

SILVIA ROMBOLI

<https://doi.org/10.13166/mng/100031>

Assistant Professor of Constitutional Law,

Barcelona, Spain

Ramon Llull University, ESADE, Department of Law

<https://orcid.org/0000-0003-3466-4158>

***A FIRST APPROACH TO THE DEBATE
ON THE LIMITATION OF THE RIGHT
TO DEMONSTRATE IN SPAIN DURING
THE STATE OF ALARM DECLARED
FOR THE CORONAVIRUS EMERGENCY***

**UNA PRIMERA APROXIMACIÓN
AL DEBATE SOBRE LA LIMITACIÓN
DEL DERECHO DE MANIFESTACIÓN
EN ESPAÑA DURANTE EL ESTADO
DE ALARMA DECLARADO ANTE
LA EMERGENCIA POR CORONAVIRUS**

Abstract: During the validity of Royal Decree 463/2020, of March 14, declaring a state of alarm for the management of the health crisis situation caused by COVID-19 and its extensions, the exercise of the fundamental right to the freedom of assembly and demonstration has been limited by the public powers due to the pandemic and the validity of the state of alarm. The purpose of this research work is to reason about the events that refer to this problem, to try to suggest areas of reflection related to the possibility (or danger) of excessive limitations on our fundamental rights, if the appropriate foundations on the part of the public powers.

Keywords: state of alarm in Spain, right to demonstrate, limitation of fundamental rights, coronavirus, constitutional and ordinary jurisdiction.

Resumen: Durante la vigencia del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 y de sus prorrogas, el ejercicio del derecho fundamental a la libertad de reunión y manifestación se ha visto limitado por parte de los poderes públicos en razón de la pandemia y la vigencia del estado de alarma. El presente trabajo de investigación tiene el propósito de razonar sobre los acontecimientos que se refieren a esta problemática, para intentar sugerir ámbitos de reflexión conexos con la posibilidad (o el peligro) de limitaciones excesivas a nuestros derechos fundamentales, si las oportunas fundamentaciones por parte de los poderes públicos.

Palabras clave: estado de alarma en España, derecho de manifestación, limitación de derechos fundamentales, coronavirus, jurisdicción constitucional y ordinaria.

1. INTRODUCCIÓN

El Gobierno español se ha enfrentado a la emergencia sanitaria provocada por la difusión del virus COVID-19 a través de las medidas contenidas en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Esto ha provocado, como es notorio, la limitación en el ejercicio de determinados derechos fundamentales, entre los cuales, por ejemplo, la libre circulación de las personas, que ha levantado un amplio e interesante debate en la comunidad jurídica.

En las últimas semanas, el ejercicio de otro derecho fundamental se ha visto limitado por parte de los poderes públicos

en razón de la pandemia y la vigencia del estado de alarma: el derecho de manifestación. El presente trabajo de investigación tiene el propósito de razonar sobre los acontecimientos que se refieren a esta problemática, para intentar sugerir ámbitos de reflexión conexos con la posibilidad (o el peligro) de limitaciones excesivas a nuestros derechos fundamentales, si las oportunas fundamentaciones por parte de los poderes públicos.

2. LOS “ESTADOS EXCEPCIONALES” EN ESPAÑA

La Constitución Española de 1978 (CE), al ser una constitución de segunda generación¹, reconoce un catálogo bastante exhaustivo de derechos y libertades. Después de un Título Preliminar compuesto por 9 artículos que incluyen sobre todo principios y reglas muy generales, todo el Título Primero está dedicado al reconocimiento y a la protección de ese catálogo de “derechos (y deberes) fundamentales”².

¹ Sobre el tema de las diferentes “generaciones” de constituciones en la Europa continental puede verse, por ejemplo, BIAGI, F. Corti costituzionali e transizioni democratiche.

² Dentro del Título Primero, como es notorio, encontramos luego una diferenciación entre “derechos fundamentales y libertades públicas” (arts. 15-29 CE), “derechos y deberes de los ciudadanos” (arts. 30-38 CE) y “principios rectores de la política social y económica” (arts. 39-52 CE); el Título I cierra con dos últimos Capítulos, el cuarto dedicado a “las garantías de las libertades y derechos fundamentales” (arts. 53-54 CE) y el quinto, del que nos ocupamos en estas páginas, sobre “la suspensión de los derechos y libertades”, cuyo único artículo (art. 55 CE) declara: “1. Los derechos reconocidos en los artículos 17, 18, apartados 2 y 3, artículos 19, 20, apartados 1, a) y d), y 5, artículos 21, 28, apartado 2, y artículo 37, apartado 2, podrán ser suspendidos cuando se acuerde la declaración del estado de excepción o de sitio en los términos previstos en la Constitución. Se exceptúa de lo establecido anteriormente el apartado 3 del artículo 17 para el supuesto de declaración de estado de excepción. 2. Una ley orgánica podrá determinar la forma y los casos en los que, de forma individual y con la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario,

