



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA. (SEDE DE SEVILLA)

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.

SECCIÓN TERCERA

Procedimiento Ordinario número 506/2021

Medidas Sanitarias.

AUTO

ILTMOS/AS. Sres/as.:

D. Victoriano Valpuesta Bermúdez (Presidente)

D. Juan María Jiménez Jiménez.

D^a María José Pereira Maestre.

En Sevilla, a once de mayo de dos mil veintiuno.

HECHO

ÚNICO.- Por la Letrada del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía se ha presentado, al amparo de lo previsto en el art. 10.8 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, según redacción dada por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, solicitud de ratificación para medida sanitaria urgente y necesaria para la protección de la salud pública, recogidas en la Orden por la que se confinan a los municipios de Bornos y Villamartín, de la provincia de Cádiz al superar 1.000 casos de infecciones por el SR-COV-2 por cada 100.000 habitantes en 14 días.

Se ha conferido traslado al Ministerio Fiscal que ha informado favorablemente a la ratificación de la medida restrictiva de la movilidad.

Es Ponente la Ilma. Sra. Dña. María José Pereira Maestre.





RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Se solicita, al amparo de lo previsto en el art. 10.8 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, según redacción dada por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, la ratificación para medida sanitaria urgente y necesaria para la protección de la salud pública, recogidas en la Orden por la que se confina a los municipios de Bornos y Villamartín, de la provincia de Cádiz al superar 1.000 casos de infecciones por el SR-COV-2 por cada 100.000 habitantes en 14 días.

SEGUNDO.- El artículo 10.8 de la LJCA atribuye a las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia el conocimiento de *“la autorización o ratificación judicial de las medidas adoptadas con arreglo a la legislación sanitaria que las autoridades sanitarias de ámbito distinto al estatal consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen la limitación restricción derechos fundamentales cuando sus destinatarios no estén identificados individualmente”*.

Esta ratificación, se articula por tanto como una tutela adicional al control ordinario, activada ex lege por la propia Administración ante un contenido eventualmente invasivo de derechos y libertades fundamentales de la medida dirigida a proteger la salud pública. Es por ello que la participación judicial se produce en el desarrollo de la potestad de autotutela de la Administración.

En este sentido, no debe obviarse que el haz de facultades que comprenden los derechos fundamentales pueden ser objeto de restricciones, en función de situaciones de conflicto con otros bienes e intereses constitucionales merecedores de protección y tutela. Y, si bien es cierto que en nuestro ordenamiento constitucional existe una reserva de Ley Orgánica para el desarrollo de los derechos fundamentales, ello no comporta que toda posible afectación o incidencia en el ejercicio de los derechos fundamentales deba producirse por norma del indicado rango o en el contexto que ofrece un Estado de Alarma. En este sentido, debe recordarse que el Tribunal Constitucional *“(…) tiene declarado que la determinación del contenido esencial de cualquier tipo de derecho subjetivo -y, por tanto,*



también de los derechos fundamentales de la persona- viene marcada en cada caso por el elenco de "facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como perteneciente al tipo descrito y sin las cuales deja de pertenecer a este tipo y tiene que pasar a quedar comprendido en otro, desnaturalizándose, por decirlo así. Todo ello referido al momento histórico de que en cada caso se trata y a las condiciones inherentes a las sociedades democráticas cuando se trate de derechos constitucionales". Determinación que, desde otro ángulo metodológico, no contradictorio ni incompatible con aquél, ha sido expresada también por este Tribunal como "aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos. De este modo, se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección (STC 11/1981, de 8 de abril , FJ 10)" (STC 37/1987, de 26 de marzo , FJ 2). (...)". Y, por otra parte, ha destacado igualmente la relevancia de la ley en tanto que habilitante para derivar del mismo limitaciones a los derechos individuales, conforme al artículo 10.1 CE, si bien bajo la premisa previa de identificar la existencia de un bien constitucional que pueda servir de justificación y fundamento de la restricción del derecho fundamental y con carácter limitado, controlado y cierto sobre otro bien constitucional; pues, "*(...) los derechos fundamentales pueden ceder, desde luego, ante bienes, e incluso intereses constitucionalmente relevantes, siempre que el recorte que experimenten sea necesario para lograr el fin legítimo previsto, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental restringido (...)*". (en este sentido, SSTC 57/1994, FJ 6; 18/1999, FJ 2; STC 292/2000, FJ 11; o, STC 17/2013, FJ 5).

