



**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**Sección 3ª**

**Autorización de medidas sanitarias Sala TSJ núm. 2.469/2021**  
(335/2021)

Departamentos de Salud y de Interior de la Generalitat de Cataluña  
Abogado de la Generalitat de Cataluña

Ministerio Fiscal

**A U T O** núm.

Ilmos/a Sres/a Magistrados/a:  
D. Manuel Táboas Bentanachs  
D. Francisco López Vázquez  
Dña. Isabel Hernández Pascual

Barcelona, veintidós de julio de dos mil veintiuno.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** En el día de ayer, la abogada de la Generalitat de Cataluña presentó un escrito en representación de esta última, solicitando autorización judicial urgente de las medidas sanitarias de restricción de la movilidad nocturna (apartado 3), limitación a 10 del número máximo de





personas en reuniones y/o encuentros familiares y de carácter social (apartado 6), y limitación de aforo al 70% en los centros de culto (apartado 9), establecidas en la RESOLUCIÓN SLT/\_\_\_/2021, de 20 de julio, por la que se prorrogan las medidas en materia de salud pública para la contención del brote epidémico de la pandemia de COVID-19 en el territorio de Cataluña, del tenor literal siguiente:

*“ - 3. Restriccions a la mobilitat nocturna*

*1. Resten prohibits els desplaçaments i la circulació per les vies públiques entre les 01.00 hores i les 06.00 hores en els municipis següents:*

*a) Municipis de més de 5.000 habitants que presenten un índex d'incidència acumulada igual o superior a 400 casos diagnosticats per 100.000 habitants en els darrers 7 dies, i que figuren relacionats en l'annex 1 d'aquesta Resolució.*

*b) Municipis el terme dels quals es troba totalment o quasi totalment envoltat pels municipis relacionats a l'annex 1 d'aquesta Resolució i que figuren relacionats en el seu annex 2.*

*S'exclouen d'aquesta prohibició els següents desplaçaments de caràcter essencial, que cal justificar adequadament:*

*- Desplaçament per assistència sanitària d'urgència i per anar a la farmàcia per raons d'urgència, sempre que sigui la més propera al domicili, així com per assistència veterinària urgent.*

*- Desplaçament de persones treballadores i els seus representants per anar o tornar del centre de treball, així com els desplaçaments en missió inherents al desenvolupament de les funcions pròpies del lloc de treball o de la seva activitat professional o empresarial.*





*S'hi inclouen, en tot cas, els desplaçaments de persones professionals o voluntàries degudament acreditades per realitzar serveis essencials, sanitaris i socials.*

*- Retorn al domicili de les activitats permeses en aquesta Resolució, subjectes al règim d'horari establert al seu apartat 4.*

*- Cura de persones grans, menors d'edat, persones dependents, amb discapacitat o especialment vulnerables per motius inajornables.*

*S'hi inclouen els desplaçaments per necessitats de persones amb trastorns de la conducta, discapacitat o malaltia que requereixin activitat a l'exterior per al seu benestar emocional o de salut, quan estigui degudament justificat per professionals sanitaris o socials amb el certificat corresponent.*

*També s'hi inclouen els desplaçaments necessaris per a la recollida i cura de menors d'edat en cas de progenitors separats, divorciats o amb residència a llocs diferents.*

*- Actuacions urgents davant d'òrgans judicials.*

*- Retorn al lloc de residència habitual després d'haver realitzat les activitats permeses detallades anteriorment.*

*- Cura de mascotes i animals de companyia durant el temps imprescindible i sempre de manera individual en la franja horària compresa entre les 04.00 i les 06.00 hores.*

*- Causa de força major o altra situació de necessitat justificada.*

*Igualment, durant l'horari de restricció de la mobilitat es permet la circulació de vehicles per als desplaçaments permesos.*





*La circulació de vehicles per carreteres i vies que transcorrin o travessin l'àmbit territorial dels municipis relacionats als annexos 1 i 2 està permesa sempre que tingui l'origen i destí fora de qualsevol d'aquests municipis. Així mateix, està sempre permesa la circulació quan es tracti de transport de mercaderies.*

*Als efectes justificatius dels supòsits exclosos de la restricció, el Departament d'Interior posa a disposició de la ciutadania, en la seva pàgina web, un certificat autoresponsable de desplaçament.*

*2. Les mesures contingudes en aquest apartat són aplicables a totes les persones que es trobin i circulin per Catalunya, així com a les persones titulars de qualsevol activitat econòmica, empresarial o establiment d'ús públic o obert al públic ubicat en aquest àmbit territorial.*

...

#### *-6 Reunions i/o trobades familiars i de caràcter social*

*1. Les reunions i/o trobades familiars i de caràcter social, tant en l'àmbit públic com privat, es permeten sempre que no se superi el nombre màxim de deu persones, llevat que es tracti de convivents.*

*No obstant això, les reunions i/o trobades familiars i de caràcter social que tinguin lloc en espais tancats, incloent-hi els domicilis, es recomana que es restringeixin tant com sigui possible i que es limitin a visites a persones amb dependència o en situació de vulnerabilitat i que siguin sempre de la mateixa bombolla de convivència.*

*2. Es recomana que les administracions públiques competents limitin l'accés als espais de pública concurrència de titularitat pública, com parcs, platges o altres similars, quan no es puguin garantir les condicions de*





*seguretat que evitin aglomeracions de persones entre les 00.30 hores i les 06.00 hores.*

*3. En les reunions que suposin, amb subjecció als límits establerts, la concentració de persones en espais públics, no es permet el consum ni d'aliments ni de begudes. S'exceptuen d'aquesta prohibició els àpats que es puguin fer a l'aire lliure en les sortides escolars, en les activitats d'intervenció socioeducativa i en les del lleure educatiu permeses.*

*4. No es consideren incloses en la prohibició a què fa referència l'apartat 1 les persones que estiguin desenvolupant una activitat laboral ni aquelles activitats objecte de regulació en la Resolució en què aquesta limitació del nombre de persones no s'estableix específicament, que se subjecten a les condicions d'aforament que es determinin o al pla sectorial corresponent o altre document regulatori específic.*

*5. En les reunions i/o trobades no hi poden participar persones que tinguin símptomes de COVID-19 o que hagin d'estar aïllades o en quarantena per qualsevol motiu.*

*6. Aquesta limitació no és aplicable al dret de manifestació i de participació política, el qual pot ser exercit en les condicions que determini l'autoritat competent, i sense perjudici del compliment de les limitacions establertes amb caràcter general per les autoritats sanitàries en els espais públics.*

*...*

*- 9 Actes religiosos i cerimònies civils*

*1. Els actes religiosos i cerimònies civils, inclosos els casaments, serveis religiosos i cerimònies fúnebres, han de limitar l'assistència al 70% de l'aforament i amb un nombre màxim de 1.000 persones, i garantir una*





*bona ventilació dels espais tancats mitjançant ventilació natural o altres sistemes de ventilació.*

*2. Aquestes activitats, si es desenvolupen de forma estàtica, a l'aire lliure o bé en espais físics tancats que compleixin les condicions de ventilació i qualitat de l'aire reforçades indicades a l'annex 4, i sempre que, tant les que es desenvolupen a l'aire lliure com en espais físics tancats, també garanteixin les mesures de control d'aglomeracions indicades a l'annex 3, poden obrir, respectant el límit de l'aforament al 70%, fins a un màxim de 3.000 persones.*

