

# OSASUN-NEURRI OROKORREN BAIMEN EDO BERRESPEN JUDIZIALA, OINARRIZKO ESKUBIDEAK ETA BOTERE-BANAKETA: IRUZKINA AUZITEGI KONSTITUZIONALAREN EKAINAREN 2KO 70/2022 EPAIARI<sup>1</sup>

JUDICIAL AUTHORISATION OR RATIFICATION OF GENERAL HEALTH MEASURES, FUNDAMENTAL RIGHTS AND SEPARATION OF POWERS: COMMENT ON CONSTITUTIONAL COURT JUDGEMENT 70/2022, OF 2 JUNE

Beñat Maiz Lourido

Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea

Cómo citar / Nola aipatu: Maiz Lourido, B. (2023). Osasun-neurri orokorren baimen edo berrespen judiziala, oinarrizko eskubideak eta botere-banaketa: iruzkina Auzitegi Konstituzionalaren ekainaren 2ko 70/2022 Epaia. *Legebiltzarreko Aldizkaria - LEGAL - Revista del Parlamento Vasco*, 4: 154-165  
<https://doi.org/10.47984/legal.2023.002>



## LABURPENA

Epai horretan, Konstituzio Auzitegiak aztertzen du Aragoiko Justizia Auzitegi Nagusiak planteatutako konstituzio-kontrakotasuneko arazoa, osasun-legerian oinarrিতa agintari autonomikoei hartutako neurri orokor murriztaile edo mugatzaileak baimentzeko edo berresteko prozedura judizialari buruzkoa. Garrantzitsuak dira hemen goi-interprete konstituzionalak emandako argudioak botere-banaketaren printzipioari, botere judizialaren independentziaren eta juris-

dikzio-erreserbaren printzipioari eta botere betearazlearen ahalmen erregelamendugileari buruz, interes berezikoak COVID-19aren pandemiaren kudeaketaren esparruan.

## GAKO-HITZAK

Baimen edo berrespen judiziala, oinarrizko eskubideak, botere-banaketa, independentzia judiziala, ahalmen erregelamendugilea.

<sup>1</sup> Artikulu hau gaztelaniaz ere eskuragarri dago <https://doi.org/10.47984/legal.2023.002>

## RESUMEN

En esta sentencia, el Tribunal Constitucional analiza la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón sobre el procedimiento de autorización o ratificación judicial a la que se sometían las medidas generales restrictivas o limitativas de derechos fundamentales adoptadas por las autoridades autonómicas con base en la legislación sanitaria. Resultan relevantes los argumentos del alto intérprete constitucional relativos al principio de separación de poderes, la reserva de jurisdicción e independencia del Poder Judicial y la potestad reglamentaria del Poder Ejecutivo, de especial interés en el marco de la gestión de la pandemia ocasionada por la COVID-19.

## PALABRAS CLAVE

Autorización o ratificación judicial, derechos fundamentales, separación de poderes, independencia judicial, potestad reglamentaria.

## ABSTRACT

In this ruling, the Constitutional Court analyses the question of unconstitutionality raised by the High Court of Justice of Aragon on the procedure of judicial authorisation or ratification to which general restrictive measures adopted by the autonomous authorities on the basis of health legislation were subject. The High Court's arguments are relevant regarding the principle of the separation of powers, the reserve of jurisdiction and independence of the judicial power and the regulatory power of the executive branch, of particular interest in the management of the COVID-19 pandemic.

## KEYWORDS

Judicial authorization or ratification, fundamental rights, separation of powers, judicial independence, regulatory power.

---

## AURKIBIDEA

- I. SARRERA.
- II. KONSTITUZIO-KONTRAKOTASUNEZKO ARAZOAREN PLANTEAMENDUA ETA XEDEA.
- III. AURREKARIAK ETA TESTUINGURUA.
- IV. BOTERE-BANAKETAREN PRINTZPIOARI BURUZ.
- V. KONSTITUZIO AUZITEGIAREN JARRERA: BOTERE JUDIZIALAREN JURISDIKZIO-AHALMENAREN INDARTZEA ETA BOTERE BETEARAZLEAREN AHALMEN ERREGELAMENDUGILEAREN AHULTZEA EZTABAIDAREN ERDIGUNEAN.
- VI. ONDORIOAK ETA AZKEN BALORAZIOA.

