

R. CASACION núm.: 7483/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina
López

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Cuarta
Sentencia núm. 1601/2022

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente

D.^a Celsa Pico Lorenzo

D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D.^a María del Pilar Teso Gamella

D. José Luis Requero Ibáñez

En Madrid, a 30 de noviembre de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación registrado con el número **7483/2021** interpuesto por el **MINISTERIO FISCAL** contra la sentencia 493/2021, de 17 de septiembre, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares en el recurso de apelación 293/2021 interpuesto frente al auto 198/2021, de 30 de junio, dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Palma de Mallorca en el procedimiento de autorización/ratificación de medidas sanitarias 2/2021. Ha comparecido como parte recurrida la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, representada y asistida por el Letrado de sus Servicios Jurídicos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Palma de Mallorca dictó auto 198/2021, de 30 de junio, en el procedimiento de autorización/ratificación medidas sanitarias 2/2021 que ratificaba parcialmente las medidas sanitarias adoptadas por la resolución de la Directora General de Salud Pública y Participación, de 27 de junio de 2021, mediante la que se ordenaba el internamiento forzoso en régimen de aislamiento bajo custodia policial en el Hotel Palma Bellver de las personas que se relacionaban en los anexos I y II de dicha resolución, por potencial diagnóstico de infección SARS Cov-2 y únicamente de las personas que dieron positivo en la prueba diagnóstica PCR de SARS Cov-2, no ratificándose las medidas en relación a las personas que dieron negativo y a las personas que no se sometieron a dicha prueba.

SEGUNDO.- Frente a este auto, el Letrado de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares interpuso el recurso de apelación 293/2021 ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, que se tramitó y en el que se dictó sentencia estimatoria 493/2021, de 17 de septiembre.

TERCERO.- Notificada la sentencia, se presentó escrito por el Ministerio Fiscal informando de su intención de interponer recurso de casación y tras justificar en el escrito de preparación la concurrencia de los requisitos reglados de plazo, legitimación y recurribilidad de la resolución impugnada, identificar la normativa a su parecer infringida y defender que concurre en el caso interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia en los términos que señala en su escrito, la Sala, por auto de 26 de octubre de 2021, tuvo por preparado el recurso, con emplazamiento de las partes ante esta Sala del Tribunal Supremo.

CUARTO.- Recibidas las actuaciones en este Tribunal y personados el Ministerio Fiscal como recurrente y la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares como recurrida, la Sección de Admisión de esta Sala acordó, por auto de 30 de marzo de 2022, lo siguiente:

«Primero. Admitir a trámite el recurso de casación preparado por el Ministerio Fiscal contra la sentencia nº 493 de 17 de septiembre de 2021 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, dictada en el recurso de apelación 293/2021.

»Segundo. Precisamos que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es:

» Determinar si la jurisprudencia, por todas sentencia 62/2022, de 26 de enero 2002, relativa a los presupuestos y requisitos necesarios para la ratificación de medidas sanitarias adoptadas por la autoridad administrativa competente que suponen la restricción de derechos fundamentales y que afectan a sectores de actividad con carácter general es plenamente aplicable a aquellas medidas restrictivas de carácter sanitario que tienen como destinatarios exclusivamente personas individualizadas y determinadas o, si por el contrario, en ese supuesto procede su matización.

»Tercero. Identificamos como normas jurídicas que, en principio, han de ser objeto de interpretación, los arts. 17 y 19 CE, artículo 3 de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, el art. 26 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, la Ley 16/2010 de Salud Pública de las Islas Baleares y los arts. 10.8, 11.1.i) y 122 quater de la LJCA. Todo ello, sin perjuicio de que la sentencia pueda extenderse a otras cuestiones y normas jurídicas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA.»

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de 31 de marzo de 2022 se dispuso la remisión de las actuaciones a esta Sección Cuarta para su tramitación y decisión, y se confirió a la parte recurrente el plazo de treinta días para presentar su escrito de interposición.

SEXTO.- El Ministerio Fiscal evacuó dicho trámite mediante escrito de 25 de mayo de 2022 en el que precisó las normas del ordenamiento jurídico y jurisprudencia infringidas, y a los efectos del artículo 92.3.b) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, LJCA), solicitó lo siguiente:

1º Que se confirme como doctrina casacional la siguiente:

«...que los presupuestos y requisitos exigidos por la jurisprudencia -y que recoge la sentencia de esta Sala y Sección 62/2022, de 26 de enero (recurso de casación 1155/2021)- al objeto de alcanzar la ratificación de medidas sanitarias restrictivas de derechos fundamentales en sectores de actividad de carácter general, son por entero aplicables cuando las medidas tienen por destinatarios exclusivos a personas individualizadas y determinadas, toda vez que del artículo 3 de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, se infiere que su ámbito subjetivo no puede convertirse en general y se ciñe al control de los enfermos y personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos, si es el caso que las medidas resultan ser sanitariamente justificadas, motivadas, idóneas y proporcionadas, pues, de otro modo, el art.3 dicho quedaría infringido y por ello conculcados los arts.17 y19 CE».

