

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

25985 *Pleno. Sentencia 164/2023, de 21 de noviembre de 2023. Recurso de amparo 1293-2021. Promovido por la Unión General de Trabajadores en relación con la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid que desestimó su demanda frente a la resolución del delegado del Gobierno en Madrid prohibiendo la concentración que pretendía celebrar el 8 de marzo de 2021. Vulneración del derecho de reunión y manifestación: prohibición injustificada y desproporcionada de la convocatoria de una concentración al aire libre, con número limitado de asistentes y en la que se garantizaba el uso de mascarillas y el mantenimiento de una distancia interpersonal de seguridad. Votos particulares.*

ECLI:ES:TC:2023:164

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 avocado núm. 1293-2021, promovido por el sindicato UGT Madrid de la Unión General de Trabajadores, contra la sentencia de 7 de marzo de 2021 de la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, recaída en los autos del derecho de reunión núm. 275-2021, que desestimó el recurso interpuesto por el precitado sindicato contra la resolución de 3 de marzo de 2021 del delegado del Gobierno en la Comunidad de Madrid que, a su vez, había acordado, por razones de salud pública, la prohibición de la concentración convocada por el sindicato ahora recurrente, junto con otro sindicato, para el día 8 de marzo de 2021, de 11:00 a 14:30 horas en la plaza de Cibeles de Madrid. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente el magistrado don Ramón Sáez Valcárcel.

I. Antecedentes

1. Por escrito registrado en este tribunal el día 8 de marzo de 2021, el sindicato UGT Madrid de la Unión General de Trabajadores (en adelante UGT Madrid), representado por la procuradora de los tribunales doña Ascensión Peláez Díez, bajo la dirección letrada de don Vicente José Carrasco Pula, interpuso recurso de amparo contra la sentencia de 7 de marzo de 2021 de la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, recaída en los autos del derecho de reunión núm. 275-2021, que desestimó el recurso interpuesto por el precitado sindicato contra la resolución de 3 de marzo de 2021 del delegado del Gobierno en la Comunidad de Madrid que, a su vez, había acordado, por razones de salud pública, la prohibición de la concentración que había sido convocada por el

sindicato ahora recurrente, junto con otro sindicato, para el día 8 de marzo de 2021, de las 11:00 a las 14:30 horas en la plaza de Cibeles de Madrid, por entender vulnerado su derecho de reunión (art. 21 CE), en conexión con el art. 24.1 CE por falta de motivación de la sentencia dictada.

2. Los hechos relevantes que se desprenden de la demanda de amparo y de las actuaciones que la acompañan son los siguientes:

a) Por medio de escrito de 22 de febrero de 2021, doña Rosa María Moreno Rodríguez, en su calidad de secretaria de organización del sindicato UGT Madrid, en unión de otra persona en su condición de representante del sindicato Comisiones Obreras, comunicaron a la Delegación del Gobierno en Madrid la realización de una concentración en la plaza de Cibeles de Madrid, para el día 8 de marzo de 2021 entre las 11:00 y las 14:30 horas, con motivo de la celebración del día de la mujer.

El lema de la citada concentración era «En la igualdad, Ni un paso atrás» y la organización preveía la asistencia de 250 personas, así como la instalación de una estructura con megafonía para la intervención de oradores, un servicio de orden como medida de seguridad prevista por los organizadores y dos vehículos de apoyo.

b) Por medio de acuerdo de 3 de marzo de 2021, el delegado del Gobierno en Madrid decidió prohibir la celebración de dicha concentración por razones de salud pública.

En su resolución, el delegado del Gobierno en la Comunidad de Madrid realiza unas consideraciones generales sobre su competencia para adoptar las medidas necesarias relativas a la celebración de reuniones y manifestaciones con objeto de impedir que se perturbe la seguridad ciudadana (art. 23.1 de la Ley Orgánica 4/2015, 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana); asimismo, en su resolución recogía unas consideraciones generales sobre el derecho fundamental de reunión y sostiene que este derecho no tiene carácter absoluto, sino que está sujeto a límites establecidos por la Constitución y la ley cuando concurren otros derechos y bienes constitucionalmente protegidos.

A partir del fundamento de derecho cuarto de su resolución, señala que en las fechas en las que se había convocado la concentración y el día en que iba a tener lugar España afrontaba «una crisis sanitaria sin precedentes y de una extraordinaria amplitud y gravedad ocasionada por la expansión del denominado Covid-19, tanto por el extraordinario riesgo de contagio y el alto número de ciudadanos afectados, con la consiguiente presión sobre los servicios sanitarios, como por el elevado coste social y económico derivados de las medidas extraordinarias de contención y distanciamiento adoptadas por los distintos Estados».

Seguidamente, la resolución del delegado del Gobierno hacía referencia a lo establecido en el art. 7.3 del Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declaró el segundo estado de alarma, que estaba en vigor y aplicándose en las fechas de autos, que preveía que las manifestaciones podrían limitarse, condicionarse o prohibirse cuando en la previa comunicación presentada por los promotores no quedara garantizada la distancia personal necesaria para impedir contagios. También alude a las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ambas de 30 de abril de 2020 que hacían mención a la posibilidad de establecer limitaciones de la permanencia de grupos de personas en espacios públicos y privados; asimismo, aludía a las sentencias dictadas por esta misma Sala de 4 y 11 de febrero de 2021 que aludían a la limitación a que puede verse sometido el ejercicio del derecho fundamental del art. 21 CE cuando entra en conflicto con bienes y valores constitucionales, como la salud pública, la integridad física y la vida de las personas, que deben prevalecer frente a aquel.

A continuación, el acuerdo del delegado del Gobierno en la Comunidad de Madrid se refiere a las circunstancias concretas que debían ser ponderadas en el presente caso:

(i) Primero, pone de manifiesto que el aspecto más evidente en aquellas fechas era que «tras las consecuencias provocadas por las reuniones familiares de las navidades,

estamos afrontando el resultado de la "tercera ola", si cabe con mayor virulencia que las anteriores». Al respecto subraya los siguientes extremos: (a) que la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid había tenido que dictar «[ó]rdenes con medidas específicas, temporales y excepcionales, para la contención de la expansión del Covid-19» a la vista de la evolución de la pandemia, en las que se daba cuenta de la necesidad de mantener distintas medidas limitativas con objeto de minimizar los riesgos de exposición al virus; (b) que la situación de la Comunidad de Madrid estaba catalogada en aquellos días de «riesgo extremo» siendo una de las tres comunidades autónomas «con mayor incidencia acumulada», así como «la de mayor presión hospitalaria de toda España (43 por 100 en UCI)»; (c) que la aparición de nuevas cepas como la inglesa, sudafricana, brasileña, mexicana, nigeriana, de Nueva York o Robin, puestas de manifiesto por expertos y autoridades sanitarias, estaba «provocando que los contagios se propag[aran] con mayor rapidez y facilidad», agregando que el Gobierno de España mantenía restricciones y medidas concretas «hasta finales de marzo para viajeros procedentes de distintos países del mundo, con la intención de frenar la propagación de las citadas variantes del virus»; (d) que, pese al descenso paulatino de la incidencia, «la totalidad de autoridades sanitarias y expertos insisten en que no es posible bajar la guardia», siendo muy elevado el riesgo de contagios y más teniendo en cuenta la evolución rápida de las nuevas cepas. A tal efecto, la resolución del delegado del Gobierno destaca que se venían cancelando en aquellas fechas todos los eventos multitudinarios previstos debido al alto riesgo de contagios, como las Fallas valencianas, la Semana Santa o la imposibilidad de asistir a eventos deportivos; y (e) que, en las grandes áreas metropolitanas, con un alto índice de población, «la movilidad de las personas es muy alta diariamente y el uso del transporte público puede elevar el riesgo de contagios».

(ii) En relación con la específica celebración del día 8 de marzo, en cuanto día internacional de la mujer, señala la resolución que «cada año se realizan distintos actos reivindicativos que aglutinan gran número de personas en las calles» y que, «[e]n los últimos años, las cifras de manifestantes solamente en Madrid han sido muy elevadas», lo que ha motivado que las máximas autoridades sanitarias hubieran realizado «notorias declaraciones públicas desaconsejando el modo de concentración de años anteriores». Al respecto cita las declaraciones de la ministra de Sanidad del día 25 de febrero anterior, en las que afirmó que «no ha lugar» a la celebración de manifestaciones y concentraciones el día 8 de marzo «por el elevado riesgo de contagios que hay hoy en día»; igualmente, el consejero de Sanidad de la Comunidad de Madrid afirmó que «el criterio de salud pública va en contra de la celebración de estas manifestaciones»; y el portavoz del Consejo de Ministros del Gobierno de España, que, en sesión del día 2 de marzo, hizo un llamamiento a que el día 8 de marzo no hubiera concentraciones masivas ni manifestaciones.

(iii) A continuación, la resolución del delegado del Gobierno alude a que en «tan solo tres días (sábado 6, domingo 7 y lunes 8 de marzo), en la Comunidad de Madrid han sido convocadas un total de 104 manifestaciones/concentraciones con distintos objetos (la mayoría relacionadas con el día internacional de la mujer), distintas ubicaciones y número de participantes (desde veinticinco personas en las más pequeñas hasta 10 000 en la más grande)» y, según refiere la resolución, se trataba de un número muy superior al de la media semanal en la Comunidad de Madrid, cifrado en setenta.

De tales datos deduce la resolución «la intención de los manifestantes de salir a las calles de forma masiva», lo que a su juicio implicaba: (a) el «desconocimiento real del número total de personas que podrían ir en caso de llevarse a cabo»; (b) la «gran movilidad de personas en los trayectos desde los domicilios a las manifestaciones y concentraciones y viceversa»; y (c) el «riesgo alto de contagios, no solamente en los desplazamientos, sino en los lugares de celebración de las concentraciones».

(iv) La resolución del delegado del Gobierno refiere también que «la información recabada de la Policía Nacional al respecto manifiesta que no puede garantizarse que no exista riesgo del agrupamiento de varias concentraciones o manifestaciones relativamente próximas independientemente del lugar o formato de la convocatoria».

Asimismo, indica que representantes de la Delegación del Gobierno en Madrid «mantuvieron una reunión el pasado 24 de febrero de 2021, con la Plataforma 8-M, con la intención de buscar formatos alternativos a las manifestaciones convocadas», que permitieran «el ejercicio reivindicativo sin poner en riesgo la salud pública (convocatorias virtuales, manifestarse desde los balcones o manifestaciones en vehículos)».

(v) Se agrega a lo anterior que, «[t]ras haberse prohibido por motivos sanitarios las dos grandes manifestaciones la semana pasada, se están convocando este tipo de concentraciones más pequeñas que permite ver una misma causa fragmentada; es decir, muchas concentraciones, pero con menos personas». A esta conclusión llega argumentando que «[l]a intención no es la de buscar alternativas que permitan reivindicar la causa», sino «salir a la calle de forma masiva», como lo demuestra el número de manifestaciones/concentraciones convocadas (104) en aquel fin de semana del 6 al 8 de marzo de 2021.

(vi) Igualmente señala que había solicitado por dos veces un informe a la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid sobre «estimación del riesgo del acto comunicado» en fechas 25 de febrero y 1 de marzo de 2021, no habiendo recibido el informe solicitado. Afirma que deben ser tenidos en cuenta los siguientes elementos: (a) la situación sanitaria de la evolución de la Covid-19 en la Comunidad de Madrid es de «riesgo extremo»; (b) no ha habido variación en los consejos de las autoridades sanitarias para evitar los riesgos de contagio y propagación de la pandemia, agregando la referencia a una comunicación del día 2 de marzo del Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos que hacía un llamamiento a la responsabilidad y compromiso de la ciudadanía ante cualquier tipo de concentración o manifestación que pudiera suponer un riesgo para la salud pública; (c) el detallado análisis del acto comunicado, «puesto en su contexto temporal y espacial, se deduce una posible concurrencia de otros actos comunicados en los mismos días»; y (d) los informes anteriores emitidos por la Dirección General de Salud Pública de la Comunidad de Madrid, los últimos de ellos referidos a manifestaciones masivas del 8 de marzo, «vienen especificando que las medidas correctoras y de prevención que proponen las organizaciones, como distancia... "pueden resultar insuficientes teniendo en cuenta la dificultad de mantener el distanciamiento interpersonal en una concentración cuando las personas están de pie y deambulan, quedando únicamente a merced de la protección de la mascarilla y el cuidado con que se haga uso de la misma, lo que podría resultar insuficiente en la situación epidemiológica actual"».

La resolución recoge la conclusión de estos informes destacando que «teniendo en cuenta las circunstancias anteriormente expuestas, especialmente el elevado número de asistentes y la duración prevista de la misma, y de acuerdo con lo establecido en el art. 7.3 del Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre [...] se informa desfavorablemente sobre la realización de la concentración solicitada por los promotores al inicio de este escrito, desaconsejando su celebración» (en cursiva en el texto de la resolución).

