

## RESUM DE JURISPRUDÈNCIA

---

### TRIBUNAL SUPREM

#### SALA DE VACANCES

1. [Sentència](#) de 19 d'agost de 2021, de la Sala de Vacances del Tribunal Suprem, per la qual desestima el recurs de cassació presentat per la Junta de Castella-La Manxa contra la interlocutòria del Tribunal Superior de Justícia d'aquesta comunitat autònoma, de 9 d'agost de 2021, que va denegar la mesura obligatòria per a tots els treballadors de les residències de persones de la tercera edat de dita comunitat autònoma de sotmetre's a proves periòdiques de diagnòstic d'infecció per COVID-19.

La Sala de Vacances del TS argumenta que la sol·licitud plantejada per la Junta manca d'informació clara i precisa perquè el Tribunal Superior pugui fer un judici de proporcionalitat sobre una mesura que afecta un dret fonamental com és el dret a la intimitat de les persones recollit en l'article 18 de la CE i que es planteja com a obligatòria una norma general per a tots els treballadors de les residències per a persones de la tercera edat.

El TS afirma que és conscient de la preocupació institucional per arbitrar totes aquelles mesures indispensables per fer front als efectes devastadors de la pandèmia, però que han de ser justificades i, sobretot, proporcionades, ja que afecten a drets fonamentals consagrats constitucionalment.

#### SALA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA

2. [Sentència](#) de 26 de juliol de 2021, del Ple de la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Suprem, per la qual desestima íntegrament el recurs de cassació que va interposar el Govern de Canàries contra la interlocutòria del TSJ de Canàries, de 14 de juliol de 2021, que **no va acceptar** avalar el toc de queda entre les 00.30 hores i les 06.00 hores tots els dies de la setmana en tots els municipis de l'illa de Tenerife o, subsidiàriament, en els municipis amb una taxa acumulada per proves de diagnòstic de més de 100 casos per cada 100.000 habitants.

El Tribunal Suprem considera que la interlocutòria del TSJ de Canàries que denegava l'autorització sol·licitada pel Govern de Canàries va actuar legalment, ja que considerava, de forma raonada, que la petició del Govern mancava de suficient

justificació per limitar un dret tan fonamental i consagrat constitucionalment com és la llibertat de circulació i de moviments.

Així mateix, va considerar que dita mesura **no** era proporcional i que la situació de actes **no** és comparable amb el supòsit que va donar lloc a la recent sentència del TS que va autoritzar el toc de queda en el municipi de Peal de Becerro (Jaén), ja que aquí la incidència acumulada per proves de diagnòstic era deu cops superior a la dels municipis de Tenerife i, a més, es va justificar el gran nombre de persones asimptomàtiques així com el baix percentatge de vacunació.

3. [Sentència](#) de 18 d'agost de 2021, de la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Suprem, per la qual desestima el recurs de cassació presentat per la Junta d'Andalusia contra la interlocutòria del TSJ d'Andalusia, de 6 d'agost de 2021, que va denegar la ratificació de la mesura proposada per la Junta andalusa consistent en limitar l'accés a l'interior dels locals i establiments d'esbarjo i hostaleria amb música (oci nocturn) només a les persones que pogueren acreditar un PCR negatiu realitzat en les darreres 72 hores o haver rebut les dues pautes de la vacunació.

El TS comparteix amb el TSJ d'Andalusia la manca de justificació apropiada per a l'adopció d'aquesta mesura de caràcter general, aplicable a tots aquests tipus d'establiments i locals en tots els municipis andalusos, amb independència de la taxa d'incidència del virus i sense vinculació a la situació sanitària i a la seva evolució i, a més, del caràcter indefinit de la mesura.

Acaba assenyalant per desestimar el recurs presentat que, tal com va posar de manifest el TSJ, no s'ha acreditat la idoneïtat, la necessitat, ni la proporcionalitat de l'esmentada mesura.

#### SALA CIVIL

4. [Sentència](#) de 23 de juliol de 2021, de la Sala Civil del Tribunal Suprem, per la qual estima en part el recurs de cassació interposat per un comprador d'un vehicle contra la sentència del TSJ de Madrid i declara responsable a l'empresa distribuïdora de Volkswagen Audi España en assumir la posició de fabricant del dispositiu de control d'emissió de gasos fraudulent.

## TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

### SALA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA

5. [Interlocutòria](#) de 5 d'agost de 2021, de la Sala Contenciosa Administrativa del **Tribunal Superior de Justícia de Catalunya**, per la qual s'autoritza la pròrroga de les mesures sol·licitades pel Govern de la Generalitat de les limitacions de la mobilitat nocturna entre les 01.00 hores i les 06.00 hores tots els dies de la setmana en els municipis de més de 250 casos per cada 100.000 habitants i en els municipis de menys població limítrofs.