2º Y como pronunciamiento de esta sentencia solicitó el siguiente:

«...que debe ser revocada la Sentencia objeto del presente recurso en relación con aquellas personas que, quedando sujetas a confinamiento, habían arrojado resultado negativo a la prueba PCR, toda vez que, considerando plausible -cuando menos en sus líneas generales- el conjunto de informes y

documentos de orden técnico que la Sentencia recurrida toma en cuenta y que, por ello, pudiera concluirse que las personas participantes en viajes de estudios a Mallorca tendrían la condición de contactos estrechos de personas infectadas de CO VID 19; no obstante, es a todas luces desproporcionado y por ello falta de justificación aplicar la medida de internamiento forzoso a aquellas personas que, habiéndose desplazado a Mallorca en viaje lúdico de estudios, arrojaron un resultado negativo a la citada prueba PCR.

»Tal desproporción expuesta no puede encontrar apoyatura en el art. 3 de la L.O. 3 /1986 y en los restantes preceptos legales que se han considerado de la L.14 / 1086 y la L.16/2010 de Baleares, suponiendo un quebranto de todos ellos y también por ello una violación del derecho a la libertad personal - plasmado en los arts. 17 y 19 CE- en cuanto que libertad de circulación.»

SÉPTIMO.- Por providencia de 6 de junio de 2022 se acordó tener por interpuesto el recurso de casación y en aplicación del artículo 92.5 de la LJCA se dio traslado a las partes recurridas y personadas para que presentasen escrito de oposición en el plazo de treinta días, lo que efectuó el Letrado de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares mediante escrito de 15 de julio de 2022 interesando, en resumen, que se declare lo siguiente:

Que la jurisprudencia que representa la sentencia de esta Sala y Sección 62/2022 ya citada «...así como las sentencias que allí se citan y la precedieron, resulta trasladable y aplicable, aún con las matizaciones que cada caso requiera, al enjuiciamiento de aquellas medidas sanitarias que, dictadas en el ámbito de la pandemia de la COVID-19, limitan o restringen derechos fundamentales cuando dichas medidas tienen por destinatarios exclusivos a personas individualizadas o determinadas y que, en consecuencia se declare que la sentencia aquí impugnada es ajustada a Derecho en cuanto ha analizado las medidas sanitarias de referencia y ha concluido que estas superaban satisfactoriamente, en el ámbito y contexto fáctico en el que se dictaron, los criterios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad jurisprudencialmente establecidos y, en consecuencia, se desestime el recurso de casación.»

OCTAVO.- Concluidas las actuaciones y considerándose innecesaria la celebración de vista pública, mediante providencia de 23 de septiembre de 2022 se señaló este recurso para votación y fallo el 29 de noviembre de 2022, fecha en que tuvo lugar tal acto y se designó Magistrado ponente al Excmo. Sr. D. José Luis Requero Ibáñez.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- LOS TÉRMINOS DEL LITIGIO.

1. De la sentencia 493/2021 impugnada y del auto 198/2021 dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Palma de Mallorca, se deducen los hechos en los que se integran otros deducibles de las actuaciones y que es preciso reseñar para una completa comprensión de lo litigioso (artículo 93.4 de la LJCA):

1º El 24 de junio de 2021 el Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias emitió un informe en el que hacía constar que varias Comunidades Autónomas estaban comunicando brotes de COVID-19 entre jóvenes que habían vuelto de viajes de fin de curso a las Islas Baleares. Dejaba constancia de que en esa fecha, los contagios asociados a esos viajes ascendían a 394, sin que Baleares hubiese comunicado aún ningún caso asociado.

2º Ese informe sostenía que, epidemiológicamente y a los efectos del artículo 3 de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública (en adelante, LOMESP), debían considerarse “contactos estrechos” a quienes hubiesen participado o estuviesen participando en tales viajes, todo de conformidad con el documento *Estrategia de Detección Precoz, Vigilancia y Control de COVID-19*, aprobado por la

Comisión de Salud Pública del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud. Para ello concretaba las agencias que gestionaban esos viajes, los hoteles y el tipo de actividades lúdicas y festivas desarrolladas.

