

# ***EL ESTADO DE ALARMA ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL***

DAVID DELGADO RAMOS\*

## **Introducción**

La declaración del Estado de Alarma por la pandemia del COVID-19 el 14 de marzo de 2020 supuso una profunda crisis en la articulación de las dos grandes esferas en las que se define el Estado constitucional en sus relaciones público-privadas: por un lado, el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas: y, por otro lado, el buen funcionamiento institucional de los poderes del Estado.

El Estado de Alarma –más bien, los sucesivos Estados-, desde una primera declaración en diciembre de 2010 a causa de la crisis de los controladores aéreos, se definía como un arcano constitucional en la medida en la que, pese a su buen diseño jurídico en la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio (en adelante, LOAES), era deudora de una concepción de la *emergencia constitucional* que, en puridad, se encontraba ya obsoleta en los inicios del siglo XXI.

Una concepción que pivotaba sobre una interpretación teórica temporal, es decir, de limitada duración, de dichos Estados de excepción, pero cuya aplicación práctica no se planteaba pudiese extenderse. En definitiva, y quizá esta cuestión resulte uno de los aspectos capitales de la intensa y polémica *controversia constitucional* a causa de las declaraciones del Estado de Alarma en España, ni el Constituyente de 1978 ni el legislador de la LOAES de 1981 concibieron el *derecho de emergencia* como de duración indefinida o indeterminada. Y esto es, precisamente, uno de los aspectos más conflictivos en su formulación jurídico-constitucional.

Por otro lado, los efectos del confinamiento sobre los derechos fundamentales suscitaron un hondo debate político y social en torno al sentido de los términos *limitación* y *suspensión* y, con ello, el cuestionamiento sobre si hubiese sido más propia la declaración del Estado de Excepción –del que no había precedentes- en vez del Estado de Alarma -del que sí los había-.

Por ello, junto a la temprana STC 83/2016, de 28 de abril, que resolvió el recurso de amparo por el primer Estado de Alarma en diciembre de 2010, los dos

---

\*Profesor Contratado Doctor (interino) de Derecho Constitucional de la Universidad Rey Juan Carlos. Dirección: Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de la Universidad Rey Juan Carlos. Paseo de los Artilleros s/n, 28032 Vicálvaro (Madrid). Correo electrónico: [david.delgado@urjc.es](mailto:david.delgado@urjc.es)

recientes pronunciamientos del Tribunal Constitucional –SSTC 148/2021, de 14 de julio y 183/2021, de 27 de octubre- han servido para clarificar, aunque quede aún un recurso por resolver, el indeterminado marco jurídico que servía de soporte a la puesta en marcha del Estado de Alarma, especialmente en lo relativo a la restricción de los derechos fundamentales, el poder sancionador asociado a las medidas impuestas o el control parlamentario del gobierno.

Con todo, sería positivo y necesario reflexionar sobre el necesario *aggiornamento* del derecho de excepción en España, adaptando dichos estados a las nuevas realidades globales que pueden conllevar su declaración y, en consecuencia, *redefinir* algunos de los supuestos definidos en la LOAES.

## I. El Derecho de Excepción en la Constitución Española de 1978

La Constitución Española reguló el llamado *derecho de excepción* en su artículo 116<sup>1</sup>, trasladando a una ley orgánica posterior, que sería a la LOAES, la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, la concreta definición y alcance de cada uno de los tres estadios que configurarían los supuestos de excepcionalidad constitucional en España, y cuyo sustrato último es la *garantía de la Constitución* frente a situaciones de crisis<sup>2</sup>. Es decir, que la excepcionalidad no suponga arbitrariedad, ausencia del Estado de Derecho y, consecuentemente, falta de normatividad<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>Artículo 116 de la Constitución Española:

“1. Una ley orgánica regulará los estados de alarma, de excepción y de sitio, y las competencias y limitaciones correspondientes.

2. El estado de alarma será declarado por el Gobierno 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 decreto determinará el ámbito territorial a que se extienden los efectos de la declaración.

3. El estado de excepción será declarado por el Gobierno mediante decreto acordado en Consejo de Ministros, previa autorización del Congreso de los Diputados. La autorización y proclamación del estado de excepción deberá determinar expresamente los efectos del mismo, el ámbito territorial a que se extiende y su duración, que no podrá exceder de treinta días, prorrogables por otro plazo igual, con los mismos requisitos.