El último artículo del Título Primero de la CE reconoce la posibilidad de que, en casos muy extraordinarios (en ocasión de la declaración del estado de excepción o de sitio ex art. 116 CE), algunos derechos fundamentales podrán ser suspendidos de forma colectiva a toda la población (art. 55.1 CE). Se añade, asimismo, la oportunidad de que una ley orgánica pueda determinar la suspensión para personas determinadas, esto es, de forma individual, de otros derechos fundamentales, siempre y cuando se mantenga la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario, y la suspensión esté justificada por su relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas (art. 55.2 CE).

El artículo de la Constitución española que regula los estados excepcionales³ es el artículo 116 CE que, por su relevancia con tema propuesto en este trabajo, se reproduce integralmente a continuación: “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

los derechos reconocidos en los artículos 17, apartado 2, y 18, apartados 2 y 3, pueden ser suspendidos para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas. La utilización injustificada o abusiva de las facultades reconocidas en dicha ley orgánica producirá responsabilidad penal, como violación de los derechos y libertades reconocidos por las leyes”.

³ Utiliza esta dicción, entre otros, CRUZ VILLALÓN, P. Normalidad y excepción, p. 190.

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”.

No pasa desapercibida una primera característica de esta regulación: las declaraciones de los estados, respectivamente, de alarma, excepción y sitio involucran los mismos sujetos institucionales (el Gobierno y el Congreso de los Diputados), pero en cada uno de ellos los dos actores tienen un papel y una relevancia muy diferente.

Otro elemento importante a destacar es que la Constitución Española no define los supuestos concretos que tendrán que determinar la elección entre un estado excepcional u otro, ni las consecuencias jurídicas que de ellos derivan; en el ordenamiento

español dichas elecciones fueron tomadas por el legislador orgánico⁴, a través de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio. Según la ley, las causas desencadenantes la decisión de declarar un estado u otro serían las siguientes.

El Gobierno podrá declarar el estado de “alarma” en caso de (art. 4º LO 4/1981):

- ⇒ Catástrofes, calamidades o desgracias públicas: terremotos, inundaciones, incendios urbanos o forestales o accidentes de gran magnitud.
- ⇒ Crisis sanitarias: epidemias o situaciones de contaminación graves.
- ⇒ Paralización de servicios públicos esenciales como consecuencia de una huelga o de la adopción de medidas de conflicto colectivo por parte de trabajadores y empresarios.
- ⇒ Situaciones de desabastecimiento de productos de primera necesidad.

Se declarará el estado de “excepción” cuando el libre ejercicio de los derechos y las 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 gravemente alterado que

⁴ En España, la Ley orgánica es una fuente con rango legal que difiere de las Leyes ordinaria principalmente por dos características (una material y otra formal) reconocidas en el art. 81 CE: “1. Son leyes orgánicas las relativas al desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, las que aprueben los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución. 2. La aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas exigirá mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto”.

el ejercicio de las potestades ordinarias fuera insuficiente para establecerlo y mantenerlo (art. 13 LO 4/1981).

Finalmente, será oportuno declarar el estado de “sitio” 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 (art. 32 LO 4/1981).

Los poderes públicos tendrán que especificar, en la norma con la que se declare un estado excepcional u otro, las medidas necesarias para hacer frente y superar el momento de emergencia y criticidad, inclusive la posibilidad de limitar o suspender el ejercicio de determinados derechos o libertades.

No obstante, como se ha aludido, solo en ocasión de la declaración de los estados de excepción y sitio, será posible suspender⁵ determinados derechos (ex art. 55.1 CE). En el caso de declararse el estado de alarma, el Gobierno podrá limitar el ejercicio de los derechos y libertades de los particulares, sin llegar a su completa suspensión.

En el pasado y antes de la crisis sanitaria provocada por la difusión del COVID-19, esta normativa fue aplicada una única vez y para unas circunstancias que nada tenían que ver respecto de la propagación de una pandemia, esto es, en ocasión de la entrada en vigor del 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.