3º Respecto de los ya retornados a sus Comunidades Autónomas de procedencia, el informe recomendaba que se les considerase “contactos estrechos”, por lo que tras su regreso debían someterse a pruebas diagnósticas *«...y se les indicará la realización de cuarentena en su domicilio 10 días tras su llegada. Si la PDIA es negativa, se recomienda realizar otra a las 24/48 horas tras la primera»*.

4º Para los que aún permanecían en Baleares, el informe recomendaba a la Administración balear que valorase realizar un cribado más “las acciones a realizar tras ese cribado”, tanto para los que diesen positivo en las pruebas diagnósticas como para los que se considerasen contactos estrechos.

5º Con base en ese informe, la Administración balear empezó a realizar cribados a todos los que permanecían en Mallorca y que consideraba contactos estrechos, para ello los trasladó al Hotel Palma Bellver, habilitado para alojar a los que fuesen positivos confirmados o sospechosos o contactos por COVID-19. No obstante el 25 de junio había unos 52 jóvenes que se negaron al traslado y a someterse a una prueba diagnóstica, actitud que abandonaron pues, según la Policía Nacional, ya el día 26 habían ingresado en el hotel y todos se habían sometido a pruebas diagnósticas, menos cinco procedentes del Hotel Cassandra. Por otra parte, constaba que el 26 de junio se habían hecho cribados a los trabajadores de los hoteles y de 175 muestras, sólo una resultó positiva.

6º El 27 de junio de 2021 la Dirección General de Salud Pública y Participación de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, dictó la resolución objeto de ratificación. Ordenaba el internamiento o confinamiento forzoso en régimen de aislamiento y bajo custodia policial en el Hotel Palma Bellver, de los jóvenes en viaje de fin de curso que en los anexos I y II

relacionaba nominalmente y con su DNI, por potencial diagnóstico de COVID-19.

7º El anexo I de esa resolución relacionaba a los 52 jóvenes que se negaron a someterse a pruebas diagnósticas y al traslado al Hotel Palma Bellver y el anexo II relacionaba a los que se internaba “por potencial diagnóstico de infección”. Respecto de los relacionados en el anexo II se añadía que *«este confinamiento forzoso se mantendrá para dichas personas como mínimo hasta que se obtenga un resultado negativo de la prueba de diagnóstico de infección activa (PDIA) que se le realice o en su caso, de no realizarse la prueba por el tiempo que reste para completar el plazo de 10 días de aislamiento preventivo desde la fecha de la última exposición a Coronavirus»*.

8º El mismo 27 de junio de 2021, y al amparo del artículo 122 quater en relación con el artículo 8.6 párrafo segundo, ambos de la LJCA, la Administración recurrida solicitó del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Palma de Mallorca la ratificación judicial de tales medidas sanitarias con base en lo que consta en la resolución antes citada y objeto de ratificación.

9º Antes de resolver, el Juzgado interesó el 28 de junio de la Administración balear que le remitiese el informe de 24 de junio y, en lo que aquí interesa, que le informase *«[d]e las personas que se relacionan en los Anexos I y II de la citada Resolución, qué personas en concreto se han sometido a cribado o prueba diagnóstica y cuál ha sido su resultado...»* y de los ahí relacionados, *«qué personas en concreto han viajado o estado en compañía con casos positivos confirmados de COVID-19 (sic)»*.

10º El 28 de junio la Administración informó al Juzgado de los PCR positivos de los jóvenes relacionados en los anexos I y II y mantenía que ya fuesen positivos o negativos o se negasen a la prueba, todos *«deben permanecer en la situación de confinamiento forzoso en régimen de aislamiento y bajo custodia policial en condición positivo en COVID-19 o en condición de contacto estrecho de casos positivos y/o potencial diagnóstico de*

infección por COVID-19/SARS-CoV-2 en los términos de la Resolución de 27 de junio de 2021».

11º El Ministerio Fiscal en sendos escritos de 29 y 30 de junio, se opuso a la ratificación. Consideró que el internamiento se basaba en sospechas genéricas, en presunciones indeterminadas y bastaba ser estudiante en viaje de fin de estudios para resultar sospechoso de contagio, sospecha que no se extendía a los trabajadores de los hoteles en los que se habían alojado esos estudiantes o de ocio que frecuentaron. No se concretaba la situación de todos los relacionados en los anexos para considerarlos como “contactos estrechos”, sin que la normativa permita tal presunción.

