
This is the **published version** of the bachelor thesis:

Boix Labarca, Mireia; Hernandez Tornil, Joaquim , dir. El procediment de ratificació judicial de mesures sanitàries : debats jurisprudencials i doctrinals en context de COVID-19. 2022. 65 pag. (1513 Grau en Ciència Política i Gestió Pública i Grau en Dret)

This version is available at <https://ddd.uab.cat/record/264025>

under the terms of the  license

Treball de Final de Grau



**EL PROCEDIMENT DE RATIFICACIÓ JUDICIAL
DE MESURES SANITÀRIES**

—Debats jurisprudencials i doctrinals en context de COVID-19—

Autora: Mireia Boix Labarca

Director: Joaquim Hernández Tornil

Doble grau en Dret i Ciència Política i Gestió Pública

Facultat de Dret

Curs 2021-2022. 13 de juny de 2022

RESUM

El procediment de ratificació judicial és un mecanisme jurídic que té més de vint anys de vigència. Tot i això, la seva activitat més important ha coincidit amb l'arribada de la COVID-19. En aquest treball s'estudien els seus elements troncats, en el marc d'una mesura sanitària que va ser objecte d'avaluació en aquest procediment, el Certificat COVID digital de la UE. Amb l'ajuda de la normativa vigent, la jurisprudència i articles doctrinals es delimiten tant la seva definició, les característiques principals i l'impacte que té un procediment com aquest en el nostre ordenament jurídic. A la vegada, es pretén assenyalar aquelles qüestions jurídiques que han generat més debat i que poden ser crucials per afrontar contextos futurs.

Paraules clau: ratificació, autorització, pandèmia, mesures sanitàries, jurisprudència, administració, poder judicial

ABSTRACT

The judicial procedure of ratification is a judiciary mechanism that has been in force for more than twenty years. Nonetheless, its most important activity has coincided with the arrival of COVID-19. This work studies its core elements within the framework of a health measure that was evaluated in this procedure, the EU'S Digital COVID Certificate. With the help of the regulations currently in force, case-law, and legal doctrine articles, this work outlines its definition, main features and the impact of a procedure of this kind has in our legal system. At the same time, it intends to point out those legal issues that have generated more debate and that can be crucial to address future contexts.

Key words: ratification, authorization, pandemic, health measures, case-law, administration, judiciary

ÍNDIX

1) ABREVIATURES.....	5
2) INTRODUCCIÓ AL TEMA D'ESTUDI	6
2.1. Presentació del tema i de l'estructura del treball	6
3) MARC LEGAL DEL CERTIFICAT COVID.....	8
3.1. Marc legal fonamental i delimitació competencial	8
3.1.1. Normativa Unió Europea	8
3.1.2. Normativa espanyola i autonòmica.....	10
4) DEFINICIÓ I CONCEPTUALITZACIÓ DEL CERTIFICAT COVID.....	12
4.1. Característiques i funcionalitats generals del certificat COVID digital de la UE (article 3).....	13
4.2. Delimitació conceptual de cadascun dels certificats (article 5, 6 i 7)	15
5) EL PROCEDIMENT DE RATIFICACIÓ O AUTORITZACIÓ DE MESURES SANITÀRIES QUE LES AUTORITATS SANITÀRIES CONSIDERIN URGENTS I NECESSÀRIES PER A LA SALUT PÚBLICA I IMPLIQUIN PRIVACIÓ O RESTRICCIÓ DE DRETS FONAMENTALS.....	21
5.1. Orígens, context i evolució del mecanisme ratificació judicial	21
5.1.1. Inicis.....	21
5.1.2. La incidència de la COVID-19	23
5.1.3. Actualització 2021: la possibilitat d'interposar recurs de cassació	26
5.1.4. Quadre resum del procediment: idees fonamentals	28
5.2. El paper de la jurisprudència.....	29
5.2.1. La definició jurisprudencial del procediment	30
5.2.1.1. Funcions	30
5.2.1.2. Tipus de procediment.....	34

5.2.2.	El qüestionament jurisprudencial del procediment.....	35
5.2.2.1.	Les qüestions d'inconstitucionalitat.....	35
5.2.2.2.	El poder judicial com apèndix de l'administració.....	38
5.2.2.3.	L'impacte del procediment de ratificació en la validesa de l'actuació administrativa	42
5.2.2.4.	Un procediment no contradictori i la intervenció del Ministeri Fiscal	43
5.2.2.5.	El recurs de cassació	47
5.2.2.6.	Altres qüestions formals.....	51
6)	CONCLUSIONS	55
7)	BIBLIOGRAFIA.....	57
8)	NORMATIVA.....	59
9)	JURISPRUDÈNCIA.....	64

1) ABREVIATURES

Art.: Article

BOE: Boletín Oficial del Estado

CE: Constitució espanyola

COVID: CO “corona”, VI “virus”, D “malaltia” (disease en anglès)

LJCA: Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la Jurisdicció Contenciosa Administrativa

NAAT: Prova d’Amplificació de l’Àcid Nucleic

Núm.: número

PCR: sigles en anglès de “Reacció en Cadena de Polimerasa”

TFUE: Tractat de Funcionament de la Unió Europea

TS: Tribunal Suprem

TSJ: Tribunal Superior de Justícia

UE: Unió Europea

2) INTRODUCCIÓ AL TEMA D'ESTUDI

2.1. Presentació del tema i de l'estructura del treball

La societat està immersa, constantment, en processos d'evolució i canvis d'índole política, social, científica i econòmica. Independentment de l'àmbit d'actuació, les ciències socials es mostren com un dels pilars fonamentals per tal d'estudiar i comprendre el nostre dia a dia. Específicament, el dret, disciplina que ens toca més de prop, es troba en constant modulació, adaptant-se als esdeveniments que van succeint al llarg de les nostres vides, convertint-se moltes vegades en el nostre mirall. A vegades l'ordenament jurídic s'ha hagut d'actualitzar, per l'empenta de la ciutadania, quan aquesta identifica àrees en què és necessari resoldre determinades problemàtiques. Això no obstant, la problemàtica que ens ha ocupat en aquest Treball de Final de Grau ha sorgit d'unes circumstàncies totalment excepcionals que, sens dubte, ens hagués agradat no viure mai.

La situació d'emergència sociosanitària a causa de la COVID-19 que estem vivint accentua l'activitat del nostre sistema jurídic, tant en l'àmbit estatal com europeu. Els debats jurídics que ja es produïen abans del mes de març de l'any 2020 s'han intensificat amb l'arribada d'aquesta pandèmia mundial, durant el transcurs de la qual s'han hagut d'adoptar mesures inèdites en un marge de temps molt reduït. Una de les mesures més controvertides, pel seu àmbit d'aplicació i la seva justificació, ha estat el desplegament de l'anomenat comunament com "certificat COVID". Aquesta mesura, a banda de les seves implicacions tècniques i polítiques, ha reafirmat l'estret vincle que hi ha entre el dret i la tecnologia, amb multitud de debats referents a temàtiques com la protecció de dades, la privacitat o la bretxa digital. Això demostra el dinamisme de la nostra disciplina i com és d'important estar en continu aprenentatge, tant per entendre l'actualitat com el sorgiment de noves branques jurídiques, com el dret tecnològic, les quals van irrompent com a intent de donar resposta a les preocupacions i a les noves tendències de la humanitat. Al mateix temps, ha estat una decisió que ha obert un interessant debat sobre el rol i la incidència de les funcions jurisdiccionals del nostre sistema jurídic, ja que, per

a la seva aplicació, era necessària la participació dels òrgans judicials, mitjançant la ratificació de la mesura.

És per això que, en el marc de l'actual context d'excepcionalitat, aquest Treball de Fi de Grau s'ha orientat amb la intenció d'estudiar el certificat COVID i el procediment de ratificació o autorització judicial de mesures sanitàries que limiten drets fonamentals establert en la ***Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa***, per la seva rellevància, per tots els debats jurídics que va originar en el seu moment i que continua originant i per la seva possible incidència en decisions polítiques i sanitàries futures.

Principalment, s'ha insistit en dos objectius principals: per una banda, en la recerca envers la definició del certificat i la identificació de les seves característiques tècniques i funcionals; per una altra, per tal de contextualitzar i estructurar aquesta investigació, s'ha efectuat un estudi de l'evolució normativa del mecanisme de ratificació, fent especial èmfasi en les modificacions que han sorgit a causa de la pandèmia de la COVID-19. En aquest sentit, s'han examinat els diversos debats jurídics, plantejats als Tribunals Superiors de Justícia de les comunitats autònomes que han volgut desplegar la mesura i al Tribunal Suprem, envers la definició, les característiques i altres qüestions que poden generar inquietuds jurídiques relacionades amb la legalitat i constitucionalitat del procediment de ratificació de mesures sanitàries.

3) MARC LEGAL DEL CERTIFICAT COVID

3.1. Marc legal fonamental i delimitació competencial

Abans d'endinsar-nos en l'estudi del certificat COVID és necessari establir una delimitació conceptual. Això ens ajudarà a tenir una visió més acurada de les seves característiques principals i, sobretot, podrem estudiar la seva fonamentació legal, a través dels textos jurídics que l'han regulat. Per tant, en primer lloc, abans de concretar una definició, hem d'identificar **quina és la normativa que articula aquesta eina.**

3.1.1. Normativa Unió Europea

Per una banda, s'ha de dir que la definició del certificat COVID és essencialment europea, mitjançant els procediments legislatius que caracteritzen la Unió Europea, amb dos reglaments fonamentals:

Per un costat, el ***Reglamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de junio de 2021 relativo a un marco para la expedición, verificación y aceptación de certificados COVID-19 interoperables de vacunación, de prueba diagnóstica y de recuperación (certificado COVID digital de la UE) a fin de facilitar la libre circulación durante la pandemia de COVID-19***, que va sorgir de la voluntat de suprimir les restriccions a la lliure circulació vigent a la Unió Europea en el moment de la seva aprovació, mitjançant l'establiment del certificat COVID.

Per un altre, el ***Reglamento (UE) 2021/954 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de junio de 2021 relativo a un marco para la expedición, verificación y aceptación de certificados COVID-19 interoperables de vacunación, de prueba diagnóstica y de recuperación (certificado COVID digital de la UE) con respecto a los nacionales de terceros países que se encuentren o residan legalmente en los territorios de los Estados miembros durante la pandemia de COVID-19***, que va tenir com a principal objectiu donar resposta a la situació de les persones nacionals de tercers països que es trobessin en un estat membre de la Unió Europea, partint

de la base d'unificar criteris i establir un marc comú per tal de coordinar les polítiques públiques encarades a la supressió de les restriccions de manera sincronitzada. Aquesta intenció d'avançar cap a una estratègia coordinada per a la implementació del certificat es pot apreciar, a banda del propi Reglament UE 2021/954, en l'**article 8 del Reglament UE 2021/953**, titulat "*Certificados COVID-19 y otros documentos expedidos por un tercer país*".

Tant el Reglament UE 2021/953 com el Reglament UE 2021/954 tenen una relació molt significativa amb l'**article 21 del Tractat de Funcionament de la Unió Europea (TFUE)**. Aquest article del TFUE fa constar el dret a la lliure circulació i a la lliure residència en el territori dels estats membres, això, sempre amb les hipotètiques limitacions previstes tant en els tractats com en les disposicions adoptades per a la seva aplicació. A més a més, s'estableix que en cas que sigui necessari es podrà recórrer al **procediment legislatiu ordinari (art. 254 TFUE)** vigent a la Unió Europea, per tal de facilitar l'exercici del dret a la lliure circulació i lliure residència. Precisament, perquè l'àmbit d'actuació jurídica dels dos reglaments esmentats es basa, en facilitar la lliure circulació de les persones en els territoris dels estats membres, com bé exposen els "**considerando**" onzè, dotzè, tretzè i catorzè del Reglament UE 2021/953.

A la vegada, hi ha altres textos legislatius europeus rellevants en l'anàlisi d'aquesta mesura.

En primer lloc, trobem dos textos relacionats amb un dels reglaments per a comprendre el marc legal del certificat COVID, el Reglament 2021/953: per un costat, la ***Decisión de Ejecución (UE) 2021/1073 de la Comisión de 28 de junio de 2021 por la que se establecen especificaciones técnicas y normas relativas a la aplicación del marco de confianza para el certificado COVID digital de la UE establecido por el Reglamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo y del Consejo***; per un altre costat, no hem d'oblidar per al present supòsit d'estudi el ***Reglamento Delegado (UE) 2021/2288 de la Comisión de 21 de diciembre de 2021 por el que se modifica el anexo del Reglamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta al período de aceptación de los***

certificados de vacunación expedidos en el formato del certificado COVID digital de la UE que indican la finalización de la pauta de primovacunación, impacte del qual s'analitzarà en l'explicació de la definició del certificat COVID.

A banda, a part d'aquests dos textos legislatius, també han tingut una incidència especial en el procés de contextualització dels Reglaments UE 2021/953 i 2021/954 la ***Recomendación (UE) 2020/1475 del Consejo de 13 de octubre de 2020 sobre un enfoque coordinado de la restricción de la libre circulación en respuesta a la pandemia de COVID-19*** (modificada mitjançant la ***Recomendación (UE) 2021/119 del Consejo de 1 de febrero de 2021 por la que se modifica la Recomendación (UE) 2020/1475 sobre un enfoque coordinado de la restricción de la libre circulación en respuesta a la pandemia de COVID-19***) i la ***Declaración de los miembros del Consejo Europeo, 25 marzo de 2021***, textos que incentivaven a reforçar la cooperació i el reconeixement mutu en el marc del desplegament del certificat COVID.

3.1.2. Normativa espanyola i autonòmica

En l'àmbit que geogràficament ens queda més a prop, l'estat membre, en el nostre cas Espanya, tindran un pes destacat en la interpretació i modelatge jurídic de la situació objecte d'estudi les normes que defineixen l'estructura i funcionament del sistema sanitari vigent.

Per un costat, la ***Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública***, que exposa les mesures que es poden adoptar en cas de situacions d'urgència per tal de protegir la salut pública, sempre respectant la delimitació competencial de les administracions corresponents.

Al mateix temps, és rellevant la ***Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad***, que té per objecte regular les accions per fer efectiu l'article 43 de la Constitució espanyola, en què es defineix el dret a la protecció de la salut; l'apartat segon d'aquest article estableix com a principi general del sistema sanitari la promoció de la salut i la prevenció de malalties.

A més a més, també tindrà incidència la **Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública**, que estableix, tal com exposa l'article 1, les bases perquè la ciutadania pugui tenir el nivell més alt de salut possible, mitjançant les actuacions i polítiques públiques desenvolupades, amb l'objectiu d'actuar en els processos i factors que més repercuteixen en la salut i prevenir les malalties, a la vegada que es promou i es protegeix la salut individual i col·lectiva.

Aquestes tres lleis no es poden entendre sense fer referència a la norma fonamental del nostre sistema jurídic: la **Constitució espanyola**. En aquest sentit, és d'especial interès remarcar els articles que delimiten les competències en matèria sanitària i d'acord amb les quals s'han elaborat les tres lleis esmentades. Per una banda, **l'article 148.1.21 CE** explícita l'àmbit d'actuació competencial de les Comunitats Autònomes:

*“Las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias: (...) 21.ª **Sanidad** e higiene.”*

D'altra banda, **l'article 149.1.16 CE** exposa les competències estatals relacionades amb la sanitat :

“El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: (...)”