(vii) A modo de conclusión, el último de los fundamentos jurídicos de la resolución razona que «[t]eniendo en cuenta la intencionalidad de los colectivos convocantes, de ejercer su derecho a manifestarse en las calles (es el único formato de reivindicación recibido) buscando un gran número de reuniones en diferentes lugares y teniendo en cuenta las circunstancias epidemiológicas actuales (niveles altos de incidencia y la aparición de las nuevas cepas de covid), así como los informes que vienen emitiendo las autoridades sanitarias, la celebración de estas concentraciones eleva el riesgo de contagios de una manera exponencial».

Por todo ello, la resolución del delegado del Gobierno en la Comunidad de Madrid acordó prohibir por razones de salud pública la concentración.

c) La representación del sindicato UGT Madrid interpuso un recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que dio inicio al procedimiento de derecho de reunión núm. 275-2021.

El recurso sostiene que la existencia de un marco pandémico no ha supuesto el decaimiento en absoluto del derecho de reunión y manifestación pues, como indica la

propia resolución impugnada, «la media de concentraciones y manifestaciones que viene habiendo en la Comunidad de Madrid es de setenta por semana».

Añade que la solicitud no entraña riesgo de que se convierta en una concentración masiva o en una manifestación, pues viene limitada a 250 personas y del cumplimiento de dicho límite se encargaría el servicio de orden de los sindicatos convocantes. El acto no entraña recorrido alguno al ser una concentración, por lo que no existe movilidad de personas.

Sostiene que «nos debe perdonar la comparación, pero el riesgo que entraña esta concentración no es superior, en absoluto, al que pueda existir, por ejemplo, en cualquier gran comercio de la Comunidad de Madrid, cuya actividad, como se sabe, está perfectamente permitida». No se puede argumentar que el desplazamiento de las personas que tengan previsto acudir a nuestra concentración va a propagar el virus, porque no son desplazamientos superiores, ni de lejos, a los que se producen todos los días o con motivo de acudir las personas a sus trabajos, quehaceres y obligaciones de todo tipo, ya sea en transporte público, ya en privado.

Aduce que se trata de una concentración limitada a 250 personas «en un espacio público al aire libre y amplísimo». La Delegación del Gobierno no aporta prueba alguna de una suerte de acuerdo de voluntades entre los 104 convocantes para generar una especie de manifestación masiva. No existe tal concierto de voluntades.

No se argumenta que la concentración coincida con ninguna otra que haya de producirse en el mismo espacio elegido. Incluso «aunque fuera así, deberían ponderarse las características de las concentraciones para, en su caso, limitarlas, pero no prohibirlas». Concluye afirmando que el acuerdo no discrimina las diferentes manifestaciones/concentraciones solicitadas, cuando debería hacerlo al existir enormes diferencias entre unas y otras.

d) La Sección Décima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia el día 7 de marzo de 2021, por la que desestimó el anterior recurso con la siguiente argumentación:

(i) En primer lugar, la Sala hace referencia a «la base fáctica de la presente controversia» y parte del contenido del escrito de comunicación que presentaron el sindicato recurrente y otro sindicato el día 22 de febrero de 2021 ante la Delegación del Gobierno en Madrid. A continuación, alude a «una nota del Consejo Oficial de Colegios Médicos fechada el 2 de marzo de 2021 en la que se desaconseja la asistencia a las concentraciones convocadas para estas fechas, toda vez que consideran que existe un riesgo para la salud pública general». Acto seguido, destaca la existencia de un informe de la Jefatura Superior de Policía de Madrid, que reseña las concentraciones a celebrar con motivo del día de la mujer. Por último, también se hace eco de un informe emitido el día 3 de marzo por la Dirección General de Salud Pública de la Comunidad de Madrid que desaconsejaba «la celebración de concentraciones que comport[aran] una elevada concentración de personas con el fin de evitar la propagación del virus y proteger la salud pública» y se aclara que este informe había sido solicitado por la Delegación del Gobierno, pero que no había sido recibido al tiempo de aprobar la resolución impugnada.

(ii) A continuación, la sentencia hace una detallada exposición de la doctrina de este tribunal y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el ejercicio del derecho de reunión y sobre los límites de este, deteniéndose de modo especial en el ATC 40/2020, de 30 de abril, cuyos fundamentos jurídicos resume para después comenzar el análisis de la resolución gubernativa impugnada.

A tal efecto, el fundamento jurídico octavo de la sentencia señala que el acuerdo del delegado del Gobierno «cumple con la necesidad de exteriorizar las razones por las que se llega a la decisión administrativa, con objeto de permitir su conocimiento por los interesados para la posterior defensa de sus derechos». Agrega que, en particular, aporta las razones por las que el ejercicio del derecho fundamental de reunión «entraña un grave riesgo para la salud pública y, singularmente, para las personas», tanto manifestantes como terceros que hubieran podido tener contacto con ellos, porque entiende que era «muy probable» que, de celebrarse la reunión programada, se pudieran

producir contagios entre los participantes que pudieran luego «extenderse entre sus círculos de amistad, profesionales y familiares, incrementando de esta manera la crisis sanitaria por más que se adopt[aran] medidas de seguridad, perturbando de manera desproporcionada otros bienes y derechos protegidos por nuestra Constitución. Consideración que se vincula con la imperiosa necesidad de evitar la difusión de la pandemia con sus secuelas de contagios, fallecimientos y enfermos». Asimismo, el indicado fundamento jurídico trae a colación el «principio de precaución o cautela», recogido en el art. 191.2 Tratado de funcionamiento de la Unión Europea e incorporado a la legislación sanitaria, en concreto en los arts. 3.4 y 27 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, general de salud pública.

(iii) Acto seguido, la sentencia se detiene en el análisis de la resolución administrativa y reitera que la misma «se encuentra suficientemente motivada» y que el fundamento jurídico séptimo de aquella «contiene una argumentación basada en razones de índole sanitaria» que «no han sido desvirtuadas por las entidades recurrentes». Destaca que la situación de la pandemia en la Comunidad de Madrid ha pasado de «riesgo extremo» a «riesgo alto», pero se encuentra entre las tres cuya tasa de incidencia acumulada es elevada. También subraya que la parte actora no ha argumentado nada «sobre el incremento de los contagios ocasionados por las nuevas cepas» y «únicamente se limita a aseverar que dadas las características de la concentración convocada (250 personas en un único espacio) tales riesgos sanitarios quedan conjurados». Señala que tampoco se dice nada del dato de la duración de tres horas y treinta minutos que, a juicio de la Sala, «es relevante». Tampoco aclara nada sobre «cómo se puede conseguir que 250 personas permanezcan en la misma postura guardando la distancia interpersonal requerida». Añade que «solo se nos dice que el servicio de orden de los sindicatos convocantes tiene mucha experiencia, pero no tenemos elementos para asegurar, *a priori*, que será capaz de garantizar las mínimas exigencias de seguridad sanitaria; tampoco se explica cuál es la razón por la que si se trata de una concentración "estática" se llevan dos coches, ni se comenta sobre lo expresado en el fundamento décimo del acto recurrido, en el que se expresan consideraciones sanitarias a la vez que se refleja en (*sic*) contenido del informe emitido por el Consejo General de Colegios Médicos, desaconsejando la asistencia a estas concentraciones/manifestaciones por el riesgo que implican para la salud pública de la población en general».

(iv) Seguidamente, la Sala examina si la resolución impugnada ha realizado correctamente la ponderación de los intereses en conflicto. A lo que añade la necesidad de ponerlo en conexión con la forma y las condiciones proyectadas por el promotor de la concentración para ejercitar el derecho de reunión. A este respecto, la Sala pone de relieve «las extraordinarias circunstancias de crisis de salud pública» en que se encontraba la sociedad española, así como la necesidad de tener que adoptar «medidas de muy diversa naturaleza, entre ellas las limitativas del ejercicio de determinados derechos, para reducir la propagación y el contagio del virus», en protección de la salud que proclama el art. 43 CE.

Y en lo que atañe a la forma y condiciones en que los sindicatos promotores de la concentración proyectaban ejercitar su derecho de reunión, la sentencia señala que «en la comunicación realizada a la Delegación del Gobierno se limita[ron] a anunciar su propósito de llevar a cabo una concentración el día 8 de marzo», como la mera afirmación de que se contaría «con el oportuno servicio de orden», pero sin que se contemplara «la adopción de ninguna medida para hacer efectivo el exigible distanciamiento social». Añade que las comunicaciones realizadas por los promotores de la concentración no ofrecieron «medidas de seguridad, concretas e idóneas, para garantizar que durante la concentración se mant[uviera] la distancia social mínimamente necesaria o para evitar que algunas personas lleg[aran] a retirarse la mascarilla para apoyar en voz alta los objetivos de esta». Concluye afirmando que «[l]a imprecisión de las medidas de seguridad previstas para garantizar la salud pública, especialmente relevantes en el escenario de gravísima pandemia [...] no permite conjurar el alto riesgo

de que el desarrollo de una concentración, como la comunicada por el promotor, favore[ciera] la propagación del coronavirus tanto entre los manifestantes como posteriormente a sus familiares y su círculo social, e incluso, a otras personas ajenas al acto o concentración».

(v) El fundamento jurídico noveno de la sentencia está dedicado al análisis de tres informes que fueron incorporados a las actuaciones judiciales:

– El primero, de fecha 3 de marzo de 2021, de la Jefatura Superior de Policía de Madrid, que ponía de manifiesto la convocatoria de un total de 105 actos colectivos comunicados, de los que cincuenta y nueve correspondían a manifestaciones y cuarenta y seis a concentraciones. Según el informe, tal número de actos convocados entre el 5 y el 8 de marzo de 2021 entrañaba «la dificultad de establecer dispositivos policiales bien dimensionados y con capacidad operativa para hacer cumplir las mencionadas normas sanitarias, como son la separación de asistentes o el porte de mascarillas». Además, expresaba que «la experiencia policial en el último año, nos ha enseñado que esto no es así [en referencia al cumplimiento de las medidas de prevención sanitaria apuntadas] y que recae en los efectivos policiales esta labor [la de exigir el cumplimiento de aquellas normas de prevención], en algunos casos, con gran resistencia de los mismos organizadores que lo ven como una injerencia». El informe también duda de que el fraccionamiento de los manifestantes o concentrados en grupos de personas más pequeños pueda resultar eficaz para la prevención de la salud pública «en tanto en cuanto en espacios tan emblemáticos como Callao, la Puerta del Sol o Glorieta de Embajadores están habitualmente llenos de viandantes que se confunden con los concentrados y que no dejan aplicar las distancias de seguridad necesarias para preservar la salud de los asistentes».

– El segundo informe fue emitido en fecha 3 de marzo de 2021 por la directora general de Salud Pública de la Comunidad de Madrid y es de alcance general, pues afirma que «debe limitarse la celebración de eventos que comporten concentración de personas con el fin de evitar la propagación del virus y proteger la salud pública». Y añade que, «[e]n todo caso se recuerda que debe garantizarse el cumplimiento de las medidas de contención y prevención establecidas, manteniendo en todo momento las distancias de seguridad, la limitación de aforos, las medidas higiénicas y la evitación de aglomeraciones».

– El tercero de los informes, facilitado por el abogado del Estado, aludía a la «presencia del SARS-CoV-2 en el agua residual de la Comunidad de Madrid, actualizado a 2 de marzo de 2021», informe que incluía «los gráficos de la evolución general en la Comunidad de Madrid y que evidencia[ba] el aumento de la presencia» del virus en el mes de marzo del citado año.

Por último, quedó incorporado a las actuaciones judiciales un documento «que se refiere a la nota de alerta compartida firmada por trece sociedades científicas», en la que se destacaba que las circunstancias epidemiológicas de aquellas fechas eran de «alto riesgo», a lo que se añadía que, si bien el nivel de hospitalizaciones iba descendiendo, las cifras de incidencia acumulada y de ingresos en las unidades de cuidados intensivos aconsejaban «insistir en mantener las medidas de prevención de contagios». El informe terminaba poniendo de relieve que parecía «obligado evitar a fecha de hoy todo tipo de eventos que fomenten aglomeración y aumenten el riesgo de transmisión» y apoyaba «la prohibición o denegación de autorizaciones para reuniones que exced[ieran] los límites de las recomendaciones vigentes».

A la vista de las consideraciones anteriores y utilizando los mismos criterios de la sentencia de la misma Sala de 30 de abril de 2020, en el recurso 309-2020, razona que «la prohibición de la concentración comunicada es: (i) susceptible de conseguir el objetivo propuesto –en este caso la protección de la salud pública y de los ciudadanos en un escenario de pandemia internacional que implica un grave riesgo para la vida de las personas–; (ii) necesaria por no existir otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia, atendidas las condiciones tan genéricas

y amplias en que se proyectó el desarrollo de la concentración y posterior manifestación; y (iii) proporcionada en sentido estricto, es decir, ponderada o equilibrada por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre el derecho de reunión de los manifestantes».