2. Por auto 198/2021, de 30 de junio, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo ratificó tales medidas sólo respecto de los que dieron positivo en la prueba diagnóstica PCR y, de conformidad con el Ministerio Fiscal, rechazó ratificar el internamiento de aquellos que ya habían dado negativo o no se sometieron a dicha prueba. Este auto fue recurrido en apelación, lo que dio lugar a la sentencia impugnada en esta casación. En el siguiente Fundamento de Derecho resumimos sus razonamientos.

3. Tras dictarse el auto 198/2021 siguieron llegando informes sobre la evolución de los contagios. Así el informe de 1 de julio de la Dirección General de Salud Pública y el Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias, del Ministerio de Sanidad, manifestaba lo siguiente:

1º Que a 30 de junio, el Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias tenía constancia de 2135 casos asociados al brote de Mallorca con 12 Comunidades Autónomas implicadas. De ellos, 1836 era casos primarios (pertenecientes a los grupos que han viajado a la isla con motivo de los viajes de fin de estudios) y 302 generados a partir de estos casos primarios. Hasta ese momento 8025 personas relacionadas con estos casos estaban en cuarentena.

2º Concluía este informe que *«se sigue considerando una medida necesaria la cuarentena durante 10 días de todas las personas que aun resultando negativas han estado en relación con casos o con eventos, celebraciones o situaciones en las que se han detectado casos positivos. Todas estas personas son consideradas en el contexto de este brote contactos estrechos. La cuarentena de los contactos es una de las medidas de salud pública más eficaces para la contención del COVID-19 en el que la transmisión se produce no sólo cuando se han iniciado síntomas sino desde varios días antes de que estos aparezcan, así como a partir de las personas que pueden estar infectadas pero no manifiestan síntomas.»*

4. Posteriormente, la Administración balear emitió los informes de 7 y 13 de julio, la situación en los que constaba lo siguiente:

1º *«A 5 de julio de 2021, permanecían en el Hotel Palma Bellver un total de 71 jóvenes incluidos en las relaciones de los anexos 1 y 2 de la Resolución de...27 de junio...por la que ordena el confinamiento forzoso en régimen de aislamiento, bajo custodia policial, de un total de 235 personas, contactos estrechos de diversos ciudadanos positivos por SARS CoV-2.»*

2º *«A día 12 de julio de 2021, permanecía en el Hotel Palma Bellver únicamente un joven incluido en la Resolución...de 27 de junio...[que identifica con nombres y apellidos y DNI] inicialmente negativo de la prueba PCR de COVID 19 que se le realizó el día 29 de junio y que permaneció voluntariamente en el Hotel Palma Bellver, dando resultado positivo por COVID 19 a consecuencia de prueba PCR que se le realizó el pasado día 8 de julio» y añade que «[c]omo se informó al juzgado, se ha producido el alta clínica de la gran mayoría de los aislados, entre los días 5 y 11 de julio...».*

5. Tras recurrirse en apelación, el auto 198/2021 fue anulado por la sentencia 493/2021, ahora impugnada, de fecha 17 de septiembre, que confirmó todas las medidas de la resolución de 27 de junio.

SEGUNDO.- AUTO RECURRIDO EN APELACIÓN Y SENTENCIA RECURRIDA EN CASACIÓN.

1. Como hemos expuesto, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo por auto 198/2021 ratificó tales medidas sólo respecto de los que dieron positivo en la prueba diagnóstica PCR y, de conformidad con el Ministerio Fiscal, rechazó ratificar el internamiento de aquellos que ya habían dado negativo o no se sometieron a dicha prueba.

1º De los relacionados en el anexo I -52 en total- tras las pruebas PCR resultaron 30 positivos, 16 negativos y 5 que no se sometieron a la prueba.

2º Frente al informe del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias y frente a la resolución objeto de ratificación, considera que es “contacto estrecho” el que se pruebe que ha tenido contacto directo, continuado y sin protección con persona que haya dado resultado positivo.

3º Con esta base, entiende que la medida es desproporcionada, presuntiva e indeterminada en cuanto a los jóvenes relacionados en los dos anexos que dieron un resultado negativo a las pruebas PCR, por lo que en ese extremo no ratifica la medida; tampoco la ratifica respecto de los que se negaron a someterse a tal prueba por “no haberse acreditado por la Administración sanitaria el ser un contacto estrecho con el resultado positivo.

2. Recurrido en apelación por la Comunidad balear en la parte que deniega la ratificación de las medidas, la Sala de Palma lo estimó por la sentencia 493/2021, de 17 de septiembre, ahora impugnada, y ratificó en su totalidad la medida de confinamiento, por entenderla fundada. Para ello se basaba en lo siguiente:

1º En la valoración de los informes epidemiológicos de 24, 27 y 28 de junio de 2021, del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias, que no fueron desvirtuados por otros informes.