*“16.ª Sanidad exterior. **Bases y coordinación general de la sanidad**. Legislación sobre productos farmacéuticos.”*

Tot això, tenint present, permanentment, el que esmenta **l'article 43.1 i 2 CE**, que inspiren la normativa sanitària espanyola:

*“1. Se reconoce el **derecho a la protección de la salud**;*”

*“2. Compete a los **poderes públicos organizar y tutelar la salud pública** a través de **medidas preventivas** y de las prestaciones y servicios necesarios. **La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto.**”*

4) DEFINICIÓ I CONCEPTUALITZACIÓ DEL CERTIFICAT COVID

Per a la definició del certificat COVID i la seva delimitació conceptual hem de prestar especial atenció al **Reglament 2021/953**. Aquest text legal precisa en el seu **article 2** el significat dels principals conceptes a tenir en consideració en la regulació d'aquesta eina i que s'aniran reiterant en l'àmbit d'actuació d'aquest certificat. Inicialment, interessa remarcar el que exposa el seu **apartat segon**: és un certificat COVID digital de la UE aquell que és **interoperable** i conté informació sobre la **vacunació**, el resultat d'una **prova diagnòstica** o la **recuperació** del titular, expedit en el **marc temporal de la pandèmia** de la COVID-19

D'aquesta definició podem extreure les següents idees:

En primer lloc, se'ns planteja el concepte **d'interoperabilitat**, que, tal com el concepte "certificat COVID digital de la UE", es troba definit en el mateix **article 2**, però aquesta vegada en **l'apartat setè**: la interoperabilitat és la capacitat que tenen els sistemes de verificació d'un estat membre de la UE per utilitzar dades codificades per un altre estat membre.

En segon lloc, és un certificat que té la intenció de destacar com a acreditació en el marc de **tres situacions diferents en relació amb la COVID-19**: haver rebut una/diverses dosi/s de la vacuna contra el virus, haver-se fet una prova diagnòstica i/o haver superat la malaltia.

En tercer i últim lloc, es presenta de manera inicial la **vigència** que ha de tenir aquest certificat o el marc temporal en el qual tindrà més incidència, que no és altre que durant la present pandèmia de la COVID-19.

Aquestes tres idees preliminars són els tres eixos vertebradors del certificat COVID. A més, aspectes com la determinació de la seva durada, haver de posar de manifest dades relatives a la salut individual i la seva aplicació en l'àmbit estatal han estat algun dels focus de debat sobre la legitimació d'aquesta mesura.

4.1. Característiques i funcionalitats generals del certificat COVID digital de la UE (article 3)

Una vegada destacats els principals elements que conformen el certificat, es procedirà a profunditzar en aquells aspectes que han tingut un especial protagonisme en el context de la seva posada en funcionament. Això es farà, principalment, mitjançant el **Reglament UE 2021/953**, tot i que també, segons el cas, es farà referència a altres textos normatius rellevants per a complementar-ho.

En primer lloc, s'ha de ressaltar **l'article 3, apartat primer**, d'aquest Reglament, que determina les principals característiques del certificat COVID digital de la UE:

Amb la frase que introdueix l'apartat primer d'aquest article tercer “*El marco del certificado COVID digital de la UE permitirá la **expedición, la verificación y aceptación transfronterizas** de cualquiera de los siguientes certificados*” es pot apreciar com el certificat COVID té **tres fases essencials** per a desplegar les seves funcionalitats: la fase d'expedició, la de verificació i la d'acceptació. Tot això, tenint sempre present que el certificat COVID s'entén com una eina que va més enllà de les fronteres de l'estat membre on s'hagi emès originàriament. Per tant, ja s'avança que un dels principals reptes en la seva regularització serà la coordinació i cooperació dels estats membres de la Unió Europea, per tal de garantir un ús **transfronterer**.

Això està estretament relacionat amb el següent article, el **quart**. Aquest exposa com els estats membres, juntament amb la Comissió, establiran un marc de confiança per al certificat digital. En aquesta línia, la **cooperació** entre els diversos estats membres de la UE es mostra present, ja que aquest marc de confiança, com queda establert en **l'apartat tercer de l'article 4**, haurà de garantir la interoperabilitat amb els sistemes tecnològics establerts a escala internacional; com s'ha pogut observar en el començament d'aquest apartat, el concepte interoperabilitat té una projecció que va més enllà de les fronteres d'un sol estat membre. Un altre element de la definició d'aquest marc de confiança que invoca a la col·laboració és el que es planteja en **l'apartat segon**, quan s'explicita que es podrà produir un intercanvi bilateral d'informació (en aquest cas de llistes de revocació de certificats).

Tornant a l'**article 3**, una vegada concretades les tres fases d'actuació del certificat COVID, es reafirma la idea plantejada en l'article 2 sobre la informació que pot mostrar el certificat: l'estat vacunal, mitjançant certificat de vacunació (lletra a), haver-se fet una prova diagnòstica (lletra b), a través de certificat de prova diagnòstica, i/o haver passat la malaltia (lletra c), mitjançant certificat de recuperació. Per tant, es remarca que hi ha **tres certificats**.

A la vegada, aquest article tercer s'encarrega d'establir una sèrie de **característiques comunes per als tres tipus de certificats**. L'apartat segon ofereix informació sobre el seu format: es podran expedir certificats en format digital i/o en paper i hauran de ser fàcils d'utilitzar, a més de tenir un codi de barres interoperable que verifiqui la seva autenticitat, validesa i integritat. Altres característiques comunes són: la independència de cada certificat, en el sentit que s'expedirà un de nou per cada vacunació, resultat de prova o haver-se recuperat; la gratuïtat, tot i que es podran preveure taxes a abonar en cas de reiterades pèrdues; no és un document de viatge i els estats membres hauran de proporcionar al titular del certificat informació "clara, completa i oportuna" sobre l'expedició i la finalitat dels certificats.

És interessant ressaltar com l'article 3 fa esment a alguns drets fonamentals relacionats amb la mesura. En aquest sentit, els **apartats sisè i setè** desè fan referència al dret a la **lliure circulació** i a la **no discriminació**, respectivament. Pel que fa a la llibertat de circulació, tant l'apartat sisè com el setè ens indiquen que tenir o no el certificat, sigui del tipus que sigui, no pot suposar ni una condició prèvia a la llibertat de circulació ni tampoc una discriminació.

L'últim element de l'article 3 que és important destacar abans de tancar aquest apartat definitori general és el seu **apartat desè**. Aquest deixa oberta la possibilitat que la Comissió pugui adoptar actes d'execució mitjançant els quals els certificats COVID emesos per un tercer país siguin equivalents als emesos segons el Reglament UE 2021/953. Aquests tercers països hauran d'haver establert amb la UE *"un acuerdo en materia de libre circulación de personas que permita a las partes contratantes restringir la libre circulación por motivos de salud pública de manera no discriminatoria y que no*

contenga un mecanismo de incorporación de actos jurídicos de la Unión”. L’acceptació d’aquests certificats succeirà en les mateixes condicions amb les quals els estats membres de la UE accepten els tres tipus de certificats emesos en un altre estat de la UE, tal com es defineix en l’**article 5.5, 6.5 i 7.8** de l’esmentat Reglament. En relació amb les diverses situacions que poden sorgir en els tercers països, a l’hora d’aplicar el certificat COVID-19, és rellevant l’adopció del **Reglament UE 2021/954**. Aquest text es va plantejar, tal com exposen els **considerandos desè i onzè** del reglament, a fi que les persones nacionals de tercers països que es trobin o resideixin legalment en territoris dels estats membres i que tinguin dret a viatjar a altres estats membres se’ls pugui aplicar el Reglament UE 2021/953. Precisament, el considerando onzè exposa que aquest reglament té l’objectiu de facilitar l’aplicació de dos principis que no només tenen presència en el certificat COVID, sinó també en el procediment de ratificació o autorització de mesures sanitàries que limiten drets fonamentals: el principi de proporcionalitat i el de no discriminació. Queden exclosos de l’aplicació d’aquest reglament Dinamarca, Irlanda, Noruega, Suïssa i Liechtenstein. Tot i això, si Irlanda decideix acceptar els certificats exposats en el Reglament UE 2021/953, els estats membres hauran d’acceptar els certificats emesos per Irlanda, conforme al marc de confiança definit pel reglament.

4.2. Delimitació conceptual de cadascun dels certificats (article 5, 6 i 7)

Tot seguit, es procedirà a desenvolupar la delimitació conceptual de cadascun dels tres certificats digitals. Per a tal fi, s’exposarà el que estableixen l’**article 3.1 a), b) i c)**, a més dels **articles 5, 6 i 7 del Reglament UE 2021/953**, els quals aprofundeixen en les definicions dels certificats de vacunació, de prova diagnòstica i de recuperació, respectivament. Tot i tenir cada certificat un article propi, la conceptualització i l’essència de les seves definicions és molt semblant. És per això que s’identificaran els principals trets d’aquests articles de manera conjunta, però, abans de fer-ho, es farà esment als elements més rellevants plantejats en l’article 3.1 a), b) i c).

El **certificat de vacunació** és el primer dels tres certificats disponibles que es desenvolupa en el Reglament UE 2021/953, a través de l’**article 5**. Tot i això, en

L'article 3 ja s'avancen alguns trets d'aquest certificat: en la **lletra a de l'article 3.1** es fa exprés esment al fet que la persona que s'ha vacunat contra la COVID ho ha fet en el mateix estat membre que després emet el certificat de vacunació.

D'altra banda, l'**article 3.1, lletra b**, fa referència al **certificat de prova diagnòstica**, en el qual es detallen alguns requisits perquè la prova sigui vàlida. Per una banda, la prova realitzada haurà de ser alguna que actua en el marc i els criteris establerts per la Unió Europea, partint de la base del que marca la ***Recomendación del Consejo relativa a un marco común para el uso y la validación de las pruebas rápidas de antígenos y el reconocimiento mutuo de los resultados de las pruebas diagnósticas de la COVID-19 en la UE***; aquests tests per a la seva comercialització a Espanya hauran de complir amb els paràmetres establerts en la ***Directiva 98/79/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de octubre de 1998 sobre productos sanitarios para diagnóstico in vitro*** i el ***Real Decreto 1662/2000, de 29 de septiembre, sobre productos sanitarios para diagnóstico "in vitro"*** (Agencia española de medicamentos y productos sanitarios, 2021). Segons es detalla en el mateix article 3, la Comissió Europea haurà de publicar un llistat actualitzat de les proves d'antígens vàlides. En aquest cas, això s'ha materialitzat mitjançant un acord del Comitè de Seguretat Sanitària (Health Security Committee, 2022). A més, la prova haurà d'haver estat realitzada per professionals sanitaris o personal qualificat i s'haurà d'indicar quina prova s'ha fet, la data i el resultat d'aquesta.

Paral·lelament, la **lletra c de l'article 3.1**, estableix que el **certificat de recuperació**, per tal que sigui vàlid, la prova que confirma que la persona que sol·licita el certificat ha superat el virus l'ha d'haver fet personal sanitari o qualificat. Inicialment, per a l'emissió d'aquest certificat era imprescindible fer-se una prova NAAT (prova d'amplificació de l'àcid nucleic) . Això va canviar amb l'adopció del ***Reglamento Delegado (UE) 2022/256 de la Comisión de 22 de febrero de 2022 por el que se modifica el Reglamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a la expedición de certificados de recuperación basados en pruebas rápidas de antígenos***. Amb l'entrada en vigor d'aquest text, que no només va afectar l'article 3.1 lletra c), ja que també va patir modificacions l'article 7.1, els certificats de recuperació es

poden emetre amb la realització d'un test antígens especificat en la llista establerta pel Comitè de Seguretat Sanitària. L'adopció d'aquest reglament i els canvis que comporta es va fer en base d'acord amb les directrius que exposen els apartats quart i setè de l'article 7, que es descriuran posteriorment.

A la vegada, gràcies als **articles 5, 6 i 7** podem extreure altres elements que formen part de la definició.

Primerament, es fa esment a l'emissió del certificat. En el cas del certificat de vacunació i del certificat de prova diagnòstica el concepte és el mateix: el certificat es podrà emetre automàticament o a petició de la persona que s'hagi vacunat contra la COVID-19 o que s'hagi fet una prova de detecció de la COVID-19. En canvi, el certificat de recuperació s'expedirà prèvia sol·licitud, havent d'esperar un mínim d'onze dies per a demanar-lo, termini que començarà a comptar des que s'hagi fet per primera vegada una prova diagnòstica NAAT o una prova ràpida d'antígens, aquestes últimes realitzades a partir de l'1 d'octubre de 2021 i sempre que la prova estiguis inclosa en la llista comuna del Comitè de Seguretat Sanitària, amb resultat positiu; la validesa de la prova d'antígens per a l'emissió d'aquest certificat es va introduir amb l'entrada en vigor del Reglament delegat UE 2022/256, canvi que es va fer seguint el que disposa, com en el cas de l'article 3.1 lletra c tot just exposat, l'article 7, apartats quart i setè. Aquest termini de dies podrà modificar-se, a través d'actes delegats de la Comissió, segons les recomanacions del Comitè de Seguretat Sanitària o per dades científiques que hagi revisat el Centre Europeu de Prevenció i Control de Malalties.

En segon lloc, els tres articles fan menció a les dades personals que contindran els respectius certificats. En els tres casos, les categories de dades que es mostren seran les mateixes: la identitat del titular del certificat, informació sobre la vacuna, la prova diagnòstica o la infecció soferta i les metadades del certificat (qui l'emet o un identificador únic d'aquest). A més a més, hi constaran el conjunt de dades establertes en **l'annex del Reglament UE 2021/953: punt primer (certificat de vacunació), punt segon (certificat de prova diagnòstica) i punt tercer (certificat de recuperació).**

Sobre aquestes dades a incloure, **els articles 5.2, 6.2 i 7.2** fan una puntualització molt rellevant. S'exposa que la Comissió podrà adoptar actes delegats, d'acord amb **l'article 12** del Reglament, mitjançant els quals es modifiquin, s'afegeixin o s'eliminin camps de dades personals, en el cas que aquests canvis siguin "*necesarios para verificar y confirmar la autenticidad, validez e integridad del certificado de vacunación, en caso de avances científicos en la contención de la pandemia de COVID-19, o para garantizar la interoperabilidad con las normas internacionales*". **L'article 12** del Reglament concreta que se li atorguen poders a la Comissió per un període de 12 mesos, a comptar des de l'1 de juliol de 2021, per adoptar actes delegats en les condicions que determina el mateix article.

En aquest context és imprescindible fer referència als **apartats quarts dels articles 5 i 6**: en el supòsit que es volgués fer efectiva una modificació, addició o supressió en el marc dels camps de dades personals, en cas d'avenços científics o per garantir la interoperabilitat, i existissin "raons imperioses d'urgència" s'aplicarà als actes delegats el procediment d'urgència definit en **l'article 13**.