A la vista de las anteriores consideraciones, la sentencia concluye otorgando prevalencia sobre el ejercicio del derecho de reunión a bienes y valores constitucionales como la salud pública y, más concretamente, la salud, la integridad física y la vida de las personas (artículos 15 y 43 CE). Por todo ello, desestima el recurso interpuesto.

3. La demanda de amparo alega la vulneración de los siguientes derechos fundamentales:

a) En primer lugar, bajo el epígrafe de «[f]alta de motivación suficiente de la sentencia» denuncia la vulneración del art. 21.2 CE, en relación con la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión. Sostiene que la cuestión suscitada en este recurso es si el ejercicio del derecho de reunión «pone en peligro la salud, la integridad física y la vida de las personas» y niega que exista tal peligro. Para ello, se apoyaba en la descripción de las características del acto convocado, en los mismos términos que ya se ha hecho constar.

Acto seguido, analiza el contenido del fundamento jurídico octavo de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y se detiene en el análisis de los informes recogidos en el mismo: (i) respecto del informe policial entiende que «si este informe sirve para prohibir cualquier evento masivo estamos dejando en manos de la policía el derecho de reunión y manifestación, haya o no estado de alarma»; (ii) en cuanto al informe de la directora general de Salud Pública de la Comunidad de Madrid entiende que propone «limitar» no «prohibir». Y que, si se aplicara estrictamente el mismo, no tendría sentido permitir el «terraceo» en Madrid; (iii) pone de manifiesto que el documento que aportó el abogado del Estado en el acto de la vista era una «hoja descargada de internet, sin firmar», actualizada a 2 de marzo de 2021, «un día antes de que el delegado del Gobierno dictara su resolución sin que aludiera a la misma por lo que, aparte de su nulo valor probatorio, es extemporánea»; y (iv) por último, con referencia al informe emitido por trece sociedades científicas, la demanda objeta que era igualmente una «hoja sin firmar con una nota de alerta [...] aconsejando evitar todo tipo de eventos que fomenten aglomeraciones y aumenten el riesgo de transmisión» y que esas mismas sociedades científicas «podrían firmar otra nota de alerta contra los riesgos del tabaco y no por ello sería causa suficiente para prohibir el fumar a toda la población».

Con invocación de la STC 193/2011, de 12 de diciembre, la demanda concluye expresando, que las «razones alegadas por la sentencia no son razonables, no son convincentes, no se fundan en datos objetivos que prueben que la celebración de la concentración atenta contra la salud, la integridad física y la vida de las personas por lo que si existen dudas razonables debe aplicarse el principio *favor libertatis* y permitir la concentración programada».

b) En segundo término, la demanda denuncia la «[a]usencia de juicio de proporcionalidad y constitucionalidad de la limitación impuesta».

Comienza el desarrollo de su argumentación afirmando que lo que se está juzgando en el caso de autos es «la justa proporción entre derechos y deberes» y pone como ejemplo que si el deber de trabajar «permite y exige que 250 personas se desplacen a su trabajo dentro de un vagón de metro, un espacio cerrado, sin posibilidad de mantener las distancias de protección recomendadas por las autoridades sanitarias, lo justo y equitativo es que 250 personas tengan derecho a reunirse en un espacio al aire libre manteniendo la distancia de seguridad en defensa de sus derechos». Por ello, deduce que, si a estas últimas personas se les prohíbe el ejercicio de su derecho de reunión por reconocer la preeminencia del derecho a la salud, «con qué derecho se les puede exigir que tengan que desplazarse a su centro de trabajo en el transporte público, poniendo en riesgo su salud».

Por otro lado, el sindicato recurrente niega que la concentración pudiera convertirse potencialmente en masiva o en una manifestación, dado el número de manifestantes convocados, la existencia de un servicio de orden y la ausencia de recorrido. Según la demanda, «[e]l riesgo de esta concentración no e[ra] superior, en absoluto, al que pu[diera] existir, por ejemplo, en cualquier gran comercio de la Comunidad de Madrid, cuya actividad, como se sabe, está perfectamente permitida». A continuación, insiste en que la intencionalidad de los sindicatos convocantes no era salir a la calle de forma masiva y que «la Delegación del Gobierno da[ba] a entender una suerte de acuerdo de voluntades entre los 104 convocantes para generar una especie de manifestación masiva, pero sin aportar prueba alguna de ello, y quedándose esa afirmación en la mera conjetura, entre otras cosas porque no existe concierto de voluntades para celebrar tal "macro manifestación"».

Seguidamente, defiende que el riesgo de contagio en la concentración sería el mismo que existía en aquellas fechas al utilizar los medios de transporte para desplazarse al lugar de trabajo. Además, sostiene que no se argumenta en la sentencia que la concentración prohibida coincidiera «con ninguna otra que h[ubiera] de producirse en el lugar elegido (Plaza de Cibeles). Incluso aunque así fuera, deberían ponderarse las características de las concentraciones para, en su caso, limitarlas, pero no prohibirlas». Teniendo en cuenta el principio del *favor libertatis*, a juicio del sindicato demandante, había «vías menos gravosas para conciliar el derecho en cuestión con la protección de la salud pública y los derechos o intereses constitucionalmente protegibles de los ciudadanos, pero la Delegación del Gobierno de Madrid ha optado por prohibir todas las manifestaciones y concentraciones más acorde con un estado de excepción o sitio que un estado de alarma».

El recurso finaliza con el suplico de que sea otorgado el amparo pretendido y que, en consecuencia, este tribunal reconozca al sindicato demandante su derecho fundamental de reunión del art. 21.2 CE, así como que declare la nulidad de la sentencia impugnada.

c) En apartado separado, la demanda justifica la especial trascendencia constitucional del recurso afirmando que el supuesto de hecho sometido a enjuiciamiento permitiría al Tribunal el análisis del ejercicio del derecho de reunión (art. 21.2 CE) durante la vigencia del estado de alarma, toda vez que el ATC 40/2020, de 30 de abril, que inadmitió a trámite otro recurso de amparo, difiere en hechos y fundamentos de derecho del presente recurso de amparo. Es por ello «por lo que corresponde al Tribunal Constitucional evaluar si la prohibición del ejercicio concreto del derecho de reunión en el supuesto específico planteado por el recurrente en amparo es adecuada al canon constitucional o no lo es».

d) La demanda de amparo solicita, por Otrosí, la suspensión inmediata por urgencia excepcional de la sentencia recurrida en amparo, con fundamento en el art. 56.6, en relación con el art. 56.2, ambos de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC). La razón de pedir la suspensión es que la demanda de amparo fue presentada por vía telemática en la sede electrónica de este tribunal a las 07:27 horas del día 8 de marzo de 2021 y la concentración estaba prevista entre las 11:00 y las 14:30 horas de aquel mismo día, por lo que de no suspenderse aquella resolución el amparo «perdería su finalidad legítima, produciendo perjuicios irreparables» al recurrente, toda vez que el objeto de la concentración era la celebración del día internacional de la mujer y la celebración en otra fecha haría perder la «carga simbólica que ese día representa».

4. Por providencia del Pleno de 8 de marzo de 2021, conforme establece el art. 10.1 n) LOTC y a propuesta del presidente, se acordó recabar para sí el conocimiento de este recurso de amparo y su admisión a trámite, apreciando «que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC), por cuanto el asunto suscitado puede dar ocasión al Tribunal para aclarar o cambiar su doctrina, como consecuencia del surgimiento de nuevas realidades sociales [STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2 b)] y porque el asunto trasciende del caso concreto, porque plantea una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social [STC 155/2009, FJ 2 g)]».

En la misma resolución también se acordó dirigir atenta comunicación a la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, a fin de que remitiera certificación de las actuaciones y emplazara a quienes hubieran intervenido en el procedimiento para que comparecieran en estas actuaciones, si así lo desearan.

En relación con la solicitud de suspensión, la providencia agregaba que el Pleno no apreciaba la urgencia excepcional a que se refiere el art. 56.6 LOTC «por lo que no procede resolver *inaudita parte*, dado que el asunto presenta elementos sustantivos específicos que abogan por un estudio meditado y contradictorio de la medida cautelarísima instada». Por el contrario, el Pleno ordenó formar la oportuna pieza separada y conceder al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente un plazo de tres días para que efectuaran alegaciones.

5. Por virtud de providencia del Pleno de 8 de marzo de 2021, se acordó formar la pieza separada de suspensión, con traslado al Ministerio Fiscal y a la parte recurrente, que formularon alegaciones. El Ministerio Fiscal interesó la desestimación de la suspensión solicitada por pérdida sobrevenida de objeto y, de modo subsidiario, porque «la suspensión cautelar supondría una predeterminación de la resolución de fondo del recurso». El sindicato recurrente, pese a reconocer que la resolución que acordara la suspensión resultaba ya extemporánea por haber transcurrido el día de la convocatoria, solicitaba un pronunciamiento que acordara la suspensión de la ejecución de la sentencia impugnada.

El ATC 46/2021, de 20 de abril, el Pleno del Tribunal acordó «denegar la suspensión cautelar de la ejecución de la sentencia de 7 de marzo de 2021, dictada por la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, solicitada por el recurrente de amparo».

6. Mediante escrito presentado en el registro de este tribunal el día 5 de mayo de 2021, el sindicato recurrente UGT Madrid formuló alegaciones en las que se ratifica en los argumentos de la demanda, recalcando los siguientes aspectos:

a) Todas las manifestaciones y concentraciones previstas para el 8 de marzo en la Comunidad de Madrid, que precisamente días antes había rebajado la calificación sanitaria de riesgo extremo a simplemente «alto», fueron prohibidas, mientras que en el resto de comunidades autónomas, incluso con niveles de riesgo «extremo», no solo no se prohibieron sino que se celebraron significativos eventos, lo cual induce a pensar que, bajo un estado de alarma, se aplicaron medidas de un estado de excepción o de sitio, conculcando derechos fundamentales.

b) La resolución impugnada no hizo un auténtico juicio de proporcionalidad de la limitación impuesta, sino que dio por hecho que entrañaba la potencial conversión en una concentración masiva o el riesgo de extender los contagios. En el expediente judicial tampoco se justifica que la concentración hubiera coincidido con otra que se produjera en el mismo espacio, esto es, la Plaza de Cibeles. Concluye reiterando que debe prevalecer el *favor libertatis* y que se habrían debido escoger vías menos gravosas para conciliar la protección de la salud pública y los derechos de los ciudadanos.

7. El Ministerio Fiscal presentó sus alegaciones en el registro de este tribunal el día 11 de mayo de 2021, mediante las cuales propugna la desestimación de la demanda de amparo.

Después de hacer una detallada descripción de los antecedentes más relevantes del caso, formula las siguientes consideraciones:

a) Debe rechazarse la alegación de la demandante de amparo que imputa a la resolución administrativa del delegado de Gobierno en Madrid la falta de motivación exigible para restringir el derecho fundamental de reunión del art. 21 CE. Dicha resolución no se basa en razones de peligro abstracto para la salud pública, sino que pondera los datos objetivos temporales y espaciales concurrentes en el contexto de una

situación de pandemia, con referencia al estado de alarma acordado en virtud del Real Decreto 926/2020 y a las resoluciones de la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid, que adoptaron medidas limitativas en función de la evolución de la propagación del virus y la incidencia acumulada de los contagios. Asimismo, atiende a la coincidencia del acto con múltiples manifestaciones y concentraciones, que tenían el mismo objeto, en el mismo día y en lugares cercanos.

La valoración de estos factores llevó al delegado del Gobierno a estimar que, en tales circunstancias, no se podía garantizar el cumplimiento de las medidas sanitarias de distanciamiento, existiendo un riesgo evidente de multiplicación de los contagios entre los participantes en los actos y los contactos que estos tuvieran, lo que incidiría en la grave situación epidemiológica de Madrid. Por tanto, se restringe el derecho fundamental de reunión con base en razones fundadas que atienden a datos objetivos y reales (con cita de la STC 193/2011, FJ 3). Así, la fiscal concluye que no es atribuible a la resolución administrativa del delegado del Gobierno la vulneración del derecho fundamental de reunión por carecer de motivación.

La fiscal invoca el ATC 40/2020, de 30 de abril, FJ 4, que analizó la constitucionalidad de la prohibición por la autoridad competente de una manifestación convocada para el día 1 de mayo de 2020 en la ciudad de Vigo. Considera que hay gran similitud entre ambos casos, por lo que es trasladable al presente recurso su razonamiento, debiendo tener en cuenta además que la resolución de la Delegación del Gobierno de Madrid no presenta las carencias de motivación que tenía la resolución administrativa enjuiciada en aquel auto.

b) A continuación, aborda la lesión atribuida a la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Parte de que no se le achaca una lesión autónoma del art. 24.1 CE, sino haber acogido los argumentos de la resolución administrativa. Para el Ministerio Fiscal la sentencia está suficientemente motivada porque, tras exponer las razones por las que la resolución gubernativa prohibió la concentración, aprecia que no se basan en meras conjeturas o sospechas, sino en datos objetivos derivados de las circunstancias concretas en las que se pretende ejercer el derecho de reunión.

