

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

14929 Pleno. Sentencia 61/2023, de 24 de mayo de 2023. Recurso de amparo 2106-2020. Promovido por don José Fernández Villa respecto de la resolución de la Subdelegación del Gobierno en Sevilla que, actuando por delegación de la delegada del Gobierno en Andalucía, prohibió una manifestación convocada para el día 30 de abril de 2020. Supuesta vulneración del derecho de reunión y manifestación: prohibición gubernativa de una manifestación justificada por la protección de la salud pública. Voto particular.

ECLI:ES:TC:2023:61

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por el magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, presidente, y las magistradas y magistrados doña Inmaculada Montalbán Huertas, don Ricardo Enríquez Sancho, doña María Luisa Balaguer Callejón, don Ramón Sáez Valcárcel, don Enrique Arnaldo Alcubilla, doña Concepción Espejel Jorquera, doña María Luisa Segoviano Astaburuaga, don César Tolosa Tribiño, don Juan Carlos Campo Moreno y doña Laura Díez Bueso, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2106-2020, promovido por don José Fernández Villa, representado por la procuradora de los tribunales doña Almudena Gil Segura y ejerciendo él mismo la dirección letrada, contra la resolución de 22 de abril de 2020 – dictada por la Subdelegación del Gobierno en Sevilla, por delegación de la delegada del Gobierno en Andalucía– que prohíbe una manifestación convocada por el recurrente para el día 30 de abril de 2020 en Sevilla. Ha sido parte el abogado del Estado en la representación que ostenta y ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente la magistrada doña Inmaculada Montalbán Huertas.

I. Antecedentes

1. Don José Fernández Villa, representado por la procuradora de los tribunales doña Almudena Gil Segura y ejerciendo él mismo la dirección letrada, interpuso recurso de amparo contra la resolución administrativa que se menciona en el encabezamiento de esta sentencia, mediante escrito registrado en este tribunal el 11 de mayo de 2020.

2. El recurso tiene su origen en los siguientes antecedentes de hecho:

a) Don José Fernández Villa, en fecha 19 de abril de 2020, mediante correo electrónico dirigido a la Delegación del Gobierno en Andalucía, comunicó la convocatoria de una manifestación en Sevilla el jueves día 30 de abril de 2020, de 120 minutos de duración. En dicho correo electrónico se expresaba lo siguiente:

«Que el objeto de la manifestación es criticar la gestión que el Gobierno está realizando durante la crisis del coronavirus, el confinamiento generalizado e indiscriminado de toda la población, así como la violación que se está realizando de los derechos fundamentales de todos los ciudadanos.»

Que la manifestación partirá de la Avda. del Cid y discurrirá por la Avda. Menéndez Pelayo, calle Recaredo, Avda. María Auxiliadora, Ronda de Capuchinos, Avda. Muñoz León y finalizará delante del Parlamento de Andalucía.

En cuanto a las medidas de seguridad previstas, los manifestantes deberán guardar una distancia de dos metros entre ellos en todas direcciones, y deberán portar mascarillas y guantes. Por tal motivo, se solicita el auxilio de miembros del Cuerpo Nacional de Policía para controlar que los manifestantes cumplen con las medidas señaladas.»

b) Reiterada la solicitud anterior mediante escrito con firma del solicitante al día siguiente (20 de abril), la Subdelegación del Gobierno en Sevilla remitió al mismo, el 22 de abril 2020, por correo electrónico, la siguiente petición de ampliación de información:

«En relación con su comunicación de manifestación para el 30 de abril, dada la grave situación sanitaria que vivimos y para conciliar el ejercicio de un derecho fundamental con la grave crisis sanitaria, se solicita nos remitan la relación de las medidas de seguridad previstas por los organizadores y en concreto las higiénicas y de protección de carácter personal que serán de aplicación a los participantes en tal manifestación, según el art. 9.1 Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, del derecho de reunión.

En este sentido deberá aportar justificación documental de la adquisición, por parte del convocante, del material de protección necesario para la preservación de la seguridad sanitaria de los manifestantes, así como una descripción detallada del dispositivo con el que cuenta para garantizar el mantenimiento tanto de dicha seguridad sanitaria como de la distancia de seguridad».

c) El mismo día, el promotor de la manifestación remitió escrito a la citada Subdelegación del Gobierno en el que alegaba lo que sigue:

«En nuestra comunicación por la que se inició este expediente ya indicábamos las medidas de seguridad que preveíamos, al amparo del artículo 9.1 e) de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, del derecho de reunión, a saber: los manifestantes deberán guardar una distancia de dos metros entre ellos en todas direcciones, y deberán portar mascarillas y guantes, solicitándose el auxilio de miembros del Cuerpo Nacional de Policía para controlar que los manifestantes cumplen con las medidas señaladas.

Por su parte [conforme al art 10 de esta ley orgánica], esta autoridad gubernativa solo puede, bien prohibir la manifestación, bien proponer –que no exigir– la modificación de la fecha, lugar, duración o itinerario de la manifestación, pero no puede exigir el cumplimiento de una serie de condiciones para que pueda llevarse a cabo la manifestación. Por todo ello, procede [d]ictar resolución por la que, bien tenga por convocada la manifestación comunicada, proveyendo el auxilio de miembros del Cuerpo Nacional de Policía para controlar el cumplimiento de las medidas de seguridad propuestas, bien la prohibición de la manifestación».

d) También en esa misma fecha de 22 de abril de 2020, la Subdelegación del Gobierno dictó la resolución núm. 217-2020 prohibiendo la manifestación. En los antecedentes consta el contenido de los tres informes solicitados en el expediente (emitidos, respectivamente, por la Policía Nacional, la Policía Local y la Abogacía del Estado) y hace una referencia al trámite de ampliación de información ya mencionado. En sus fundamentos de derecho, tras exponer la doctrina constitucional sobre el derecho de reunión y en particular la STC 59/1990, de 29 de marzo, razona lo siguiente:

«Son las consecuencias sanitarias que pueden afectar, no solo a los manifestantes, sino también a las personas que puedan tener accidentalmente contacto con ellos, las que deben llevar a la adopción de la decisión de permitir o prohibir una manifestación. En las circunstancias actuales, es un hecho notorio que es completamente seguro que se produzcan contagios entre las personas participantes que luego puedan extenderse

entre sus círculos de amistad, profesionales y familiares, incrementando de esta manera la crisis sanitaria por más que se adopten medidas de seguridad.

Por otro lado, en las alegaciones presentadas por el promotor en relación con la petición de ampliación de información cursada por esta Subdelegación del Gobierno en fecha 22 de abril de 2020 no se aporta la información necesaria requerida, por lo que al no tener certeza del dispositivo que permitiera la seguridad de la salud de los manifestantes puede considerarse que existen razones fundadas de que puedan producirse situaciones de peligro para las personas».

e) El 24 de abril de 2020 se interpuso recurso contencioso-administrativo al amparo de lo dispuesto en el art. 121 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA; cauce especial de protección del derecho de reunión) contra la referida prohibición de la Subdelegación del Gobierno, que fue registrado con el número 146-2020. La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Andalucía (sede de Sevilla) lo desestimó en sentencia de 29 de abril de 2020.

Aunque la sentencia parte de la crisis sanitaria existente en aquel momento, que ha dado lugar a la declaración del estado de alarma por el Real Decreto 463/2020 y sus prórrogas, considera que dicha declaración no ha suspendido el derecho de reunión, de modo que «[n]o procede plantear la cuestión de constitucionalidad solicitada frente al Real Decreto 463/2020, por cuanto la intensidad de la limitación a la circulación de personas establecida en el art. 7.1, no es determinante para la resolución del presente recurso, habiéndose atendido a la realidad de la epidemia y los efectos causados por ella en la salud y la vida de los ciudadanos, para efectuar la ponderación entre el derecho de reunión y otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos como el derecho a la salud, a la vida y a la integridad física». La referida sentencia resuelve dicha ponderación en los siguientes términos.