Concretament, per al certificat de vacunació, l'existència d'aquests articles es va mostrar especialment rellevant, ja que es va produir una modificació del punt 1 de **l'annex del Reglament UE 2021/953**, la qual es va fer pública el 22 de desembre de 2021, dia en el qual es va publicar el ***Reglamento Delegado (UE) 2021/2288 de la Comisión de 21 de diciembre de 2021 por el que se modifica el anexo del Reglamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta al período de aceptación de los certificados de vacunación expedidos en el formato del certificado COVID digital de la UE que indican la finalización de la pauta de primovacunación***. Inicialment, amb el Reglament 2021/953 la data de vacunació es va establir com a característica que simplement indicava el moment temporal en el qual es va rebre la darrera dosi de la vacuna (**lletra h de l'annex del Reglament UE 2021/953, apartat 1**). Amb el canvi produït el desembre de 2021 la data de vacunació es va convertir en un criteri de validesa del certificat, afegint un matís d'especial gravetat: els certificats que indiquin que s'ha rebut el primer bloc vacunal, és a dir, les dues primeres dosis, només podran acceptar-se sempre que no hagin passat més de 270 dies (9 mesos) des de l'última dosi rebuda; aquesta

mesura estava destinada a incentivar a rebre una dosi de reforç, condició indispensable perquè certificat mantingués la seva validesa. Amb aquest canvi, la lletra h) va quedar redactada de la següent manera:

“h) fecha de vacunación, con indicación de la fecha de la última dosis recibida (los certificados que indiquen la finalización de la pauta de primovacunación solo se aceptarán cuando no hayan transcurrido más de 270 días desde la fecha de la última dosis de dicha pauta). “

En el moment d'elaboració d'aquest treball, no hi havia definit un període màxim de validesa per als certificats de vacunació emesos després d'haver rebut la dosi de reforç. Pel que fa als certificats de prova diagnòstica i recuperació també s'estableix un termini de validesa: per al primer, que no hagin passat més de 72 hores des de la prova diagnòstica negativa (PCR) o més de 24 hores des de la prova d'antígens negativa i, per al segon, que no hagin transcorregut més de 180 dies des del primer positiu en la prova diagnòstica (Comisión Europea, 2022).

En aquest cas, el procediment d'urgència està legitimat per **l'apartat setè de l'article 7**, el qual té una redacció idèntica als articles 5.4 i 6.4. Precisament, sota aquest marc legal es va dictar el ja reiterat Reglament delegat UE 2022/256, amb el qual es va materialitzar la modificació de l'article 3.1, lletra c, i de l'article 7.1, anteriorment explicades. Per al cas del certificat de recuperació, la Comissió també està facultada per adoptar actes delegats, segons el procediment d'urgència de l'article 13 del Reglament, anteriorment descrit, i **l'article 7.4**.

En tercer lloc, es determina que el format dels certificats haurà de ser segur i interoperable. Per al certificat de vacunació s'exigeix que s'expedirà una vegada rebuda la dosi corresponent i haurà d'indicar si s'han rebut totes les dosis que formen part d'un cicle de vacunació.

En quart lloc, es concreta que els estats membres de la UE que exigeix/acceptin els tres certificats per tal de no aplicar les restriccions a la lliure circulació hauran d'acceptar els certificats emesos per altres estats membres de la UE. Per al certificat de prova diagnòstica i el de vacunació es fan algunes matisacions: per una banda, en relació amb el certificat de prova diagnòstica, s'emfatitza que aquesta acceptació

s'efectuarà tenint en consideració la “situación específica de las comunidades transfronterizas”; per una altra, per al certificat de vacunació, també es podran acceptar aquells certificats emesos després d'haver rebut una vacuna autoritzada temporalment o que hagi completat el procediment d'inclusió en la llista d'ús en emergències de l'OMS, a part de les que tenen autorització de comercialització segons el ***Reglamento (CE) n°726/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo de 31 de marzo de 2004 por el que se establecen procedimientos comunitarios para la autorización y el control de los medicamentos de uso humano y veterinario y por el que se crea la Agencia Europea de Medicamentos*** i la ***Directiva 2001/83/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de noviembre de 2001, por la que se establece un código comunitario sobre medicamentos para uso humano.***

5) EL PROCEDIMENT DE RATIFICACIÓ O AUTORITZACIÓ DE MESURES SANITÀRIES QUE LES AUTORITATS SANITÀRIES CONSIDERIN URGENTS I NECESSÀRIES PER A LA SALUT PÚBLICA I IMPLIQUIN PRIVACIÓ O RESTRICCIÓ DE DRETS FONAMENTALS

En el marc del procediment objecte d'aquest Treball de Final de Grau, l'establert en l'article 10.8 i l'article 122 quater LJCA i l'emprat per a la ratificació i autorització d'una mesura com la del certificat COVID, s'ha reflexionat sobre el sorgiment i l'evolució d'aquest mecanisme de control jurisdiccional en el nostre sistema jurídic. Aquesta reflexió s'ha fet majoritàriament a través de la jurisprudència, tot i que també hi ha algun article doctrinal que fa referència aquesta qüestió.

Per a la millor comprensió del debat jurisprudencial i poder entendre el que pot implicar jurídicament un procediment de ratificació com aquest s'ha trobat adient fer, primer, una petita contextualització dels seus orígens: per a tal fi, s'utilitzarà fonamentalment la *Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa*, ja que és el text legal que s'encarrega de fonamentar i definir jurídicament aquest procediment. En segon lloc, es definirà el procediment de ratificació i autorització, amb l'ajuda de la jurisprudència i la doctrina. I, en tercer lloc, es remarcaran aquelles qüestions sobre les quals han sorgit dubtes i inquietuds jurídiques durant el debat produït durant el procediment de ratificació i autorització de mesures sanitàries limitadores de drets fonamentals.

5.1. Orígens, context i evolució del mecanisme ratificació judicial

5.1.1. Inicis

Treballar i estudiar el procediment de ratificació i autorització, com ja s'ha avançat anteriorment, és sinònim d'aprofundir en la **Llei 29/1998**. Els inicis d'aquest mecanisme jurídic els trobem, efectivament, en la Llei 29/1998, però no en la seva versió inicial publicada a mitjans de juliol de l'any 1998, sinó en la versió publicada el 8 de gener de 2000. L'any 2000 es va inaugurar el mil·lenni amb una nova **Ley**

1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, que, en la seva **disposició final catorzena**, va introduir les modificacions a la Llei 29/1998 que van suposar l'inici del procediment de ratificació, encara que, com es veurà, no en la versió que hem conegut més de prop a causa de la COVID-19.

És important remarcar els trets bàsics d'aquestes addicions a la **Llei 29/1998**. Per una banda, el nou **article 8.5** de la **LJCA** descriu el context d'adopció d'aquestes mesures: s'hauran d'haver plantejat en un context sanitari d'urgència i necessitat i la competència per a ratificar-les o autoritzar-les correspondrà als Jutjats del Contenciós Administratiu. D'altra banda, hauran de ser mesures que restringeixin llibertats o altres drets fonamentals.

Estretament relacionat amb l'**article 8.5** és necessari fer esment a l'**article 80.1 d) LJCA**, que descrivia la possibilitat de plantejar recurs d'apel·lació contra els autos dictats en el marc de l'autorització o no de les mesures previstes en l'article 8.5. L'**article 80.1** estava en vigor des de la publicació del text original, l'any 1998; en aquell moment, es feia referència només a la interposició de recurs d'apel·lació contra interlocutòries relatives a *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*. Amb la incorporació l'any 2000 del nou paràgraf referent a les autoritzacions de mesures sanitàries es va aplicar la redacció ja vigent, en formar part les mesures sanitàries de l'article 8.5.

Tres anys més tard, amb l'aprovació i publicació de la **Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial**, es va desplaçar el contingut de l'apartat cinquè a l'apartat sisè (nova creació) de l'**article 8 LJCA**, a través de la **disposició adicional catorzena**. El sentit del text articulat no va patir modificacions. Tot i això, aquesta conversió en **article 8.6** va afectar de manera molt rellevant la possibilitat de plantejar recurs d'apel·lació; amb la **Llei Orgànica 19/2003** no es va modificar l'**article 80 1 d)** i això va provocar que la Llei 29/1998 continués exposant el mateix que s'ha mencionat anteriorment i, per tant, no contemplés en la seva literalitat el recurs d'apel·lació contra els "autos" dictats a l'empara del nou article 8.6, quan abans de

la modificació sí que es preveia. No va ser fins a l'any 2011 que la Llei 29/1998 va preveure de nou l'opció de presentar recurs d'apel·lació contra aquells dictats en el marc del procediment d'autorització o ratificació de l'article 8.6, amb l'entrada en vigor de la **Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible**.

En resum, el recurs d'apel·lació contra els “autos” d'autorització o ratificació va tenir presència en l'articulat de la normativa en dues fases diferenciades:

- **Primera fase:** des de l'entrada en vigor de la Llei 1/2000 fins a l'entrada en vigor de la Llei 19/2003
- **Segona fase:** des de l'entrada en vigor de la Llei 2/2011 fins a l'actualitat (data de redacció d'aquest treball, any 2022)

No obstant, s'ha de remarcar que tot i no tenir reflectida en la literalitat de la llei l'opció de presentar recurs d'apel·lació, tal com estableix l'**article 79** de la Llei 29/1998 hi havia la possibilitat d'interposar recurs de reposició “*contra las providencias y los autos no susceptibles de apelación o casación*.”.

5.1.2. La incidència de la COVID-19

Amb l'arribada de la COVID-19 al nostre territori van sorgir multitud d'interrogants i incerteses, que també afectaven el sistema jurídic espanyol. En aquest sentit, es va intentar donar resposta a la situació sanitària inèdita fins aleshores a través de l'aprovació de 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 qual va ampliar i derogar, mitjançant la seva disposició derogatòria única, el **Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia**, publicat poc més d'un mes després de la declaració del primer estat d'alarma. La Llei 3/2020, a més d'establir mesures organitzatives relacionades amb l'ús de les tecnologies per facilitar l'exercici de les tasques a distància en el marc de l'Administració de Justícia, va formalitzar modificacions de la **Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción**

Contencioso-administrativa, mitjançant la seva **disposició final segona**. Aquestes modificacions són imprescindibles en el context d'implementació del certificat COVID, precisament una mesura sanitària que limita drets fonamentals i que, com a tal, havia de passar el procediment de ratificació o autorització.

En primer lloc, s'ha de fer esment a la modificació de l'**article 8.6 LJCA**. Al costat esquerre de la taula d'elaboració pròpia es pot observar la redacció "originària" de l'article 8.6, vigent des de 2003. A la dreta, la modificació de l'articulat a causa de la pandèmia de la COVID-19 (subratllats estan els canvis produïts):

Article 8.6, Llei 29/1998 (redacció 2003)	Article 8.6, Llei 29/1998 (després de l'aprovació de la Llei 3/2020)
<i>“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.”</i>	<i>“Asimismo, corresponderá a los Juzgados de lo Contencioso-administrativo la autorización o ratificación judicial de las <u>medidas adoptadas con arreglo a la legislación sanitaria</u> que las autoridades sanitarias consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen limitación o restricción de derechos fundamentales <u>cuando dichas medidas estén plasmadas en actos administrativos singulares que afecten únicamente a uno o varios particulares concretos e identificados de manera individualizada.</u>”</i>

D'aquesta nova definició del procediment de ratificació o autorització és important destacar l'èmfasi que es fa envers la idea que les mesures es plantegin d'acord amb la legislació sanitària. En aquest sentit, hem de recordar el paper fonamental que han tingut durant el temps de pandèmia els textos legals següents: **Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública**, **Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad** i **Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública**. A la vegada, amb la renovació d'aquest **article 8.6**

s'introdueix una idea molt interessant: els Jutjats del Contenciós Administratiu seran competents en el cas de mesures que s'estableixin en actes administratius singulars que afectin únicament a un o diverses persones individuals, concretes i identificades.

En segon lloc, es va procedir a la modificació de l'**article 10 LJCA (competències de les Sales del Contenciós-Administratiu dels Tribunals Superiors de Justícia)** de la **Llei 29/1998**, amb l'addició d'un nou apartat, el 8è, el qual recull l'essència de l'article 8.6, però amb una diferenciació crucial que tot seguit s'exposa:

“8. Conocerán 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 o restricción de derechos fundamentales cuando sus destinatarios no estén identificados individualmente.”

Amb l'addició d'aquest article s'introdueix un nou àmbit competencial dels Tribunals Superiors de Justícia de les comunitats autònomes, en aquest cas per a la ratificació de les mesures sense destinataris individualment identificats..

En tercer lloc, també es va modificar l'**article 11**, afegint la **lletra i)**, centrant-se aquesta modificació en les competències de l'Audiència Nacional i les seves sales del Contenciós Administratiu. Aquest òrgan judicial serà competent quan les mesures les ha plantejat l'autoritat sanitària estatal i els destinataris no estiguin individualment identificats.

Finalment, en quart lloc, es va afegir a la **Llei 29/1998 l'article 122 quater**, que ofereix més detalls sobre el procediment de ratificació judicial: tindrà preferència, amb una tramitació que s'haurà de resoldre mitjançant auto i que no superarà els tres dies naturals i on hi intervindrà el Ministeri Fiscal.

S'ha de destacar que abans de l'aprovació de la **Llei 3/2020** existia una sensació de confusió recollida en la doctrina: com abans de la seva entrada en vigor, només estava vigent l'**article 8.6 LJCA** hi havia certs dubtes sobre si remetre o no al Jutjat del Contenciós Administratiu les mesures sanitàries, establertes a través de

disposició general, que implicaven limitació de drets fonamentals, ja que fins aquell moment només estaven clares les competències sobre l'autorització d'aquelles que s'establien en actes administratius (Fuertes López, 2020). També es van produir casos de no ratificació de mesures sanitàries establertes en recomanacions o les sol·licitades per comunitats autònomes. Amb aquest context, l'autor Fuertes López explica com aquestes inquietuds jurídiques es van transportar al poder legislatiu. Posteriorment, es va aprovar la modificació de l'actual Llei 29/1998; també comenta que el preàmbul de la Llei 3/2020 no ofereix cap explicació sobre el significat i l'impacte d'aquesta reforma.

5.1.3. Actualització 2021: la possibilitat d'interposar recurs de cassació

En relació a les modificacions i addicions a la Llei 29/1998, és imperatiu fer referència al ***Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional, a aplicar tras la finalización de la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2.*** Posteriorment, quan s'aprofundeixi en la definició i caracterització del procediment de ratificació a través de la jurisprudència, es donaran més detalls sobre la importància d'aquest **Reial decret llei 8/2021**, ja que aquest es va centrar en desenvolupar el rol del recurs de cassació en aquests casos. Aquest text legal va complementar les novetats introduïdes en la **Llei 3/2020**, amb tres modificacions i una correcció d'errors, que a continuació s'assenyalen breument:

- Primerament, es va afegir a l'**article 87** un apartat 1 bis;
- Segonament, es va modificar l'apartat 2 de l'**article 87**;
- Tercerament, es va introduir en la **Llei 29/1998** l'**article 87 ter**.

