



**GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR
EN EL CONGRESO**

A LA MESA DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

El Grupo Parlamentario Popular en el Congreso, al amparo de lo dispuesto en el artículo 124 y siguientes del Reglamento de la Cámara, formula la siguiente **Proposición de Ley Orgánica de protección de la salud y de los derechos y libertades fundamentales.**

Madrid, 05 de agosto de 2020

Fdo.: Cayetana ÁLVAREZ DE TOLEDO PERALTA-RAMOS

PORTAVOZ

CARRERA DE SAN JERÓNIMO, 40, 2ª - 28071 MADRID

Teléfonos: 91 3906697/3905530



GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR

EN EL CONGRESO

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

En apenas seis meses el mundo, y por supuesto la sociedad española como parte de él, ha experimentado un cambio radical provocado por la pandemia del COVID 19. Los mecanismos de alerta y prevención apenas han existido, y la capacidad de respuesta, a todos los niveles, se ha demostrado insuficiente, en ocasiones totalmente desbordada, y en ningún caso planificada.

El Gobierno ha tenido que recurrir en todo caso a la excepcionalidad máxima, aquella que delimitan los estados definidos en el artículo 116 de la Constitución Española, y que se desarrollan en la Ley orgánica 4/1981, de 1 de julio, de los estados de alarma, excepción y sitio. A través de la declaración del Estado de Alarma en todo el territorio de la Nación, prorrogada en seis ocasiones, el Gobierno confinó a los españoles y recortó sus derechos básicos, como los de libre circulación, reunión, libertad de establecimiento, libertad de culto y otros.

Sin embargo, y transcurridos ya 4 meses desde el 14 de marzo, fecha de la promulgación del Decreto 463/2020, parece momento de abandonar, en lo posible, el camino de la excepción, constitucional pero excepción al fin y al cabo, y preparar una respuesta jurídica que permita la protección conjunta de los derechos y libertades de los ciudadanos, sin menoscabo de que el Estado también se encargue de velar por su salud, lo que sigue siendo totalmente necesario de cara al futuro, ya que ni ha terminado la crisis sanitaria provocada por la pandemia, ni hemos vencido al virus, ni tampoco hemos encontrado todavía una vacuna, ni mucho menos estamos exentos de nuevas epidemias o de tragedias o fenómenos naturales que, por sus características, tengan implicaciones sanitarias que puedan justificar nuevas restricciones en las libertades de los españoles.

Ante estos riesgos, inminentes y/o futuros, es imprescindible dotarnos de un instrumento jurídico a la mayor brevedad, que permita, desde la seguridad jurídica, la normalidad institucional, y la vigencia normativa, afrontar este tipo de situaciones sin que impliquen ni renunciadas a los derechos constitucionales, ni



GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR EN EL CONGRESO

negociaciones políticas que distorsionen el fin único en estas situaciones, que no es otro que la protección de la salud de los ciudadanos.

El artículo 43 de la Constitución Española, en su apartado primero, reconoce el derecho constitucional a la protección de la salud, recogiendo la correlativa obligación de los poderes públicos a organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de prestación de los servicios necesarios.

A. Por lo que respecta a la adopción de medidas restrictivas por parte de las administraciones públicas, y en consonancia con el antedicho artículo 43 CE, **la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de medidas especiales en materia de salud pública** dispone en materia de enfermedades contagiosas. Así, el artículo 1 establece que *“Al objeto de proteger la salud pública y prevenir su pérdida o deterioro, las autoridades sanitarias de las distintas Administraciones Públicas podrán, dentro del ámbito de sus competencias, adoptar las medidas previstas en la presente Ley cuando así lo exijan razones sanitarias de urgencia o necesidad”*.

Este enunciado general, que apodera a las administraciones públicas competentes, se concreta respecto de las enfermedades transmisibles en las facultades que recoge el artículo 3: *“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”*.

A este respecto, podemos distinguir dos tipos de medidas: por un lado, las que se adoptan respecto de las personas enfermas y de quien haya estado en contacto con las mismas; por el otro, las *medidas que sean necesarias*, con carácter general, para evitar la propagación de la enfermedad.