«La resolución impugnada, motiva y justifica adecuadamente, la prohibición en la crisis sanitaria existente. Debemos entender razonable y proporcionada la prohibición debido a que toda concentración de personas puede facilitar la propagación del virus, pudiéndose verse afectados no solo los participantes en la manifestación sino cualquier persona que coincida con la manifestación en la vía pública, y extenderse a su vez a cualesquiera otras personas que en momentos posteriores se relacionen con los manifestantes, por razón de relaciones familiares o laborales.

Existe en la actualidad un riesgo cierto y verdadero de contagio y la manifestación puede ocasionar un empeoramiento de la crisis sanitaria y producir un nuevo incremento de personas contagiadas, viéndose afectado el derecho a la salud con el consiguiente incremento de personas enfermas y fallecidas a causa del virus.»

3. El recurrente, en el encabezamiento del escrito de iniciación (registrado el día 11 de mayo de 2020) dirige el recurso de amparo contra la resolución de 22 de abril de 2020 de la Subdelegación del Gobierno en Sevilla –dictada por delegación de la delegada del Gobierno en Andalucía– por vulnerar su derecho fundamental de reunión (art. 21 CE) con invocación del art. 43.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC). En el suplico solicita sentencia que, otorgando el amparo solicitado, declare la nulidad de la citada resolución, restableciéndole en la integridad de sus derechos.

Los motivos de amparo que se articulan en la demanda son, de manera sintética, los siguientes:

a) Incumplimiento del deber de motivar específicamente la prohibición.

Expone el recurrente, que la STC 195/2003, de 27 de octubre, fijó como doctrina que «para que los poderes públicos puedan incidir en el derecho de reunión constitucionalmente garantizado, ya sea restringiéndolo, modificando las circunstancias de su ejercicio, o prohibiéndolo incluso, es preciso, tal y como acaba de señalarse, que existan razones fundadas» (FJ 4). Ello implicaría en primer lugar, como afirma esa

misma sentencia, «una exigencia de motivación de la resolución correspondiente (STC 36/1982, de 16 de junio) en la que se aporten las razones que han llevado a la autoridad gubernativa a concluir que el ejercicio del derecho fundamental de reunión, tal y como se hubo proyectado por su promotor o sus promotores, producirá una alteración del orden público proscrita en el art. 21.2 CE, o bien la desproporcionada perturbación de otros bienes o derechos protegidos por nuestra Constitución» (FJ 4). Y conllevaría, en segundo término, con apoyo igualmente en la STC 195/2003, que «si existieran dudas sobre si tal ejercicio en un caso determinado puede producir los efectos negativos contra el orden público con peligro para personas y bienes u otros derechos y valores dignos de protección constitucional, aquellas tendrían que resolverse con la aplicación del principio o criterio de favorecimiento del derecho de reunión (*favor libertatis*), sin que baste para justificar su modulación o prohibición la mera sospecha o la simple posibilidad de que se produzcan dichos resultados». En este mismo sentido, recuerda que la STC 170/2008, de 15 de diciembre, razona que «result[a] insuficiente para justificar la modulación o prohibición del citado derecho la mera sospecha o la simple posibilidad de que se produzca la perturbación de otros bienes o derechos protegidos».

Esta configuración del derecho de reunión habría sido desconocida por la resolución administrativa que prohíbe la reunión por dos motivos. De un lado, porque, al razonar dicha resolución que es un hecho notorio que es completamente seguro que se produzcan contagios entre las personas participantes, «da por supuesto que algunos de los participantes en la manifestación están contagiados, suposición completamente falaz, pues no está apoyada en dato objetivo alguno, ni razona cómo llega a ese aserto. Y si fuese cierto, no tenía más que prohibir que participasen en la manifestación quienes portasen el coronavirus, en lugar de prohibir la manifestación en su conjunto y con ello impedir que pudieran participar en ella aquellos ciudadanos que no portasen el coronavirus».

De otro lado, al considerar que las medidas propuestas eran insuficientes; pues ello contrasta con que el propio Gobierno, en el real decreto que declara el estado de alarma, permitía que se realizasen ciertas actividades sin ni siquiera obligar a observar dichas medidas u otras equivalentes. Indica sobre ello que «según el art. 7 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, cualquier persona puede ir y volver a su lugar de trabajo, [...] pasear al perro, montarse en un taxi, [...] ir al supermercado, [...] ir a la farmacia, [...], al centro sanitario, a la clínica veterinaria, a la óptica, a la ortopedia, a la gasolinera, al quiosco de prensa, al estanco, a la tienda de informática, a la de telecomunicaciones, a la tintorería, a la lavandería» sin necesidad de portar mascarilla.

b) La demanda plantea, además, una queja independiente de la anterior. Sostiene que el art. 7 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, habría suspendido el derecho de manifestación, lo que resulta contrario a la Constitución, cuyo art. 55 solo admite la suspensión de derechos fundamentales en caso de estado de excepción o sitio. Razona a estos efectos que «[s]i el derecho de manifestación requiere como *prius* la libertad ambulatoria (art. 19 CE), y esta libertad ambulatoria es la que, como regla general, queda suspendida por el decreto de estado de alarma, no parece que pueda quedar suspendida la libertad ambulatoria y, por el contrario, se permita el ejercicio del derecho de manifestación».

4. Por providencia de 20 de octubre de 2020, el Pleno del Tribunal, a propuesta de tres magistrados, acordó recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo que se tramitaba ante la Sala Primera y su admisión, al apreciar que concurría especial trascendencia constitucional; y ello habida cuenta que el recurso plantea un problema o afecta a una faceta del derecho fundamental sobre el que no hay doctrina del Tribunal [STC 155/2019, FJ 2 a)]; porque el recurso puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia de un proceso de reflexión interna [STC 155/2019, FJ 2 b)]; y debido a que el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque pudiera tener consecuencias políticas generales [STC 155/2019, FJ 2 g)]. Además, la providencia acuerda dirigir atenta comunicación a la Sección Primera de la

Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Andalucía (sede de Sevilla) a fin de que, en plazo que no exceda de diez días, remita certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes a la sentencia de 29 de abril de 2020 dictada en el recurso 146/2020; debiendo previamente emplazarse a quienes hubieran sido parte en el procedimiento, para que en el plazo de diez días puedan comparecer, si lo desean, en el recurso de amparo.

5. El abogado del Estado, mediante escrito registrado en el Tribunal Constitucional el 26 de noviembre de 2020, solicita que se le tenga por personado y parte en el presente recurso de amparo.

6. La Secretaría de Justicia del Pleno de este tribunal, por diligencia de ordenación de 23 de diciembre de 2020, acordó tener por recibido el testimonio en formato CD de las actuaciones solicitadas, dar por personado y parte en el procedimiento al abogado del Estado y dar vista de las actuaciones al Ministerio Fiscal y a las partes personadas por plazo común de veinte días para presentar las alegaciones que estimasen pertinentes, de conformidad con el art. 52 LOTC.

7. El abogado del Estado, por escrito registrado en este tribunal el 28 de enero de 2021, solicita la desestimación de este recurso de amparo. Argumenta principalmente que guarda similitud sustancial con el inadmitido por el ATC 40/2020, de 30 de abril, en cuanto a los motivos en que se sustenta la petición de amparo, por lo que cabe extender a este caso las razones utilizadas en aquel.

Respecto del alcance de la limitación del derecho de reunión por parte de la declaración del estado de alarma, cabe recordar que aquel auto resolvió que «[l]a discusión sobre si el decreto de declaración del estado de alarma supone o no, *de facto*, y por derivación de la limitación de la libertad deambulatoria del art. 19 CE, una limitación excesiva o incluso una suspensión del derecho de manifestación no puede ser abordada, ni siquiera a efectos dialécticos en este momento procesal, ni siquiera en este recurso de amparo».