*Els titulars de les activitats han de presentar una declaració responsable al departament competent en matèria d'afers religiosos i a l'ajuntament del municipi on s'ubiqui l'espai de l'activitat prèviament al seu desenvolupament, en la qual s'ha d'informar de les característiques dels sistemes de ventilació i qualitat de l'aire i dels controls d'accessos i mobilitat, i es doni compliment a les condicions establertes als annexos 3 i 4.*

*En la declaració ha de constar l'empresa o personal de manteniment habilitat d'acord amb el Reial decret 1027/2007, de 20 de juliol, pel qual s'aprova el Reglament d'instal·lacions tèrmiques en els edificis, que garanteix que l'espai disposa d'una ventilació adequada als criteris establerts a l'annex 4.*

*Queden eximits de la presentació d'aquesta declaració els titulars de les activitats a què fa referència l'apartat 4 que hagin presentat la corresponent declaració conforme a les condicions establertes en l'annex 1 de la Resolució 1934/2021, de 18 de juny, sempre que no hi hagi cap canvi en l'empresa o personal de manteniment habilitat.*





3. *La realització d'aquestes activitats ha de subjectar-se a les mesures establertes en el corresponent pla sectorial aprovat pel Comitè de Direcció del Pla d'actuació del PROCICAT*".

**SEGUNDO.-** A la solicitud del abogado de la Generalitat de Cataluña de autorización judicial, por providencia de fecha de ayer se le dio el trámite previsto en el artículo 122 quater de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, introducido por Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, con traslado de dicha solicitud al Ministerio Fiscal a fin de que pudiese presentar alegaciones, haciendo saber a esa parte, y al abogado de la Generalitat de Cataluña, que se había señalado para la votación y decisión sobre este asunto el día de hoy, 22 de julio, a las 10 horas, término máximo e inaplazable para la presentación de alegaciones por el Ministerio Fiscal.

El mismo día 21 el Ministerio emitió y presentó su informe, NO OPONIÉNDOSE a la autorización judicial de las medidas acordadas

**TERCERO.-** Actúa como ponente la Magistrada Dña. Isabel Hernández Pascual.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** El Real Decreto-Ley 78/2021, de 4 de mayo, de medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional, a aplicar tras la finalización del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre de 2020, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2, en su artículo 15 modificó la regulación del recurso de casación a fin, según su exposición de motivos, "...de posibilitar que la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo pueda entrar a conocer sobre los autos adoptados por las referidas Salas de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional en esta





*materia y pueda, además, fijar doctrina legal, con intervención de las administraciones autonómica y estatal, además de la del Ministerio Fiscal, sobre el alcance de la legislación sanitaria en relación con las limitaciones o restricciones de derechos fundamentales de los ciudadanos impuestas por las autoridades sanitarias, y todo ello en un plazo muy breve de tiempo, que es lo que requiere una situación sanitaria tan grave y extraordinaria como la que obliga a esas autoridades a tener que adoptar esta clase de medidas y para la que no resulten eficaces los dilatados plazos que precisa el recurso de casación ordinario*" - el subrayado es nuestro.

**SEGUNDO.-** La Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 4ª, del Tribunal Supremo ya ha dictado sentencias en el recurso de casación introducido por el citado artículo 15 del Real Decreto-Ley 8/2021, de 4 de mayo, con la finalidad de unificar doctrina, y que, obviamente, vincula a esta Sala, en relación con la ratificación de medidas limitativas de derechos fundamentales por razón de salud pública que afecten a destinatarios no identificados individualmente, incorporado en los artículos 10.8 y 11.1. i) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en Justicia.

Entre esas sentencias ha dictado la número 719/2021, de 24 de mayo, sobre el procedimiento a seguir para la ratificación de las medidas limitativas de derechos fundamentales por razón de salud pública, con análisis y concreción de los presupuestos que deben concurrir para ratificarlas, pronunciándose en los siguientes términos - el subrayado es nuestro:

*"Fundamento jurídico...cuarto...D) El marco constitucional y legislativo.*







*Este procedimiento se ha pensado para someter a ratificación judicial aquellas medidas necesarias para proteger la salud pública que entrañen limitación de derechos fundamentales. No es la protección de la salud la única causa que puede justificar la limitación de derechos fundamentales. Si la ha individualizado el legislador ha sido por las circunstancias en las que se ha elaborado la Ley 3/2020, que no son otras que las de la pandemia originada por el COVID-19. No obstante, ningún derecho, ni siquiera los que reciben el calificativo de fundamentales, es absoluto. El artículo 10.1 de la Constitución lo advierte cuando afirma que el respeto a los derechos de los demás es uno de los fundamentos del orden político y de la paz social: los derechos de unos llegan, pues, hasta donde empiezan los derechos de otros. Por eso, es necesario contar con instrumentos que definan hasta donde se extienden y las limitaciones a las que deben sujetarse. Tal es el cometido de la Constitución y de las leyes y, en último extremo, de la interpretación que de una y otra han de hacer los tribunales en caso de conflicto.*

*Cuando de la limitación de derechos fundamentales por el legislador se trata, lo primero que es menester precisar es que no necesariamente ha de hacerse por ley orgánica. Es verdad que el desarrollo de los derechos fundamentales está reservado a esa fuente (artículo 81.1 de la Constitución y que el Tribunal Constitucional ha equiparado al desarrollo el establecimiento de limitaciones a los derechos fundamentales de tal intensidad que les afectan esencialmente. Pero con carácter general la ley ordinaria es suficiente para regular el ejercicio de los derechos, aunque al hacerlo habrá de respetar su contenido esencial (artículo 53.1 de la Constitución. Y establecer limitaciones puntuales de derechos, incluso fundamentales, no equivale a desarrollarlos siempre que, por las características de las restricciones, no lleguen a desnaturalizarlos. Dentro de la regulación que puede hacer la ley ordinaria cabe, pues, la imposición de limitaciones puntuales a los derechos fundamentales. Y, siendo suficientes para ello la ley ordinaria, esa reserva puede ser satisfecha tanto*





*por la ley del Estado cuanto por las leyes que, dentro de su competencia, dicten las Comunidades Autónomas.*

*En definitiva, no se corresponde con la Constitución la afirmación de que toda limitación de un derecho fundamental ha de hacerse única y exclusivamente por ley orgánica. El Tribunal Constitucional ha dejado claros estos extremos, tal como lo recuerda, entre otras, en sus sentencias n.º 76/2019, 86/2017 y 49/1999.*

*Dado que el auto de la Sala de Santa Cruz de Tenerife de 9 de mayo de 2021 nada dice sobre el fundamento normativo sobre el que se han dictado las medidas, parte de las cuales ha ratificado, está claro que lo acepta como fuente de la limitación de derechos fundamentales. Ahora bien, eso no nos exime de examinarlo. Éste ha de ser, pues, el siguiente paso en nuestro itinerario.*

