decretada por el Gobierno en diciembre de 2010)", en *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 34, 2016, pp. 325 – 240.

V. ANÁLISIS DE LAS DECLARACIONES DEL ESTADO DE ALARMA Y SUS PRÓRROGAS DURANTE LA PANDEMIA COVID-19

1. Antecedentes

En diciembre de 2019, la ciudad de Wuhan (China) registró por primera vez varios casos de una neumonía de origen desconocido. Nadie pudo imaginar entonces cuál sería la repercusión y el alcance que iba a tener el nuevo virus COVID-19, ni sus consecuencias tan devastadoras en el ámbito económico, político y social.

2. La primera declaración del estado de alarma

2.1. Introducción

Ante el inicio de una crisis sanitaria global sin precedentes, el Gobierno de España tenía como objetivo principal dar una respuesta efectiva para poder contener la propagación del virus y así poder salvar el mayor número de vidas posible. Este planteamiento inicial se tradujo en la declaración del estado de alarma por RD 463/2020, de 14 de marzo (en adelante, RDEA)⁴⁵. En este caso, a diferencia de lo que sucedió con los controladores aéreos en 2010, el debate jurídico más relevante no se centró en la concordancia entre el supuesto de hecho y la declaración del estado excepcional, sino más bien en la posible afectación a los derechos fundamentales de los ciudadanos de las medidas adoptadas, lo que se tradujo en diversos pronunciamientos judiciales acerca de la limitación o suspensión de tales derechos, procedentes tanto de la jurisdicción ordinaria como de la jurisdicción constitucional⁴⁶.

⁴⁵ 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* 67, de 14 de marzo de 2020.

⁴⁶ En concreto, el TC se ha pronunciado hasta en tres ocasiones acerca de la constitucionalidad de las medidas contenidas en los Reales Decretos de declaración y prórroga del estado de alarma (SSTC 148/2021, de 14 de julio; 168/2021, de 5 de octubre; 183/2021, de 27 de octubre).

2.2. Cuestiones generales

Antes de comenzar el análisis detallado del RDEA, conviene advertir que se hará referencia en primer lugar a las cuestiones generales (supuesto de hecho, duración, ámbito territorial, autoridad competente) para poder explicar a continuación cuáles fueron las medidas más polémicas del RDEA, entre las que debemos destacar el confinamiento domiciliario (art. 7 RDEA), que fueron impugnadas ante los tribunales. Una vez puesto de manifiesto este inciso inicial, los presupuestos que motivaron la declaración del estado de alarma fueron la crisis sanitaria y el desabastecimiento de productos de primera necesidad (artículo 4, apartados b) y d) LOAES), afectando a la totalidad del territorio nacional (art. 2 RDEA) por un periodo de 15 días (art. 3 RDEA), siendo autoridad competente el Gobierno y por delegación la Ministra de Defensa, el Ministro del Interior, el Ministro de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana, y el Ministro de Sanidad (art. 4 RDEA).

No obstante, durante las últimas prórrogas del estado de alarma se han producido modificaciones en cuanto la autoridad competente delegada. En este sentido, durante la quinta prórroga aprobada por RD 537/2020, que extendía la duración del estado de alarma hasta el 7 de junio de 2020, solo el Ministro de Sanidad sería la autoridad competente delegada para el desempeño de las funciones previstas por el RDEA. Sin embargo, en la sexta y última prórroga aprobada por RD 555/2020, que extendía la duración del estado de alarma hasta el 21 de junio de 2020, fecha en la que decayó, se incluyen también a los presidentes de las CCAA como autoridades delegadas, cuyo papel cobra especial importancia en el avance de las sucesivas fases que integran lo que se ha denominado

“proceso de desescalada”, un proceso no exento de polémica, puesto que ocasionó un descontento generalizado entre las autonomías, con independencia de su color político⁴⁷.

2.3. Afectación a derechos fundamentales y respuesta de los tribunales

Entre los derechos fundamentales afectados por la normativa excepcional, que han sido objeto de pronunciamientos judiciales, cabe destacar los siguientes:

En primer lugar, el duro confinamiento domiciliario y su afectación al derecho fundamental a la libertad de circulación (art. 19 CE). Esta medida tan estricta provocó que todo un país se quedase en casa, sin posibilidad de abandonar la vivienda salvo excepciones tasadas (art. 7.1 RDEA)⁴⁸. Teniendo en cuenta la intensidad de la medida y su prolongada duración a tenor de las prórrogas que se iban sucediendo, comenzó a debatirse acerca de si dicha medida limitaba, o suspendía, el derecho fundamental a la libertad de circulación. En este sentido, el Defensor del Pueblo emitió una resolución en la que se pronunció a favor de la constitucionalidad del confinamiento, en base a razones estrictamente sanitarias, de acuerdo al brocardo “*salus populus suprema lex*”. Sobre este debate que se plantea acerca de limitación vs suspensión, siguiendo a DÍAZ REVORIO, surgen varias posturas doctrinales⁴⁹: en primer lugar, quienes defienden que no existe suspensión porque la prohibición de circular por las vías o espacios de uso público

⁴⁷ Sobre la desescalada y el descontento de las CCAA, se ha llegado a hablar de “rebelión” de las autonomías. En ROMERO, V., ALONSO, J.M., MORILLO, I., LAMELAS, M. (29 de abril de 2020). *Rebelión de las CCAA contra la desescalada por provincias de Pedro Sánchez*. El Confidencial. Recuperado de https://www.elconfidencial.com/espana/2020-04-29/rebelion-desescalada-provincias-coronavirus_2572099/ (a 2-6-2022).

