

**T.S.J. ILLES BALEARS SALA CON/AD  
PALMA DE MALLORCA**

AUTO: 00167/2021

**N.I.G.:** 07040 33 3 2021 0000206

**Procedimiento:** SND AUTORIZACION/RATIFICACION MEDIDAS SANITARIAS 0000226 /2021 /

**Sobre** SANIDAD Y SALUD PUBLICA

**De D/ña.** LETRADO DE LA COMUNIDAD

**Abogado:** LETRADO DE LA COMUNIDAD

**AUTO nº 167**

**ILMOS. SRS.**

**PRESIDENTE:**

**GABRIEL Fiol GOMILA.**

**MAGISTRADOS:**

**D. PABLO DELFONT MAZA**

**D. FERNADO SOCIAS FUSTER**

**D<sup>a</sup> CARMEN FRIGOLA CASTILLON**

**D<sup>a</sup> ALICIA ESTHER ORTUÑO RODRÍGUEZ**

En Palma de Mallorca, a 20 de mayo de 2021.

**HECHOS**

**PRIMERO.-** El 05/05/2021, el Consell de Govern de les Illes Balears, en previsión de la finalización del estado de alarma instaurado por el Real Decreto 926/2020, de 24 de octubre, y la prórroga del mismo por el Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre, acordó establecer, para el periodo comprendido entre el 09/05/2021 y el 23/05/2021, medidas temporales y excepcionales por razón de salud pública para la contención de la COVID-19 en el ámbito de les Illes Balears; y todo ello al amparo de lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de

abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, en adelante LOMEMSP, de la Ley CAIB 5/2003, de 4 de abril, de Salud de les Illes Balears, en adelante LSIB, de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, en adelante LGS, y de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, en adelante LGSP.

**SEGUNDO.-** El contenido del acuerdo adoptado el 05/05/2021 por el Consell de Govern de les Illes Balears, mediante el que se aprobaron medidas excepcionales para prevenir y contener la pandemia ocasionada por la COVID-19, en lo que aquí puede interesar, tenía el siguiente contenido:

“El proper dia 9 de maig finalitza l'estat d'alarma instaurat mitjançant el Reial decret 926/2020, de 24 d'octubre i la seva pròrroga operada pel Reial decret 956 /2020, de 3 de novembre.

L'experiència adquirida en més d'un any de lluita contra la pandèmia de SARS CoV-2, ens condueix a assumir que la represa de normalitat que representa la finalització de l'efectivitat de l'estat d'alarma no pot suposar, alhora, l'abandonament radical de les mesures elementals de prevenció i contenció de la pandèmia, tot amb l'objecte d'evitar el risc de noves onades de la malaltia que obliguin de bell nou a la presa de mesures més dràstiques per a la seva contenció.

Escau tenir present que la declaració de situació d'emergència sanitària que va dur a terme l'Organització Mundial de la Salut, segueix vigent i sorgint efectes a hores d'ara i així serà, pel que fa a Espanya, fins que, d'acord amb allò que disposa la Llei 2/2021, de 29 de març, de mesures urgents de prevenció, contenció i coordinació per fer front a la crisi sanitària ocasionada per la COVID 19, el Govern de la Nació declari expressament la finalització d'aquesta situació de crisi sanitària.

Certament, l'evolució de la lluita contra aquesta malaltia que ha pertorbat greument el normal desenvolupament de les activitats socials, ha millorat a hores d'ara manifestament, i així la disponibilitat de vacunes efectives contra el contagi deis SARS CoV-2, i els primers indicis de teràpies efectives contra la COVID 19, ens ofereix unes noves perspectives d'una més o menys propera represa de l'antiga quotidianitat.

Ara bé, avui per avui és encara massa limitat el percentatge del col·lectiu de la població que es troba vacunat per a que els efectes de la immunització massiva siguin plenament perceptibles i també a hores d'ara romanen sense esclarir determinades incògnites com poden ser quin serà l'abast temporal d'aquesta immunització induïda o quina serà la capacitat de contagi deis immunitzats a terceres persones no protegides, incògnites les quals fan que no es pugui prescindir de les mesures més elementals de prudència i protecció front al contagi.

Així doncs, a més de resultar necessari mantenir un seguit de mesures de prevenció i contenció del contagi de la COVID 19, a l'empara de l'esmentada Llei 2/2021, de 29 de març, resulta també imprescindible mantenir algunes de

les mesures restrictives adoptades a l'empara del Reial Decret que va acordar l'estat d'alarma, al menys durant el període de temps en què es duu a terme la vacunació de la població de més de cinquanta anys, que s'ha acreditat com la més vulnerable a la COVID-19.

**II.-**L'adopció de mesures que puguin suposar la restricció de drets fonamentals o llibertats públiques, es suporta en la Llei orgànica 3/1986 de 14 d'abril, de mesures especials en matèria de salut pública, en l'article primer de la qual es preveu que per tal de protegir la salut pública i prevenir-ne la pèrdua o deteriorament, les autoritats sanitàries de les distintes administracions públiques poden, dins l'àmbit de les seves competències, adoptar les mesures previstes en la dita Llei quan així ho exigeixin raons sanitàries d'urgència o necessitat.

L'article segon habilita les autoritats sanitàries competents per adoptar mesures de control quan s'apreciïn indicis racionals que permetin suposar l'existència de perill per a la salut de la població a causa de la situació sanitària concreta d'una persona o grup de persones o per les condicions sanitàries en què es desenvolupa una activitat. I per al cas concret de malalties transmissibles, l'article tercer disposa que, amb la finalitat de controlar-les, l'autoritat sanitària, a més de dur a terme les accions preventives generals, pot adoptar les mesures oportunes per al control dels malalts, de les persones que estiguin o hagin estat en contacte amb aquests i del medi ambient immediat, així com les que es considerin necessàries en cas de risc de caràcter transmissible.

Així mateix, l'article 26 de la Llei 14/1986, de 25 d'abril, general de sanitat, també preveu la possibilitat que les autoritats sanitàries puguin adoptar les mesures preventives que considerin pertinents quan existeixi o se sospiti raonablement l'existència d'un risc imminent i extraordinari per a la salut.

Finalment, i quant a la normativa estatal, la Llei 33/2011, de 4 d'octubre, general de salut pública, recull, en els articles 27.2 i 54, la possible adopció de mesures per part de les autoritats sanitàries en situacions de risc per a la salut de les persones.

**III.-** En l'àmbit autonòmic, l'article 45 de la Llei 5/2003, de 4 d'abril, de salut de les Illes Balears, estableix que corresponen al Govern de les Illes Balears la superior direcció de la política de salut, l'exercici de la potestat reglamentària, la planificació bàsica en aquesta matèria i l'establiment de les directrius corresponents. S'ha de considerar, per tant, el superior òrgan col·legiat en matèria sanitària de l'Administració de les Illes Balears.

Per la seva banda, l'article 51 de la dita Llei Autonòmica, que regula les actuacions de control sanitari, estableix el deure de l'Administració sanitària, en l'exercici de les seves competències, d'adoptar les mesures adients d'intervenció provisionals davant situacions de risc per a la salut col·lectiva, com ara:

- Establir limitacions preventives de caràcter administratiu respecte a aquelles activitats públiques o privades que, directament o indirectament, puguin tenir conseqüències negatives per a la salut.
- Establir requisits mínims i prohibicions per a l'ús i el trànsit de béns i productes quan impliquin un risc o dany per a la salut.
- Adoptar les mesures adients d'intervenció provisionals davant situacions de risc per a la salut col·lectiva, sense perjudici de les indemnitzacions procedents.

En la mateixa línia, l'article 49.2 de la Llei 16/2010, de 28 de desembre, de salut pública de les Illes Balears, disposa que, quan existeixi o se sospiti raonablement

l'existència d'un risc imminent i extraordinari per a la salut de la població, com a conseqüència d'una situació sanitària concreta d'una persona o d'un grup de persones, es pot ordenar l'adopció de mesures preventives generals i d'intervenció, entre les quals s'inclouen les de control individual sobre la persona o el grup de persones, mitjanant una resolució motivada, pel temps necessari per a la desaparició del risc.

L'adopció de mesures que impliquin privació o restricció de la llibertat o d'un altre dret fonamental està subjecta al que disposen la Llei 29 /1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, i la Llei orgànica 3/1986, de 14 d'abril, sobre mesures especials en matèria de salut pública.

Finalment la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, determina la competència del jutjats i sales contencioses administratives, per a l'autorització o ratificació judicial de les mesures que les autoritats sanitàries considerin urgents i necessàries per a la salut pública i impliquin privació o restricció de la llibertat o d'un altre dret fonamental, en funció de que es tracti de mesures adreçades a subjectes concrets o a col·lectivitats genèriques persones

**IV.-** Segons el Servei d'Epidemiologia de la Direcció General de Salut Pública i Participació, al conjunt de les Illes Balears, hi ha indicadors que es troben en nivells de "Risc mitjà", especialment els referents a la incidència sobre la població general a 14 dies per 100.000 habitants.

A més, es continuen detectant brots, majoritàriament d'àmbit social-familiar. En les primeres setmanes d'aquest mes d'abril s'han detectat un total de 58 brots epidèmica, la majoria corresponents a una combinació d'àmbits familiar i social encara que hi ha alguns laborals, i de l'àmbit esportiu.

Menorca ha tingut un increment d'incidència recent secundari a tres brots nombrosos. El nombre reproductiu instantani a l'illa és de 2,89 després de tres brots recents.

En els últims 14 dies s'han detectat 662 casos, la majoria a Pilla de Mallorca 541 (81,75%), a Eivissa han estat 71 (10,7%), 49 a Menorca (7,4%) i 1 a Formentera (0,2%).

D'una altra banda, segons dades del Servei de Salut, durant el més d'abril hi ha hagut un ciar increment de la incidència a les Illes de Menorca i Eivissa, mentre que a Mallorca es registra una estabilització i a Formentera baixa de manera clara. Al conjunt de les Illes Balears, la incidència a 14 dies per 100.000 habitants ha crescut un 5%. A Menorca ha augmentat un 109%; A Eivissa, un 57%; A Mallorca ha disminuït un 10% i a Formentera un 84%.

Aquest escenari continua recordant als inicis de la segona i tercera onada. Per exemple, dia 1 d'agost a Mallorca, a l'inici de la segona onada, registrà una incidència a 14 dies de 43. Dia 29 d'agost s'assolí, en canvi, l'elevada incidència de 539. El dia 11 de desembre a Eivissa, a l'inici de la tercera onada, teníem una incidència de 89. A finals de gener, la incidència superava els 2.000.

Per aixó, és imprescindible dur a terme una desescalada lenta i de màxima prudència, encara més en confirmar-se una elevada incidència a altres CCAA i al continent europeu. Això darrer és un fet que ens obliga a extremar les precaucions, més encara davant la impossibilitat per part de la comunitat autònoma de limitar el desplaçaments des d'altres països.

A tot això s'ha d'afegir que, el territori balear compta amb una proporció inferior de persones que han patit la COVID-19 i per tant, menys persones immunitzades per haver emmalaltit amb anterioritat (el 6,3% segons el darrer estudi de seroprevalença de la Covid-19 realitzat pel Ministeri de Sanitat), la qual cosa es deu a que, tradicionalment, les Illes Balears han registrat una incidència inferior de la COVID a la de la resta de territoris de l'entorn espanyol i europeu.

Des de l'inici de la pandèmia de Covid-19, la Unitat de Genòmica del Servei de Microbiologia de l'Hospital Universitari Son Espases, centre hospitalari de referència de la comunitat autònoma, ha procedit a la seqüenciació de més d'un miler de mostres de pacients de les Illes Balears contagiats amb Sars-CoV-2.

El laboratori deis hospitals és un deis pocs d'Espanya que disposa de tecnologia ThermoFisher per realitzar les anàlisis per PCR. Dita tecnologia detecta variants soques del Sars-CoV-2 diferents a les habituals.

A més, la tradicional baixa incidència de la Covid-19 a les Illes Balears ha premès a l'Hospital Universitari Son Espases concentrar-se en la seqüenciació de fins el 25 deis nous casos (mentre que a altres llocs d'Espanya se seqüència el 5 % dels casos i a la Unió Europea la mitjana de seqüenciació es de l'1% dels nous casos). Per aquest motiu, les Illes Balears compten amb un procediment de seqüenciació més sofisticat i segur front a altres territoris.

Les Illes Balears ha estat així un deis primers territoris espanyols on s'ha detectat de manera precoc la presència de variants del Sars-CoV-2.

En la darrera tanda de seqüenciació, corresponent a les dues darreres setmanes de març i la primera d'abril, s'han analitzat 80 casos sospitosos de pertànyer a variants diferents a la predominant originalment en el territori balears. El resultat és que el 83,1 % deis nous casos corresponen a la variant britànica en el conjunt de la comunitat autònoma.

Per illes, a Menorca la variant anglesa representaria el 100 % dels casos, a Eivissa i Formentera el 87,1 %, i a Mallorca el 79,4 %, lloc a on tendria especial presència a la zona del llevant amb un 84,6 %.

Un total de 14 dels 80 casos seqüenciats presenten la mutació E484K, que determina una certa disminució de l'eficàcia de les vacunes disponibles. Els restants són casos de variants que no es consideren de rellevància.

En concret, deis 14 casos esmentats anteriorment, s'ha detectat per primera vegada a les Illes Balears un cas de la variant brasilera (P1) —concretament a l'illa de Mallorca, i 3 casos de la variant sud-africana a l'illa d'Eivissa. A més, s'han detectat 8 casos de la variant B.1525 a Mallorca i 1 cas de la variant B.1526 a Menorca.

És cert que les dades actuals no són de risc extrem, però hem pogut comprovar increments molt considerables durant el més d'abril que han fet, per exemple, que l'illa de Menorca (que va tenir mesures menys restrictives que les altres illes, perquè la seva situació havia millorat), ara mateix es troba en una situació pitjor que Mallorca i amb dades molt més preocupants. El mateix es pot dir de l'illa d'Eivissa.

Així mateix, les notícies que arriben des de la India són molt preocupants. Tant que el Ministeri de Sanitat ha ordenat quarentena de 10 dies a tots els viatgers que procedeixin d'allà amb la possibilitat d'aixecar-la amb una prova diagnòstica negativa al cap de 7 dies. En aquests moments, a més es desconeix si

estam davant una mutació del virus més amenaçant que les que hi ha hagut fins el moment.

L'experiència acumulada d'aquests darrers mesos ha fet evident el risc que suposa l'increment de la mobilitat nacional i internacional i de les trobades socials i familiars. La suma de la mobilitat de viatgers nacionals i estrangers cap a les Mes Balears, especialment quan implica punts d'origen amb una incidència elevada de la malaltia, juntament amb l'augment de les trobades socials, tant per part de residents com de visitants, pot tenir un paper important en la importació de casos i la propagació de la COVID-19.