*Hemos visto que el Gobierno de Canarias parte de la preferencia del derecho a la vida y del derecho a la protección de la salud que, si bien no es un derecho fundamental, puede converger con aquél en circunstancias límite, y apela a las leyes que lo han desarrollado, en concreto, a la Ley Orgánica 3/1986 y a las leyes ordinarias 14/1986 y 33/2011, por ceñirnos a las del Estado. Se trata de saber si esas leyes, que no previeron circunstancias como las que estamos atravesando, permiten o no restringir la libertad de circulación que es la que viene en causa en este recurso.*

*Veamos, por tanto, qué dicen los preceptos relevantes.*

*El artículo tercero de la Ley Orgánica 3/1986 dice:*

*«Artículo tercero.*

*Con el fin de controlar las enfermedades transmisibles, la autoridad sanitaria, además de realizar las acciones preventivas generales, podrá*





*adoptar las medidas oportunas para el control de los enfermos, de las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos y del medio, ambiente inmediato, así como las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible».*

*Está claro que al hablar de las medidas “que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible”, está circunscribiendo claramente su habilitación a supuestos de enfermedades que entrañan tal peligro. No cabe, pues, hacer uso de ella en cualquier circunstancia sino en una de la gravedad y necesidad que se desprende de su propio enunciado. Hay, pues, una precisión objetiva --la existencia de una enfermedad transmisible-- que constituye el contexto en el que ha de situarse el “control de los enfermos”, el de las “personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos” y el “del medio ambiente inmediato”. Según se cuenten los enfermos y quienes han tenido contacto con ellos en unidades, decenas, centenas o millares y el lugar o lugares en que se encuentren, el ámbito subjetivo y espacial de aplicación del precepto se irá extendiendo correlativamente, pero sin que pueda llegar más allá del mismo y convertirse en general.*

*Ahora bien, este artículo, dotado de clara indeterminación final, no puede entenderse separadamente del artículo 26 de la Ley 14/1986, de la que inicialmente formaba parte, y del artículo 54 de la Ley 33/2011, ya que abordan situaciones semejantes y persiguen la misma finalidad de proteger la salud de todos en situaciones en que está en peligro. Veamos qué dicen estos preceptos:*

*«Artículo veintiséis*

*1. En caso de que exista o se sospeche razonablemente, la existencia de un riesgo inminente y extraordinario para la salud, las autoridades sanitarias adoptarán las medidas preventivas que estimen pertinentes, tales como la incautación o inmovilización de productos,*





*suspensión del ejercicio de actividades, cierres de Empresas o sus instalaciones, intervención de medios materiales y personales y cuantas otras se consideren sanitariamente justificadas.*

2. *La duración de las medidas a que se refiere el apartado anterior, que se fijarán para cada caso, sin perjuicio de las prórrogas sucesivas acordadas por resoluciones motivadas, no excederá de lo que exija la situación de riesgo inminente y extraordinario que las justificó.*

*Nuevamente, nos encontramos con la identificación de un supuesto excepcional --el riesgo inminente extraordinario para la salud-- y con una habilitación a las autoridades sanitarias, con indicación de actuaciones concretas y, además, con esta otra: "las que se consideren sanitariamente justificadas". Por tanto, además del contexto de emergencia para la salud, exige la justificación desde el punto de vista sanitario de esas medidas. No es, como no lo es el artículo tercero de la Ley Orgánica 3/1986, una cláusula en blanco que apodera a la autoridad sanitaria para cualquier cosa en cualquier momento.*

*Y lo mismo sucede con el artículo 54 de la Ley 33/2011, según el cual:*

*«Artículo 54. Medidas especiales y cautelares.*

*1. Sin perjuicio de las medidas previstas en la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, con carácter excepcional y cuando así lo requieran motivos de extraordinaria gravedad o urgencia, la Administración General del Estado y las de las comunidades autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla, en el ámbito de sus respectivas competencias, podrán adoptar cuantas medidas sean necesarias para asegurar el cumplimiento de la ley.*





2. En particular, sin perjuicio de lo previsto en la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, la autoridad competente podrá adoptar, mediante resolución motivada, las siguientes medidas:

a) La inmovilización y, si procede, el decomiso de productos y sustancias.

b) La intervención de medios materiales o personales.

c) El cierre preventivo de las instalaciones, establecimientos, servicios e industrias.

d) La suspensión del ejercicio de actividades.

e) La determinación de condiciones previas en cualquier fase de la fabricación o comercialización de productos y sustancias, así como del funcionamiento de las instalaciones, establecimientos, servicios e industrias a que se refiere esta ley, con la finalidad de corregir las deficiencias detectadas.

f) Cualquier otra medida ajustada a la legalidad vigente si existen indicios racionales de riesgo para la salud incluida la suspensión de actuaciones de acuerdo a lo establecido en el Título II de esta ley.

3. Las medidas se adoptarán previa audiencia de los interesados, salvo en caso de riesgo inminente y extraordinario para la salud de la población y su duración no excederá del tiempo exigido por la situación de riesgo que las motivó. Los gastos derivados de la adopción de medidas cautelares contempladas en el presente artículo correrán a cargo de la persona o empresa responsable.

Las medidas que se adopten deberán, en todo caso, respetar el principio de proporcionalidad».





*Este artículo 54 vuelve a circunscribir el supuesto de hecho, siempre de extraordinaria gravedad y urgencia, exige motivación a la Administración, contempla medidas y deja abierta la puerta a otras que, no sólo han de ser idóneas para hacer frente a esa emergencia sanitaria, sino que exige que sean temporales y proporcionadas.*

***Por tanto este conjunto de preceptos ofrece suficientes precisiones, objetivas, subjetivas, espaciales, temporales y cualitativas para satisfacer la exigencia de certeza que han de tener los preceptos que fundamentan restricciones o limitaciones puntuales de derechos fundamentales y, en concreto de la libertad de circulación, las cuales, de otro lado, no pueden predeterminarse siempre —ya que no han de excluirse situaciones nunca imaginadas ni, en consecuencia, previstas- y no se alejan los términos recién examinados del parámetro admitido por el Tribunal Constitucional para la tipificación de sanciones, por ejemplo en su sentencia nº 14/2021.***

*Sin ninguna duda hubiera sido deseable que, en vez de a conceptos indeterminados y cláusulas generales, pudiéramos acudir a una regulación específica para afrontar la pandemia que detallase cuantos extremos fueran susceptibles de precisión para ofrecer la máxima seguridad jurídica. No obstante, no puede preverse todo y tampoco puede decirse que los preceptos examinados adolecen de tal indeterminación que permitan hacer cualquier cosa a las Administraciones que los utilicen. Por el contrario, delimitan con una precisión mínima el campo de su aplicación. Y no es una novedad que los tribunales deban extraer del ordenamiento jurídico los criterios para resolver problemas que no han recibido una solución precisa por parte del legislador. Esto significa que será necesario examinar cada medida y valorarla atendiendo a la luz de los criterios extraídos de estos preceptos, si cumplen las exigencias de adecuación, necesidad y proporcionalidad.*





**En definitiva, la legislación sanitaria sí autoriza la limitación de la libertad de circulación siempre que se den las condiciones por ella previstas, o sea, las que hemos destacado.**