⁴⁸ Según la redacción original del precepto, “Durante la vigencia del estado de alarma las personas únicamente podrán circular por las vías de uso público para la realización de las siguientes actividades: a) Adquisición de alimentos, productos farmacéuticos y de primera necesidad. b) Asistencia a centros, servicios y establecimientos sanitarios. c) Desplazamiento al lugar de trabajo para efectuar su prestación laboral, profesional o empresarial. d) Retorno al lugar de residencia habitual. e) Asistencia y cuidado a mayores, menores, dependientes, personas con discapacidad o personas especialmente vulnerables. f) Desplazamiento a entidades financieras y de seguros. g) Por causa de fuerza mayor o situación de necesidad. h) Cualquier otra actividad de análoga naturaleza que habrá de hacerse individualmente, salvo que se acompañe a personas con discapacidad o por otra causa justificada” (art. 7.1 RDEA).

⁴⁹ DÍAZ REVORIO, F.J., “Desactivando conceptos constitucionales: la suspensión de derechos y los estados excepcionales”, en GARRIDO LÓPEZ, C. (Coord.), *Excepcionalidad...*, op. cit., pp. 119 – 158, especialmente pp. 137 – 149.

contiene algunas excepciones (Bastida Freijedo, Garrido López, Díaz Revorio); en segundo lugar, quienes llegan a esa misma conclusión por interpretación de la cláusula abierta del apartado h), cuando se refiere a “cualquier otra actividad de análoga naturaleza”; en tercer lugar, hay autores que analizan el problema desde el punto de vista de la distinción entre el principio general de prohibición y las reglas (García Figueroa); por último, hay quienes sostienen que la medida limitativa de libertad encuentra su anclaje en la legislación sanitaria (Bacigalupo, De la Quadra-Salcedo), esto es, en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS) así como en la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública (LOMEMSP). Desde un punto de vista jurisprudencial, se interpusieron varios recursos contencioso-administrativos contra el RDEA, pero todos resultaron inadmitidos, puesto que el control del Decreto de declaración, como norma con valor de ley, corresponde al TC, tal y como tuvo ocasión de señalar la STC 83/2016⁵⁰. Tan solo un año después del primer estado de alarma declarado en pandemia, el TC tuvo ocasión de pronunciarse en la STC 148/2021, de 14 de julio, estimando parcialmente el recurso de inconstitucionalidad presentado por 50 diputados de Vox. De este modo, entiende que el artículo 7, apartados, 1, 3 y 5, son inconstitucionales, y su argumentación se basa en que “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). No obstante, con carácter previo al pronunciamiento del TC, los tribunales ordinarios tuvieron que resolver aquellos litigios sobre personas que violaban el confinamiento sin una causa justificada, enfrentándose a sanciones administrativas o incluso a consecuencias de índole penal, como una posible condena por

⁵⁰ Entre otras, ATS, de 4 de mayo de 2020, rec. 99/2020.

la comisión de un delito de desobediencia grave (art. 556 CP)⁵¹. Otra medida relacionada con la libre circulación a la que podemos hacer mención, aunque no podamos entrar en un estudio profundo, fue la exigencia del “pasaporte COVID” para poder acceder a locales de ocio, sin perjuicio de que se haya criticado tanto la posible manipulación de datos personales como el hecho de que los TSJ tuviesen la última palabra para decidir sobre su obligatoriedad o no atendiendo a cada caso concreto, salvando aquellos recursos que debió resolver el TS (entre otras, SSTS de 18 de agosto de 2021 y de 14 de septiembre de 2021).

En segundo lugar, en relación al derecho fundamental a la educación (art. 27 CE), la declaración del estado de alarma trajo consigo la suspensión de clases presenciales en todos los grados, cursos y niveles de enseñanza (art. 9 RDEA). De este modo, y así lo comparte el TC, quedó patente la brecha digital entre el alumnado, puesto que no todos disponían de medios electrónicos a su alcance para poder acabar el curso con ciertas garantías a pesar de la situación excepcional⁵². No obstante, el TC consideró en su STC 148/2021 que el cierre de los centros educativos y su posterior adaptación a las clases “on-line” era compatible con lo dispuesto en la legislación sanitaria (FJ 8º), esto es, con la Ley General de Sanidad (art. 26.1) y la Ley General de Salud Pública (art. 54.1 y 2).