Abans de concloure aquest apartat, s'ha d'esmentar la correcció d'errors anteriorment avançada, la qual va consistir en corregir l'addició de l'**article 122**

quater en la **Llei 291/1998**, ja que, en la publicació original del **Reial decret llei 8/2021** feta el dia 5 de maig de 2021 constava en el seu **article 15** de “*Modificación de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa*” que: “Cuatro. Se modifica el artículo 122, que queda redactado de la siguiente manera:...”, quan hauria d’haver-se especificat que era l’article 122 **quater**. Això es va corregir en la **Corrección de errores del Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional, a aplicar tras la finalización de la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2**, la qual es va publicar el 8 de maig de 2021. Aquesta correcció es va fer abans de l’entrada en vigor del **Reial decret llei 8/2021**, ja que aquest va entrar en vigor el 9 de maig de 2021. Dies després, el Congrés dels Diputats va acordar la convalidació del **Reial decret llei 8/2021**, de conformitat amb el que estableix l’article 86.2 de la **Constitució Espanyola**, amb la publicació al BOE de la **Resolución de 20 de mayo de 2021, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional, a aplicar tras la finalización de la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2**, tal com estableix l’article 151.6 del Reglament del Congrés dels Diputats.

5.1.4. Quadre resum del procediment: idees fonamentals

Per tant, fins al moment, es pot resumir en el següent quadre la competència per a la ratificació o autorització de les mesures que “*las autoridades sanitarias consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen limitación o restricción de derechos fundamentales*”:

	Forma de la mesura a adoptar	Destinatari	Ens que adopta l'acte	Possibilitat de plantejar recurs
Jutjats del Contenciós Administratiu (art. 8.6)	Actes administratius singulars	Individualitzats i identificats	No s'especifica	Recurs d'apel·lació
Tribunal Superior de Justícia (art. 10.8)	Disposició general o actes plurals	No individualitzats ni identificats	Autoritat sanitària diferent a l'estatal (CCAA en la major part dels casos)	Recurs de cassació (des d'entrada en vigor de Reial decret lleí 8/2021)
Audiència Nacional (art. 11.1 i)	Disposició general	No individualitzats ni identificats	Autoritat sanitària estatal	Recurs de cassació (des d'entrada en vigor de

				Reial decret llei 8/2021)
--	--	--	--	------------------------------

Font: Elaboració pròpia

5.2. El paper de la jurisprudència

Una vegada estudiada l'evolució de la normativa vigent en el nostre sistema jurídic referent al procediment de ratificació o autorització de les mesures sanitàries es procedirà a completar la seva definició amb l'ajuda de jurisprudència i material doctrinal. En aquest sentit, s'analitzarà quina incidència té aquest procediment d'autorització o ratificació per al nostre ordenament jurídic, amb la delimitació de la seva definició, característiques i funcions assignades al poder judicial, a més d'alguns dels debats jurisprudencials més rellevants.

En la Llei 29/1998, com s'ha descrit en l'apartat 6.1 d'aquest TFG, es contemplen tres procediments diferents: per una banda, el corresponent al Jutjat del Contenciós Administratiu; per una altra, el del TSJ; i, per últim, el corresponent a l'Audiència Nacional. Això no obstant, per a aquest treball només ens centrarem en el contingut i significat del procediment de ratificació de mesures sanitàries plantejades per l'autoritat sanitària autonòmica, en ser una mesura com la del certificat COVID impulsada des de les comunitats autònomes que així ho van decidir.

Abans d'entrar en matèria, també s'ha de fer esment que totes les mencions a la impossibilitat de plantejar recurs de cassació en el marc del procediment de l'article 10.8 LJCA són de sentències elaborades i/o publicades abans dels canvis introduïts l'any 2021.

5.2.1. La definició jurisprudencial del procediment

5.2.1.1. Funcions

Com s'ha descrit anteriorment, mitjançant la Llei 3/2020 es va marcar una dualitat procedimental, segons els destinataris de la mesura, com bé descriu la mateixa llei i complementa el **TSJ d'Aragó, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª) interlocutòria de 3 desembre de 2020 (JUR 2020\350484)**, en el **fonament de dret tercer:**

*“Como es de ver, la Disposición Final Segunda de 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, **distingue** procesalmente entre medidas de legislación sanitaria, según afecten a particulares concretos e identificados, o "sus destinatarios no estén identificados individualmente". En el **primero de los tipos -artículo 8.6 párrafo segundo-** mantiene la competencia para la autorización o ratificación judicial en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, mientras que, **para el segundo de los supuestos**, la competencia la asigna a las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia.*

*En segundo lugar, mientras que las medidas correspondientes **al primero de los tipos - las que tienen por destinatario personas individualmente identificadas-** deben "plasmarse en actos administrativos singulares", cuando se trata **de medidas que tienen por destinatarios a una pluralidad indeterminada de ciudadanos**, sólo se habla de "medidas", de suerte que cabe que puedan cobrar forma de **acto administrativo -plúrimo-** o de **disposición general**.”*

En relació amb la darrera qüestió plantejada en l'últim paràgraf de l'anterior fragment, sobre si les mesures que tenen destinataris no individualitzats són en forma d'actes plurals o disposicions generals, s'ha de comentar que hi ha una discussió oberta. Per exemple, hi ha autors que proposen que haurien de considerar-se actes administratius plurals, perquè les mesures no tenen una intenció d'innovar i de romandre en el temps i depenen tant del moment concret en el qual s'hagin adoptat com de l'evolució de la pandèmia (Vázquez Forno, 2021). Més clara és la forma que han d'adoptar les mesures sanitàries individualitzades, en ser la mateixa llei la que estableix que han de ser actes administratius. Al mateix temps, la dualitat

també s'ha exposat en relació amb les funcions diferenciades per als òrgans judicials, segons si són mesures individualitzades o amb destinataris indeterminats (Crespo Barquero, 2021): per a les primeres, el jutge hauria de comprovar que l'activitat administrativa compleix amb legalitat i amb la norma de proporcionalitat; en canvi, per a les segones, la funció seria "homologar o fins i tot complimentar la qualitat constitucional de la llei", amb la correcció per part de l'òrgan judicial, si es donés el cas d'una norma poc definida.

Molt relacionat amb la individualització o no de les mesures sanitàries en qüestió, és el criteri per a repartir la competència entre el Jutjats del Contenciós Administratiu i les Sales dels Tribunals Superiors de Justícia: això es realitza segons, precisament, "*el alcance individualizado o no individualizado de las medidas sujetas a autorización o ratificación judicial*", tal com descriu el **TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª) interlocutòria de 24 de març de 2021 (RJ 2021\1654)**.

La competència que s'atribueix a la funció jurisdiccional s'ha catalogat de "naturalesa especial", perquè "*no se corresponde con las previsiones que, de forma general, configuran el ámbito de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (artículo 1 de la Ley) y constituyen la actividad administrativa impugnabile (artículos 25 a 30 de la Ley).*" (Fuertes López, 2020). L'autor, a més, fa un petit símil amb la declaració de lesivitat descrita en l'**article 107** de la Llei 39/2015, com a procediment on també l'administració necessita l'òrgan jurisdiccional per actuar. El **TSJ de País Vasco, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª) interlocutòria núm. 91/2021 de 22 novembre de 2021 (JUR 2021\349916)**, en el **fonament de dret primer**, descriu que el procediment de ratificació és un encàrrec del Parlament a la Jurisdicció, en el sentit que la funció jurisdiccional ha de controlar el poder executiu per tal de garantir els Drets Fonamentals establerts constitucionalment. La interlocutòria del País Basc afegeix que el que es pretén amb el procediment d'autorització és verificar "*si esa restricción de Derechos Fundamentales se acomoda a las previsiones constitucionales, legales y a la propia finalidad que justifica la existencia de unas facultades administrativas de tan profundo calado*" a través del qual s'acompliria un "objectiu superior" com és el de la tutela dels Drets Fonamentals dels ciutadans. Al mateix

temps, es remarca que la funció de la jurisdicció és jurídica i ha d'examinar críticament la decisió i la motivació de l'administració i no aplicar criteris tècnics/mèdics; l'aplicació de criteris científics o sanitaris ja ho ha hagut de fer l'administració a l'hora de justificar la mesura adoptada, amb informes i dades tècniques. És important assenyalar com aquests informes han de delimitar, a més, l'àmbit subjectiu, especial i temporal de les mesures i que no sigui possible adoptar altres mesures menys perjudicials per als drets fonamentals (Vázquez Forno, 2021).

Per la seva part, el **TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª)** en **Sentència núm. 788/2021 de 3 de juny (RJ 2021\2529)** fa una petita descripció, en el **fonament de dret quart**, sobre quin tipus d'actuació poden fer les Sales competents per a ratificar o autoritzar les mesures sanitàries:

“(...) El control que deben hacer las Salas de lo Contencioso-Administrativo a la hora de otorgar o denegar la ratificación de medidas sanitarias prevista en el art. 10.8 de la Ley Jurisdiccional (RCL 1998, 1741) , es limitado y debe ceñirse únicamente a: examinar la competencia de la Administración actuante, la invocación de las normas legales que confieren la específica habilitación, la identificación del peligro grave, y la extensión subjetiva, espacial y temporal de las medidas. De aquí infiere que, contrariamente a lo sostenido por el Ministerio Fiscal, no debía la Sala de instancia extender el examen de las medidas más allá de ese punto. (...)”

En el context d'autoritzar la mesura d'exhibir el certificat COVID-19, el **TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección4ª)** en **Sentència núm. 719/2021 de 24 de maig de 2021 (RJ 2021\2752)** remarca, en el **fonament jurídic quart**, les tres funcions principals: examinar l'habilitació normativa, la competència de l'administració que sol·licita la mesura i la seva adequació, necessitat i proporcionalitat.

Alhora, destaca àmpliament, per la referència constant que se li ha fet al llarg del debat jurisprudencial, la **interlocutòria núm. 93/2021 de 7 maig de 2021 (JUR 2021\142006)** del **TSJ de Madrid, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección8ª)**, que descriu l'abast de les funcions jurisdiccionals en el procediment objecte d'estudi, principalment “la competència objectiva de l'òrgan administratiu”, però altres principis com:

- El de **necessitat**: es produeix una situació d'urgència i perill “actual i real”, que afecta a la salut de les persones.
- El **d'adequació**: la finalitat de la mesura es correspon s'emmarca específicament en la salut pública, en els àmbits de prevenció i protecció.
- El de **raonabilitat**: amb la mesura plantejada no s'imposen sacrificis/afectacions innecessàries de llibertats i drets fonamentals. A més es justifica amb criteris científics es delimita temporalment i geogràficament i s'identifiquen els sectors afectats.

D'altra banda, en el **fonament de dret segon de la interlocutòria núm. 000164/2021 de 25 de novembre de 2021 del TSJ de Navarra Sala de lo Contencioso-Administrativo**, de nou relacionat amb el certificat COVID, es descriu que el punt bàsic d'aquest procediment de ratificació és la valoració segons els criteris de proporcionalitat, necessitat i justificació de la mesura, sobretot en relació amb les limitacions que s'imposen per a aconseguir l'objectiu proposat. La **sentència núm. 1112/2021 de 14 setembre (RJ 2021\4022) del Tribunal Suprem (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección4ª)** concreta que, en el cas del certificat digital, els drets fonamentals afectats per la mesura sanitària són: “*el derecho a la igualdad (artículo 14 de la CE (RCL 1978, 2836)), el derecho a la intimidad (artículo 18.1 de la CE) y el derecho a la protección de datos de la persona (artículo 18.4 de la CE).*” Aquesta sentència destaca, a més, que aquest procediment de ratificació només es pot ometre quan és “evident” i “indiscutible” que no s'està restringint o limitant cap dret.

El control jurisdiccional que s'efectua a l'empara d'aquest procediment s'ha plantejat com una escenificació del compliment de l'**article 117.4 CE**, amb funcions de garantia de drets i no en exercici de potestats jurisdiccionals, delimitant aquest àmbit (el sanitari i quan siguin “*medidas urgentes y necesarias para la preservación de la salud pública la Administración*”) com l'únic en el qual l'administració pot limitar drets fonamentals o llibertats públiques o individuals. El **TSJ de C. Valenciana, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección4ª)** en **interlocutòria núm.**

173/2021 de 7 maig de 2021 (JUR 2021\142005) ho aclareix en el **fonament jurídic segon**.

La doctrina resumeix, com bé descriu la **sentència de 3 de juny de 2020** abans referida, quatre àmbits on la funció jurisdiccional ha d'analitzar i justificar: la competència per adoptar les mesures, la referència als preceptes que permeten adoptar-les, la identificació del perill greu per a la salut pública i que les mesures plantejades passin el triple judici de proporcionalitat, necessitat i idoneïtat (Vázquez Forno, 2021).

5.2.1.2. Tipus de procediment

Alguns debats sobre les funcions jurisdiccionals s'han centrat també en avaluar quin tipus d'examen es fa de les mesures sanitàries que s'han de ratificar o autoritzar. El **TSJ de Islas Baleares, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª)** en **interlocutòria núm. 152/2021 de 7 maig de 2021. (JUR 2021\142003)** afegeix que s'ha d'efectuar una anàlisi de la legalitat, perquè no és un procediment d'impugnació d'una decisió administrativa, sinó que l'administració pública demana als òrgans judicials cobertura en relació amb l'eficàcia de les mesures que afecten drets fonamentals. També s'especifica que tampoc és un anàlisi d'oportunitat, ja que això és funció de les autoritats públiques.

A la vegada, també en el marc de ratificació del certificat COVID, la **interlocutòria de 7 de maig de 2021 del TSJ de la Comunitat Valenciana**, concreta, en el **fonament jurídic segon**, que un procediment com el que s'estableix en el cas de l'autorització o ratificació de mesures sanitàries, segons doctrina del Tribunal Constitucional, és equiparable a verificar la legalitat de l'acte administratiu, el que suposa analitzar si hi ha un vici de nul·litat de ple dret o que l'administració ha actuat per la via de fet; si es volgués analitzar la legalitat ordinària, s'exposa que s'hauria de fer mitjançant recurs ordinari. S'argumenta també que la revisió de la competència i de la proporcionalitat, actuant l'òrgan judicial per garantir drets, té dues vessants: la formal (anàlisi de la preceptiva motivació de l'acte a executar) i la material (anàlisi *stricto sensu* de la necessitat, adequació i proporcionalitat). A més, el fet que l'administració pugui fer la mesura (actuació administrativa) i

després demanar la ratificació, que legitimaria constitucionalment la mesura, s'ha d'emmarcar en un context d'urgència i de necessitat. En aquest últim cas, es comparteix el principi de necessitat exposat per la **interlocutòria de 7 de maig de 2021**, del TSJ de Madrid.