Respecto de este caso concreto, a pesar de no ser este el contexto para proponer un análisis detallado de los perfiles relevantes desde el punto de vista constitucionales o de la

⁵ Sobre la interpretación del término “suspensión” de los derechos en caso de aplicación de los estados excepcionales, véase: REQUEJO RODRÍGUEZ, P. ¿Suspensión o supresión de los derechos fundamentales?, pp. 105-137.

protección de los derechos de los particulares, es oportuno recordar que el Tribunal Constitucional se pronunció indirectamente sobre la fuente legal de declaración de un estado de alarma (que en España tiene la forma de Real Decreto Ley) a través de la STC 83/2016, de 28 de abril⁶. Como se acaba de mencionar, la resolución se refiere solo indirectamente a la declaración del estado de alarma, pues se trataba de un recurso de amparo planteado por un grupo de personas por supuesta vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva frente a la decisión con la que el Tribunal Supremo inadmitió un recurso contencioso-administrativo contra las normativas de declaración y prórroga del estado de alarma⁷. El Tribunal Supremo fundó la inadmisión en la circunstancia de que las resoluciones recurridas no eran fiscalizables por la jurisdicción contencioso-administrativa. La aportación del Tribunal Constitucional tuvo que ver, por tanto, solo con la comprobación de las afirmaciones del Supremo respecto del órgano encargado del control jurisdiccional de los actos gubernamentales y parlamentarios de declaración, autorización y prórroga de los estados de emergencia. En efecto, al tratarse de fuentes con rango de ley, la competencia para conocer sobre las eventuales pretensiones que se deduzcan respecto de esa tipología de normas queda en exclusiva al Tribunal Constitucional⁸.

⁶ Proporciona un examen muy interesante de este supuesto y de sus consecuencias jurídico-constitucionales GARRIDO LÓPEZ, C. *Naturaleza jurídica y control jurisdiccional de las decisiones constitucionales de excepción*, 43-73.

⁷ En concreto: el Real Decreto que declaró el estado de alarma con ocasión de la huelga de controladores aéreos de 2010, el acuerdo de Consejo de Ministros por el que se solicitaba autorización del Congreso de los Diputados para prorrogar dicho estado y el posterior Real Decreto de prórroga.

⁸ El acuerdo del Consejo de Ministros, de su lado, carece de naturaleza administrativa, pues su único efecto es iniciar un procedimiento para que el Congreso de los Diputados autorice la prórroga del estado de alarma; v. FJ 12 de la STC 83/2016.

3. LOS PROBLEMAS QUE HAN SURGIDO EN ESPAÑA DURANTE EL ESTADO DE ALARMA DECLARADO EN 2020, EN PARTICULAR, PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE MANIFESTACIÓN

Se ha hablado mucho en relación con las medidas adoptadas por el Gobierno español⁹ y si estas han supuesto la verdadera suspensión de los derechos de libre circulación y residencia dentro (y fuera) del territorio español o si se ha tratado simplemente de una limitación importante, pero finalizada a la protección de un bien constitucionalmente relevante considerado en este contexto extraordinario prevalente respecto del ejercicio de los mencionados derechos: la protección de la salud colectiva e individual.

A pesar de la importancia de este debate, el ejercicio de otro derecho fundamental ha llegado ante los tribunales ordinarios españoles e, incluso, el mismo Tribunal Constitucional a través de distintos recursos en razón de su supuesta vulneración por parte de los poderes públicos, que han limitado su ejercicio durante la pandemia y la vigencia del estado de alarma: el derecho de manifestación.

⁹ Muchos autores eminentes han cuestionado algunas de las opciones elegidas por el Gobierno español para hacer frente a la crisis sanitaria desencadenada por la propagación del virus COVID-19, entre las cuales, por ejemplo, la misma elección del “tipo de estado excepcional”; entre otros, véanse: ARAGÓN REYES, M. Hay que tomarse la Constitución en serio; CRUZ VILLALÓN, P. La Constitución bajo el estado de alarma; DE LA CUADRA-SALCEDO, T. La aversión europea al estado de excepción.

3.1 Las características del derecho de manifestación

El derecho manifestación (y/o de reunión) está regulado en el art. 21 de la Constitución Española que afirma: “1. Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa. 2. En los casos de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones se dará comunicación previa a la autoridad, que sólo podrá prohibirlas cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes”¹⁰.

