

¿Estado de Alarma o Estado de Excepción? (1)

Ricardo Rodríguez Fernández

(Doctor en Derecho, Académico Correspondiente de la Academia de Jurisprudencia y Legislación, Magistrado, Columnista y Consultor Internacional)

Diario La Ley, Nº 9621, Sección Doctrina, 27 de Abril de 2020, **Wolters Kluwer**

Comentarios

La declaración del Gobierno del estado de alarma para combatir esta pandemia que nos asola, entiende el autor que, originariamente, era correcta con nuestra Constitución y ordenamiento jurídico, pero que, por los posteriores Reales Decretos que autorizaron las sucesivas prórrogas —dos hasta la fecha—, en la que se suspenden derechos fundamentales recogidos en nuestra Constitución —que enumera y explica—, determina que debería decretarse el estado de excepción, único estado —junto con el de sitio— que permite la suspensión de tales derechos fundamentales: la libertad deambulatoria y de movimientos, el derecho de reunión, de libertad de culto, de libertad de empresa, de propiedad, entre otros.

I. INTRODUCCIÓN

Es conocido, por obvio, que en una democracia, en un estado de derecho, está todo permitido salvo aquello que está prohibido. Por el contrario, en una dictadura es al revés: todo prohibido salvo lo que expresamente está prohibido.

Y ¿qué pasa en nuestro derecho, cuanto el art. 1 de nuestra Carta Magna (LA LEY 2500/1978) señala que «*España se constituye en un estado social y democrático de Derecho (...)*»? que todos los derechos, individuales y colectivos recogidos en nuestra Constitución, fundamentalmente los recogidos en el Título I, *de los derechos y deberes fundamentales*, Capítulo Segundo, *Derechos y libertades* (arts. 14 a 38), tales como principio de igualdad, derecho a la vida e integridad física, la libertad ideológica, religiosa o de culto, derecho a la libertad y seguridad, derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen, derecho a la libertad de movimientos y deambulatoria, a la inviolabilidad del domicilio, al secreto de las comunicaciones, el derecho a libertad de expresión, de opinión y derecho a la libertad de información, el derecho de reunión y asociación, a la tutela judicial efectiva, a la libertad de enseñanza, a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica, a la propiedad privada y a la herencia, el derecho al trabajo, a la libertad de empresa, etc., son inalienables e irrenunciables y sin que el Estado los pueda suspender, limitar... salvo en los casos previstos en la Ley.

Y esto es lo que está pasando actualmente por la crisis sanitaria derivada de la pandemia originada por el coronavirus, hoy denominado COVID-19 (2).

¿Qué mecanismo prevé la Constitución para suspender o limitar nuestros derechos fundamentales? La declaración del estado de alarma, de excepción y de sitio (art. 116), estableciéndose que deberán ser regulados por una LO: la LO 4/1981, de 1 de junio (LA LEY 1157/1981), de los estados de alarma, excepción y sitio (una de nuestras primeras LLOO, la quinta, desde que se aprobó la CE).

Establece el art. 1 de tal LO que:

1. Procederá la declaración de los estados de alarma, excepción o sitio cuando circunstancias extraordinarias hiciesen imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios de las Autoridades competentes.
2. Las medidas a adoptar en los estados de alarma, excepción y sitio, así como la duración de los mismos, serán en cualquier caso las estrictamente indispensables para asegurar el restablecimiento de la normalidad. Su aplicación se realizará de forma proporcionada a las circunstancias.

3. Finalizada la vigencia de los estados de alarma, excepción y sitio decaerán en su eficacia cuantas competencias en materia sancionadora y en orden a actuaciones preventivas correspondan a las Autoridades competentes, así como las concretas medidas adoptadas en base a éstas, salvo las que consistiesen en sanciones firmes.

4. La declaración de los estados de alarma, excepción y sitio no interrumpe el normal funcionamiento de los poderes constitucionales del Estado.

1. ¿Cuáles son las diferencias entre estos tres estados?

Se trata de una escala gradual, aunque todos ellos excepcionales, y que se aplicarán según la gravedad de las circunstancias y limitaciones de derechos que impliquen para el ciudadano. Los dos primeros son «civiles» y comparten mucho de su espíritu, aunque por su graduación, el primero es decretado por el Gobierno y después informa al Congreso (si bien, para su prórroga ya necesita la autorización del Congreso de los Diputados) y el segundo, el estado de excepción, debe tener la autorización de la Cámara para su declaración. El tercero, el estado de sitio, declarado por el Consejo de Ministros, previa autorización del Congreso, pero ya la Autoridad competente es militar. Así:

— *Estado de alarma*. El estado de alarma prevé actuar ante catástrofes y pandemias (como la actual), e incluso paralización de servicios públicos, que, por ejemplo, se produjo su hasta ahora única activación por la huelga de controladores aéreos durante el mandato de la Presidencia de Gobierno de José Luis Rodríguez Zapatero (3).

— *Estado de excepción*. La excepción, en cambio, está prevista para los casos en los que «el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, el normal funcionamiento de las instituciones democráticas, el de los servicios públicos esenciales para la comunidad, o cualquier otro aspecto del orden público resulten tan gravemente alterados que el ejercicio de las potestades ordinarias fuera insuficiente para restablecerlo y mantenerlo». Nunca se ha aplicado hasta la fecha.