En este caso, las medidas cuya ratificación se interesa se hallan justificadas por razones de salud pública y ante la necesidad de evitar la propagación de la pandemia existente; y, si bien plantean la controversia relativa a la posibilidad de su ratificación tras el levantamiento del Estado de Alarma, siguen amparándose en norma legales que contemplan restricciones por razón de la tutela de otros bienes e intereses constitucionalmente protegidos. De este modo, destaca sin duda el artículo 3 de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, que contempla la posibilidad de que la autoridad sanitaria, con el fin de controlar las enfermedades transmisibles, pueda





realizar acciones preventivas generales, 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. Si bien es cierto que ello no permite concluir en la presencia de un amparo normativo indiscriminado de cualesquiera restricciones de derechos fundamentales, sí permite en cada caso valorar su proporcionalidad, necesidad e idoneidad en atención a las circunstancias concurrentes, como acaece en este supuesto.

En definitiva, en el marco que ofrece el anterior precepto y con el fin de articular el control jurisdiccional sobre la necesidad, idoneidad y proporcionalidad de las medidas, la ratificación que se pide debe analizar si se persigue con las anteriores un fin constitucionalmente legítimo, tienen un amparo legal adecuado, emanan de un órgano administrativo competente, y resultan necesarias, adecuadas y razonables, sin que pueda imponer sacrificios desmedidos.

TERCERO.- En el presente caso, la Orden que describe las medidas cuya ratificación se interesa afirma que las mismas se hallan justificadas por razones de salud pública y ante la necesidad de evitar la propagación de la pandemia existente. Se remite la solicitud presentada a la parte expositiva de la Orden dictada, en los siguientes términos: "... *Dicha medida tiene su justificación en la expansión del virus a través de personas infectadas, con especial facilidad a través de personas asintomáticas. Epidemiológicamente se recomienda el aislamiento y confinamiento de poblaciones cuya incidencia sea muy elevada y mucho mayor respecto a las poblaciones vecinas, para evitar la diseminación del virus entre zonas de alta incidencia a zonas de baja incidencia.*

El Consejo de Alertas de Salud Pública de Alto Impacto, constituido al amparo de lo dispuesto en el Decreto-ley 22/2020, de 1 de septiembre, por el que se establecen con carácter extraordinario y urgente diversas medidas ante la situación generada por el coronavirus, reunido el día 6 de mayo de 2021, ha decidido en base a la evaluación epidemiológica actual de Andalucía junto con el porcentaje de vacunación de la población andaluza, que los cierres perimetrales se produzcan cuando se superan los 1.000 casos de incidencia acumulada por cada 100.000 habitantes en 14 días, siempre que el municipio tenga una población superior a 5.000 habitantes.



El Comité Territorial de Salud Pública de Alto Impacto de la provincia de Cádiz decidió el día 6 de mayo de 2021, sobre la base del informe de evaluación específica de riesgo para Covid-19 realizado en esa misma fecha por la Sección de Epidemiología de la Delegación Territorial de la Consejería de Salud y Familias en Cádiz, restringir la movilidad de movimiento en los municipios de Bornos y Villamartín, de la provincia de Cádiz, a partir de las 0:00 horas del próximo 9 de mayo, fecha en la que decae el estado de alarma.

En los informes correspondientes a ambas localidades se pone de manifiesto que mientras que la Tasa de Incidencia en los últimos 14 días de personas mayores de 65 años en la Sierra es de 310,88 casos, en los municipios de Bornos y Villamartín, es de 526,32 y 961,54 respectivamente. Asimismo la tasa de positividad de las PDIA en los últimos 14 días en la Sierra es de 13,18 y en Bornos y Villamartín, las cifras son 20,15 y 22,6 respectivamente. Por último la tasa de ocupación hospitalaria en los hospitales de referencia es del 66,93% en camas convencionales y un 58% en camas UCI. De acuerdo con todos estos datos, dicho Comité Territorial de Salud de Alto Impacto ha propuesto por unanimidad la adopción de la medida de cierre perimetral en los municipios de Bornos y Villamartín

Así pues, a la vista de dichos informes y dado que la eficacia de dicha medida en la detención de la propagación de la enfermedad altamente contagiosa provocada por el COVID-19 ha quedado demostrada, debe considerarse que la misma resulta adecuada y proporcional con la finalidad de protección de la salud pública que se persigue”.