També té un paper fonamental quant al risc de contagi, el lloc on es produeixen les trobades socials i s'ha evidenciat també el risc que suposen les trobades a espais interiors. Com és sabut, el perill d'acumulació d'aerosols en llocs amb una alta densitat de persones i una ventilació deficient incrementa el risc de contraure la malaltia i de generar situacions de superdisseminació del virus.

Per això, davant el risc que suposa l'arribada de viatgers nacionals i internacionals a les Illes Balears, es fa necessari definir mesures dirigides a disminuir la presència de persones en espais tancats, en aquells on hi ha risc que no es mantingui la distància de seguretat o en aquells on no es pugui observar de forma constant l'ús de mascareta. Exemples d'espais que presenten aquestes característiques serien els interiors de bars i de restaurants i els domicilis particulars.

Amb tot això, davant la possibilitat que hi hagi un increment de la incidència durant les properes setmanes, es considera que s'han de mantenir mecanismes per reduir la presència de persones a la via pública durant l'horari nocturn, mantenir els vigents controls sanitaris als viatgers que entrin a la comunitat autònoma, així com establir un nombre màxim de persones que es poden reunir a una trobada social i/o familiar.

Quant a les condicions en què es poden dur a terme les celebracions o la permanència de persones en llocs de culte (com també quant al nombre màxim de persones que es poden reunir a una trobada social i/o familiar), no podem obviar que en aquests moments la comunitat musulmana està celebrant el Ramadà, que té una durada de vint i nou dies, amb un menjar d'abans de la matinada (el suhur), i la festa nocturna que trenca el dejuni (iftar). El Ramadà finalitza amb la festa de la ruptura del dejuni (Id al-Fitr) que es produirà la setmana següent a la finalització de l'estat d'alarma i, per tant, durant la vigència d'aquest Acord.

Al igual que es varen preveure restriccions a les reunions i festes, com també als llocs de culte, per a les festivitats pròpies de la comunitat catòlica i cristiana, resulta necessari establir-les també, de manera semblant, per a la comunitat musulmana, atès que la situació de risc sanitari es manté a hores d'ara.

**V.-** Per tot el que s'ha exposat, en els apartats anteriors, mitjançant aquest Acord, i a l'empara de les lleis esmentades als apartats II i III, es pretén l'adopció de quatre mesures excepcionals per prevenir i contenir la pandèmia ocasionada per la COVID-19, durant el període comprès entre el dia 9 i el dia 23 de maig de 2021, que impliquen establir:

a. Les condicions en que es permet la circulació de les persones en horari nocturn, atès que aquest condicionament s'ha evidenciat com la mesura més eficient en la lluita contra la pandèmia.

b. Condicions per a l'entrada a les Illes Balears de persones procedents de la resta de comunitats autònomes i de les ciutats de Ceuta i Melilla, que consistiran en la possibilitat de dur a terme controls sanitaris als ports i aeroports de les Mes Balears.

c. Condicions en què es poden dur a terme les reunions i trobades familiars i socials.

d. Condicions en què es poden dur a terme les celebracions o la permanència de persones en llocs de culte, fent especial atenció a la celebració del Ramadà.

Amb aquestes mesures, la pretensió del Govern de les Illes Balears és, en primer lloc, salvar vides (hem aconseguit ser un deis territoris europeus amb menys mortalitat), mantenir una incidència del virus baixa, protegir les persones més vulnerables, fent atenció al fet que es preveu que durant la quinzena de vigència d'aquestes mesures s'aconseguirà que gairebé tots els majors de 60 anys estiguin vacunats, si més no, amb una primera dosi, i s'hagi iniciat i accelerat la vacunació de les persones de la franja de 50 a 59 anys.

En aquest sentit hem de tenir present que la variant britànica (majoritària en aquests moments, tal i com s'ha exposat abans) s'ha acreditat no només com a molt més contagiosa, sinó també com a més letal i ataca ara mateix a persones més joves, de manera que a les nostres unitats de cures intensives hi estan entrant persones que estan en aquesta franja d'edat i fins i tot més joves.

Així mateix, amb aquestes mesures es pretén també mantenir una de les millors incidències d'Europa i estar ben posicionats per rebre turisme, allargar la temporada i reactivar l'economia de les Illes Balears.

Per tot això, el Consell de Govern, en la seva condició de màxim responsable de la política sanitària a les Illes Balears, adopta l'Acord següent:

#### **Primer.**

##### **Objecte**

Aquest Acord té per objecte establir mesures temporals i excepcionals per raó de salut pública per a la contenció de la COVID-19 a totes les Illes Balears, a l'empara de la Llei orgànica 3/1986 de 14 d'abril, de mesures especials en matèria de salut pública, de la Llei 5/2003, de 4 d'abril, de salut de les Illes Balears, de la Llei 14/1986, de 25 d'abril, general de sanitat i la Llei 33/2011, de 4 d'octubre, general de salut pública, durant el període comprès entre el dia 9 i el dia 23 de maig d'enguany.

##### **Segon**

##### **Condicions per a la circulació de les persones en horari nocturn**

En l'àmbit territorial de les Illes Balears i durant el període de vigència d'aquest Acord, únicament es podran dur a terme els desplaçaments i la circulació per les vies públiques entre les 23.00 i les 6.00 hores, per a la realització de les activitats

següents:

a. Desplaçament per assistència sanitària d'urgència i per anar a la farmàcia per raons d'urgència, sempre que sigui a la més propera al domicili o al centre sanitari al qual s'ha acudit, així com per assistència veterinària urgent.

b. Desplaçament de persones treballadores i els seus representants per anar o tornar del centre de treball en els casos en què el treball no es pugui realitzar en modalitat de treball a distància o teletraball, així com aquells desplaçaments

inherents al desenvolupament de les funcions pròpies del lloc de treball o de la seva activitat professional o empresarial. S'hi inclouen els desplaçaments de persones professionals o voluntàries degudament acreditades per a realitzar serveis essencials, sanitaris i socials.

c. Cura de persones grans, menors d'edat, persones dependents, amb discapacitat o especialment vulnerables per motius inajornables. S'hi inclouen els desplaçaments per necessitats de persones amb trastorn de la conducta, discapacitat o malaltia que requereixin activitat a l'exterior per al seu benestar emocional o de salut, quan estigui degudament justificat per professionals sanitaris o socials amb el certificat corresponent.

c. Actuacions urgents davant d'òrgans judicials o dependències policials.

d. Retorn al lloc de residència habitual després d'haver realitzat les activitats permises relacionades anteriorment.

e. Causa de força major o una altra situació de necessitat justificada. En aquest sentit, es considera situació de necessitat justificada el desplaçament des de o cap el port o l'aeroport, en cas que la circulació derivi directament de l'arribada o sortida del vaixell o de l'avió.

### **Tercer**

#### **Condicions per a l'entrada a les Illes Balears de persones procedents de la resta de comunitats autònomes i de les ciutats de Ceuta i Melilla**

1. Les persones procedents d'altres comunitats autònomes o ciutats autònomes que pretenguin entrar en el territori de la comunitat autònoma de les Illes Balears, per via aèria o marítima, s'han de sotmetre a un control sobre el motiu del desplaçament i, si escau, a un control sanitari, en els termes que s'estableixen en aquest Acord.

Aquests controls són aplicables a les passatgeres i als passatgers el destí final dels quals siguin les Illes Balears i no a aquelles persones que es trobin en trànsit en un port o aeroport de les Balears amb destinació final a un altre país o un altre lloc del territori espanyol.

2. Els controls han de consistir en la comprovació de l'adequada justificació quan les persones es desplacen a les Illes Balears per algun dels motius següents:
  - a) Assistència a centres, serveis i establiments sanitaris.
  - b) Compliment d'obligacions laborals, professionals, empresarials, institucionals o legals.
  - c) Assistència a centres universitaris, docents i educatius, incloses les escoles d'educació infantil.
  - d) Retorn al lloc de residència habitual o familiar.
  - e) Assistència i cura a gent gran, menors, dependents, persones amb discapacitat o persones especialment vulnerables.
  - f) Desplaçament a entitats financeres i d'assegurances.
  - g) Actuacions requerides o urgents davant els òrgans públics, judicials i notariales.
  - h) Renovacions de permisos i documentació oficial, així com altres tràmits administratius inajornables.
  - i) Realització d'exàmens o proves oficials inajornables.
  - j) Per una causa de força major o una situació de necessitat.
  - k) Qualsevol altra activitat de naturalesa anàloga, acreditada degudament.



3. Les persones a què fa referència l'apartat anterior han d'emplenar amb antelació a la data del viatge el qüestionari que es troba a disposició de les viatgeres i els viatgers en la següent pàgina web del Servei de Salut: [viajarabalearesibsalutes](http://viajarabalearesibsalutes). A més, han de justificar adequadament el desplaçament mitjanant documentació complementària.

El qüestionari té a tots els efectes la consideració de declaració responsable i s'hi ha de justificar el motiu del desplaçament. S'apel·la a la responsabilitat individual dels viatgers en la comunicació de dades i estat de salut.

Aquest qüestionari s'ha de presentar (en paper o mitjançant el QR que generi) al personal dels punts de control establerts a l'efecte per part de les autoritats sanitàries en els ports i els aeroports de les Illes Balears.

El personal de control dels ports i aeroports pot dur a terme en qualsevol moment mesures de control per verificar les dades. La inexistència o la falsedat d'aquestes en el qüestionari pot donar lloc a la sanció corresponent.

En cas que el passatger o passatgera no hagi emplenat el qüestionari, l'ha d'emplenar en arribar al territori insular, per a la qual cosa pot comptar amb l'ajuda del personal dels punts de control. La negativa a emplenar el qüestionari pot ser objecte de la sanció corresponent.

1. Les persones que es desplacin a les Illes Balears per algun dels motius enumerats en el punt 2 d'aquest apartat, poden, voluntàriament, presentar una PDIA per SARS-CoV-2 amb resultat negatiu (PCR o TMA), realitzada en les setanta-dues hores prèvies a l'arribada a les Illes Balears, juntament amb la documentació justificativa del desplaçament, en els punts d'entrada a cada una de les illes.

El document acreditatiu ha de ser l'original, estar redactat en català o castellà i pot ser presentat en format paper o electrònic. El document ha de contenir, almenys, les dades següents: nom del viatger, número de passaport o del document o carta nacional d'identitat, data de realització de la prova, identificació i dades de contacte del centre que realitza l'anàlisi, Técnica emprada i resultat negatiu de la prova.

Les persones que no acreditin la realització d'una PDOA per SARS-CoV-2 amb resultat negatiu, realitzada en les setanta dues hores prèvies a l'arribada a les Illes Balears, s'han de sotmetre, si escau, a les previsions establertes a l'efecte per les autoritats sanitàries.

El cost de les proves, tant en origen com a les Illes Balears, ha de ser assumit pel Servei de Salut de les Illes Balears en el cas dels viatgers que tinguin la seva residència a les illes i la realitzin en els centres concertats pel Servei de Salut de les Illes Balears. La Insta de ciutats i centres on el Servei de Salut de les Illes Balears hagi concertat la realització de la PCR es farà pública en la següent pàgina web del Servei de Salut de les Illes Balears: [viajarabaleares.ibsalut.es](http://viajarabaleares.ibsalut.es)

En els casos restants, els passatgers assumiran el cost de la realització de la prova que es facin en origen.

5. Les persones procedents d'altres comunitats autònomes o ciutats autònomes, que pretenguin entrar en el territori de la comunitat autònoma de les Illes Balears per motius no inclosos en el punt 2 d'aquest apartat s'han de sotmetre a un control sanitari, en els termes següents:

- a. Acreditació, en els punts d'entrada a cada una de les illes, del resultat negatiu d'una PDIA, realitzada en les setanta-dues hores prèvies a l'arribada. El

document acreditatiu ha de ser l'original, estar redactat en català o castellà i pot ser presentat en format paper o electrònic. El document ha de contenir, almenys, les dades següents: nom del viatger, número de passaport o del document o carta nacional d'identitat, data de realització de la prova, identificació i dades de contacte del centre que realitza l'anàlisi, tècnica emprada i resultat negatiu de la prova.

Únicament es consideren PDIA vàlides la PCR (RT-PCR de COVID-19) o la TMA, mentre no sigui acceptat l'ús harmonitzat en la Unió Europea d'altres proves diagnòstiques com ara test ràpids d'anticossos, proves ràpides de detecció d'antigen o serologies d'alt rendiment (ELISA, CLIA, ECLIA).

b. Els passatgers que no acreditin adequadament la realització d'una PDIA per SARS-CoV-2 amb resultat negatiu realitzada en les setanta-dues hores prèvies a l'arribada, i sense perjudici de la sanció que els pugui correspondre, s'han de sotmetre a un test ràpid d'antígens (PRAg), en els centres habilitats prèvia cita a través del personal del punt de control, excepte que acreditin haver demanat i obtingut cita prèvia al telèfon d'INFOCOVID de les Illes Balears (900 100 971) per sotmetre's a una PCR en el termini màxim de les 48 hores posteriors. En ambdós casos s'han de mantenir en quarantena fins que disposin del resultat negatiu. En cas que el resultat sigui positiu, s'han de sotmetre a les instruccions de l'autoritat sanitària.

En cas que el viatger o la viatgera no presenti un certificat de realització de la prova PDIA en origen, i que a més es negui a fer-se la prova en arribar a les Illes Balears, sense perjudici de la sanció que correspongui, s'ha de comprometre a mantenir una quarantena de deu dies en el lloc de residència o en un domicili que permeti les condicions bàsiques per realitzar la quarantena. Aquesta opció es pot haver posat de manifest en el qüestionari que haurà emplenat abans de viatjar a les Illes Balears o en el que haurà d'emplenar a l'arribada, atès que el qüestionari té, a tots els efectes, la consideració de declaració responsable i s'apel·la a la responsabilitat individual dels viatgers en la comunicació de dades i estat de salut.

d. El cost de les proves ha de ser assumit pels passatgers i passatgeres.

**6.** S'exceptua de les obligacions que estableixen els apartats anteriors les persones següents:

a. Les que acreditin haver estat fora de les Illes Balears per un termini inferior a les 72 hores i que declarin, sota la seva responsabilitat, que en aquest període no han tingut símptomes compatibles amb la COVID-19.

b. Els transportistes de mercaderies i les tripulacions dels avions i vaixells comercials o mercants, sempre que es desplacin per motius laborals i que declarin, sota la seva responsabilitat, que en aquest període no han tingut símptomes compatibles amb la COVID-19 i que no han estat en contacte estret amb un positiu.

c. Les persones menors de 6 anys.

d. Les persones menors de 12 anys que per motius de sentència judicial entre progenitors s'hagin de desplaçar a les Illes Balears periòdicament.