En ambos casos, en los estados de alarma y estado de excepción, el Ejecutivo se mantiene en manos del Gobierno democráticamente elegido y su control se sigue ejerciendo por las Cortes, de una manera más severa en el segundo caso, por la necesaria excepcionalidad de las potenciales decisiones y porque se refuerzan las facultades del Consejo de Ministros y la Presidencia.

— *Estado de sitio*. En este estado el poder pasa a manos de los militares. Son ellos los más preparados, al parecer, para actuar «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». En esos casos, conforme a la literalidad del art. 32 de la ley 4/1981 «el Gobierno, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4 del art. 116 de la Constitución (LA LEY 2500/1978), podrá proponer al Congreso de los Diputados la declaración de estado de sitio». Tampoco se ha aplicado nunca.

En este caso la decisión y la declaración deja de estar en manos del Gobierno, que sí será responsable de todo lo que pudiera suceder, para recaer en el Congreso.

En ninguno de los tres estados de anormalidad se pueden disolver las Cortes y todos los poderes del Estado continúan completamente vigentes.

En el estado de sitio, que —reitero— nunca se ha usado hasta la fecha, «podrá autorizar, además de lo previsto para los estados de alarma y excepción, la suspensión temporal de las garantías jurídicas de los detenidos»

Son en definitiva la alarma, la excepción y el sitio tres caras de una misma moneda

Son en definitiva la alarma, la excepción y el sitio tres caras de una misma moneda. O dos caras y el canto. Mecanismos de absoluta excepcionalidad diseñados para paliar pandemias y desabastecimientos (la alarma); desordenes públicos incontrolables (excepción) o guerras e insurrecciones armadas (sitio). Por el gradual aumento en el uso del monopolio de la violencia legítima que otorgan al Ejecutivo, la Constitución las distingue y decreta controles cada vez más efectivos. En los tres casos, las sanciones y estructuras represivas formadas al amparo de su decreto desaparecen al levantarse el estado de alarma, excepción o

estructuras represivas formadas al amparo de su decreto desaparecen al levantarse el estado de alarma, excepción o

sitio.

II. EL ESTADO DE ALARMA ACTUAL POR LA PADEMIA DEL COVID-19

Por RD 463/2020, de 14 de marzo (LA LEY 3343/2020), por el Gobierno de España se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el coronavirus, ahora denominado COVID-19, por un plazo de 15 días, que fue prorrogado por Real Decreto 476/2020, de 27 de marzo (LA LEY 4273/2020), por otros quince días, y por un nuevo RD, el 487/2020, de 10 de abril, esto es, hasta el 26 de abril. Y, el Presidente de Gobierno, en reciente alocución televisiva, ya se ha anunciado una posible nueva prórroga. Y nuevas prórrogas se avecinan —es un pronóstico— hasta que la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 esté controlada.

1. Motivación

La *Organización Mundial de la Salud* (OMS) elevó el pasado 11 de marzo de 2020 la situación de emergencia de salud pública ocasionada por el COVID-19 a pandemia internacional. La rapidez en la evolución de los hechos, a escala nacional e internacional, requiere —según la OMS— la adopción de medidas inmediatas y eficaces para hacer frente a esta coyuntura. Las circunstancias extraordinarias que concurren constituyen, sin duda, una crisis sanitaria sin precedentes y de enorme magnitud tanto por el muy elevado número de ciudadanos afectados como por el extraordinario riesgo para sus derechos.

Para algunos es la situación más grave que ha pasado el Mundo desde la IIGM

El art. 4, apartado b), de la LO 4/1981, de 1 de junio (LA LEY 1157/1981), *de los estados de alarma, excepción y sitio*, habilita al Gobierno para, en el ejercicio de las facultades que le atribuye el artículo 116.2 de la Constitución (LA LEY 2500/1978), declarar el estado de alarma, en todo o parte del territorio nacional, cuando se produzcan crisis sanitarias que supongan alteraciones graves de la normalidad (4) .

En este marco, las medidas adoptadas por el Gobierno al decretar el estado de alarma se encuadran en la acción decidida del Gobierno para:

- proteger la salud y seguridad de los ciudadanos,
- contener la progresión de la enfermedad y
- reforzar el sistema de salud pública.

Las medidas temporales de carácter extraordinario que ya se han adoptado por todos los niveles del Gobierno deben ahora intensificarse sin demora para prevenir y contener el virus y mitigar el impacto sanitario, social y económico.

Para hacer frente a esta situación, grave y excepcional, es indispensable proceder a la declaración del estado de alarma.

2. Órgano competente y prórroga

Según la propia CE, art. 116.2 (LA LEY 2500/1978), la declaración del estado de alarma se llevará a cabo mediante decreto acordado en Consejo de Ministros.

En el decreto se determinará el ámbito territorial, la duración y los efectos del estado de alarma, que no podrá exceder de quince días.

Sólo se podrá prorrogar con autorización expresa del Congreso de los Diputados, que en este caso podrá establecer el alcance y las condiciones vigentes durante la prórroga.