*BIBLIOGRAFIA.*

## I. SARRERA

Historiaren orriek erakusten digute erakunde politikoek aspalditik izan dutela edozein gobernu-egituratan boterea biltzeko joera (Jiménez Asensio, 2016: 15). Diagnostiko horren aurrean, baiezza genezake botere-banaketa Estatu konstituzionala eraikitzeko oinarri izan diren printzipio tradizioaletako bat izan dela baiezza genezake. Jakina denez, filosofia politikoak, Montesquieuren zeregin nabarmenaren bitartez, botereen mugen eta kontrapi-suen/oreken sistemari oinarritutako eredu instituzional bat eratu zuen, botere-kontzentrazioa saihesteko helburuarekin. Doktrina hori *Legeen espiritua* (Montesquieu, 1985) izeneko lanean islatu zen, eta lekua aurkitu zuen XVIII. mendeko konstituzionalismo liberalean.

Gaur-gaurkoz, botere-banaketak, erakundearen kontrolak eta, azken batean, botere publikoek jasaten dituzten balaztek erakunde-arkitekturaren erdigunean jarraitzen dutela egiazta genezake. Horren harira, interesgarria da salbuespen-neurriek ekar ditzaketen arriskuak identifikatzea, bereziki zuzenbide-estatuaren zutabe esanguratsuetan, hala nola, botere-banaketaren printzipioan eta eskubide-bermeetan (Carrillo, 2020: 62). Baieztapen hori adierazgarritasun handikoa bihurtzen da osasun arloko salbuespen-egoeretan, Administrazioa gaituta geratzen baita ordenamendu juridikoaren beste ezein sektoretan jasotzen ez diren neurriak hartzeko (Cierco, 2005: 213).

Hala frogatu zuen Ekialde Urrunetik etorritako COVID-19ak eragindako osasun-krisialdiak. Gogora ekarri behar dugu testuinguru horretan osasun-agintariak, birusaren hedapenari eusteko asmoarekin, premiazko zenbait neurri hartu zituztela, osasun-legerian oinarrituz herritar guztiei oinarritzko eskubideak murrizten edo mugatzen zizkietenak. Arazo horren aurrean, eztabaidagai bihurtu ziren orduan osasun-neurriek eragindako inpaktuaren ondorioz ustez finkatuta zeuden printzipioak. Horien artean osasun-neurri orokor horiek eragin berezia izan zuten oinarritzko eskubideen mantentzea eta defentsa bermatzen duten instituzio juridikoetan (Lasagabaster, 2020: 129), hedaturaz sistema demokratikoen josturei eraginez (López Basaguren, 2022: 398).

Hemen nabarmendu nahi dugunari dagokionez, erantzun juridiko egoki eta proportzionalaren bilaketak eztabaidak sortu zituen komunitate juridikoan, eta laster auzitegi-tara zabaldu ziren. Egoera berezi horretan, Espainiako Gobernuak lege-aldaketa batzuk onartzea erabaki zuen, zeinak pandemiaren kudeaketan gatazka esanguratsuetako bat izatera iritsi baitziren. Horri guztiorri erantzunez, eta Konstituzioaren aurkakoa izan zitekeelakoan, Konstituzio Auzitegiak epai bat eman zuen. Jarraian datozen orriek epai hori iruzkintzeko helburua dute.

## II. KONSTITUZIO-KONTRAKOTASUNEZKO ARAZOAREN PLANTEAMENDUA ETA XEDEA

Gure ikergaiari dagokionez, burura ekarri behar dugu osasun-neurriak judizialki baimentzeko edo berresteko prozedura COVID-19aren pandemiaren aurretik legez-tatutako prozedura dela. Ildo horretan, Administrazioarekiko Auzien Jurisdikzioa

arautzen duen 29/1998 Legearen (aurrerantzean, AAJL) 8.6. artikulua administrazioarekiko auzien epaitegiei esleitzen zien osasun publikoa babesteko agintariek hartu beharrezkotzat jotzen zituzten neurriak baimentzeko edo berresteko eskumena, hartzaileak banan-banan identifikatuta zeuden kasuetan<sup>2</sup>.

Aurretiaz azaldu dugun bezala, Espainiako Gobernuak COVID-19aren pandemia-  
ren kudeaketan sortutako zailtasunen ondorioz prozedura hori aldatzea erabaki zuen  
3/2020 Legearen azken xedapenetako bigarrenaren bidez<sup>3</sup>. Jarraian hizpide dugun  
AAJLren 10.8 artikulua berriki honela esaten duen:

10. artikulua. Justizia auzitegi nagusietako administrazioarekiko auzien salen  
eskumenak.