El TSJC justifica l'autorització de la pròrroga per l'altíssim índex de contagis de la variant del virus anomenada Delta, pel risc de produir una saturació en el sistema sanitari i, en especial, en els llits d'UCI; així com per considerar que dita mesura és necessària, idònia i proporcional, tal com es deriva dels informes justificatius aportats per la Generalitat de Catalunya.

6. Interlocutòria de 6 d'agost de 2021, de la Sala Contenciosa Administrativa del **Tribunal Superior de Justícia de Cantàbria**, per la qual estima la mesura cautelar urgent sol·licitada per l'*Asociación de Hostelería de Cantabria* per deixar sense efecte les mesures sanitàries del Govern de Cantàbria referents a l'anomenat "semàfor Covid" de l'hostaleria, que suposa el tancament de l'interior dels establiments d'hostaleria i restauració en 27 municipis que es troben en el nivell 3 de risc, per no haver acreditat la necessitat, urgència i proporcionalitat de les mesures.
7. [Interlocutòria](#) de 12 d'agost de 2021, de Sala Contenciosa Administrativa del **Tribunal Superior de Justícia de Galícia**, per la qual declara que l'obligació de presentar l'anomenat passaport o certificat COVID-19 en els establiments d'hostaleria i restauració manca de vigència en no haver estat aprovat pel TSJ de Galícia.
8. Interlocutòria de 13 d'agost de 2021, de la Sala Contenciosa Administrativa del **Tribunal Superior de Justícia de València**, per la qual autoritza les limitacions de les mobilitzacions nocturnes entre les 01.00 hores i les 06.00 hores (toc de queda) en 68 municipis de més de 5.000 habitants que presenten una incidència major de contagis de COVID-19, així com la limitació del nombre màxim de 10 persones en reunions familiars i socials, en l'àmbit públic i privat, excepte que hi convisquin.

Àrea de Presidència  
Secretaria General

El TSJ de València justifica l'autorització a l'increment del nombre de contagis per la variant del virus anomenada Delta i que dites mesures compleixen amb el principi de proporcionalitat.

9. Interlocutòria de 18 d'agost de 2021, de la Sala Contenciosa Administrativa del **Tribunal Superior de Justícia de Navarra**, per la qual autoritza la pròrroga d'una setmana més, fins al 26 d'agost de 2021, les limitacions de la mobilitat nocturna (toc de queda) entre les 01.00 hores i les 06.00 hores els caps de setmana, festius i festes majors en aquells municipis que presenten una situació de risc extrem de contagi de COVID-19.

El TSJ justifica l'autorització de la pròrroga en l'obligació de protegir la salut de les persones i en el fet que es tracta d'una mesura proporcional, ja que s'aplica en aquelles localitats on la taxa d'incidència acumulada per proves de diagnòstic és igual o superior a 213 casos per cada 100.000 habitants.

10. [Interlocutòria](#) de 20 d'agost de 2021, de la Sala Contenciosa Administrativa del **Tribunal Superior de Justícia de Galícia**, per la qual rebutja la petició formulada per la Junta de Galícia d'autoritzar judicialment que certs establiments tinguin l'obligació de demanar als seus clients l'anomenat passaport COVID, en considerar que dita mesura "no és idònia, ja que no impedeix els contactes, ni tampoc és necessària, almenys en el grau que resultaria exigible".
11. Interlocutòria de 25 d'agost de 2021, de la Sala Contenciosa Administrativa del **Tribunal Superior de Justícia de Navarra**, per la qual estima la sol·licitud formulada pel Govern foral i autoritza la pròrroga d'una setmana més, fins a l'1 de setembre de 2021, del toc de queda entre les 01.00 hores i les 06.00 hores tots els caps de setmana, festius i dates de festes majors en tots els municipis que es trobin en situació de risc extrem per la pandèmia de COVID-19.
12. [Interlocutòria](#) de 26 d'agost de 2021, de la Sala Contenciosa Administrativa del **Tribunal Superior de Justícia d'Extremadura**, per la qual va acordar, d'una banda, ratificar l'acord adoptat per la Junta extremeña pel qual es declara el nivell d'alerta sanitària 3 en l'Àrea de Salut de Càceres, atès l'alt índex de contagis i, d'altra banda, denega aprovar la limitació de la mobilitat nocturna (toc de queda) en determinats municipis, entre altres el de Plasencia, ja que no aprecia la suficient justificació per determinar la necessitat, proporcionalitat i idoneïtat d'aquesta mesura que limita el dret fonamental a la llibertat de circulació.
13. [Interlocutòria](#) de 6 d'agost de 2021, de la Sala Contenciosa Administrativa del **Tribunal Superior de Justícia d'Andalusia** amb seu a Granada, per la qual acorda

**denegar** la ratificació de les mesures adoptades pel Govern d'Andalusia, en data 5 d'agost de 2021, en relació amb la limitació de l'accés a l'interior dels establiments d'esbarjo i restauració amb música només d'aquelles persones que puguin acreditar estar en possessió del certificat COVID o acreditació d'un PCR o test d'antígens negatius realitzats en les últimes 72 hores.