3. Qué medidas se pueden adoptar

Las medidas que se contienen en el presente RD son:

- las imprescindibles para hacer frente a la situación,
- resultan proporcionadas a la extrema gravedad de la misma y
- no suponen la suspensión de ningún derecho fundamental, tal y como prevé el artículo 55 de la Constitución (LA LEY 2500/1978) (que solo podrán ser suspendidos cuando se acuerde la declaración del estado de excepción o sitio).

Debe pensarse que la declaración del estado de alarma —más en los casos de estados de excepción y sitio— son

medidas absolutamente excepcionales que suponen otorgar al Gobierno poderes excepcionales, con suspensión o limitación de muchos derechos de los recogidos en la Constitución, y, por ello:

- ✓ Solo podrá adoptarse cuando circunstancias extraordinarias hiciesen imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios de las Autoridades competentes.
- ✓ Las medidas que puede adoptar el Gobierno, así como su duración, serán las estrictamente indispensables para asegurar el restablecimiento de la normalidad.
- ✓ Su aplicación se realizará de forma proporcionada a las circunstancias.
- ✓ Finalizada la vigencia del estado de alarma decaerán en su eficacia cuantas competencias en materia sancionadora y en orden a actuaciones preventivas correspondan a las Autoridades competentes, así como las concretas medidas adoptadas en base a éstas, salvo las que consistiesen en sanciones firmes.
- ✓ La declaración de los estados de alarma, excepción y sitio no interrumpe el normal funcionamiento de los poderes constitucionales del Estado.

4. Autoridad competente

A los efectos del estado de alarma la Autoridad competente será el Gobierno o, por delegación de éste, el Presidente de la Comunidad Autónoma cuando la declaración afecte exclusivamente a todo o parte del territorio de una Comunidad.

Y según el RD, la Autoridad competente será el Gobierno.

Para el ejercicio de las funciones a que se hace referencia en este RD, bajo la superior dirección del Presidente del Gobierno, serán autoridades competentes delegadas, en sus respectivas áreas de responsabilidad:

- a) La Ministra de Defensa.
- b) El Ministro del Interior.
- c) El Ministro de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana.
- d) El Ministro de Sanidad.

Asimismo, en las áreas de responsabilidad que no recaigan en la competencia de alguno de los Ministros indicados será autoridad competente delegada el Ministro de Sanidad.

Los Ministros designados como autoridades competentes delegadas en este RD quedan habilitadas para dictar las órdenes, resoluciones, disposiciones e instrucciones interpretativas que, en la esfera específica de su actuación, sean necesarios para garantizar la prestación de todos los servicios, ordinarios o extraordinarios, en orden a la protección de personas, bienes y lugares, mediante la adopción de cualquiera de las medidas previstas en el art. 11 de la LO 4/1981, de 1 de junio (LA LEY 1157/1981).

Los actos, disposiciones y medidas a que se refiere el párrafo anterior podrán adoptarse de oficio o a solicitud motivada de las autoridades autonómicas y locales competentes

5. Dación de cuenta al congreso

Según el art. 8 de la LO 4/1981 (LA LEY 1157/1981), el Gobierno dará cuenta al Congreso de los Diputados de la declaración del estado de alarma y le suministrará la información que le sea requerida.

El Gobierno también dará cuenta al Congreso de los Diputados de los decretos que dicte durante la vigencia del estado de alarma en relación con éste.

6. Unificación de fuerzas y cuerpos de seguridad

Por la declaración del estado de alarma, según el art. 9 LO 4/1981 (LA LEY 1157/1981), todas las Autoridades civiles de la Administración Pública del territorio afectado por la declaración, los integrantes de los Cuerpos de Policía de las Comunidades Autónomas y de las Corporaciones Locales, y los demás funcionarios y trabajadores al servicio de las mismas, quedarán bajo las órdenes directas de la Autoridad competente en cuanto sea necesaria para la protección de personas, bienes y lugares, pudiendo imponerles servicios extraordinarios por su duración o por su naturaleza. En el RD que aprueba el estado de alarma también se pone a los miembros de las Fuerzas Armadas a disposición de la Autoridad competente para realizar las actuaciones que les fueren encomendadas (así, y a título de ejemplo, la construcción del Hospital de campaña en el IFEMA, en Madrid —hoy por hoy es hospital más grande de España, con

más de 1.200 camas—, así como otros hospitales de campaña en distintas localidades a nivel nacional, la desinfección de residencias de ancianos, que son los grandes perjudicados de esta grave pandemia, funciones de ayuda a las FCSE en el control de la población para que no se salten los límites del confinamiento impuestos en el RD que decretó el estado de alarma, y otras).

Cuando la Autoridad competente sea el Presidente de una Comunidad Autónoma podrá requerir la colaboración de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado

Cuando la Autoridad competente sea el Presidente de una Comunidad Autónoma podrá requerir la colaboración de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, que actuarán bajo la dirección de sus mandos naturales.