[...]

8. Estatukoak ez diren osasun-agintaritzek, osasun publikorako premiazkotzat  
eta beharrezkotzat jotzen dituztelako, osasun-legeriarekin bat hartutako neurrien  
baimen edo berrespen judizialaz arduratuko dira, neurri horiek oinarritzko eskubideak  
mugatzea edo murriztea badaukate eta hartzaileak banaka identifikatuta ez badaude.

Erreforma horrekin, Gobernu zentralak kontrol judiziala banaka identifikatu gabe-  
ko osasun-neurrietara zabaldu nahi izan zuen, irizpide judiziala bateratzeko asmoare-  
kin. Horretarako, neurriak judizialki baimentzeko edo berresteko eskumena birbanatu  
zuen, gaia aztertzeke eskumena antolatuz neurria ezarri nahi zuen osasun-agintaritzar-  
en arabera (Ridao, 2021: 124)<sup>4</sup>.

Edonola ere, 2020ko urrian, Aragoiko Gobernuak La Almunia de Doña Godina uda-  
lerrian mugikortasuna murriztu edo mugatu nahi izan zuen, birusaren agerraldi berri  
bati eusteko helburuarekin. Horrela, AAJLren 10.8 artikulua arabera, Aragoiko Go-  
bernuko Osasun Sailak agindua aurkeztu zion Aragoiko Justizia Auzitegi Nagusiari bai-  
mena eman zezan, baina ez zen hori gertatu<sup>5</sup>. Ondorioz, Aragoiko Auzitegiak xedapen  
horri buruzko konstituzio-kontrakotasunezko arazo hau planteatzea erabaki zuen<sup>6</sup>.

2 Agindu hori Lehiaren Defentsari buruzko uztailaren 3ko 15/2007 Legeak aldatu zuen. Zehazki, honela zioen artikulua:

“6. Administrazioarekiko auzien epaitegiei dagokie osasun-legeriaren arabera hartutako neurriak judizialki baimentzea edo berrestea, baldin eta osasun-agintariek premiazkotzat eta beharrezkotzat jotzen badituzte osasun publikoa babesteko, eta oinarritzko eskubideak mugatzea edo murriztea badaukate, administrazio-egintza berezietan jasota badaude, partikular jakin batzuei bakarrik eragiten badiete eta banaka identifikatuta badaude”.

3 3/2020 Legea, irailaren 18koa, Justizia Administrazioaren eremuan COVID-19ari aurre egiteko neurri prozesalena eta antolaketa-neurriena.

4 AAJLren 10.8 artikulua justizia-azuzitegi nagusiei (JAN) esleitzen zien gobernu autonomikoei hartutako neurriak baimentzeko edo berresteko prozesuaren eskumena; AAJLren 11.1 i) artikulua, berriz, Estatuko osasun-agintariek hartutako osasun-neurrien baimen- edo berrespen-prozesuaren eskumena Auzitegi Nazionalako Administrazioarekiko auzien salei esleitzen zien.

5 Kasu horretan, Aragoiko Gobernuak Osasun Sailaren 2020ko urriaren 7ko Agindua Aragoiko JANari aurkeztu zion baimen judiziala eman zezan. La Almunia de Doña Godina udalerriaren biztanleen sarrera eta iteerak mugatu nahi zituen, baina Auzitegiak baimena ukatu zion (ikus Aragoiko JANaren 2020ko urriaren 10eko Autoa). Ondorioz, Aragoiko Gobernuak berraztertzeke errekurtsua jartzea erabaki zuen, eta horren harira planteatu zuen lehen aldiz Aragoiko Auzitegiak konstituzio-kontrakotasuneko arazo hau (ikus, ildo horretan, Aragoiko JANaren 332/2020 Autoa, azaroaren 4koa, 5. OJ).