2º Con base en nuestras sentencias 719 y 788/2021, de 24 de mayo y 3 de junio (recursos de casación 3375 y 3704/2021, respectivamente), concluyó que estaba probado el peligro grave para la salud pública derivado de la enfermedad transmisible, y establece la extensión de ese riesgo desde el punto de vista subjetivo, espacial y temporal, considerando la medida idónea, sin alternativa posible y proporcionada.

3º Añade que a los efectos del artículo 3 de la LOMESP basta que haya indicios racionales y esos indicios son los del informe de 24 de junio del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias y cuando se dicta el auto ya no había indicios, sino la realidad.

4º Añade que la medida acordada tiene, además, su apoyo en la legislación balear.

TERCERO.- CUESTIÓN DE INTERÉS CASACIONAL Y ALEGACIONES DE LAS PARTES.

1. La cuestión de interés casacional es la reseñada en el Antecedente de Hecho Cuarto del auto de admisión, en el que cita nuestra sentencia 62/2022 que resume la jurisprudencia de la Sala sobre los presupuestos y requisitos necesarios para la ratificación de medidas sanitarias que restringen derechos fundamentales y que afectan territorios o sectores de actividad con carácter general; pues bien, tiene interés casacional que nos pronunciemos sobre si esa jurisprudencia es “plenamente aplicable” cuando se trata de medidas restrictivas sanitarias *«...que tienen como destinatarios exclusivamente personas individualizadas y determinadas o, si por el contrario, en ese supuesto procede su matización»*.

2. El Ministerio Fiscal interesa que se case y anule la sentencia impugnada para lo que sostiene, en síntesis, lo siguiente:

1º Se infringen los artículos 17 y 19 de la Constitución si el internamiento no responde a los requisitos de necesidad, idoneidad y proporcionalidad. El artículo 3 de la LOMEPS, para tales restricciones exige que concurra un riesgo transmisible y referido al control de enfermos y de las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos, lo que no puede ser una medida generalizada. Y que las medidas han de ser sanitariamente justificadas, motivadas, idóneas y proporcionadas lo exige el artículo 26 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad (en adelante, LGS), criterios de ambas leyes recogidos en la Ley 16/2010, de 28 de diciembre, de Salud Pública de las Islas Baleares.

2º En el presente caso la ratificación interesada se efectuó al amparo del artículo 8.6, párrafo segundo, de la LJCA, referido a la adopción de medidas urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen limitación o restricción de derechos fundamentales, pero cuando esas medidas afecten únicamente a uno o varios particulares concretos e identificados de manera individualizada.

3º Entiende que la jurisprudencia de esta Sala, resumida en la sentencia 62/2022 respecto de medidas sanitarias restrictivas de derechos fundamentales de carácter general, es aplicable cuando los destinatarios son personas individualizadas y determinadas, aunque -como en este caso- “la nómina de todas ellas sea elevada”, pues el artículo 3 de la LOMESP exige que las medidas deben ser sanitariamente justificadas, motivadas, idóneas y proporcionadas.

4º Concluye que la sentencia debe revocarse respecto de los que, confinados, habían arrojado resultado negativo a la prueba PCR, toda vez que, aun cuando pudieran considerarse “contactos estrechos de personas infectadas de COVID”, es desproporcionado e injustificado tal internamiento forzoso a los desplazados a Mallorca en viaje de fin de curso, sin que tal medida se justifique por el artículo 3 de la LOMESP en relación con la LGS y la legislación balear ya citada.

3. La Comunidad Autónoma de las Islas Baleares se opone a tal recurso reproduciendo lo alegado en su escrito de 27 de junio de 2021 por el que interesó la ratificación de las medidas restrictivas de derechos acordadas, más lo alegado en la instancia y en apelación y reproduciendo lo resuelto en primera instancia y apelación. En cuanto a lo que tiene relevancia en casación razona, en síntesis, lo siguiente:

1º Recuerda que en casación se parte de la inmutabilidad de los hechos probados y a tal efecto se remite a la situación de hecho descrita por el informe de 24 de junio de 2021 del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias, que permitió a la Administración acordar las medidas restrictivas ratificadas por la sentencia impugnada. Expone así que a los efectos del artículo 3 de la LOSEP, ese informe razonaba la pertinencia de considerar como “contactos estrechos” todos aquellos que participaron en viajes de fin de curso.