7. Funciones de los agentes de la autoridad

Los agentes de la autoridad podrán practicar las comprobaciones en las personas, bienes, vehículos, locales y establecimientos que sean necesarias para comprobar y, en su caso, impedir que se lleven a cabo los servicios y actividades suspendidas en este RD, salvo las expresamente exceptuadas. Para ello, podrán dictar las órdenes y prohibiciones necesarias y suspender

las actividades o servicios que se estén llevando a cabo.

A tal fin, la ciudadanía tiene el deber de colaborar y no obstaculizar la labor de los agentes de la autoridad en el ejercicio de sus funciones.

INCUMPLIMIENTO ÓRDENES DE LA AUTORIDAD COMPETENTE.

Debemos distinguir según de quien proceda el incumplimiento. Así.

- Si de un particular, el incumplimiento o la resistencia a las órdenes de la Autoridad competente en el estado de alarma será sancionado con arreglo a lo dispuesto en las leyes.
- Si de un funcionario: Si estos actos fuesen cometidos por funcionarios, las Autoridades podrán suspenderlos de inmediato en el ejercicio de sus cargos, pasando, en su caso, el tanto de culpa al juez, y se notificará al superior jerárquico, a los efectos del oportuno expediente disciplinario.
- Si de una Autoridad: Si fuesen cometidos por Autoridades, las facultades de éstas que fuesen necesarias para el cumplimiento de las medidas acordadas en ejecución de la declaración de estado de alarma podrán ser asumidas por la Autoridad competente durante su vigencia.

8. Qué otras medidas se pueden adoptar

El Decreto de declaración del estado de alarma o los sucesivos que durante su vigencia se dicten, según el art. 11 LO 4/1981 (LA LEY 1157/1981), podrán acordar las medidas siguientes:

- a)** Limitar la circulación o permanencia de personas o vehículos en horas y lugares determinados, o condicionarlas al cumplimiento de ciertos requisitos.
- b)** Practicar requisas temporales de todo tipo de bienes e imponer prestaciones personales obligatorias.
- c)** Intervenir y ocupar transitoriamente industrias, fábricas, talleres, explotaciones o locales de cualquier naturaleza, con excepción de domicilios privados, dando cuenta de ello a los Ministerios interesados.
- d)** Limitar o racionar el uso de servicios o el consumo de artículos de primera necesidad.
- e)** Impartir las órdenes necesarias para asegurar el abastecimiento de los mercados y el funcionamiento de los servicios de los centros de producción afectados por el apartado d) del artículo cuarto.
- f)** Además, en supuestos como el actual de pandemia, la Autoridad competente podrá adoptar por sí, según los casos, además de las medidas anteriores:

- las establecidas en las normas para la lucha contra las enfermedades infecciosas, la protección del medio ambiente, en materia de aguas y sobre incendios forestales. Y
- el Gobierno podrá acordar la intervención de empresas o servicios, así como la movilización de su personal, con el fin de asegurar su funcionamiento. Será de aplicación al personal movilizado la normativa vigente sobre movilización que, en todo caso, será supletoria respecto de lo dispuesto en el presente artículo.

9. Medidas concretas acordadas en el RD 463/2020, de 14 de marzo, RD 476/2020, de 27 de marzo (1ª prórroga) y RD 487/2020, de 10 de abril (2ª prórroga)

1. Limitación de la libertad de circulación de las personas.

Durante la vigencia del estado de alarma las personas únicamente podrán circular por las vías o espacios de uso público para la realización de las siguientes actividades, que deberán realizarse individualmente, salvo que se acompañe a personas con discapacidad, menores, mayores, o por otra causa justificada:

- a) Adquisición de alimentos, productos farmacéuticos y de primera necesidad.
- b) Asistencia a centros, servicios y establecimientos sanitarios.
- c) Desplazamiento al lugar de trabajo para efectuar su prestación laboral, profesional o empresarial.
- d) Retorno al lugar de residencia habitual.
- e) Asistencia y cuidado a mayores, menores, dependientes, personas con discapacidad o personas especialmente vulnerables.
- f) Desplazamiento a entidades financieras y de seguros.
- g) Por causa de fuerza mayor o situación de necesidad.
- h) Cualquier otra actividad de análoga naturaleza.

Por el RD 487/2020, de 10 de abril (LA LEY 4974/2020), que acuerda la segunda prórroga del estado de alarma, a partir de este lunes 13 de abril, tras las vacaciones de Semana Santa, los trabajadores no esenciales vuelven a sus puestos en un regreso escalonado y con una serie de medidas preventivas para evitar la propagación del coronavirus, es decir, regresan las condiciones originales del estado de alarma aplicado el pasado 14 de marzo (5) .

2. Igualmente, se permitirá la circulación de vehículos particulares por las vías de uso público para la realización de las actividades referidas en el apartado anterior o para el repostaje en gasolineras o estaciones de servicio.

3. En todo caso, en cualquier desplazamiento deberán respetarse las recomendaciones y obligaciones dictadas por las autoridades sanitarias.

4. El Ministro del Interior podrá acordar el cierre a la circulación de carreteras o tramos de ellas por razones de salud pública, seguridad o fluidez del tráfico o la restricción en ellas del acceso de determinados vehículos por los mismos motivos.