6 Garrantzitsua iruditzen zaigu hemen Aragoiko JANak pandemiaren kudeaketan egindako ekarpenak azpimarratzea. Gogoan izan behar dugun Auzitegi honek konstituzio-kontrakotasuneko beste arazo batzuk ere planteatu zituela, eta era berean, 2020ko apirilean, alarma-egoera

Zehazki, auzitegiak alegatu zuen xedapen horrek jarraian azaltzen diren konstituzio-xedapenak urratzen zituela (1. OJ):

1. Konstituzioaren 103. artikulua, zehazki, legezketasun- eta eraginkortasun-printzipioak urratzeagatik.
2. Konstituzioaren 106. artikulua, administrazio-jardunaren arau eta legegintza-ahalari dagokionez.
3. Konstituzioaren 117. artikuluko 3. eta 4. apartatuak, botere judizialari aitortzen dizkion ahalmenak gainditzen dituen erabaki bat esleitzeagatik, edozein eskubide-berme gisa eman dakizkiokeenak barne.

Azalpen horretatik ondoriozta genezake botere-banaketaren eta botere judizialaren inguruko konstituzio-xedapenak urratzea dela konstituzio-kontrakotasuneko arazoaren ardatz nagusia, bereziki epaitegi eta auzitegiek eskubide-berme gisa bete ditzaketen eginkizunekin estuki lotuta.

Arazo horren oinarrian, planteatzen zaigun arazoa behar bezala identifikatzeko, beharrezkotzat jotzen dugu, lehenik, zalantzan jarritako lege-xedapenaren aurrekariak eta lege-aldaketa eragin zuen testuingurua aztertzea, ondoren gaiaren analisi zehatzari ekiteko. Horiek denak saretzea eta jostea izango dugu jomuga hurrengo lerroetan.

### III. AURREKARIAK ETA TESTUINGURUA

Epaiaren aurrekariei erreparatuz, gogora ekarri behar ditugu COVID-19ak eragindako pandemiari erantzuteko gobernu autonomikoez osasun-legerian oinarrituz onartu zituzten neurriak. Ildo horretan, esan genezake lehen osasun-neurri orokorrak zailtasun handirik gabe berretsi zirela AAJLren 8.6 artikuluan ezarritako prozedura judizialaren arabera<sup>7</sup>.

---

indarrean zegoenean, oinarritzko eskubideak salbuespen-egoera batean soilik mugatu zitezkeela ohartarazi zuen (ikus Aragoiko EJA 151/2020, 3. OJ). Hori izan zen, hain zuzen ere, gerora KA-ak lehen alarma-egoeraren konstituzio-kontrakotasuna deklaratzeko erabili zuen argudio nagusia (ikus EKA 148/2021, 11. OJ).

7 Aipatu beharra dugu hemen Kanarietako Osasun Zerbitzuak izan zirela Espainiako lehen koronabirus-agerraldia antzeman zutenak, Adeje (Tenerife) herriko hotel batean. Osasun publikoa babesteko helburuarekin, Kanariar Uharteetako Autonomia Erkidegoko Osasun Sailak 2020ko otsailaren 24ko Agindua onartu zuen, zeinak ezartzen baitzuen ostalari guztiek hotelean egon behar zutela osasun-langileek artatu arte. Arau hori izan zen AAJLren 8.6 artikulua arabera berrespen judiziala jaso zuen lehena COVID-19aren pandemian, Aronako Instrukzioko 1. Epaitegiak berretsi zuenean (ikus Aronako Instrukzioko 1. Epaitegiaren 2020ko otsailaren 25eko Autoa).

Horrez gain, Kataluniako Gobernuak Osasun Sailak eta Herraingo Sailak 2020ko martxoan onartutako ebazpenak ildo berari jarraitu ziola nabarmentzen du I. Lasagabaster Herrarte-k (2020: 133). Zehazki, aginduaren helburua mugikortasuna murriztea zen Igualada, Santa Margarida de Montbui, Odena eta Vilanova del Camí udalerrietan. Agindu hori martxoaren 13ko 70/2020 Autoaren bidez berretsi zen, Bartzelonako Administrazioarekiko Auzien 4. Epaitegiaren eskutik.

Konstituzio-kontrakotasuneko arazo honi dagokionez, halaber, aipatzekoa da Aragoiko Gobernuak hartutako neurrien kasuek ere ibilbide bera izan zutela. J. C. Tejedor Bielsa-k (2022: 3) azpimarratzen du Osasun Sailaren martxoaren 13ko eta 14ko aginduak Zaragozako Instrukzioko 10. Epaitegiaren 2020ko martxoaren 13ko Autoaren eta Zaragozako Administrazioarekiko Auzien 1. Epaitegiaren 2020ko martxoaren 16ko Autoaren bidez berretsi zirela, hurrenez hurren.