El desarrollo de estas breves afirmaciones se encuentra en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión (LODR), que concreta con más detalles cuáles son las agrupaciones de personas que pueden definirse “reuniones” a los efectos de la aplicación de la normativa orgánica y constitucional, cómo se diferencia entre una reunión y una manifestación y qué reglas y límites tienen que seguir los titulares del derecho para poder ejercerlo. En primer lugar, por ejemplo, la LODR determina que “se entiende por reunión la concurrencia concertada y temporal de más de 20 personas, con finalidad determinada”. Además, según el art. 21 CE, las reuniones y manifestaciones tendrán que ser pacíficas y sin armas.

No es esta la sede más adecuada para recordar y examinar las características que conforman el derecho de manifestación y que han sido, en la mayoría de los casos, explicitadas gracias

¹⁰ Por tanto, el ordenamiento jurídico español reconoce el derecho de reunión “tanto en su versión estática, referida a una reunión o concentración en un punto concreto; como en la dinámica, que implica una manifestación con desplazamiento por lugar de tránsito público”, AL HASANI MATURANO, A. El derecho de manifestación durante el estado de alarma.

a las sentencias del Tribunal Constitucional¹¹. Baste, para las finalidades de este trabajo de investigación, mencionar que el ejercicio de este derecho no está sujeto, ex art. 21.1 CE a una autorización previa por parte de la administración competente, tampoco cuando tenga lugar en la vía pública y provoque inconvenientes para el ejercicio de otros derechos fundamentales. En estos últimos casos, a tenor de lo dispuesto en el apartado segundo del art. 21 CE, los organizadores de la manifestación tendrán que comunicar previamente (según los plazos indicados en la LO 9/1983) los datos de los convocantes, lugar, fecha, hora, duración prevista, objeto de la reunión, medidas de seguridad, itinerario o recorrido (si son manifestaciones) a la autoridad competente, “que sólo podrá prohibirlas cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes” (art. 21.2 CE). Por tanto, la administración dispondrá de un plazo previsto por la ley dentro del cual podrá modificar algunos de los elementos incluidos en la comunicación, siempre y cuando existan razones de orden público (con peligro para personas o bienes) que aconsejen esos cambios. El Tribunal Constitucional ha reiterado en varias ocasiones que son legítimas solo aquellas modificaciones que de forma proporcional tengan como propósito la protección de otros bienes jurídicos con valor constitucional (otros derechos fundamentales, la salud pública, el orden público etc.).

¹¹ Para un estudio más detallado sobre los elementos que configuran el derecho de reunión y manifestación según las fuentes del ordenamiento jurídico español y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, véanse los capítulos correspondientes en las siguientes obras: PÉREZ ROYO, J. Curso de Derecho Constitucional. LÓPEZ GUERRA, L.M. Derecho Constitucion. DIEZ PICAZO, L.M. Sistema de Derechos Fundamentales.

Frente a la decisión de la administración (que habitualmente es una orden gubernativa) de prohibir una manifestación o modificar algunas de sus características, los afectados pueden recurrir ante la jurisdicción competente y, una vez agotadas las vías judiciales ordinarias, ante el Tribunal Constitucional a través del recurso de amparo constitucional¹².

3.2 Los casos de supuesta violación del derecho de manifestación durante el “estado de alarma” ante la jurisdicción ordinaria

Durante la vigencia del estado de alarma (o, mejor dicho, del primer Real Decreto Ley que prorrogó ese estado por otros 30 días) se dieron las circunstancias para que distintos grupos de ciudadanos acudiesen a la jurisdicción contencioso-administrativa para denunciar la violación de su derecho de reunión, ante la denegación de la autorización a celebrar unas manifestaciones como respuesta a la comunicación de la celebración de las mismas. Los diferentes casos, cuyo elemento en común es que la limitación del derecho de reunión haya sido justificada por la autoridad gubernativa en razón de la emergencia sanitaria y de la vigencia del estado de alarma, han sido resuelto por las jurisdicciones competentes de manera diversificada y contradictorias los unos de

¹² Es evidente que la obligación principal de la Administración Pública no es limitar el ejercicio del derecho de reunión y manifestación, sino, antes bien, garantizar su correcto ejercicio, esto es, disponer las medidas necesarias para asegurar que las reuniones se puedan llevar a cabo sin alteraciones; v. CASTELLÁ ANDREU, J.M. (2018). *Derecho Constitucional básico*. Barcelona: Huygens. La Constitución española no se pronuncia sobre los eventuales controles posteriores, a saber, durante el ejercicio del derecho de manifestación o de reunión. Sin embargo, es evidente que los poderes públicos podrán reprimir las infracciones que puedan cometerse durante las reuniones; suspender y disolver las reuniones o manifestaciones en los casos de “graves alteraciones a la seguridad ciudadana”.

los otros, levantando un importante debate doctrinal al respecto. Asimismo, se trata de una temática trascendente desde el punto de vista científico dado que uno de los supuestos concretos que se analizarán a continuación ha llevado también a la intervención del Tribunal Constitucional; este, a través de la resolución de un amparo constitucional, ha proporcionado doctrina completamente novedosa referida al ejercicio del derecho de manifestación durante el estado de alarma.