Respecto de la incidencia del Covid-19 como causa de limitación del derecho de reunión, aquel auto de inadmisión dispuso que «no se trata aquí de garantizar el orden público o de asegurar la no alteración del orden público. Tampoco la declaración del estado de alarma se ha basado en la preservación del orden público, sino en la garantía del derecho a la integridad física y la salud de las personas. Por eso nos encontramos en un escenario en que los límites al ejercicio de los derechos, que indudablemente se dan, se imponen por la necesidad de evitar que un ejercicio extralimitado del derecho pueda entrar en colisión con otros valores constitucionales (STC 42/2000, de 14 de febrero, FJ 2). En este caso los valores de la vida, la salud y la defensa de un sistema de asistencia sanitaria cuyos limitados recursos es necesario garantizar adecuadamente».

Por último, en relación con el juicio de proporcionalidad, destaca que el referido auto consideró que en aquel caso no se habían aportado «indicios notables de la concurrencia de la lesión denunciada», indicios que, a su juicio, tampoco se han acreditado en el caso ahora debatido. Concluye su escrito afirmando que la prohibición de la manifestación fue correcta conforme al estado de la ciencia sobre la evolución de la pandemia del Covid-19 en el mes de abril de 2020 y cita para ratificar su tesis la STEDH de 9 de abril de 2002, asunto *Cisse c. Francia*, en la que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no apreció vulneración de derecho alguno.

8. La fiscal ante el Tribunal Constitucional, por escrito registrado el 10 de febrero de 2021, interesa la desestimación del presente recurso de amparo.

Alega, en primer término, que la resolución no está fundada, como se alega, en meras sospechas o conjeturas sobre la propagación de los contagios si se celebra la manifestación, sino en evidencias objetivas y hechos notorios, como es la realidad de la situación de crisis sanitaria (elevadas cifras de contagios por Covid-19, enfermos y fallecimientos) en la que el país se encontraba cuando se comunica la celebración de la

manifestación. Esa realidad de una grave crisis sanitaria estaba corroborada por las medidas adoptadas por el Gobierno mediante la declaración del estado de alarma a través del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, y sus sucesivas prórrogas.

En relación con las medidas de seguridad con que contaría la manifestación proyectada, la fiscal considera que hay que atender a los datos ofrecidos por el convocante en su comunicación inicial. El recurrente hizo constar que los manifestantes guardarían una distancia de dos metros entre ellos en todas direcciones y deberían portar mascarillas y guantes, solicitando el auxilio de los miembros del Cuerpo de Policía Nacional para controlar que los manifestantes cumplen con las medidas señaladas. Ahora bien, destaca la fiscal que requerido el recurrente por la Delegación del Gobierno para que ampliara esa información y justificara que los participantes contarían con las medidas de protección, acreditando la compra del material, aquel no aportó lo requerido, limitándose a manifestar que la autoridad administrativa solo podía prohibir la manifestación o modificar la fecha, lugar u hora de esta.

Por lo que se refiere a la alegación que hace el recurrente de que la prohibición de la manifestación se basa indirectamente en el Real Decreto 463/2020, puesto que excluye el presupuesto de libertad ambulatoria indispensable para poder ejercer el derecho de reunión y manifestación la fiscal señala que las referencias que se contienen en la resolución administrativa a ese real decreto son solo la referencia al contexto de la situación en la que se trata de ejercer el derecho; pero, subraya, la prohibición no se sustenta en la suspensión del derecho de reunión que resulta de la declaración del estado de alarma, sino en los posibles límites o restricciones constitucionales de dicho derecho fundamental, cuando se valora que su ejercicio supone una desproporcionada perturbación para otros bienes y valores constitucionalmente protegidos.

En fin, en orden a enjuiciar la justificación constitucional de la restricción del ejercicio del derecho de manifestación, ahora impugnada, trae a colación el ATC 40/2020, en el que se rechaza *a limine* la inconstitucionalidad de la medida restrictiva del derecho de manifestación; y ello en un caso similar en cuanto a las fechas, situación en la que se trataba de ejercer el derecho de manifestación y razones ofrecidas por la autoridad para restringirlo. El Ministerio Fiscal considera que, dadas esas similitudes, es trasladable al presente recurso los razonamientos del citado auto.

9. Por providencia de 23 de mayo de 2023, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto del proceso y posiciones de las partes.

a) El demandante solicita el amparo por lesión del derecho de reunión, en su vertiente del derecho de manifestación recogido en el art. 21 CE, que imputa a la resolución de 22 de abril de 2020, dictada por la Subdelegación del Gobierno en Sevilla por delegación de la Delegación del Gobierno en Andalucía. En ella se acuerda prohibir la manifestación convocada por el recurrente para el día 30 de abril de 2020 en Sevilla – entonces vigente el estado de alarma para la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19 (Real Decreto 463/2020)– y se justifica la decisión en la necesidad de proteger la salud pública y evitar el peligro de contagio del Covid-19 entre las personas que participen, sus contactos y transeúntes.

Nos encontramos ante un recurso de amparo de los previstos en el art. 43 LOTC: el acto de los poderes públicos al que se imputa la lesión del derecho de reunión y manifestación (art. 21.2 CE) es la resolución del Delegado del Gobierno de Sevilla; y esta es la «autoridad» que prohibió la manifestación convocada por el recurrente, de conformidad con los arts. 8 y ss. de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión (LODR). Descartamos de plano que nos hallemos ante el denominado «recurso de amparo mixto»; y ello porque la posterior sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, se limitó a confirmar la resolución

administrativa, sin incurrir en ninguna vulneración, propia y autónoma, de derechos fundamentales protegibles en amparo ex art. 44 LOTC (así, entre otras, SSTC 301/2006, de 23 de octubre, FJ 1, y 24/2015, de 16 de febrero, FJ 1).

Por tanto, y en coherencia con la demanda, que identifica la resolución administrativa como acto de los poderes públicos impugnado, procede confrontar el contenido de esta con el art. 21 CE.

b) El recurrente articula dos motivos de impugnación: (i) la prohibición gubernativa de la manifestación descansa en una argumentación insuficiente desde la perspectiva del derecho fundamental de reunión; (ii) la libertad deambulatoria es un presupuesto del derecho de reunión y habiendo quedado suspendida aquella por el art. 7 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, resultaría también suspendido el derecho de manifestación con infracción de los arts. 21 y 55 CE.

El abogado del Estado y el Ministerio Fiscal rechazan ambos motivos y solicitan la desestimación del recurso de amparo. Sus alegaciones recogen los argumentos utilizados por este tribunal en el ATC 40/2020, de 30 de abril, que inadmitió un recurso de amparo caracterizado, según estas dos partes, por circunstancias similares. El Ministerio Fiscal destaca además que, requerido el recurrente por la Subdelegación del Gobierno en Sevilla para que ampliara la información relativa a las medidas de seguridad y para que justificara que los participantes contarían con medidas de protección (acreditando al efecto la compra del material) aquel no aportó lo requerido y se limitó a responder que la autoridad administrativa solo podía prohibir la manifestación o modificar la fecha, el lugar o la hora de la misma.

2. Del impacto en el derecho de reunión de la regulación de la libertad deambulatoria contenida en el art. 7 del Real Decreto 463/2020.

Para una mejor comprensión de la cuestión constitucional a dirimir en este amparo, procede invertir el estudio de las quejas articuladas en la demanda. De manera que, en primer lugar, se analiza aquella según la cual la regulación de la libertad deambulatoria que contenía el art. 7 del Real Decreto 463/2020, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19, habría impedido que el derecho de reunión tuviera la efectividad que le corresponde en virtud de su consagración constitucional.