La sentencia también examinaba si se había respetado el principio *favor libertatis* y si se podía considerar cumplido el juicio de proporcionalidad. En este último sentido, se examina si se cumple el test de los tres niveles: (i) si la medida era idónea para garantizar la finalidad legítima perseguida de protección de la salud pública; (ii) si, además, era necesaria porque la finalidad no podía ser alcanzada con otra medida menos restrictiva del derecho en conflicto; y (iii) si era proporcionada en sentido estricto, es decir, ponderada o equilibrada por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que los perjuicios que supone para los derechos en conflicto.

Considera que la sentencia valora la necesidad y proporcionalidad de la medida en orden a proteger la salud pública, que se veía comprometida en la situación de pandemia en la que se celebraría la concentración comunicada. Y lo hace teniendo en cuenta todos los datos sanitarios constatados en el expediente administrativo sobre la situación en la que se encontraba la Comunidad de Madrid, considerando que esas circunstancias no garantizaban que las medidas sanitarias pudieran cumplirse puesto que no se ofrecían por los promotores medidas de seguridad concretas e idóneas para garantizarlas, haciendo solo el ofrecimiento genérico de un servicio de orden. En particular, la sentencia toma en cuenta el informe policial de 3 de marzo que destacaba la multitud de concentraciones y manifestaciones previstas en la Comunidad de Madrid entre los días 5 y 8 de marzo, tanto las comunicadas a la autoridad gubernativa, como las que se estaban convocando por redes sociales, lo que hacía muy difícil que los dispositivos policiales pudieran hacer cumplir las normas sanitarias de separación y distanciamiento. Igualmente, la sentencia atendía al informe emitido por la directora general de Salud Pública, de 3 de marzo de 2021, que se incorporó al expediente administrativo después de dictada la resolución, sobre la incidencia que tendría la concentración propuesta para la salud pública y la transmisión de la enfermedad.

Con apoyo en todas esas circunstancias, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid estima que la medida de prohibición de la manifestación cumple los tres criterios del juicio de proporcionalidad, debiendo considerarse necesaria y equilibrada respecto del sacrificio que comporta en el derecho de reunión, que ha de ceder frente a la protección al derecho a la vida, la integridad física y la salud de las personas.

8. La ponencia correspondió en primer lugar a la magistrada señora Díez Bueso, cuya propuesta fue deliberada y no aprobada en el pleno de 24 de octubre pasado. Al declinar la magistrada la ponencia, le fue encomendada al magistrado señor Sáez Valcárcel.

9. Por providencia de 21 de noviembre de 2023 se señaló ese mismo día para la deliberación y votación de la presente sentencia.

II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto del proceso, pretensiones de las partes y precisiones iniciales.

El objeto del proceso es dilucidar si vulneró el derecho fundamental de reunión y manifestación del que es titular el sindicato demandante (art. 21 CE) la resolución de la Delegación del Gobierno en Madrid, de 3 de marzo de 2021, que prohibió la celebración de la concentración que había convocado, junto a otro sindicato, para el 8 de marzo de 2021, con motivo del día internacional de la mujer. La resolución del delegado de Gobierno fue confirmada por la sentencia de 7 de marzo de 2021 de la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

La demanda denuncia la vulneración del derecho de reunión por dos motivos: la falta de motivación suficiente de la sentencia, que identifica con la irrazonabilidad de los argumentos dados para confirmar la prohibición de la concentración, que son los de la resolución gubernativa; y la «[a]usencia de juicio de proporcionalidad y constitucionalidad de la limitación impuesta», ya que la medida no era necesaria ni proporcionada en atención al riesgo mínimo que implicaba la manifestación y a la situación sanitaria existente.

El Ministerio Fiscal interesa que se desestime la demanda al entender que la prohibición gubernativa se basaba en razones concretas de peligro para la salud pública, fundadas en datos objetivos sobre la situación de la pandemia por Covid-19 en la Comunidad de Madrid, y que superaba el juicio de proporcionalidad. El abogado del Estado no ha presentado alegaciones.

Antes de entrar a examinar las cuestiones de fondo planteadas resulta preciso realizar varias precisiones acerca del objeto y el contenido impugnatorio del recurso:

a) Aunque la demanda imputa a la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid la falta de una motivación suficiente, se trata de una queja atinente al derecho de reunión que cuestiona el fundamento de su restricción, cuyo análisis debe efectuarse desde la perspectiva del art. 21 CE. «Las censuras dirigidas a los argumentos del órgano judicial que fundan la desestimación del recurso se dirigen a la sentencia en tanto no ha reparado la vulneración del derecho fundamental que habría ocasionado la resolución administrativa; y es en tal medida que la resolución judicial habría lesionado también el derecho sustantivo. En los términos de la STC 193/2011, de 12 de diciembre, FJ 2, "la violación del derecho fundamental de reunión del art. 21 CE que se denuncia tiene su origen directo e inmediato en un acto de la administración y solo mediata e indirectamente en la sentencia que desestimó el previo recurso contencioso-administrativo, toda vez que la resolución judicial se limitó a confirmar la legalidad del acuerdo impugnado"» (STC 84/2023, de 5 de julio, FJ 1). Los motivos aducidos por la demandante coinciden en cuestionar la prohibición de la manifestación.

b) La resolución del delegado de Gobierno invoca en su fundamento cuarto la crisis sanitaria provocada por el virus Covid-19 y menciona el Real Decreto 926/2020, de 25 de

octubre, por el que se declaró el segundo estado de alarma, que fue prorrogado por el Congreso de los Diputados hasta el 9 de mayo de 2021, que se encontraba vigente al tiempo de la resolución a la que se imputa la lesión del derecho fundamental. El art. 7 de esta norma establece que el ejercicio del derecho de reunión y manifestación podrá limitarse, condicionarse o prohibirse cuando «no quede garantizada la distancia personal necesaria para impedir los contagios». Pero, la prohibición gubernativa de la manifestación convocada por la recurrente se sustentaba en el régimen ordinario de limitación del derecho fundamental, no en la regulación del estado de alarma. Lo que significa que el canon de control aplicable es el del art. 21 CE y su desarrollo normativo en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión.

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

Para resolver las quejas de ausencia de fundamento y desproporción de la prohibición de concentrarse debemos tener presente la doctrina constitucional sobre el contenido y los límites del derecho de reunión y manifestación recogidos en el art. 21 CE. Seguiremos la cita que consta en la STC 61/2023, de 24 de mayo, FJ 3, cuyo objeto era el ejercicio del derecho de reunión y manifestación durante el primer estado de alarma decretado para dar respuesta a la pandemia de Covid-19, donde se tenía en cuenta la salud pública, la vida y la integridad de las personas como bienes constitucionales que podrían justificar la restricción del derecho fundamental, que también acogieron dos sentencias posteriores sobre manifestaciones prohibidas para preservar la salud pública, las SSTC 84/2023, de 5 de julio, FJ 3, y 88/2023, de 18 de julio, FJ 4:

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 del Convenio europeo de derechos humanos 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 de 9 de abril de 2002, asunto *Cisse*, § 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) SSTC 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"); (iii) STC 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 como 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)».

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

En orden a resolver sobre los motivos de amparo y en aplicación del parámetro de control constitucional de la medida limitadora del derecho de reunión, debemos examinar si la prohibición se apoya en razones fundadas puestas de manifiesto en las resoluciones impugnadas (A) y si, además, resulta una medida proporcionada (B), en un análisis que presenta similitud estructural con el que hicimos en las SSTC 84/2023, FJ 4, y 88/2023, FJ 5.

Con este fin debemos recordar que el sindicato UGT, junto a otra organización sindical, había convocado una concentración para el 8 de marzo de 2021, día de la mujer trabajadora, en la Plaza de Cibeles de Madrid, estando vigente el segundo estado de alarma decretado por el Gobierno para dar respuesta a la crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19 (Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre). La concentración reuniría a 250 personas en dicho espacio al aire libre, un día laborable, con medidas de seguridad para mantener la distancia personal, con una duración de tres horas y media, bajo la supervisión de un servicio de orden experimentado, que dispondría de dos vehículos de apoyo. El objeto de la manifestación era conmemorar la fecha bajo la consigna «En materia de igualdad, ni un paso atrás».

El Tribunal quiere dejar constancia de la diferencia que el análisis de este caso plantea en relación con los que fueron objeto de las tres anteriores sentencias sobre derecho de reunión y medidas de tutela de la salud pública en tiempo de pandemia (SSTC 61, 84 y 88/2023, ya citadas). En marzo de 2021 el contexto era el del segundo estado de alarma, regulado por el Real Decreto 926/2020, cuya prórroga fue autorizada por el Congreso de los Diputados por acuerdo de 29 de octubre de 2020. Las limitaciones a la movilidad de las personas solo afectaban al periodo nocturno. Es decir, que con las restricciones que acordaran como autoridades delegadas los presidentes de las comunidades autónomas, la actividad económica y social se había reanudado. Luego expondremos las circunstancias que concurrían en Madrid.

A) La motivación de la prohibición de la manifestación.

La lectura de la resolución de la Delegación del Gobierno de Madrid muestra que su decisión de prohibir la manifestación, tras referirse a la doctrina constitucional sobre el derecho de reunión y sus límites así como a los reales decretos por los que se declaraba el estado de alarma y la finalidad de protección de vida y salud de los ciudadanos, se asienta, entre otras, en las siguientes consideraciones: (i) la situación epidemiológica en lo que las autoridades sanitarias denominaban la tercera ola de la pandemia; (ii) la situación de la Comunidad de Madrid era de riesgo extremo, siendo una de las tres comunidades con mayor incidencia acumulada y mayor presión hospitalaria (43 por 100 en unidades de cuidados intensivos); (iii) a pesar de la tendencia a la baja en toda España, la mejoría de Madrid era más lenta y, en todo caso, la recomendación sanitaria era no bajar la guardia; (iv) la Consejería de Sanidad de la comunidad autónoma había dictado órdenes con medidas tendentes a evitar reuniones y aglomeraciones de personas; (v) se habían computado 104 convocatorias de reuniones entre los días 6 a 8 de marzo en Madrid, lo que significaba que la Delegación del Gobierno no contaba con el número real de personas que podrían acudir a ellas. Estas reuniones iban a provocar un gran desplazamiento de personas y un alto riesgo de contagios, tanto por los encuentros en los lugares de concentración como en los transportes; (vi) la Dirección General de Salud Pública de Madrid había emitido informes que señalaban la dificultad para mantener la distancia interpersonal en concentraciones de personas de pie y en movimiento, quedando a merced exclusivamente del uso que hagan de la mascarilla; (vii) la Policía Nacional no descartaba que se pudiera producir el encuentro de varias manifestaciones. Se recogía que la Delegación del Gobierno había mantenido una reunión con la Plataforma 8-M para buscar formatos alternativos de reunión y manifestación que no pusieran en riesgo la salud pública (convocatorias virtuales, manifestación desde los balcones o en vehículos), pero

no se había llegado a acuerdos. A la luz de lo anterior, la autoridad gubernativa, ante el riesgo de contagio exponencial, acuerda prohibir por razones de salud pública la concentración convocada por el sindicato.

El Tribunal considera que los datos y las razones expuestas en la resolución gubernativa impugnada, que luego acoge la sentencia que la confirma, constituyen una motivación específica suficiente de la medida restrictiva del derecho fundamental, la prohibición cuestionada, que resulta respetuosa con la doctrina constitucional reseñada, porque atiende a las circunstancias y contexto en que se pretendía celebrar la reunión. La resolución consideraba que el ejercicio del derecho de reunión, tal y como había sido proyectada la concentración por el sindicato promotor, entrañaba un grave riesgo para la salud pública y para las personas, manifestantes y terceros, dado el riesgo de contagio y, con él, de incremento de la crisis sanitaria, por más que se adoptasen medidas de precaución. Eran razones plausibles –protección de la salud pública y de la salud y la vida individual–, asentadas en datos objetivos vinculados a las circunstancias presentes al tiempo de la convocatoria, dominadas por la existencia de una pandemia, que advierten de que podría provocarse una desproporcionada perturbación de bienes y derechos protegidos por la Constitución tan relevantes como la salud pública, la vida y la salud individual de las personas (STC 193/2011, FJ 3). Y que justificaban la decisión desde el punto de vista de la obligación de motivación de la medida limitativa del derecho fundamental.

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

En segundo lugar, hay que revisar si la prohibición, que formalmente hemos considerado justificada, supera el juicio de proporcionalidad. Una reiterada doctrina constitucional exige que el examen jurisdiccional de las medidas que restringen los derechos fundamentales se articule una vez constatada la persecución de una finalidad constitucionalmente legítima, en tres pasos sucesivos: (i) si la medida enjuiciada es idónea o adecuada para la consecución de la finalidad legítima que pretende; (ii) si resulta, además, necesaria o imprescindible porque no existe otra medida menos incisiva en el derecho fundamental y de eficacia pareja; y (iii) una vez superados estos dos escrutinios que toman en consideración la relación del medio con el fin perseguido, se ha de determinar cuál sea la magnitud de la afectación del derecho fundamental que produce la medida restrictiva y el beneficio que esta depara al interés general, para ponderar si aquella respeta la estricta proporcionalidad.

a) Finalidad legítima.