La Sala entén:

- a) Que és **competent** per analitzar la ratificació de dita proposta ja que la mesura proposada del certificat o passaport COVID per accedir als establiments de copes i discoteques pot afectar drets fonamentals com és el "dret a la intimitat personal" en allò que implica mostrar dades relacionades amb la salut de les persones, considerades per la normativa europea com a dades sensibles i amb el "principi de no discriminació" establert en l'article 14 de la CE.
- b) Recorda que ha de decidir –tal com ha manifestat el TS– si la limitació dels drets fonamentals que plantegen les mesures de les administracions públiques són **idònies, proporcionades i necessàries** i, en tal sentit, entén que la mesura de sol·licitar el passaport o certificat COVID o d'una prova PCR o test d'antígens realitzats en les darreres 72 hores per accedir a l'interior d'aquests tipus d'establiments d'oci **no** és idònia ni proporcionada per a la consecució de la finalitat perseguida; això és, la salut de les persones i la integritat física en la mesura que lluny d'evitar els contagis en l'interior dels locals d'oci puguin possibilitar-los.
- c) A més, la Sala considera que, en principi, l'afecció dels drets fonamentals implicats en aquest cas "no són de gran entitat", doncs, d'una banda, la mera acreditació d'estar vacunat o d'haver patit la malaltia no sembla condicionar de forma greu el dret a la intimitat personal i, d'altra banda, el sacrifici del principi d'igualtat pel tracte discriminatori que es deriva de l'existència del certificat COVID quan tota la població no ha tingut accés a la vacunació afecta un tram de població molt inferior a les persones que han estat vacunades i que poden beneficiar-se del certificat de vacunació.

Per aquest motiu, la mesura podria justificar l'exigència del requisit de proporcionalitat però presenta seriosos dubtes sobre si compleix amb el requisit d'**idoneïtat**, ja que la Sala considera que no és una mesura idònia en el grau exigible perquè estableix la compatibilitat de l'exigència del certificat COVID amb la d'una prova PCR o d'antígens.

- d) Així mateix, la Sala entén que les persones que han estat vacunades o han patit la malaltia, malgrat haver desenvolupat anticossos davant el virus, poden ser potencialment transmissors d'aquest i, per això, no s'encerta a comprendre com s'evitarien els contagis d'aquells que han accedit al local emparats per la presentació d'un justificant de les proves PCR o d'antígens que només acrediten que en el moment d'accés no eren portadors del virus actiu, però no gaudeixen d'immunitat davant d'aquest.
- e) També manifesta la Sala que, respecte al criteri de **necessitat** d'implantació en aquest moment, tampoc consideren justificat en el grau que resulta exigible, ja que el nivell d'exigència de la justificació de la seva necessitat ha de ser molt superior al normal, el que comporta que ha d'acreditar-se, de manera rotunda, que el major nombre de contagis de l'anomenada "cinquena onada" té el seu origen, justament, en l'interior dels locals d'oci nocturn i aquest fet no ha estat acreditat en cap moment en l'expedient ni en els informes que s'hi inclouen, ja que es fa referència a dades estadístiques que són des de tot punt de vista insuficients per aprovar aquesta mesura.
- f) Per últim, la Sala posa en consideració que s'estableix un termini d'efectivitat de la mesura, amb la qual cosa s'imposa una mesura de caràcter indefinit i amb vocació de permanència, sense que se sàpiga quin criteri se seguirà per deixar-la sense efecte o modificar-la i, en aquest sentit, recorda que les mesures que limitin o restringeixin drets fonamentals han de ser puntuals i acotades en el temps.
14. [Sentència](#) de 19 de maig de 2021, de la Sala Contenciosa Administrativa del **Tribunal Superior de Justícia de Castella i Lleó**, per la qual condemna la Consellera de Sanitat a indemnitzar amb 35.000 € els familiars d'una pacient atesa en l'Hospital de El Bierzo pel retard en el diagnòstic d'un càncer que va acabar amb el decés de la pacient.

El TSJ conclou, després de l'anàlisi dels informes mèdics pericials, que va haver una mala praxis per part dels metges que no van practicar d'urgència una colonoscòpia malgrat l'evidència dels símptomes que presentava la pacient quan va assistir al metge en octubre de 2013.