Por tanto, en la ponderación entre el ejercicio del derecho de reunión y manifestación y la protección del orden y, sobre todo, de la salud pública, se han emitido resoluciones judiciales heterogéneas e incluso diametralmente opuestas por parte de diferentes instancias judiciales pertenecientes a distintas comunidades autónomas, entre las cuales: Galicia, Aragón, Navarra¹³.

Es fundamental destacar que, desde la perspectiva jurídico-constitucional y como se ha dejado de manifiesto en el apartado 2 de este trabajo, la declaración del estado de alarma no puede suponer la suspensión generalizada de ningún derecho fundamental, siendo esta posible solo en caso de declaración del estado de excepción o sitio. Consecuentemente, las administraciones receptoras de las diferentes comunicaciones relativas a la organización de unas manifestaciones durante el estado excepcional causado por el coronavirus, no estaban autorizadas para prohibir el ejercicio del derecho de reunión sin aportar las debidas justificaciones fundadas en la “alteración del

¹³ También en Castilla y León se ha prohibido la celebración de una manifestación programada para el día 23 de mayo de 2020, pero al día de hoy la resolución no ha sido recurrida ante los tribunales; puede verse, a este respecto: <https://elpais.com/espana/2020-05-16/la-delegacion-del-gobierno-en-castilla-y-leon-prohibe-las-manifestaciones-de-vox-por-riesgo-sanitario.html>.

orden público, con peligro para personas o bienes”, como prescrito por el art. 21.2 CE y por la LO 9/1983.

Es oportuno, entonces, examinar brevemente las razones que han llevado a los diferentes casos de limitación del derecho de manifestación y las respuestas diversificadas de las jurisdicciones ordinarias, además de las esenciales afirmaciones del Tribunal Constitucional sobre el particular.

El primer supuesto concierne a la realización de una manifestación en Vigo (Galicia) convocada por el sindicato CUT en ocasión de las celebraciones del “Día de los trabajadores” (1º de mayo). La protesta iba a celebrarse, según las informaciones contenidas en la comunicación presentada por los organizadores, en coches particulares en determinadas calles de Vigo, con una persona en cada coche, todo esto para respetar las medidas impuestas por el Gobierno en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. No obstante eso, al sindicato se le prohibió celebrar la manifestación por parte de la administración competente en razón de la prevalencia de la protección de la salud pública, entendida como faceta de la más amplia categoría de “orden público”.

El Tribunal Superior de Justicia de Galicia (TSXG), recibido el recurso contra dicho acto administrativo por parte del sindicato CUT, sentenció a favor de la denegación del permiso de realizar una marcha en Vigo el 1º de mayo de 2020, desestimando el recurso con la sentencia de 28 de abril de 2020, n. 00136/2020¹⁴. El TSXG fundó su decisión en que “la tutela de la salud pública con la aplicación de medidas preventivas por parte de los poderes públicos ha de tener preferencia sobre el derecho de reunión

¹⁴ Sentencia núm. 136/2020 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Xustiza de Galicia. Puede consultarse el texto integral de la sentencia en el siguiente enlace: <http://www.poderjudicial.es/search/openDocument/d979470087d23cff>.

y manifestación”. En efecto, la emergencia sanitaria y la necesidad de proteger la salud de la colectividad “justifica[n] la restricción en la circulación de personas, incluso a bordo de vehículos, para así evitar la propagación del virus”.

Asimismo, declara el Tribunal ordinario, la actuación de la Subdelegación del Gobierno que prohibió la manifestación del 1º de mayo se enmarca perfectamente dentro de las posibilidades ex art. 21 CE y “no suspende el derecho fundamental de reunión y manifestación, sino que, en congruencia con el contenido del Real Decreto [463/2020], limita la circulación de vehículos a determinadas finalidades, entre las que no se halla la celebración de la manifestación pretendida”¹⁵.