També hi ha hagut una anàlisi sobre si es produeix o no una revisió de l'acte administratiu. El **TSJ de Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª)** en **interlocutòria de 10 de maig de 2021 (JUR\2021\142755)**, en el **fonament de dret segon**, argumenta que no, però que sí que es produeix una fiscalització per part de l'òrgan judicial de la decisió administrativa, el que fa que s'assumeixi una actuació com a "jutge de garanties", en compliment del que disposa **l'article 7.1 LOPJ** (es coincideix en aquest cas amb l'exposició que feia el **TSJ de la Comunitat Valenciana en interlocutòria de 7 de maig de 2021**).

5.2.2. El qüestionament jurisprudencial del procediment

El qüestionament d'aquest procediment de ratificació i el recull de dubtes que genera l'existència d'aquest s'ha reflectit de manera diversa en forma de nombrós material jurisprudencial. En aquest TFG es farà un recull d'aquelles qüestions que més s'han repetit al llarg del debat jurisprudencial.

5.2.2.1. Les qüestions d'inconstitucionalitat

Destaquen especialment el plantejament de diverses qüestions d'inconstitucionalitat, segons el que estableix **l'article 163** de la **Constitució Espanyola** i **l'article 35** de la **Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional**. Específicament n'hi ha presentades dues, focalitzades en al·legar **la inconstitucionalitat de l'article 10.8 LJCA**; sí que s'han admès a tràmit, però encara no s'han resolt (maig 2022).

La primera d'aquestes, admesa a tràmit el 16 de febrer mitjançant providència¹ Aquesta presentava que **l'article 10.8** vulneraria els **articles 103, 106 i 117.3** de la **Constitució espanyola**, tal com s'exposa en **la interlocutòria de 3 de desembre de 2020** en el seu **fonament de dret tercer**.

La segona qüestió d'inconstitucionalitat presentada es va admetre a tràmit el 24 de febrer de 2022². Aquesta es va plantejar en el marc del procediment d'autorització de la mesura sanitària referent al certificat COVID; mitjançant **Providència de 21 de novembre del TSJ d'Aragó en el marc del procediment 835/2021**. El text de la providència exposava les raons segons les quals **l'article 10.8 LJCA** vulnera els **articles 106 i 117.3 i 117.4 de la Constitució espanyola**.

Una de les idees més debatudes, mitjançant el plantejament de la inconstitucionalitat d'aquest procediment, està relacionada amb les funcions assumides pel poder judicial en el marc del procediment de ratificació o autorització. Es posa en dubte la incidència que té la funció jurisdiccional en l'activitat administrativa. En aquest sentit, en l'esmentat **fonament de dret tercer de la interlocutòria de 3 de desembre de 2020** es conceptualitza la vulneració dels **articles 103, 106 i 117.3 CE**, al·legant que el poder judicial, a l'empara de **l'article 10.8**, actua com un apèndix del procediment administratiu, quan aquest ha d'exercir una funció consultiva vinculant, controlant la constitucionalitat de l'actuació administrativa.

“(...) Cuestionamos el ajuste del artículo 10.8 de la LJCA, introducido por la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, a los artículos 103, 106 y 117.3, todos ellos de la Constitución de 1978, al introducir un control previo de constitucionalidad de la actuación de las administraciones públicas o, si se prefiere, conferir a las Salas de lo Contencioso-

¹ Cuestión de inconstitucionalidad n.º 6283-2020, en relación con el artículo 10.8 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, introducido por la disposición final segunda de 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. *Boletín Oficial del Estado*, 46, de 23 de febrero de 2021. <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2021-2763>

² Cuestión de inconstitucionalidad n.º 54-2022, en relación con el artículo 10.8 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, introducido por la disposición final segunda de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente a la COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia. *Boletín Oficial del Estado*, 52, de 2 de marzo de 2022. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2022-3291

Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia una función pre-jurisdiccional, consultiva vinculante, como apéndice judicial de un procedimiento administrativo de elaboración de una disposición administrativa, cuando ésta tiene por objeto la adopción de medida en materia sanitaria que potencialmente impliquen limitación o restricción de derechos fundamentales, y se dirijan a una pluralidad indeterminada de ciudadanos.”

A la vegada, la **Providència de 21 de novembre del TSJA**, en l'apartat tercer, afegeix que amb aquest rol del poder judicial s'està renunciant a la presumpció de validesa dels actes administratius i a l'autotutela de l'administració:

*“Antes bien, lo que se estaría llevando a la consideración del órgano judicial es una decisión de la Administración, cuando menos no eficaz aún porque su eficacia se hace depender del aval judicial, en la que ésta expone que para el cumplimiento del mandato que le impone el artículo 43 de la C.e., debe sacrificar en un caso como éste, parte del derecho a la igualdad y a la intimidad personal, porque, a su criterio, así se desprendería de algunos pronunciamientos similares de la Sala Tercera, que transcribe parcialmente en su escrito. En esa tesitura, **el juez no ejerce como juez de garantías, sino que, en puridad, participa de una función que sólo corresponde a la Administración**, la función administrativa o, en su caso, la reglamentaria, **al renunciar la Administración, ope legis, a la presunción de legalidad de su propia actuación que es la base y el fundamento de la autotutela de la Administración**. En puridad, sólo puede llevar a cabo un juicio que en realidad es de legalidad, al margen de todo procedimiento contradictorio, al margen de controversia propiamente dicha “*

*“El artículo 10.8 de la LJCA, cuestionado ahora en su constitucionalidad, **dota a la jurisdicción de una dimensión diferente a la que le corresponde como propia, que no es otra que la de jurisdicción revisora, requerida por tanto de un acto administrativo previo**. Le atribuye una función que tampoco puede ser de garantía de derechos, pues aquí no hay conflicto que deba ser resuelto mediante una ponderación, conflicto concreto y no abstracto entre derechos, única tesitura, la concreta, en la que puede tener lugar. **La intervención del Juez como juez de garantías, presupone un conflicto concreto, una contradicción previa, que aquí no se da tampoco.** “*

“El artículo 10.8 de la LJCA propone en estos casos una solución de “cogobierno” –o veto devolutivo, evocando esa resolución o potestad pseudo-jurisdiccional de los Parlamentos del Antiguo Régimen- que excede de las funciones propias de la jurisdicción, conforme a lo dispuesto en el artículo 117.3 de la C.e., y la hace partícipe en un proceso de toma de decisiones que sólo compete, por principio, a la Administración, tal y como se desprende del artículo 106.1 de la C.e.”

Aquests paràgrafs que s'han exposat resumeixen els principals elements de conflicte d'aquest procediment i que apareixeran en el seu estudi jurisprudencial:

- Situar el poder judicial com una continuació/apèndix del procediment administratiu i l'assumpció per part d'aquest poder de funcions com l'administrativa/reglamentària i revisora
- L'impacte que té el procediment de ratificació/autorització en l'eficàcia de l'acte administratiu
- L'existència de contradicció/conflicte d'interessos en el procediment de ratificació/autorització

En els següents apartats es farà un petit estudi d'aquestes qüestions amb l'ajuda de la jurisprudència.

5.2.2.2. El poder judicial com apèndix de l'administració

Comencem aquest estudi de les qüestions que s'han considerat més rellevants per la que s'avançava anteriorment en primer lloc: el rol de la funció jurisdiccional en el marc d'aquest procediment i el seu vincle amb la funció administrativa.

La interlocutòria de 3 de desembre de 2020 va plantejar que la ratificació/autorització de mesures sanitàries és la manifestació d'una funció consultiva, que no té justificació jurídica en el nostre marc legal i constitucional: **es vulneraria el privilegi d'autotutela de l'administració amb l'atribució als òrgans judicials de funcions que no li corresponen, de consulta prejudicial vinculant.**

En el **fonament de dret quart** es recorda que aquest principi “*deriva de la presunción de legalidad y validez de los actos de las Administraciones públicas -**artículo 39.1 de la Ley 39/2015 (RCL 2015, 1477)** -, que enlaza con el principio de legalidad y eficacia consagrado en el artículo 103 de la C.e.*”. A banda d'aquest apunt, també és molt important la comparativa que es fa en aquest fonament de dret entre **l'article 8.6 i 10.8 LJCA**, en relació amb la incidència respecte al principi d'autotutela:

Article 8.6 LJCA	Article 10.8 LJCA
<i>“La diferencia entre uno y otro tipo de medidas es que en las primeras -las del artículo 8.6 párrafo segundo-, es <u>su destinatario quien, al no renunciar al pleno ejercicio del derecho o libertad amenazado por la ejecución del acto administrativo, al formular su negativa al cumplimiento del mismo, deja sin efecto la ejecutividad del acto administrativo cuestionado, requiriendo para su complemento de la correspondiente autorización judicial, o ratificación en casos de ejecución inaplazable por razón de la urgencia de la medida.</u> En estos casos, la intervención judicial, sea por propia definición de la medida al tener que ir plasmada en un acto administrativo singular, sea por interpretación sistemática con el resto de los supuestos de autorización que el <u>artículo 8.6 comprende, opera ex post, ante la oposición del destinatario a su ejecución.</u>”</i>	<i>“En cambio, cuando del segundo tipo de medidas - las dirigidas a una pluralidad indeterminada de personas- se trata, es el <u>Legislador quien despoja a la Administración del privilegio de autotutela, al cuestionar la presunción de legalidad y validez del acto,</u> lo cual hace precisamente al imponer la intervención judicial que prevé el artículo 10.8. Las autorizaciones y ratificaciones previstas en el artículo 10.8 obedecen a un esquema diferente, presentando al final una naturaleza distinta. <u>La necesidad de autorización o ratificación judicial de las medidas a las que se refiere el precepto cuestionado ahora, opera sobre el privilegio de autotutela declarativa del acto, o sobre la validez de la propia disposición general cuando la medida se incorpore a una norma reglamentaria. Afecta en definitiva a la validez del acto administrativo necesitado de autorización - o de ratificación en caso de urgencia en la aplicación de la medida por la Administración-. Aquí no es el particular quien reacciona frente a la ejecutividad del acto, sino el</u> <u>Legislador quien despoja a las Administraciones de la presunción de legalidad y validez que por principio acompaña siempre a todo acto administrativo.</u> En definitiva, en éstas se invoca la intervención judicial <u>ex ante</u>, de modo que la autorización judicial -o la ratificación- opera sobre la autotutela declarativa, o, lo que es lo mismo, como condición de validez del mismo acto administrativo que contiene la medida.”</i>

Per una banda, tindríem l'**article 8.6 LJCA**, segons el qual s'interpreta que hi ha un **control ex post** mitjançant el qual l'administrat deixa sense efecte l'executivitat d'un acte, ja que s'hi oposa. D'altra banda, se situa l'**article 10.8 LJCA**, a través del qual l'ens que legisla estaria qüestionant el principi de presumpció de legalitat i de validesa dels actes administratius: això, a part de suposar la retirada del privilegi d'autotutela declarativa dels actes, significaria un **control ex ante** de l'acte administratiu, i si aquest control té un resultat negatiu l'acte no seria vàlid. Alhora, per part de la doctrina, això s'ha relacionat amb un intent diferenciar el concepte de "ratificació" i "autorització". En aquest sentit, l'autorització es produiria quan l'ens que adopta la mesura sanitària inicia el procediment abans d'executar l'actuació; per la seva banda, la ratificació es donaria en el moment en què, per motius d'urgència, l'administració ja hagi executat la mesura i amb el procediment s'assegura un control ex post (Crespo Barquero, 2021).

A la vegada, en la mateixa interlocutòria, en el **fonament de dret sisè**, subratlla que aquest privilegi d'autotutela es relaciona estretament amb el principi d'eficàcia (**art. 103.1 CE**) i legalitat (**art. 9.3 CE**) i que no és il·limitat; per tant, es pot modelar; en el **fonament jurídic quart** s'especifica que no és possible, però, que aquesta limitació derivi d'un poder judicial que assumeix funcions que no li corresponen i, a més, que d'això en depengui la validesa dels actes. Alhora, s'argumenta que aquesta delimitació, el fet que s'hagi de ratificar l'acte/mesura en seu judicial, no és constitucional perquè: s'atribueixen als jutjats funcions com la consultiva vinculant i la prejudicial que van més enllà de les que li corresponen, el que significa que el poder judicial assumeix capacitat legislativa. S'explica que no es podria utilitzar, per tant, l'article 117 CE, apartats tercer i quart, per a justificar aquesta situació: amb aquest *modus operandi* s'excedirien les funcions tant en l'àmbit jurisdiccional com en l'àmbit de garantia dels drets fonamentals.

Les funcions dels jutjats i dels tribunals es delimiten en el **fonament jurídic setè de la interlocutòria de 3 de desembre de 2021**, quan es concreta que aquestes han de complir amb el que descriu l'**article 117.3 CE**, "*juzgar y hacer ejecutar lo juzgado*"; en l'àmbit contenciós administratiu, en compliment del que disposa l'**article 106.1 CE**, es duu a terme "*un control ex post de la legalidad de la actuación administrativa*", en el

moment en què qui considera que està afectat per una actuació administrativa posa en qüestió la presumpció de legalitat. Segons l'esmentada interlocutòria hi ha una renúncia al privilegi d'autotutela de l'administració, incompatible amb la funció de *"juzgar y hacer ejecutar lo juzgado"* i de "garant de drets", en situar els tribunals en el marc del procediment d'elaboració de l'acte o disposició administrativa i assimilar-los a l'administració. A la vegada, recordant una Sentència del TS de 30 de juliol de 1992, s'argumenta que el caràcter revisor que fa la jurisdicció contenciosa administrativa és tant un control de la legalitat dels actes com l'ajustament d'aquests a la finalitat pública prevista per l'ordenament jurídic. En cap cas això podria suposar l'assumpció d'un control d'oportunitat, perquè això suposaria que el poder judicial es convertiria en una *"instancia correctora supra- administrativa"* i la separació de poders es trencaria si l'actuació administrativa quedés aturada, esperant al pronunciament dels tribunals sobre la seva correcció.

Tot i la innegable importància de l'auto de 3 de desembre 2020 també hi ha altres pronunciaments jurisprudencials que ens poden ajudar a aprendre més sobre aquest primer objecte d'anàlisi.

Per exemple, el **Tribunal Suprem (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección4ª) en interlocutòria de 20 maig de 2021 (JUR 2021\176416)** també reafirma que no se situa en les funcions dels jutges i tribunals exercir una funció consultiva,.

A més a més, en **la interlocutòria núm. 97/2021 de 20 d'agost de 2021 (JUR 2021\291632) del TSJ de Galicia, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección3ª)**, en el **fonament jurídic segon**, dona suport a la tesi de la interlocutòria de 3 de desembre (la vulneració de l'article 117.3 i 117.4 CE), a la vegada que es descriu que *"no nos encontramos en presencia de un control ex post de la legalidad de la actuación administrativa y sí ante una función diferente que mal que bien encaja, insistimos, con la propiamente jurisdiccional de los Juzgados y Tribunales"*.