En tercer lugar, el cierre de negocios y de su actividad como consecuencia de la declaración del estado de alarma, que pretendía evitar el aumento de contagios, provocó una clara limitación del derecho fundamental a la libertad de empresa (art. 38 CE),

⁵¹ Por ejemplo, la SAP Baleares (Sección 2ª), de 24 de abril de 2020, tuvo que enjuiciar a un indigente sin domicilio conocido que se saltaba, inevitablemente, el confinamiento. En resumen, el tribunal considera que sus circunstancias económicas y sociales lo convierten en un sujeto vulnerable, al que no se le debe condenar ni por vía penal ni por vía administrativa, sino que se le deben aplicar medidas sociales como el confinamiento en algún albergue o institución similar, o bien el internamiento no voluntario en los términos del artículo 763 LECRIM. Como ejemplos adicionales de resoluciones sobre gente que se salta el confinamiento, *vid.* SSAP La Rioja, de 29 de abril y 30 de septiembre, ambas de 2021.

⁵² Sobre la brecha digital en el ámbito universitario, *vid.* BRACONS, H., PONCE DE LEÓN ROMERO, L., “Educación universitaria a distancia durante la pandemia de la Covid 19”, en *Ehquidad*, 2021, núm. 16, pp. 247 – 268, especialmente pp. 263 – 265.

exceptuándose aquellos establecimientos esenciales como tiendas de alimentación o centros sanitarios, entre otros. En consecuencia, buena parte de los trabajadores de nuestro país se vieron abocados al expediente de regulación temporal de empleo (ERTE) por razones de fuerza mayor, en los términos previstos por los Reales Decretos-leyes que fueron aprobándose en materia de empleo (Reales Decretos-Leyes 8/2020, de 17 de marzo; 9/2020, de 27 de marzo; y 18/2020, de 12 de mayo). Incluso llegó a interrumpirse el cómputo de duración de los contratos temporales, dada la excepcionalidad de la situación con la que teníamos que empezar a convivir. Desde un punto de vista jurisprudencial, la STC 148/2021 insistió en la idea de que el art. 38 CE incluye el derecho a iniciar y desarrollar una actividad empresarial (STC 83/1984, FJ 3º), pero que las circunstancias extraordinarias “[...] imponen unas reglas que, por su propia estructura y pese a su amplísimo alcance, se ajustan más a la naturaleza de una limitación muy intensa que a la de una suspensión general” (FJ 9º). Sin perjuicio de lo anterior, el TC declaró inconstitucional, y por ende nulo, el inciso del apartado sexto del art. 10 RDEA, que hacía referencia a la potestad del Ministro de Sanidad para ampliar o modificar las medidas por razones de salud pública.

En cuarto lugar, el derecho fundamental a la libertad ideológica, religiosa y de culto (art. 16 CE) se vio especialmente afectado por la necesaria adaptación de lugares de culto a las medidas previstas por la normativa sanitaria, como el distanciamiento entre personas (art. 11 RDEA). Además, como el número de contagios estaba en pleno auge, el Ministerio de Sanidad tuvo que dictar la Orden SND/298/2020, de 29 de marzo, prohibiendo los velatorios y limitando el acto del enterramiento o despedida para cremación de la persona fallecida a tan solo un máximo de tres familiares (art. 5 Orden), todo ello en un momento en el que el dolor de las familias de fallecidos por COVID-19 era innegable. La STC 148/2021 consideró válida la medida, pero indicó que debió

haberse hecho referencia a un supuesto específico en el artículo 7.1 RDEA, así se podrían incluir los desplazamientos a iglesias y velatorios como excepción a la prohibición de libre circulación (FJ 10º), aunque quizá no hubiera sido lo más adecuado, puesto que se fomentarían las concentraciones de personas y aumentaría el riesgo de contagio, que es precisamente lo que se quería evitar.

En quinto lugar, con ocasión de las manifestaciones convocadas el 1 de mayo por el día de los trabajadores, aunque no todas fueron celebradas, se vieron especialmente afectados los derechos fundamentales de reunión y manifestación (art. 21 CE). De este modo, los TSJ de algunas CCAA como Andalucía, Galicia o Aragón prohibieron las manifestaciones convocadas por razones de salud pública⁵³. A esta misma conclusión llegó el TC tanto en la STC 148/2021, como en el ATC 40/2020, de 30 de abril, que desestimó el recurso de amparo interpuesto por la Central Unitaria de Trabajadores/as (CUT), que pretendía celebrar la manifestación. Aunque el TC no duda acerca de la especial trascendencia constitucional del recurso de amparo, teniendo en cuenta la falta de pronunciamientos judiciales en este sentido, consideró que existía adecuación entre la finalidad perseguida (protección de la salud) y la herramienta jurídica utilizada a tales efectos (prohibición de la reunión), añadiendo que “no se prevén por los organizadores medidas de control de la transmisión del virus específicas, ni destinadas a compensar la previsible concentración de automóviles que podría producirse si existiera una masiva respuesta a la convocatoria” (FJ 4º).