El fin que justificaba la medida, según se invocaba en la resolución administrativa, era la protección de la salud pública (art. 43 CE) y de la vida e integridad física de las personas (art. 15 CE) en la situación de grave crisis sanitaria que había determinado la declaración del segundo estado de alarma y de su prórroga, a través de la contención de la propagación del virus Covid-19. En estas circunstancias, tal y como se razonó en el ATC 40/2020, 30 de abril, y reiteran las SSTC 61, 84 y 88/2003, 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. La salud pública es un bien jurídico constitucionalizado que también el art. 11 del Convenio europeo de derechos humanos contempla como límite de la libertad de reunión.

b) Idoneidad.

La medida de prohibición de la manifestación era adecuada para alcanzar ese fin de protección de la salud pública, porque, al impedir el contacto social que provocaría la concentración, aunque fuera al aire libre y con la comparecencia de solo 250 personas,

evitaba posibles contagios interpersonales, y con ello la difusión de la pandemia con sus graves consecuencias derivadas en coste de salud pública, respuesta sanitaria, vida e integridad personal. Consecuencias que, según argumentaba la resolución administrativa, podrían afectar no solo a los manifestantes y a quienes con ellos tomaran contacto físico en el sitio de desarrollo de la concentración, también a las personas con las que interactuaran en los medios de transporte, a los convivientes, familiares, amigos o compañeros de trabajo. Por lo tanto, existía una conexión racional entre el fin perseguido y el medio empleado por la autoridad gubernativa.

c) Necesidad.

La prohibición de la manifestación supera también la exigencia de necesidad, ya que en las circunstancias en que se adoptó constituía la medida de intervención administrativa más idónea o eficaz para preservar la salud pública y proteger la salud y la vida de aquellas personas, manifestantes y terceros, sin que existieran otras menos restrictivas de eficacia pareja. En términos absolutos, podían plantearse alternativas de desenvolvimiento del acto menos lesivas o intrusivas en el derecho fundamental de reunión y manifestación, pero ninguna de las opciones imaginables (las que se plantearon en el encuentro entre personal de la Delegación del Gobierno con representantes de la plataforma 8-M, reunión virtual, manifestación en vehículos o protesta en balcones) era igualmente idónea para lograr la finalidad de tutela de la salud y prevenir contagios sin desnaturalizar la modalidad de concentración pretendida [SSTC 85/2023, FJ 4 B), y 88/2023, FJ 5 B)].

En el juicio de imprescindibilidad de la prohibición debe tenerse presente que la transmisión del virus se producía en los contactos interpersonales, por lo que la medida permitía una máxima eficacia en la selección de medios posibles de actuación administrativa en materia de salud pública, pues garantizaba de manera rigurosa que no hubiera más desplazamientos y encuentros que los que las autoridades habían contemplado en la normativa vigente. En aquel momento, cuando la distancia social no era la única cautela que se conocía para evitar la propagación de la enfermedad, ya que se disponía de mascarillas, de métodos de detección del virus –que podrían permitir saber si la persona se había contagiado y actuar en consecuencia, no saliendo del domicilio– y, sobre todo, se habían descubierto vacunas que protegían de las graves consecuencias de la enfermedad, cabía pensar, como sugiere la demandante, que la autoridad gubernativa podría haber adoptado otras medidas más respetuosas con el derecho fundamental y protectoras de la salud. Pero, en sede de juicio de necesidad, la prohibición de manifestaciones era la medida que de forma más rigurosa e intensa protegía la salud y prevenía los contagios, sin que hubiera medidas de eficacia pareja.

d) Proporcionalidad en sentido estricto.

Conforme a la estructura del juicio de proporcionalidad el escrutinio sobre la idoneidad y la necesidad examinan la racionalidad de la relación entre la medida restrictiva del derecho adoptada por la autoridad gubernativa y el fin de protección de la salud pública e individual que se persigue. La ponderación que corresponde realizar en este último nivel del juicio de proporcionalidad dirige la atención hacia el derecho fundamental afectado, la libertad de reunión y de manifestación. Como expusimos en la STC 84/2023, FJ 4 B), la regla de la ponderación requiere de un examen en tres pasos. Es preciso determinar, en primer lugar, el grado de afectación o interferencia del derecho fundamental que supone la prohibición decretada, para luego establecer la importancia de la satisfacción de la finalidad que motiva la medida restrictiva, y a la vista de estas dos magnitudes concluir que solo será proporcional, y por ello justificada, la restricción del derecho si el beneficio que se obtiene para preservar aquellos bienes e intereses es superior al perjuicio que irroga al derecho. Este esquema significa en el presente caso que, cuanto mayor es la intensidad de la injerencia en el derecho fundamental de manifestación, tanto más pide el juicio de ponderación que sea de mayor importancia la

satisfacción de la salud pública y la salvaguarda anudada de intereses constitucionales tan relevantes como la vida y la integridad física. Por análogas razones, en el examen de la proporcionalidad estricta ha de valorarse que una grave afectación al derecho fundamental, como es la prohibición de la manifestación por la autoridad gubernativa, exige una alta certeza cognitiva de las premisas que justifican la intervención, es decir, una seguridad epistémica acerca del riesgo que el ejercicio del derecho supone para el bien protegido de la salud. Ello, sin perjuicio de que la certeza sobre la existencia del riesgo no empece la incertidumbre característica de todo pronóstico de peligro sobre su verificación, y que la gravedad del riesgo acreditado está en función no solo del grado de probabilidad de que efectivamente acaezca, sino de la trascendencia de los resultados lesivos que puedan producirse. Por último, resulta preciso un análisis concreto, atento a las circunstancias definitorias del supuesto. La comparación en abstracto entre el derecho de manifestación y la salud, pública e individual, la integridad física y la vida no arroja elementos de juicio relevantes sobre la proporcionalidad de la intervención administrativa. Procederemos por ello a la ponderación pertinente en el caso.

En primer lugar, el grado de injerencia en el derecho de reunión y manifestación que representa la medida debe calificarse como muy intenso: la prohibición supone la máxima afectación para un derecho que nuestro sistema constitucional reconoce como derecho de libertad en el art. 21 CE. Esta atribución de máximo desvalor a la interferencia en el derecho requiere como pauta de justificación de su proporcionalidad, como hemos dicho, que la medida injerente permita una muy alta satisfacción de la finalidad de salud pública e individual que perseguía la autoridad administrativa.

En segundo lugar, hay que evaluar la importancia del beneficio que la prohibición de la manifestación representa para el bien jurídico de la salud pública, sin olvidar el efecto positivo que la medida pudiera tener sobre la salud individual, la integridad física y la vida de los manifestantes y de todas aquellas personas que tuvieran con ellos contacto, durante y después de las concentraciones y de la manifestación. Trascendencia que, como hemos señalado, deriva de la gravedad del riesgo que se pretende evitar y de la eficacia de la medida limitadora para lograrlo.

Para determinar la gravedad del peligro hay que atender a las circunstancias concurrentes en el momento de la decisión que se cuestiona, para cuya reconstrucción tomamos en consideración los datos que aporta la resolución administrativa (de 3 de marzo de 2021), que son también los manejados por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. En ambas se vincula el argumento central del riesgo exponencial de contagios con el hecho de que la situación en Madrid fuera de riesgo extremo, siendo una de las tres comunidades autónomas de mayor incidencia acumulada, que contaba con la mayor presión hospitalaria de toda España (43 por 100 en los servicios de cuidados intensivos), así como con la posibilidad de concentraciones y desplazamientos masivos.

Para dimensionar este riesgo y calibrar la importancia del beneficio que la prohibición de la manifestación proveía al fin de evitarlo, es preciso tener en cuenta el nivel de actividad y las limitaciones que entonces se habían impuesto, interesando especialmente las que afectaban a Madrid, ya que se había delegado en las autoridades autonómicas la adopción de medidas más intensas en función de la evolución de la pandemia. Como se sabe, el Real Decreto 926/2020, para toda España, restringía la circulación de personas en horario nocturno, entre las 23:00 y las 6:00 horas, con numerosas excepciones. No establecía limitaciones para actividades en la jornada diurna. La Orden 1405/2020, de 22 de octubre, de la Consejería de Sanidad, establecía el marco regulador. En el municipio de Madrid, en nueve «zonas básicas de salud» correspondientes a siete distritos, se había restringido la entrada y salida de personas, pero también contemplando muy diversas excepciones no solo para atender necesidades familiares, laborales, profesionales, empresariales, educativas y legales, sino para desplazarse a entidades financieras y de seguros, trámites administrativos inaplazables, y otras «de análoga naturaleza».

Resulta del máximo interés para determinar el beneficio que para la salud pública representaba la prohibición de la manifestación –una concentración de 250 personas en un espacio abierto, la plaza de Cibeles, un día laborable, que suponía el ejercicio de un

derecho fundamental de libertad—, conocer en qué actividades, con cuántas personas y en qué lugares, sobre todo si eran cerrados, se permitían las reuniones. En todos los supuestos se exigía, como proponían los promotores de la concentración prohibida, la distancia interpersonal mínima de un metro y medio y el uso de mascarilla. Se permitía la asistencia a lugares de culto (cerrados) hasta llenar un tercio del aforo del local; diez personas a velatorios si eran espacio cerrado; todos los establecimientos, locales comerciales y servicios abiertos al público (espacios cerrados) podían atender al 50 por 100 del aforo. El mismo público se toleraba en establecimientos de hostelería y restauración, tanto en espacios interiores como exteriores, y la ocupación de cada mesa podía llegar hasta seis personas. Las mismas condiciones de la mitad del aforo se aplicaban a locales de juegos y apuestas (espacios también cerrados) o a instalaciones deportivas en interior y exterior. Es más, el protocolo de actuación para la vuelta de competiciones oficiales de ámbito estatal y carácter no profesional, para la temporada 2020-2021, del Consejo Superior de Deportes, suscrito por todas las comunidades autónomas, Federación de Municipios y Provincias, federaciones deportivas y Comité Olímpico Español, recomendaba que el número máximo de público fuera de 500 personas en instalaciones cubiertas y de 1000 personas al aire libre.

La comparación con todas esas actividades de esparcimiento y ocio nos permite valorar como muy escasa la incidencia que la prohibición de la reunión reivindicativa convocada por el sindicato tendría en el aumento de riesgo de contagio y, al tiempo, la poca relevancia que aportaría a la satisfacción del interés general representado por la salud pública, finalidad que justificaba la intervención de la autoridad gubernativa. Pero esas magnitudes se incrementan, en sus respectivos valores, si traemos a la ponderación los siguientes datos: la población se había acostumbrado a convivir con la pandemia y había aprendido a protegerse, con mascarillas y distancia interpersonal, allí donde era factible su práctica; las personas contaban con mascarillas que, además, eran obligatorias en espacios cerrados y en los abiertos cuando no se pudiera guardar la distancia; se había implantado la pauta completa de la vacuna a los mayores de ochenta años, que eran el sector de población más afectado por la alta mortalidad que la pandemia provocó en el primer momento; había mecanismos de detección del contagio que permitían que quienes habían contraído el virus adoptaran las medidas de precaución que recomendaban las autoridades sanitarias, y que hacían posible que quienes acudieran a la manifestación estuvieran sanos. Todos estos datos describen una realidad muy distinta a la que existía en el primer estado de alarma.

La convocatoria del acto prohibido por el delegado del Gobierno en Madrid conocía esos requerimientos para prevenir el contagio y proponía su observación: reunión al aire libre sin recorrido (concentración), de doscientas cincuenta personas (con compromiso de controlar el número de asistentes con un servicio de orden experimentado en este tipo de concentraciones), con mascarillas y distancia interpersonal, esto es, las medidas que las autoridades habían establecido y que permitían acudir al trabajo, a los establecimientos de consumo, restauración y ocio. El peligro que representaba el acto era bajo y la satisfacción de la salud pública que se podía alcanzar con su prohibición también, a la vista de esos datos.

La conclusión es que la medida supuso la máxima afectación del derecho fundamental con un bajo valor de utilidad para el fin de la salud pública. El resultado del juicio de proporcionalidad estricta revela que la medida restrictiva no estuvo justificada y fue desproporcionada.

A la luz de lo argumentado, la prohibición gubernativa cuestionada vulneró el art. 21 CE, y supuso una restricción injustificada y desproporcionada del derecho de manifestación del que era titular el sindicato demandante. Debe estimarse, en consecuencia, el motivo que denuncia esta lesión y otorgar el amparo solicitado, con nulidad de la resolución de 3 de marzo de 2021 del delegado del Gobierno en Madrid y de la sentencia de 7 de marzo de 2021 que desestimó el recurso interpuesto contra dicha resolución.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación española, ha decidido estimar el recurso de amparo interpuesto por el sindicato UGT Madrid y en su virtud:

1.º Declarar que se ha vulnerado su derecho fundamental de reunión y manifestación (art. 21 CE).