4. El estado de sitio será declarado por la mayoría absoluta del Congreso de los Diputados, a propuesta exclusiva del Gobierno. El Congreso determinará su ámbito territorial, duración y condiciones.

5. No podrá procederse a la disolución del Congreso mientras estén declarados algunos de los estados comprendidos en el presente artículo, quedando automáticamente convocadas las Cámaras si no estuvieren en período de sesiones. Su funcionamiento, así como el de los demás poderes constitucionales del Estado, no podrán interrumpirse durante la vigencia de estos estados. Disuelto el Congreso o expirado su mandato, si se produjere alguna de las situaciones que dan lugar a cualquiera de dichos estados, las competencias del Congreso serán asumidas por su Diputación Permanente.

6. La declaración de los estados de alarma, de excepción y de sitio no modificarán el principio de responsabilidad del Gobierno y de sus agentes reconocidos en la Constitución y en las leyes”.

<sup>2</sup> En palabras de Cruz Villalón, analizando su problemática aneja, “es que se trata de una *garantía* de la Constitución que funciona como suspensión temporal de la Constitución misma”. CRUZ VILLALÓN, Pedro. *Estados excepcionales y suspensión de garantías*. Editorial Tecnos, Madrid, 1984, pág. 19.

<sup>3</sup> ÁLVAREZ CONDE, Enrique. *Curso de Derecho Constitucional, Vol. I*. Editorial Tecnos, Madrid, 2008, pág. 496.

Pese a que ha sido y es objeto de fuerte controversia en la doctrina, cada uno de los tres estadios no se sitúa en una escala piramidal a modo de intensidad o gravedad constitucional, sino que son supuestos, ámbitos, propios y distintos que exigen un Estado concreto u otro.

No obstante, y pese a esta teórica claridad, como tendremos ocasión de analizar cuando comentemos las diversas sentencias del Tribunal Constitucional relativas al Estado de Alarma, lo cierto es que han existido y existen lagunas conceptuales no del todo claras, dado que un supuesto concreto puede exigir las medidas establecidas para otro, con la subsiguiente controversia relativa a la aplicabilidad de cada uno de ellos, como sucedió en el caso de las medidas relativas al confinamiento.

El supuesto primario y fundamental para todos ellos, recogido en el artículo primero de la LOAES, sintetiza la vocación que cualquier de los tres estados se define por la existencia de circunstancias extraordinarias que impiden el mantenimiento de la normalidad, la necesidad de que las medidas a adoptar y su duración sean proporcionadas y las estrictamente necesarias, la no extensión de la eficacia de las medidas y competencias más allá de la vigencia de los estados y, por último, que el derecho de excepción no interrumpe el normal funcionamiento de los poderes del Estado<sup>4</sup>.

En cualquier caso, y en lo relativo al Estado de Alarma, el presupuesto para su declaración por el Consejo de Ministros es una situación de alteración grave de la normalidad que afecte a circunstancias naturales, sanitarias, de paralización de los servicios públicos o desabastecimiento<sup>5</sup>. Supuestos que pueden producirse en todo el territorio o en uno concreto, pudiendo ser por ello declarado en el ámbito de una determinada comunidad autónoma. Declaración que no podrá exceder de quince días, salvo prórroga autorizada por el Congreso de los Diputados que, durante el tiempo de vigencia del Estado, será informado y se le suministrará toda la información que requiera. Además, todas las autoridades civiles de la Administración Pública del territorio afectado quedarán sometidos a la Autoridad competente –el Gobierno o, por su delegación, el Presidente de la Comunidad Autónoma afectada- y el incumplimiento o resistencia a las órdenes será sancionado. Por último, en lo relativo a las medidas cuya incidencia pueda

---

<sup>4</sup> Artículo 1 de la LOAES.