Y finalmente, en sexto y último lugar, nos debe llamar la atención que el RD 514/2020, de 8 de mayo, por el que se aprueba la cuarta prórroga del estado de alarma, extendiendo su vigencia hasta el 24 de mayo de 2020, modifica el artículo 7 RDEA e

⁵³ BARRERO ORTEGA, A., “Estado de alarma y restricción de derechos fundamentales”, en CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. (Dir.), GARCÍA MAYO, M. (Coord.), *Coronavirus y Derecho en estado de alarma*, Madrid, Editorial Reus, 2020, pp. 107 – 121, especialmente pp. 110 – 113.

introduce la DA 7ª con objeto de poner de manifiesto de forma expresa la posibilidad de celebrar procesos electorales, adoptando las medidas necesarias para su adecuado desarrollo y realización durante la vigencia del estado excepcional⁵⁴. Resulta que, con carácter sobrevenido en el caso de Galicia y País Vasco, y con carácter paralelo en el caso de Cataluña, fue declarado el estado de alarma. Y esta dicotomía no debe pasar desapercibida, puesto que puso de manifiesto varias diferencias entre los procesos electorales: por un lado, la concurrencia de fuerza mayor en los casos gallego y vasco, no así en el catalán; por otro lado, la posibilidad de “dejar sin efecto” el decreto de convocatoria de elecciones en los casos gallego y vasco (aunque la celebración estaba prevista el 5 de abril, se suspendieron hasta el mes de julio), mientras que en los comicios catalanes el TSJC consideró que no podía alegarse fuerza mayor, dado que existía un conocimiento mucho más profundo de la pandemia y de las medidas de prevención⁵⁵. *Ergo*, se declaró nulo el decreto de suspensión de las elecciones catalanas, y por ello el proceso electoral fue celebrado en la fecha prevista *ab initio*, esto es, el 14 de febrero de 2021. Por último, en relación con el derecho fundamental al sufragio activo y pasivo, merece la pena comentar muy brevemente que en las elecciones vascas y gallegas se prohibió votar a las personas infectadas por COVID-19, lo que, de forma un tanto sorprendente, contó con el respaldo de la Junta Electoral (tanto la autonómica como la

⁵⁴ Para poder conocer con todo detalle la influencia del estado de alarma en los comicios celebrados en Galicia, País Vasco y Cataluña, se recomiendan las lecturas de CEBRIÁN ZAZURCA, E., “Pandemia y elecciones. El derecho de sufragio en España bajo las circunstancias excepcionales ocasionadas por la Covid-19”, en GARRIDO LÓPEZ, C. (Coord.), *Excepcionalidad...*, *op. cit.*, pp. 325 – 349; FERNÁNDEZ ESQUER, C., “El impacto de la pandemia del Covid-19 en las elecciones: especial referencia al caso autonómico español”, en PALACIOS ROMEO, F., CEBRIÁN ZAZURCA, E. (Coords.), *Elección y representación: una conjunción completa. Perspectivas y problemas de los regímenes electorales en España*, Zaragoza, Fundación Manuel Giménez Abad, 2021, pp. 195 – 217; y LÓPEZ BASAGUREN, A., “Sobre elecciones en tiempo de pandemia: a propósito de la suspensión de las elecciones en Euskadi y Galicia y de la anulación de la suspensión de las elecciones en Cataluña”, en *Revista del Parlamento Vasco LEGAL*, núm. 2, 2021, pp. 136 – 171.

⁵⁵ Esta divergencia entre los procesos gallego y vasco, por un lado, y catalán, por otro lado, generó un debate doctrinal entre aquellos autores que coincidían con la resolución del TSJC (entre otros, Presno Linera, Alberto López Basaguren), frente a otros que manifestaron una opinión discrepante (Pau Bossacoma Busquets). En LÓPEZ BASAGUREN, A., “Sobre elecciones ...”, *op. cit.*, pp. 164 – 166.

estatal), cuando pudiera estar dando cobertura legal a una posible estigmatización, o si se prefiere discriminación, por razones de índole sanitaria, impidiendo a los contagiados poder ejercer su derecho al voto.

2.4. El funcionamiento del Congreso en tiempos de COVID

Aunque se declare cualquiera de los estados excepcionales (alarma, excepción, sitio) previstos por la CE, el legislador nos ofrece una garantía de no interrupción del funcionamiento del Congreso ni de los demás poderes constitucionales del Estado (art.116.5 CE) durante la vigencia de la situación excepcional⁵⁶. Precisamente esa garantía fue objeto de análisis tras el Acuerdo de la Mesa del Congreso de los Diputados, de 19 de marzo de 2020, por el que se suspendían los plazos reglamentarios de las iniciativas parlamentarias en tramitación, así como de los plazos de prescripción y caducidad, a tenor de lo dispuesto en las DDAA 3ª y 4ª RDEA⁵⁷. Como respuesta, el grupo parlamentario Vox presentó un escrito el 21 de abril de 2020 para reconsiderar del citado acuerdo de la Mesa, escrito que fue rechazado por la Mesa del Congreso, basándose la argumentación en que la medida era perfectamente idónea y cumplía lo dispuesto en el art. 116.5 CE.