*A su vez, el control judicial requerido a las Salas de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional ha de comportar la comprobación de que la Administración que pide la ratificación: (i) es la competente para adoptar las medidas a ratificar; (ii) invoca los anteriores preceptos legales u otros que le confieran habilitación; (iii) ha identificado con suficiente claridad el peligro grave para la salud pública derivado de una enfermedad transmisible que es preciso conjurar para preservar el derecho a la salud y a la vida con indicación de los hechos que así lo acreditan; (iv) ha establecido debidamente la extensión de ese riesgo desde el punto de vista subjetivo, espacial y temporal; y (v) ha justificado que no dispone de otros medios menos agresivos para afrontarlo y que los propuestos son idóneos y proporcionados. Y, sobre esos, presupuestos, (vi) la Sala correspondiente deberá concluir si dicha justificación es suficiente y si la limitación pretendida, es efectivamente idónea, necesaria y proporcionada”.*

**TERCERO.-** En asunto análogo se ha pronunciado la misma Sala y Sección del Tribunal Supremo en sentencia nº 788/2021, de 3 de junio, f.jº 7º, en los siguientes términos - el subrayado es nuestro:

*“No está de más observar, llegados a este punto, que las restricciones de derechos fundamentales consideradas en el presente recurso de casación son bastante distintas de las que dieron lugar a nuestra sentencia nº 719/2021. Entonces se trataba de la limitación de los viajes entre islas, mientras que ahora se trata del «toque de queda» entre las 24 y las 6 horas para toda la población de la correspondiente Comunidad Autónoma y de un número máximo de personas en las reuniones familiares y sociales. Así, los derechos fundamentales no son exactamente los mismos: allí era únicamente la libertad de circulación en el*





*territorio nacional (art. 19 de la Constitución), mientras que aquí están en juego también los derechos a la intimidad familiar y -aunque el Ministerio Fiscal no lo mencione- el derecho de reunión (arts. 18 y 21 de la Constitución). Además, por lo que hace específicamente al llamado «toque de queda» probablemente está en juego algo más que la libertad de circulación, pues no es lo mismo prohibir desplazarse entre dos lugares determinados que obligar a todos a permanecer en su domicilio durante ciertas horas: esto último impide desplazarse a cualquier parte. Con todo ello quiere ponerse de relieve que la intensidad (la fuerza con que se incide en los derechos fundamentales) y la extensión (el número de personas afectadas en sus derechos fundamentales) no son equiparables en una limitación de viajes entre islas y en el «toque de queda», por no hablar del número máximo de personas en reuniones familiares y sociales: estas últimas restricciones son considerablemente más intensas y extensas. Ello, como se verá, tiene relevancia a la hora de determinar tanto la cobertura normativa requerida, como la justificación sustantiva de las medidas sanitarias restrictivas de derechos fundamentales.*

*En línea con cuanto queda expuesto, esta Sala entiende que medidas sanitarias como las aquí consideradas, precisamente por su severidad y por afectar a toda la población autonómica, inciden restrictivamente en elementos básicos de la libertad de circulación y del derecho a la intimidad familiar, así como del derecho de reunión. Ello significa que requieren de una ley orgánica que les proporcione la cobertura constitucionalmente exigible.*

*Pues bien, actualmente la única norma con rango de ley orgánica que en el ordenamiento español podría dar cobertura o fundamento normativo a la restricción de derechos fundamentales en sus elementos básicos, nucleares o consustanciales es el ya mencionado art. 3 de la Ley Orgánica 3/1986. Este precepto, como es sabido, dispone lo siguiente:*







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

*Este precepto es innegablemente escueto y genérico. Desde luego, no fue pensado para una calamidad de la magnitud de la pandemia del Covid-19, sino para los brotes infecciosos aislados que surgen habitualmente. En este mismo orden de ideas, nuestra sentencia nº 719/2021 sugiere que las dificultades jurídicas serían mucho menores, tanto para la Administración sanitaria como para las Salas de lo Contencioso-Administrativo, si existiera una regulación suficientemente articulada de las condiciones y límites en que cabe restringir o limitar derechos fundamentales en emergencias y catástrofes como la actual. Pero el hecho es que tal regulación articulada no existe y, por tanto, el interrogante es hasta qué punto el art. 3 de la Ley Orgánica 3/1986 es suficiente.*

*Contrariamente a lo que sostiene el Ministerio Fiscal, esta Sala no cree que su carácter escueto y genérico prive al art. 3 de la Ley Orgánica 3/1986 de idoneidad para dar cobertura a medidas restrictivas de derechos fundamentales tan intensas como las aquí consideradas, especialmente si se interpreta en conexión con las Leyes 14/2006 y 33/2011. Por referirse sólo al «toque de queda», sería poco cuestionable que para combatir un pequeño brote infeccioso localizado en un pueblo podría la Administración sanitaria obligar a los vecinos a confinarse en sus domicilios; y seguramente algo similar cabría decir de la limitación de reuniones. El problema no es, así, la intensidad: el problema es, más bien, la extensión: en la lucha contra la pandemia del Covid-19, se han adoptado medidas sanitarias que restringen severamente derechos fundamentales para el conjunto de la población local, autonómica o nacional. Y es precisamente*





en este punto donde el art. 3 de la Ley Orgánica 3/1986 suscita dudas como fundamento normativo o norma de cobertura.

*Esta constatación, sin embargo, no conduce a concluir que medidas restrictivas tan severas y extensas como el «toque de queda» o el máximo de personas en las reuniones familiares y sociales no pueden adoptarse al amparo del art. 3 de la Ley Orgánica 3/1986. Éste puede utilizarse como fundamento normativo siempre que la justificación sustantiva de las medidas sanitarias -a la vista de las circunstancias específicas del caso- esté a la altura de la intensidad y la extensión de la restricción de derechos fundamentales de que se trate. Y ni que decir tiene que, cuando se está en presencia de restricciones tan severas y generalizadas como la prohibición de salir del propio domicilio durante determinadas horas del día o de reunirse con más de seis personas, la justificación pasa por acreditar que tales medidas son indispensables para salvaguardar la salud pública, tal como hemos dicho que es preciso hacer en la sentencia n.º 719/2021. No bastan meras consideraciones de conveniencia, prudencia o precaución.*

**CUARTO.-** La abogada de la Generalitat ha solicitado autorización judicial urgente de las medidas de las medidas sanitarias de restricción de la movilidad nocturna (apartado 3), limitación a 10 del número máximo de personas en reuniones y/o encuentros familiares y de carácter social (apartado 6) y limitación de aforo al 70% en los centros de culto (apartado 9) establecidas en la RESOLUCIÓN SLT/\_\_\_/2021, de 20 de julio, por la que se prorrogan las medidas en materia de salud pública para la contención del brote epidémico de la pandemia de COVID-19 en el territorio de Cataluña, dictada por los Consellers de Salut, D. Josep Maria Argimon Pallàs, y de Interior, D. Joan Ignasi Elena i García, y, por tanto, han sido adoptadas por la autoridad competente en la materia, de conformidad con el artículo 6.1 a) de la Ley 18/2009, de 22 de octubre, de Salud Pública de Cataluña, que confiere la condición de autoridad sanitaria, en el marco de sus respectivas funciones, al consejero o consejera del departamento competente en materia de salud, disponiendo en su artículo 55.1 k), que,





*“en situaciones de pandemia o epidemia declaradas por las autoridades competentes, las autoridades sanitarias competentes podrán adoptar medidas de limitación a la actividad, del desplazamiento de las personas y la prestación de servicios en determinados ámbitos territoriales previstas en el anexo 3, de acuerdo con lo que dispone el artículo 55 bis”.*