Los otros supuestos que necesitaron la intervención de la jurisdicción contencioso-administrativa para determinar si las autoridades gubernativas vulneraron el derecho de manifestación de los recurrentes, al prohibir el ejercicio de dicho derecho durante el estado de alarma, se presentaron en las Comunidades Autónomas de Aragón y de Navarra. En ambos supuestos, los respectivos Tribunales Superiores de Justicia anulaban las decisiones administrativas, permitiendo la realización de las dos manifestaciones.

El primer caso, a diferencia del segundo, plantea problemas más evidentes dado que la jurisdicción aragonesa resolvió un asunto prácticamente idéntico al analizado respecto del TSXG: un sindicato promovió una manifestación en ocasión del “Día de los Trabajadores” que se habría desarrollado por un grupo reducido de ciudadanos, en vehículos particulares, cubiertos, con un único

¹⁵ Para un análisis más detallado de la sentencia, puede verse: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-TSJ-de-Galicia-prohíbe-a-un-sindicato-organizar-una-manifestacion-en-coches-el-1-de-mayo-en-Vigo>.

ocupante en cada uno de ellos. La Delegación del Gobierno había prohibido la “marcha” en razón de la emergencia sanitaria y por tutelar la salud pública. Sin embargo, el Tribunal aragonés anuló dicha decisión y permitió la manifestación en su Sentencia del 30 de abril de 2020¹⁶. El Tribunal funda su decisión en la imposibilidad de limitarse o suspenderse el derecho de reunión y manifestación durante el estado de alarma¹⁷.

En el segundo caso, el Tribunal Superior de Justicia de Navarra (TSJN) anula la prohibición de manifestación de la Delegación del Gobierno “al considerar que, con las medidas de seguridad e higiene establecidas, durante el estado de alarma no se puede suprimir el derecho fundamental de manifestación”¹⁸, y permite la celebración de un acto sindical estático de 6 personas en Pamplona, siempre en ocasión de la festividad del 1º de mayo. Es oportuno evidenciar que, en esta ocasión, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJN, aunque haya autorizado el acto arriba detallado, ha mantenido la prohibición establecida por la Delegación del Gobierno de las caravanas de coches impulsadas por un sindicato (LAB) que se iban a celebrar en Pamplona, Tafalla, Estella y diversas localidades de Sakana,

¹⁶ El texto puede consultarse al siguiente enlace: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/cc7567665d43f993/20200507>.

¹⁷ En realidad, como se ha dejado claro, el mismo art. 21.2 CE permite la limitación del derecho de reunión “cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes”. El periódico El Mundo interpreta mal las palabras del TSJA, al sostener que el mismo haya establecido que “la declaración del estado de alarma por la que ha optado el Gobierno para gestionar la crisis del coronavirus no permite limitar el derecho de reunión y manifestación, algo que sí sería posible si se hubiera declarado el estado de excepción”; ver el enlace: <https://www.elmundo.es/espana/2020/04/30/5eaae277fddff708e8b4599.html>.

¹⁸ <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-Tribunal-Superior-de-Navarra-autoriza-un-acto-sindical-estatico-de-6-personas-en-Pamplona-el-1-de-mayo>.

con motivaciones parecidas a las emitidas por el TSXG. En efecto, la marcha era “amplia en el tiempo” –90 minutos de duración – y “cuantitativamente significativa en su participación”, con características, además, que no permitían un control efectivo “tanto las medidas de seguridad ofrecidas por los convocantes como las exigidas por las autoridades sanitarias”¹⁹.

3.3. Y ante el Tribunal Constitucional

Claramente, solo el caso gallego llegó a ser recurrido ante la jurisdicción constitucional. En efecto, el sindicato CUT recurrió esta decisión ante el Tribunal Constitucional a través de un recurso de amparo constitucional fundado en la violación del derecho de reunión de los recurrentes, resuelto con el ATC 40/2020, de 30 de abril²⁰.

El asunto fue inadmitido a trámite por la Sala Primera del TC; sin embargo, el Constitucional aportó nueva e interesante jurisprudencia, muy útil para el enriquecimiento de la doctrina en merito a la posibilidad de limitar el ejercicio de los derechos (en este caso del derecho de manifestación) durante el estado de alarma.

El Tribunal Constitucional se encuentra ante la inevitable ponderación entre la salud pública (e, incluso, el derecho a la vida y a la integridad física ex art. 15 CE, dada la gravedad de la pandemia provocada por la propagación del COVID-19) y el derecho de reunión y manifestación. Ante la falta de garantías

¹⁹ <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-Tribunal-Superior-de-Navarra-autoriza-un-acto-sindical-estatico-de-6-personas-en-Pamplona-el-1-de-mayo>.