Les persones a què fan referència les lletres a) i d) han d'emplenar igualment, abans de viatjar a les Illes Balears o en arribar-hi, en el punt de control del port o de l'aeroport, el qüestionari que hi ha a disposició dels viatgers a la pàgina web del Servei de Salut de les Illes Balears [viajarabaleares.ibsalut.es](http://viajarabaleares.ibsalut.es) i que té a tots

els efectes la consideració de declaració responsable i s'apela a la responsabilitat individual dels viatgers en la comunicació de dades i estat de salut.

7. La Conselleria de Salut i Consum ha d'organitzar directament o per mitjà dels instruments adscrits a aquesta, els controls documentals i sanitaris dels passatgers i les passatgeres que, procedents dels territoris a què fa referència aquest Acord, accedeixin a la comunitat autònoma de les Illes Balears, via aèria o marítima.

Així mateix, la Conselleria de Salut i Consum ha de determinar el procediment, els requisits, els protocols i altres aspectes per a la realització de les PDIA, tant en origen, a les ciutats on es prevegi major nombre de persones que puguin realitzar un desplaçament amb destinació a les Illes Balears, com en destinació, en arribar a aquestes.

D'acord amb l'article 52 de la Llei 33/2011, de 4 d'octubre, general de salut pública, la consellera de Salut i Consum, en la seva condició d'autoritat sanitària, pot disposar de la sol·licitud de suport, auxili i col·laboració d'altres òrgans administratius, funcionaris públics o altres institucions, i pot fins i tot requerir, en cas d'èstricta i urgent necessitat i per al millor compliment de la legislació vigent, l'auxili de les forces i cossos de seguretat de l'Estat o altres agents de l'autoritat que tinguin encomanades funcions de seguretat.

L'organització dels controls i la determinació dels procediments, els requisits, els protocols i els altres aspectes per a la realització de les PDIA que estableixi la Conselleria de Salut s'han de fer públics en la següent pàgina web del Servei de Salut de les Illes Balears: [viajarabaleares.ibsalut.es](http://viajarabaleares.ibsalut.es)

#### **Quart**

##### **Condicions en què es poden dur a terme les reunions i trobades familiars i socials**

2. Durant el període de vigència d'aquest Acord, únicament es poden dur a terme reunions i trobades familiars i socials d'un màxim de sis persones a l'interior o a l'exterior, tant en espais públics com privats. A l'interior únicament es poden dur a terme reunions, com a màxim, de dos nuclis de convivència.

3. No estan incloses en la limitació prevista en aquest apartat les activitats laborals, les institucionals, les de transport i les dels centres docents que imparteixen ensenyaments a què fa referència l'article 3 de la Llei orgànica d'educació, incloent-hi l'ensenyament universitari, ni aquelles per a les quals s'estableixen mesures específiques en el nou Pla de Mesures Excepcionals de Prevenció, Contenció i Coordinació per Fer Front a la Crisi Sanitària Ocasionalada per la COVID-19, com ara les activitats esportives o culturals.

4. Mitjançant Acord del Consell de Govern s'estableixen mesures específiques per a les activitats de restauració.

#### **Cinquè**

##### **Condicions en què es poden dur a terme les celebracions o la permanència de persones en llocs de culte**

Quant a la permanència de persones en llocs de culte, a cadascuna de les Illes Balears, no es pot superar el 50% de la cabuda.

En tot cas, s'ha d'assegurar la distància d'almenys un metre i mig entre persones de diferents nuclis de convivència.

#### **Sisè**

### **Règim sancionador**

Els incompliments individualitzats del que disposa aquest Decret poden ser constitutius d'una infracció administrativa d'acord amb el Decret llei 11/2020, de 10 de juliol, pel qual s'estableix un règim sancionador específic per fer front als incompliments de les disposicions dictades per pal·liar els efectes de la crisi ocasionada per la COVID-19”.

**TERCERO.-** El 06/05/2021 la Administración de la Comunidad Autónoma solicitó a la Sala: “[...] *la RATIFICACIÓN JUDICIAL para las medidas sanitarias que se contienen en el Acuerdo del Consell de Govern adoptado en sesión celebrada el día 5 de mayo de 2021[...]*”, quedando las mismas sintetizadas en las siguientes:

**1.-** Condiciones para la circulación de personas en horario nocturno.- Se prohibía el desplazamiento y circular por la vía pública entre las 23.00 horas y las 06.00 horas, con la salvedad de seis motivos tasados.

**2.-** Condiciones para la entrada en las Illes Balears.- Se establecía **(i)** control sobre el motivo del desplazamiento, precisándose justificar el desplazamiento por los motivos tasados que se señalaban, y **(ii)** control sobre un eventual control sanitario, requiriéndose una prueba diagnóstica en los términos que se describían.

**3.-** Condiciones para las reuniones y encuentros familiares y sociales.-

**A).-** Se limitaba a un número de seis personas tanto en el interior como en el exterior de los espacios públicos y privados.

**B).-** Se permitían dos núcleos de convivencia en espacio interior

**4.-** Condiciones para la celebración o permanencia de personas en lugares de culto.-

**A).-** Se limitaba la permanencia al 50 % del aforo.

**B).-** Se requería establecer una distancia de seguridad de metro y medio entre personas de distinto núcleo de convivencia.

**CUARTO.-** El 06/05/2021 el Ministerio Fiscal informó, en resumen, lo siguiente:

**1.-** Que todas las medidas cuya autorización había solicitado la Comunidad Autónoma eran proporcionadas y estaban justificadas.

**2.-** Que la Sala debería autorizar las medidas recogidas en los apartados 2 y 4 del anterior antecedente de esta resolución.

3.- Que la Sala debería rechazar la solicitud de la Comunidad Autónoma en cuanto a las medidas señaladas en los apartados 1 y 3 del anterior antecedente de esta resolución por carecer “[...]de la necesaria cobertura legal y de competencia para su adopción por la Administración Autonómica [...]”, señalándose al respecto por el Ministerio Fiscal lo siguiente:

**“1ª.- Las Condiciones que se solicitan para la circulación de personas en horario nocturno.**

Incluso es público y notorio a este respecto que por parte de la Abogacía del Estado se recurrió en su día la extralimitación de la CCAA de Castilla Y Leon al pretender establecer un horario nocturno de confinamiento más amplio del que contemplaba el propio Real Decreto de estado de alarma -fijaba el “toque de queda” a las 20.00 horas- al carecer la CCAA de competencia para ello.

Y que por Auto del TS (PO 12/21) de fecha 16 de febrero de 2021 dictado en la correspondiente pieza de medidas cautelares la Sala otorgó la medida cautelar solicitada por la Abogacía del Estado recalcando, aún sin entrar es cierto en el fondo del asunto, que ese Acuerdo ampliatorio del horario del “toque de queda” de la Junta de Castilla y Leon se adoptó “por un órgano que resulta prima facie manifiestamente incompetente por razón de la materia”.

Si bien la autoridad sanitaria puede por tanto adoptar sin duda medidas sanitarias restrictivas o limitativas de derechos fundamentales (la propia existencia en la regulación procesal de este procedimiento para autorización/ratificación de medidas sanitarias lo pone sin más de relieve), no es menos cierto que como principio general debe respetarse el contenido esencial de los derechos fundamentales afectados. Es decir, cabe cuestionarse si entre las innominadas medidas “necesarias” del art. 3 de la Ley Orgánica 3/1986, en el que se ampara esencialmente la demanda de la CCAA, pueden incluirse cualesquiera sean y con la extensión que se considere oportuna, incluso las expresamente contenidas en el Derecho de excepción.

El derecho a la libertad de circulación no tiene para su ejercicio un desarrollo posterior por Ley Orgánica conforme a los artículos 53 y 81 CE. Y las restricciones al mismo no pueden ser de tal intensidad que afecten a su contenido esencial. Como entendemos podría ocurrir de limitarse el mismo con carácter general en la franja horaria prevista por el Acuerdo del Consejo de Gobierno que pretende aprobarse.

**2ª.- Las Condiciones que se solicitan para las reuniones y encuentros familiares.-**

Medida que igualmente estaba comprendida expresamente entre aquéllas para las que fue necesario en su momento, por las razones ya antes expuestas, acudir al Derecho de excepción vigente.

Obsérvese que nos estamos refiriendo a las reuniones familiares/privadas, que no a las que se produzcan en lugar público. Lo cual está además íntimamente ligado con el ejercicio de otros derechos constitucionales tales como la intimidad personal y familiar (art 18 CE), es decir, poder decidir tener una vida privada e impedir cualquier injerencia en la misma sobre esta parcela del todo ajena a la sociedad en general.”

**QUINTO.-** El 07/05/2021, en el curso de las actuaciones seguidas con la clave SND número 203/2021, la Sala dictó Auto mediante el que autorizó las medidas temporales y excepcionales por razón de salud pública para la contención de la COVID-19 en el ámbito de les Illes Balears, acordadas por el Consell de Govern en la sesión extraordinaria celebrada el 05/05/2021. Esa decisión de la Sala se fundaba en las siguientes consideraciones:

**“PRIMERO.- La limitación de los derechos en general.**

En tanto que todo derecho se reconoce en el seno de un ordenamiento, cualquier derecho es limitado.

Ordenar o regular significa necesariamente limitar.

No existen, pues, derechos absolutos. Todo derecho, como derecho regulado, es un derecho limitado.

Es precisamente la ordenación del ejercicio de los derechos lo que permite su disfrute universal y simultáneo.

Y otra fuente de limitación de los derechos es la derivada de asegurar la compatibilidad entre el disfrute de unos derechos y la exigencia de respeto a otros derechos o bienes jurídicos protegidos.

**SEGUNDO.- La delimitación y la limitación de los derechos fundamentales.**

Los derechos fundamentales, todos ellos, son el reflejo inmediato de la dignidad de la persona y su desarrollo corresponde a Ley Orgánica -artículo 81.1 de la Constitución-.

La delimitación del derecho fundamental tiene carácter interno e incumbe al constituyente.

Así, por lo que se refiere a uno de los derechos concernidos aquí por las limitaciones cuya ratificación nos ha solicitado el Consell de Govern, en concreto en cuanto al derecho fundamental de reunión, la delimitación del mismo exclusivamente protege el pacífico y sin armas -artículo 21 de la Constitución-.

La limitación del derecho fundamental, a diferencia de la delimitación, tiene un carácter externo, comprime el derecho fundamental para coexistir con otros derechos y es obra del legislador, el cual hace uso de la habilitación específica que le confiere la reserva de ley.

Limitar los derechos fundamentales no es ni suspenderlos ni vulnerarlos.

Mientras la limitación del derecho fundamental es una restricción lícita, llevada a cabo para asegurar su compatibilidad con otros derechos, la vulneración es una privación o restricción sin justificación.

Y la suspensión, a diferencia de la limitación, priva temporal o incidentalmente el ejercicio del derecho.

**TERCERO.- La protección de la salud ante la pandemia y la limitación de los derechos fundamentales.**

El artículo 43 de la Constitución reconoce el derecho a la protección de la salud.

La salud, definida como una forma de vivir autónoma, solidaria y gozosa, tal como señala el preámbulo de la LGSP, proporciona junto con la educación las mejores oportunidades para que una sociedad tenga bienestar.

Decenas de miles de compatriotas -y millones de personas en el mundo- se han dejado la vida por haber hecho mella en ellos la pandemia.

Nadie podrá negar que la pandemia, con sus innegables riesgos para la salud, ha sido -y sigue siendo- un riesgo para la vida, con lo que es apreciable con naturalidad que está en juego el derecho fundamental a la vida reconocido en el artículo 15 de la Constitución.

La efectividad de la debida protección del derecho fundamental a la vida se entrecruza en esta pandemia con otros derechos fundamentales, como la libre circulación y la reunión. En la colisión de esos derechos fundamentales, la cuestión es qué nivel de limitación es preciso y qué rango de norma permite adoptarlo o proporcionarlo.

El contenido esencial del derecho, que es el contenido típico e imprescindible del mismo, es decir, aquel sin el cual ese derecho sería irreconocible, es un principio teórico pero no convenientemente efectivo. Por ejemplo, conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión, al disponerse la disolución de la reunión cuando se produzcan alteraciones del orden público, con peligro para personas o bienes, no se concilia el derecho fundamental de reunión con la garantía de las exigencias del interés general respecto al orden público. Sencillamente, se sacrifica el derecho de reunión.

El punto de partida, pues, es que en las colisiones de derechos fundamentales el tope del contenido esencial de los mismos no actúa como límite de los derechos en colisión.

No obligado, pues, el legislador por el contenido esencial del derecho fundamental, por el contrario, le incumbe observar el principio de proporcionalidad, es decir, que su invasión del derecho fundamental sea apropiada y necesaria para alcanzar su finalidad, debiendo ésta ser constitucionalmente legítima.

Y lo mismo cabe decir respecto a la propia Administración cuando, como ocurre en el artículo 3 de la LOMEMSP o en el artículo 54.1.f) de la LGSP, se habilita o hace posible a la autoridad sanitaria que, con el fin de controlar las enfermedades transmisibles, adopte las medidas que considere necesarias.

Limitar un derecho fundamental es restringirlo lícitamente, en el caso del acuerdo del Consell de Govern adoptado en sesión celebrada el 05/05/2021, para asegurar su compatibilidad con el derecho fundamental a la vida.

La limitación de los derechos viene dada también por el aseguramiento de la compatibilidad del disfrute de cualquier derecho con las exigencias de respeto a otros derechos o a otros bienes jurídicos también protegidos constitucionalmente.

A diferencia de lo que ocurre en otros sectores del ordenamiento jurídico, en materia de derechos fundamentales no hay derechos más fundamentales que otros, es decir,

los conflictos no se resuelven en favor de un derecho más fuerte que se imponga a un derecho más débil.

**CUARTO.- La norma de cobertura y la proporcionalidad de las medidas cuya autorización se ha solicitado.**

Ciertamente, según se señalaba en la STC número 20/1990, *“los límites de los derechos fundamentales han de ser interpretados con criterios restrictivos y en el sentido más favorable a la eficacia y a la esencia de tales derechos”*.

En cuanto a sus limitaciones, ha de tenerse en cuenta que si bien el artículo 81.1 de la Constitución, como ya hemos indicado anteriormente, exige que los derechos fundamentales recogidos en la misma se desarrollen, es decir, se regulen, mediante Ley Orgánica, no ocurre lo mismo con la posible limitación de las facultades que esos derechos fundamentales comprenden.