En el marc del procediment d'autorització del certificat COVID, també s'ha valorat l'afectació envers el privilegi d'autotutela de l'administració. En aquest sentit, per exemple, en **la interlocutòria del TSJ d'Andalusia. (Sede de Sevilla) de 13 de**

desembre de 2021 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Primera, en el Procedimiento Ordinario número 886/2021, s'argumenta que aquesta participació judicial suposa un afegit a l'activitat ordinària de control de la legalitat per part de l'administració i un desenvolupament de l'acció d'autotutela de l'administració:

Aquestes funcions assumides pel poder judicial han estat valorades negativament per la doctrina, sobretot fent èmfasi en l'assumpció de funcions per part dels òrgans jurisdiccionals i en l'eficàcia de la mesura adoptada per part de l'administració. Tot i ser bastant recent la utilització d'aquest procediment, ja s'han publicat alguns articles doctrinals que descriuen que els jutges i tribunals es converteixen en “col·laboradors necessaris i, per tant, còmplices de l'administració pública” (Alonso Timón, 2022). En conseqüència, s'explica, no se segueix el privilegi d'autotutela de l'administració i que el procediment administratiu es converteix en “bifàsic”, quan el poder judicial ha de valorar “*medidas supuestamente técnicas que tienen a veces un sesgo político indudable*”. A la vegada, també s'ha qualificat aquest procediment de ratificació d'atribució d'una “*potestad cuasi administrativa a un órgano jurisdiccional lo cual se achaca contraviene el carácter de jurisdicción eminentemente revisora del acto y de las disposiciones administrativas*” (Vázquez Forno, 2021).

5.2.2.3. L'impacte del procediment de ratificació en la validesa de l'actuació administrativa

El rol del procediment de ratificació o autorització està molt vinculat a l'eficàcia i l'abast de l'acte administratiu o de la disposició general. En aquest sentit, el Tribunal Suprem en la referida **interlocutòria de 20 de maig de 2021 (fonament de dret sisè)** i en l'esmentada **Sentència núm. 719/2021 de 24 de maig de 2021 (fonament jurídic quart)** s'apunten unes idees molt interessants, en relació amb **l'eficàcia i l'aplicabilitat de l'acte**, que es poden resumir de la manera següent:

- El procediment de ratificació no és un procés de convalidació o confirmació d'un acte que ja reuneix les condicions de legalitat i eficàcia; tampoc és un acte provisional que pugui ser aplicat entre que es demana la seva ratificació i la resolució positiva d'aquesta.

- Les mesures sanitàries que no han estat ratificades no són aplicables ni despleguen efectes. Precisament és aquest l'objectiu del procediment, que l'administració que promou la mesura sol·liciti la ratificació per tal que els òrgans judicials dotin l'acte de tota l'eficàcia necessària i que ella per si sola no li pot atorgar.
- No és necessari deixar sense efecte l'acte o disposició general que les recollia, perquè és un acte/disposició que mai va ser legalment eficaç. Relacionat amb aquesta qüestió, es deixa el debat obert sobre si s'ha de publicar la denegació de la ratificació de les mesures sanitàries, en cas que aquestes hagin tingut publicitat oficial prèviament a iniciar-se el procediment de ratificació judicial.

Sobre el que suposa el procediment de la ratificació i la seva eficàcia també es pronuncia l'esmentada **interlocutòria de 10 de maig de 2021**, en el qual, en el **fonament jurídic segon**, s'argumenta que la ratificació té com a característiques la suspensió de l'eficàcia de la mesura i el no poder aplicar-la: en aquest context l'actuació administrativa tindria una eficàcia "*meramente interina o claudicante*"

La **interlocutòria de 3 de desembre de 2020** torna a mostrar la seva rellevància quan cataloga l'actuació administrativa en aquests casos de "proposta d'actuació" o "d'actuació amb eficàcia diferida", a l'espera del pronunciament dels òrgans judicials competents.

Hi ha autors com Alonso Timón que han manifestat opinions molt crítiques amb el procediment de ratificació: per exemple, ell descriu que aquest suposa un trasllat de la responsabilitat del govern als tribunals en la presa de decisions "incòmodes" (Alonso Timón, 2022).

5.2.2.4. Un procediment no contradictori i la intervenció del Ministeri Fiscal

Les funcions de la jurisdicció i l'eficàcia de les decisions administratives han estat uns debats jurídics sovint relacionats amb la naturalesa del procediment: si es

correspon a un **procediment on és necessari o no fer una ponderació/valoració o si és contradictori o no.**

En el marc d'aquest debat destaca **la interlocutòria de 3 de desembre de 2020**. En el **fonament jurídic cinquè** es descriu que no hi pot haver ponderació ni conflicte d'interessos sobre els quals s'hagi d'emetre una valoració, perquè, precisament, la intervenció judicial es duu a terme abans que es pugui afectar a la ciutadania amb la limitació d'algun dels drets fonamentals posats al centre de la qüestió.

La funció de la ponderació i/o valoració també ha estat qüestionada per alguns autors, ja que s'ha imposat al poder judicial "l'obligació legal de valorar, per a ratificar o autoritzar" (Fuentes López, 2020). Per la seva part, la jurisprudència, en el **fonament jurídic cinquè de la interlocutòria de 3 de desembre de 2020**, exposa que la mesura que es porta a ratificar en seu judicial comporta la necessitat fictícia de ponderar el dret a la salut amb altres drets fonamentals afectats per la mesura adoptada per part de l'administració. A més, aquesta interlocutòria subratlla que qui ha de decidir sobre si el dret a la salut ha de predominar sobre altres drets és la mateixa administració, quan avalua una decisió administrativa de restricció, posant en relació el pes que té la ponderació en el procediment de ratificació/autorització amb l'assumpció per part de la justícia de funcions que no li pertocarien:

El fet que hi hagi ponderació o no durant el transcurs del procediment està estretament relacionat amb si hi ha contradicció o no, per la transcendència que tenen aquestes qüestions amb si es produeix una situació d'indefensió o no. Això es planteja en **la interlocutòria de 3 de desembre de 2020**; mitjançant el **fonament de dret cinquè**, a banda de recordar-se que l'article 10.8 expressa la renúncia de l'autotutela declarativa de l'administració i que el poder judicial assumeix responsabilitats no estrictament jurídiques, es descriu que en aquest procediment de ratificació judicial no hi ha la possibilitat de dur a terme un judici contradictori:

"El artículo 10.8 supone la renuncia por la Administración al privilegio de autotutela declarativa -artículo 103 de la C.e.- situando en el Poder Judicial, en las Salas de lo Contencioso-Administrativo, el deber de definir el derecho en el caso concreto, como

ocurre en el resto de las jurisdicciones, pero, a diferencia de lo que ocurren en las demás, sin posibilidad de fundar la decisión judicial en un juicio de contradicción. Son las Salas de lo Contencioso-Administrativo -Poder Judicial- las que asumen la responsabilidad de una decisión general y política que responde a criterios y motivaciones diferentes a las propias de una decisión netamente judicial, asumiendo, como decíamos al principio, una función consultiva vinculante que la Constitución no le confiere.”

Al mateix temps, també s’ha de destacar **la interlocutòria de 24 de març de 2021**, en el qual es descriu, en el **fonament jurídic segon**, que el procediment és de cognició limitada, preferent i sumari, a més de només intervenir l’administració pública i el Ministeri Fiscal. Per tant, es descriu que el procediment no té com a característica la contradicció, ja que no hi ha una discussió o debat entre parts processals diferenciades. En relació amb el Ministeri Fiscal, en la referida **interlocutòria de 10 de maig de 2021** dictat pel TSJ de les Illes Canàries es recorda que, a més de ser un procediment sense controvèrsia i parts antagòniques, el paper del Ministeri Fiscal no és equiparable al rol dels particulars durant un procés en seu judicial:

Precisament, els subjectes que intervenen en aquest procediment s’havien posat en relleu en el fonament de dret primer de **la interlocutòria de 3 de desembre de 2020**, mitjançant el qual es posava en qüestió la impossibilitat que tindria la ciutadania a l’hora de participar aquest procés de ratificació o autorització:

En tercer lugar, se introduce un rudimentario procedimiento para su tramitación, en el nuevo artículo 122 quáter de la LJCA, en el que sólo se dispone la intervención del Ministerio Fiscal, y un exiguo plazo de tres días para resolver. En ningún momento se contempla en dicho procedimiento, la intervención o la participación de ciudadano concreto titular del derecho o de los derechos que, se entiende, pueden verse afectados por las medidas adoptadas y sujetas a autorización o ratificación, como tampoco se ha previsto vía de recurso frente a la resolución que haya de dictar la Sala. Sólo interviene la Administración autora del acto, o disposición general, y el Ministerio Fiscal -se entiende que en defensa de la legalidad, con el mismo papel que en el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de los artículos 117 y siguientes de la LJCA-; y la Sala deberá resolver en tres días -sin que se identifique un concreto día a quo para su cómputo-, sin que se haya previsto recurso alguno frente a la resolución -se entiende que conforma de auto- que se dicte.”

La qualificació de “rudimentari” que ofereix aquest fonament jurídic, se suma a la definició del procediment de ratificació que es fa des de la doctrina, conceptualitzant-lo com “ambigu” i de “norma en blanc” (Fuertes López, 2020). Segons l'autor Fuertes López la **Llei 14/1986** i la **Llei Orgànica 3/1986** havien de completar el contingut i el sentit de l'article 8.6 (originalment, l'únic que preveia la possibilitat de demanar la ratificació o autorització). El mateix autor comenta, en les conclusions del seu article, com aquesta reforma “*puede ser calificada de **atropellada improvisación** . Necesaria, sí. Adecuada, también lo parece. Pero no deja de ser una **intervención quirúrgica de campaña practicada con métodos, recursos y medios impropios de quien quiera ser reconocido como un legislador serio y cabal**. La mejor consideración que puede recibir es la de ser un **simple parche, de mejor o peor calidad, pero nada más**”*. A la vegada, la doctrina ha emfatitzat la definició del procediment a seguir, especialment en relació amb la possibilitat d'oferir audiència a les persones afectades per la mesura sanitària (Crespo Barquero, 2021).

En concret, el rol de Ministeri Fiscal en aquest procediment ha mostrat molta rellevància, fins que punt que es va plantejar un recurs de cassació que, a banda d'altres qüestions, pretenia determinar si la intervenció del Ministeri Fiscal constitueix un requisit formal del procediment o si és la manifestació d'una legitimació processal amb l'objectiu de defensar la legalitat i els drets dels ciutadans segons l'**article 124 CE**. En el supòsit que fos l'últim cas, el **fonament jurídic segon** de la ja esmentada **interlocutòria de 20 maig de 2021** descriu que es pretén obtenir resposta sobre si el disseny del procediment provocaria la indefensió i la vulneració del dret a la tutela judicial efectiva.

Pel que fa al poc protagonisme que té la ciutadania en aquest procés, la Sala del TSJ d'Aragó, en la **interlocutòria de 3 de desembre**, aprofundeix sobre la possible indefensió, en el **fonament jurídic setè**, quan subratlla l'afectació que es produeix envers l'**article 24.1 CE**: la forma que té la ciutadania per reaccionar davant d'aquesta tipologia d'actes és molt limitada, quedant només habilitat el control de legalitat ordinari.

Sobre aquesta qüestió destaca l'argument que s'exposa en el **fonament de dret cinquè** de la **Sentència núm. 788/2021 de 3 juny**, que serveix per contrastar amb

el que s'ha exposat fins ara. Segons la Sala, no es vulnera el dret a la tutela judicial efectiva perquè les persones afectades poden interposar recurs contenciós-administratiu, per tal d'impugnar aquelles mesures sanitàries que hagin passat positivament el procés de ratificació:

També es pronuncia en aquest sentit, sobre la possibilitat d'interposar recurs contenciós-administratiu, l'esmentada **Sentència núm. 719/2021 de 24 de maig**: es remarca que encara que la ratificació atorgui eficàcia i aplicabilitat a les mesures no pot condicionar el control de la legalitat, que es podrà fer mitjançant el mencionat recurs. També es fa una petita comparació entre el procediment de ratificació i el procediment de mesures cautelars, amb la qual s'aprofita per explicar que la resolució del procediment de ratificació no ha de condicionar el de fons que es pogués produir:

“(…) Este procedimiento de ratificación, tal como está concebido, ni siquiera llega al punto que se alcanza en el incidente de medidas cautelares. En él se hacen, desde luego, pronunciamientos provisionales, pero con la intervención incondicionada de las partes enfrentadas en el proceso y previa ponderación de las circunstancias y de los intereses en conflicto. Si es constante la advertencia que los tribunales hacen en esos casos de que el juicio cautelar no predetermina el de fondo al que se llegue tras el desarrollo del proceso en su totalidad, con mucha mayor fuerza hay que hacerla en este caso.”

Així mateix, la possibilitat d'interposar recurs contenciós administratiu ha estat objecte de reflexió en la doctrina, ja que pot posar en una posició difícil a la jurisdicció contenciosa en haver de revisar actes i/o disposicions prèviament autoritzats (Vázquez Forno, 2021).

5.2.2.5. El recurs de cassació

La indefensió ha estat objecte d'anàlisi en diversos sentits. En aquest cas, a part de plantejar-se durant el debat de les funcions del Ministeri Fiscal, també ha estat una qüestió rellevant en l'estudi de l'evolució d'aquest mecanisme de ratificació i, específicament, de **la impossibilitat de plantejar recurs de cassació contra les interlocutòries dictades en el marc del procediment objecte d'estudi**. Una situació que, amb el transcurs dels mesos des de l'entrada en vigor de la Llei 3/2020

es va corregir, a causa dels diferents debats originats en seu judicial. Tot i que actualment es poden recórrer en cassació les interlocutòries adoptades en el marc del procediment de **l'article 10.8 i 122 quater LJCA** s'ha considerat rellevant per a aquest TFG fer una breu anàlisi d'aquesta qüestió.

En aquest sentit, podem destacar una interlocutòria esmentada amb anterioritat com és **la interlocutòria de 24 de març de 2021**, que resol un recurs de queixa formulat pel Ministeri Fiscal. Aquesta interlocutòria és fruit d'un procés que es va iniciar amb una altra, dictada el 8 d'octubre de 2020, que denegava la ratificació de mesures sanitàries. La interlocutòria de 8 d'octubre va ser objecte de recurs de reposició, el qual va ser desestimat en interlocutòria de 29 d'octubre de 2020; ja en aquest últim, es van plantejar dubtes sobre la impossibilitat de recórrer una interlocutòria que denega mesures sanitàries en cassació. Com descriu **l'exposició de fets tercera:**

*“Por último, en respuesta a las alegaciones formuladas por la Comunidad de Madrid, hemos de hacer una breve referencia al régimen de recursos jurisdiccionales a que se encuentra sujeto el presente Auto. **La Sala considera que no es susceptible de recurso de casación**, pese a la indicación de recursos que a efectos meramente informativos se hizo en el Auto nº 128/2020; de fecha 8 de octubre de 2020 (JUR 2020, 286144), ahora recurrido en reposición. Así es, tal y como reiteradamente ha venido declarando el Tribunal Supremo, **"según jurisprudencia constante el listado de resoluciones recurribles que enuncia el artículo 87.1 opera como "numerus clausus", de manera que sólo son impugnables en casación los autos que encajan con propiedad en alguno de los supuestos ahí mencionados"** (por todos, ATS de 12 de abril de 2019, Rec. Cas. 71/2019 (JUR 2019, 140727)). Y resulta que **los autos dictados en el procedimiento regulado en el artículo 122 quater LJCA, sobre autorización o ratificación judicial de las medidas que las autoridades sanitarias consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen limitación o restricción de derechos fundamentales, no se encuentran incluidos en ninguno de los supuestos del listado de autos recurribles que establece el mencionado artículo 87.1.**”*

Posteriorment, el Ministeri Fiscal va plantejar recurs de cassació contra l'auto de 29 d'octubre. Aquest recurs es va tenir per no preparat, tal com exposa l'exposició de fets quarta, contingut del qual s'extreu de **la interlocutòria de 3 de desembre de 2020**. El Ministeri Fiscal va plantejar, aleshores, com una “imprevisió” i una

“incoherència” el fet que si és una interlocutòria dictada per Sales de l’Audiència Nacional o del TSJ no pugui ser objecte de recurs de cassació, mentre que una dictada pels Jutjats del Contenciós sí que ho pugui ser.