**QUINTO.-** Las medidas sanitarias para la contención del brote epidémico de la pandemia de COVID-19 se han adoptado siguiendo el procedimiento previsto en el artículo 55 bis de la Ley 18/2009, de 22 de octubre, de Salud Pública de Cataluña, introducido por el artículo único 2 del Decreto-ley 27/2020, de 13 de julio, de Modificación de la Ley 18/2009, de salud pública, y de adopción de medidas urgentes para hacer frente al riesgo de brotes de la COVID-19, con arreglo al cual:

*“A estos efectos, la adopción de las medidas indicadas requerirá la emisión de un informe emitido por el director/a de la Agencia de Salud Pública, en los aspectos asistenciales a propuesta del Servicio Catalán de la Salud y en los aspectos epidemiológicos y de salud pública, a propuesta de la propia Agencia, el cual tendrá por objeto acreditar la situación actual de riesgo de contagio, la situación de control de la pandemia, la suficiencia de las medidas, y propondrá las medidas a adoptar.*

*Los informes se ajustarán a los parámetros establecidos en los anexos del Decreto ley 27/ 2020, de 13 de julio, de modificación de la Ley 18/ 2009, de 22 de octubre, de Salud Pública y de adopción de medidas urgentes para hacer frente al riesgo de brotes de la COVID- 19.*

2. *Siempre que sea posible, la resolución formulará recomendaciones a seguir para evitar riesgos de contagio. En caso de que se establezcan medidas de carácter obligatorio, se tiene que advertir expresamente de esta obligatoriedad, la cual estará fundamentada en los informes emitidos.*





*La resolución indicará expresamente la existencia o no del mantenimiento de los servicios esenciales, entre los indicados en el anexo*

*3. La resolución que establezca las medidas indicará su duración, que en principio no tiene que ser superior a 15 días, excepción hecha que se justifique el necesario establecimiento de un plazo superior, sin perjuicio de que se pueda pedir la prórroga, justificando el mantenimiento de las condiciones que justificaron su adopción. En todo caso, se emitirán informes periódicos de los efectos de las medidas, así como un informe final, una vez agotadas estas.*

*4. El establecimiento de las medidas mencionadas se tendrá que llevar a cabo teniendo en cuenta siempre a la menor afectación a los derechos de las personas, y siempre que sea posible, se tendrán que ajustar territorialmente al mínimo ámbito necesario para su efectividad”.*

Por tanto, esas medidas requieren del informe preceptivo del director de la Agencia de Salud Pública de Cataluña, a propuesta del Servicio Catalán de la Salud en los aspectos asistenciales, y de la propia Agencia en los aspectos epidemiológicos y de salud pública, en el que deberá fundamentarse la resolución que adopte esas medidas cuando sean obligatorias, debiendo indicar su duración, que no puede exceder de 15 días, salvo excepciones, y teniendo en cuenta siempre la menor afectación a los derechos de las personas, y siempre que sea posible, su ajuste territorial al mínimo ámbito necesario para su efectividad, lo que parece cumplido a la vista del informe emitido por el director de la expresada Agenda presentado por la abogada de la Generalitat con su solicitud de autorización, como se explicará a continuación.

**CUARTO.-** Como se ha dicho, las medidas para las que se solicita autorización aparecen justificadas en el informe del director de la Agencia de Salud Pública según se razona en la exposición de motivos de la resolución SLT/\_\_\_/2021, de 20 de julio.





Después de exponer con detalle y exhaustivamente los datos actualizados de los aspectos asistenciales y epidemiológicos, en el informe se analiza la situación actual y la evolución o proyección de futuro de esa situación, así como las medidas que se proponen para controlar la pandemia.

Cataluña se sitúa con una incidencia acumulada (IA) en 618'9 casos por 100.000 habitantes en los últimos 7 días (fecha de diagnóstico), creciendo ligeramente desde la semana pasada (615'8).

Prácticamente se duplica la tasa de IA de las últimas 3 semanas (372'9 casos por 100.000 habitantes), lo que evidencia la rápida progresión del contagio.

Por edad, la explosión de casos en los últimos 7 días se produce en la franja de 15-29 años (1.579 casos por 100.000 habitantes en los últimos 7 días) aunque disminuye ligeramente respecto de las dos últimas semanas (1.935). En la franja de 30-39 años la IA de los últimos 7 días es de 893 casos diagnosticados por 100.000 habitantes, con perfil de elevada movilidad, menor sintomatología y mayor interacción social.

Para valorar la gravedad de estos datos basta con compararlos con los del documento *“Actuaciones de respuesta coordinada para el control de la transmisión de COVID-19”*, actualizado a 2 de julio, aprobado por el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, en el que se establece que una IA de casos diagnosticados a 7 días **superior a 125 es un indicador de riesgo muy alto**. De hecho, de acuerdo con este documento, Cataluña se encuentra en fase de alerta 4 sobre un total de 4 fases con una valoración de riesgo muy alto.





La media en la IA en Cataluña es cinco veces superior al límite de riesgo muy alto fijado en ese documento, y en la franja de mayor contagio, de 15-29 años, la IA supera en más de 12 veces ese límite.

El Consejo de Europa, el Centro Europeo para el Control de Enfermedades, ha situado en 25 casos por 100.000 habitantes el umbral de incidencia acumulada para considerar que el riesgo se incrementa, y en 150 casos para valorar el riesgo como muy alto, recomendando a partir de los 25 casos tomar medidas que garanticen la autoprotección y reducción de movilidad, y de las aglomeraciones o concentraciones de personas en espacios de concurrencia pública (especialmente en lugares cerrados), y limitar las actividades o servicios de riesgo.

Por lo que hace a la secuenciación del SARS-CoV-2, en la semana del informe, la variante **delta** representa más del 85% de los casos, según datos de los laboratorios de microbiología. Se trata de una variante de mayor impacto para la salud pública, por ser más transmisible con una mayor probabilidad de hospitalización, de incremento de la gravedad, y con una ligera disminución de efectividad de la vacunación (más marcada con pauta incompleta), indicándose que puede infectar más fácilmente a personas que sólo llevan una dosis de vacuna, como puede ser en el actual momento el segmento de 60 a 69 años, y las franjas de edad inferiores a 50 años.

En relación con la progresión del contagio, teniendo en cuenta la predominancia de la variante **delta** de las características referidas, se toma en consideración que, a 18 de julio, la cobertura de vacunación con pauta completa para mayores de 16 años en Cataluña es del 60'5% de la población, pero la cobertura en la población de 16 a 29 años - donde se ha dado la explosión de contagios - es del 5'7%.





Además, señala el informe que en la última semana se ha observado la afectación de personas con la pauta de vacunación completa, que han requerido de hospitalización tanto convencional como crítica.

Otro criterio para apreciar el alcance del contagio en Cataluña es la proporción de positividad en pruebas diagnósticas, alcanzando en la semana del 10 al 16 de julio un porcentaje global de positivos del 21'12%, más de un positivo por cada cinco pruebas, con un aumento del 2'24% respecto de la semana anterior.