<sup>5</sup> Artículo cuarto de la LOAES:

*“El Gobierno, en uso de las facultades que le otorga el artículo 101 de la Constitución podrá declarar el estado de alarma, en todo o parte del territorio nacional, cuando se produzca alguna de las siguientes alteraciones graves de la normalidad.*

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

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

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

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

afectar a los derechos fundamentales, podrá limitar la circulación, practicar requisas, intervenir y ocupar transitoriamente industrias, salvo domicilios privados, limitar o racionar servicios o productos de primera necesidad y asegurar el abastecimiento y el funcionamiento de los servicios<sup>6</sup>. En este caso, no hay restricción de derechos, sino tan sólo limitación de los mismos. Es decir, supuesto de normal funcionamiento, salvo excepciones.

Por lo que respecta al Estado de Excepción, cuyo presupuesto es la existencia de una situación en la que *“el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, el normal funcionamiento de las instituciones democráticas, el de los servicios públicos esenciales para la comunidad, o cualquier otro aspecto del orden público, resulten tan gravemente alterados que el ejercicio de las potestades ordinarias fuera insuficiente para restablecerlo y mantenerlo”*<sup>7</sup>, exigirá para su declaración la previa autorización del Congreso de los Diputados, con determinación de los efectos, relación de las medidas, ámbito territorial afectados y cuantía máxima de las sanciones a imponer por parte de la Autoridad gubernativa. En este Estado, la incidencia en el caso de los derechos fundamentales es mayor, y supone, *de iure* y *de facto*, una auténtica restricción, especialmente visible en lo relativo a la prohibición de desplazamientos y restricciones horarias, incluso su comunicación en el caso de personas sospechas, la posibilidad –con control judicial- de que una detención se extienda por diez días, o la suspensión de la inviolabilidad del domicilio, además de intervenir comunicaciones. Todo ello, sin olvidar la posibilidad de suspender publicaciones o disolver reuniones y manifestaciones. Medidas y supuestos que, por suponer una grave alteración de la normalidad, suponen también una notable restricción de la *normalidad constitucional* que preside el ejercicio ordinario de los derechos y libertades.

Y, por último, en lo relativo al Estado de Sitio, conocido como el “Estado de Guerra”, es un supuesto crítico que se produce, como reza la LOAES, *“Cuando se produzca o amenace producirse una insurrección o acto de fuerza contra la soberanía o independencia de España, su integridad territorial o el ordenamiento constitucional, que no pueda resolverse por otros medios”*<sup>8</sup>. Supone la militarización del poder civil en el que, además de las medidas

---

<sup>6</sup> Artículo once de la LOAES:

*“Con independencia de lo dispuesto en el artículo anterior, el decreto de declaración del estado de alarma, o los sucesivos que durante su vigencia se dicten, podrán acordar las medidas siguientes:*

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

<sup>7</sup> Artículo trece de la LOAES.

<sup>8</sup> Artículo treinta y dos de la LOAES.

restrictivas contenidas en el Estado de Excepción, se podrán suspender temporalmente las garantías jurídicas del detenido. Es un supuesto que se funda en la necesidad de mantener la existencia del Estado, su soberanía y que, por lo tanto, exige del establecimiento de una serie de medidas por parte de quien, de forma ordinaria, no podría hacerlo: el poder militar. Sometido, eso sí, al Gobierno en todo caso.

## II. La jurisprudencia constitucional sobre el Estado de Alarma

### 2.1. Antecedentes: la STC 83/2016, de 28 de abril

En esta primera sentencia, el Tribunal Constitucional resolvía el conocido como “conflicto de los controladores aéreos”<sup>9</sup>, que propició la primera declaración del Estado de Alarma de nuestra historia constitucional en diciembre de 2010<sup>10</sup>, posteriormente objeto de recurso de amparo contra el auto de inadmisión de su demanda frente al Real Decreto 1673/2010, de 4 de diciembre, por el que se declara el estado de alarma, por parte de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo; y el Acuerdo del Consejo de Ministros de 14 de diciembre de 2010, por el que se solicita del Congreso de los Diputados autorización para prorrogar en sus propios términos el estado de alarma y el 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. Para los recurrentes, se había vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho de acceso a la jurisdicción.