Ante el rechazo a la solicitud de revisión, el acontecimiento inmediatamente posterior fue la interposición de un recurso de amparo ante el TC por presunta vulneración del derecho fundamental de participación política consagrado en el artículo 23.2 CE. La respuesta fue la STC 168/2021, de 5 de octubre, que acabó estimando el recurso y

⁵⁶ Para mayor información sobre la garantía de funcionamiento de las CCGG durante la vigencia del estado de alarma, vid. ALONSO PRADA, E., “El control del Congreso de los Diputados al Gobierno y la actividad parlamentaria durante el estado de alarma”, en *Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, 2020, núm. 21 Extraordinario, pp. 73 – 108; y GARCÍA DE ENTERRÍA RAMOS, A., NAVARRO MEJÍA, I., “La actuación de las Cortes Generales durante el estado de alarma para la gestión de la crisis del Covid-19”, en *Revista de las Cortes Generales*, 2020, núm. 108, pp. 245 – 288.

⁵⁷ El acuerdo puede consultarse en el siguiente enlace: https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/D/BOCG-14-D-57.PDF

declarando nulo tanto el Acuerdo como el rechazo a la revisión que pedían los recurrentes. Entre los principales argumentos del TC, cabe señalar que el Acuerdo impedía la labor de control y exigencia de responsabilidad al Gobierno, que la Mesa había empleado un criterio absolutamente discrecional, así como que no señaló plazo alguno de duración del acuerdo (FJ 5º). Sin perjuicio de lo anterior, el TC también indica que existen alternativas de funcionamiento de la Cámara, como, por ejemplo, a través del empleo de medios telemáticos, que garanticen una celebración adecuada y eficaz de las sesiones⁵⁸.

3. La segunda declaración del estado de alarma

Aunque el primer estado de alarma en tiempos de pandemia, o, si se prefiere, el segundo estado de alarma declarado desde la entrada en vigor de la LOAES decayera el 21 de julio de 2020, el aumento de contagios en determinados municipios de Madrid obligó a la declaración, de nuevo, del estado de alarma a través del RD 900/2020, de 9 de octubre⁵⁹. Esta nueva declaración se diferenciaba de anteriores declaraciones porque su alcance era mucho más limitado, ya que solo afectaba a determinados municipios de Madrid (Alcobendas, Alcorcón, Fuenlabrada, Getafe, Leganés, Madrid, Móstoles, Parla y Torrejón de Ardoz). Por tanto, dado que no fue prorrogada la declaración, una vez transcurridos los 15 días naturales, decayeron todas las medidas impuestas por el citado Real Decreto.

⁵⁸ Sin embargo, no ha sido posible la celebración íntegra de sesiones plenarias por medios telemáticos (salvo reuniones de los miembros de la Mesa del Congreso), en contra de las peticiones formuladas por algunos diputados. A pesar de ello, se implantó la posibilidad de que tanto Diputados y Senadores pudieran emitir su voto telemático o de forma remota, en los términos previstos por el Reglamento del Congreso de los Diputados (art. 82.2), así como del Reglamento del Senado (art. 92.3 y 4), que fueron reformados para adaptarse a las circunstancias excepcionales de pandemia en las que nos encontrábamos. En GARCÍA DE ENTERRÍA RAMOS, A., NAVARRO MEJÍA, I., “La actuación de las Cortes Generales ...”, *op. cit.*, especialmente pp. 284 – 286.

⁵⁹ Real Decreto 900/2020, de 9 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para responder ante situaciones de especial riesgo por transmisión no controlada de infecciones causadas por el SARS-CoV-2. *BOE* 268, de 9 de octubre de 2020.

4. La tercera declaración del estado de alarma

A finales de octubre de 2020, el Gobierno decidió volver a declarar por tercera vez en pandemia el estado de alarma, por Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, que fue prorrogado por Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre^{60,61}. En esta ocasión, al margen de aquellas medidas que pudieran generar cierta polémica como el toque de queda nocturno entre las 23:00 y las 6:00 horas, la cuestión jurídica más relevante sobre la que se tuvo que pronunciar el TC en la STC 183/2021, de 27 de octubre, era la posible inconstitucionalidad de la duración de la prórroga.

