



**T. S. J. ILLES BALEARS SALA CON/AD
PALMA DE MALLORCA**

AUTO: 00147/2021

Equipo/usuario: FHV
PLAÇA DES MERCAT, 12
Correo electrónico: ~~judicial@tribunalpalma.mallorca.judicad.es~~
N.I.G: 07040 33 3 2021 0000175
Procedimiento: SND AUTORIZACION/RATIFICACION MEDIDAS SANITARIAS 0000197 /2021 /
Sobre: SANIDAD Y SALUD PUBLICA
De LETRADO DE LA COMUNIDAD
ABOGADO LETRADO DE LA COMUNIDAD

Recurso nº 197/2021, AUTORIZACIÓN MEDIDAS SANITARIAS

AUTO

D. Gabriel Fiol Gomila.
D. Pablo Delfont Maza.
D. Fernando Socías Fuster.
D^a Carmen Frigola Castellón.
D^a Alicia Esther Ortuño Rodríguez.

En la Ciudad de Palma, a 05 de mayo de 2021.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El Abogado de la Comunidad Autónoma de les Illes Balears (CAIB) en fecha 3 de mayo de 2021 ha presentado una solicitud de autorización judicial de medidas sanitarias, al amparo del artículo 10.8 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), respecto de la propuesta del acuerdo que pretende aprobar el Consell de Govern de les Illes Balears, en previsión de la finalización de la prórroga del Estado de Alarma establecida por el Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre (modificativo del Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre), en el cual se van a establecer

Firmado por: Alicia Esther ORTUÑO
RODRIGUEZ
05/05/2021 11:13
Minerva

Firmado por: Gabriel FIOL GOMILA
05/05/2021 11:19
Minerva

Firmado por: Pablo DELFONT MAZA
05/05/2021 11:48
Minerva

Firmado por: Fernando SOCIAS FUSTER
05/05/2021 11:57
Minerva

Firmado por: MARIA CARMEN FRIGOLA
CASTILLON
05/05/2021 12:22
Minerva



medidas excepcionales y de carácter temporal en el ámbito de les Illes Balears, con la finalidad de prevenir y contener los efectos de la pandemia ocasionada por el virus SARS-CoV-2 o COVID-19.

SEGUNDO. Conferido traslado de la petición de autorización al Ministerio Fiscal, ha presentado escrito en fecha 4 de mayo de 2021, en el cual se concluye que no procede autorizar las medidas limitativas de la circulación de las personas en horario nocturno y tampoco las referentes a las reuniones y encuentros familiares en espacios privados, al carecer de la debida cobertura legal en las “innominadas” medidas recogidas en el artículo 3 de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, al afectar al contenido esencial de los derechos fundamentales consagrados en los artículos 19, 18 y 21 de la Constitución.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. El artículo 10.8 de la Ley 29/1998, de 13 de julio (LJCA), de acuerdo con la disposición final segunda de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, dispone que es competencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia 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 o restricción de derechos fundamentales cuando sus destinatarios no estén identificados individualmente.

A los efectos de decidir sobre estas solicitudes, el artículo 122 *quater* LJCA, introducido también por la Ley 3/2020, regula una tramitación de carácter preferente, debiendo ser parte el Ministerio Fiscal, otorgando a la Sala un plazo de 3 días naturales para resolver.

SEGUNDO. Las medidas para las que se interesa la autorización judicial, las cuales aparecen como propuestas por la Consellera de Salut para su ulterior aprobación por el Govern de les Illes Balears, se enmarcan en el escenario inmediato en el que se encontrará todo el territorio nacional, incluidas les Illes Balears, en el momento de la finalización del período del estado de alarma declarado mediante el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre y prorrogado por el



Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre, prevista para el próximo día 9 de mayo de 2021, a las 00'00 horas.