2.º Restablecerle en su derecho y, a tal fin, anular la resolución del delegado del Gobierno en Madrid de fecha 3 de marzo de 2021, que prohibió la manifestación que la demandante había convocado para el día 8 de marzo de 2021 en Madrid, y la sentencia de 7 de marzo de 2021, dictada por la Sección Décima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, recaída en los autos del derecho de reunión núm. 275-2021, que desestimó el recurso interpuesto contra la anterior resolución.

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

Dada en Madrid, a veintiuno de noviembre 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 concurrente que formulan los magistrados don Ricardo Enríquez Sancho y don Enrique Arnaldo Alcubilla y la magistrada doña Concepción Espejel Jorquera a la sentencia dictada en el recurso de amparo avocado núm. 1293-2021

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con respeto a la opinión de la mayoría del Pleno, formulamos el presente voto particular concurrente en virtud de los argumentos que exponemos a continuación, manifestando nuestra total conformidad con el fallo de la sentencia.

En consonancia con los argumentos que defendimos en la deliberación del Pleno, debemos indicar que la desavenencia que expresamos no lo es en relación con la doctrina constitucional que aparentemente es aplicada en la sentencia, sino con las razones que han llevado a la mayoría del Pleno a la adopción de la decisión estimatoria del amparo solicitado.

Como ya hemos tenido ocasión de expresar en los votos particulares formulados a las SSTC 61/2023, de 24 de mayo, 84/2023, de 5 de julio y 88/2023, de 18 de julio, estimamos que en la resolución de esos casos la mayoría del Tribunal no ha hecho una correcta aplicación de la doctrina constitucional en esta materia. Como es conocido, dicha doctrina exige que 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. Entre esos bienes o derechos se encuentran, indudablemente, los que se ponen en juego en una crisis sanitaria: el derecho a la vida y a la integridad física (art. 15 CE) y a la protección de la salud (art. 43 CE).

La sentencia adopta sin duda una perspectiva dogmáticamente mucho más correcta que las tres que hemos citado, en el sentido de que, al analizar la prohibición de una manifestación por razones sanitarias, parece aplicar dicha doctrina constitucional. Sin embargo, esa aparente aplicación tampoco elude hacer referencias a las diferencias entre la situación sanitaria entre los años 2020 y 2021, diferencias que parecen ser el elemento relevante de la decisión finalmente adoptada. En nuestra opinión, la diferencia

entre ambas situaciones sanitarias derivadas de la propia evolución de la pandemia de Covid-19, no puede ser determinante de la decisión, sino que, todo lo más, puede ser útil para proporcionar un contexto en el que el razonamiento constitucional antes expuesto debe desenvolverse. Pero no para erigirse, como parece deducirse, en el examen de la proporcionalidad en sentido estricto de la prohibición acordada, en la auténtica *ratio decidendi* de la sentencia. Son, pues, las diferencias en el contexto sanitario de los años 2020 y 2021 las que parecen llevar a la divergente decisión con respecto a los precedentes anteriores que ya se han citado, y no, como hubiera sido más correcto, el debido análisis en términos constitucionales de la legitimidad de la prohibición administrativa de la prohibición de ejercicio de un derecho fundamental en una sociedad democrática. Ahí reside, en parte, nuestra divergencia con las razones que han llevado a una estimación del recurso de amparo que compartimos.

En todo caso, debemos congratularnos en que se haya aparentemente puesto fin a la construcción de la «obviedad de lo notorio» que, en relación con la pandemia de Covid-19, había llevado, en la STC 84/2023 y también en la STC 88/2023 que es directa aplicación de aquella, a justificar la prohibición de manifestaciones mediante resoluciones estereotipadas basadas en consideraciones genéricas sobre la vigencia del estado de alarma y sobre la incidencia de la pandemia de Covid-19, sin proyección de tales consideraciones al caso concreto, tal como exige la consolidada doctrina constitucional. Hemos de coincidir con la sentencia en que, en este caso, a diferencia de los anteriores que acabamos de mencionar, la decisión de la mayoría no acepta acriticamente las razones aportadas por la administración y también coincidimos, aunque por motivos distintos, en que dichas razones no justificaban la prohibición.

La doctrina constitucional exige que, en el caso concreto examinado, los datos y argumentos aportados, aplicando criterios de proporcionalidad, sean suficientes para justificar la medida que adoptó la Delegación del Gobierno, que fue la más extrema de las posibles, ya que prohibió la manifestación. Lo que se debía examinar, por tanto, es si la prohibición de la manifestación ha sido proporcionada al fin perseguido, o si, teniendo en cuenta el principio *favor libertatis*, que rige respecto a la posible restricción de derechos fundamentales, existían vías menos gravosas para que la autoridad gubernativa conciliase el derecho en cuestión con los intereses constitucionalmente protegibles. Ese análisis, tal como acertadamente señala la sentencia, exige determinar la finalidad legítima que justificaba la medida restrictiva y posteriormente realizar el denominado «test de proporcionalidad» 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 se supera la proporcionalidad en sentido estricto, en el sentido de que la afectación del derecho se muestra razonable, por derivarse de ella más beneficios para el interés general que perjuicios sobre el derecho en cada caso comprometido.

Nuestra segunda discrepancia con la sentencia estriba, precisamente, en el análisis de la proporcionalidad de la restricción del derecho de reunión que la sentencia lleva a cabo en el fundamento jurídico 3 B). Allí se viene a concluir que, dado el nivel de actividad y de limitaciones impuestas en función de la situación sanitaria derivada de la evolución de la pandemia en el momento en el que pretende celebrarse la manifestación, una medida como la prohibición supone una máxima afectación del derecho respecto a un acto que presentaba un peligro bajo para la salud pública. Para la sentencia eso determina que la decisión administrativa no supere el necesario juicio de proporcionalidad en sentido estricto. En nuestra opinión, el déficit de la resolución administrativa es previo, por cuanto reside en el segundo paso de este análisis de la proporcionalidad de la prohibición, esto es, el juicio de necesidad o de alternativa menos restrictiva. Mediante el juicio de necesidad se debe valorar si, a la vista de las características concretas del acto (asistentes, espacio, duración, etc.), el riesgo era tal que justificara la prohibición o si, en cambio, hubieran podido articularse soluciones menos drásticas con una «eficacia pareja» (STC 148/2021, de 14 de julio, FJ 3).

La sentencia confunde, en el apartado c) del mencionado fundamento jurídico 3 B), dos planos, el de la idoneidad de la medida, que es indiscutible, con la posibilidad de que hubiera medidas menos restrictivas que la prohibición. De hecho, califica la prohibición como idónea o eficaz, sin que existieran otras medidas de eficacia pareja. Referencias a la máxima eficacia de la prohibición que se reiteran en el párrafo siguiente. Esa confusión entre idoneidad y necesidad es particularmente evidente en la frase con la que se cierra el razonamiento en la que se afirma que «en sede de juicio de necesidad, la prohibición de manifestaciones era la medida que de forma más rigurosa e intensa protegía la salud y prevenía los contagios, sin que hubiera medidas de eficacia pareja». En nuestro criterio, y tal como también recoge la sentencia, podían plantearse alternativas de desenvolvimiento del acto menos lesivas o intrusivas en el derecho fundamental de reunión y manifestación, bien las que se plantearon en el encuentro entre personal de la Delegación del Gobierno con representantes de la Plataforma 8-M (reunión virtual, manifestación en vehículos o protesta en balcones) o bien cualquier otra idónea para lograr la finalidad de tutela de la salud y prevenir contagios sin desnaturalizar la modalidad de concentración pretendida y su finalidad reivindicativa.

No se trataba, en suma, en ese momento, de buscar «una máxima eficacia en la selección de medios posibles de actuación administrativa en materia de salud pública», sino de conciliar los ineludibles requerimientos de salud pública derivados de la pandemia de Covid-19 con el adecuado ejercicio de los derechos de los manifestantes, cosa que no se hizo y que, en nuestra opinión, hubiera debido llevar al otorgamiento del amparo por esta razón, sin necesidad de continuar con el tercer paso del análisis de proporcionalidad.

En suma, por cuanto llevamos expuesto, entendemos que la decisión de prohibir la manifestación no supera el juicio de necesidad, con lo que ya no era necesario proseguir con el juicio de proporcionalidad en sentido estricto.

Y, en este sentido, emitimos nuestro voto particular.

Madrid, a veintidós de noviembre de dos mil veintitrés.–Ricardo Enríquez Sancho.–Enrique Arnaldo Alcubilla.–Concepción Espejel Jorquera.–Firmado y rubricado.

Voto particular que formula la magistrada doña Laura Díez Bueso respecto de la sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 1293-2021, al que se adhiere la magistrada doña María Luisa Segoviano Astaburuaga

1. Planteamiento de los motivos del voto particular.

En ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión mayoritaria, manifiesto mi discrepancia con la fundamentación jurídica de esta sentencia y con el fallo, que considero que hubiera debido ser desestimatorio.

Las razones que sostienen mi disconformidad se refieren, tanto a la forma en que se ha examinado la motivación de la resolución adoptada por el delegado del Gobierno en Madrid, como a la aplicación del juicio de proporcionalidad a este caso concreto.

Las magistradas y los magistrados que han conformado la mayoría, así como los que suscriben los votos concurrentes, avalan la motivación del delegado del Gobierno. Si bien comparto este aval, considero escasos los argumentos que lo sustentan, máxime cuando una de las principales alegaciones de los recurrentes era, precisamente, la falta de motivación de la resolución; y también, especialmente, porque se restringía totalmente el ejercicio de un derecho de carácter fundamental, como es el de reunión (art. 21 CE).

En el marco del juicio de proporcionalidad, considero que no se ha otorgado el suficiente valor a dos cuestiones que estimo fundamentales cuando se analiza la finalidad de la medida restrictiva: la concreción de la misma y su proyección sobre los subprincipios de idoneidad y de necesidad. Por un lado, considero insuficiente la alusión

genérica a los derechos a la vida, la integridad física y la salud pública, pues resulta relevante concretar que la protección de estos derechos se asocia a la expansión de un virus pandémico con unas determinadas características. Por otro lado, tampoco se da cuenta de como esta concreta finalidad condiciona la idoneidad y la necesidad de la medida adoptada por el delegado del Gobierno; en otras palabras, no se evalúa como esta finalidad determina el peso y la magnitud máxima que se puede consentir a la restricción del derecho afectado, en este caso, el de reunión.

También disiento de la forma en que se analiza la necesidad de la medida, por ser parca al evaluar los elementos y valoraciones que justificaban su concurrencia, ni contener tampoco un repaso individualizado de las medidas alternativas que hubieran podido plantearse por parte del delegado del Gobierno en Madrid.

Finalmente, considero que al abordar la proporcionalidad en sentido estricto no se evalúan los beneficios y ventajas de la medida aisladamente considerados, sino que se incluyen consideraciones o elementos generales que deberían quedar al margen en este subprincipio.

Dada la amplitud de los motivos que sostienen mi voto particular, articularé su exposición realizando un relato sistemático de como considero que debió resolverse este amparo y no contraargumentando quirúrgicamente cada uno de los motivos de mi discrepancia, puesto que esta última opción haría más difícil de comprender mi postura.

Así pues, siguiendo el esquema previsto para el análisis del derecho de reunión recogido, entre otras, en la STC 193/2011, FJ 6, primero constataré si existió una motivación suficiente de la medida adoptada y, posteriormente, determinaré si fue proporcionada al fin perseguido.

2. Examen de la motivación de la resolución adoptada por el delegado del Gobierno en Madrid.

La sentencia recoge cumplidamente, en sus antecedentes y en el fundamento jurídico 3 B), el relato sistemático de los datos con los que contaba el delegado del Gobierno en Madrid y el razonamiento que realiza a partir de los mismos para prohibir la concentración. Si se evalúan tanto los datos como el razonamiento empleado por el delegado del Gobierno cabe concluir que se cumple con las exigencias de motivación requeridas por la doctrina de este tribunal.

Para comenzar, como señalábamos en sentencias como la 301/2006, FJ 2, «Los actos que introduzcan medidas limitadoras han de fundamentarse [...] en datos objetivos suficientes derivados de las circunstancias concretas de cada caso». Además, como apuntábamos en la STC 193/2011, FJ 5, «Los factores mencionados, que llevan a la adopción de las medidas gubernativas señaladas, aparecen documentados a través de los diversos informes emitidos». En efecto, la resolución se apoya en datos objetivos recogidos en diversos informes relativos a la situación pandémica en Madrid y de procedencia muy diversa. Es más, el delegado del Gobierno solicitó por dos veces a la Comunidad de Madrid un informe *ad casum* que no recibió antes de la prohibición, pero que posteriormente se constató que apuntaba en idéntica dirección de evitar la aglomeración.