Para valorar este dato hay que tener en cuenta que en el documento antes señalado "Actuaciones de respuesta coordinada para el control de la transmisión de COVID-19", el riesgo muy alto empieza en el 15% de positividad.

La Rt en Cataluña llegó al 3'39 el 3 de julio, para cuya ponderación no hay que olvidar que en esas fechas el número de casos diagnosticados de media diaria era de unos 6.733. Con esta base el incremento de contagios previsible con una Rt de esa magnitud es de auténtico vértigo. El informe de la Agencia de Salud Pública admite que en los últimos días se mantiene ligeramente por encima de 1, pero también advierte que puede ser consecuencia de un *"infradiagnóstico e infranotificación, ya que al entrar en fase de mitigación [de la pandemia] y para aligerar y priorizar tareas más esenciales en la atención primaria, se han dejado de hacer pruebas PCR de seguimiento a los contactos estrechos que no desarrollen síntomas"*.

De lo dicho ya se advierte que se está limitando la actividad de la atención primaria por la afluencia de casos COVID a los que ha de atender.

Sobre el impacto de la situación actual de pandemia en la atención primaria el informe consigna que ha incrementado su actividad por COVID del 6% al 27%, por lo que si este porcentaje no baja y debe mantenerse la





vacunación para vencer a la pandemia, la atención primaria no podrá abandonar los planes de contingencia por la acumulación de casos COVID, lo que a la larga tendrá un impacto muy grave en la salud pública, por mayor mortalidad, ya que acumula 17 meses de retraso en nuevos diagnósticos y seguimiento de crónicos de otras patologías.

A todo esto hay que añadir que hay 919 profesionales de la sanidad en situación de Incapacidad Transitoria por sintomatología compatible con COVID, y que el teléfono 061, de asistencia médica, la semana anterior alcanzó un pico de 61.000 llamadas en un solo día, teniendo en cuenta que la actividad ordinaria pre-pandémica estaba en torno a las 6.000 diarias y a las 12.000 en los picos más altos, encontrándose actualmente en contingencia IV sobre IV, situación en la que, dada la dificultad de reclutar profesionales sanitarios para hacer frente a la demanda, las llamadas experimentan demoras importantes en las respuestas y se pierden.

Este impacto en la atención primaria se está trasladando a la hospitalaria, y a las UCI's, pues, según el informe de la Agencia de Sanidad Pública, el número de ingresos hospitalarios por COVID en la semana de 12 de julio a 18 de julio ha sido de 1.685 pacientes positivos en camas convencionales, lo que supone **un aumento del 53% respecto de la semana anterior.**

Los críticos de las **UCI's** por COVID han pasado de 100 en la semana del 5 de julio al 11 de julio, a 192 en la semana del 12 de julio al 18 de julio, **lo que supone un aumento del 92%.**

**Las defunciones** en la semana del 11 al 17 de julio han sido de 31 casos, con un **incremento del 107%**

Las previsiones, de acuerdo con el modelo de proyección elaborado por el Departament of Econometrics, Statistics and Applied Economics, Riskcenter-IREA, University of Barcelona, que relaciona las infracciones







respiratorias agudas con los ingresos en UCI, teniendo en cuenta que las infecciones respiratorias aguas aumentan, proyecta una ocupación de camas de críticos sobre las 425 en una semana, la proyección para camas convencionales sitúa entre los 2.700 y los 3.100, constatando *que “los altos niveles de ocupación hospitalaria ya impactan directamente sobre la actividad programada y los centros ya están desprogramando actividad, tanto quirúrgica como de gabinetes de pruebas diagnósticas, y reabriendo dispositivos de internamiento para poder hacer frente a esta demanda de ingresos”*.

Para ponderar la trascendencia de estos datos para la funcionalidad del sistema sanitario hay que tomar en consideración que, a la fecha del informe de 20 de julio de 2021, en camas convencionales habían 1.750 enfermos Covid, lo que suponía un 15'35% del total, que eran unos 11.420, y en una semana se espera alcanzar el número de entre 2.700 y 3.100 enfermos Covid, cuando el CatSalud dispone actualmente de 12.380 camas convencionales.

Por lo que hace a críticos a la fecha del informe, el número de críticos por Covid ya era de 307, lo que suponía un 42'29% del total de enfermos, unos 726 (419 no Covid), y en una semana se espera un incremento de enfermos Covid hasta 425, teniendo en cuenta que la estructura actual de camas de críticos es de 799, que serán superadas de producirse el incremento previsto.

Por eso, el informe propone continuar con la implementación de medidas que reduzcan la incidencia de la Covid, para poder revertir la presión asistencial que afecta a su funcionalidad actual y que no permite al sistema recuperarse de las demoras o retrasos por los 17 meses que lleva afectado por la pandemia de Covid.

Se analizan los brotes detectados indicando que los producidos en el ámbito social presentan un incremento acelerado en las últimas semanas,





superando notablemente a los demás. Del total de brotes, el mayor porcentaje se produce en el ámbito social (252, un 39'6%), seguido por el ámbito de las residencias geriátricas que ocupa el segundo lugar (163, 25'6%).

El número de personas afectadas por brotes activos notificados en el ámbito social supera con diferencia a los otros con una media de 16'1 casos por brote, cifra que indica que los encuentros o reuniones de carácter social son unos espacios y actividades súper diseminadoras del SARS-Cov-2.

Este incremento de brotes y contagios también repercute en la efectividad de los servicios de vigilancia, por riesgo de perder la posibilidad de hacer seguimiento epidemiológico de las personas contagiadas y de sus contactos. Como ya se ha señalado, el impacto del incremento de contagios en la atención primaria ha motivado que no se puedan hacer pruebas PCR de seguimiento a los contactos estrechos que no desarrollen síntomas, por lo que el virus puede circular mediante personas infectadas asintomáticas que no se detectan por la aminoración de medios en proporción a las dimensiones alcanzadas por la pandemia.

La cobertura de la vacunación en los menores de 50 años todavía es muy baja, y es precisamente en esa franja de edad, sobre todo en la de 16 a 29 años, con una vacunación de un 5'7%, donde se produce el mayor número de contagios, por lo que el informe considera necesario restringir las reuniones y/o encuentros familiares y sociales, a fin de controlar los brotes y contagios en las magnitudes expuestas, proponiendo *“prorrogar la medida de limitar las reuniones y/o encuentros familiares y de carácter social, en el ámbito público y privado a un máximo de 10 personas, salvo que se trate de convivientes, excepcionando actividades que ya tienen regulación propia en la actual resolución (ámbito cultural, deportivo, ocio infantil, etc...) y que se desarrollen el marco del correspondiente Plan sectorial”*.





Otro objetivo señalado por el informe es el de las actividades de ocio de las personas en la franja de edad con mayor incidencia acumulada (IA), que, como se ha visto, es la de 16 a 39 años, ya que, además del riesgo de contagio para las personas de esa edad, supone un riesgo de diseminación exponencial de la enfermedad muy alto hacia otras franjas de edad más vulnerables (a partir de 50 años).

Por eso, y porque en las actividades de ocio de las personas de esa franja de edad es más difícil mantener las medidas de autoprotección necesarias como la distancia interpersonal y el uso de mascarilla, en el informe se considera necesario continuar con medidas más drásticas para *“revertir el aumento exponencial, actual de contagios especialmente en aquellas franjas de edad que muestran unas incidencias más elevadas”*.