²⁰ El texto integral de la resolución se encuentra disponible en: <https://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/26279>.

objetivas para la tutela de la salud y de la vida de los individuos²¹, de un lado, y, de otro, el necesario carácter “limitado” y “limitable” de todos los derechos fundamentales²², el TC declara que, en este caso, tiene que prevalecer el primero. En definitiva, el Tribunal Constitucional concuerda con el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, pues el derecho de reunión y manifestación puede verse limitado en su ejercicio cuando ponga en peligro la salud pública o la vida y la integridad física de las personas debido a la propagación del COVID-19. Por todo lo dicho: “parece obvio que la prohibición de celebrar la manifestación, que se deriva claramente de la resolución judicial impugnada, guarda

²¹ De esta opinión también: AL HASANI MATURANO, A. (2020). El derecho de manifestación durante el estado de alarma. *The Conversation*, disponible en <https://theconversation.com/el-derecho-de-manifestacion-durante-el-estado-de-alarma-137824>.

²² Y, en este caso, del derecho de reunión y manifestación: “i) El derecho de manifestación no es, como no lo es ninguno, un derecho ilimitado. El propio art. 21.1 CE, que reconoce que el derecho de reunión pacífica y sin armas no necesitará de autorización previa, asume en su apartado segundo la existencia de límites al ejercicio del derecho, cuando las reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones, que exigen de comunicación previa a la autoridad puedan suponer una alteración del orden público, con peligro para personas o bienes, existiendo razones fundadas para entenderlo así. La previsión constitucional, en este caso, es desarrollada por una constante jurisprudencia constitucional, a la que ya hemos hecho referencia extensa en el fundamento jurídico 2 y que se sintetiza, en este punto, en la STC 193/2011, de 12 de diciembre. Allí se establece que: “el derecho recogido en el art. 21 CE no es un derecho absoluto o ilimitado, sino que, al igual que los demás derechos fundamentales, puede verse sometido a ciertas modulaciones o límites, entre los que se encuentran tanto el específicamente previsto en el propio art. 21.2 CE —alteración del orden público con peligro para personas y bienes—, como aquellos otros que vienen impuestos por la necesidad de evitar que un ejercicio extralimitado del derecho pueda entrar en colisión con otros valores constitucionales (STC 42/2000, de 14 de febrero, FJ 2). Límites que, como recordábamos en la STC 195/2003, de 27 de octubre, (FJ 7), y todas las que allí se citan, han de ser necesarios “para conseguir el fin perseguido debiendo atender a la proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y la situación en la que se halla aquél a quien se impone [...] y, en todo caso, respetar su contenido esencial” (FJ 3).” ATC 40/2020, FJ 4 a) i).

una relación lógica y de necesidad evidente con la finalidad perseguida por esa misma interdicción: evitar la propagación de una enfermedad grave, cuyo contagio masivo puede llevar al colapso de los servicios públicos de asistencia sanitaria. La adecuación entre la finalidad pretendida por la limitación y la herramienta jurídica empleada en este caso, no parece por tanto inexistente”²³.

Asimismo, respecto del juicio de proporcionalidad entre la finalidad perseguida y las medidas adoptadas, concluye el TC: que “en el análisis de proporcionalidad de la medida, no puede obviarse el hecho de que la modalidad de manifestación elegida por los recurrentes, y que ellos entienden suficiente para conjurar el riesgo sanitario a pesar de las apreciaciones en contrario de las autoridades sanitarias que desaconsejan las aglomeraciones, sean estas a pie o en vehículo, porque no se puede entender de otro modo el contenido del decreto de alarma, genera otros problemas que pueden impactar en la preservación de la seguridad de las personas con las que los recurrentes no han contado. En una situación de alerta sanitaria, la libre circulación de los servicios de ambulancias o urgencias médicas, y el libre acceso a los hospitales es un elemento a tener en cuenta a la hora de valorar la proporcionalidad de la limitación de ejercicio del derecho aquí invocado. Y teniéndolo en cuenta en este caso la medida restrictiva puede tenerse como proporcionada”²⁴.

²³ ATC 40/2020, FJ 4 a) ii).

²⁴ ATC 40/2020, FJ 4 a) iii).