Por lo tanto, ni todas las posibles limitaciones de los derechos fundamentales han de venir guiadas por la Ley que regula el estado de alarma, ni tampoco puede dejar de encontrar acogida la cobertura que ofrece, para el caso, la LOMEMSP -artículo 3- o LGSP -artículo 54.1.f)-.

En efecto, que limitaciones como las que precedieron a las del caso hubieran sido tomadas adoptando la cobertura que ofrecía entonces el estado de alarma, o que al justificarse las mismas se aludiera a la posible insuficiencia de cualquier otro producto normativo ya en ese momento disponible, en definitiva, no puede conducir a que afirmemos lo que no creemos, esto es, que las limitaciones que forman parte de las medidas del caso no puedan basarse en las disposiciones antes indicadas - LOMEMSP y LGSP-.

No cabe confundir, pues, que el derecho de excepción constitucional desplace al derecho ordinario con que el derecho ordinario carezca de todas las potencialidades del derecho de excepción constitucional.

El agotamiento del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, que desplazó al derecho ordinario, sin embargo, no lo afectó, esto es, no lo derogó, con lo que -antes y después del estado de alarma- el derecho ordinario presta cobertura normativa respecto a medidas limitativas de derechos fundamentales.

A nuestro juicio, rechazar la cobertura de la LOMEMSP por su generalidad supone también impedir hasta la más mínima limitación o afectación del derecho fundamental por Ley Orgánica, norma señalada directamente por la Constitución y prevista incluso para su regulación, esto es, no meramente para el establecimiento de limitaciones sino para el propio desarrollo del derecho fundamental.

Tampoco existen pronunciamientos del Tribunal Supremo constitutivos de jurisprudencia que avalen la posición del Ministerio Fiscal; y el que se menciona por el Ministerio Fiscal ni siquiera entra en la cuestión. Por lo tanto, no es certero ni útil avanzar cualquier pronóstico al respecto.

El criterio manifestado por el Ministerio Fiscal en el informe presentado el 06/05/2021 respecto a las medidas que considera que no deben ser autorizadas por carecer de competencia la Comunidad Autónoma, sin decirlo, se aparta de un informe anterior, emitido el 11/12/2020 y presentado a la Sala en el procedimiento



especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona número 529/2020. En ese informe de 11/12/2020, invocada por la parte demandante la falta de competencia de la Comunidad Autónoma, el Ministerio Fiscal replicaba lo contrario, señalándose así lo siguiente:

“[...] se pretende además la nulidad de pleno derecho de las resoluciones recurridas al carecer la Consellera de Salut de competencia para dictarlas y por la reserva, se alega, de ley orgánica para el desarrollo de los derechos fundamentales. Frente a ello cabe alegar que la resolución de la Administración Autónoma adoptando las medidas sanitarias y urgentes que aquí se cuestionan tiene amparo legal suficiente y claro en la legislación vigente: en la Constitución Española (art. 43.2); en el Estatuto de Autonomía de las Islas baleares al asumir las competencias en materia sanitaria; en la LO 3/1986 de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública (arts. 1 y 2); en la Ley 14/1986 General de Sanidad (art. 26.1 y 2); en la Ley 41/2002 básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica (art. 9.2); en la Ley 16/2010 de Salud Pública de las Illes Balears (arts. 42, 44, 45, 49); la Ley 5/2003, de 4 de abril, de salud de las Illes Balears (artículo 51).”

Y aun añadía el Ministerio Fiscal el 11/12/2020 que:

“[...]las medidas adoptadas no suponen en modo alguno el “desarrollo” de derechos fundamentales a que se refiere el art. 81.1 de la CE ni suponen la” regulación” de tales derechos a que se refiere el art. 53.1 de la CE.”

La Sala, en su composición de sección funcional, ya ha respaldado por sentencia - enteramente y en tres ocasiones- medidas como las del caso, incluso adoptadas por la propia Administración de la Comunidad Autónoma sin disponer de la formal cobertura normativa del estado de alarma.

Entre esas sentencias de la Sala se encuentra la referente al procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona número 529/2020, siendo todas de 29/01/2021 y con referencias ROJ: STSJ BAL 61/2021, ROJ: STSJ BAL 59/2021 y ROJ: STSJ BAL 46/2021, respectivamente.

En definitiva, la Sala, a la vista del informe emitido el 30/04/2021 por el Comité de Malalties Infeccioses de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears y examinadas las medidas que pretende implantar la Comunidad Autónoma, que son correlato de las precedentes, coincide con el juicio del Ministerio Fiscal en que todas ellas están adecuadamente justificadas y debidamente proporcionadas.

**SEXTO.-** El 14/05/2021 el Comité de Malalties Infeccioses de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears ha emitido informe en el que se llega a las siguientes conclusiones:

“D’una banda, l’escenari epidemiològic de les Illes Balears continua recordant als inicis de la segona i tercera onada. Per exemple, dia 1 d’agost a Mallorca, a l’inici de la segona onada, registrà una IA14 de 43. Dia 29 d’agost s’assolí una IA14 de

539. El dia 11 de desembre a Eivissa, a l'inici de la tercera onada, teníem una incidència de 89. A finals de gener, la incidència superava els 2.000.

A més, el virus està afectant a població més jove que en èpoques anteriors (probablement per l'efecte de la vacunació). Això darrer representa un major risc de propagació entre la gent jove, que tendeix a una major mobilitat, una menor assumpció del risc i un menor compliment de les mesures de precaució.

D'una altra banda, es donen una sèrie de factors de risc propis de les Illes Balears com la presència especialment amenaçant de noves variants i soques (que podria estar relacionada amb l'augment de contagiositat als nuclis propers, habitualment familiarssocials), el nombre proporcionalment baix de persones immunitzades a la comunitat autònoma per haver passat la malaltia i l'elevada incidència a llocs connectats per via aèria i marítima amb l'arxipèlag, els viatgers dels quals no poden veure limitada l'entrada a les Illes Balears. En aquest sentit, cal afegir l'habitual increment de la mobilitat de viatgers nacionals i estrangers cap a les Illes Balears a partir del mes d'abril i l'augment de les trobades socials, tant per part dels residents com dels visitants ateses les flexibilitzacions de les mesures implementades durant el mes en curs.

En concret, és necessari seguir amb deteniment l'evolució de la situació generada per la variant B.1.617 al Regne Unit, així com de la resta de variants ja presents al nostre territori, i que podrien posar en perill l'èxit de la campanya de vacunació, donada la capacitat que presenten algunes d'elles d'evadir la protecció que confereixen les vacunes. La forma més eicaç de poder controlar la seva disseminació entre la població no és altra que la de poder mantenir uns nivells d'incidència baixos, que permetin que les tasques de rastreig, detecció de casos i aïllament de contactes, es realitzi amb la màxima eicàcia i celeritat, contenint els brots de forma ràpida i limitant la propagació d'aquestes variants a la comunitat, ins que la pròpia cobertura poblacional de vacunació sigui suicient per limitar la transmissió comunitària per ella mateixa. Per suposat, s'ha de continuar tenint en compte factors de risc general que incrementen les possibilitat de contraure la malaltia i de generar situacions de superdisseminació del virus, com l'acumulació d'aerosols a llocs amb una alta densitat de persones i una ventilació deicient.

Per tot això, i ins que la cobertura de la vacunació sigui l'adient, es continua requerint màxima prudència i el manteniment de determinades mesures de contenció del virus que s'han demostrat efectives i que s'han comentat al present informe, a la vegada que es produeix una flexibilització d'unes altres de manera lenta.

En concret, es fa necessari mantenir mesures dirigides a disminuir la presència de persones en espais tancats, on hi ha risc que no es mantingui la distància de seguretat i on no es pugui observar de forma constant l'ús de màscara. Exemples d'espais que presenten aquestes característiques serien els interiors dels bars, dels restaurants i interiors i exteriors dels domicilis particulars. En aquest sentit, es considera que s'han de mantenir les limitacions actuals al nombre màxim de persones que es poden reunir a una trobada social i/o familiar, mesura la qual ja s'ha flexibilitzat durant el mes d'abril, permetent les reunions de membres de més de dues unitats de convivència a l'exterior a totes les Illes Balears (acció la qual pot

estar relacionada amb l'increment de la incidència al conjunt de la comunitat autònoma durant les darreres setmanes).

Entre d'altre mesures, es considera especialment necessari mantenir la restricció de mobilitat durant l'horari nocturn. Aquesta mesura, es va implementar a les Illes Balears entre les 23 a les 6 hores des del dia 25 d'octubre de 2020. Aquell dia l'IA14 va ser de 179,82 (duia en ascens continuat des de dia 29 de setembre). Dia 10 de novembre, just dues setmanes després de l'inici de l'aplicació de la mesura, l'IA14 va assolir un pic de 266 i va començar a davallar al conjunt de la comunitat autònoma.

En aquest sentit, el cas d'Eivissa és paradigmàtic. A aquesta illa, atenent a que la propagació del virus era més ràpida durant aquella època, la restricció horària es va incrementar una hora més, de 22 a 6 hores a partir del dia 30 d'octubre. Aquell dia l'IA14 era de 313. Dues setmanes després, dia 15 de novembre, l'IA14 a Eivissa era de 268,40, mentre que a les Illes Balears era de 254,82. A Eivissa entre el 30 d'octubre i el 15 novembre (amb una hora més de restricció horària nocturna), hi va haver una davallada de l'IA14 del 14,4 %, mentre que a la resta de les Illes Balears (amb una hora menys de restricció nocturna), l'IA14 encara era un 8% més alta que dues setmanes enrere.

També es considera fonamental mantenir els vigents controls sanitaris als viatgers que entren a la comunitat autònoma. Segons dades del Servei de Salut entre el 25 de març i el 26 d'abril 32.937 passatgers presentaren un certicat de prova diagnòstica de COVID-19 negativa als ports i aeroports de les Illes Balears, i 52.032 es realitzaren una prova d'antígens a l'arribada, entre els qual hi hagueren 50 positius. Un total de 835 acceptaren dur a terme un aïllament alternatiu durant 10 dies.”

**SEPTIMO.-** El 17/05/2021 el Consell de Govern ha adoptado el siguiente acuerdo:

**“Primer.**

#### **Objecte**

Aquest Acord té per objecte prorrogar les mesures temporals i excepcionals per raó de salut pública per a la contenció de la COVID-19 establertes mitjançant l'Acord del Consell de Govern de 5 de maig, amb algunes modificacions que les flexibilitzen, a l'empara de la Llei orgànica 3/1986, de 14 d'abril, de mesures especials en matèria de salut pública; de la Llei 14/1986, de 25 d'abril, general de sanitat, de la Llei 5/2003, de 4 d'abril, de salut de les Illes Balears, i de la Llei 33/2011, de 4 d'octubre, general de salut pública, modificada pel Decret llei 5/2021, de 7 de maig, pel qual es modifiquen la Llei 16/2010, de 28 de desembre, de salut pública de les Illes Balears, i el Decret llei 11/2020, de 10 de juliol, pel qual s'estableix un règim sancionador específic per fer front als incompliments de les disposicions dictades per pal·liar els efectes de la crisi ocasionada per la COVID-19, durant el període comprès entre el dia 23 de maig i el dia 6 de juny d'enguany.

**Segon**

### **Condicions per a la circulació de les persones en horari nocturn**

En l'àmbit territorial de les Illes Balears i durant el període de vigència d'aquest Acord, únicament es poden dur a terme els desplaçaments i la circulació per les vies públiques entre les 24.00 i les 06.00 hores, per a la realització de les activitats següents:

a) Desplaçament per assistència sanitària d'urgència i per anar a la farmàcia per raons d'urgència, sempre que sigui a la més propera al domicili o al centre sanitari al qual s'ha acudit, així com per assistència veterinària urgent.

b) Desplaçament de persones que fan feina i els seus representants per anar o tornar del centre de treball en els casos en què el treball no es pugui fer en modalitat de treball a distància o teletreball, així com els desplaçaments inherents al desenvolupament de les funcions pròpies del lloc de feina o de la seva activitat professional o empresarial. S'hi inclouen els desplaçaments de professionals o voluntaris degudament acreditats per dur a terme serveis essencials, sanitaris i socials.

c) Cura de gent gran, menors d'edat, persones dependents, amb discapacitat o especialment vulnerables per motius inajornables.

S'hi inclouen els desplaçaments per necessitats de persones amb trastorns de la conducta, discapacitat o malaltia que requereixin activitat a l'exterior per al seu benestar emocional o de salut, quan estigui degudament justificat per professionals sanitaris o socials amb el certificat corresponent.

d) Actuacions urgents davant d'òrgans judicials o dependències policials.

e) Retorn al lloc de residència habitual després d'haver duit a terme les activitats permeses relacionades abans.

f) Causa de força major o una altra situació de necessitat justificada. En aquest sentit, es considera situació de necessitat justificada el desplaçament des del o cap al port o l'aeroport, en cas que la circulació derivi directament de l'arribada o sortida del vaixell o de l'avió.

### **Tercer**

#### **Condicions per a l'entrada a les Illes Balears de persones procedents de la resta de comunitats autònomes i de les ciutats de Ceuta i Melilla.**

Les persones procedents d'altres comunitats autònomes o ciutats autònomes que pretenguin entrar en el territori de la comunitat autònoma de les Illes Balears, per via aèria o marítima, s'han de sotmetre a un control sobre el motiu del desplaçament i, si escau, a un control sanitari o prova diagnòstica, en els mateixos termes en què s'estableixen en l'Acord del Consell de Govern de 5 de maig de 2021 per prevenir i contenir la pandèmia ocasionada per la COVID-19 durant el mes de maig de 2021 o, si s'escau, en els que s'estableixin per resolució de la consellera de Salut i Consum, sempre que no siguin més restrictius i facilitin l'entrada de les persones a les Illes Balears.

Així mateix, per resolució de la consellera de Salut i Consum, es pot eximir de l'obligació de realitzar proves diagnòstiques als ciutadans de comunitats autònomes

o ciutats autònomes en funció de la situació dels indicadors epidemiològics que es determini.

#### **Quart**

##### **Condicions en què es poden dur a terme les reunions i trobades familiars i socials**

1. Durant el període de vigència d'aquest Acord, únicament es poden dur a terme reunions i trobades familiars i socials d'un màxim de sis persones a l'interior o de vuit persones a l'exterior, tant en espais públics com privats.

2. No estan incloses en la limitació que preveu aquest apartat les activitats laborals, les institucionals, les de transport i les dels centres docents que imparteixen els ensenyaments a què fa referència l'article 3 de la Llei orgànica d'educació, incloent-hi l'ensenyament universitari, ni aquelles per a les quals s'estableixen mesures específiques en el nou Pla de Mesures Excepcionals de Prevenció, Contenció i Coordinació per Fer Front a la Crisi Sanitària Ocasionada per la COVID-19, com ara les activitats esportives o culturals.