2º Considera plenamente aplicables al caso la jurisprudencia elaborada por esta Sala y Sección y que glosa la sentencia 62/2022 y concluye que las medidas que “autorizó” la sentencia impugnada, cumplen el triple juicio de necesidad, idoneidad y proporcionalidad; resalta que la sentencia de instancia razonó que, a la vista de la situación, no había más alternativa que el internamiento forzoso acordado.

CUARTO.- JUICIO DE LA SALA.

1. La jurisprudencia de esta Sala y Sección que resume o compendia la sentencia 62/2022, se ha elaborado tanto en casación como en recursos contencioso-administrativos a propósito de las medidas restrictivas de derechos acordadas respecto de la pandemia del COVID-19, una crisis sanitaria sin precedentes. La ausencia de precedentes llevó a que en el tratamiento jurídico de esta pandemia se fijasen estándares sobre la soportabilidad jurídica de esas restricciones, inaugurándose un régimen jurídico elaborado para esta crisis en el que es secundario que los

destinatarios sean personas concretas o bien colectividades, poblaciones o tipos de actividades.

2. Por otra parte y respecto de la cuestión de interés casacional, nada afectan, por ejemplo, las consecuencias de la declaración de inconstitucionalidad de los dos estados de alarma o si esas restricciones podían acordarse sin la cobertura de tal situación excepcional o si la legislación sanitaria general daba cobertura a restricciones dirigidas, no a personas individualizadas, sino a la ciudadanía en general de ámbitos territoriales más o menos amplios mediante cierres perimetrales, prohibición de desplazamientos, limitación de aforos, de ciertas actividades, “toques de queda”, etc.

3. Desde esta premisa, de nuestra jurisprudencia son especialmente aplicables al caso los siguientes estándares que compendia el Fundamento de Derecho Quinto.10 y 11 de la sentencia 62/2022:

«10. Así respecto de qué le es exigible a la Administración para que esas medidas restrictivas o limitativas de derechos fundamentales sean conformes a Derecho y puedan contar con la cobertura normativa expuesta, hemos declarado lo siguiente:

» 1º Debe justificar la realidad de que haya una enfermedad que comporte un riesgo grave de transmisibilidad.

» 2º Debe justificar también que esas medidas restrictivas o limitativas son idóneas o adecuadas e imprescindibles por no haber otros medios más eficaces, lo que se concreta en un triple juicio: de idoneidad o adecuación, necesidad y proporcionalidad.

» 3º Debe fijar un ámbito territorial atendiendo a la población afectada, así como el tiempo que considera imprescindible atendiendo a la gravedad de la enfermedad.

» 4º Y, en fin, también hemos sostenido que la exigencia de justificación no significa aportar informes prolijos y variados según el lugar, ni se traduce en la exigencia de que se extiendan a lo largo de un número determinado de páginas.

»11. Respecto del enjuiciamiento de la conformidad a Derecho de esas medidas hemos dicho lo siguiente:

»1º El tribunal debe comprobar la competencia de la Administración que las acuerda y que esa Administración basa esas medidas en las normas que venimos exponiendo.

»2º También debe juzgar si la Administración ha identificado con claridad -y probado-, el peligro grave para la salud que comporta la enfermedad transmisible.

»3º Debe comprobarse si la Administración ha identificado correctamente la extensión o ámbito subjetivo de las medidas, es decir, la población afectada por las restricciones, más el ámbito territorial y temporal de las mismas.

»4º Y debe comprobarse si la Administración ha justificado que esas medidas restrictivas o limitativas superan el juicio de necesidad -no hay otros medios o no los hay menos agresivos para evitar el contagio-; idoneidad -son los adecuados y suficientes- y proporcionalidad -esto es, guardan coherencia con el riesgo grave de transmisibilidad-.»

4. En consecuencia y a los efectos del artículo 93.1 de la LJCA, declaramos lo siguiente:

1º Que la jurisprudencia sobre la autorización o ratificación de medidas sanitarias restrictivas de derechos fundamentales en caso de pandemia, es sustancialmente aplicable aun cuando se dirijan a personas individualizadas y determinadas, luego para acordarlas debe superarse el juicio de necesidad,

idoneidad, proporcionalidad atendiendo a las circunstancias de la crisis sanitaria de que se trate.

2º Que al destinarse esas medidas restrictivas a personas individualizadas, no cabe una justificación genérica, luego la exigencia de motivación, concreción y justificación debe ajustarse a la situación de esas personas en relación con el alcance y entidad de la concreta crisis sanitaria, de los focos de contagio y peligros de transmisión.

QUINTO.- APLICACIÓN AL CASO.