El Tribunal, davant d’aquest argument, va contestar que el poder judicial ha de seguir la regulació dels recursos vigent, tant per a la seva tramitació com per a la seva admissió i tramitació, i que, en el supòsit que es vulgui canviar això depèn la voluntat del legislador.

“En orden a esta cuestión hemos de señalar que resulta indudable que el Tribunal no puede establecer un régimen de recursos al margen de la Ley, por mucho interés que pueda revestir la materia, puesto que como ha dicho el Tribunal Constitucional, son las leyes de enjuiciamiento reguladoras de los diversos órdenes jurisdiccionales las que determinan los concretos supuestos en que procede un recurso, de modo que su establecimiento y regulación pertenecen, en principio, al ámbito de libertad del legislador (en este sentido, por todas, SSTC 251/2000, de 30 de octubre (RTC 2000, 251), FJ 3; 71/2002, de 8 de abril (RTC 2002, 71), FJ 3; y 91/2005, de 18 de abril (RTC 2005, 91), FJ 2). Habiendo también reiterado que, en todo caso, una vez que el legislador ha previsto un concreto recurso contra determinadas resoluciones judiciales, el derecho a disponer del citado recurso pasa a formar parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, incorporándose o integrándose en el, lo que es coherente con el carácter del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva como derecho de configuración legal (STC 115/2002, de 20 de mayo (RTC 2002, 115), FJ 5), de modo que, interpuesto por la parte el recurso que estime procedente, la decisión sobre su admisión y la verificación de la concurrencia de los requisitos materiales y procesales a que este sujeto constituye, en principio, una cuestión de legalidad ordinaria que corresponde determinar a los Jueces y Tribunales, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que les atribuye el artículo 117.3 CE (RCL 1978, 2836) (por todas, STC 252/2004, de 20 de diciembre (RTC 2004, 252) , FJ 3), sin que del artículo 24.1 CE dimane un derecho a obtener en todo caso una decisión sobre el fondo del recurso interpuesto, que puede ser inadmitido sin tacha constitucional alguna por razones formales o de fondo (entre otras muchas, STC 48/2002, de 25 de febrero (RTC 2002, 48), FJ 3). ”

D’aquestes successives denegacions i desestimacions dels autos sorgeix la **interlocutòria de 24 de març 2021**, en el qual es resol el recurs de queixa plantejat pel Ministeri Fiscal. Aquest es va centrar bàsicament en “**la paradoja** que -afirma- se produce desde el momento que, siguiendo el criterio del que se discrepa, **las decisiones administrativas con destinatario individual examinadas por los Juzgados unipersonales son**

susceptibles de apelación, y -consecuentemente, puesto que la apelación se resuelve por sentencia- de casación; mientras que cuando se trata de **las medidas que afectan a una generalidad de personas**, a las que se refiere el artículo 10.8, la decisión judicial de autorizarlas o rechazarlas se hallaría sujeta únicamente a la reposición valorada por el propio órgano que la dicta.”

Davant d’aquesta situació, en el **fonament jurídic quart** es descriu la situació jurídica d’aquell moment: “*el procedimiento se agota en una **instancia única, no cabiendo recurso devolutivo alguno precisamente por aplicarse las reglas sobre casaciones contra autos del artículo 87.1**, en cuyo enunciado no se contemplan autos como el aquí concernido*”. El tribunal continua fent un pronunciament molt descriptiu, defensant que la llei que està en vigor és la que s’ha de complir:

*“Ahora bien, con independencia del juicio crítico que tal estado de cosas pueda merecer a cada cual desde su particular punto de vista personal, **lo cierto es que dicho escenario procesal no es más que pura consecuencia de la regulación legal incorporada a la LJCA, que los Tribunales de esta Jurisdicción no pueden sino cumplir, y de la que no se pueden apartar su pretexto de consideraciones acerca de su mayor o menor falta de lógica jurídica. Ceñidos a lo que importa, que es la regulación de los recursos establecida en la LJCA, lo cierto es que cuando nos hallamos, como en este caso ocurre, ante un procedimiento que culmina mediante auto, hay que aplicarle las reglas de los recursos de casación contra resoluciones con forma de auto.**”*

El **fonament de dret sisè** afegeix algunes idees que intenten justificar la situació jurídica que existia abans de l’entrada en vigor del **Reial decret 8/2021**, com que el legislador es va oblidar d’incloure-ho o que potser és una situació volguda per aquest, per tal que el procediment d’autorització es resolgui el més ràpid possible i així evitar allargar el qüestionament de l’eficàcia de la mesura:

*“Por lo demás, **subyace al planteamiento impugnatorio sostenido por el Fiscal la consideración de que la falta de previsión de un recurso de casación contra esta tipología de autos de las Salas responde a un mero olvido o descuido del legislador, y que por tanto esa falta de recurso de casación no ha podido ser querida o intencionada.**”*

*“Sin embargo, no cabe sino insistir en que, **al fin y al cabo, la Ley dice lo que dice, y no es posible saltar por encima de las prescripciones legales so pretexto de conjeturas sobre lo que hubiera podido querer o dejar de querer el legislador.**”*

*“En este sentido, del mismo modo que pudiera conjeturarse que la situación paradójica antes referida (sobre el régimen de recursos devolutivos en esta materia) pudiera deberse, en efecto, a un olvido no intencionado susceptible de colmarse mediante técnicas de integración, también podría conjeturarse lo contrario, esto es: que **el legislador ha querido y buscado que las decisiones de los Tribunales Superiores de Justicia que se pronuncian sobre medida sanitarias de alcance general (con destinatarios no individualizados) se fiscalicen judicialmente de forma acelerada y en instancia única, para resolver el tema con prontitud de una vez por todas, y así evitar una controversia dilatada en el tiempo sobre su eficacia y operatividad que pueda enturbiar de algún modo su recepción social y frustrar su objetivo de salvaguardar con inmediatez la salud pública en una situación de emergencia sanitaria.**”*

“Sería, precisamente, el alcance y proyección general de estas medidas, dirigidas naturalmente a subvenir a necesidades generales y urgentes de más perentoria atención que las meramente individualizadas, el que justificaría la limitación de su iter judicial, precisamente para zanjar con prontitud la eventual controversia sobre su validez y eficacia. (...)”

5.2.2.6. Altres qüestions formals

A part de les discussions jurídiques més entrelaçades amb el desenvolupament del procediment, també han sorgit dubtes sobre elements més formals.

Per una banda, abans de l'entrada en vigor del Reial decret llei 8/2021, es va tractar en seu judicial la qüestió referent a la **forma que havia d'adoptar la resolució que conté el posicionament de l'òrgan judicial competent per a ratificar o denegar la mesura sanitària que se sol·licita autoritzar**. Sobre aquesta qüestió destaca novament la **interlocutòria de 24 de març de 2021**. En l'exposició de fets quarta, a banda de plantejar-se l'assumpte esmentat anteriorment referent a la impossibilitat de plantejar recurs de cassació, també es reflectia que s'havia posat en dubte que la resolució del procediment fos mitjançant interlocutòria i no en forma de sentència.

“En primer lugar se cuestiona la forma de las resoluciones de 8 y 29 de octubre, entendiendo que ninguna norma procesal impone la forma de auto. Creemos que no es así, el artículo 80.1.d) de la LJCA, establece la posibilidad de interponer recurso de apelación contra los autos "recaídos sobre las autorizaciones previstas en el artículo 8.6 y en los artículos 9.2 y 122 bis". No hay razón alguna para que las autorizaciones dictadas

en esta materia por los órganos colegiados tengan que revestir, pese a su importancia, forma de sentencia. Por otra parte, el artículo 245.1.b) de la LOPJ (RCL 1985, 1578, 2635) expresa que las resoluciones judiciales se denominarán "Autos, cuando decidan recursos contra providencias, cuestiones incidentales, presupuestos procesales, nulidad del procedimiento o cuando a tenor de las leyes de enjuiciamiento deban revestir esta forma ", lo que parece es el caso del artículo 80.1.d) de la LJCA, que impone la forma de auto para estas autorizaciones."

L'exposició de fets cinquena, ja centrada en l'argumentació del Ministeri Fiscal per a la interposició del recurs de queixa, qualifica "d'incoherència", el fet que tant les resolucions dels Jutjats del Contenciós Administratiu i les dels Tribunals Superiors de Justícia tinguin forma d'interlocutòria, prèvia analogia; mentre que, per contra, no es produïa una analogia per poder possibilitar recurs tant per aquelles mesures sanitàries que s'haguessin de ratificar seguint l'article 8.6 LJCA (en aquest cas apel·lació) com per aquelles que s'haguessin de ratificar mitjançant l'article 10.8 LJCA.

"(...) Señala, así, el Fiscal que resulta incoherente negar la analogía entre la trascendencia de ambas intervenciones del Tribunal Superior de Justicia - artículos 8.6 y 10.8 LJCA- a la hora de admitir los recursos, y emplearla sin embargo para extender la misma forma (auto) de la decisión doblemente recurrible de los Juzgados de lo Contencioso en su ámbito individual a las decisiones de firmeza intangible que han de adoptar los Tribunales Superiores cuando examinan medidas genéricas o generales. Siempre a juicio del Fiscal, la única manera de salvar cierta congruencia en la regulación de este sistema de autorizaciones/ratificaciones judiciales pasa por exigir al Tribunal Superior la forma de sentencia."

Com s'ha pogut observar, el Fiscal afegeix que la resolució s'hauria d'emetre a través de sentència. Per una banda, amb la resolució que denega o autoritza mesures sanitàries amb destinataris plurals s'està duent a terme un pronunciament sobre el fons de la qüestió i d'extraordinària transcendència. Per una altra, la LJCA no especificaria de manera expressa la forma que han d'adoptar les resolucions dictades a l'empara de l'article 10.8 LJCA:

"Se remite el Fiscal al artículo 245.1 LOPJ (RCL 1985, 1578, 2635) (referido a la forma de las resoluciones judiciales), e insiste en que la LJCA guarda silencio sobre la forma de la resolución judicial resultante de la aplicación del específico título competencial del

tan citado artículo 10.8. Partiendo de este silencio de la LJCA (en contraste con la forma de auto expresamente contemplada para las resoluciones dictadas ex artículo 8.6), apunta el Fiscal que una resolución como la aquí concernida no es una resolución que decida recursos contra providencias, cuestiones incidentales, presupuestos procesales o nulidad del procedimiento (supuesto en el que habría de revestir forma de auto) sino claramente una decisión judicial que decide definitivamente el pleito o causa (entendiendo por tal el procedimiento que someramente menciona -más que regula- el nuevo artículo 122 quater LJCA), pronunciándose sobre una cuestión de fondo, y de extraordinaria trascendencia. No hay, pues, inconveniente procesal para que a las decisiones del Tribunal Superior de Justicia se les exija la forma de sentencia, más aún si con ello se consigue que los derechos fundamentales en cuestión queden mejor protegidos. ”

Davant de tots aquests plantejaments, la Sala justifica que les resolucions adoptin forma d'interlocutòria, tant en el cas de la ratificació o denegació de mesures individualitzades com les que no ho són, perquè guarda coherència amb el procediment d'autorització d'aquestes mesures i els seus orígens (les resolucions a l'empara de l'antic article 8.5 tenien forma d'interlocutòria), caracteritzat per ser no contradictori, de cognició limitada, preferent i sumari. A part, s'assenyala que quan la normativa no ho preveu expressament s'ha de solucionar analògicament, aplicant la forma d'interlocutòria en els altres casos: hi ha “*identidad de razón*”, les resolucions a adoptar formen part del mateix tipus de procediment i aquestes tenen la mateixa naturalesa i finalitat:

Tal com s'ha avançat abans, l'entrada en vigor del **Reial decret llei 8/2021** va tenir una important repercussió en aquesta qüestió: en l'**article 87.1 bis LJCA** es confirma l'analogia prèviament exposada en la literalitat de la norma: les resolucions elaborades, segons els **articles 10.8 i 11.1 i) LJCA**, per l'òrgan competent per a ratificar o no les mesures sanitàries plantejades per l'administració tindran forma d'interlocutòria.

D'altra banda, l'altra qüestió sobre la qual és necessari fer menció té a veure amb **la necessitat de publicar la resolució judicial mitjançant la qual es confirma la mesura que s'ha sol·licitat ratificar**, plantejada per l'autor Fuertes López:

“De otra parte, porque siguen sin resolverse cuestiones que se han puesto de manifiesto y que, sin lugar a dudas resultan relevantes. Es el caso de la publicación, en el

*correspondiente diario oficial, de la resolución judicial mediante la que se procede a la autorización o ratificación (o a la no autorización o no ratificación en su caso). Hasta ahora no se ha hecho, lo que supone quiebra de un principio esencial en cuanto a la publicidad de las normas (artículo 131 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre (RCL 2015, 1477) , del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, para la Administración General del Estado) y conforme al que resulta preciso publicar las normas y sus modificaciones. Poca duda cabe sobre el efecto que, sobre una disposición de carácter general, producen esas resoluciones judiciales en las que se resuelve sobre la autorización o ratificación (en sentido positivo o negativo). **Ningún sentido tiene publicar una disposición general en el correspondiente diario oficial y que su ratificación (y más aún en aquellos casos en los que el órgano judicial deniega esa ratificación) no tenga ese mismo trato en cuanto a su difusión.***

En aquest moment s'ha de recordar la **interlocutòria de 20 de maig de 2021**. En el **fonament jurídic sisè**, ja deixava entreveure la possible importància d'aquesta qüestió, quan apuntava algunes conseqüències en relació amb ratificacions que no prosperaven:

*“La otra consecuencia es que, **si la ratificación judicial es denegada, no es preciso que la Administración acuerde "dejar sin efecto" el acto que recogía las medidas sanitarias, pues se trata de un acto que nunca ha sido legalmente eficaz.** Otra cosa, por supuesto, es que la Administración pueda -o incluso deba- dar publicidad a la denegación de ratificación judicial de las medidas sanitarias, especialmente en el supuesto de que previamente éstas hubieran tenido alguna clase de publicidad oficial.”*

6) CONCLUSIONS

La pandèmia de la COVID-19 ens ha recordat la importància de les ciències socials, entre les quals es troba la nostra disciplina, per tal de comprendre el nostre entorn i donar resposta a les necessitats ciutadanes. En aquest sentit, el procediment de ratificació judicial és un exemple més de qüestions que prenen importància en situacions de crisi, ja que el Dret ha d'evolucionar i s'ha d'adaptar en diferents moments. Aquesta evolució, com s'ha pogut observar en el present cas d'estudi, com en multitud d'àmbits, és afavorida per la coordinació i la cooperació. Mesures com el certificat COVID, en temps de crisi sociosanitària, tenen en la seva raó de ser una característica com la "interoperabilitat". Tot i ser aquest un concepte emprat tenint present la tecnologia, podria indicar la voluntat comuna d'avaluar els escenaris d'emergència més enllà de les fronteres del propi Estat. Una política pública europea, però on cada estat membre es mostra crucial per a definir com i quan l'aplica.