3. Mitjançant un acord del Consell de Govern s'establiran mesures específiques per a les activitats de restauració.

#### **Cinquè**

##### **Condicions en què es poden dur a terme les celebracions o la permanència de persones en llocs de culte**

Quant a la permanència de persones en llocs de culte en cadascuna de les Illes Balears, no es pot superar el 50 % de la cabuda si es tracta de celebracions a l'interior. Es permet l'ocupació del 100 % de la capacitat en les celebracions a l'exterior.

En tot cas, s'ha d'assegurar la distància d'almenys un metre i mig entre persones de diferents nuclis de convivència.

#### **Sisè**

##### **Règim sancionador**

Els incompliments individualitzats del que disposa aquest Acord poden ser constitutius d'una infracció administrativa d'acord amb el Decret llei 11/2020, de 10 de juliol, pel qual s'estableix un règim sancionador específic per fer front als incompliments de les disposicions dictades per pal·liar els efectes de la crisi ocasionada per la COVID-19.

#### **Setè**

##### **Notificacions**

Aquest Acord s'ha de notificar a la Delegació del Govern a les Illes Balears, als operadors portuaris i aeroportuaris de les Illes Balears, com també a la direcció operativa del Pla Territorial de Protecció Civil de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears (PLATERBAL) per a la transició cap a una nova normalitat derivada de la situació d'emergència de salut pública ocasionada per la COVID-19, a fi d'establir els controls i les mesures pertinents per garantir-ne l'efectivitat.

## Vuitè

### Autorització de les mesures

Instar l'Advocacia de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears a presentar aquest Acord davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears, perquè autoritzi o ratifiqui les mesures que s'hi contenen, a l'efecte que estableix l'article 10.8 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.”

**OCTAVO.-** El acuerdo del Consell de Govern de 17/05/2021, en síntesis, prorroga de una parte de las medidas adoptadas el 05/05/2021, modifica dos ellas, que quedan aliviadas, e introduce una novedad, de tal modo que **(i)** la limitación a la circulación de personas por la vía pública en horario nocturno se fija desde las 24:00 horas a las 6:00 horas, **(ii)** las reuniones y encuentros familiares y sociales mantiene la limitación hasta un máximo de 6 personas en el interior, pero en el exterior de espacios públicos y privados se pasa a permitir un máximo de 8 personas, no manteniéndose la exigencia de pertenencia, como máximo, a dos unidades de convivencia, y **(iii)** Se mantienen las condiciones para la entrada, en el ámbito territorial de les Illes Balears, de personas procedentes de otras Comunidades Autónomas y de las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, pero se introduce la novedad de habilitar a la Consellera de Salut i Consum para que pueda eximir de la obligación de pruebas diagnósticas a las personas procedentes de Comunidades Autónomas o Ciudades Autónomas en función de la situación epidemiológica o indicadores que se determinen.

**NOVENO.-** El acuerdo del Consell de Govern de 17/05/2021, sobre la base de las consideraciones que a continuación transcribiremos y de las conclusiones del Informe del Comité de Malalties Infeccioses de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, de 14/05/2021, anteriormente ya transcritas, atiende fundamentalmente **(i)** a situación pandémica y su evolución en los últimos días, **(ii)** a la evolución de la vacunación, **(iii)** a los resultados de las medidas aplicadas, **(iv)** a la situación hospitalaria, y **(v)** a la evolución de contactos sociales. Las consideraciones del acuerdo del Consell de Govern de 17/05/2021 han sido las siguientes:

“**I.-** El passat dia 9 de maig va acabar l'estat d'alarma instaurat mitjançant el Reial decret 926/2020, de 24 d'octubre, i la pròrroga operada pel Reial decret 956/2020, de 3 de novembre. L'experiència adquirida en més d'un any de lluita contra la pandèmia de SARS-CoV-2 ens ha conduit a assumir que la represa de la normalitat

que representa la finalització de l'efectivitat de l'estat d'alarma no pot suposar, alhora, l'abandonament radical de les mesures elementals de prevenció i contenció de la pandèmia, tot amb la finalitat d'evitar el risc de noves onades de la malaltia que obliguin de bell nou a la presa de mesures més dràstiques per contenir-la.

Escau tenir present que la declaració de situació d'emergència sanitària que va efectuar l'Organització Mundial de la Salut continua vigent i esdevé efectiva a hores d'ara i així serà, pel que fa a Espanya, fins que, d'acord amb el que disposa la Llei 2/2021, de 29 de març, de mesures urgents de prevenció, contenció i coordinació per fer front a la crisi sanitària ocasionada per la COVID-19, el Govern de l'Estat declari expressament l'acabament d'aquesta situació de crisi sanitària.

Certament, l'evolució de la lluita contra aquesta malaltia que ha pertorbat greument el desenvolupament normal de les activitats socials ha millorat manifestament i, així, la disponibilitat de vacunes efectives contra el contagi del SARS-CoV-2 i els primers indicis de teràpies efectives contra la COVID-19 ens ofereixen unes perspectives noves d'una més o menys propera represa de l'antiga quotidianitat.

Ara bé, actualment continua sent encara massa limitat el percentatge del col·lectiu de la població que està vacunada perquè els efectes de la immunització massiva siguin plenament perceptibles i, també en aquests moments, romanen sense esclarir determinades incògnites com ara quin serà l'abast temporal d'aquesta immunització induïda o quina serà la capacitat de contagi dels immunitzats a terceres persones no protegides, incògnites que fan que no es pugui prescindir de les mesures més elementals de prudència i protecció enfront del contagi.

Durant la vigència de l'Acord del Consell de Govern de 5 de maig de 2021 pel qual s'aproven mesures excepcionals per prevenir i contenir la pandèmia ocasionada per la COVID-19, s'ha iniciat la vacunació de les persones d'entre 55 i 59 anys, i està previst que durant la vigència d'aquest Acord de pròrroga i modificació s'iniciï la vacunació de les persones d'entre 50 i 54 anys. D'aquesta manera s'assolirà l'objectiu que es persegueix, de completa vacunació del col·lectiu de les persones de més de 50 anys, com a «clau» específica per poder avançar definitivament en el procés de desescalada.

Així doncs, a més de ser necessari mantenir, encara que modificades a la baixa, un seguit de mesures de prevenció i contenció del contagi de la COVID-19, resulta imprescindible – amb l'objectiu d'atendre degudament la situació pandèmica – mantenir, també amb certes modificacions al menys durant el període de temps en que és du a terme la vacunació de la població de més de cinquanta anys, que s'ha acreditat que és la més vulnerable a la COVID-19, algunes de les mesures restrictives o limitatives de l'estat d'alarma adoptades (primer a l'amparament dels Reials Decrets de declaració de l'estat d'alarma y després mitjançant l'Acord del Consell de Govern de 5 de maig de 2021) atesa l'evolució de la situació epidemiològica.

**II.-** Quant a la normativa estatal d'aplicació, l'adopció i la pròrroga de mesures que puguin suposar la restricció de drets fonamentals o llibertats públiques es fonamenta en la Llei orgànica 3/1986, de 14 d'abril, de mesures especials en matèria de salut pública, l'article 1 de la qual preveu que, per tal de protegir la salut pública i prevenir-ne la pèrdua o el deteriorament, les autoritats sanitàries de les distintes administracions públiques poden adoptar, dins l'àmbit de les seves

competències, les mesures previstes en aquesta Llei quan així ho exigeixin raons sanitàries d'urgència o necessitat. L'article 2 habilita les autoritats sanitàries competents per adoptar mesures de control quan s'apreciïn indicis racionals que permetin suposar que hi ha un perill per a la salut de la població a causa de la situació sanitària concreta d'una persona o grup de persones o per les condicions sanitàries en què es du a terme una activitat. I, per al cas concret de malalties transmissibles, l'article 3 disposa que, amb la finalitat de controlar-les, l'autoritat sanitària, a més de dur a terme les accions preventives generals, pot adoptar les mesures oportunes per al control dels malalts, de les persones que hi estiguin o hi hagin estat en contacte i del medi ambient immediat, així com les que es considerin necessàries en cas de risc de caràcter transmissible.

Així mateix, l'article 26 de la Llei 14/1986, de 25 d'abril, general de sanitat, també preveu la possibilitat que les autoritats sanitàries puguin adoptar les mesures preventives que considerin pertinents quan hi hagi o se sospiti raonablement que hi ha un risc imminent i extraordinari per a la salut.

Finalment, els articles 27.2 i 54 de la Llei 33/2011, de 4 d'octubre, general de salut pública, recull la possible adopció de mesures per part de les autoritats sanitàries en situacions de risc per a la salut de les persones.

**III.-** En l'àmbit autonòmic, l'article 45 de la Llei 5/2003, de 4 d'abril, de salut de les Illes Balears, estableix que corresponen al Govern de les Illes Balears la direcció superior de la política de salut, l'exercici de la potestat reglamentària, la planificació bàsica en aquesta matèria i l'establiment de les directrius corresponents. S'ha de considerar, per tant, que és l'òrgan superior col·legiat en matèria sanitària de l'Administració de les Illes Balears. D'altra banda, l'article 51 d'aquesta Llei autonòmica, que regula les actuacions de control sanitari, estableix el deure de l'administració sanitària, en l'exercici de les seves competències, d'adoptar les mesures oportunes d'intervenció provisionals davant situacions de risc per a la salut col·lectiva, com ara les següents:

- Establir limitacions preventives de caràcter administratiu respecte de les activitats públiques o privades que, directament o indirectament, puguin tenir conseqüències negatives per a la salut.
- Establir requisits mínims i prohibicions per a l'ús i el trànsit de béns i productes quan impliquin un risc o dany per a la salut.
- Adoptar les mesures oportunes d'intervenció provisionals davant situacions de risc per a la salut col·lectiva, sense perjudici de les indemnitzacions procedents.

En la mateixa línia, l'article 49.2 de la Llei 16/2010, de 28 de desembre, de salut pública de les Illes Balears, disposa que, quan hi hagi o se sospiti raonablement que hi ha un risc imminent i extraordinari per a la salut de la població, com a conseqüència d'una situació sanitària concreta d'una persona o d'un grup de persones, es pot ordenar l'adopció de mesures preventives generals i d'intervenció, entre les quals s'inclouen les de control individual sobre la persona o el grup de persones, mitjançant una resolució motivada, pel temps necessari per a la desaparició del risc.

D'altra banda, el Decret llei 5/2021, de 7 de maig, pel qual es modifiquen la Llei 16/2010, de 28 de desembre, de salut pública de les Illes Balears, i el Decret llei 11/2020, de 10 de juliol, pel qual s'estableix un règim sancionador específic per fer



front als incompliments de les disposicions dictades per pal·liar els efectes de la crisi ocasionada per la COVID-19 (BOIB núm. 60, de 08-05-2020), concreta la modificació de la Llei 16/2010, de 28 de desembre, de salut pública de les Illes Balears, mitjançant la inclusió dels articles 49 bis, 49 ter, 49 quater, 49 quinquies i 49 sexies, que recullen les mesures concretes que, en situacions de pandèmia o epidèmia declarades per les autoritats competents, poden adoptar les autoritats sanitàries autonòmiques competents, com també el procediment per adoptar-les.

Entre aquestes mesures hi ha mesures que comporten la limitació o la restricció de la circulació o la mobilitat en determinades franges horàries; mesures de control d'entrada a les Illes Balears, incloent-hi l'establiment de proves diagnòstiques prèvies o posteriors; restriccions a les agrupacions de persones, incloent-hi les reunions privades entre no convivents, especialment en els llocs i els espais o per mor del desenvolupament d'activitats que comportin un risc més gran de propagació de la malaltia.

**IV.-** L'adopció de mesures que impliquen privació o restricció de la llibertat o d'un altre dret fonamental està subjecta al control jurisdiccional escaient de conformitat a allò que disposen la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, i la Llei orgànica 3/1986, de 14 d'abril, de mesures especials en matèria de salut pública.

La Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, determina la competència dels jutjats i les sales contencioses administratives per a l'autorització o ratificació judicial de les mesures que les autoritats sanitàries considerin urgents i necessàries per a la salut pública i impliquin privació o restricció de la llibertat o d'un altre dret fonamental, en funció que es tracti de mesures adreçades a subjectes concrets o a col·lectivitats genèriques de persones.

**V.-** D'acord amb el Servei d'Epidemiologia de la Direcció General de Salut Pública i Participació, en el conjunt de les Illes Balears hi ha indicadors que es troben en nivells de risc mitjà, especialment els referents a la incidència sobre la població general a 14 dies per 100.000 habitants. Entre el 28 d'abril i l'11 de maig s'han detectat 671 casos, la majoria a l'illa de Mallorca, 526 (78,3 %); a Eivissa han estat 68 (10,1 %); 72, a Menorca (10,7 %), i 2, a Formentera (0,3 %). D'altra banda, segons dades del Servei de Salut, des del dia 12 de març —data en la qual es va registrar la incidència més baixa d'enguany en el conjunt de la comunitat autònoma—, hi ha hagut un increment clar de la incidència a les Illes Balears, on ha crescut un 19,15 %, i ha passat d'una incidència a 14 dies per 100.000 habitants de 43,59 a 51,94.

Aquest escenari continua recordant els inicis de la segona i tercera onades. Per exemple, el dia 1 d'agost a Mallorca, a l'inici de la segona onada, es va registrar una incidència a 14 dies de 43 casos. El dia 29 d'agost es va assolir, en canvi, la incidència elevada de 539. El dia 11 de desembre a Eivissa, a l'inici de la tercera onada, hi havia una incidència de 89. A finals de gener, la incidència superava els 2.000 casos.

Per això, és imprescindible dur a terme una desescalada lenta i amb la prudència màxima, i molt més confirmar-se una incidència elevada en altres comunitats autònomes i en el continent europeu. Això darrer és un fet que ens obliga a

extremar les precaucions, i més davant la impossibilitat de la comunitat autònoma de limitar els desplaçaments des d'altres països.