Las primeras aparecen concretadas en el artículo 2 de la Ley: *“Las autoridades sanitarias competentes podrán adoptar medidas de reconocimiento, tratamiento, hospitalización o control cuando se aprecien indicios racionales que permitan suponer la existencia de peligro para la salud de la población debido a la situación sanitaria concreta de una persona o*



GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR

EN EL CONGRESO

grupo de personas o por las condiciones sanitarias en que se desarrolle una actividad”

Las segundas no aparecen definidas ni delimitado su alcance. Simplemente, se hace referencia a cualquier medida que sea necesaria, lo que potencialmente puede afectar a la integridad física (art. 15), a la libertad deambulatoria (art. 17 CE) y la libre circulación dentro del territorio nacional (art. 19 CE), entre otros derechos y libertades. Ahora bien, esta ausencia de un catálogo de medidas no implica necesariamente que estemos ante un significativo vacío, ya que podríamos acudir a instrumentos internacionales o normas de derecho comparado para obtener abundantes ejemplos de propuestas, como las que recoge el artículo 18 del Reglamento Sanitario Internacional de 2005. Así, ante la posible propagación de la infección o contaminación, se recomienda:

- someter a las personas sospechosas a observación de salud pública;
- someter a cuarentena o aplicar otras medidas sanitarias para las personas sospechosas;
- someter a aislamiento y a tratamiento, cuando proceda, a las personas afectadas;
- localizar a quienes hayan estado en contacto con personas sospechosas o afectadas;
- denegar la entrada a las personas sospechosas o afectadas;
- denegar la entrada en las zonas afectadas a las personas no afectadas; y
- aplicar pruebas de cribado y/o restricciones a la salida de personas de las zonas afectadas.

Como vemos, las dos últimas medidas se refieren a la posibilidad de establecer restricciones de entrada y salida de personas a las zonas afectadas, sean o no personas contagiadas, vectores de transmisión o personas sanas. En definitiva, se controla o limita la entrega y salida del área amenazada o el movimiento de personas dentro de la misma si la acción resulta razonable para responder a una situación de salud pública de emergencia.

En nuestro ordenamiento jurídico, acometer estas restricciones, y por lo tanto, disponer del catálogo de medidas sugerido por los organismos internacionales



GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR

EN EL CONGRESO

de referencia implica necesariamente una restricción de derechos fundamentales y por tanto, la lógica reserva de Ley Orgánica.

En consecuencia, por más que la Ley Orgánica Especial de Sanidad no precise cuáles sean las medidas necesarias ni prevea específicamente el cierre de zonas, la prohibición de entrada y salida de las mismas o la restricción de movimientos dentro de ellas son medidas habituales para evitar la difusión de enfermedades contagiosas.

Por otra parte, y como ya dijo el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el principio de seguridad jurídica exige que la ley nacional sea accesible y precisa de modo que una persona pueda prever, en un grado razonable, las consecuencias que un acto puede acarrear. Es por ello que la norma española debiera precisar las potestades administrativas concretas que quepa ejercer, de acuerdo siempre con el principio de proporcionalidad. En este sentido, proponemos la reforma del articulado de la LO 3/1986 para detallar y pormenorizar las medidas.

- B. Por lo que respecta a la evidente cuestión que se suscita sobre la supervisión de la restricción y limitación de derechos, aún de forma provisional, y en consonancia con los términos del artículo 8.6 de Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA), todos los actos administrativos de privación o restricción de derechos fundamentales están necesitados de autorización o ratificación judicial. Literalmente, la Ley establece que *“Asimismo, corresponderá a los Juzgados de lo Contencioso-administrativo la autorización o ratificación judicial de las medidas que las autoridades sanitarias consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen privación o restricción de la libertad o de otro derecho fundamental”*.

Sin embargo, el artículo 8.6 LJCA no distingue entre medidas privativas o suspensivas y medidas restrictivas de la libertad de circulación u otros derechos fundamentales. Cabe pensar que no es lo mismo la privación que la restricción de la libertad deambulatoria o del derecho de circulación. Según la RAE, privar es “la acción de despojar, impedir o privar”, suspensión es, la “acción y efecto de suspender” y se concreta en materia de derechos en la



GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR

EN EL CONGRESO

“situación anormal en que, por motivos de orden público, quedan temporalmente sin vigencia algunas garantías constitucionales”, mientras que restringir supone “ceñir, circunscribir, reducir a menores límites”. En consecuencia, la acción restrictiva de derechos no es equivalente al acto suspensivo o privativo de estos.

Resulta razonable la exigencia de ratificación judicial del acto administrativo en los casos de privación de libertad o tratamiento médico forzoso (normas de cuarentena o procedimiento médico involuntario). Sin embargo, la restricción de la libertad de movimientos en caso de pandemia no requeriría el mismo tratamiento jurídico. Mientras la suspensión requiere en todo caso autorización judicial, la restricción sería posible realizarla por medio de un acto gubernativo que ponderase las circunstancias de proporcionalidad, idoneidad y necesidad, sin perjuicio su ulterior control judicial según el art. 106.1 de la Constitución Española. Esta posibilidad no es anómala en el ámbito europeo. Así, en materia de derecho de reunión, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en la sentencia del asunto Cisse, de 9 de abril de 2002, consideró proporcionada una pura orden gubernativa de evacuación de una iglesia ante una reunión pacífica y en sí misma no directamente perturbadora del orden público y del derecho de culto, en la que, sin embargo, el estado de salud de los congregados se había degradado y las circunstancias sanitarias eran muy deficientes.