Tres razones distintas determinan la desestimación de este motivo de impugnación.

a) La prohibición gubernativa no descansa en el régimen especial introducido por el art. 7 del Real Decreto 463/2020 –vigente al tiempo de la convocatoria–, sino en la aplicación del régimen ordinario de límites al derecho de reunión que, según una doctrina constitucional reiterada (que se identificará más adelante) derivan de la tutela de otros bienes y derechos que también tienen relevancia constitucional. Como sucedía en el ATC 40/2020, de 30 de abril, la prohibición gubernativa y la sentencia que la confirmó aluden al Real Decreto 463/2020, no como fundamento normativo de su decisión limitativa, sino como elemento de contexto que acredita la realidad de una grave crisis sanitaria que debe tenerse presente en la necesaria ponderación para precisar los límites que, en cada caso, se proyectan sobre el derecho de reunión.

b) No existe una conexión normativa entre la prohibición de la manifestación que nos ocupa y la regulación de la libertad deambulatoria que contenía el art. 7 del Real Decreto 463/2020. Restringir la libertad de circulación no supone, necesariamente, la restricción de acceso a espacios públicos en los que ejercer el derecho de manifestación, y en este punto debe recordarse que el citado real decreto no suspendía el derecho fundamental de reunión y manifestación reconocido en el art. 21 CE.

c) Una vez que la autoridad administrativa recibió la comunicación previa por parte del promotor de la manifestación, no la prohibió de forma incondicionada y automática, sino que, con la finalidad de hacer posible el ejercicio del derecho, requirió al promotor mediante escrito de 22 de abril de 2020 para que precisase «la relación de las medidas de seguridad previstas por los organizadores» y, más en concreto, para que aportase

«justificación documental de la adquisición, por parte del convocante, del material de protección necesario para la preservación de la seguridad sanitaria de los manifestantes, así como una descripción detallada del dispositivo con el que cuenta para garantizar el mantenimiento tanto de dicha seguridad sanitaria como de la distancia de seguridad». Dicho requerimiento evidencia que la prohibición de la manifestación no se debió a la vigencia del Real Decreto 463/2020, sino a otras consideraciones cuya conformidad a Derecho serán examinadas a continuación.

Las razones expuestas determinan la desestimación de este motivo de amparo.

3. La doctrina constitucional sobre el derecho de reunión y manifestación.

La queja del recurrente en relación con la motivación de la prohibición gubernativa, concreta su reproche en los siguientes extremos: ausencia de razones fundadas; alusión a una realidad genérica, como es la crisis sanitaria; y decisión basada en la mera sospecha de que entre los concurrentes a la manifestación hubiera alguna persona que estuviera infectada, lo cual, caso de ser cierto, determinaría que la necesaria restricción del derecho se limitara a su exclusión de la manifestación.

Resolver este motivo requiere que precisemos a continuación, a partir de la doctrina que ha venido decantando este tribunal, el contenido y los límites del derecho de reunión y manifestación recogidos en el art. 21 CE; en particular en los siguientes extremos: finalidades que pueden justificar la restricción del ejercicio del derecho, exigencias de motivación que ha de reunir la decisión limitativa, y función constitucional que tiene asignada la comunicación previa.

A) El art. 21.2 CE establece que la autoridad «solo podrá [prohibir las reuniones en lugares de tránsito público] cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes». Además de los límites explícitos establecidos en la norma constituyente, hemos establecido una doctrina reiterada en el sentido de que el ejercicio de los derechos fundamentales «no solo puede ceder ante los límites que la propia Constitución expresamente imponga, sino también ante los que de manera mediata o indirecta se infieran de la misma, al resultar justificados por la necesidad de preservar otros derechos o bienes constitucionales» (STC 14/2003, de 28 de enero, FJ 9, y las que allí se citan).

Esta doctrina constitucional ha tenido reflejo inmediato en materia del derecho de reunión, entre otras, en la STC 195/2003, de 27 de octubre, que la vincula expresamente con el art. 10.1 CE y con la literalidad del art. 11.2 CEDH en tanto que admite la posibilidad de adoptar las medidas restrictivas que «sean necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos». En interpretación y aplicación de esta norma del Convenio, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró proporcionada la orden gubernativa de evacuación de una iglesia ante una reunión pacífica y en sí misma no directamente perturbadora del orden público y del derecho de culto, en la que, sin embargo, el estado de salud de los congregados se había degradado y las circunstancias sanitarias eran muy deficientes (STEDH asunto *Cisse c. Francia*, de 9 de abril de 2002, § 51).

En atención a estas consideraciones y siguiendo el criterio del ATC 40/2020, de 30 de abril, cabe concluir que los bienes jurídicos implicados en una crisis sanitaria, como es el caso de la protección de la salud pública y del derecho a la vida, constituyen bienes de relevancia constitucional que pueden, llegado el caso, justificar que la autoridad gubernativa disponga la limitación del ejercicio del derecho de reunión en un determinado supuesto.

B) Para que la restricción del derecho de reunión sea constitucionalmente legítima, este tribunal ha exigido que exista proporcionalidad en la limitación del derecho. Adicionalmente hemos exigido que la autoridad gubernativa exteriorice razones fundadas

que hicieran imprescindible la prohibición de la reunión o la modificación de sus circunstancias en el caso concreto. Esta exigencia se concreta en la necesaria motivación reforzada y específica de la resolución, dirigida a explicar «las razones que han llevado a la autoridad gubernativa a concluir que el ejercicio del derecho fundamental de reunión, tal y como se hubo proyectado por su promotor o sus promotores, producirá una alteración del orden público proscrita en el art. 21.2 CE, o bien la desproporcionada perturbación de otros bienes o derechos protegidos por nuestra Constitución» (STC 193/2011, de 12 de diciembre, FJ 3). El Tribunal ha tenido ocasión de precisar esta exigencia de motivación de la siguiente manera.

a) De un lado, se ha referido expresamente al «requerimiento de reforzada motivación que este tribunal impone a toda limitación de un derecho fundamental» (STC 163/2006, de 22 de mayo, FJ 5). De este modo, si existieran dudas sobre si tal ejercicio en un caso determinado puede producir efectos negativos contra el orden público –con peligro para personas y bienes u otros derechos y valores dignos de protección constitucional– aquellas tendrían que resolverse con la aplicación del principio o criterio de favorecimiento del derecho de reunión (*favor libertatis*); y no basta para justificar su modulación o prohibición la mera sospecha o la simple posibilidad de que se produzcan dichos resultados.

b) De otro lado, y en forma de síntesis de la praxis que había seguido en el examen de los supuestos de limitación del derecho de reunión, vino a explicitar como criterio en la citada STC 193/2011 que «la limitación del ejercicio del derecho de reunión requiere de una motivación específica» y, más adelante dentro de esa misma resolución, precisó que «los actos que introduzcan medidas limitadoras han de fundamentarse, pues, en datos objetivos suficientes derivados de las circunstancias concretas de cada caso (STC 301/2006, 23 de octubre, FJ 2)». En esta línea de razonamiento, justamente por apoyarse en fórmulas genéricas y faltar una referencia específica a las circunstancias concretas del caso es por lo que el Tribunal otorgó el amparo en los siguientes asuntos: (i) STC 163/2006, de 22 de mayo, FJ 5 (porque las modificaciones en la manifestación que se introducían para evitar el peligro para personas y bienes «resultan meramente formales por carecer de una aplicación específica al caso»); (ii) STC 301/2006, de 23 de octubre (por «no concretar qué alteración del orden público se produciría en el caso de la celebración de las manifestaciones») y (iii) SSTC 170/2008, de 15 de diciembre, FJ 3, y 37/2009, de 9 de febrero, FJ 3 (en ambas porque la prohibición gubernativa se limitaba a afirmar el carácter electoral de la manifestación, sin especificar los motivos por los que debía entenderse que tenían capacidad para captar sufragios).