De este modo, fundamento de la medida viene motivada en los datos que expresamente se recogen en los Informes de Evaluación específica de riesgo para COVID-19 en Villamartín y en Bornos, revisados y estudiados por el Comité Territorial de Alerta de Salud Pública de Alto Impacto en la provincia de Cádiz. Se aporta copia del Acta de la reunión de dicho Comité de fecha 6 de mayo de 2021, así como los citados Informes de Evaluación específica de riesgo para COVID-19 en Villamartín y Bornos, que concluyen que “el riesgo de expansión y pérdida de control de la situación de COVID-19 en los municipios de Bornos y Villamartín, de la provincia de Cádiz se encuentra en este momento por encima de los 1.000”.

Por otro lado, se motiva su proporcionalidad en la medida que se trata de la ratificación de medidas de carácter temporal, limitadas a un periodo de siete días y





fundamentadas en los indicados datos de contagio. En cuanto a este aspecto y si bien la solicitud interesa la ratificación de las medidas por un periodo de catorce días, debe entenderse que lo es por siete días, con arreglo a los datos que refleja la Orden, que concreta temporalmente el alcance de estas medidas desde el día 9 hasta el día 15 de mayo de 2021.

CUARTO.- Pues bien, en el análisis de los presupuestos que justifican el control judicial de las medidas cuya ratificación se interesa, cabe partir de que la indicada Orden se ampara en normas de obligado cumplimiento. Esto es, las que expresamente se citan en la misma, tales como la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, la Ley 2/1998 de 15 de junio, de Salud de Andalucía, y Ley 16/2011 de 23 de diciembre, de Salud Pública de Andalucía, todo ello en el marco que recoge el artículo 43 de la Constitución.

Así, el ya citado artículo 3 de la primera de las anteriores dispone: *“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”*.

Por su parte, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, el Estatuto de Autonomía para Andalucía, corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía, de acuerdo con su artículo 55.1, la competencia compartida en materia de sanidad interior y, en particular, sobre la ordenación y ejecución de las medidas destinadas a preservar, proteger y promover la salud pública en todos los ámbitos. Y, de conformidad con lo previsto en los artículos 21 y 62.6 de la Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía, corresponderán a la Consejería de Salud, en el marco de las competencias de la Junta de Andalucía, entre otras, la adopción de medidas preventivas de protección de la salud cuando exista o se sospeche razonablemente la existencia de un riesgo inminente y extraordinario para la salud; y, el artículo 71.2.c) de la Ley 16/2011, de 23 de diciembre, de Salud Pública de Andalucía, que establece que la Administración de la Junta de Andalucía promoverá un alto nivel de protección de la salud de la población y, con esta finalidad, desarrollará una serie de actuaciones entre las que se incluyen establecer las medidas cautelares necesarias cuando se observen incumplimientos de la legislación sanitaria vigente o la detección de cualquier



riesgo para la salud colectiva. Asimismo, el artículo 83.3 de la norma anterior que expresamente contempla la situación de riesgo para la salud pública derivado de la situación sanitaria de una persona o grupo de personas, como presupuesto habilitador para la adopción, por las autoridades sanitarias competentes para garantizar la salud pública, de las medidas necesarias para limitar esos riesgos, de las previstas en la legislación, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública.

QUINTO.- En este caso, como se afirma en la solicitud presentada, la Orden que interesa la ratificación de las medidas es dictada, con arreglo a las anteriores previsiones normativas, por el Consejero de Salud y Familias de la Junta de Andalucía; esto es, el órgano competente, con arreglo a los artículos 21 y 62.6 de la Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía.