El artículo 10.8 LJCA prevé dos tipos de solicitudes cursadas por las autoridades sanitarias ante las Salas de lo Contencioso de los Tribunales Superiores de Justicia: las de autorización y las de ratificación, ambas, en todo caso, respecto de medidas adoptadas por aquéllas, que se estimen urgentes y necesarias para la salud pública, implicando la limitación o restricción de derechos fundamentales, sin tener unos destinatarios identificados.

El precepto se refiere expresamente a “medidas adoptadas”, expresión que implica que ya se han aprobado por el órgano competente a través de los acuerdos oportunos. Nos encontramos ante un acto administrativo o una disposición general.

En el supuesto de la autorización, la efectividad de estos actos o disposiciones administrativos de carácter sanitario depende de que exista una resolución judicial favorable, esto es, la Administración competente ha adoptado una decisión final, pero el inicio de su ejecutoriedad queda condicionado, por voluntad administrativa, al examen y resolución sobre su legalidad que efectúen los Tribunales. Se trata de un análisis *ex ante* a la eficacia de estas medidas.

En las ratificaciones de estas medidas sanitarias, los actos o disposiciones administrativos surgen sus efectos, pero se someten al análisis de los Tribunales con posterioridad a su ejecutoriedad o vigencia, en un breve plazo desde este despliegue de eficacia, a fin de que se confirme o no la legalidad de esta actuación administrativa, pero una vez que ya produce efectos. Constituye un examen *ex post* al inicio de la generación de efectos.

En la solicitud presentada ante este Tribunal por el Abogado de la CAIB, se interesa la autorización de este órgano jurisdiccional respecto de un conjunto de medidas que se contienen en una propuesta formulada por la Consellera de Salut para su aprobación por el Consell de Govern, en la sesión prevista para el próximo 7 de mayo del año presente.

El Consell de Govern no había aprobado estas medidas en el momento de solicitarse su autorización por la Sala, por lo que no se cumple el requisito objetivo previsto en la norma procesal, ya que deben tratarse de medidas ya adoptadas por el órgano que corresponda, debiendo interpretarse el artículo 10.8 LJCA en su sentido literal.



La resolución judicial que se dicta al amparo del mencionado precepto incide sobre la efectividad de la decisión administrativa, no se trata de un control judicial anterior a la actuación resolutoria o reglamentaria de las Administraciones sanitarias, sino que el mismo recae sobre la producción de efectos de la misma.

Al no haberse presentado ante este Tribunal un conjunto de “medidas adoptadas” por las autoridades sanitarias, sino una propuesta de medidas, no se cumplen los requisitos previstos en el artículo 10.8 LJCA, por lo que debe declararse su inadmisibilidad, en virtud del artículo 51.1 c) y 69 c) del citado Cuerpo Legal.

Por los argumentos expuestos, debe declararse inadmisibile el presente procedimiento de autorización de medidas, pudiendo la Administración Autónoma volver a impetrar la actuación de este Tribunal ex artículo 10.8 LJCA una vez que estas medidas se hayan aprobado por el órgano correspondiente.

TERCERO. De acuerdo con el artículo 139 LJCA, no se aprecian motivos para imponer las costas, al tratarse de un cauce procedimental especial.

PARTE DISPOSITIVA

Se declara la inadmisibilidad de la solicitud de autorización de medidas sanitarias presentada por la representación de la CAIB.

Sin costas.

Contra esta resolución cabe interponer recurso de reposición.

VOT PARTICULAR DISCREPANT

Vot particular que, a l'empara del que disposa l'article 260.1 de la Llei Orgànica del Poder Judicial, formula el magistrat, president de la Sala, Il·lm. Sr. Gabriel Fiol Gomila a la interlocutòria del dia d'avui 5 de maig de 2021 dictada a les presents actuacions 197 de 2021.

Amb tot respecte manifest la meva discrepància del criteri majoritari del Tribunal contingut en el 2n raonament jurídic de la referida interlocutòria i la decisió a la qual arriba.