Debemos confirmar esta necesidad de motivación específica y subrayar que no cumpliría con tal requisito la prohibición de una determinada reunión o manifestación con apoyo en un razonamiento que, aun atendiendo a hechos dotados de un importante grado de objetividad y certidumbre, aludiese (sin matices propios de la manifestación concreta) a una realidad que afecta por igual a todas y cada una de las concentraciones de personas, con independencia de sus características y de las medidas preventivas que los promotores pudieran articular; pues, *de facto*, vendría a ser equivalente a una restricción o limitación de conjunto de todos los supuestos de ejercicio de este derecho durante el tiempo en que dicha coyuntura se mantuviese efectiva. El carácter específico de la motivación se salvaguarda cuando la argumentación de la autoridad pública desciende a precisar cómo incide esa realidad general en el caso concreto; y así se convierte en una garantía central de la configuración constitucional del derecho de reunión, en tanto que asegura que, salvo aquello que pueda disponerse por la autoridad competente en los estados de emergencia previstos en el art. 116 CE, su prohibición será objeto de decisiones individuales del poder público que entrañen una ponderación específica ligada al supuesto concreto.

c) Sobre la existencia de razones fundadas que justifiquen la imposición de un límite al ejercicio del derecho de reunión, hemos perfilado, por último, que es a la autoridad «a quien corresponde motivar y aportar las razones que, desde criterios constitucionales de proporcionalidad, expliquen por qué el derecho de reunión ha de

verse limitado», si bien el Tribunal ha de considerar «los elementos que conforman el contexto y la motivación de la resolución gubernativa cuestionada» (STC 193/2011, FJ 5).

C) La doctrina constitucional también ha subrayado que el ejercicio del derecho de reunión en lugares de tránsito público y de manifestación del art. 21 CE está sometido al cumplimiento de un requisito preliminar, pues su párrafo segundo dispone que «se dará comunicación previa a la autoridad». Este deber de comunicación no constituye una solicitud de autorización, ya que el ejercicio de este derecho fundamental se impone por su eficacia inmediata y directa (*inter alia*, SSTC 59/1990, de 29 de marzo, FJ 5, y 66/1995, de 8 de mayo, FJ 2), «sino tan solo una declaración de conocimiento a fin de que la autoridad administrativa pueda adoptar las medidas pertinentes para posibilitar tanto el ejercicio en libertad del derecho de los manifestantes, como la protección de derechos y bienes de titularidad de terceros» (STC 66/1995, FJ 2). En suma, la función de la comunicación previa tiene la finalidad de colocar a la autoridad en posición de conciliar el legítimo ejercicio del derecho de reunión con la garantía de otros derechos y bienes jurídicos también merecedores de tutela; de modo que aquella pueda, al efecto de evitar perjuicios para estos otros bienes o derechos, introducir modificaciones en la manera prevista de ejercitar el derecho de reunión o incluso adoptar o imponer medidas preventivas necesarias, procediendo la prohibición de la reunión solo como último recurso, debiendo la autoridad «justificar la imposibilidad de adoptar las medidas preventivas necesarias para conjurar esos peligros y permitir el efectivo ejercicio del derecho fundamental» (SSTC 66/1995, FJ 3, y 163/2006, FJ 3). Además, en la comunicación previa, se plasman los deberes de los organizadores de la manifestación: la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión, en su art. 4.2, prevé que los organizadores de las reuniones serán responsables de su buen orden, por lo que deberán adoptar las medidas para el adecuado desarrollo de estas. El art. 9 LODR establece respecto de las manifestaciones que la comunicación previa deberá contener las medidas de seguridad previstas por los organizadores o que se soliciten de la autoridad gubernativa.

4. La aplicación al caso de la doctrina constitucional sobre el derecho de manifestación.

Expuesto el canon de enjuiciamiento aplicable, procede analizar si la resolución impugnada responde a las exigencias constitucionales y, por tanto, si la prohibición se apoya en razones fundadas de peligro para la salud pública y se configura como una medida proporcionada a la situación constatada.

A) La motivación de la prohibición de la manifestación en la resolución impugnada

Conviene recordar que la manifestación pretendía celebrarse, en Sevilla capital, para el jueves 30 de abril de 2020, estando vigente el primer estado de alarma decretado por el Gobierno para dar respuesta a la crisis sanitaria y económica sin precedentes en nuestra democracia causada por el Covid-19. Con una previsión de 120 minutos de duración y un trayecto por calles principales de la ciudad que finalizaría ante el Parlamento de Andalucía, tenía el objeto de criticar la gestión que el Gobierno estaba realizando durante la crisis del coronavirus y el confinamiento de la población. En la comunicación no se indica número previsto de personas y en cuanto a las medidas de seguridad previstas solo se dice lo siguiente: «los manifestantes deberán guardar una distancia de dos metros entre ellos en todas direcciones, y deberán portar mascarillas y guantes. Por tal motivo, se solicita el auxilio de miembros del Cuerpo Nacional de Policía para controlar que los manifestantes cumplen con las medidas señaladas».

La resolución de 22 de abril de 2020 de la Subdelegación del Gobierno en Sevilla –dictada por delegación del delegado del Gobierno en Andalucía –luego de dejar constancia de la doctrina constitucional sobre el contenido del derecho de reunión y sus límites, justifica la prohibición de la manifestación con los siguientes argumentos: (i) la

protección de la salud es una circunstancia que debe tenerse en cuenta en la ponderación del derecho a usar los lugares de tránsito público, ya sea como espacio de circulación ya sea de participación; (ii) en aquel momento existían razones fundadas acerca de la generación de situaciones de peligro para las personas, ya que era hecho notorio que se producirían contagios entre las personas participantes, que luego podrían extenderse entre sus círculos de amistad, profesionales y familiares, incrementando de esta manera la crisis sanitaria; (iii) no existe certeza del dispositivo que permita la seguridad de la salud de los manifestantes, pues el promotor, que es el obligado, no aportó la información necesaria requerida al efecto. En este punto la resolución transcribe, en extracto, el informe de 22 de abril de 2020 –emitido por la Policía Local– que recoge el informe del Servicio de Salud del Ayuntamiento de Sevilla, en el cual se advierte del riesgo sanitario para las personas, al no poder garantizar la seguridad sanitaria de los asistentes; de la inexistencia de garantías de prevención necesarias; se desconoce si los asistentes a la misma estarían incluidos en las personas catalogadas de alto riesgo, tanto durante la manifestación como en los desplazamientos desde los lugares de origen y destino; y resalta que en el escrito del promotor «no se recoge un dispositivo que se haga responsable de las medidas de seguridad y medidas sanitarias necesarias para garantizar la salud de los asistentes, número estimado de participantes, así como los posibles peligros hacia los transeúntes que podrían coincidir con la manifestación, dejando dicha responsabilidad y cumplimiento a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad».

En atención a tales razones debe concluirse que la resolución cumple con el deber de motivación específica y reforzada que impone el canon constitucional, y ofrece razones convincentes que pueden justificar la restricción del derecho de manifestación del recurrente. En una situación de grave pandemia que ponía en concreto peligro la vida de las personas (recordemos que en aquellos momentos fallecían decenas de personas por la infección y no existían vacunas contra el Covid-19), en contra de lo que afirma el recurrente, no se puede calificar como falaz la motivación de la autoridad gubernativa. El riesgo era real, ya que, según el comunicado de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía de 30 de abril de 2020, en Sevilla, a 30 de abril de 2020, ya se contabilizaban 248 fallecidos de los 1207 que había en Andalucía y de los 24 543 que había en España de un total de 213 435 casos de contagio confirmados por PCR (esto es, una morbilidad en aquel momento superior al 10 por 100). En el total nacional, a 30 de abril de 2020 y según informe núm. 27 sobre situación de Covid-19 en España a 30 de abril de 2020. Equipo Covid-19. RENAVE.CNE.CNM (ISCI), elaborado por la Red Nacional de Vigilancia Epidemiológica, el número de fallecimientos por esta enfermedad estaba en una media a siete días de 341 muertos diarios.