A tot això s'ha d'afegir que el territori balear compta encara amb una proporció inferior de persones que han patit la COVID-19 i, per tant, amb menys persones immunitzades per haver emmalaltit amb anterioritat (el 6,3 % segons el darrer estudi de seroprevalença de la COVID-19 fet pel Ministeri de Sanitat), la qual cosa es deu al fet que, tradicionalment, les Illes Balears han registrat una incidència inferior de la COVID-19 a la de la resta de territoris de l'entorn espanyol i europeu. Des de l'inici de la pandèmia de la COVID-19, la Unitat de Genòmica del Servei de Microbiologia de l'Hospital Universitari Son Espases — centre hospitalari de referència de la comunitat autònoma— ha duit a terme la seqüenciació de més d'un miler de mostres de pacients de les Illes Balears contagiats per SARS-CoV-2. El laboratori de l'hospital és un dels pocs d'Espanya que disposa de tecnologia ThermoFisher per fer les anàlisis per PCR. Aquesta tecnologia detecta variants i soques del SARS-CoV-2 diferents a les habituals. A més, la tradicional baixa incidència de la COVID-19 a les Illes Balears ha permès a l'Hospital Universitari Son Espases concentrar-se en la seqüenciació de fins al 25 % dels casos nous (mentre que a altres llocs d'Espanya se seqüencien el 5 % dels casos i a la Unió Europea la mitjana de seqüenciació és de l'1 % dels casos nous). Per aquest motiu, les Illes Balears compten amb un procediment de seqüenciació més sofisticat i segur que altres territoris. Les Illes Balears ha estat així un dels primers territoris espanyols on s'ha detectat de manera precoç la presència de variants del SARS-CoV-2.

Per illes, a Menorca la variant anglesa representa el 100 % dels casos; a Eivissa i Formentera, el 73,7 %, i a Mallorca, el 68,3 %. A més, s'han detectat almenys 14 casos de la variant E484K, que determina una certa disminució de l'eficàcia de les vacunes disponibles. Dels 14 casos esmentats abans, s'ha detectat per primera vegada a les Illes Balears un cas de la variant brasilera (P1) —concretament a l'illa de Mallorca—, i 3 casos de la variant sud-africana a l'illa d'Eivissa. A més, s'han detectat 8 casos de la variant B.1525 a Mallorca i 1 cas de la variant B.1526 a Menorca.

És cert que les dades actuals no són de risc extrem, però s'han pogut comprovar increments molt considerables durant el mes d'abril que han fet, per exemple, que l'illa de Menorca —que va tenir mesures menys restrictives que les altres illes, perquè la seva situació havia millorat— ara mateix es trobi en una situació pitjor que Mallorca i amb dades molt més preocupants. Així mateix, les notícies que arriben des de l'Índia són molt preocupants. Tant, que el Ministeri de Sanitat ha ordenat quarantena de 10 dies a tots els viatgers que procedeixin d'allà amb la possibilitat d'aixecar-la amb una prova diagnòstica negativa al cap de 7 dies. En aquests moments, a més, es desconeix si estam davant una mutació del virus més amenaçant que les que hi ha hagut fins ara.

L'experiència acumulada d'aquests darrers mesos ha fet evident el risc que suposa l'increment de la mobilitat nacional i internacional, i de les trobades socials i familiars. La suma de la mobilitat de viatgers nacionals i estrangers cap a les Illes Balears, especialment quan implica punts d'origen amb una incidència elevada de la malaltia, juntament amb l'augment de les trobades socials, tant dels residents

com dels visitants, pot tenir un paper important en la importació de casos i la propagació de la COVID-19.

També té un paper fonamental, quant al risc de contagi, el lloc on es produeixen les trobades socials i s'ha evidenciat també el risc que suposen les trobades en espais interiors.

Com se sap, el perill d'acumulació d'aerosols en llocs amb una alta densitat de persones i una ventilació deficient incrementa el risc de contraure la malaltia i de generar situacions de superdisseminació del virus.

Per això, davant el risc que suposa l'arribada de viatgers nacionals i internacionals a les Illes Balears, es fa necessari definir mesures dirigides a disminuir la presència de persones en espais tancats, en aquells en què hi ha risc que no es mantingui la distància de seguretat o en aquells on no es pugui observar de manera constant l'ús de mascareta. Exemples d'espais que presenten aquestes característiques són els interiors dels bars i dels restaurants, i els domicilis particulars.

Amb tot això, davant la possibilitat que hi hagi un increment de la incidència durant les properes setmanes, es considera que s'han de mantenir mecanismes per reduir la presència de persones a la via pública durant l'horari nocturn, tot i que es minva la restricció al període comprès entre les 24.00 i les 06.00; mantenir els controls sanitaris als viatgers que entrin a la comunitat autònoma, encara que l'establiment de la prova diagnòstica concreta es remet a una resolució posterior de la consellera de Salut i Consum per donar temps a avaluar la possibilitat d'accedir amb proves d'antígens negatives en origen —i no només PCR—, així com amb acreditació de vacunació prèvia dels viatgers que pretenen accedir a les Illes Balears des d'altres comunitats o ciutats autònomes, com també establir un nombre màxim de persones que es poden reunir en una trobada social i/o familiar tot i que més flexible, alhora que es flexibilitzen també les condicions en què es poden dur a terme les celebracions o la permanència de persones en llocs de culte.

**VI.-** Per tot el que s'ha exposat en els apartats anteriors, mitjançant aquest Acord, i a l'empara de les lleis esmentades en els apartats II i III, es pretén prorrogar les quatre mesures excepcionals per prevenir i contenir la pandèmia ocasionada per la COVID-19, adoptades per l'Acord del Consell de Govern de 5 de maig de 2021, amb algunes modificacions que les flexibilitzen, i que han de vigir durant el període comprès entre el dia 23 de maig i el 6 de juny de 2021, que impliquen establir el següent:

- a)** Les condicions en què es permet la circulació de les persones en horari nocturn, atès que aquest condicionament s'ha evidenciat com la mesura més eficient en la lluita contra la pandèmia.
- b)** Les condicions per a l'entrada a les Illes Balears de persones procedents de la resta de comunitats autònomes i de les ciutats de Ceuta i Melilla, que consistiran en la possibilitat de dur a terme controls sanitaris en els ports i aeroports de les Illes Balears.
- c)** Les condicions en què es poden dur a terme les reunions i trobades familiars i socials.

d) Les condicions en què es poden dur a terme les celebracions o la permanència de persones en llocs de culte.

Amb aquestes mesures, la pretensió del Govern de les Illes Balears és, en primer lloc, salvar vides —hem aconseguit ser un dels territoris europeus amb menys mortalitat—, mantenir una incidència del virus baixa, protegir les persones més vulnerables, tenint en compte que es preveu que durant la quinzena de vigència d'aquestes mesures s'aconseguirà que gairebé totes les persones majors de 55 anys estiguin vacunades, si més no, amb una primera dosi, i s'hagi iniciat i accelerat la vacunació de les persones de la franja de 50 a 55 anys. En aquest sentit, cal tenir present que la variant britànica (majoritària en aquests moments) s'ha acreditat no només com a molt més contagiosa, sinó també com a més letal, i ataca ara mateix persones més joves, de manera que a les nostres unitats de cures intensives entren persones d'aquesta franja d'edat i fins i tot de més joves.

Així mateix, amb aquestes mesures es pretén també mantenir una de les millors incidències d'Europa i estar ben posicionats per rebre turisme, allargar la temporada i reactivar l'economia de les Illes Balears.”

**DECIMO.-**El 18/05/2021 la Abogacía de la Comunidad Autónoma ha solicitado a la Sala “[...] *AUTORIZACIÓN JUDICIAL de las medidas sanitarias que se contienen en el Acuerdo del Consell de Govern adoptado en sesión celebrada el día 17 de mayo de 2021*[...]”

**UNDECIMO.-** El 18/05/2021, mediante DIOR, se ha acordado el registro de la solicitud de la Abogacía de la Comunidad Autónoma, con clave SND número 226/2021, y se ha dado “[...] *traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal, como garante del cumplimiento de la legalidad, para que emita el oportuno informe o solicite cualquier otra actuación en el plazo de 24 horas* [...]”.

**DUODECIMO.-** El 18/05/2021 ha presentado escrito de alegaciones el Ministerio Fiscal, en el que se señala, en resumen, lo siguiente:

**1.-** Por lo que se refiere a la justificación y proporcionalidad de las medidas acordadas por el Consell de Govern que “[...] *a la vista de las alegaciones y documental aportada con la demanda y los estudios epidemiológicos y el informe del Comité de Enfermedades Infecciosas*

*unidos no puede ni debe cuestionarse en modo alguno la necesidad de la adopción de las concretas medidas propuestas [...]"*

2.- Que en el Real Decreto 926/2020 se aludía a que la Ley Orgánica 4/1981 permitía medidas que no lo estarían en la legislación sanitaria, con lo que Ministerio Fiscal, dando por certera esa interpretación jurídica alojada en un producto normativo de la Administración, concluye que entre ellas “[...] *se encontrarían precisamente la limitación indiscriminada de la circulación o permanencia de personas o vehículos en horas y lugares determinados*”, pasando ya a señalar lo mismo que en el informe emitido el 06/05/2021 y que hemos dejado transcrito en el anterior apartado cuarto de esta misma resolución.

Ha sido Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. Pablo Delfont Maza, quien expresa el parecer de la Sala.

## **RAZONAMIENTOS JURIDICOS**

### **PRIMERO.- La limitación de derechos fundamentales por el derecho ordinario.**

Dado que el Ministerio Fiscal, sobre la base de la interpretación que figuraba en el preámbulo de una noma meramente administrativa, en concreto en el Real Decreto 926/2020, insiste en que el Consell de Govern carece de competencia para limitar la circulación y permanencia de personas o vehículos en horas y lugares determinados, es preciso volver resumidamente sobre lo que ya señalábamos en el Auto de 07/05/2021, anteriormente transcrito.

1.- Los artículos 9 y 10 de la Ley Orgánica 4/1981, reguladora del estado de alarma, excepción y sitio, en adelante LOEAES, establecen una suspensión temporal de las relaciones funcionales propias del sistema autonómico. Eso supone que todas las autoridades y empleados públicos de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales quedan sujetas al poder jerárquico de los órganos del Gobierno de España y de la Administración General del Estado. Pero esa centralización no debe confundir.

2.- El estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, concentró el poder en el Gobierno de España y también desplazó al derecho ordinario. Pero no lo derogó.

3.- El artículo 81.1 de la Constitución exige que los derechos fundamentales recogidos en la misma se desarrollen, es decir, se regulen, mediante Ley Orgánica. Pero no ocurre lo mismo con la posible limitación de las facultades que esos derechos fundamentales comprenden. Tanto si es bastante para la limitación de los derechos fundamentales la Ley ordinaria, como si se considerase imprescindible la Ley Orgánica, lo cierto es que ni todas las posibles limitaciones de los derechos fundamentales han de venir guiadas por lo dispuesto en el artículo 11.a) de la LOEAES, ni tampoco puede dejar de encontrar acogida la cobertura que ofrece una Ley prevalente -por posterior y especial- como es la LOMEMSP -artículo 3- o la LGSP -artículo 54.1.f)-. El artículo 3 de la LOEAES dispone -y separa- que la autoridad sanitaria pueda:

A).- Por un lado, adoptar medidas para el control de los enfermos, de las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos y del medio ambiente inmediato, y

**B).- Específicamente, ante riesgo de carácter transmisible, lo que sin duda se da en la pandemia que padecemos, la autoridad sanitaria puede adoptar cualquier medida que considere necesaria.**

4.- El estado de alarma y, en general, el derecho de excepción constitucional en su conjunto, como ya hemos dicho, desplaza al derecho ordinario. Pero el derecho ordinario no solo no carece sino que cuenta con todas las potencialidades del derecho de excepción constitucional. Y no es conveniente para salvaguardar la habilitación a la autoridad sanitaria que la Ley incluya una relación agotadora de posibles medidas, que pugna con la diversidad de situaciones que pueden darse, ni es tampoco imprescindible una relación meramente enunciativa.

5.- Como quiera que el estado de alarma, aun habiendo desplazado el derecho ordinario, sin embargo, no lo derogó, quiere ello decir que, agotado dicho estado de alarma, esto es, antes y después del mismo, rige con plenitud el derecho ordinario, con lo que ha de entenderse que la Ley puede prestar -y presta- cobertura normativa respecto a la adopción de medidas limitativas de derechos fundamentales.

6.- Las autoridades sanitarias de las Comunidades Autónomas, en el ejercicio de sus competencias en materia de sanidad, cuentan con el derecho ordinario para guiar su acción en la pandemia, lo que comprende la limitación de derechos fundamentales.

**SEGUNDO.- El principio de precaución y la autorización o ratificación judicial de medidas adoptadas con arreglo a la legislación sanitaria por la autoridad sanitaria autonómica.**

En el marco de lo previsto en el artículo 117.4 de la Constitución, el artículo 10.8 de la Ley 29/1998 dispone que la Sala ha de conocer de la autorización o ratificación judicial de las medidas adoptadas con arreglo a la legislación sanitaria que las autoridades sanitarias de la Comunidad Autónoma consideren urgentes y necesarias para la salud pública e impliquen la limitación o restricción de derechos fundamentales cuando sus destinatarios no estén identificados individualmente.

El artículo 3 de la LGSP, al objeto de dar una respuesta completa y actual al requerimiento del artículo 43 de la Constitución y, en consecuencia, tratar de alcanzar y mantener el máximo nivel de salud posible, establece que las Administraciones Públicas y los sujetos privados, en sus actuaciones de salud pública y acciones sobre la salud colectiva, estarán sujetos, entre otros, al principio de precaución.

La prudencia nace de la experiencia. Y en la pandemia no había experiencia alguna.

Por el contrario, la precaución o principio de precaución o cautela, que siempre ha de orientar la actividad administrativa, surge de la ignorancia de lo que puede pasar.

El principio de precaución procede del Derecho ambiental -artículo 191 TFUE- y ha sido invocado ahora por la Unión Europea en su estrategia contra la COVID. En materia de salud el principio de precaución salvaguarda ámbitos como la alimentación, la exposición a sustancias químicas y, en lo que ahora nos interesa, la lucha contra las enfermedades contagiosas.

Las decisiones públicas en materia de sanidad tomando como soporte la invocación del principio de precaución arrancan del Síndrome Respiratorio Agudo Severo, enfermedad

contagiosa de origen vírico detectada por primera vez en noviembre de 2002 en la provincia de Guangdong (China). En respuesta a ella, la resolución de la Dirección General de Salud Pública de 04/04/2003, por la que se adoptaban medidas especiales de protección sanitaria en relación con la importación de ciertas mercancías procedentes de países terceros afectados por el Síndrome Respiratorio Agudo Severo, invocaba ya el principio de precaución o cautela.

El principio de precaución llama a no asumir riesgos cualificados cuando la información científica o técnica disponible no es suficiente para excluir por completo consecuencias muy graves.

El principio de precaución atiende, en lo que aquí puede interesar, a bienes jurídicos fundamentales, como son la vida humana y la salud, permitiendo una intervención ex ante, esto es, la adopción de medidas eficaces y radicales incluso antes de que los eventuales efectos dañinos lleguen a concretarse.