Por otra parte, la resolución del delegado del Gobierno fundamenta la prohibición en el conjunto de los informes, sin hacer bascular su decisión en ninguno de ellos aisladamente. En este sentido, no es admisible la alegación del recurrente cuando sostiene que «si este informe sirve para prohibir cualquier evento masivo estamos dejando en manos de la policía el derecho de reunión y manifestación, haya o no estado de alarma». El de la Policía Nacional no era el único informe que justifica la prohibición, al margen de que no se trataba de un informe genérico sino elaborado a la vista de las previsiones de concentraciones y manifestaciones convocadas para el 8 de marzo de 2021.

Tampoco puede aceptarse la alegación del recurrente en amparo cuando denuncia el argumento del delegado del Gobierno de existir una «intención» de «salir a la calle de forma masiva» mediante «muchas concentraciones pero con menos personas». Es

cierto que «no basta con que existan dudas sobre si el derecho de reunión pudiera producir efectos negativos, debiendo presidir toda actuación limitativa del mismo el principio o criterio de favorecimiento del derecho de reunión [...] de manera que solamente razones convincentes e imperativas pueden justificar las restricciones a esa libertad» (por todas, STC 170/2008, de 15 de diciembre, FJ 3). No obstante, el hecho cierto es que el delegado del Gobierno contaba con datos objetivos contenidos en las distintas comunicaciones recibidas, relativos a la cantidad de participantes convocados y a los lugares de convocatoria, que además coincidían en la misma fecha, la misma mañana, la misma ciudad y con el mismo objetivo de celebrar el día internacional de la mujer. Más allá de que pudiera existir el juicio de intenciones denunciado por el recurrente, el resultado de la aglomeración de personas y los desplazamientos previstos era más que plausible a juzgar por estos datos.

Finalmente, tampoco cabe atender a los argumentos del recurrente cuando sostiene que la resolución impugnada opone datos generales sobre la situación de la pandemia en la Comunidad de Madrid, pero no una evaluación específica del riesgo de esta concreta concentración. Como sucedía en la STC 66/1995, de 8 de mayo, en el momento de evaluar si la autoridad gubernativa realizaba una motivación genérica, también en el presente caso «si se lee atentamente la resolución, se llega a la conclusión que la misma no carece de fundamentación suficiente puesto que, aunque se centra esencialmente en consideraciones de tipo genérico relativas al tráfico, no olvida en absoluto las circunstancias específicas de la concentración convocada». En efecto, el delegado del Gobierno toma en consideración el número de asistentes previsto en relación con el espacio físico que iban a ocupar y la duración del acto, junto con otros elementos como la concurrencia de otras convocatorias o el uso del transporte público urbano necesario para los desplazamientos, además de consideraciones contenidas en los informes de la Policía Nacional referidos a las circunstancias concretas del caso.

Así, la resolución del delegado del Gobierno cumple con los parámetros establecidos en la STC 66/1995, FJ 3, donde sostuvimos que «[p]ara que pueda prohibirse una concentración no basta, pues, la mera sospecha o la posibilidad de que la misma produzca esa alteración, sino que quien adopta esta decisión debe poseer datos objetivos suficientes, derivados de las circunstancias de hecho concurrentes en cada caso, a partir de los que cualquier persona en una situación normal pueda llegar racionalmente a la conclusión, a través de un proceso lógico basado en criterios de experiencia, que la concentración producirá con toda certeza el referido desorden público».

Por lo demás, no deben extrañar las similitudes que eventualmente pudieran existir en las motivaciones sobre restricciones al derecho de reunión emitidas por la misma Delegación del gobierno o, incluso, por las de otras provincias. En el momento de la convocatoria, España se encuentra sumida en un estado de alarma con ocasión de una pandemia mundial declarada por la Organización Mundial de la Salud el 11 de marzo de 2020, lo que hace casi inevitable que la resolución del delegado del Gobierno en Madrid incluya consideraciones que podrían aplicar a otros casos muy similares, especialmente en las grandes capitales de provincia. Como ha sostenido ya este tribunal, cuando se restringe el derecho de reunión deben tomarse en consideración «los elementos que conforman el contexto y la motivación de la resolución gubernativa cuestionada» (STC 193/2011, FJ 5), contexto muy similar en las grandes ciudades españolas en esas fechas. De hecho, las limitaciones existentes la semana del 26 de febrero de 2021 en muchas grandes ciudades del país eran similares a las vigentes en la ciudad de Madrid, que tenía establecido el toque de queda entre las 23.00 y las 6:00 horas y mantenía el cierre de ciertas zonas básicas de salud, concretamente cuatro.

En conclusión, los argumentos del delegado del Gobierno atienden a «datos dotados de un importante grado de objetividad y certidumbre» de aplicación específica al caso (STC 163/2006, de 22 de mayo, FJ 5), que se emplean «a través de un proceso lógico basado en criterios de experiencia» (STC 66/1995, FJ 3) para acordar la prohibición de la concentración, como exige nuestra doctrina para justificar la restricción del derecho fundamental de reunión.

3. Aplicación del juicio de proporcionalidad.

Constatada la motivación suficiente de la medida adoptada por el delegado del Gobierno en Madrid restrictiva del derecho de reunión (art. 21 CE), procede ahora determinar si esta fue proporcionada al fin perseguido.

En relación con el derecho de reunión y como señala la STC 66/1995, FJ 3, para superar el juicio de proporcionalidad «es necesario constatar si cumple los siguientes tres requisitos o condiciones: si tal medida era susceptible de conseguir el objetivo propuesto [...]; si, además, era necesaria en el sentido de que no existía otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia; y, finalmente, si la misma era proporcionada, en sentido estricto, es decir, ponderada o equilibrada por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto».

(i) Finalidad legítima perseguida por la medida.

Pocas dudas caben respecto de la finalidad y la legitimidad de la restricción del derecho de reunión en el presente caso, finalidad legítima que por otra parte no ha sido puesta en cuestión por el recurrente en amparo. La restricción tenía como objetivo proteger la vida y la integridad física (art. 15 CE) así como la salud pública (art. 43 CE), no solo de las personas participantes en la concentración, sino también de todas aquellas que pudieran tener contacto con las mismas durante los desplazamientos a la concentración o incluso contacto con ellas días después de su realización. Y, a su vez, la protección de la vida e integridad física y la salud pública de las personas que tuvieran contacto con estos últimos y así sucesiva y exponencialmente.

Resulta de vital importancia identificar con toda precisión la finalidad legítima perseguida por la decisión del delegado del Gobierno, pues la finalidad determina en cada caso el peso y la magnitud máxima que se puede consentir a la restricción del derecho afectado, en este caso, el derecho de reunión. Existe una directa relación entre la finalidad perseguida y el juicio de proporcionalidad que este tribunal debe efectuar, y de no identificarse correctamente esta relación la desviación del juicio sería inevitable. Cuanto más se aleje la medida enjuiciada de su fin inmediato a cuyo través se analiza, más fácil será su indebida justificación.

Hasta el momento y excepción hecha de la STC 61/2023, las restricciones al derecho de reunión que este tribunal ha evaluado se han centrado casi siempre en su colisión con otros derechos o bienes jurídicos conectados con el orden público, que van de la seguridad personal a las incomodidades provocadas por los atascos de tráfico o los ruidos (como ejemplo, véanse las SSTC 59/1990, de 29 de marzo, FJ 8, y 193/2011, FJ 4). Por este motivo, la STC 66/1995 dedicó buena parte de su fundamento jurídico 3 a delimitar de una forma precisa el concepto de orden público con peligro para personas o bienes recogido en el art. 21.2 CE, al considerar su definición fundamental para interpretar si en ese caso había habido una ponderada restricción del derecho de reunión. Esta finalidad legítima limitadora del derecho de reunión también ha sido principalmente regulada a nivel legal por la Ley Orgánica reguladora del derecho de reunión (LODR), como claramente muestra la naturaleza de las medidas alternativas que esta ley orgánica ofrece a la autoridad gubernativa en su art. 10.

También en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos la perspectiva del orden público ha sido la habitual, como se demuestra en el asunto *Barraco c. Francia*, de 5 de marzo de 2009, § 43, al subrayar que «cualquier manifestación en un lugar público es susceptible de causar cierto desorden en el desarrollo de la vida cotidiana, incluida la obstaculización de la circulación».

La circunstancia de que en el presente recurso de amparo la finalidad legítima perseguida no sea evitar la alteración del orden público con peligro para personas o bienes, sino la protección del derecho a la vida y a la integridad física y la salud pública, afectará directamente a los subprincipios que integran el juicio de proporcionalidad que seguidamente se realiza. En este marco procede pues evaluar ahora los criterios de

idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, que juzgan la relación de medio a fin bajo un perfil diferente: el medio ha de ser idóneo para la consecución del objetivo; necesario en el sentido de más moderado respecto de todos los medios útiles y susceptibles de alcanzarlo; y proporcionada o razonable la ecuación costes-beneficios en su resultado.

(ii) Idoneidad.

En el momento en que se adoptó la resolución por parte del delegado del Gobierno en Madrid, esto es, en marzo de 2021, la Organización Mundial de la Salud ya había alertado de que el contagio de la Covid-19 se producía por vía aérea. Por ello, a esas alturas las autoridades sanitarias internacionales y nacionales recomendaban extremar la distancia interpersonal para evitar en lo posible la transmisión del virus. Estaba demostrado científicamente que la proximidad física aumentaba exponencialmente su transmisión y la circunstancia de que por aquel entonces el nivel de administración de vacunas contra la Covid-19 fuera casi residual provocó numerosas recomendaciones dirigidas a prevenir en la medida de lo posible la cercanía interpersonal. Los propios convocantes de la concentración, sabedores de esta coyuntura, la habían planeado para evitar al máximo este contacto interpersonal durante su realización.

En esta lógica, la prohibición de la reunión resultaba una medida idónea para impedir la proximidad física, con el consecuente riesgo de transmisión del virus en el momento mismo de la concentración. Pero, como apunta la resolución gubernativa, resultaba especialmente idónea respecto de los desplazamientos hacia o desde la misma, pues en esos instantes ni los organizadores ni la Policía Nacional podían asegurar la distancia interpersonal. Y resultaba igualmente una medida idónea para proteger al círculo familiar y laboral de la persona con intención de concentrarse, y de estos con sus allegados y así sucesiva y exponencialmente.

En efecto, a diferencia de lo que acostumbra a pasar cuando el orden público está en juego, la idoneidad de la medida también debe medirse más allá del momento de la reunión, pues abarca instantes anteriores y posteriores y se extiende a futuro hacia un círculo extenso e indeterminado de personas que ni siquiera tuvieron una relación indirecta con la propia reunión.

En conclusión y en relación con la idoneidad de la medida, al contagiarse el virus por vía aérea la medida adoptada por el delegado del Gobierno era apta para proteger la vida e integridad física de un elevado y amplio espectro de personas, así como para proteger la salud pública.

(iii) Necesidad.

Constatada la idoneidad de la medida, cumple ahora analizar si la misma fue indispensable por no existir un instrumento más moderado para alcanzar el fin perseguido.

En este punto, debemos comenzar por descartar las alegaciones del recurrente que considera la prohibición innecesaria por el siguiente razonamiento: si el deber de trabajar «permite y exige que 250 personas se desplacen a su trabajo dentro de un vagón de metro, un espacio cerrado, sin posibilidad de mantener las distancias de protección recomendadas por las autoridades sanitarias, lo justo y equitativo es que 250 personas tengan derecho a reunirse en un espacio al aire libre manteniendo la distancia de seguridad en defensa de sus derechos». El recurrente en amparo utiliza un razonamiento similar para defender que la prohibición no era necesaria cuando señala que los centros comerciales se encontraban abiertos. No obstante, los ejemplos aducidos por el recurrente no pueden aducirse como término de comparación, pues los derechos y bienes en juego no son coincidentes. No se trata de valoraciones de justicia y equidad, sino de ponderación constitucional de distintos derechos y bienes jurídicos que no son parangonables con el caso de la concentración prohibida, entre otras cosas porque se puede prohibir el ejercicio puntual del derecho a unirse a una reunión

concreta, pero este esquema no puede reproducirse respecto de actividades como trabajar o comprar alimentos.

Esta alegación del recurrente permite traer aquí a colación las conexiones y también las diferencias del supuesto fáctico y jurídico planteado en el presente amparo respecto del resuelto en la STC 61/2023, que han sido anunciadas en el FJ 3 C). Como resulta del trasfondo de la alegación del recurrente, la situación existente el 30 de abril de 2020 no era la misma que la del 8 de marzo de 2021, puesto que, efectivamente, en esta última fecha las restricciones a los derechos fundamentales con el objetivo de evitar la propagación de la Covid-19 eran de menor intensidad que el año anterior. Ello se debió sin duda a una mejoría en los datos epidemiológicos, pero ello no hacía menos necesaria la medida en 2021 que en 2020. Y ello por dos motivos.