La petició o sol·licitud d'autorització ho és en relació a la proposta d'acord que pretén, el Govern de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, aprovar el proper Consell de Govern en previsió de la finalització de la pròrroga de l'estat d'alarma establert pel Reial decret 956/2020, de 3 de novembre. Autorització que es sol·licita a l'empara de l'article 10.8 de la Llei reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

L'esmentat precepte preveu dos tipus de sol·licituds; una, de caràcter previ, l'autorització i, altra segona, que és posterior a la mesura que és una ratificació.

La majoria dels magistrats integrants de la Sala, en una interpretació literal i estricta del precepte assenyalen que:

“En el supuesto de la autorización, la efectividad de estos actos o disposiciones administrativos de carácter sanitario depende de que exista una resolución judicial favorable, esto es, la Administración competente ha adoptado una decisión final, pero el inicio de su ejecutoriedad queda condicionado, por voluntad administrativa, al examen y resolución sobre su legalidad que efectúen los Tribunales. Se trata de un análisis ex ante a la eficacia de estas medidas”.

Afirmació que comporta, a continuació, uns paràgrafs més endavant, que assenyalin:

“El Consell de Govern no había aprobado estas medidas en el momento de solicitarse su autorización por la Sala, por lo que no se cumple el requisito objetivo previsto en la



norma procesal, ya que deben tratarse de medidas ya adoptadas por el órgano que corresponda, debiendo interpretarse el artículo 10.8 LJCA en su sentido literal.

La resolución judicial que se dicta al amparo del mencionado precepto incide sobre la efectividad de la decisión administrativa, no se trata de un control judicial anterior a la actuación resolutoria o reglamentaria de las Administraciones sanitarias, sino que el mismo recae sobre la producción de efectos de la misma”.

Conclouen, doncs, en una declaració d’inadmissibilitat. Res més lluny de la realitat; amb la referida interpretació la majoria dels components del Tribunal defugen del problema real, no l’afronten; a saber, clar està, el de donar resposta adequada al que és el leit motiv de l’autorització – i aquesta i no altra és la qüestió – és a dir, a sí la proposta presentada és, ja que l’arquitectura legal de la qual disposem és molt feble, la d’analitzar la proporcionalitat d’unes mesures restrictives i la necessitat real d’adoptar-les en funció de la situació real amb l’evolució de la pandèmia.

Entenc que el Tribunal havia d’haver pres la decisió en funció d’allò que es sol·licitava sense interpretacions formalistes. La interpretació, temperada a l’article 3.1 del Codi civil, en segons quins casos, i aquest és un d’ells, no ha de fer-se amb un criteri estrictament literal, sinó contextual o sistemàtic, atès que les normes adquireixen el sentit ple en el marc de tot l’ordenament jurídic. Cal, en conseqüència, veure, quina interpretació resulta més coherent amb la resta del sistema jurídic o amb la institució concreta en què la norma s’enquadra.

Dit l’anterior, és més que evident, en el parer d’aquest magistrat que formula el vot discrepant, que donat l’esperit de la norma, l’article 10.8 de la Llei jurisdiccional abans citat, no permet altra interpretació que entendre que la petició està ben formulada; el contrari suposa, sens dubte, enfonsar-nos en el món d’Erebus. Afirmació que es fa en tant considero que no és raonable la interpretació majoritària a la qual ha arribat la interlocutòria donades les circumstàncies del cas i la immediatesa a què ens aboca l’actual situació. D’acceptar-se en el sentit que s’ha interpretat buidaria de contingut aquell en tant perd la seva raó d’existència. Màxim, sí com a colofó, la reiterada interlocutòria finalitza dient que: “pudiendo la



Administración Autónoma volver a impetrar la actuación de este Tribunal ex artículo 10.8 LJCA una vez que estas medidas se hayan aprobado por el órgano correspondiente”, la qual cosa no compagina molt bé o, millor dit, gens amb un principi d’economia procedimental en tant la possible vulneració o no d’uns drets fonamentals que suposa o no l’adopció de mesures excepcionals i temporals a l’àmbit de les Illes Balears mereixia una resposta immediata per part del Tribunal i no a deferir-la a altre moment posterior.