El principio de precaución, en definitiva, actúa en el espacio no colonizado por la certidumbre científica.

Así las cosas, la incertidumbre sanitaria justifica decisiones cuya idoneidad y necesidad relativa son inciertas.

Por tanto, ante la incertidumbre sanitaria, el principio de precaución explica la adopción de medidas y gravámenes severos, aunque su eficacia no esté probada por completo.

En este caso ni siquiera es así. La decisión del Consell Govern, adoptada en la sesión celebrada el 17/05/2021, cuenta con la detallada justificación que hemos transcrito en el noveno apartado de la relación de hechos de esta resolución.

En efecto, se justifica la necesidad de mantener las medidas elementales de prevención y control de la pandemia una vez finalizado el estado de alarma y es claro que el número de personas vacunadas actualmente no alcanza un porcentaje de inmunidad suficiente para llegar a la inmunidad colectiva, sumándose a ello la incógnita sobre el alcance temporal de esa inmunidad.

Además, ese acuerdo del Consell de Govern da vida a las conclusiones del informe técnico emitido el 14/05/2021 por el Comité de Malalties Infeccioses de la Comunitat Autònoma de



les Illes Balears, donde se explica el porqué científico de **(i)** que mientras se completa la inmunidad de grupo con la vacunación continúan siendo precisas medidas complementarias de distanciamiento social, test y rastreos, **(ii)** que la limitación de la movilidad no esencial, aplicada, por ejemplo, en Francia y Alemania, presenta una efectividad en la disminución de la tasa de contagios de hasta el 13%, **(iii)** que es necesario mantener las medidas tendentes a disminuir la presencia de personas en espacios cerrados, y **(iv)** que es especialmente necesario mantener la restricción de movilidad durante el horario nocturno.

De ahí deriva que, como también acepta el Ministerio Fiscal, la Sala haya de concluir que las medidas aprobadas por el Consell de Govern el 17/05/2021 cuentan con motivación cumplida e imponen limitaciones adecuadamente proporcionadas de derechos fundamentales.

En atención a lo expuesto,

#### **LA SALA ACUERDA**

**UNICO.-** Autorizamos las medidas temporales y excepcionales por razón de salud pública para la contención de la COVID-19 en el ámbito de les Illes Balears, acordadas por el Consell de Govern en sesión celebrada el 17/05/2021.

Contra este Auto cabe interponer recurso de casación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en el plazo de tres días hábiles.

Téngase en cuenta lo siguiente:

- 1.- Deben observarse los requisitos de extensión máxima y normas de estilo establecidas por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 87 bis.3 de la Ley 29/1998.
- 2.- Debe acompañarse testimonio de este Auto.
- 3.- Deben exponerse los requisitos de procedimiento, señalando **(i)** la cuestión de interés casacional sobre la que se interesa se fije doctrina, y **(ii)** las pretensiones relativas al enjuiciamiento del Auto recurrido
- 3.- En el mismo día en que interponga el recurso, habrá de presentarse escrito ante esta Sala para poner en nuestro conocimiento el hecho de la interposición.

Así lo acordaron y firman los Ilmos. Sres. Magistrados de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, anotados al margen.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA MAGISTRADA DÑA. CARMEN FRIGOLA CASTILLON, AL CUAL SE ADHIERE LA MAGISTRADA DÑA. ALICIA ESTHER ORTUÑO RODRIGUEZ, INTEGRANTES DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TSJ DE BALEARES, CONFORME AL ARTICULO 260 DE LA LEY ORGANICA 6/1985 DE 1 DE JULIO DEL PODER JUDICIAL, FRENTE AL AUTO RESOLVIENDO LA AUTORIZACIÓN DE MEDIDAS SANITARIAS Nª 226/2021

Con el mayor respeto expresamos nuestra discrepancia con el criterio mayoritario de la Sala, y entendemos que la parte dispositiva del auto debía haber estimado sólo parcialmente la autorización solicitada en relación a las medidas solicitadas en el Acuerdo del Consell de Govern de 17 de mayo de 2021.

Las razones de nuestro diferente parecer son las que expresaremos seguidamente.

Reiteramos aquí y tenemos por reproducido lo ya argumentado en el voto particular suscrito frente al Auto nº 152/2021 dictado en el procedimiento de autorización de medidas nº 203/2021 y a él nos remitimos en aras a la brevedad.

PRIMERO: Coincidimos con el criterio mayoritario de la Sala en que la legislación de excepción constitucional desplaza a la ordinaria, pero no la deroga. Así agotado el periodo de aplicación de la legislación excepcional, la ordinaria recupera su potencialidad permitiendo todo aquello que la ley contemple y establezca. La clave que resuelve la colisión entre los

derechos fundamentales que la legislación ordinaria a través de ley orgánica sí puede limitar, está en la proporcionalidad. Y ahí está la diferencia de criterio que mantenemos con el sentir mayoritario de la Sala.

El artículo 1-1 de la CE proclama como valores superiores del ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político. El derecho fundamental a la vida y a la integridad física es un derecho fundamental esencial y troncal en el que se insertan el resto de derechos fundamentales. Constituye un *prius* lógico y ontológico para la existencia y especificación del resto de derechos. Ahora bien, que ello sea así no significa que exista una jerarquización prioritaria de aquel derecho sobre todos los demás. La libertad es un derecho sagrado que el artículo 1-1 proclama como valor superior del ordenamiento jurídico, que no la vida. Dicho de otra forma, una vida sin libertad, no es vida. Por ello la proporcionalidad en las medidas restrictivas de derechos para salvaguarda del derecho a la vida y a la integridad física resulta absolutamente fundamental a la hora de examinar la petición que aquí se nos plantea.

Entendemos que las medidas cuya autorización se solicitan no superan el examen de la proporcionalidad. Observamos que la actuación de la Administración responde a un *modus operandi* reiterado y previsible que opta por una solución radical, propia de momentos de extrema gravedad y sujetos a una legislación excepcional, en momentos donde esa situación que ya no reviste esos caracteres, aunque no lo negaremos, es de crisis sanitaria, evita buscar soluciones que pudieran ser igualmente operativas, acaso no tan cómodas de aplicar, pero mucho más conciliables con el resto de derechos fundamentales.

Como decíamos en el anterior voto particular *“Las medidas aprobadas por el Govern el 5 de mayo de 2021, se denominan “medidas”, pero en esencia engloban una serie de decisiones de alcance general que precisarían de una oportuna cobertura normativa más allá del artículo tercero 3 de la Ley Orgánica 3/1986, ya que si bien la indeterminación de su último inciso ha permitido la aprobación de medidas de contención hasta el momento, ello no implica que se pueda utilizar este recurso legal para establecer de facto una situación de emergencia, la cual debe declararse y gestionarse a través de los instrumentos previstos constitucionalmente.*

*Las medidas innominadas a las que se refiere el artículo 3 de la Ley Orgánica 3/1986 son decisiones extraordinarias inmediatas para controlar enfermedades contagiosas, no una pandemia, y ante la grave situación en la cual hemos estado sumidos, ha permitido sobrellevar*

*la adopción de medidas restrictivas y limitativas de derechos, en ausencia de una regulación más adecuada.*

*Pero no se pueden adoptar estas medidas sanitarias de forma prolongada, genérica e injustificada, ya que ello hace vislumbrar una excepcionalidad para la cual no están concebidas, teniendo en cuenta que su aplicación resulta inmediata, se desconoce si existe procedimiento y obviamente sus garantías de elaboración e impugnación son menores que otros cauces jurídicamente previstos. Resulta constitucionalmente inaceptable que formalmente se adopten medidas sanitarias, cuando en realidad encubren una situación de excepción, restringiendo los derechos y libertades fundamentales al margen de los instrumentos y garantías que la Constitución recoge”*

Es el examen de la proporcionalidad de esas medidas lo que provoca disparidad de criterios. Ello causa perplejidad al ciudadano y provoca un menoscabo del principio de seguridad jurídica. Pero esa disparidad no es más que la evidencia de la inexistencia de una regulación normativa actualizada que ofrezca seguridad y cobertura a la situación de crisis en la que estamos inmersos por causa de la pandemia. A falta de una decisión última por parte del Tribunal Supremo que sienta Jurisprudencia en la materia, debemos insistir en el criterio expuesto en el voto particular ya referenciado.

El legislador de 1.986 no podía imaginar, ni siquiera prever, una situación tan grave, tan compleja, intensa y duradera como la que ha provocado la pandemia del COVID 19. Y la tesitura en la que se encuentran los Tribunales a la hora de valorar las restricciones de medidas cuya autorización, o en su caso ratificación, se solicitan, es la normativa reguladora ante situaciones urgentes y necesarias prevista en la LO 3/1986 de 14 de abril de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, pero no pensada para situaciones de pandemia generadoras de riesgo extremo o crisis sanitaria.

Vivimos en una situación de crisis sanitaria muy grave. El riesgo de contagio no ha cesado. Las mutaciones de cepas son reiteradas. La pandemia nos ha cambiado los hábitos, costumbres y rutinas de la vida ordinaria y tiene unas consecuencias económicas ni siquiera imaginables hace apenas pocos meses.

Es necesario adoptar medidas de protección para la sociedad, minimizar el riesgo de contagios, y en definitiva salvaguardar la vida y la integridad física de los ciudadanos. Y ello

comporta necesariamente restricciones de derechos para los ciudadanos. Por ello, en esa valoración de limitación de derechos, la Administración debe velar por conciliar en la medida de lo posible, el derecho a la vida y los restantes derechos, y no caer en un automatismo pragmático y cómodo, pero que es propio de situaciones sujetas a leyes excepcionales, acordando esas medidas de forma habitual y reiterada en el tiempo, persiguiendo una disminución de contagios sin buscar ni intentar otras fórmulas que sirvieran a esa finalidad.

SEGUNDO: La Administración autonómica balear al amparo del artículo 10-14 del Estatuto de Autonomía que le atribuye la competencia exclusiva en materia sanitaria es soberana para adoptar las medidas que considere oportunas para salvaguarda de la salud pública. Así lo permite el artículo 26 de la ley 14/1986 de 25 de abril General de Sanidad, el artículo 54 de la ley 33/2011 de 4 de octubre General de Salud Pública, la ley 5/2003 de 4 de abril de Salud de les Illes Balears en su artículo 51 y el artículo 49 de la ley 16/2010 de 28 de diciembre de Salud Pública de les Illes Balears. Si esas medidas para la protección de la sociedad restringen derechos, la LO 3/1986 de 14 de abril de Medidas Especiales en materia de Salud Pública, en sus artículos 1 y 3 ofrecen la cobertura legal necesaria para tal restricción pues en la colisión de derechos fundamentales puedan acordarse medidas restrictivas para salvaguarda del derecho a la vida y a la integridad física del artículo 15 de la CE.

Y es que ningún derecho fundamental de los reconocidos en la Constitución es, *per se*, un derecho ilimitado o absoluto. Desde luego, caben modulaciones o límites, de forma que cuando exista colisión de aquellos, ya hemos dicho que es el juicio de proporcionalidad lo que permite establecer esa limitación.

El artículo 3 de la ley Orgánica 3/1986 establece:

*“Con el fin de controlar las enfermedades transmisibles, la autoridad sanitaria, además de realizar las acciones preventivas generales, podrá adoptar las medidas oportunas para el control de los enfermos, de las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos y del medio ambiente inmediato, así como las que se consideren necesarios en caso de riesgo de carácter transmisible”*

Señala la defensa de la Administración que el párrafo in fine de ese artículo *“permite, literalmente, a las autoridades autonómicas sanitarias, adoptar cualesquiera medidas que se consideren necesarias para controlar el riesgo de una enfermedad transmisible, en la medida en que no limita ni restringe en modo alguno el tipo de medidas que cabe adoptar con ese fin”*. Y esa afirmación, en nuestra opinión, debe matizarse, porque el precepto está

contemplando supuestos de riesgo sanitario que exigen medidas necesarias urgentes e ineludibles para evitar contagios. Pero si fue necesario ante la situación de riesgo extremo la adopción de la medida de estado de alarma, y lo fue por dos veces, y en dos periodos temporales distintos, el primero de marzo a junio de 2020 y el segundo de octubre de 2020 al 9 de mayo de 2021, transcurrido todo ese tiempo y terminada esa cobertura, emplear el artículo 3 de la LO 3/1986 para aplicar con generalidad las mismas medidas que se encontraban operativas durante el estado de alarma, y habiendo mejorado notabilísimamente la situación epidemiológica en este territorio, resulta, cuanto menos, llamativo.

### TERCERO: SITUACION EPIDEMIOLOGICA EN LES ILLES BALEARS

El punto de partida para examinar la proporcionalidad de las medidas cuya autorización se solicita es la situación epidemiológica real en la que se encuentran a fecha actual las Islas Baleares.

Por Acuerdo del Consell de Govern de 8 de mayo de 2021 que aprueba el Plan de Medidas de Prevención, Contención y Coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria (BOIB nº 60 de 8 de mayo) la situación en la que se encuentran las islas baleares desde las 0 horas del 9 de mayo de 2021 hasta que se revisen los niveles de alerta sanitaria son los siguientes:

- Isla de Mallorca nivel de alerta sanitaria 2 que conforme a la clasificación de niveles corresponde a un riesgo medio, con transmisión comunitaria sostenida generalizada y presión creciente sobre el sistema sanitario.
- Isla de Menorca nivel de alerta sanitaria 1 que supone un riesgo muy bajo o bajo, con brotes complejos o de transmisión comunitaria limitada
- Isla de Ibiza nivel de alerta sanitaria 1.
- Isla de Formentera nivel de alerta sanitaria 1

El informe epidemiológico que acompaña a la solicitud de autorización señala:

*“Globalment la Comunitat Autònoma presenta una incidència acumulada a 14 dies per 100.000 habitants (IA14) en població general de 57’3 el que representa un nivell de risc mitjà.  
(...)”*

Y explica que los datos generales de incidencia han sufrido un incremento en el último mes de un 19'15 %. Desglosados los datos por islas entre el 28 de abril y el 11 de mayo se detalla que ha habido 671 casos de contagio de los cuales 526 corresponden a Mallorca, (78'3%), 68 en Ibiza (10'1%), 72 en Menorca (10'7%) y 2 en Formentera (0'3%.)

Mallorca tiene una incidencia acumulada a 7 días/100.000 habitantes de 24'89 y a 14/100.000 habitantes del 50'19. Ibiza tiene IA7 de 18'44 y un IA14 de 44'8 y Menorca un IA7 de 50'19 y un IA14 de 78'4.

Por su parte Formentera se sitúa en el nivel de riesgo de Nueva Normalidad con un IA7 de 16'80 y un IA14 de 16'8.