1. El artículo 93.1 de la LJCA exige que con arreglo a lo declarado a efectos de la cuestión de interés casacional objetivo, esta Sala resuelva la controversia deducida, en este caso, en apelación. En esa controversia se plantean dos cuestiones diferentes: la integración del concepto “contactos estrechos” y la adecuación de la medida de internamiento de aquellos que dieron negativo en los PCR.

2. En cuanto a la primera cuestión, para controlar las enfermedades transmisibles el artículo 3 de la LOMESP apodera a las Administraciones para que ejecuten acciones preventivas generales y, además, individualizadas, como es el control de los enfermos y de quienes estén o hayan estado en contacto con los mismos. Pues bien, en este punto la sentencia impugnada se ajusta a nuestra jurisprudencia por lo siguiente:

1º A finales de junio de 2021 la pandemia por COVID-19 era una realidad viva y no cosa del pasado aún reciente; una pandemia mundial provocada por un virus muy contagioso causante de una alta mortandad que se estaba empezando a conocer científicamente pero que presentaba muchas incógnitas como lo evidencia la aparición de variantes, sus efectos secundarios en la salud de los contagiados, etc.; además empezaban a administrarse las primeras vacunas y la mejor defensa consistía en medidas profilácticas masivas (mascarillas, distancia de seguridad, evitar desplazamientos, limitación de horarios y desplazamientos, etc.).

2º Cuando el 27 de junio se dicta la resolución objeto de ratificación judicial, habían pasado casi dos meses desde que finalizó el segundo estado de alarma declarado por Real Decreto 956/2020, pues se había prorrogado hasta el 9 de mayo de 2021. Era ya posible la movilidad entre Comunidades Autónomas, lo que explica así que tras más de un año de severas restricciones la población juvenil retomase con especial intensidad los tradicionales viajes de fin de curso y, desde luego, la isla de Mallorca era un destino atractivo.

3º Esto explica que el Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias informase el 24 de junio a la Administración balear de la situación que estaba detectando entre los que volvían de esos viajes y lo hizo en los términos expuestos en el Fundamento de Derecho Primero.1.1º a 4º. Debe resaltarse que en esa fecha -y así lo declara ese informe- la Administración balear aún no había comunicado positivos asociados a los viajes de fin de curso.

4º Ante las recomendaciones del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias, la Administración balear actuó en consecuencia e inició el 25 de junio el internamiento de jóvenes que permanecían en Mallorca, lo que acordó apelando al “potencial diagnóstico” de los jóvenes que relacionaría en los dos anexos de la resolución de 27 de junio. Con esa base dictó esa resolución e instó su ratificación al amparo del artículo 8.6, párrafo segundo, de la LJCA.

5º Esa medida se interesaba sobre personas concretas, pero desde la lógica con la que se venía actuando en la crisis del COVID-19. Así el internamiento objeto de ratificación se refería a un grupo poblacional transeúnte que llegaba a Mallorca procedente de varias Comunidades Autónomas a las que retornarían en pocos días después. Se trataba de un conjunto de personas disperso, pero identificable y localizable, alojado en diversos hoteles de la isla.

6º No se discute en autos que entre los que ya habían retornado tras finalizar su estancia en Mallorca estaban aflorando numerosos positivos, luego había base racional para presumir que los que aún permanecían en la isla pudiesen resultar contagiados y transmitir su contagio, dispersando el virus por otros territorios, lo que era razonable pensar a la vista de la experiencia de los recién retornados, por el tipo de actividades desarrolladas y modo de comportarse los afectados en esos viajes de fin de curso en Mallorca.

7º En fin, añádase a lo expuesto que no se ha cuestionado la definición de “caso sospechoso” que ofrece la *Estrategia de Detección Precoz, Vigilancia y Control de COVID-19* ni que a raíz de los informes complementarios remitidos al Juzgado ya se informase el 28 de junio de la aparición de positivos entre los jóvenes relacionados en los anexos I y II.

3. Con todo, el auto del Juzgado no ratificó en su totalidad la resolución de 27 de junio: sí ratificó el internamiento de los positivos, pero no de los que dieron un PCR negativo. Esa denegación no fue tanto por no considerarles “contactos estrechos” como, más bien, porque al ser negativo el resultado de las pruebas PCR, el internamiento de esos jóvenes era desproporcionado.

4. En apelación la sentencia ahora impugnada revocó el auto del Juzgado y confirmó que procedía la medida de internamiento también de los que dieron ese resultado negativo y sobre tal extremo -que es lo litigioso- cabe decir lo siguiente:

1º La sentencia ahora recurrida hizo un adecuado juicio de ponderación sobre la pertinencia del internamiento en cuanto a la integración del concepto “contactos estrechos” conforme el artículo 3 de la LOMESP. Para ello se atuvo a la situación que había al tiempo de dictarse la resolución de 27 de junio que, a su vez, se remitía al informe de 24 de junio y obvió lo que realmente era la *ratio decidendi* del auto impugnado.