En dicha sentencia, el Tribunal Constitucional interpreta la supuesta vulneración aducida pero, muy especialmente se centra en un aspecto conexo pero trascendental, y es la posición jurídica, dentro del sistema de fuentes, del propio Estado de Alarma. Esto es, el rango normativo de los reales decretos de declaración y prórroga. Para el Tribunal, *“aunque formalizada mediante decreto del Consejo de Ministros, la decisión de declarar el estado de alarma, dado su contenido normativo y efectos jurídicos, debe entenderse que queda configurada en nuestro ordenamiento como una decisión o disposición con rango o valor de ley. Y, en consecuencia, queda revestida de un valor normativo equiparable, por su contenido y efectos, al de las leyes y normas asimilables cuya aplicación*

---

<sup>9</sup>El sábado 4 de diciembre de 2010, al inicio del “puente de la Constitución” que preveía un notable incremento del tráfico aéreo, el Gobierno declaró el Estado de Alarma por la presión de los controladores aéreos por una serie de modificaciones de sus condiciones laborales. El precedente día 3, cuando el Gobierno modificó su marco laboral, iniciaron una huelga encubierta, con abandono de sus puestos incluidos amparándose en cuadros clínicos de “estrés”. Ante la real amenaza de colapso del tránsito aeroportuario y riesgo evidente de accidentes, el Ejecutivo cerró el espacio aéreo, lo que conllevó cancelaciones de vuelos. Posteriormente, ante una más que sospecha de que la situación se repitiese en las inminentes Navidades, decretó la “militarización” del sistema aeroportuario –con lo cual, todos los controladores estaban movilizados y sometidos a las autoridades militares- y el Estado de Alarma.

<sup>10</sup>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, y su prórroga por Real Decreto 1717/2010, de 17 de diciembre.

*puede excepcionar, suspender o modificar durante el estado de alarma”* (FJ 10)<sup>11</sup>. Siendo como es una norma con rango legal, no ha habido, por lo tanto, vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción. La trascendencia de esta sentencia radica en que clarifica nuestro sistema de fuentes analizando la categorización del marco jurídico que preside la excepcionalidad, en este caso el Estado de Alarma<sup>12</sup>, que tienen un carácter *sui generis*<sup>13</sup>.

## 2.2. La STC 148/2021, de 14 de julio

Esta sentencia es fruto de un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Grupo Parlamentario de Vox en relación con diversos preceptos del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19; el Real Decreto 465/2020, de 17 de marzo, por el que se modificó el anterior; los Reales Decretos 476/2020, de 27 de marzo, 487/2020, de 10 de abril, y 492/2020, de 24 de abril, por los que se prorrogó el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, y la Orden SND/298/2020, de 29 de marzo, por la que se establecieron medidas excepcionales en relación con los velatorios y ceremonias fúnebres para limitar la propagación y el contagio por el COVID-19.

En esta sentencia, de honda complejidad, el Tribunal se centra en dirimir sobre la dialéctica de tensión que se produjo entre la limitación y la suspensión, es decir, sobre cuál de las dos efectivamente tuvo lugar, aunque otros aspectos relacionados con el control parlamentario y sobre si hubiese debido declarar el Estado de Excepción se analizan.

En lo relativo a la nuda distinción entre los Estado de Alarma y de Excepción desde la perspectiva de la semántica entre limitación y suspensión, el Tribunal Constitucional sostiene que *“la declaración de un estado de alarma no consiente la suspensión de ninguno de los derechos de tal rango (que sí cabe para determinados derechos en el supuesto de proclamación del estado de excepción o el de sitio, conforme a los arts. 55.1 y 116.3 y 4 CE), pero sí «la*

---

<sup>11</sup>El Alto Tribunal lo justifica explicando que *“La decisión gubernamental por la que se declara el estado de alarma no se limita a constatar el presupuesto de hecho habilitante de la declaración de dicho estado, esto es, la concurrencia de alguna o algunas de las situaciones o «alteraciones graves de la normalidad» previstas en la de la Ley Orgánica 4/1981 (art. 4) que pueden dar lugar a la proclamación del estado de emergencia, ni se limita tampoco a la mera la declaración de éste. La decisión gubernamental tiene además un carácter normativo, en cuanto establece el concreto estatuto jurídico del estado que se declara. En otras palabras, dispone la legalidad aplicable durante su vigencia, constituyendo también fuente de habilitación de disposiciones y actos administrativos. La decisión gubernamental viene así a integrar en cada caso, sumándose a la Constitución y a la Ley Orgánica 4/1981, el sistema de fuentes del derecho de excepción”* (FJ 10).