El primero es que las cifras sobre la situación pandémica en abril de 2021 en la Comunidad de Madrid seguían siendo categóricas: según los datos oficiales, a 2 de marzo de 2021 habían fallecido veintiuna personas en hospitales, había 1790 ingresados, 521 en UCI y 1214 nuevos casos identificados. No en vano nos hallábamos todavía inmersos en un estado de alarma que motivó la aprobación en la Comunidad de Madrid de la Orden 154/2021, de 12 de febrero, que establecía limitación de movimientos nocturnos entre las 23:00 y las 6:00 horas; restricciones de movilidad en dieciséis zonas básicas de salud (muchas de ellas en Madrid capital) que afectaban a 391 000 residentes; limitaciones a la permanencia de grupos de personas en espacios privados, que debían pertenecer al mismo núcleo o grupo de convivencia; y ciertas restricciones en el ámbito de la hostelería, los espectáculos públicos y las actividades comerciales.

El segundo motivo que hacía necesaria la medida era la experiencia acumulada tras un año de pandemia pues, a diferencia del año 2020, en 2021 ya se había constatado la existencia de las denominadas «olas», que producían un incremento exponencial de los contagios tras la relajación de las medidas de distancia social.

Continuando con las coincidencias y divergencias respecto del caso planteado en la STC 61/2023, que abonan que la medida también era necesaria doce meses después, cabe añadir lo siguiente. En la citada sentencia se alude a dos elementos cuya primera lectura puede conducir a pensar que no aplican al presente caso, pero cuyo análisis pausado permite concluir que eran de perfecta aplicación doce meses más tarde.

Para empezar, como se explica en la citada sentencia, en 2020 no era posible «tener ninguna certeza sobre las formas de contagio» del virus. Pues bien, precisamente un año más tarde ya no existía duda científica sobre que la forma de expansión de la Covid-19 era la vía aérea, por lo que la distancia social constituía la forma de combatirla.

Para continuar, también la citada sentencia subrayaba que «en aquel momento, la distancia social y las mascarillas eran los únicos instrumentos de defensa ciudadana contra la Covid-19; no fue hasta finales de diciembre de 2020 cuando dispusimos de las primeras vacunas contra el virus». Pues bien, según datos oficiales de la Comunidad de Madrid, en marzo de 2021 solo habían recibido la pauta completa de la vacunación contra la Covid-19 el 2,6 por 100 de la población de dicha comunidad. La inmunidad colectiva ante la enfermedad era casi insignificante, de forma que la distancia social continuaba siendo la única vía para evitar la propagación.

Realizadas estas indispensables puntualizaciones sobre la necesidad de la misma medida restrictiva aún con una distancia cronológica de doce meses, corresponde ahora evaluar la necesidad de la prohibición de la manifestación en el presente recurso de amparo. Ello significa evaluar «si la prohibición total del ejercicio del derecho resultaba imprescindible o cabía en este caso la adopción de medidas menos drásticas e igualmente eficaces para la consecución del fin perseguido, como la propuesta de la modificación de las circunstancias de celebración de la concentración, relativas al lugar, a la hora o al modo de realización de la misma prevista en el art. 10 de la Ley Orgánica 9/1983» (STC 66/1995, FJ 5). Debemos analizar ahora si hubieran podido articularse soluciones menos drásticas con una «eficacia pareja» (STC 148/2021, FJ 3), sin olvidar que la facultad que la ley orgánica reconoce a la autoridad gubernativa para

proponer las modificaciones de fecha, lugar o duración de la reunión al objeto de que pueda celebrarse es «una facultad que la administración no puede ejercer de forma totalmente discrecional» (STC 163/2006, FJ 3).

Ya se ha avanzado que las medidas previstas en el art. 10 LODR están concebidas para el caso de colisiones entre el derecho de reunión y la garantía del orden público, y que en la mayor parte de las ocasiones esta ha sido la colisión producida, por lo que las medidas alternativas habitualmente analizadas por este tribunal se refieren a cortes o desvíos del tránsito peatonal o rodado o a la prohibición de la ocupación prolongada de las vías (entre muchas, STC 66/1995, FJ 3). Lo mismo ha sucedido a nivel europeo, donde el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha subrayado la importancia de las medidas de seguridad preventivas con el fin de garantizar el buen desarrollo del derecho de reunión (asunto *Oya Ataman c. Turquía*, de 5 de diciembre de 2009, § 39).

Dado que en el presente recurso la finalidad de la restricción no es evitar alteraciones del orden público con riesgo para personas o bienes, sino salvaguardar la vida e integridad física de las personas y la salud pública, aquí las medidas alternativas debían tener una naturaleza distinta. Por ello, en la reunión previa a la concentración entre representantes de la Delegación del gobierno de Madrid y la Plataforma 8-M se buscaron «formatos alternativos a las manifestaciones convocadas» que permitieran «el ejercicio reivindicativo sin poner en riesgo la salud pública (convocatorias virtuales, manifestarse desde los balcones o manifestaciones en vehículos)».

Como se ha señalado, no se alcanzó ningún acuerdo respecto de estas opciones alternativas planteadas por la autoridad gubernativa. Aun así, este tribunal debe evaluar si la Delegación del Gobierno podría haber propuesto para la concreta concentración convocada por el recurrente medidas alternativas y de eficacia pareja menos gravosas que su prohibición. Analicemos sus opciones.

La STC 193/2011, FJ 5, señala que «[i]nteressa también destacar que no todas las circunstancias que hemos venido en llamar "adjetivas" tienen la misma relevancia. Algunas de ellas inciden de manera inevitable en la propia esencia del derecho de manifestación y otras, en cambio, no resultan decisivas». En consecuencia, el margen de maniobra del delegado del Gobierno en Madrid para proponer alternativas a la fecha, lugar o duración de la concentración tenía unos contornos determinados.

Como se explica en la STC 96/2010, FJ 5, «la fecha de la manifestación afecta de manera inevitable al derecho de reunión cuando la convocatoria tiene como objeto conmemorar un hecho histórico o político que se celebra mundialmente en un día determinado». Esta Sentencia se refería precisamente a la manifestación convocada por la «Plataforma 8 de marzo de Sevilla» para celebrar el Día internacional de la mujer, que coincidió con una jornada de reflexión electoral.

Resulta entonces que en el presente recurso de amparo el día elegido para la concentración resultaba inamovible, pues pretendía conmemorar idéntica efeméride. La Delegación no podía, por ejemplo, haber propuesto la celebración de la concentración en un día festivo o el fin de semana más próximo, para disminuir el contacto interpersonal más elevado que conlleva el trasiego de personas en un día laborable y lectivo:

«El lugar de la concentración no puede considerarse en absoluto indiferente y, en consecuencia, tampoco cabe hablar de discrecionalidad de la Administración al ofrecer lugares alternativos. Con ello no se trata solo de afirmar que el lugar propuesto debe tener suficiente tránsito público como para garantizar la publicidad que constituye uno de los elementos esenciales del contenido del derecho, sino que ese lugar debe garantizar una repercusión pública –en número y características de los destinatarios, es decir, de quienes pueden tener noticia de la reunión, incluidos los medios de comunicación– que se aproxime al máximo a la que pretendían alcanzar los promotores en el lugar por ellos programado» (STC 66/1995 FJ 3).

Por tanto, de nuestra jurisprudencia resulta que el lugar alternativo que el Delegado del Gobierno hubiera podido proponer debía ser en la misma ciudad de Madrid, en un espacio céntrico y que asegurara la repercusión pública en número y características de los destinatarios. Cualquier alternativa al lugar de la concentración que cumpliera con

estas exigencias constitucionales hubiera puesto en idéntico riesgo al derecho a la vida y a la integridad física de las personas y a la salud pública, puesto que hubiera provocado una movilización de gente y una cercanía física muy similar a la convocatoria propuesta por el recurrente en amparo. Y esta proximidad física era, exactamente, lo que trataba de evitarse al máximo, con lo que la propuesta de un lugar alternativo no era una medida menos restrictiva factible.

Tampoco la reducción del tiempo previsto de la concentración, de tres horas y treinta minutos, se configuraba como una medida alternativa válida, pues la reducción del horario no conjuraba el riesgo provocado por los desplazamientos y posteriores contactos con terceras personas. A mayor abundamiento, la transmisión del virus de la Covid-19 no requiere un tiempo de exposición prolongado.

Aunque no se trata de una medida prevista en el art. 10 LODR, el delegado del Gobierno podría haber manejado alternativas respecto de la asistencia prevista, que era de 250 personas. No obstante, se trataba solo de una previsión de asistencia imposible de predecir por parte de los sindicatos convocantes. Además, los convocantes podían evitar que el exceso de personas que se acercaban para participar en la concentración no se uniera a la misma una vez sobrepasadas las 250 personas, pero ello no evitaba el desplazamiento de estas personas hacia la concentración y de regreso a su lugar de origen, ni las eventuales aglomeraciones si acudía un número de gente muy superior al previsto, que de nuevo ponía en riesgo la vida e integridad física de las personas y la salud pública.

En conclusión, no cabía medida alternativa a la prohibición de la concentración, posibilidad de prohibición prevista expresamente en el art. 21.2 CE y, por otra parte, avalada en distintos casos analizados por este tribunal como «el último recurso» ante la «imposibilidad de adoptar las medidas preventivas necesarias para conjurar esos peligros y permitir el efectivo ejercicio del derecho fundamental» (STC 163/2006, FJ 3). También el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha avalado prohibiciones del derecho de reunión, como en el asunto *Cisse c. France*, de 9 de abril de 2002, cuando consideró proporcionada la orden gubernativa de evacuación de una iglesia ante una reunión pacífica y en sí misma no directamente perturbadora del orden público ni 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.

(iv) Proporcionalidad en sentido estricto.

Superados los anteriores subprincipios de idoneidad y de necesidad cumple ahora evaluar si la medida adoptada por el delegado del Gobierno respeta el de proporcionalidad en sentido estricto, es decir, si los beneficios y ventajas derivados de la medida restrictiva del derecho son superiores a los perjuicios que genera en el mismo.

Cumple recordar aquí que este subprincipio analiza los beneficios y ventajas de la medida aisladamente considerados, sin minusvalorar el peso de todos los derechos fundamentales en juego, que por otra parte han sido también tomados en consideración en el momento de analizar tanto la finalidad de la restricción como la idoneidad y necesidad de la medida restrictiva. En efecto, se trata de que esta medida restrictiva no rompa el equilibrio entre los beneficios concretos que se persiguen y los perjuicios generados, como sostuvo este tribunal en uno de los ejemplos más elocuentes de aplicación del principio de proporcionalidad en sentido estricto [STC 7/1994, de 17 de enero, FJ 3 D)]. Así, el Tribunal debe medir la relación de medios y fines a la luz de la estructura de los valores de la Constitución y del peso específico de los intereses objeto de la ponderación. En otras palabras, el medio y el fin elegidos deben guardar una proporción.

Si trasladamos estas consideraciones al presente recurso de amparo, debe sostenerse que la prohibición de la concentración acordada por el delegado del Gobierno también respetó la proporcionalidad en sentido estricto. Y ello, desde dos perspectivas diversas.

Por un lado, el sacrificio de no poder ejercer el derecho de reunión resulta proporcionado si en el otro platillo de la balanza se colocan los contagios que, en mayor o menor medida, se hubieran producido con toda seguridad, con el coste correlativo de desarrollar la enfermedad y, eventualmente, otras enfermedades asociadas o, en el peor de los casos, el deceso.

Se trataba de proteger directa e inmediatamente la vida de cada una de las personas que podían enfermar o llegar a fallecer en caso de contagio como consecuencia de su asistencia a la concentración. Y no solo de esas personas, sino también de un número indeterminado de otras que no habían tenido ni siquiera relación directa con la concentración, pues podían contraer la enfermedad con consecuencias graves e impredecibles para su salud. Se trataba, pues, de situar en este platillo un derecho fundamental como la vida y la integridad física de afectación irreversible.

Por otro lado, el sacrificio puntual del ejercicio del derecho de reunión resultaba proporcionado si en el otro platillo de la balanza computaba evitar repuntes en las tasas de incidencia acumulada, para asegurar el mantenimiento de la tendencia descendente de expansión del virus. Correlativamente, en este platillo también debía sopesarse el aumento de las restricciones a los derechos de la ciudadanía si estos repuntes llegaban a producirse, pues un eventual agravamiento de la situación pandémica hubiera obligado a las autoridades sanitarias a endurecer las medidas restrictivas de derechos fundamentales, medidas que recordemos iban modulándose semanalmente en función de los datos epidemiológicos.

En suma, considero que la resolución del delegado del Gobierno en Madrid núm. 325-2021, de 3 de marzo, motivó de manera suficiente la medida acordada y esta fue proporcionada al fin perseguido, por lo que debió concluirse que no existió vulneración del derecho de reunión reconocido en el art. 21 CE.

Y, en tal sentido, emito este voto particular.

Madrid, a veinticuatro de noviembre de dos mil veintitrés.—Laura Díez Bueso.—María Luisa Segoviano Astaburuaga.—Firmado y rubricado.