Los datos epidemiológicos son cambiantes día a día. Y si esas eran las *ratios* en los periodos señalados en el informe correspondientes al periodo de 28 de abril a 11 de mayo, con arreglo a los datos ofrecidos en la página web del Ministerio de Sanidad, actualizados a fecha 18 de mayo, o sea 7 días más tarde de los evaluados en el informe, resulta que la IA14 de Baleares es de 46'02, afortunadamente, una IA sensiblemente inferior a la señalada en el informe epidemiológico adjuntado en la solicitud.

De ello se deduce que la evolución es buena y que a esa mejora contribuye la campaña de vacunación, que actualmente ya está alcanzando al sector de población de 55 a 59 años. Y durante el periodo de tiempo que abarca la petición solicitada en el Acuerdo del Consell de Govern de 17 de mayo de 2021, está previsto se extienda a la población de 50 a 54 años.

#### CUARTO: MEDIDAS SOLICITADAS

El Acuerdo del Consell de Govern de 17 de mayo de 2021 solicita autorización de unas medidas con una duración de 15 días, que abarca desde el 23 de mayo al 6 de junio de 2021.

Son las siguientes medidas:

- En el punto 2º se solicita autorización para la limitación de circulación de las personas por la vía pública entre las 24 y las 6 horas con la excepción de las causas justificadas que el acto contempla, para circular por la vía pública durante esas horas. Esa medida

en relación a la solicitada la anterior vez comporta una relajación al haberse rebajado la prohibición de circulación en una hora.

- En el punto 3º se solicita autorización para que los viajeros procedentes de otras comunidades autónomas, Ceuta y Melilla, para entrar en territorio balear tengan que someterse a un control sobre el motivo de su desplazamiento, y si procede, a un control sanitario o prueba diagnóstica en los mismos términos que establece el Acuerdo del Consell de Govern de 5 de mayo de los corrientes. Igualmente se habilita a la Consellera de Salut i Consum para que pueda dictar resolución que exima a esos viajeros de la realización de pruebas diagnósticas, en función de la situación epidemiológica o indicadores que se determinen. En definitiva, se autoriza el dictado a esa Consellera de una resolución que no fuere más restrictiva que lo ya ordenado en el Acuerdo del Consell de Govern de 5 de mayo de 2021 y así se busca facilitar la entrada de personas en las Islas.
- En el punto 4º la limitación de las reuniones familiares y sociales a un máximo de 6 personas en el interior y a un máximo de 8 en el exterior, tanto en espacios públicos como privados. No están incluidas en esa limitación las actividades laborales, las institucionales, las de transporte y las de los centros docentes que imparten docencia con arreglo a lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley orgánica de educación. También esa medida ha sido mejorada en relación a la petición anterior, en tanto que se permite un aumento de 8 personas en espacios exteriores y no hay limitación de núcleos de convivencia en espacio interior.
- Y en el punto 5º limitación del aforo del 50% en actos de culto que se desarrollen en el interior. Se permite el aforo del 100% en el exterior, debiendo guardarse en todo caso la distancia entre personas de diferentes núcleos de convivencia de 1'5 metros.

Con las salvedades y mejoras que ya hemos destacado, las medidas solicitadas en el Acuerdo del Consell de Govern de 17 de mayo de 2021, en lo sustancial, siguen siendo las mismas que las que se solicitaron en el Acuerdo de 5 de mayo pasado. Medidas que, a su vez, eran las mismas que las que estuvieron vigentes durante el estado de alarma acordadas en los artículos 5, 6, 7 y 8 del Real Decreto 926/2020.



Frente a ello, es una evidencia que la situación epidemiológica es ahora afortunadamente mucho mejor que la que se tenía entonces. Esas medidas solicitadas afectan al derecho de libertad de los ciudadanos previsto en el artículo 17 de la CE, al derecho de libertad deambulatoria del artículo 19, el derecho a la intimidad personal y familiar del artículo 18-1 y el derecho a la libertad religiosa recogido en el artículo 16.

Pasemos al análisis detallado de cada una de ellas.

- Apartado 2º. Limitación de circulación de las personas en horario nocturno de 24 a 6 horas salvo los motivos justificados detallados en ese apartado.

La limitación de circulación en la vía pública durante todas esas horas de la noche en una situación de riesgo de alerta sanitaria en nivel 1 en tres de las islas (Menorca, Ibiza y Formentera) y nivel 2 en la isla de Mallorca con una IA14 global de 57'3 en el informe adjuntado, que a fecha actual ya ha descendido, según la información suministrada por el Ministerio de Sanidad que con información actualizada a fecha 18 de mayo la sitúa en 46'02, no supera el examen de proporcionalidad.

Es cierto que la gravedad de las consecuencias que depararía una desescalada desordenada afectaría al sector económico y turístico de forma innegable, siendo necesario seguir unas pautas de prudencia. Pero ese celo no pasa por prohibir a todos los ciudadanos y en todo el territorio balear, aquello que jóvenes y adultos responsables, libres y solidarios que con su esfuerzo han contribuido decisivamente a mejorar la crisis sanitaria, tienen derecho a disfrutar en el ejercicio pacífico de sus derechos constitucionales. Y no es admisible que, para evitar conductas incívicas, de ciudadanos insolidarios y absolutamente irresponsables, se adopten medidas que a todos coartan, cuando tales conductas, del todo reprobables, pueden y deben ser perseguidas por la Administración con la autoridad que la ley les otorga para ello, por ser contrarias a la legalidad y a las ordenanzas municipales. Esa medida tan radical se utiliza con la finalidad de evitar aglomeraciones y comportamientos desordenados, convirtiendo en desproporcionada la medida. Y además tampoco es absolutamente eficaz como evidencia la realidad ante comportamientos contumaces que ignoran y desprecian descaradamente tal prohibición.

Evitar contagios y transmisiones descontroladas permitiría adoptar ese tipo de medida, no lo negaremos. Pero para evitar esos perjuicios esa medida restrictiva tan drástica y aplicada de

forma indiscriminada y en todo el territorio, pierde esa proporcionalidad. Y además no constituye la única solución. Debe ser la última medida posible a adoptar, ante la evidencia de unos datos de contagios graves e incontestables, que afortunadamente no se producen en estos momentos.

La combinación de limitaciones o prohibiciones, que la propia Administración ya ha acordado, en otras ocasiones puede ayudar también a obtener una desescalada ordenada sin necesidad de aplicar esa medida de forma general e indiscriminada.

Por ello consideramos que esa limitación resulta desproporcionada e injustificada, vistos los valores epidemiológicos y nivel de alerta sanitaria controlada, en nivel 1 en Ibiza, Formentera y Menorca, y nivel 2 en Mallorca, máxime cuando la situación va mejorando paulatinamente y las campañas de vacunación siguen a buen ritmo.

- Apartado tercero. En ese apartado literalmente se solicita:

*“les persones procedents d’altres comunitats autònomes o ciutats autònomes que pretenguin entrar en el territori de la comunitat autònoma de les Illes Balears, per via aèria o marítima, s’han de sotmetre a un control sobre el motiu del desplaçament i, si escau, a un control sanitari o presa diagnòstica, en els mateixos termes en què s’estableixen en l’Acord del Consell de Govern de 5 de maig de 2021 per prevenir i contenir la pandèmia ocasionada per la COVID-19 durant el mes de maig de 2021, o, si s’escau, en els que s’estableixin per resolució de la consellera de Salut i Consum, sempre que no siguin m’ñes restrictius i facilitin l’entrada de les persones a les Illes Balears”.*

*Així mateix per resolució de la Consellera de Salut i Consum es pot eximir de l’obligació de realitzar proves diagnòstiques als ciutadans de coimunitats autònomes o ciutats autònomes en funció de la situació dels indicadors epidemiològics”*

La petición que se nos presenta en el primer apartado de ese punto se remite al Acuerdo del Consell de Govern de 5 de mayo de 2021, sin perjuicio de que la Consellera de Salut queda habilitada para acordar medidas menos restrictivas y facilitar la entrada de viajeros.

En la medida que de nuevo se solicita autorización conforme a lo dispuesto en el Acuerdo del Consell de Govern de 5 de mayo debemos señalar que lo dispuesto en ese Acuerdo no sólo consiste en la posibilidad de poder hacer controles sanitarios a los pasajeros que llegan a las islas baleares, sino que es exigible que esos viajeros presenten un cuestionario en el que deberán identificar la causa o motivo de su viaje, que si coincide con alguno de los motivos justificados en dicho Acuerdo, comporta que el coste de las pruebas diagnósticas que debe

realizarse el viajero sea asumido por la CAIB. Y de no tratarse de alguna de aquellas causas justificadas, el coste de la prueba diagnóstica corre de cuenta y cargo del viajero.

Sentado ese régimen para los viajeros procedentes del resto de CCAA de Ceuta y Melilla, observamos que esto no sucede en relación a los viajeros internacionales. En efecto, su régimen se regula en la Resolución de 11 de noviembre de 2020 de la Dirección General de Salud Pública (BOE nº 298 de 12 de noviembre de 2020) dictada en ejecución de la Disposición Adicional Sexta del RD Ley 23/2020 de 23 de junio, por el que se aprueban medidas en materia de energía y en otros ámbitos para la reactivación económica. Y ya finalizado el estado de alarma, el régimen aplicable a esos viajeros se encuentra regulado en el artículo 1 del RD Ley 8/2021 de 4 de mayo, que adopta medidas urgentes en el orden sanitario social y jurisdiccional.

Como decíamos en el voto particular *“Se hace de peor condición al viajero que procede de España, al fijar motivos tasados para entrar en las Islas, que el que comenzó el viaje desde un país extranjero, al cual ni el Estado (en ejercicio de sus competencias previstas en el artículo 149.1.20 CE) ni por consiguiente el Govern le establece causa alguna para permitir su entrada, constituyendo esta diferencia de trato injustificada una discriminación en toda regla que este Tribunal no debe permitir, en aras de la tutela de la igualdad de las personas proclamada en el artículo 14 de la Constitución y de la libertad de circulación consagrada en el artículo 19 de la Norma Fundamental.*

*Esta medida sanitaria es discriminatoria y desproporcionada, en cuanto vulnera el derecho a la igualdad de trato y a la libertad de circulación, no resultando justificada por los motivos de contención de la pandemia que el Govern señala en su solicitud, ya que, si se trata de evitar la proliferación de aglomeraciones para evitar contagios, se produce igual riesgo con la llegada de turismo nacional que con el procedente del extranjero, cuando se someten a controles sanitarios, sin que se haya acreditado que el régimen de entrada sea diferente ante la existencia de circunstancias que lo justifiquen.*

*Si no se observan estas pautas coercitivas, el acuerdo sexto somete el incumplimiento al régimen sancionador específico previsto en el Decret-Llei 11/2020, de 10 de julio, por el que se establece un régimen sancionador específico para afrontar los incumplimientos de las disposiciones dictadas para paliar los efectos de la crisis ocasionada por la COVID-19. Si*

*bien no se prohíbe de forma expresa la entrada injustificada en les Illes Balears desde otras partes del territorio español, sí se hace de forma indirecta, por lo que resulta una medida desproporcionada y desigual que no puede ser autorizada, discriminación que ha sido puesto de relieve por la propia Comisión Europea al Estado Español”*

La propia Administración con posterioridad a la solicitud presentada, ha anunciado unas medidas más favorables para los viajeros procedentes del resto del país en las condiciones que se han señalado, resolución que a día de hoy todavía no ha sido publicada. Esa posibilidad se circunscribe en el marco de la habilitación que la petición establece de facultar a la Consellera de Salut i Consum a dictar una resolución que permita unas condiciones menos rigurosas que las contempladas en el Acuerdo de 5 de mayo. En la medida que tales condiciones más favorables es un régimen que no deroga ni deja sin efecto el señalado en el propio apartado para aquellos viajeros que no las cumplieren, consideramos que la autorización solicitada es desproporcionada.

- Apartado 4º. Reuniones y encuentros familiares y sociales limitados a 6 personas en interior y a 8 en exterior, tanto en espacios públicos como privados.

Respecto a la medida restrictiva de limitación de 8 personas en espacios exteriores, medida que afecta al derecho fundamental de reunión (art. 21), debemos autorizarla porque es una acreditación científica que las medidas de distanciamiento, el uso de mascarillas para evitar aerosoles que son fuente de contagio, son un arma eficaz contra el virus. Por lo tanto, la restricción del derecho de reunión resulta una medida proporcional e idónea.

No ocurre lo mismo en relación a la limitación en espacios interiores limitada a 6 personas. Esa limitación afecta al derecho a la intimidad personal y familiar del artículo 18 de la CE y al derecho de reunión. La Administración viene obligada a justificar el porqué del número tan limitado en una situación que ha mejorado en relación a situaciones anteriores.

Si bien en la petición que se demanda, la Administración ya no impone que ese número corresponda a un máximo de dos núcleos de convivencia, como antaño ocurría, no existe justificación del porqué de esa limitación cuando en situaciones epidemiológicas no tan favorables como la actual, la Administración ha autorizado reuniones familiares o sociales en interiores con hasta un máximo de 10 personas, tal y como se observa en la Resolución de la Consellera de Salut de 28 de agosto de 2020 que modifica medida concretas del Plan de

Medidas Excepcionales de Prevención, Contención y Coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la Covid-19 (BOIB nº 149 de 28 de agosto). Ello concluye en que la medida resulte injustificada y desproporcionada.

- Por último, el apartado 5º alude a la restricción del aforo en lugares de culto limitándose a un 50% del aforo en interior y un 100% en aforos situados en el exterior, pero manteniendo distancia.

Esa limitación que afecta a la libertad religiosa la debemos autorizar y es proporcional y justificada. En lugares que se celebre el culto en interior la limitación acordado concilia adecuadamente el derecho a la libertad religiosa con la salvaguarda del derecho a la vida y a la integridad física. Se evitan aglomeraciones que pueden poner en riesgo la salud de las personas. En espacios exteriores el hecho de establecerse un 100% del aforo permitido supone que en tales espacios no existe restricción a ese derecho.

QUINTO: Por todo ello, las Magistradas suscribientes entendemos que debió denegarse las medidas que determinan las condiciones en las cuales se permite la circulación de las personas en horario nocturno (apartado segundo), las medidas que fijan las condiciones para la entrada en les Illes Balears de personas procedentes del resto de comunidades autónomas y de las ciudades de Ceuta y Melilla (apartado tercero) y las medidas relativas a las condiciones en las que podrán llevarse a cabo reuniones y encuentros familiares y sociales (apartado cuarto), en cuanto se refiere a espacios y ámbitos privados.

En la Ciudad de Palma, a 20 de mayo de 2021