Concretamente, ni la CE ni la LOAES establecen un límite temporal a la duración de la prórroga, pero en esta ocasión el Gobierno solicitó autorización para prorrogar el estado excepcional durante 6 meses, en el periodo comprendido entre el 9 de noviembre de 2020 y el 9 de mayo de 2021. En este punto, el TC considera inconstitucional la prórroga de 6 meses, en base a que el Congreso tiene esa potestad para decidir sobre el mantenimiento y condiciones de la situación excepcional⁶². Lo expresa en los siguientes términos: “no es su duración, por sí sola y sin más, lo que merece censura constitucional, sino el carácter no razonable o infundado” (FJ 8º). Igualmente, fueron declarados inconstitucionales tanto la rendición de cuentas del Presidente del Gobierno cada dos meses, así como del Ministro de Sanidad cada mes (art. 14); como la mención a las

⁶⁰ Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2. *BOE* 282, de 25 de octubre de 2020.

⁶¹ Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2. *BOE* 291, de 4 de noviembre de 2020.

⁶² ÁLVAREZ VÉLEZ, M. I., “Alarma y pandemia: problemática jurídico constitucional de los estados de necesidad a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional. Comentarios a la sentencia del Tribunal Constitucional 148/2021, de 14 de julio, recurso de inconstitucionalidad núm. 2054 – 2020. (BOE núm. 182, de 31 de julio de 2021); a la sentencia del Tribunal Constitucional 183/2021, de 27 de octubre, recurso de inconstitucionalidad núm. 5432 – 2020. (BOE núm. 282, de 25 de noviembre de 2021); y a la sentencia del Tribunal Constitucional 168/2021, de 9 de octubre. Recurso de amparo núm. 2109 – 2020. (BOE núm. 268, de 9 de noviembre de 2021)”, en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 111, 2021, especialmente pp. 561 – 566.

autoridades competentes delegadas, que impediría al Congreso llevar a cabo la función de control que tiene encomendada por mandato constitucional (FJ 9º).

VI. CONCLUSIONES

PRIMERA. Por lo que respecta a la declaración del estado de alarma en 2010 a raíz de la crisis de los controladores aéreos, podría estimarse la existencia de un vacío legal para la adopción de la “militarización” de los controladores. En este sentido, actualmente no se ha dictado una resolución que declare la inconstitucionalidad de la medida, sin perjuicio de que buena parte de la doctrina (entre otros, Cruz Villalón) han sostenido que el sometimiento de los controladores a la autoridad militar solo es posible bajo la declaración del estado de sitio. En cualquier caso, en ausencia de resolución del TC, tenemos que considerar que la medida fue perfectamente válida y acorde al ordenamiento jurídico.

SEGUNDA. A lo largo de la pandemia COVID-19, la mayor parte de las resoluciones judiciales emitidas se apoyaban en argumentos de índole estrictamente sanitario, y un lacónico o conciso amparo jurídico que, como dejamos dicho, podría sintetizarse en el principio general de “*salus populus suprema lex*”. Esa tendencia comenzó a variar tras la celebración de las elecciones catalanas, ante el obligado cumplimiento de la normativa electoral.

TERCERA. Tras el desarrollo de los procesos electorales en Galicia, País Vasco y Cataluña durante los momentos más complicados de la pandemia, todo indica la conveniencia de una reforma de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (LOREG) que contemple una situación como las acaecidas, así como la de la celebración de elecciones vigente un estado de alarma.

CUARTA. Desde el punto de vista de la LOAES, se deberían precisar más los supuestos de hecho asociados a cada uno de los estados excepcionales, o matizar los ya previstos, para que, ante la declaración de dichos estados excepcionales, no exista la

menor duda acerca de la adecuación entre el supuesto de hecho y la cobertura legal del mismo ofrecida por la LOAES.

QUINTA. Finalmente, la pandemia COVID-19 ha sido objeto de numerosos pronunciamientos judiciales que constituyen la jurisprudencia más reciente dictada en el ámbito de un contexto absolutamente excepcional, donde el eje central ha sido la clásica disyuntiva entre limitación o suspensión de derechos fundamentales, puesto que esta dicotomía determinará si la medida encuentra anclaje en un estado de alarma, o bien en los estados de excepción y sitio.