La misma pauta viene marcada en nuestro ordenamiento. Por poner un ejemplo, el artículo 1 de la LO 6/1984, de Habeas Corpus, circunscribe la intervención judicial de control a estrictos supuestos de privación de libertad. En el mismo sentido, el artículo 762 LEC limita la necesidad de autorización judicial a los casos de internamiento forzoso. Es lógico, pues, que medidas como el aislamiento, cuarentena o tratamiento forzoso estén requeridas de ratificación judicial inmediata.

Ahora bien, la LJCA, en su actual redacción, va un paso más allá y extiende la exigencia de autorización o ratificación judicial a casos que no son en absoluto equiparables a los anteriores y que suponen una restricción de la libertad de movimientos y circulación en los términos del artículo 19 de la Constitución.

CARRERA DE SAN JERÓNIMO, 40, 2º - 28071 MADRID

Teléfonos: 91 3906697/3905530



GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR

EN EL CONGRESO

Se trataría, habida cuenta la distinta naturaleza jurídica de la acción de privar y restringir derechos, de articular un sistema diferente de control judicial de los actos de la administración en uno y otro caso, siguiendo un principio que ya existe en materia de derechos fundamentales, como es el supuesto del derecho de reunión, que constituye un ejemplo de restricción gubernativa de derechos fundamentales a través del dictado de resoluciones administrativas: el artículo 10 de la Ley Orgánica 9 /1983, reguladora del derecho de reunión, faculta a la autoridad gubernativa para prohibir manifestaciones, sin perjuicio de ulterior recurso frente a tal decisión. En materia de salud pública, la restricción gubernativa del derecho de circulación estaría justificada por motivos de interés general destinados a la prevención, tutela y preservación de la salud pública y derecho a la vida e integridad física de los ciudadanos.

En consecuencia, el proyecto que se presenta en este texto propone la modificación del artículo 8.6 LJCA, de forma que la competencia de los Juzgados de lo Contencioso Administrativo se limitará únicamente a la ratificación judicial de la decisión gubernativa cuando supusiera la privación de la libertad u otro derecho fundamental.

Por el contrario, en lo tocante a la restricción de derechos acordada por la autoridad administrativa competente en los casos de enfermedades transmisibles, la administración estaría sometida al control judicial ordinario de los actos administrativos previsto en nuestra Constitución, si necesidad de esa excepcional ulterior ratificación jurisdiccional del acto administrativo que actualmente se requiere como condición de validez y eficacia. Ahora bien, para extremar el control judicial en estos casos, lo adecuado sería remitir el control de los actos y resoluciones de la administración actuante al régimen previsto en el Capítulo I del Título V de la LJCA, relativo al procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona recogidos en los artículos 114 a 121 de la Ley, pudiendo establecerse incluso un régimen específico de control de estos actos y resoluciones de las administraciones públicas con respecto a los derechos y libertades de los ciudadanos con fundamento en la protección de la salud con admisión expresa de la acción popular en los términos del art. 19.h) de la LJCA.

CARRERA DE SAN JERÓNIMO, 40, 2º - 28071 MADRID

Teléfonos: 91 3906697/3905530



GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR EN EL CONGRESO

La competencia para el control de dichas resoluciones administrativas debiera residenciarse en los órganos judiciales que ordinariamente tienen el control de los actos de la administración actuante, bien la Sala de lo Contencioso Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia en el caso de las Comunidades Autónomas, bien el Tribunal Supremo en el caso del Gobierno de la Nación, para lo que se proponen pequeñas adiciones en los artículos 10 y 12 de la citada LJCA.

Las modificaciones legales descritas permitirían, a nuestro juicio, la adopción de medidas de toda índole destinadas a la protección de la salud de los ciudadanos con mayor conformidad a los principios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad. Perseguimos que, en todo caso, prime la garantía de los derechos fundamentales, eficacia, rapidez, seguridad y protección de los ciudadanos.

Por todo ello, el Grupo Parlamentario Popular presenta la siguiente,

PROPOSICIÓN DE LEY ORGÁNICA

Capítulo I: Objeto de la Ley

Artículo 1: La ley propuesta persigue conjugar la protección de la salud de los ciudadanos con mayores garantías judiciales y mayor amparo de sus derechos constitucionales, además de poner a disposición de las administraciones públicas instrumentos ágiles y eficaces para la contención de pandemias y emergencias sanitarias de distinta índole.



GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR

EN EL CONGRESO

Capítulo II: Modificación de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de medidas especiales en materia de salud pública

Artículo 2: Se modifica el artículo tercero de la Ley 3/1986, de 14 de abril, que quedará redactado de la siguiente forma:

“Artículo tercero:

1. *Con el fin de controlar las enfermedades transmisibles, la autoridad sanitaria podrá:*
 - a) *Realizar las acciones preventivas generales.*
 - b) *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. Dichas medidas incluirán el sometimiento obligado de las personas sospechosas a observación de salud pública; sometimiento a cuarentena o aplicar otras medidas sanitarias para las personas sospechosas; sometimiento a aislamiento y a tratamiento, cuando proceda, a las personas afectadas, así como la localización de quienes hayan estado en contacto con personas sospechosas o afectadas.*
 - c) *Controlar o limitar la entradas y salidas de la zona afectada o amenazada y controlar o limitar el movimiento dentro de dicha zona, lo cual podrá afectar al derecho a la libre circulación y deambulación por vías públicas, así como a derecho de reunión que podrá estar condicionado en su ejercicio tanto en lugares determinados, como en el número de personas.*
 - d) *las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible*
2. *Todas las medidas se tomarán conforme a los principios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad”.*

Capítulo III: Modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa

Artículo 3: Se modifica lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 8 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, que quedará redactada como sigue:



GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR EN EL CONGRESO

"Artículo 8 (...)

6. Conocerán también los Juzgados de lo Contencioso-administrativo de las autorizaciones para la entrada en domicilios y restantes lugares cuyo acceso requiera el consentimiento de su titular, siempre que ello proceda para la ejecución forzosa de actos de la administración pública, salvo que se trate de la ejecución de medidas de protección de menores acordadas por la Entidad Pública competente en la materia.

Asimismo, corresponderá a los Juzgados de lo Contencioso-administrativo la autorización o ratificación judicial de las medidas que las autoridades sanitarias consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen privación¹ de la libertad o de otro derecho fundamental.

Además, los Juzgados de lo Contencioso-administrativo conocerán de las autorizaciones para la entrada e inspección de domicilios, locales, terrenos y medios de transporte que haya sido acordada por la Comisión Nacional de la Competencia, cuando, requiriendo dicho acceso e inspección el consentimiento de su titular, éste se oponga a ello o exista riesgo de tal oposición."

Artículo 4: Se modifica lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, introduciendo un nuevo apartado m, con el siguiente contenido:

"m) Actos y resoluciones de las Comunidades Autónomas que impliquen restricción de derechos fundamentales, por el procedimiento previsto en el Capítulo I del Título V de esta Ley".

A continuación, el actual m) pasaría a ser n):

"n) Cualesquiera otras actuaciones administrativas no atribuidas expresamente a la competencia de otros órganos de este orden jurisdiccional."

Artículo 5: Se modifica lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, introduciendo un nuevo apartado 5, con el siguiente contenido:

¹ Se suprime "o restricción" a continuación de privación.



GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR

EN EL CONGRESO

"5. Conocerá de la solicitud de autorización al amparo del artículo 122 quáter, cuando los actos y resoluciones fueran adoptados el Gobierno."

Artículo 6: Se crea un artículo 122 quáter en la Ley 29/1998, de 13 de julio, con el siguiente contenido:

"Artículo 122 quáter Procedimiento de autorización judicial de conformidad a una medida con respecto a los derechos y libertades de los ciudadanos con fundamento en la protección de la salud.

- 1. El procedimiento para obtener la autorización judicial a que se refiere el artículo 8.6 de la presente ley, en relación con el artículo 3 de la ley 3/1986, de medidas especiales en materia de salud pública, se iniciará con la resolución de la autoridad pública sanitaria acordando la prohibición de entrada y salida de un territorio y/o la de la libertad deambulatoria para prevenir o limitar la transmisión de enfermedades. Deberá exponer las razones que justifican la petición, identificando la zona o zonas afectadas y las conductas restringidas, acompañando la resolución de los documentos que sean procedentes a estos efectos.
El Juzgado, en el plazo de 24 horas siguientes a la petición y, previa audiencia del Ministerio Fiscal, dictará resolución.*
- 2. La resolución podrá ser recurrida conforme a lo dispuesto en el presente capítulo. Se admitirá la acción popular a los efectos del art. 19.h) de esta Ley.*
- 3. La resolución tendrá una limitación temporal de efectos de 15 días, prorrogable por idéntico periodo mediante solicitud razonada por parte de la administración pública actuante ante el órgano jurisdiccional competente."*

Disposición final: Entrada en vigor:

"La presente ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el "Boletín Oficial del Estado"



**GRUPO PARLAMENTARIO POPULAR
EN EL CONGRESO**

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

- Constitución Española.
- Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de medidas especiales en materia de salud pública.
- Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA).

C.DIP 49204 05/08/2020 13:57

CARRERA DE SAN JERÓNIMO, 40, 2º - 28071 MADRID

Teléfonos: 91 3906697/3905530