4. CONCLUSIONES

La concurrencia de la festividad del “Día de los trabajadores”, conmemoración que tradicionalmente va acompañada con el ejercicio del derecho fundamental de reunión y manifestación, y del estado de alarma, ha proporcionado nuevos y muy interesantes elementos para reflexionar sobre la posibilidad de que los poderes públicos límites, en determinadas circunstancias, nuestros derechos fundamentales.

Un primer punto firme que parece oportuno resaltar como conclusión de esta investigación es que, a pesar de que la regulación general relativa a la declaración del estado de alarma no contempla la posibilidad de suspender del derecho de reunión y manifestación ex art. 21 CE, esta misma disposición constitucional permite limitar (hasta el punto de prohibirlo completamente) el ejercicio de estos derechos en supuestos que el Gobierno puede reconducir al estado de alarma (como es el caso de las crisis sanitarias, epidemias o situaciones de contaminación graves, según lo dispuesto por la LO 4/1981).

En segundo lugar, respecto de la que podría definirse la esquizofrenia judicial descrita en las páginas anteriores, hay que recordar que el ordenamiento jurídico español reconoce entre las características del Poder Judicial la independencia en su vertiente interna (a saber, entre los distintos órganos que conforman este poder del Estado). Huelga decir que el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, cuya resolución difiere tanto de la gallega y de la navarra y, sobre todo, del Auto del Tribunal Constitucional n. 40/2020, no podía conocer el contenido de las demás resoluciones, tratándose de decisiones tomadas y publicadas en los mismos días.

En tercer y último lugar, quisiera expresar brevemente una modesta y personal consideración final: considero que tanto las

diferentes Delegaciones del Gobierno como el Tribunal gallego y el Constitucional habrían podido dar una lectura del segundo apartado del art. 21 CE y del Real Decreto que declaró el estado de alarma más favorable a una limitación del derecho de manifestación que no conllevara una completa prohibición de su ejercicio. Ciertamente que ante razones fundadas que supongan poner en peligro a la salud (o incluso a la vida) de las personas, es necesario optar por formas de limitación de los riesgos. Sin embargo, en mi opinión se podían encontrar formas y modalidades de ejercicio del derecho de manifestación compatibles con la eliminación de los riesgos para la salud pública.

BIBLIOGRAFIA

- AL HASANI MATURANO, A.: El derecho de manifestación durante el estado de alarma. In: *The Conversation*, 2020 <https://theconversation.com/el-derecho-de-manifestacion-durante-el-estado-de-alarma-137824>.
- ARAGÓN REYES, M.: Hay que tomarse la Constitución en serio. In: *El País*, 2020 https://elpais.com/elpais/2020/04/09/opinion/1586420090_736317.html.
- BIAGI, F.: *Corti costituzionali e transizioni democratiche. Tre generazioni a confronto*. Bologna: Il Mulino, 2020. 312 pp. ISBN 978-88-15-26413-8.
- CASTELLÁ ANDREU, J.M.: *Derecho Constitucional básico*. Barcelona: Huygens, 2018. 490 pp. ISBN 978-84-1566-363-8.
- CRUZ VILLALÓN, P.: Normalidad y excepción. In: *Revista Española de Derecho Constitucional*, 2004, 71, pp. 187-200.
- CRUZVILLALÓN, P.: La Constitución bajo el estado de alarma. In: *El País*, 2020 https://elpais.com/elpais/2020/04/16/opinion/1587025782_733659.html.
- DE LA CUADRA-SALCEDO, T.: La aversión europea al estado de excepción. In: *El País*, 2020 https://elpais.com/elpais/2020/04/27/opinion/1587997245_501599.html.

- DIEZ PICAZO, L.M.: Sistema de Derechos Fundamentales. Madrid: Civitas, 2013. 529 pp. ISBN 978-84-4704-558-7.
- GARRIDO LÓPEZ, C.: Naturaleza jurídica y control jurisdiccional de las decisiones constitucionales de excepción. In: Revista Española de Derecho Constitucional, 2017, 110, pp. 43-73.
- LÓPEZ GUERRA, L.M.: Derecho Constitucional. Volumen I. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. 444 pp. ISBN 978-84-9190-732-9.
- PÉREZ ROYO, J.: *Curso de Derecho Constitucional*. Madrid: Marcial Pons, 2018. 904 pp. ISBN 978-84-9123-561-3.
- REQUEJO RODRÍGUEZ, P.: ¿Suspensión o supresión de los derechos fundamentales?. In: Revista de Derecho Político, 2001. 51, pp. 105-137.