Cuando las medidas a las que se refieren los párrafos anteriores se adopten de oficio se informará previamente a las administraciones autonómicas que ejercen competencias de ejecución de la legislación del Estado en materia de tráfico, circulación de vehículos y seguridad vial.

4. Requisas temporales y prestaciones personales obligatorias.

5. Medidas de contención en el ámbito educativo y de la formación. De hecho, todos los Centros de Educación Infantil, Educación Primaria, de Bachillerato y Universidades, públicos y privados, están actualmente cerrados, impartándose en la mayoría clases *on line*.

5. Medidas de contención en el ámbito de la actividad comercial, equipamientos culturales, establecimientos y actividades recreativas, actividades de hostelería y restauración, y otras adicionales. Actualmente todas estas actividades están cerradas, salvo las referentes a la adquisición de alimentos, productos farmacéuticos y de primera necesidad

6. Medidas de contención en relación con los lugares de culto y con las ceremonias civiles y religiosas. Actualmente cerrados todos los lugares de culto y suspendidas las ceremonias civiles y religiosas.

7. Medidas dirigidas a reforzar el Sistema Nacional de Salud en todo el territorio nacional.

8. Medidas para el aseguramiento del suministro de bienes y servicios necesarios para la protección de la salud pública.

9. Medidas en materia de transportes.

10. Medidas para garantizar el abastecimiento alimentario.

11. Otras medidas, tales como garantizar el tránsito aduanero en los puntos de entrada o puntos de inspección

fronteriza ubicados en puertos o aeropuertos; garantizar de suministro de energía eléctrica, productos derivados del petróleo y gas natural; y, por último, operadores críticos de servicios esenciales adoptarán las medidas necesarias para asegurar la prestación de los servicios esenciales que les son propios.

12. De igual forma, los medios de comunicación social de titularidad pública y privada quedan obligados a la inserción de mensajes, anuncios y comunicaciones que las autoridades competentes delegadas, así como las administraciones autonómicas y locales, consideren necesario emitir.

10. Medidas de gestión dictadas por el Gobierno para hacer frente a la crisis sanitaria producida por Covid-19

Son —y solo a fecha 18 de marzo, siendo ahora una enormidad— un total de setenta y ocho medidas. Así:

- Medidas en materia sanitaria: 27 resoluciones, órdenes, instrucciones.
- Medidas en materia de seguridad, interior, tráfico y protección civil, 6.
 - ✓ En el ámbito del sistema nacional de protección civil;
 - ✓ se establecen criterios de actuación para las fuerzas y cuerpos de seguridad;
 - ✓ las medidas que se adoptan en el ámbito de instituciones penitenciarias;
 - ✓ actuación para las fuerzas y cuerpos de seguridad ante el restablecimiento temporal de controles fronterizos;
 - ✓ en materia de tráfico y circulación de vehículos a motor;
 - ✓ prorrogan los controles en las fronteras interiores terrestres restablecidos
- Medidas en materia de transporte y movilidad, 26
- Medidas en el ámbito de la defensa, 3
- Medidas económicas, 7
- Otras medidas, 7. Destacamos:
 - ✓ reanudación del procedimiento para solicitar y conceder la Gracia del Indulto;
 - ✓ sobre medidas a adoptar en el ámbito de la comprobación material de la inversión;
 - ✓ adopción de medidas urgentes y excepcionales en el ámbito del control de la gestión económico-financiera.

Además se han dictado, ya en el ámbito judicial, numerosos Acuerdos e Instrucciones por la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por las salas de Gobierno de los TTSSJJ y por la Fiscalía.

11. Regimen sancionador

El incumplimiento o la resistencia a las órdenes de las autoridades competentes en el estado de alarma será sancionado con arreglo a las leyes, en los términos establecidos en el art. 10 LO 4/1981, de 1 de junio (LA LEY 1157/1981).

Así y de conformidad con la Orden INT/226/2020, de 15 de marzo (LA LEY 3358/2020), *por la que se establecen criterios de actuación para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en relación con el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo (LA LEY 3343/2020), por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.* (Ministerio del Interior, BOE núm. 68, de 15 de marzo de 2020) se establece un régimen sancionador en el caso de incumplimiento de las medidas acordadas por el Real Decreto que declara el estado de alarma. Tal es:

- 1)** La ciudadanía tiene el deber cívico de colaborar y no obstaculizar la labor de los agentes de la autoridad en el ejercicio de sus funciones, y conforme establecen el art. 10 LO 4/1981 (LA LEY 1157/1981), y el art. 20 del RD 463/2020, de 14 de marzo (LA LEY 3343/2020), el incumplimiento o la resistencia a las órdenes de la Autoridad competente será sancionado con arreglo a lo dispuesto en las leyes.
- 2)** Si estos actos señalados en el punto anterior fuesen cometidos por empleados públicos, se tramitará el correspondiente atestado o se incoará procedimiento sancionador, notificándolo al superior jerárquico a efectos disciplinarios, y se pondrá en conocimiento inmediato de la Secretaría de Estado de Seguridad, para su traslado a la Autoridad competente, que podrá suspenderlos de inmediato en el ejercicio de sus cargos.