B) Análisis de la proporcionalidad de la restricción del derecho de reunión

Sobre el principio constitucional de proporcionalidad y su proyección en el ámbito de derechos fundamentales, reiterada doctrina constitucional exige que el examen jurisdiccional se articule en tres pasos sucesivos: si la medida enjuiciada aparece como idónea para la consecución de la finalidad legítima que pretende; si resulta, además, necesaria, por no existir otra menos incisiva en el derecho fundamental y de eficacia pareja; y si, superados estos dos escrutinios, de la afectación del derecho se derivan más beneficios para el interés general que perjuicios sobre el derecho en cada caso comprometido [por todas, SSTC 8/2015, de 22 de enero, FJ 4; 49/2018, de 10 de mayo, FJ 7 d); 64/2019, de 9 de mayo, FJ 5, y 99/2019, de 18 de julio, FFJJ 6, 8 y 9].

a) En relación a la finalidad de la medida, comprobamos que la resolución gubernativa justifica la limitación del derecho en base al objetivo de «protección de la salud»; más concretamente, en términos de evitación del «contagio de Covid-19» entre las personas participantes que luego puede extenderse a sus círculos de amistad, profesionales y familiares, incrementando de esta manera la crisis sanitaria. En este contexto, como ya se razonó oportunamente en el ATC 40/2020 (manifestación

convocada para el 1 de mayo de 2020) cabe sustentar una restricción concreta del derecho de reunión en bienes jurídicos o derechos distintos de la alteración del orden público mencionada en el art. 21.2 CE, y uno de ellos puede ser la protección de la salud en supuestos de grave crisis sanitaria como la desencadenada a partir de la difusión generalizada del Covid-19, coyuntura que, lejos de ser una suposición o sospecha, es una realidad dotada de plena certidumbre y vigencia.

Resulta patente que la resolución impugnada, en cuanto prohibía la manifestación, evitaba la concentración de personas y su cercanía entre ellas, resultando una medida idónea para prevenir el contagio por el Covid-19 y así proteger la salud de las personas, de manera que la medida supera la primera exigencia en el test del juicio de proporcionalidad.

b) En relación con el requisito de necesidad de la medida restrictiva, constatamos que la resolución ofrece una motivación específica en relación a las concretas circunstancias del caso. La prohibición se acuerda al no tener datos aproximativos del número de personas previsto y no tener la certeza acerca de la distancia personal necesaria para impedir los contagios entre los manifestantes; y ello a la vista de la documentación aportada y los informes recabados durante la tramitación del expediente. Entre los informes previos que sirven a la decisión gubernativa destaca el extracto del informe de la Policía Local de fecha 22 de abril de 2020 (ya transcrito) según el cual el Ayuntamiento de Sevilla, a través de su Servicio de Salud, advierte del riesgo sanitario para las personas y alerta de «no poder garantizar la seguridad sanitaria de los asistentes»; explica que se desconocen «si en los asistentes a la misma estarían incluidas las personas catalogadas de alto riesgo, tanto durante la manifestación como en los desplazamientos desde los lugares de origen y destino» y, señala que la indeterminación del promotor sobre el dispositivo de seguridad sanitaria –persistente a pesar del requerimiento– cercenó la posibilidad de contemplar otras alternativas menos restrictivas que la prohibición. Estas consideraciones hay que ponerlas en relación con la circunstancia de que, en aquel momento se ignoraba la forma de transmisión del virus y de que la reunión se pretendía hacer no mediante espacios aislados o burbujas (como, por ejemplo, en el interior de vehículos) sino de la manera tradicional y con las únicas medidas de distancia social y supuesto uso de mascarillas, que entonces eran escasas y no fueron obligatorias hasta la publicación de la Orden SND/422/2020, de 19 de mayo, por la que se regulan las condiciones para el uso obligatorio de mascarilla durante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19. En suma, ante estas circunstancias, la autoridad gubernativa no pudo tomar otra decisión menos incisiva en el derecho fundamental y de eficacia pareja, máxime teniendo en cuenta que el promotor de la reunión no ofreció respuesta alguna a las deficiencias puestas de relieve en el expediente administrativo y observadas por la autoridad gubernativa tras el requerimiento del que fue objeto.

c) En esta línea de razonamiento, llegamos ahora al último paso en el análisis de la proporcionalidad. De los citados informes se desprende que de la prohibición, dirigida a evitar la propagación de una enfermedad grave (el contagio por Covid-19), se derivan más beneficios para el interés general que perjuicios sobre el derecho comprometido. Hay que subrayar que, en aquel momento, la distancia social y las mascarillas eran los únicos instrumentos de defensa ciudadana contra el Covid-19; no fue hasta finales de diciembre de 2020 cuando dispusimos de las primeras vacunas contra el virus.

No hay que perder de vista que la manifestación pretendía celebrarse el día 30 de abril de 2020, y por ello resulta de plena aplicación las consideraciones de nuestro ATC 40/2020, de 30 de abril, FJ 4 (en relación a una convocatoria para el día 1 de mayo de 2020) que se transcriben a continuación: «en el estado actual de la investigación científica, cuyos avances son cambiantes con la evolución de los días, incluso de las horas, no es posible tener ninguna certeza sobre las formas de contagio, ni sobre el impacto real de la propagación del virus, así como no existen certezas científicas sobre las consecuencias a medio y largo plazo para la salud de las personas que se han visto afectadas en mayor o menor medida por este virus. Ante esta incertidumbre, las medidas

de distanciamiento social, confinamiento domiciliario y limitación extrema de los contactos y actividades grupales, son las únicas que se han adverbado eficaces para limitar los efectos de una pandemia de dimensiones desconocidas hasta la fecha [...] En todo caso, parece obvio que la prohibición de celebrar la manifestación [...], guarda una relación lógica y de necesidad evidente con la finalidad perseguida por esa misma interdicción: evitar la propagación de una enfermedad grave, cuyo contagio masivo puede llevar al colapso de los servicios públicos de asistencia sanitaria».

d) En conclusión, la prohibición que examinamos en este recurso de amparo tiene presentes los conocimientos científicos que entonces se tenían y las circunstancias concretas en que el promotor pretendía celebrar la manifestación. En especial, la indeterminación de la cantidad de asistentes, posible conexión con otros transeúntes y la irresolución de algunos aspectos centrales del dispositivo de seguridad sanitaria que incumbían al promotor. En atención a tales consideraciones la resolución concluyó, de manera lógica y razonable, que se generarían situaciones de peligro de contagio para las personas, tanto para los participantes como para los transeúntes y otros grupos con los que unos y otros lleguen a entablar relación en los días inmediatamente siguientes. Estas circunstancias no solo afectaban al derecho a la salud individual y pública, sino también al derecho a la vida (art. 15 CE), ya que se trataba de una situación pandémica que ponía en concreto peligro la vida de las personas contagiadas. Riesgo real y no solo potencial, como hemos explicado. Circunstancias todas estas que también fueron tenidas en cuenta por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla al desestimar el recurso contencioso-administrativo del aquí demandante contra la resolución administrativa que examinamos en amparo constitucional.

En definitiva, la prohibición gubernativa de esta manifestación es respetuosa con la configuración constitucional del derecho de reunión del art. 21 CE; pues responde a razones fundadas, convincentes e imperativas que justifican la restricción del citado derecho en aras de la necesaria protección de la salud pública, bien jurídico de relevancia constitucional que está vinculado con el art. 10.1 CE y expresamente recogido en el art. 11.2 CEDH.

En consecuencia, el recurso de amparo debe ser desestimado.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación española, ha decidido desestimar el recurso de amparo interpuesto por don José Fernández Villa.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veinticuatro de mayo de dos mil veintitrés.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—Inmaculada Montalbán Huertas.—Ricardo Enríquez Sancho.—María Luisa Balaguer Callejón.—Ramón Sáez Valcárcel.—Enrique Arnaldo Alcubilla.—Concepción Espejel Jorquera.—María Luisa Segoviano Astaburuaga.—César Tolosa Tribiño.—Juan Carlos Campo Moreno.—Laura Díez Bueso.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formulan los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho y don Enrique Arnaldo Alcubilla y la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera a la sentencia del Pleno que resuelve el recurso de amparo núm. 2106-2020

Con respeto a la opinión de los magistrados y las magistradas que han conformado la mayoría del Pleno y en uso de la facultad que nos confiere el art. 90.2 LOTC, manifestamos nuestra discrepancia con la fundamentación y el fallo de la sentencia que resuelve el presente recurso de amparo. Por las razones defendidas en su momento durante la deliberación y que exponemos a continuación, consideramos que la demanda de amparo hubiera debido ser estimada, declarando que la resolución de 22 de abril

de 2020, dictada por la Subdelegación del Gobierno en Sevilla que prohíbe una manifestación convocada por el recurrente para el día 30 de abril de 2020 en dicha ciudad vulneró el derecho de reunión en su vertiente del derecho de manifestación (art. 21.2 CE). Dicha vulneración no fue remediada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Sevilla) al desestimar el recurso contencioso-administrativo del aquí demandante contra la resolución anteriormente citada.