<sup>12</sup> Un interesante análisis de esta sentencia se encuentra en ÁLVAREZ VÉLEZ, María Isabel. “Sistema de fuentes del Derecho y estado de alarma: la STC 83/2016, de 28 de abril”. *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 34, 2016.

<sup>13</sup> GARRIDO LÓPEZ, Carlos. “Naturaleza jurídica y control jurisdiccional de las decisiones constitucionales de excepción”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 110, 2017, pág. 70.

*adopción de medidas que pueden suponer limitaciones o restricciones» a su ejercicio (STC 83/2016, FJ 8), que habrán de atemperarse a lo prescrito en la LOAES y a las demás exigencias que la Constitución impone. En otras palabras, todos estos derechos siguen vigentes” (FJ 3).*

Sin embargo, este claro deslinde o distinción no es usado por el Tribunal para conformar dos conceptos estancos, sino que, antes al contrario, *“una primera aproximación general permite apreciar que el concepto de «limitación» (o «restricción») es más amplio que el de «suspensión», como género y especie: toda suspensión es una limitación, pero no toda limitación implica una suspensión. La suspensión es, pues, una limitación (o restricción) especialmente cualificada” (FJ 3).*

En caso contrario, se abriría a una arbitrariedad por los poderes públicos. Por ello, señala el Tribunal, *“Tampoco basta con que las medidas extraordinarias establecidas en un decreto de alarma encuentren acomodo, en abstracto, en lo previsto en la LOAES. Además, es preciso que las limitaciones exorbitantes de derechos fundamentales que así puedan disponerse, y que no pueden suponer la suspensión de los mismos, se atemperen a las exigencias de la proporcionalidad: en otro caso, los derechos quedarían a merced de la apreciación de oportunidad de los órganos políticos siempre que las medidas adoptadas fueran reconducibles a los tipos genéricos de intervención previstos, en términos no taxativos, en la Ley Orgánica” (FJ 3).* En síntesis, parece deducirse, la distinción entre ambos conceptos depende del tipo de derecho fundamental del que se trate<sup>14</sup>.

Por otro lado, en relación con la cuestión que mayor problemática jurídico-política suscitó, la relativa al *confinamiento domiciliario*, el Alto Tribunal lo plantea en los siguientes términos: *“Esa es, pues, la cuestión que corresponde dilucidar ahora: en qué medida el «derecho a [...] circular por el territorio nacional» garantizado en el art. 19 CE se ve (simplemente) limitado, o (directamente) suspendido, en el sentido de que cesa pro tempore en su contenido protector, por una disposición que prescribe, literalmente, que durante la vigencia del estado de alarma «las personas únicamente podrán circular por las vías de uso público para la realización de [ciertas] actividades»*

---

<sup>14</sup> En palabras de Carmona, *“tenor de lo que establece el art. 55 CE y la LOEAES, la diferencia no estriba en la calidad o la intensidad de la restricción, sino, más bien, en la índole de los derechos que pueden ser afectados. En el estado de alarma los derechos que pueden ser afectados son el derecho a la libertad de circulación, el derecho de propiedad privada, la libertad de empresa y el derecho al trabajo, según establece el art. 11 LOEAES. En los estados de excepción y de sitio, los derechos que pueden ser restringidos son los más relacionados con el orden público o, si se quiere, las libertades públicas: el derecho a la libertad y seguridad personales, la inviolabilidad del domicilio, el secreto de las comunicaciones, la libertad de circulación y residencia, la libertad de expresión, el derecho de reunión, el derecho de huelga y el derecho a la negociación colectiva”.* CARMONA CUENCA, Encarnación. “Estado de alarma, pandemia y derechos fundamentales ¿limitación o suspensión?”. *Revista de Derecho Político*, núm. 112, 2021, pág. 37.