3) De acuerdo con ello, sin perjuicio de otros delitos o infracciones en los que se pueda incurrir, conviene recordar que el incumplimiento o la resistencia a las órdenes de la Autoridad competente pueden ser constitutivos de delitos de atentados contra la autoridad, sus agentes y los funcionarios públicos, y de resistencia y desobediencia, tipificados de forma específica en los arts. 550 a (LA LEY 3996/1995) 556 CP. (LA LEY 3996/1995)

4) Igualmente, el artículo 36.6 LO 4/2015, de 30 de marzo (LA LEY 4997/2015), de *Protección de la Seguridad Ciudadana*, considera como infracción grave:

- 1.** la desobediencia o la resistencia a la autoridad o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, cuando no sean constitutivas de delito; así como
- 2.** la negativa a identificarse a requerimiento de la autoridad o de sus agentes o la alegación de datos falsos o inexactos en los procesos de identificación.

III. CONCLUSIONES Y REFLEXIÓN FINAL

A fecha 13 de abril hay en España 169.496 contagiados por el COVID-19, 17.489 fallecidos, de los cuales 517 en las últimas veinticuatro horas (el menor incremento desde el inicio de la crisis sanitaria), 169.496 contagiados (con una subida del 4,3 % respecto al día anterior) y —dato esperanzador— 64.727 curados. La evolución de esta pandemia está todavía muy lejos de ser controlada, pero llama la atención el número de curados y que el número de nuevos casos está estabilizándose cuando no a la baja.

Pero esta crisis sanitaria no es solo está causando estragos entre la población en España, sino en todo el mundo. Así y sólo a título de ejemplo, según datos de la Universidad *Johns Hopkins* (6) :

- Italia, 17.127 fallecidos y 135.547 contagiados.
- Francia ha superado la barrera de los 14.000 fallecidos, después de que sólo el 7 de abril, se informase de 1.427 muertos en veinticuatro horas, y más de 95.000 contagiados.
- Italia con más 156.000 contagiados y casi 20.000 fallecidos; Alemania más de 127.000 contagiados y más de 3.000 fallecidos; Reino Unido, casi 85.000 contagiados y más de 10.500 fallecidos.
- EEUU concentra casi uno de cada tres contagiados, colocándose a la cabeza de la pandemia con un total de 561.103 casos confirmados, 22.106 fallecidos y más de 40.000 curados. Esta es la semana que la Administración de Donald Trump ha definido como «*la más triste y dura*» por la previsión de muertes que se esperaba a consecuencia del virus.
- En suma, a 13 de abril, más de 1,8 millones de personas se han contagiado en el mundo, 114.200 han fallecido y unas 301.400 se han curado, afectando ya a 184 países.

La buena noticia, en la medida de lo que vale, es que cada día hay más recuperados, alcanzado a fecha 13 de abril 438.236, lo que es un dato alentador en la lucha contra el virus.

Lo que originariamente estaba bien ha ido derivando a un problema de orden público

Lo que originariamente estaba bien (esto es, acordar el estado de alarma por la crisis sanitaria producida por la pandemia del coronavirus) ha ido derivando a un problema de orden público al limitarse el libre ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de los ciudadanos.

El Gobierno ha actuado, originariamente, bien —aunque quizás demasiado tarde— para intentar combatir —ninguna duda tenemos que ésta es una guerra, sin armas ni tanques, pero una guerra— esta pandemia que nos asola. Su intención original al decretar el estado de alarma era proteger la salud y seguridad de los ciudadanos, contener la progresión de la enfermedad y reforzar el sistema de salud pública.

Pero lo cierto es que las sucesivas medidas temporales de carácter extraordinario que ha ido adoptando el Gobierno se han intensificado para —lo que es loable— prevenir y contener el virus y mitigar el impacto sanitario, social y económico, pero —a nuestro juicio— exceden ya de lo que es una declaración de estado de alarma para introducirnos en un estado de excepción.

En efecto, el problema estriba que con todas o, al menos, alguna de las medidas adoptadas con posterioridad al Real Decreto que lo acordó y los dos que lo prorrogaron (todos ellos convalidados por el Congreso de los Diputados) se

están afectando, limitándolos y, de hecho, suspendiendo alguno de los derechos fundamentales recogidos en nuestra Constitución. A título de ejemplo, podemos reseñar:

- La libertad deambulatoria, de libre circulación, de nuestra libertad de movimientos al estar obligados todos a estar confinados en nuestros domicilios (a excepción de los movimientos autorizados por órdenes ministeriales), que, cualquiera de las denominaciones o eufemismos que utilicemos (confinamiento, reclusión en los domicilios, etc.) supone, de facto, un arresto domiciliario.
- Los derechos de reunión, de manifestación y libertad de culto.
- La libertad de empresa, desde el mismo momento en que se prohíben los despidos.
- El derecho de propiedad al impedir a los arrendadores que puedan disponer de sus propiedades al prohibirse los desahucios.
- La libertad de poder contraer matrimonio libremente, al no poder realizarse.
- El mismo derecho a la libertad, por cuanto si alguien fallece no puede ser acompañado por todos los familiares y amigos que deseen y no se puede hacer un acto religioso.
- El derecho a la tutela judicial efectiva al estar suspendidos los plazos administrativos y procesales (tal es, por ejemplo, la imposibilidad de presentar una demanda de reclamación de cantidad, de desahucio). Y, en suma,
- El de libertad de prensa, de información (derecho a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión) por cuanto en las numerosas comparecencias de las Autoridades competentes (sea del Presidente de Gobierno, sea de los Ministros o del Comité de seguimiento, se han realizado en ruedas de prensa, sin periodistas presentes —lo que se entiende por medidas de protección contra la pandemia— pero con las preguntas filtradas por el Secretario de Estado de Comunicación, quien selecciona las preguntas, y —lo que es quizás es más grave— sin posibilidad alguna de repreguntar, lo que ha motivado críticas de todos los medios y asociaciones profesionales periodísticas. Esta forma de proceder, ante las quejas de todos los medios de comunicación y asociaciones más representativas y —fundamentalmente— por el plante y la no participación en las ruedas de prensa de Moncloa de los principales medios de tirada nacional, ya ha desaparecido hace unos días, desde el 1 de abril, si bien se sigue limitando el derecho a la libertad de prensa por cuanto es el Secretario de Estado de Comunicación quien decide a que medios da el turno de preguntas, obviando al resto, especialmente a los medios de comunicación que más tirada tienen y más críticos con el Gobierno (7) .

Lo que originariamente se hizo bien por el presupuesto de hecho de la alarma —evitar la propagación de la pandemia— ha quedado superado por los acontecimientos con una clara afectación del orden público —aquella limitación de derechos fundamentales— que, en modo alguno pueden realizarse bajo un estado de alarma, debiendo pasarse al siguiente grado de excepcionalidad, cual es el estado de excepción.

La limitación de derechos fundamentales es clara, patente, notoria y manifiesta. Y tal limitación de derechos fundamentales necesita una cobertura legal que solo tiene encuadre, según nuestra Constitución (art. 55.1), bajo la declaración del estado de excepción o de sitio. Nunca bajo el estado de alarma.

Y debe recordarse al Gobierno que, según el párrafo segundo del apartado 2 del citado precepto constitucional, *«la utilización injustificada o abusiva de las facultades reconocidas en dicha ley orgánica [LO 4/1981, de 12 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio]] producirá responsabilidad penal, como violación de los derechos y libertades reconocidos por las leyes»*.

El estado de excepción está previsto para los casos en los que *«el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos, el normal funcionamiento de las instituciones democráticas, el de los servicios públicos esenciales para la comunidad, o cualquier otro aspecto del orden público resulten tan gravemente alterados que el ejercicio de las potestades ordinarias fuera insuficiente para restablecerlo y mantenerlo»* (art. 13 de la LO 4/1981, de 1 de junio (LA LEY 1157/1981)).

Es el Gobierno quien también declara el estado de excepción por decreto acordado en Consejo de Ministros pero (al contrario de lo que ocurre con el estado de alarma en que es declarado por el Gobierno mediante decreto acordado por Consejo de Ministros y dando cuenta al Congreso de los Diputados y sin cuya autorización no podrá ser prorrogado) previa autorización del Congreso de los Diputados, que deberá determinar expresamente los efectos del

mismo, así como su duración, que no podrá exceder de treinta días, prorrogables por otro plazo igual y con los mismos requisitos.

En definitiva, lo que inicialmente se hizo bien (declarar el estado de alarma para controlar la pandemia —que no evitar por cuanto ya estaba extendida por todo el territorio nacional—) ha derivado en una limitación de libertades y derechos fundamentales que no puede sustentarse con este estado de alarma, sino que debe darse un paso más, declarando el estado de excepción, previa autorización del Congreso de los Diputados. Ciertamente es algo absolutamente excepcional (sería la primera vez en la historia de nuestra reciente democracia), pero también es excepcional la grave crisis, social, sanitaria y económica que estamos padeciendo.

(1) Artículo basado en la *Masterclass* que bajo el título «*Nociones básicas del estado de alarma. Regulación y sanción por incumplimiento*» se impartió en el *Instituto de Emprendimiento Avanzado (IEA)* y la *Saint Kolbe University* el día 5 de abril de 2020, así como las columnas publicadas en *Conflegal* los días 5 y 13 de abril, bajo los títulos «*Sr. presidente: ¿Por qué no aplica el estado de excepción?*» y «*¿Hacia dónde vamos?*», respectivamente.

(2) ¿Por qué este coronavirus se llama COVID-19? Coronavirus es una categoría taxonómica, que incluye una serie de virus que comparten un cierto rasgo morfológico (esa «corona» que aparece siempre que vemos un dibujo del virus) y que incluye, por ejemplo, el virus del resfriado común o el SARS, entre otros. El nombre vulgar, que no científico, que se ha acordado para el actual es COVID-19 por:

- o «CO» POR CORONAVIRUS, EL GRUPO AL QUE PERTENECE.
- o «VI» por virus.
- o «D» por *disease*, enfermedad en inglés.
- o «19» por el año 2019, año en el que se describió.