Se constata el hecho de que el ocio nocturno, con la mayoría de actividades cerradas, se traslada a espacios públicos donde se agrupan personas sin distancia ni mascarilla porque consumen bebidas, fenómeno conocido como “botellón”, que, pese a que se da en espacios al aire libre, se convierte en una actividad de gran diseminación del virus. Hay que tener en cuenta que se produce un contacto o proximidad física prolongada y aumento de tono de voz, con el consiguiente incremento del riesgo de contagio caso de que en el grupo haya una persona contagiada [con los números que se han indicado anteriormente --- con más del 20% de positivos en pruebas diagnósticas, 1 de cada 5 personas ---, la presencia de la persona contagiada no es improbable] por lo que se requiere, según el reiterado informe, medidas extraordinarias para evitar los contagios.

Claro indicio de la incidencia de eventos multitudinarios en la expansión de los contagios es la IA con fecha de diagnóstico a 7 días en Canet de Mar, que es la más alta de Cataluña con 1.025'60 casos por 100.000 habitantes.





Para atajar la propagación del SARS-CoV-2, además de restringir el número de personas en las reuniones sociales, debido a que se han demostrado el principal espacio de aparición de brotes de Covid, el informe propone la disminución de la interacción social que en la primera ola de la enfermedad se demostró como la medida más idónea. No obstante, también señala que la experiencia ha demostrado que no es necesario un confinamiento con el alcance espacial y temporal del ordenado en esa primera ola, sino que se considera que también puede ser eficaz un confinamiento limitado al horario nocturno, junto con la limitación del número de personas en las reuniones de ámbito social y familiar.

Para conseguir la efectividad pretendida con el confinamiento, con el menor perjuicio posible para los derechos fundamentales, en el informe se propone limitar el confinamiento a los municipios más poblados, y, en concreto, a los de más de 5.000 habitantes, en los que se produce mayor interacción social y exposición al virus, haciendo que el control de brotes no sea suficiente para cortar las cadenas de transmisión, ya que se producen muchas introducciones simultáneas de virus, y puede darse un número importante de personas asintomáticas que pueden transmitir la enfermedad.

Sin embargo, según el mismo informe, en los municipios de menor tamaño el riesgo por todas esas circunstancias disminuye, ya que hay menos espacios donde reunirse, menos interacciones y la posibilidad de desplegar mecanismos de control de actividades de ocio nocturno con mayor eficacia.

Para conseguir una mayor eficacia con menor sacrificio de derechos, el informe propone también que el confinamiento afecte únicamente a los municipios de más de 5.000 habitantes y en los que, además, la incidencia acumulada (IA) en los últimos siete días sea de más de 400 casos por 100.000 habitantes, esto es, que tripliquen el IA de casos diagnosticados en 7 días, que en el documento del Consejo Interterritorial del Sistema





Nacional de Salud se considera como indicador de riesgo muy alto, 125 por 100.000, y supone un 33% del IA de los últimos 14 días, con el objetivo de rebajarlo un 0'35, pasando de riesgo más alto a riesgo alto.

El informe incluye una relación de municipios que cumplen esas características de población e IA en 7 días, en número de 153, a los que suma otros 12 municipios que no las cumplen, pero que son excepciones a la menor situación de riesgo descrita en los municipios de menor tamaño --- menos espacios, más control, menos interacción - por encontrarse rodeados en todo o en casi todo su perímetro por municipios en los que sí se dan esas circunstancias, justificando su inclusión en la lista de municipios con limitación de movilidad nocturna para evitar que la continuidad geográfica favorezca el traslado, no deseable por todo lo expuesto, de las concentraciones nocturnas a dichos municipios más pequeños.

**QUINTO.-** Como se expone en las sentencias del Tribunal Supremo que se han citado, números 719 y 788 de 2021, el artículo 3 de la Ley Orgánica 3/1986 da cobertura legal y permite adoptar medidas tan severas y extensas como el “toque de queda” o el máximo de personas en reuniones familiares y sociales, siempre que la justificación sustantiva de las medidas sanitarias esté a la altura de la intensidad y de la extensión de la restricción de derechos fundamentales de que se trata, debiéndose acreditar que tales medidas son indispensables para salvaguardar la salud pública, no bastando consideraciones de conveniencia, prudencia o precaución.

En el caso que nos ocupa, no cabe duda, por todo lo expuesto anteriormente, que nos encontramos en una situación de riesgo inminente y grave por una enfermedad transmisible, la COVID-19, que lo es especialmente en la variedad actualmente mayoritaria en Cataluña, con un 85% de casos según los laboratorios de microbiología, que favorece una mayor transmisibilidad del virus, con mayor riesgo que otras variedades





para personas con una sola dosis de vacuna, que son la mayoría de los menores de 50 años, y especialmente los de la franja más afectada en esta ola, de 16 a 29 años, con un 5'7% de vacunación, y que incluso llega a contagiar a personas con pauta completa, extendiendo el riesgo de contagio a todas las franjas de edad.

Como se ha explicado, en Cataluña la IA en los últimos 7 días (fecha de diagnóstico) es de 618'9 casos por 100.000 habitantes lo que triplica el IA considerado de riesgo muy alto de 125 casos por 100.000 habitantes, habiéndose duplicado la IA en dos semanas, con una positividad en pruebas diagnósticas de más de un 20%, una de cada cinco pruebas.

También se ha visto que la amplitud y velocidad de contagio afecta a la trazabilidad de los contagios, y a la atención primaria que se ha visto obligada, para atender las necesidades de vacunación y la mayor demanda de atención por el incremento de casos de Covid, a dejar de hacer pruebas PCR a contactos estrechos, lo que facilita el contagio por asintomáticos.

Si no se detiene el contagio el sistema asistencial se puede ver colapsado en pocos días, ya que con una estructura de 12.380 camas convencionales, a la fecha del informe se habían ocupado 11.402 camas, de ellas 1.750 de enfermos Covid, pero esperando en una semana entre 2.700 y 3.100 enfermos Covid. En críticos se da una ocupación del 42'29% de enfermos Covid, en número de 304 y con un total de enfermos de 726, pero se espera en una semana que lleguen 425 críticos, con una estructura de 799 camas de críticos, por lo que cortar el incremento de contagios resulta indiscutiblemente urgente y necesario.

Para cortar la transmisión del virus contamos con medidas farmacológicas, como las vacunas, pero la cobertura de la población con pauta completa en mayores de 16 años es del 60'5%, y lo que es más importante, en la franja de población más afectada y que produce





diseminación del virus la vacunación es del 5'7%, a lo que hay que añadir que, como se ha dicho, frente a la variante delta, que es la predominante, la protección de una sola vacuna es menor, y se han observado contagios en personas con la pauta completa.