*allí definidas; especificando, además, que tales actividades «deberán realizarse individualmente, salvo que se acompañe a personas con discapacidad, menores, mayores o por otra causa justificada» (FJ 5).*

Para el Tribunal, *“A menos que se quiera despojar de significado sustantivo alguno al término «suspensión», parece difícil negar que una norma que prohíbe circular a todas las personas, por cualquier sitio y en cualquier momento, salvo en los casos expresamente considerados como justificados, supone un vaciamiento de hecho o, si se quiere, una suspensión del derecho, proscritos como se ha reiterado ya en el estado de alarma. Otra cosa implicaría dejar exclusivamente en manos de la autoridad competente (que, no debe olvidarse, en el estado de alarma es inicialmente el Gobierno, sin la previa autorización del Congreso de los Diputados) la noción misma de «suspensión» utilizada por el constituyente, otorgándole la posibilidad de limitar otros derechos fundamentales garantizados por nuestra Norma fundamental, de forma generalizada y con una altísima intensidad, mediante el simple expediente de afirmar (unilateralmente, sin posibilidad de debate y autorización parlamentaria previos, ni de control jurisdiccional ordinario) su carácter «meramente» restrictivo, y no suspensivo” (FJ 5).*

Todo ello permite estimar al Tribunal Constitucional varios de los preceptos impugnados. No obstante, el aspecto sustantivo que merece la pena resaltar es que, con esta sentencia, el Tribunal Constitucional sostiene que la existencia de una excepcionalidad constitucional no conlleva en absoluto la ausencia de límites gubernamentales y que el Ejecutivo, para resolver cualquier crisis que suponga el uso del derecho de excepción, no puede sortear el pulcro respeto a los derechos fundamentales de los ciudadanos que debe proteger.

### 2.3.- La STC 183/2021, de 27 de octubre

En esta segunda sentencia, dictada también a resultas de un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Grupo Parlamentario de Vox en el Congreso de los Diputados respecto de diversos preceptos del Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declaró el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2; la Resolución de 29 de octubre de 2020, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del acuerdo de autorización de la prórroga del estado de alarma declarado por el citado real decreto, y el art. 2, la disposición transitoria única y la disposición final primera (apartados uno, dos y tres) distintos preceptos del Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre, por el que se prorrogó el estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, el elemento nuclear fue la extensión a seis meses, para sortear el debido control parlamentario, del Estado de Alarma.

Hemos de partir de una imagen retrospectiva que se produjo en el primer Estado de Alarma: tras su declaración, el Gobierno fue, reiteradamente, solicitando sucesivas prórrogas<sup>15</sup> al Congreso de los Diputados, ocasión propicia para suscitar cada vez más agrias controversias políticas que debilitaban su posición, minando su crédito, ya que, de una adhesión unánime en los primeros momentos, el devenir de las semanas y la intensa y creciente gravedad de la pandemia propició un cuestionamiento de las medidas adoptadas.

Tres fueron los concretos ámbitos recurridos: las reglas por las que fueron designadas, como autoridades competentes delegadas del Gobierno para determinados efectos del estado de alarma y en los respectivos ámbitos territoriales, a los presidentes de cada comunidad autónoma y ciudad con estatuto de autonomía; las reglas referidas a la duración de la prórroga del estado de alarma y, en relación con ello, a la “rendición de cuentas” por el Gobierno ante el Congreso de los Diputados; y, por último, que varios de los preceptos y determinaciones ya considerados habrían incurrido en contravenciones materiales o sustantivas, al infringir directamente preceptos de la Constitución relativos a derechos fundamentales.

El Tribunal Constitucional estima parcialmente el recurso, aunque lo rechaza en cuatro esferas específicas aducidas por los recurrentes en lo relativo a los derechos fundamentales: la limitación de la circulación de personas en horario nocturno –al considerar que *“establecer una limitación de la circulación de las personas durante determinadas horas de la noche, en concreto desde las 23:00 hasta las 6:00 horas, debe reputarse como una medida adecuada para combatir aquella evolución negativa de la pandemia, toda vez que, de ese modo, se hizo frente a una situación de riesgo que había sido detectada como favorecedora de los contagios, la de los encuentros sociales producidos en aquellas horas de la noche del tiempo anterior al estado de alarma”* (FJ 4)-; la limitación de entrada y salida de personas en comunidades y ciudades autónomas o en ámbitos territoriales inferiores (FJ 5); la limitación de la permanencia de grupos de personas en espacios públicos y privados –al entender que *“el estado excepcional de crisis motivado por la propagación del coronavirus, agravado por el apreciado incremento cuantitativo de la incidencia de contagios, la preocupante situación de la asistencia sanitaria, al borde de la saturación y el colapso, así como la necesidad de reducir, en la medida de lo posible, los encuentros sociales para, de ese modo, dificultar la movilidad del virus, precisaban de la adopción de una medida de esta naturaleza, que, si bien no llegaba a impedir el contacto social entre las personas, sí, al menos, lo restringía a una cifra máxima que se ajustaba, en términos de proporcionalidad, a un equilibrio entre el reconocimiento que merece la condición de ser social de las personas y la lucha por preservar la salud pública”* (FJ 6)-; o, por último, la