(3) El 4 de diciembre de 2010, el Gobierno de España declaró, por vez primera en democracia, el estado de alarma para dar respuesta al cierre del espacio aéreo español por la huelga de controladores aéreos, circunstancia extraordinaria que «*hacen imposible el mantenimiento de la normalidad mediante los poderes ordinarios*». Se dictaron dos RRDD: el RD 1611/2010 (LA LEY 24220/2010) y el RD 1673/2010 (LA LEY 24231/2010).

Hace 10 años, fue la huelga de controladores (que abandonaron sus puestos el día 3 de diciembre y el consiguiente cierre del espacio aéreo español y suspensión del transporte aéreo de personas, que afectó a 600.000 personas, la que obligó al Gobierno a aplicar esa medida.

Los controladores pasaron a estar «movilizados» dependiendo de la jurisdicción militar durante un plazo de 15 días, si bien ese mismo 4 de diciembre, poco después del acuerdo del Ejecutivo, se reabrió el tráfico aéreo tras veinte horas cerrado y comenzaron a despejar aviones.

Seis horas después de la declaración del estado de alarma, el aeropuerto de Madrid-Barajas comenzó a mostrar síntomas de normalidad, que se completó unas 48 horas después. A las ocho de la tarde de ese mismo día, el 90 % de los controladores estaba en sus puestos.

El estado de alarma duró cuarenta y tres días y finalizó cuando el Gobierno consideró que se había recuperado la normalidad, tras el cierre del espacio aéreo y haber encomendado al Ministerio de defensa las facultades de control del tránsito aéreo, atribuidas, originariamente, a AENA.

Las consecuencias de ese cierre del espacio aéreo aún no se han determinado. Actualmente (si bien suspendido por la declaración del actual estado de alarma), un Juzgado de Madrid (el Juzgado de lo Penal n.º 18 de Madrid) sigue juzgando a varios de los controladores que fueron a la huelga. El juicio empezó para 133, pero 119 llegaron a un acuerdo con la Fiscalía y reconocieron los hechos, con multas de 30.000 euros y penas de cinco meses de cárcel para los controladores que forman parte de la *Unión Sindical de Controladores Aéreos (USCA)*, y de 15.000 euros para los no sindicados.

En Palma, en 2018, se juzgó a otros 80 controladores. 73 de ellos llegaron a un acuerdo con la Fiscalía y abonaron multas de entre 15.000 y 31.500 euros después de que todos ellos se declarasen culpables del delito de abandono del servicio. La Fiscalía retiró la acusación para los otros 7.

(4) Así dispone el art. 4 de la LO 4/1981 (LA LEY 1157/1981), de 30 de marzo, que «*El Gobierno, en uso de las facultades que le otorga el artículo ciento dieciséis, dos, de la Constitución podrá declarar el estado de alarma, en todo o parte del territorio nacional, cuando se produzca alguna de las siguientes alteraciones graves de la normalidad:*

- a) *Catástrofes, calamidades o desgracias públicas, tales como terremotos, inundaciones, incendios urbanos y forestales o accidentes de gran magnitud.*
- b) *Crisis sanitarias, tales como epidemias y situaciones de contaminación graves.*
- c) *Paralización de servicios públicos esenciales para la comunidad, cuando no se garantice lo dispuesto en los artículos veintiocho, dos, y treinta y siete, dos, de la Constitución, concurra alguna de las demás circunstancias o situaciones contenidas en este artículo.*
- d) *Situaciones de desabastecimiento de productos de primera necesidad».*

(5) Aunque sigue suspendida la apertura cualquier comercio minorista, a excepción de los de alimentación, bebidas, productos y bienes de primera necesidad, establecimientos farmacéuticos, sanitarios, centros o clínicas veterinarias, ópticas y productos ortopédicos, productos higiénicos, prensa y papelería, combustible para la automoción, estancos, equipos tecnológicos y de telecomunicaciones, alimentos para animales de compañía, comercio por internet, telefónico o correspondencia.

De igual forma, sigue sin estar permitida la apertura de bares y establecimientos de restauración —que solo pueden prestar servicio a domicilio—, discotecas, instalaciones culturales, de ocio, recintos deportivos, parques de atracciones y auditorios. Sigue la prohibición de las verbenas, desfiles, fiestas populares y manifestaciones folclóricas en recintos abiertos y vías públicas.

(6) Esta Universidad afirma que estos datos son tan sólo una aproximación, ya que expertos de varios países reconocen que muchos pacientes han fallecido sin haber sido diagnosticados (caso de España, como han puesto de manifiesto numerosos Presidentes de Comunidades Autónomas y de Tribunales de Justicia y así también ha sido reconocido por el propio Ministro de Sanidad) y, la transparencia de otros, como China, deja tanto que desear que la información facilitada queda en tela de juicio.

(7) Así en la rueda de prensa del 12 de abril que siguió a la comparecencia del Presidente de Gobierno después de las videoconferencias celebradas con los Presidentes autonómicos, fue preguntado por los siguientes medios: *Nius Diario*, *El Nuevo Lunes*, *Canal Sur*, *Castilla-La Mancha Media*, y *La Marea*; esto es, ninguna de las principales cabeceras de la prensa española. Obvio es que este listado de medios de esta rueda de prensa ha sido objeto de

