

CORONAVIRUS Y DERECHO (V): LA LEGALIDAD SANITARIA ANTE LAS CRISIS DE SALUD PÚBLICA

Con bastante probabilidad, la mayor parte de la sociedad española no había oído hablar hasta el 13 o el 14 de marzo pasados del estado de alarma. Hoy este término es escuchado por todos los ciudadanos al encender la televisión, al conectar los aparatos de radio o al leer un periódico en papel o en Internet. Los próximos días vamos a centrar nuestras entregas en explicar en qué consiste este estado excepcional y cómo lo está aplicando el Gobierno de la Nación. En el texto de hoy queremos, no obstante, ofrecer una panorámica general del marco normativo que existe en nuestro país para hacer frente a las crisis sanitarias.

En la segunda entrega de esta serie de pequeños artículos explicábamos cuáles eran los efectos del Derecho de necesidad: por un lado, cuenta con un efecto derogatorio temporal (o suspensivo), en tanto dure la crisis, de la legalidad ordinaria (efecto negativo); y, por otro, y paralelamente, conlleva una habilitación para crear y aplicar nuevas reglas jurídicas de excepción (efecto positivo). Estas nuevas reglas vimos en la entrega tercera deben ser en todo caso “necesarias” y “proporcionadas” para superar la situación de peligro para el fin comunitario esencial, que, en la emergencia sanitaria actual, es la vida de las personas, en primer término; y el funcionamiento ordenado del Estado, en segundo término.

Pues bien, bajo estos parámetros existe en nuestro ordenamiento jurídico, antes de llegar al estado constitucional de alarma, un verdadero arsenal normativo para hacer frente a las situaciones de crisis sanitarias. Algunas de estas normas tienen un enfoque específico para la lucha contra este tipo de peligros de salud pública, pero otras tienen un radio de acción considerablemente más amplio (sirven para luchar contra las emergencias sanitarias, pero también para hacer

frente a otros peligros: terremotos, incendios forestales, ataques informáticos, alteraciones graves del orden público, etc.).

No vale la pena entrar ahora en si este arsenal normativo se podía o se debería haber utilizado (más eficazmente) con antelación, antes de la declaración de estado de alarma, sino de constatar que estas normas existen ahora y existían, también, hace unas semanas. En este momento, estamos, sin embargo, en otro escenario jurídico (y, por supuesto, de estragos personales, sociales y económicos de la crisis sanitaria provocada por el coronavirus –COVID-19-).

Pasemos ahora a explicar el panorama de las disposiciones legales pensadas específicamente para preparar la batalla contra las emergencias de salud pública.

Nuestro país cuenta con una estructura muy descentralizada territorialmente, dado que, junto a la Administración General del Estado, existen diecisiete Comunidades Autónomas dotadas de una amplísima autonomía política que les permite, entre muchas otras cosas, adoptar disposiciones generales en materia sanitaria. No creemos necesario, precisamente, realizar un repaso de toda la normativa autonómica en este ámbito, que, como regla general, no hace otra cosa que emular la normativa estatal existente al respecto. Nos resulta más que suficiente, por tanto, con repasar las leyes nacionales para hacer frente a las crisis de salud pública: la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública (LOMESP); el art. 26 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (LGS); y el art. 54 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública (LGSP).

Estas tres leyes estatales (como sucede también con las autonómicas) se caracterizan porque tipifican una multiplicidad de medidas para hacer frente a las crisis sanitarias: la incautación o inmovilización de productos, la suspensión del ejercicio de actividades, los cierres de instalaciones del más diverso tipo, la

intervención de medios materiales y personales, etc. Esta enumeración de medidas es, en todo caso, ejemplificativa. No puede ser de otra forma. Y es que estas medidas son las que previsiblemente serán suficientes para hacer frente a la crisis sanitaria. Pero, ¿y si no los son?

El Legislador ha tenido la precaución de pensar en una solución jurídica para estos supuestos. Ha incluido cláusulas generales en todas las disposiciones legales, que permiten a las autoridades sanitarias adoptar las “medidas necesarias” para luchar contra estas emergencias. Dicen estas leyes que estas autoridades “adoptarán las medidas preventivas que estimen pertinentes” o “cuantas otras se consideren sanitariamente justificadas”¹; “cuantas medidas sean necesarias para asegurar el cumplimiento de la ley” o “cualquier otra medida ajustada a la legalidad vigente si existen indicios racionales de riesgo para la salud pública”²; o “las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible”³. Piénsese en “esas otras medidas necesarias” que ya se han adoptado como el confinamiento de poblaciones enteras en España, el cierre de los centros educativos y de las Universidades o, simplemente, la clausura de los parques y jardines de las localidades de medio país. Nos encontramos aquí en el ámbito de lo que los juristas, generación tras generación, hemos venido denominando “reglamentos de necesidad”.

Estas cláusulas no lo permiten evidentemente todo. El fin no justifica todos los medios, a pesar de lo que escribiera hace tantos siglos Maquiavelo. Ya hemos visto en la tercera entrega de esta serie que el Derecho de la necesidad tiene sus límites, que es esencial –siempre- respetar. Pero estos límites se determinan caso por caso, atendiendo a la urgencia temporal y a la severidad del peligro, mediante el recurso al principio de proporcionalidad, tras comprobar antes que verdaderamente concurre la situación de necesidad o de emergencia. Las

¹ Art. 26.1 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad.

² Art. 54 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública.

³ Art. 3 de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública.

vigentes leyes sanitarias, sin necesidad de ir más lejos, aluden expresamente a este importantísimo principio jurídico (véanse, por ejemplo, el art. 28 LGS⁴ o el art. 54.3 LGSP⁵).

No obstante, como avancé con anterioridad, las normas sanitarias no son las únicas disposiciones generales previstas por nuestra legalidad ordinaria que permiten al Estado hacer frente a una crisis antes de tener que acudir al estado de alarma, contemplado ya, no por nuestras leyes, sino por la norma del máximo valor jurídico de nuestro sistema: la Constitución Española de 1978.

En la próxima entrega dedicaremos unos párrafos para la exposición de las leyes estatales transversales o generales (esto es, no centradas específicamente, por tanto, en el ámbito de la salud pública) que permiten luchar contra las diferentes categorías de crisis en nuestro país, y de las que disponía nuestro Gobierno antes de acudir al remedio extremo de activar el Derecho constitucional de necesidad, con la declaración del estado de alarma durante la noche del 14 de marzo de 2020.

En Cáceres, a 24 de marzo de 2020

Vicente Álvarez García
Catedrático de Derecho
Administrativo

Flor Arias Aparicio
Profesora Contratada
Doctora

Enrique Hernández-Diez
Personal Científico e
Investigador

⁴ Este precepto dispone que las medidas sanitarias de necesidad deben atender a los siguientes principios: “a) Preferencia de la colaboración voluntaria con las autoridades sanitarias. b) No se podrán ordenar medidas obligatorias que conlleven riesgo para la vida. c) Las limitaciones sanitarias deberán ser proporcionadas a los fines que en cada caso se persigan. d) Se deberán utilizar las medidas que menos perjudiquen al principio de libre circulación de las personas y de los bienes, la libertad de Empresa y cualesquiera otros derechos afectados”.

⁵ El párrafo final de este precepto establece que: “Las medidas que se adopten deberán, en todo caso, respetar el principio de proporcionalidad”.