Amb el pas del temps i la posada en pràctica del certificat COVID i, per tant, l'ús del procediment de ratificació ha ajudat a completar, mitjançant el **Reial decret llei 8/2021**, algunes de les àrees que faltava delimitar: el format que han de tenir les resolucions dels òrgans judicials competents en autoritzar o ratificar les mesures sanitàries o el règim de recursos contra les interlocutòries dictades pels Tribunals Superiors de Justícia o l'Audiència Nacional.

També, amb el transcurs dels mesos s'han remarcat aquells elements polèmics. Aquest treball ha mostrat la compatibilitat de l'estudi d'una mesura sanitària com la del certificat COVID amb un anàlisi jurisprudencial i doctrinal del procediment necessari per a poder-la aplicar. En aquest sentit, s'ha de destacar que la valoració negativa que es fa del procediment de ratificació judicial per part de la jurisprudència i la doctrina demostra el marge de millora, que és normal que tingui un procediment amb molt poc rodatge en el nostre ordenament jurídic com és aquest. És per això que la disciplina jurídica ha d'estar present en moments com aquests, assenyalant aquelles qüestions que puguin generar dubtes, per poder afrontar hipotètiques situacions futures. Actualment, és una bona oportunitat per a

treballar, per exemple, en trobar l'equilibri entre l'aplicació de mesures urgents i necessàries i la participació ciutadana en la justícia i, en aquest cas ens interessa especialment el procediment de ratificació judicial. La ciutadania és el destinatari primordial de les mesures adoptades i, a més, serveix de criteri per atribuir la competència entre els diferents òrgans judicials que entren en joc en aquest procediment: entre el Jutjat del Contenciós-Administratiu i els Tribunals Superiors de Justícia i l'Audiència Nacional.

A la vegada, una de les qüestions més incertes i que continuarà essent objecte de debat és en relació amb el lligam entre les funcions administratives i l'activitat judicial. Queda pendent saber què acabarà dictaminant el Tribunal Constitucional davant les qüestions d'inconstitucionalitat plantejades; però el que sí que es pot afirmar avui és que estem davant d'un procediment que posa molt en dubte la separació de poders. Una decisió carregada de matisos tècnics i polítics, com és el certificat COVID, però com també ho han estat moltes altres que han passat per aquest procediment, pot ser aturada en seu judicial. Això també va donar lloc a situacions on no s'autoritzava el seu ús fins arribar al moment que li corresponia al Tribunal Suprem avaluar els recursos interposats. A banda de tenir implicacions que traspassen les qüestions més jurídiques, es posa en qüestió un dels pilars fonamentals del nostre sistema institucional i jurídic, l'àmbit de l'actuació administrativa, la seva eficàcia i aplicabilitat, a més de generar confusió i allunyar la ciutadana de les institucions.

Aquest és un àmbit d'estudi amb un clar marge d'evolució i de recerca. Moltes qüestions queden obertes, però el que és segur és que les ciències jurídiques continuaran sent el camí per continuar aprenent i per reflectir l'evolució de la nostra societat.

7) BIBLIOGRAFIA

Agencia española de medicamentos y productos sanitarios. (4 de març de 2021). *Listado común de pruebas rápidas de antígeno para COVID-19 para su uso en la UE*. Recuperat de <https://www.aemps.gob.es/informa/notasinformativas/productossanitarios/2021-productossanitarios/listado-comun-de-pruebas-rapidas-de-antigeno-para-covid-19-para-su-uso-en-la-ue/?lang=ca>

Alonso Timón, A. J. (21 de gener de 2022). La limitación de los derechos en la lucha contra la COVID-19: especial referencia a la reforma del recurso de casación de mayo de 2021. *Revista de Administración Pública*(216), 259-291. Recuperat de: <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.216.09>

Comisión Europea. (15 d'abril de 2022). *Certificado COVID digital de la UE*. Recuperat de https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/safe-covid-19-vaccines-europeans/eu-digital-covid-certificate_es

Crespo Barquero, P. (2021). La autorización o ratificación judicial de medidas sanitarias urgentes en la pandemia de COVID-19. *Revista jurídica de Castilla y León* (54), 45-101. Recuperat de <https://www.jcyl.es/web/jcyl/AdministracionPublica/es/Plantilla100Detalle/1131978346397/Publicacion/1285055508526/Redaccion>

Cuestión de inconstitucionalidad n.º 54-2022, en relación con el artículo 10.8 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, introducido por la disposición final segunda de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente a la COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia. *Boletín Oficial del Estado*, 52, de 2 de marzo de 2022. Recuperat de: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2022-3291

Cuestión de inconstitucionalidad n.º 6283-2020, en relación con el artículo 10.8 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, introducido por la

disposición final segunda de 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. *Boletín Oficial del Estado*, 46, de 23 de febrero de 2021. Recuperat de: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2021-2763>

Fuertes López, F. (2020). Autorizaciones y ratificaciones de medidas sanitarias por los Órganos de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. *Revista Aranzadi Doctrinal*(10/2020). Recuperat de: https://insignis-aranzadidigital-es.are.uab.cat/maf/app/document?redirect=true&srguid=i0ad82d9a00000180992172c824ebfe44&marginal=BIB\2020\36643&docguid=I89320ff00f4d11ebbf6aea40f797f542&ds=ARZ_LEGIS_CS&infotype=arz_biblos;&spos=1&epos=1&td=0&predefinedRel

Health Security Committee. (2022). *Eu health preparedness*. European Comission. Directorate-General for Health and Food Safety. Recuperat de https://ec.europa.eu/health/system/files/2022-03/covid-19_rat_common-list_en_1.pdf

Vázquez Forno, L. J. (2021). Pasaporte COVID pasaporte a la normalidad. *Derecho y Salud*, 31 - Extraordinario, 55-65. Recuperat de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/8376369.pdf>

8) NORMATIVA

Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa. *Boletín Oficial del Estado*, 167, de 14 de julio de 1998. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/l/1998/07/13/29/con>

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 7, de 8 de enero de 2000. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>

Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. *Boletín Oficial del Estado*, 309, de 26 de diciembre de 2003. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/lo/2003/12/23/19/con>

Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible. *Boletín Oficial del Estado*, 55, de 5 de marzo de 2011. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/l/2011/03/04/2/con>

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. *Boletín Oficial del Estado*, 250, de 19 de septiembre de 2020. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/l/2020/09/18/3/con>

Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia. *Boletín Oficial del Estado*, 119, de 29 de abril de 2020. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/rdl/2020/04/28/16/con>

Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional, a aplicar tras la finalización de la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2. *Boletín Oficial del Estado*, 107, de 5 de mayo de 2021. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/rdl/2021/05/04/8/con>

Corrección de errores del Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional, a aplicar tras

la finalización de la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2. *Boletín Oficial del Estado*, 110, de 8 de mayo de 2021. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/rdl/2021/05/04/8/corrigendum/20210508>

Resolución de 20 de mayo de 2021, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 8/2021, de 4 de mayo, por el que se adoptan medidas urgentes en el orden sanitario, social y jurisdiccional, a aplicar tras la finalización de la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2. *Boletín Oficial del Estado*, 126, de 27 de mayo de 2021. Recuperat de: [https://www.boe.es/eli/es/res/2021/05/20/\(2\)](https://www.boe.es/eli/es/res/2021/05/20/(2))

Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. *Boletín Oficial del Estado*, 239, de 5 de octubre de 1979. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/lo/1979/10/03/2/con>

Reglamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de junio de 2021 relativo a un marco para la expedición, verificación y aceptación de certificados COVID-19 interoperables de vacunación, de prueba diagnóstica y de recuperación (certificado COVID digital de la UE) a fin de facilitar la libre circulación durante la pandemia de COVID-19. *Diario Oficial de la Unión Europea*, L211/1, de 15 de junio de 2021. Recuperat de: <http://data.europa.eu/eli/reg/2021/953/oj>

Reglamento (UE) 2021/954 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de junio de 2021 relativo a un marco para la expedición, verificación y aceptación de certificados COVID-19 interoperables de vacunación, de prueba diagnóstica y de recuperación (certificado COVID digital de la UE) con respecto a los nacionales de terceros países que se encuentren o residan legalmente en los territorios de los Estados miembros durante la pandemia de COVID-19. *Diario Oficial de la Unión*

Europea, L211/24, de 15 de junio de 2021. Recuperat de: <http://data.europa.eu/eli/reg/2021/954/oj>

Versión consolidada del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. *Diario Oficial de la Unión Europea*, C326, de 26 de octubre de 2012. Recuperat de: http://data.europa.eu/eli/treaty/tfeu_2012/oj

Decisión de Ejecución (UE) 2021/1073 de la Comisión de 28 de junio de 2021 por la que se establecen especificaciones técnicas y normas relativas a la aplicación del marco de confianza para el certificado COVID digital de la UE establecido por el Reglamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo y del Consejo. *Diario Oficial de la Unión Europea*, L230/32, de 30 de junio de 2021 . Recuperat de: http://data.europa.eu/eli/dec_impl/2021/1073/oj

Reglamento Delegado (UE) 2021/2288 de la Comisión de 21 de diciembre de 2021 por el que se modifica el anexo del Reglamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta al período de aceptación de los certificados de vacunación expedidos en el formato del certificado COVID digital de la UE que indican la finalización de la pauta de primovacunación. . *Diario Oficial de la Unión Europea*, L458/459, de 22 de diciembre de 2021 . Recuperat de: http://data.europa.eu/eli/reg_del/2021/2288/oj

Recomendación (UE) 2020/1475 del Consejo de 13 de octubre de 2020 sobre un enfoque coordinado de la restricción de la libre circulación en respuesta a la pandemia de COVID-19. *Diario Oficial de la Unión Europea*, L337/3, de 14 de octubre de 2020. Recuperat de: <http://data.europa.eu/eli/reco/2020/1475/oj>

Recomendación (UE) 2021/119 del Consejo de 1 de febrero de 2021 por la que se modifica la Recomendación (UE) 2020/1475 sobre un enfoque coordinado de la restricción de la libre circulación en respuesta a la pandemia de COVID-19. *Diario Oficial de la Unión Europea*, LI36/1, de 2 de febrero de 2021 . Recuperat de: <http://data.europa.eu/eli/reco/2021/119/oj>

Declaración de los miembros del Consejo Europeo, 25 marzo de 2021. Recuperat de: <https://www.consilium.europa.eu/media/49007/250321-vtc-euco-statement-es.pdf>

Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública. *Boletín Oficial del Estado*, 102, de 29 de abril de 1986. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/lo/1986/04/14/3/con>

Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad. *Boletín Oficial del Estado*, 102, de 29 de abril de 1986. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/l/1986/04/25/14/con>

Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública. *Boletín Oficial del Estado*, 102, de 5 de octubre de 2011. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/l/2011/10/04/33/con>

Constitución Española. *Boletín Oficial del Estado*, 311, de 29 de diciembre de 1978. Recuperat de: [https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/(1)/con)

Directiva 98/79/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de octubre de 1998 sobre productos sanitarios para diagnóstico in vitro. *Diario Oficial las Comunidades Europeas*, L331/1, de 7 de diciembre de 1998. Recuperat de: <https://www.boe.es/doue/1998/331/L00001-00037.pdf>

Real Decreto 1662/2000, de 29 de septiembre, sobre productos sanitarios para diagnóstico "in vitro". *Boletín Oficial del Estado*, 235, de 30 de septiembre de 2000. Recuperat de: <https://www.boe.es/eli/es/rd/2000/09/29/1662/con>

Reglamento Delegado (UE) 2022/256 de la Comisión de 22 de febrero de 2022 por el que se modifica el Reglamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a la expedición de certificados de recuperación basados en pruebas rápidas de antígenos. *Diario Oficial de la Unión Europea*, L42/4, de 23 de febrero de 2022 . Recuperat de: http://data.europa.eu/eli/reg_del/2022/256/oj

Texto consolidado: Reglamento (CE) nº726/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo de 31 de marzo de 2004 por el que se establecen procedimientos comunitarios para la autorización y el control de los medicamentos de uso humano y veterinario y por el que se crea la Agencia Europea de Medicamentos. *Diario Oficial de la Unión Europea*, L136, de 28 de febrero de 2004 . Recuperat de: <http://data.europa.eu/eli/reg/2004/726/2022-01-28>

Texto consolidado: Directiva 2001/83/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de noviembre de 2001, por la que se establece un código comunitario sobre medicamentos para uso humano. *Diario Oficial de la Unión Europea*, L311, de 28 de noviembre de 2001. Recuperat de: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/AUTO/?uri=CELEX:02001L0083-20220101>

9) JURISPRUDÈNCIA

Tribunal Superior de Justicia de Aragón, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª) Auto de 3 diciembre 2020 (JUR 2020\350484)

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª) Auto de 24 marzo 2021 (RJ 2021\1654)

Tribunal Superior de Justicia de País Vasco, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª) Auto núm. 91/2021 de 22 novembre (JUR 2021\349916)

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª) en Sentència núm. 788/2021 de 3 de juny (RJ 2021\2529)

Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección4ª) en Sentència núm. 719/2021 de 24 mayo(RJ 2021\2752)

Auto núm. 93/2021 de 7 mayo (JUR 2021\142006) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección8ª)

Auto núm. 000164/2021 de 25 de novembre de 2021 del Tribunal Superior de Justicia de Navarra Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sentència núm. 1112/2021 de 14 setembre (RJ 2021\4022) del Tribunal Suprem (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección4ª)

Tribunal Superior de Justicia de C. Valenciana, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección4ª) en Auto núm. 173/2021 de 7 mayo de 2021 (JUR 2021\142005)

Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección1ª) en Auto núm. 152/2021 de 7 mayo. (JUR 2021\142003)

Tribunal Superior de Justicia de Islas Canarias, Santa Cruz de Tenerife (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª) en Auto de 10 mayo 2021 (JUR\2021\142755)

Providència de 21 de novembre del Tribunal Superior de Justícia d'Aragó en el marc del procediment 835/2021

Tribunal Suprem (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección4ª) en Auto de 20 mayo 2021 (JUR 2021\176416)

Auto núm. 97/2021 de 20 agosto de 2021 (JUR 2021\291632) del Tribunal Superior de Justícia de Galicia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección3ª)

Auto del Tribunal Superior de Justícia d'Andalusia. (Sede de Sevilla) de 13 de desembre de 2021 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Primera, en el Procedimiento Ordinario número 886/2021