---

<sup>15</sup> Seis en total, desde el 14 de marzo de 2020 (Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo), hasta el 21 de junio (Real Decreto 555/2020, de 5 de junio).

limitación de la permanencia de personas en lugares de culto, -en la consideración de que “*si la limitación prevista en el art. 8 lo que hace es simplemente condicionar el establecimiento de aforos de asistencia a actos religiosos y de culto al cumplimiento de un criterio de alcance general como es el del «riesgo de transmisión» de la pandemia, derivado de aquellos encuentros colectivos, pero sin establecer pautas de cuantificación o porcentajes máximos de asistencia, debemos desestimar la pretensión sin más largo discurso argumentativo; en primer lugar, porque se trata de una impugnación que tiene carácter preventivo, en la medida en que no es esta norma la cuestionable sino la que, en uso de la habilitación conferida, hubiera podido dictar la autoridad autonómica correspondiente estableciendo los aforos máximos para su ámbito territorial. Y, en segundo término, porque, como ha declarado este tribunal, «la mera posibilidad de un uso torticero de las normas no puede ser nunca motivo bastante para declarar [su] inconstitucionalidad»*” (FJ 7).

En lo relativo a la excesiva extensión del Estado de Alarma, el Tribunal Constitucional reconoce la indefinición en cuanto a su duración, que debe ser apreciada por el Congreso de los Diputados aunque, no obstante, sí señala que “*No puede calificarse de razonable o fundada la fijación de la duración de una prórroga por tiempo de seis meses que el Congreso estableció sin certeza alguna acerca de qué medidas iban a ser aplicadas, cuándo iban a ser aplicadas y por cuánto tiempo serían efectivas en unas partes u otras de todo el territorio nacional al que el estado de alarma se extendió*” (FJ 8). Una cuestión que no es problemática, para el Tribunal, por su duración, sino por su carácter irrazonable, ya que “*La determinación temporal de aquella prórroga de seis meses se realizó de un modo por entero inconsistente con el sentido constitucional que es propio al acto de autorización y sin coherencia alguna, incluso, con aquellas mismas razones que se hicieron valer por el Gobierno para instar, por ese concreto plazo, la prórroga finalmente concedida*” (FJ 8).

Otro tema ventilado en la sentencia, que conecta con el necesario equilibrio cooperativo-colaborativo que preside la separación de poderes en un Estado de Derecho, es resuelto en la sentencia desde la perspectiva de lo que, en el mundo anglosajón, se conoce como *accountability*, y es la rendición de cuentas, la capacidad de fiscalización que el Congreso debe ejercer sobre el Gobierno en un régimen parlamentario y cómo este debe, proactivamente, facilitar dicha labor para fortalecer el conjunto del sistema político.

Por ello, un control parlamentario eficaz resulta crucial. Si el control se predica en toda su extensión en situaciones de normalidad, más aún es así en situaciones de excepcionalidad, donde el Gobierno puede verse *tentado* de hacer un indebido uso extensivo de sus prerrogativas amparado en la excepcionalidad de la crisis a superar.

Bajo ese prisma, se percibe con nitidez lo expresado por el Tribunal en su sentencia, según el cual, *“En el transcurso de un episodio de grave alteración de la normalidad como es, en el caso de autos, el del estado de alarma declarado por causa de una pandemia, forma parte de los deberes del Ejecutivo el de «rendir cuentas» al Congreso de los Diputados de «los datos y gestiones» que aquel realice para combatir la situación de crisis e informar de la evolución de las medidas que esté aplicando para revertir aquella situación”* (FJ 9). Para el Tribunal, las comparecencias parlamentarias tanto del Ministro de Sanidad como del Presidente del Gobierno fueron regulares, adecuadas, por lo tanto.