La primera razón de nuestra discrepancia es que el modo de razonar de la sentencia reduce a la inoperancia, en una suerte de *overruling* encubierto, la doctrina de la STC 148/2021, de 14 de julio, en la que se concluyó que la vigencia del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19, no prohibió el derecho de reunión y manifestación, más allá de que este pudiera estar de facto dificultado por la medida general de confinamiento en domicilio. Dicha sentencia estableció que el derecho de reunión y manifestación permanecía incólume durante ese período, de suerte que su ejercicio había de regirse exclusivamente por lo dispuesto en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión (LODR). La sentencia de la que disintimos parece, sin citar la STC 148/2021, asumir este razonamiento, al descartar el primer motivo de la demanda (que afirmaba la lesión del art. 21 CE por haber quedado suspendido este derecho fundamental por el Real Decreto 463/2020) pero esta primera impresión se ve luego desmentida por la argumentación empleada para desestimar el segundo motivo de amparo, la vulneración del derecho fundamental de reunión (art. 21 CE) por cuanto la prohibición gubernativa de la manifestación confirmada judicialmente, que la sentencia de la que discrepamos da por buena, descansa en una argumentación insuficiente desde la perspectiva de ese derecho fundamental. En suma, la certera construcción del canon constitucional de enjuiciamiento de la cuestión suscitada que la sentencia hace en el fundamento jurídico 3 no se ve luego congruentemente proyectada a las circunstancias del caso concreto, de suerte que se llega a una conclusión que no podemos compartir por dos razones.

La primera es la ya apuntada en el sentido de que, en la práctica, se viene a desconocer la doctrina de la STC 148/2021, conforme a la cual el derecho de reunión y manifestación permanecía incólume durante la vigencia del estado de alarma, reduciendo la anterior declaración de la sentencia al descartar la primera queja del recurrente a una fórmula hueca carente de efectividad práctica.

La segunda se relaciona específicamente con el razonamiento del fundamento jurídico 4 en el que la sentencia aplica el canon que deriva de la consolidada doctrina constitucional sobre el derecho de reunión al caso concreto. Es evidente que el derecho garantizado en el art. 21 CE no es un derecho absoluto o ilimitado, sino que, al igual que los demás derechos fundamentales, puede verse sometido a ciertas modulaciones o límites, entre los que se encuentran tanto el específicamente previsto en el propio art. 21.2 CE –alteración del orden público con peligro para personas y bienes–, como aquellos otros que vienen impuestos por la necesidad de evitar que un ejercicio extralimitado del derecho pueda entrar en colisión con otros valores constitucionales (STC 42/2000, de 14 de febrero, FJ 2, por todas). En este caso, cabe convenir con la sentencia en que la protección de la vida y la salud en el contexto de la pandemia de Covid-19 constituye un bien o valor de relevancia constitucional que autoriza a limitar o restringir el ejercicio del derecho de reunión y manifestación. De este modo, puede legítimamente admitirse que, en ese contexto de emergencia sanitaria presente en el momento en el que se comunica la manifestación, adquiera un especial protagonismo la protección de la salud, en tanto que bien jurídico de relevancia constitucional (art. 43 CE). Cuestión diferente es que esa situación sanitaria justifique, no una limitación o restricción más o menos intensa, del derecho de reunión, del que la manifestación es una vertiente, sino, directamente, la supresión misma de ese derecho fundamental en el caso concreto.

De hecho, como la propia sentencia señala en el fundamento jurídico 3, la limitación del ejercicio del derecho de reunión requiere de una motivación específica en la que se

aporten las razones que han llevado a la autoridad gubernativa a concluir que el ejercicio del derecho fundamental de reunión, tal y como se hubo proyectado por su promotor o sus promotores, producirá una alteración del orden público proscrita en el art. 21.2 CE, o bien la desproporcionada perturbación de otros bienes o derechos protegidos por nuestra Constitución. Además, dado que el ejercicio del derecho de reunión no está sometido a autorización, los actos que introduzcan medidas limitadoras han de fundamentarse en datos objetivos suficientes derivados de las circunstancias concretas de cada caso y superar el triple examen que deriva del juicio constitucional de proporcionalidad y su proyección en el ámbito de los derechos fundamentales (idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto de la prohibición acordada), bajo el prisma de la ponderación de los derechos o bienes en conflicto, en este caso el derecho de manifestación y la protección de la salud.

Proyectando la doctrina constitucional al caso que aquí se plantea resulta que la administración optó por la medida más restrictiva posible, la prohibición de la manifestación, el sacrificio absoluto del derecho. Y, a nuestro juicio, esa decisión administrativa, confirmada judicialmente, no está ni debida ni suficientemente motivada en los términos que exige la doctrina constitucional y no satisface el juicio de proporcionalidad, como seguidamente pasamos a exponer.

Afirmamos, en primer lugar, que no procede tomar en consideración los informes policiales que constan en la resolución administrativa, y a los que la sentencia hace referencia, en la medida en que aluden a la declaración del estado de alarma como fundamento de la prohibición de la manifestación. Como también la propia sentencia reconoce implícitamente, no resulta suficiente para justificar esa prohibición la exclusiva referencia a un contexto de emergencia sanitaria en el que se han adoptado medidas de confinamiento en una norma que declara un estado excepcional, pues se trata, tal como lo describe la sentencia, de «una realidad que afecta por igual a todas y cada una de las concentraciones de personas, con independencia de sus características y de las medidas preventivas que los promotores pudieran articular».

Teniendo presente lo anterior, de las circunstancias del caso se deduce que la razón por la que se prohíbe por la autoridad gubernativa la manifestación se basa en dos consideraciones, ambas basadas en las circunstancias sanitarias, y que en términos muy similares se repitieron en distintas resoluciones sobre solicitudes análogas en diferentes ciudades de distintas provincias. Estas dos consideraciones son, literalmente, las siguientes: (i) «En las circunstancias actuales, es un hecho notorio que es completamente seguro que se produzcan contagios entre las personas participantes que luego puedan extenderse entre sus círculos de amistad, profesionales y familiares, incrementando de esta manera la crisis sanitaria por más que se adopten medidas de seguridad»; y (ii) «Por otro lado, en las alegaciones presentadas por el promotor en relación con la petición de ampliación de información cursada por esta Subdelegación del Gobierno en fecha 22 de abril de 2020 no se aporta la información necesaria requerida, por lo que al no tener certeza del dispositivo que permitiera la seguridad de la salud de los manifestantes puede considerarse que existen razones fundadas de que puedan producirse situaciones de peligro para las personas».

La sentencia considera que estas dos razones justifican la prohibición de la manifestación y superan el triple canon de proporcionalidad antes mencionado que aplica el Tribunal a la hora de enjuiciar medidas limitativas de derechos.

Sin embargo, a nuestro parecer, el examen de la proporcionalidad de la prohibición recurrida en amparo debería haber arrojado un resultado diferente, por cuanto no se supera el juicio de necesidad y, por tanto, tampoco el de proporcionalidad en sentido estricto.

Coincidimos con la sentencia en que la prohibición es idónea o adecuada en atención a la situación sanitaria para evitar contagios de Covid-19. Pero eso no es suficiente, pues, a partir de esos hechos indiscutidos, sigue siendo necesario que la autoridad pública lleve a cabo una ponderación de las circunstancias relativas al modo, lugar y tiempo que puedan, llegado el caso, justificar la prohibición de la manifestación.