2º Tratándose no de autorizar sino de ratificar medidas restrictivas, era razonable y prudente que el Juzgado de lo Contencioso-administrativo

interesase informes complementarios. Tenía que resolver sobre unas medidas que ya se estaban ejecutando, de ahí que quisiese conocer la situación real que se estaba viviendo cuando tuvo que resolver el 30 de junio, dentro de los tres días naturales siguientes previstos en el artículo 122 quater de la LJCA. No se quedó en la situación congelada al tiempo de emitirse el informe del 24 de junio y que reitera la resolución de 27 de junio.

3º Por la documentación que se le remitió, el Juzgado ya pudo saber en ese momento que los jóvenes relacionados en el anexo I, opuestos al internamiento, habían accedido a él y que, menos cinco, todos los relacionados en los anexos I y II habían pasado por pruebas diagnósticas, luego estaban ejecutadas las recomendaciones del informe de 24 de junio del Centro de Coordinación de Alertas y Emergencias Sanitarias. El desfase entre los hechos y la resolución de 27 de junio era manifiesto, pues en esta se pedía la ratificación del confinamiento para realizar esas pruebas y mantenerlo “como mínimo hasta que se obtenga un resultado negativo” y ese resultado ya le constaba a la Administración y así informó al Juzgado.

4º La decisión del Juzgado de lo Contencioso-administrativo fue acertada y, en principio, sería ajustado a Derecho que no ratificase el internamiento de los que dieron negativo en las pruebas PCR pues sería lo más acorde con el juicio de necesidad, idoneidad y proporcionalidad: contemplada la posibilidad de mantener el internamiento “como mínimo hasta que se obtenga un resultado negativo”, cabe suponer que a los que ya dieron negativo se les levantaría el internamiento, de ahí que no ratificase en este punto la resolución de 27 de junio.

5. Sin embargo lo que lleva a desestimar el recurso de casación promovido por el Ministerio Fiscal y a confirmar la sentencia de apelación son las siguientes razones:

1º Tras dictarse el auto por el Juzgado, la situación fue evolucionando y cuando la Sala de apelación dicta la sentencia ahora impugnada ya se conocía

esa evolución a tenor de los documentos aportados y que obran en autos, situación que hemos descrito en el Fundamento de Derecho Primero 3 y 4.

2º En la sentencia impugnada lo determinante no fueron tanto las razones genéricas en las que abunda, sino que sostiene que debe estarse a las epidemiológicas, idea que, aun así, no acaba de desarrollar. Pues bien, tales criterios son los sostenidos por el Ministerio de Sanidad, que no se han cuestionado y que hemos transcrito en el Fundamento de Derecho Primero 3.2º: que aun con PCR negativo era aconsejable mantener la cuarentena hasta realizar en los días siguientes otra prueba que confirmase tal resultado.

3º Que esa medida era procedente lo confirmó el caso que informó la Administración balear y al que nos hemos referido en el Fundamento de Derecho Primero.4.2º y, antes, la sugerencia de reiterar las pruebas aunque hubiesen dado negativo porque así se recomendaba para los que retornados desde Mallorca hubieran dado también un resultado negativo (cfr. Fundamento de Derecho Primero.1.3º).

6. En consecuencia, mantener el confinamiento de los que dieron negativo en los PCR, a la espera de su confirmación, era medida ajustada al principio de proporcionalidad si, además, la relacionamos con lo peculiar de la crisis del COVID-19, la experiencia de los retornados de los viajes de fin de curso y la concreta situación de los afectados. Por todo lo expuesto se desestima el recurso de casación.

SEXTO.- COSTAS.

Puesto que el Ministerio Fiscal no puede ser legalmente acreedor ni deudor de costas procesales, es innecesario contemplar la aplicación del artículo 139.1 de la LJCA, luego no se hace ningún pronunciamiento al respecto.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

PRIMERO.- Conforme a la jurisprudencia declarada en el Fundamento de Derecho Cuarto.4 de esta sentencia, se desestima el recurso de casación interpuesto por el **MINISTERIO FISCAL** contra la sentencia 493/2021, de 17 de septiembre, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares en el recurso de apelación 293/2021, sentencia que se confirma.

SEGUNDO.- En cuanto a las costas, estése al último Fundamento de Derecho.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.