Sin embargo, el problema surge con la aprobación de las autoridades competentes delegadas en la persona de los respectivos presidentes autonómicos, que permitió sortear al Gobierno la debida fiscalización. Ello permite afirmar al Constitucional que *“Dado que la gestión y aplicación directa de las medidas previstas en las disposiciones impugnadas quedó delegada en los presidentes de las comunidades autónomas y en los de las ciudades con estatuto de autonomía que, por las razones acabadas de expresar, quedaban fuera del ámbito del control político del Congreso de los Diputados, la «rendición de cuentas» quedó, en la práctica, limitada a comparecencias del presidente del Gobierno y de los dos titulares que se sucedieron en el Ministerio de Sanidad durante la vigencia de la prórroga, que, en los plazos que se indicaban en aquel precepto, llevaron a efecto una valoración general de la evolución de la pandemia que motivó el estado de alarma, pero sin que aquellos pudieran ser sometidos al régimen de control político por el Congreso de los Diputados, en orden a la aplicación de las medidas previstas en aquellas disposiciones recurridas, toda vez que no fue el Gobierno el que aplicó las medidas y gestionó directamente dicha aplicación, ni tampoco la «modulación, flexibilización, suspensión» o «regresión» de aquellas medidas”* (FJ 10).

Concluye este punto el Tribunal con un resumen demoledor de la fallida y, probablemente, premeditada, ausencia de rendición de cuentas por parte del Ejecutivo que merece la pena destacar: *“Quedó así cancelado el régimen de control que, en garantía de los derechos de todos, corresponde al Congreso de los Diputados bajo el estado de alarma. Control parlamentario que está al servicio, también, de la formación de una opinión pública activa y vigilante y que no puede en modo alguno soslayarse durante un estado constitucional de crisis”* (FJ 10).

## Conclusiones

La pandemia causada por la propagación del Coronavirus ha supuesto la quiebra de la normalidad constitucional en España y la dilación, por un largo período de tiempo de duración imprevista por imprevisible, de la anormalidad que preside el derecho constitucional de excepción.

El derecho y sus costuras, siempre frágiles, han sido cuestionados en la dogmática relativa a los derechos fundamentales y las libertades públicas en tiempo de crisis ajenas a la fortaleza institucional del Estado de Derecho.

El Estado de Alarma, -mejor, los sucesivos Estados-, han transformado la forma de ver y entender la pacífica concepción de los derechos, concebidos como prácticamente inamovibles e intocables. El confinamiento, la limitación de los derechos de residencia o circulación, el derecho de reunión o el ejercicio del derecho a la libertad religiosa, han sido objeto de una convulsión sustantiva que ha incidido en la, hasta entonces, serena praxis dogmática.

Otras esferas, como las relativas a las relaciones institucionales y al equilibrio cooperativo-cooperativo entre poderes del Estado que preside las relaciones entre el Ejecutivo y el Legislativo en un régimen parlamentario, se han deslizado peligrosamente hacia la dudosamente constitucional potenciación del Gobierno en una doble vertiente: la amplitud e incidencia de las medidas adoptadas, y el limitado control parlamentario.

Todas estas cuestiones, más la que, en 2016, ya resolvió desde la perspectiva de la posición jurídico-normativa del Estado de Alarma en la jerarquía de las fuentes del derecho, han sido resueltas en sendas sentencias de 2021 –en espera de alguna más-, que han reforzado el garantista control de constitucional sobre el más indeterminado de los Estados del derecho de excepción, reduciendo el margen de arbitraria discrecionalidad que el Gobierno puede tener para resolver la crisis o crisis que dan lugar a la declaración de dicho Estado.

Con estas sentencias, el Estado de Derecho se ha reforzado, pero también ha mostrado que, en situaciones y circunstancias de excepcionalidad, los derechos fundamentales y las libertades públicas no puedan darse por inmutables y consolidados. Se precisan garantías sólidas para que el ejercicio por los ciudadanos de sus derechos no quede al albur de un difuso y contingente criterio de oportunidad política que, por motivos electorales, por ejemplo, pueda diluir el *statu quo* democrático.