Reiteramos que la propia sentencia descarta que sea admisible una motivación que descansa únicamente en las circunstancias sanitarias, que dieron lugar a la declaración del estado de alarma, sin proyectarlas al caso concreto.

Desde ese punto de vista, excluyendo la referencia genérica a la situación sanitaria, la sentencia estima que la decisión administrativa cumple también el juicio de necesidad, en el sentido de que la prohibición de la manifestación constituía la alternativa menos restrictiva de las disponibles.

Discrepamos de esa conclusión, ya que las razones de la administración, confirmadas judicialmente, y convalidadas ahora por la sentencia de este tribunal, no nos parecen convincentes.

El primer motivo que da la administración para prohibir la manifestación, la aseveración categórica de que se van a producir contagios no es aceptable. No ya por basarse en una pura hipótesis, sino porque, con el canon que la propia sentencia de la que disentimos ha construido, no basta con aludir a las circunstancias sanitarias y a la transmisibilidad del virus para prohibir la manifestación, sino que es necesaria una motivación concreta que ponga en relación esa difícil situación sanitaria con las circunstancias del supuesto planteado, lo que no se hace en este caso, teniendo en cuenta por ejemplo que una de las medidas propuestas por la organización era mantener una separación física entre los manifestantes de dos metros en todas las direcciones. Una mera situación de riesgo como la que se describe en la resolución administrativa no puede fundar la prohibición de ejercicio de un derecho fundamental, en este caso el de reunión y manifestación.

Por otra parte, la sentencia considera que hay una motivación específica en relación con las circunstancias del caso, fundada sobre todo en la conducta del ahora recurrente en amparo que, pese a ser requerido expresamente para ello, no aportó datos aproximativos del número de personas previsto (exigencia en sí misma desproporcionada y carente de realismo) y no detalló el dispositivo para garantizar la distancia personal necesaria entre los manifestantes, ni las medidas higiénico-sanitarias que se iban a adoptar para evitar los contagios. Es, en definitiva, el incumplimiento de esa carga por el promotor el que, según la sentencia, impide a la administración optar por una alternativa menos restrictiva y la lleva a acordar la prohibición de la manifestación.

Sin embargo, en ese análisis, la sentencia parece desconocer que el derecho de reunión y manifestación no está sometido al cumplimiento de carga alguna, salvo la mera comunicación previa. Y también que conforme a la doctrina constitucional (SSTC 66/1995, FJ 3, y 163/2006, FJ 3), «debe advertirse que incluso en los supuestos en los que existan razones fundadas de que una concentración puede producir alteraciones del orden público con peligro para personas y bienes, la autoridad gubernativa, aplicando criterios de proporcionalidad, antes de prohibirla deberá utilizar, si ello es posible, la facultad que le reconoce el art. 10 de la Ley Orgánica 9/1983 y proponer las modificaciones de fecha, lugar o duración al objeto de que la reunión pueda celebrarse».

La autoridad gubernativa en ningún momento intentó utilizar en este caso dicha facultad del art. 10 LODR. No propuso ninguna modificación, fuese en términos de acortamiento del tiempo de la marcha, fuese de su itinerario o cualquier otra alternativa, sino que se acordó directamente la prohibición, al no haberse proporcionado, de un modo que a la administración le pareciera suficiente, la información que requirió al promotor. Como ya hemos dicho, la sentencia intenta justificar la necesidad de la prohibición en la propia conducta del promotor, respecto del que afirma que no ofreció respuesta alguna a las deficiencias puestas de manifiesto por la administración sobre la indeterminación de la información inicial ofrecida en su comunicación acerca del dispositivo de seguridad sanitaria a desplegar en la manifestación.

Dejando aparte el hecho de que lo que en realidad ocurrió no es que no se ofreciera respuesta, sino que la respuesta no satisfizo a la autoridad gubernativa, estimamos que, en cualquier caso, el hecho de que el promotor de la manifestación no atienda

debidamente al requerimiento de la administración no puede servir, por sí solo, como fundamento de la decisión de prohibir la manifestación. El promotor no viene obligado a cumplir dicha carga con la inexorable consecuencia de la prohibición en caso de incumplimiento, pues no se trata del cumplimiento de requisitos para obtener una autorización, sino que, como recuerda la Ley reguladora del derecho de reunión y la propia doctrina de este tribunal, es la administración la que dispone de alternativas menos sacrificiales a la prohibición, en cuanto que puede razonadamente modificar las condiciones en las que la manifestación va a celebrarse; esto es, el cuándo, dónde, cómo o cuántos. No se hizo así en este caso, lo que, a nuestro juicio, pone de manifiesto que no se acredita la necesidad acreditada de la medida de prohibición –que solo debe adoptarse en último término cuando no es posible otra alternativa menos restrictiva–, puesto que ni siquiera se propusieron, al menos, modificaciones que permitieran ejercer el derecho fundamental coonestándolo con la debida protección a la salud: modificar el itinerario de la manifestación, su duración, el número de asistentes, su modo de realización o extremar el control por las fuerzas de orden público, por ejemplo. Por eso, tampoco justifica la prohibición el argumento de que la manifestación se quería hacer de manera tradicional y no mediante espacios aislados o burbujas (en coche, como menciona la sentencia, incurriendo en una cierta incoherencia interna, pues se apoya en sus razonamientos en el ATC 40/2020, de 30 de abril, resolución que dio por buena precisamente la prohibición gubernativa de una manifestación que pretendía llevarse a cabo durante la emergencia sanitaria mediante coches), ni la referencia al uso de unas mascarillas que no fueron obligatorias hasta la publicación de la Orden SND/422/2020, de 19 de mayo, por la que se regulan las condiciones para el uso obligatorio de mascarilla durante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19. Esto, sin contar con que el propio promotor de la manifestación advertía que todos los que pretendieran participar en ella debían ir provistos de mascarillas y guantes. Menos aún parece mínimamente razonable la exigencia a ese promotor, por parte de la Subdelegación del Gobierno, de que fuera él el que acreditase que había obtenido las mascarillas que, se supone, habrían de ser repartidas entre todos los manifestantes.

Por tanto, la administración incurrió en un evidente exceso, ya que su decisión no supera el juicio de necesidad, por cuanto podía, antes de prohibir la manifestación, condicionarla para que se realizase de un modo que considerase adecuado, atendiendo a la necesidad de conciliar las circunstancias sanitarias y el ejercicio efectivo del derecho de reunión. Por el contrario, se optó, sin fundamento suficiente, por la solución más restrictiva posible de todas las disponibles, la prohibición de la manifestación, vulnerando así el derecho fundamental que el art. 21 CE garantiza sacrificando este sin justificación y de manera desproporcionada. Vulneración que no fue reparada en vía judicial. No podemos, por tanto, compartir la conclusión de la sentencia de este tribunal, que viene a considerar que dicha decisión gubernativa «responde a razones fundadas, convincentes e imperativas que justifican la restricción del citado derecho en aras de la necesaria protección de la salud pública».

Tal como hemos expuesto, consideramos que una adecuada ponderación de los bienes y valores en conflicto, así como una correcta aplicación del juicio de proporcionalidad al caso, hubiera debido llevar a la conclusión contraria a la alcanzada en la sentencia. La resolución administrativa, al prohibir la manifestación, no es respetuosa con la configuración constitucional del derecho de reunión del art. 21 CE, en la medida en que la administración tenía a su disposición alternativas menos restrictivas que no se exploraron en el caso concreto, dando como resultado un sacrificio injustificado de un derecho fundamental esencial en una sociedad democrática.

Y en este sentido emitimos nuestro voto particular.

Madrid, a veinticinco de mayo de dos mil veintitres.–Ricardo Enríquez Sancho.–
Enrique Arnaldo Alcubilla.–Concepción Espejel Jorquera.–Firmado y rubricado.