En conclusió, la Sala havia de donar resposta, en un sentit o altre, a la problemàtica de fons, endinsant-e en ell, i no adoptar una decisió purament formalista declarant la inadmissibilitat.

Aquesta, i no altra, havia d’haver estat la decisió del Tribunal.

Palma, 5 de maig de 2021.

VOTO PARTICULAR que formula el Ilmo. Sr. Pablo Delfont Maza, Magistrado-Especialista de esta Sala, al Auto de 04/05/2021 dictado por la Sala en el procedimiento de autorización de medidas sanitarias número 197/2021

Naturalmente, parto del respeto a la decisión de la mayoría, pero discrepo.

El Auto declara inadmisibile una solicitud que el 03/05/2021 ha formulado a la Sala la Administración de la Comunidad Autónoma.

La Administración de la Comunidad Autónoma ha formulado la solicitud porque actúa con personalidad jurídica única. Pero, en realidad, la solicitud de que tratamos es una solicitud de su Consell de Govern.

La solicitud del Consell de Govern a la Sala lo es para que, conforme con la propuesta de que ya se dispone, le autoricemos determinadas medidas sanitarias adoptables con arreglo a la Ley pero, al tiempo, limitativas o restrictivas de derechos fundamentales de destinatarios no identificados individualmente.



En síntesis, el Auto inadmite la solicitud por entenderla prematura, concretamente porque entiende (i) que el artículo 10.8 de la LJCA alude a “medidas adoptadas”, “debiendo interpretarse el artículo 10.8 LJCA en su sentido literal”, y (ii) que el artículo 10.8 LJCA se refiere a la autorización judicial de medidas ya adoptadas o a la ratificación de medidas ya en vigor.

Consideraciones semejantes, entrelazadas con la idea de que la autorización de medidas adoptables comporta para la Sala el ejercicio de una función consultiva impropia, han conducido a decisiones jurisdiccionales semejantes a la adoptada por el Auto de la Sala.

A mí me parece que la exclusiva interpretación literal del artículo 10.8 LJCA no permite deducir su verdadero sentido.

Además, la decisión del Auto tampoco contribuye -ni siquiera mínimamente- a la mejor cumplimentación de las funciones que a los Jueces y Tribunales les atribuyen las leyes, además de las esenciales de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado recogidas en la Constitución.

Vivimos con una pandemia que pone es riesgo casi todo. Esa realidad no deroga nada, pero llama a promover las soluciones más eficaces y prosperas para todos, empezando por la salud pública.

Interpretar, en general, es comprender.

En el ámbito del Derecho, interpretar es comprender las normas en su contexto, esto es, responder correctamente a la pregunta sobre el significado de un texto normativo.

El Código Civil incluye las reglas sobre interpretación en el Capítulo dedicado a la aplicación de las normas jurídicas.

La interpretación de las normas, en fin, debe atender “fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas”, es decir, a los principios generales del derecho y al conjunto del texto normativo.

Con esa perspectiva, considero que el artículo 10.8 de la LJCA se refiere a dos supuestos cercanos -pero distintos-, siendo los siguientes:



1.- La autorización judicial de medidas sanitarias necesarias, adoptables por la Administración conforme a la Ley pero limitativas o restrictivas de derechos fundamentales de destinatarios no identificados individualmente; y

2.- La ratificación de medidas sanitarias necesarias, adoptadas ya por razones de urgencia por la Administración conforme a la Ley pero limitativas o restrictivas de derechos fundamentales de destinatarios no identificados individualmente.

Por consiguiente, la autorización solicitada a la Sala el 03/05/2021 no debía haber sido rechazada ad limine sino que debería haber sido examinado su contenido y resuelta totalmente por la Sala.

En Palma, a cuatro de mayo de 2021

Fdo.-PABLO DELFONT MAZA

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 tutelar 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.