BIBLIOGRAFÍA

- ABA CATOIRA, A., “El Estado de aAlarma en España”, en *Teoría y Realidad constitucional*, 2011, núm. 28, pp. 305 – 354.
- ALONSO PRADA, E., “El control del Congreso de los Diputados al Gobierno y la actividad parlamentaria durante el estado de alarma”, en *Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, 2020, núm. 21 Extraordinario, pp. 73 – 108.
- ÁLVAREZ VÉLEZ, M. I., “Alarma y pandemia: problemática jurídico constitucional de los estados de necesidad a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional. Comentarios a la sentencia del Tribunal Constitucional 148/2021, de 14 de julio, recurso de inconstitucionalidad núm. 2054 – 2020. (BOE núm. 182, de 31 de julio de 2021); a la sentencia del Tribunal Constitucional 183/2021, de 27 de octubre, recurso de inconstitucionalidad núm. 5432 – 2020. (BOE núm. 282, de 25 de noviembre de 2021); y a la sentencia del Tribunal Constitucional 168/2021, de 9 de octubre. Recurso de amparo núm. 2109 – 2020. (BOE núm. 268, de 9 de noviembre de 2021)”, en *Revista de las Cortes Generales*, 2021, núm. 111, pp. 547 – 574.
- ÁLVAREZ VÉLEZ, M. I., “Sistema de fuentes del Derecho y estado de alarma: la STC 83/2016, de 28 de abril”, en *Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, 2016, núm. 34, pp. 325 – 340.
- BARRERO ORTEGA, A., “Estado de alarma y restricción de derechos fundamentales”, en CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. (Dir.), GARCÍA MAYO, M. (Coord.), *Coronavirus y Derecho en estado de alarma*, Madrid, Editorial Reus, 2020, pp. 107 – 121.
- BRACONS, H., PONCE DE LEÓN ROMERO, L., “Educación universitaria a distancia durante la pandemia de la Covid 19”, en *Ehquidad*, 2021, núm. 16, pp. 247 – 268
- CARMONA CUENCA, E., “Estado de alarma, pandemia y derechos fundamentales. ¿Limitación o suspensión?”, en *Revista de Derecho Político*, 2021, núm. 112, pp. 13 – 42.
- CEBRIÁN ZAZURCA, E., “Pandemia y elecciones. El derecho de sufragio en España bajo las circunstancias excepcionales ocasionadas por la Covid-19”, en GARRIDO LÓPEZ, C. (Coord.), *Excepcionalidad y derecho: el estado de alarma en España*, Zaragoza, Fundación Manuel Giménez Abad, 2021, pp. 325 – 349.
- CRUZ VILLALÓN, P., “El nuevo derecho de excepción (Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio)”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Vol. 11981, núm. 2, pp. 93 – 130.

- CRUZ VILLALÓN, P., “La protección extraordinaria del Estado”, en GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E., PREDIERI, A., *La Constitución española de 1978*, Madrid, Civitas, 1981, pp. 689 – 720.
- CRUZ VILLALÓN, P., *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Madrid, Tecnos, 1984.
- DÍAZ REVORIO, F.J., “Desactivando conceptos constitucionales: la suspensión de derechos y los estados excepcionales”, en GARRIDO LÓPEZ, C. (Coord.), *Excepcionalidad y derecho: el estado de alarma en España*, Zaragoza, Fundación Manuel Giménez Abad, 2021, p. 119 – 158
- ESPÍN LÓPEZ, I., “Estado de alarma en el sistema constitucional español: Espacio aéreo”, en *Revista Acta Judicial*, 2018, núm. 2, pp. 115 – 131.
- FAGGIANI, V., “Los estados de excepción. Perspectivas desde el derecho constitucional europeo”, en *Revista de derecho constitucional europeo*, 2012, núm. 17, pp. 181 – 232.
- FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE MAYORDOMO, P., “El derecho de emergencia constitucional en España: hacia una nueva taxonomía”, en *Revista de Derecho Político*, 2020, núm. 107, pp. 111 – 145
- FERNÁNDEZ ESQUER, C., “El impacto de la pandemia del Covid-19 en las elecciones: especial referencia al caso autonómico español”, en PALACIOS ROMEO, F., CEBRIÁN ZAZURCA, E. (Coords.), *Elección y representación: una conjunción completa. Perspectivas y problemas de los regímenes electorales en España*, Zaragoza, Fundación Manuel Giménez Abad, 2021, pp. 195 – 217
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, J.J., “Cuestiones constitucionales sobre el estado de alarma en España y la pandemia del COVID-19”, en *Boletín IEEE*, 2020, núm. 18, pp. 699 – 720.
- GARCÍA DE ENTERRÍA RAMOS, A., NAVARRO MEJÍA, I., “La actuación de las Cortes Generales durante el estado de alarma para la gestión de la crisis del Covid-19”, en *Revista de las Cortes Generales*, 2020, núm. 108, pp. 245 – 288.
- GARRIDO LÓPEZ, C. (Coord.), *Excepcionalidad y derecho: el estado de alarma en España*, Zaragoza, Fundación Manuel Giménez Abad, 2021.
- GARRIDO LÓPEZ, C., “La naturaleza bifronte del estado de alarma y el dilema limitación-suspensión de derechos”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, 2020, núm. 46, pp. 371 – 402.
- GÓMEZ ZAMORA, L.P., “Breve estudio de las medidas adoptadas durante el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19”, en *Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, 2020, núm. 21 Extraordinario, pp. 19 – 72.