Aparte de la vacunación, las únicas medidas eficaces son las de reducción de la interacción social y mantenimiento de una distancia mínima y uso de mascarilla. En la situación descrita en el informe, el mayor alcance y velocidad de contagios se da entre las personas más jóvenes y menos vacunadas, que además son las que, en esta situación de cierre de casi todas las actividades de ocio nocturno, frecuentan las reuniones en el espacio público con relajación de las medidas de autoprotección como la distancia y el uso de mascarilla. Además también se ha constatado que el mayor número de brotes y con mayor número de personas afectadas por brote se da en el ámbito social. Por ello cabe admitir que la medida más idónea para atajar el contagio es la que se dirige a evitar las reuniones multitudinarias en el espacio público, especialmente entre el sector de población más joven, que es el más afectado por el contagio y el menor protegido por la escasa cobertura de vacunación con pauta completa, que no puede completarse en el escaso plazo que sería necesario para evitar el colapso del sistema sanitario.

Por todo ello, las medidas de limitación de número máximo de personas en reuniones sociales y familiares, y las limitaciones de circulación para evitar las concentraciones de personas en el espacio público con grave e inminente riesgo de transmisión del virus, aparecen como las más idóneas y eficaces para atajar esa transmisión en términos que permitan recuperar la funcionalidad del sistema sanitario, y volver a la programación de actuaciones y diagnosticar otras patologías y prestar la debida atención a otros enfermos, nuevos o crónicos, a fin de evitar el incremento de enfermos y fallecimientos por esas otras patologías.





En el informe de la Agencia de Salud Pública que justifica las medidas para las que se pide autorización, se puede reconocer un importante esfuerzo para reducir al máximo la afectación en número de personas, territorios y tiempo de la restricción de circulación, buscando una combinación de variables de población e incidencia acumulada que permita reducir un 30% de la incidencia acumulada en una semana, y pasar de una situación de riesgo muy alta a un riesgo alto, lo que a la vista de los datos y de las explicaciones del informe parece factible, ajustado y proporcionado a la magnitud de la extensión actual de la infección por virus SARS-CoV-2, y absolutamente necesario para evitar el colapso del sistema sanitario en todos sus niveles, atención primaria, atención médica telefónica, asistencia hospitalaria convencional y en UCI's, y, sobre todo, revertir la línea ascendente en el número de fallecimientos, que ha mostrado un incremento del 107% en la última semana.

Dice el Tribunal Supremo en su sentencia número 788/2021, de 3 de junio, que para entender justificadas las medidas como indispensables para salvaguardar la salud pública bajo la cobertura del artículo 3 de la Ley Orgánica 3/1986, *“no bastan meras consideraciones de conveniencia, prudencia o precaución”*.

A la vista de todo lo expuesto, las medidas propuestas por el informe de la Agencia de Salud Pública de Cataluña que justifican las acordadas por el Conseller de Salut de Cataluña, para las que se pide autorización, no responden a la prudencia o precaución para evitar que se materialice un riesgo más o menos previsible de transmisión del virus, toda vez que ese riesgo con características de máxima gravedad ya se ha hecho realidad a la vista de los datos que se han expuesto, y, por ello, esas medidas no son de mera conveniencia, porque, en este momento, no se advierte qué otras medidas pueden adoptarse para atajar la progresión del virus en el breve plazo que es necesario en la situación epidemiológica y asistencial en la que nos encontramos para evitar el colapso del sistema sanitario; pues, a parte del distanciamiento social y la restricción de la interacción social, de







las aglomeraciones y de las reuniones, a cuya limitación se dirigen esas medidas, no hay otras que sean igualmente eficaces, aparte de la vacunación, y, en el breve plazo de reacción del que disponemos, no parece que tengamos al alcance un resultado eficaz de inmunidad de grupo que pueda revertir esa situación sin necesidad de restricciones en las reuniones y la libre circulación.

Este Tribunal tiene la fundada convicción, por todo lo expuesto, que las medidas aprobadas por el Conseller de Salut son necesarias, idóneas y proporcionadas en la situación de grave e inminente riesgo de progresión de la pandemia con grave afectación del sistema sanitario, razón por la cual considera que procede conceder la autorización solicitada por la abogada de la Generalitat de Catalunya.

El informe que ha llevado al Tribunal a esa convicción es muy extenso y exhaustivo, pero en atención al origen y evolución marcada por esta última ola de la pandemia, para sucesivas solicitudes sería deseable que los datos estadísticos del informe se completasen con los datos epidemiológicos y asistenciales de mayor relevancia, como los es la IA, por franjas de edad, de 16 a 29 años, y sucesivas de 10 años, y no en relación con la población total, así como con especificación del personal sanitario que semanalmente queda en situación de incapacidad temporal en relación con el Sars-CoV-2.

**SEXTO.-** No obstante lo anterior, debe hacerse constar que, tal y como se recoge en la sentencia del Tribunal Supremo, ya reseñada, número 719/2021, que *“...la ratificación que llegue acordarse, si bien hará eficaces y aplicables las medidas correspondientes, no podrá condicionar de ningún modo el control de la legalidad que se efectúe a través del recurso contencioso-administrativo, si es que se interpone por quien tenga legitimación para ello, contra el acuerdo o resolución que las haya establecido o contra los actos que las apliquen. Este procedimiento de ratificación, tal como está concebido, ni siquiera llega al punto que se*





*alcanza en el incidente de medidas cautelares. En él se hacen, desde luego, pronunciamientos provisionales, pero con la intervención incondicionada de las partes enfrentadas en el proceso y previa ponderación de las circunstancias y de los intereses en conflicto. Si es constante la advertencia que los tribunales hacen en esos casos de que el juicio cautelar no predetermina el de fondo al que se llegue tras el desarrollo del proceso en su totalidad, con mucha mayor fuerza hay que hacerla en este caso”.*

**SÉPTIMO.-** No procede ninguna condena al pago de costas procesales.

## **PARTE DISPOSITIVA**

Por todo lo expuesto, **ACORDAMOS:**

**SE AUTORIZA** la Resolución SLT \_\_\_\_/2021, de 20 de julio, por la cual se prorrogan las medidas en materia de salud pública para la contención del brote epidémico de la pandemia de COVID-19 en el territorio de Cataluña, por lo que hace, en concreto, a las medidas de restricción de movilidad nocturna (apartado 3 de la resolución), limitación a 10 del número máximo de personas en reuniones y/o encuentros familiares y de carácter social (apartado 6 de la resolución), y limitación del aforo al 70% en los centros de culto (apartado 9 de la resolución).

Sin costas.

La Administración deberá comunicar en las presentes actuaciones en el plazo de tres días la publicación de la Resolución autorizada o ratificada, con la debida indicación del preceptivo pie de recurso.

Contra esta resolución cabe interponer recurso de casación directamente ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal





Supremo, mediante comparecencia ante la expresada Sala, y escrito presentado en el plazo de tres días hábiles contados desde la fecha de notificación del auto impugnado y con acompañamiento de testimonio de dicho auto, exponiendo los requisitos de procedimiento, señalando la cuestión de interés casacional sobre la que se interesa se fije doctrina y las pretensiones relativas al enjuiciamiento del auto recurrido, y haciendo saber a esta Sección la interposición del recurso el mismo día en el que se verifique.

A los anteriores efectos, deberá tenerse presente el Acuerdo de 19 de mayo de 2016, del Consejo General del Poder Judicial, por el que se publica el Acuerdo de 20 de abril de 2016, de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, de fijación de reglas sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al Recurso de Casación (BOE nº 162, de 6 de julio de 2016).

Lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos/a Sres/a Magistrados/a.  
E/

DILIGENCIA.- Seguidamente se cumple lo acordado; doy fe.