Por otro lado, dada la justificación que se ofrece, según se ha transcrito previamente, se pone de manifiesto que las medidas adoptadas persiguen un fin constitucionalmente legítimo: proteger la salud pública de la población de dicho municipio ante la situación de pandemia existente.

Su motivación descansa en los datos que expresamente se recogen por el Consejo de Alertas de Salud Pública de Alto Impacto, y por el Comité Territorial de Salud Pública de Alto Impacto de la provincia de Cadiz, sobre la base del informe de evaluación específica de riesgo para Covid-19 realizado por la Sección de Epidemiología de la Delegación Territorial de la Consejería de Salud y Familias en Cádiz. A partir de esta información se observa la importancia de los datos de contagio actualmente existentes en dicho término municipal, así como en la tasa de ocupación en los hospitales, que llevan a concluir que *“el riesgo de expansión y pérdida de control de la situación de COVID-19 en los municipios de Bornos y Villamartín”*

Resulta preciso además apreciar la debida proporcionalidad de las medidas, en cuanto imprescindibles para garantizar la salud pública de los vecinos de los municipios, erradicando el alto riesgo de contagio inminente que existiría de contrario, y con un alcance temporal que se extiende durante siete días naturales, pudiendo ser revisado si así lo requiriese la evolución de la situación epidemiológica de mantenerse las circunstancias que motivan su aprobación.





No es por otra parte una restricción de movilidad absoluta, pues se recoge un catálogo de supuestos en los que se permiten los desplazamientos (apartado segundo de la Orden), en los siguientes términos: “(...) *Se permitirán los desplazamientos debidamente justificados por los siguientes motivos:*

- a) Asistencia a centros, servicios y establecimientos sanitarios.*
- b) Cumplimiento de obligaciones laborales, profesionales, empresariales, institucionales o legales.*
- c) Asistencia a centros universitarios, docentes y educativos, incluidas las escuelas de educación infantil.*
- d) Retorno al lugar de residencia habitual o familiar.*
- e) Asistencia y cuidado a mayores, menores, dependientes, personas con discapacidad o personas especialmente vulnerables.*
- f) Desplazamiento a entidades financieras y de seguros o estaciones de repostaje en territorios limítrofes.*
- g) Actuaciones requeridas o urgentes ante los órganos públicos, judiciales o notariales.*
- h) Renovaciones de permisos y documentación oficial, así como otros trámites administrativos inaplazables.*
- i) Realización de exámenes o pruebas oficiales inaplazables.*
- j) Por causa de fuerza mayor o situación de necesidad.*
- k) Cualquier otra actividad de análoga naturaleza, debidamente acreditada.”*

Y, no se establece restricción alguna para la circulación en tránsito (apartado tercero de la Orden).

En definitiva y apreciada la necesidad, idoneidad y proporcionalidad de las medidas, debe prevalecer el derecho a la salud ante el alto poder de contagio y el grave riesgo de salud pública para la ciudadanía que -no debemos olvidar- determinó en España la declaración del estado de alarma mediante sendos Reales Decretos 433/2020, de 14 de marzo, y 926/2020, de 20 de octubre, cuya vigencia, en este último caso, ha cesado hace apenas unos días.

Lo expuesto justifica que debamos ratificar la medida sanitaria urgente acordada aunque impliquen la restricción de derechos fundamentales.



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación

PARTE DISPOSITIVA

RATIFICAMOS la medida de salud pública consistente en el confinamiento de los municipios de Bornos y Villamartín, de la provincia de Cádiz, desde el día 9 de mayo de 2021 hasta el día 15 de mayo de 2021, ambos inclusive, conforme a las determinaciones del Comité Territorial de Salud Pública de Alto Impacto de la provincia de Cádiz, reunido el día 6 de mayo de 2021, por haberse superado los 1.000 casos de Incidencia Acumulada por cada 100.000 habitantes.

Al notificarse la presente resolución al solicitante y Ministerio Fiscal hágase saber que no es firme, y cabe interponer contra ella recurso de casación, de acuerdo con el artículo 87.1.bis de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Así lo acordamos, mandamos y firmamos.

*"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.
Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."*