- GONZÁLEZ LÓPEZ, J.J., “Reales Decretos de declaración y prórroga del estado de alarma: naturaleza jurídica, control jurisdiccional y responsabilidad patrimonial”, en *Gabilex: Revista del Gabinete Jurídico de Castilla-La Mancha*, 2020, núm. 21 Extraordinario, pp. 109 – 132.
- LÓPEZ BASAGUREN, A., “Sobre elecciones en tiempo de pandemia: a propósito de la suspensión de las elecciones en Euskadi y Galicia y de la anulación de la suspensión de las elecciones en Cataluña”, en *Revista del Parlamento Vasco LEGAL*, núm. 2, 2021, pp. 136 – 171.
- MARRUECOS RUMÍ, M.E., “Crisis del derecho fundamental a la libertad de circulación como consecuencia de la pandemia originada por el covid-19 en España”, en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 2020, Vol. 70, núm. 278, pp. 249 – 274.
- MARTÍNEZ CUEVAS, M.D., “Estados de alarma de 2010 y 2020 y las limitaciones sobre el derecho de huelga”, en GARRIDO LÓPEZ, C. (Coord.), *Excepcionalidad y derecho: el estado de alarma en España*, Zaragoza, Fundación Manuel Giménez Abad, 2021, pp. XX - XX.385 – 416.
- PÉREZ SOLA, N., “Los estados de alarma, excepción y sitio: la primera declaración del estado de alarma en aplicación de las previsiones constitucionales”, en TORRES DEL MORAL, A., *Constitución y democracia. Ayer y hoy. Libro homenaje a Antonio Torres del Moral*, Madrid, Universitas, 2012, pp. 1539 – 1555.
- REQUEJO RODRÍGUEZ, P., “Teoría vs. Práctica del estado de alarma en España”, en TORRES DEL MORAL, A., *Constitución y democracia: ayer y hoy. Libro homenaje a Antonio Torres del Moral*, Madrid, Universitas, Vol. 2, 2012, pp. 1499-1514.
- REVENGA SÁNCHEZ, M., LÓPEZ ULLA, J.M., “El dilema limitación/suspensión de derechos y otras “distorsiones” al hilo de la pandemia”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, 2021, núm. 48, pp. 215 – 237.
- REVENGA SÁNCHEZ, M., LÓPEZ ULLA, J.M., “El dilema limitación/suspensión de derechos y otras “distorsiones” al hilo de la pandemia”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, 2021, núm. 48, pp. 215 – 237.
- SANDOVAL CORONADO, J. C., “Presupuestos del estado de alarma y repercusiones penales. A propósito de la crisis de los controladores civiles de tránsito aéreo”, en *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, 2012, núm. 14, pp. 11:1 – 11:24.
- SCHMITT, C., *La dictadura. Desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha de clases proletaria*, Madrid, Alianza Editorial, 2003, p.48.
- SEDANO LORENZO, Á., “*El estado de alarma y la justicia militar*”, Madrid, Liber Factory, 2015.

- SIEIRA MUCIENTES, S., “Estado de alarma”, en *Revista en Cultura de la Legalidad*, 2020, núm. 19, pp. 275-305.
- SIEIRA MUCIENTES, S., “Los eEstados excepcionales”, en *Revista de las Cortes Generales*, 2018, núm. 104, pp. 361-393.
- SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, J.J., “Algunas consideraciones constitucionales sobre el estado de alarma”, en BIGLINO CAMPOS, P., DURÁN ALBA, F., *Los Efectos Horizontales de la COVID sobre el sistema constitucional: estudios sobre la primera oleada*, 2020, Zaragoza, Fundación Manuel Giménez Abad, pp. 19 – 42.
- VIDAL PRADO, C., DELGADO RAMOS, D., “Algunas consideraciones sobre la declaración del estado de alarma y su prórroga”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2011, núm. 92, pp. 243 – 265.

JURISPRUDENCIA

ATC 40/2020, de 30 de abril

ATC 7/2012, de 13 de enero

ATS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) 2478/2020, de 4 de mayo, rec. 99/2020.

ATS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) 5698/2011, de 30 de mayo de 2011, rec. 152/2011.

ATS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) 6821/2011, de 8 de junio de 2011, rec. 180/2011.

Auto AP Baleares (Sección 2ª) 318/2020, de 24 de abril

Auto AP La Rioja (Sección 1ª) 419/2021, de 30 de septiembre

SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª) 1479/2013, de 15 de abril de 2013, rec. 108/2012.

SAN, de 10 mayo 2010

SAP La Rioja (Sección 1ª) 89/2021, de 29 de abril.

SAP Madrid (Sección 1ª) 213/2022, de 30 de marzo.

Sentencia del Juzgado de lo Penal (Sección 18ª) 40/2020, de 14 de octubre.

STC 148/2021, de 14 de julio.

STC 168/2021, de 5 de octubre.

STC 183/2021, de 27 de octubre.

STC 83/2016, de 28 de abril.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) 2001/2014, de 16 abril de 2014, rec. 554/2010.

STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) 2001/2014, de 16 de abril de 2014, rec. 554/2010.

STSJ Aragón (Sala de lo Contencioso, Sección 1ª) 224/2020, de 30 de abril, rec. 112/2020.