Hala ere, alarma-egoera amaituta eta kogobernantza-esparrua ezarri ondoren, bi-rusaren agerraldi berriak sortu ziren 2020ko udan, eta, hortaz, gobernu autonomikoei neurri murriztaile edo mugatzaile berriak hartu behar izan zituzten. Guztiarekin ere, neurri horien aurkako zenbait errekurso jarri ziren, eta, horren harira, justizia-auzitegi nagusi batzuk osasun-sailek emandako aginduen betearazpena eteten hasi ziren, eta indarrean zeuden neurriak indargabetzen<sup>8</sup>. Aipagarriak dira horren ondorioz Autonomia-erkidegoen artean sortutako desberdintasunak. Aurrekari horien ondorioz, Espainiako Gobernuak lege prozesala aldatzea erabaki zuen.

Hala, AAJLren 8.6 artikulua ezarritako prozedura eskubideen *funtsezko bermetzat* jotzen zen neurrian<sup>9</sup>, ez zen berdin gertatzen AAJLren 10.8 artikuluko prozedurekin. Gogoan izan behar dugu lege-xedapen horren aldaketa nagusia herritar guztiei zuzendutako osasun-neurrien baimena edo berrespina ezartzea zela. Edonola ere, doktrina konstituzionalaren azterketak azkar ohartarazi zuen arestian aipatutako lege-xedapen berria Konstituzioaren aurkako izan zitekeela<sup>10</sup>, botere-banaketaren, jurisdikzio-erreserbaren eta botere judizialaren independentziaren printzipioen balizko urratzei erreparatu<sup>11</sup>.

Adierazitako aurrekarietatik abiatuta, eta AAJLren 10.8 artikulua araberan, gobernu autonomikoei baimena eskatu zieten Justizia Auzitegi Nagusiei osasun-neurri orokorrak onartzeko. Testuinguru horretan, gehienek neurriak baimentzea erabaki zuten arren, gauza jakina da ez zela auzitegi guztien kasua izan<sup>12</sup>. Ondorioz, irizpide judizialen desparekotasunak beste alarma-egoeraren deklarazio bat eragin zuen, osasun-neurri horiek Estatuko lurralde osoan hartu ahal izateko helburuarekin<sup>13</sup>.

- 
- 8 Bereziki nabarmenenez gabe, EAEko eta Aragoiko JANek eman zituzten ebazpen judizialak. Lehenengoari dagokionez, Eusko Jaurlaritzako Osasun Sailak ostalaritza gauez itxi beharra ezartzen zuen 2020ko uztailaren 28ko Agindua eman zuen. Horren harira ostalaritza-elkarteek aurkeztutako errekurso baten ondorioz, EAEko JANak agindu horren apartatu batzuen betearazpena etetea erabaki zuen 2020ko abuztuaren 14ko Autoaren bidez. Horrela eten zen, lehen aldiz pandemian, indarrean zegoen prebentzio-neurri bat. Aste batzuk geroago, Aragoiko JANak, ildo berari jarraituz, eten egin zuen Aragoiko Gobernuak Osasun Sailak segurtasun-distantziari eta maskarak erabiltzeari buruz emandako irailaren 9ko SAN/841/2020 Aginduan jasotako neurrien eraginkortasuna.
- 9 Nabarmendu behar da, hala ere, honen aurkako ahots kontrajarriak ere bazeudela. Ildo horretan, AAJLren 8.6 artikulua eta 3/1986 Lege Organikoaren 3. artikulua aplikazio nahasiaz ohartarazi zuten C. Cierco Seira-k (2005: 220) eta L. Salameiro Teixidó-k (2016: 69-73).
- 10 Ikus, ildo horretan, A. J. Alonso Timón-ek (2021: 259-291); J. Esteve Pardo-k (2020); J. C. Tejedor Bielsa-k (2022: 6), P. Crespo Barquero-k (2021: 76-90) eta bereziki J. Ridaok (2021: 124) egindako ekarpenak.
- 11 Hau izan zen S. Muñoz Machado-k defendatutako tesia (2020). Autore horren arabera, ez zegokien epaileei arauak baimentzea, Konstituzioak ez zuelako arauak hartzeko eskumenik esleitzen. Ikus, ildo horretan, P. L. Murillo de la Cueva-ren (2021: 115-116) ekarpenak.
- 12 2020ko urrian, Madrilgo Erkidegoko Gobernuak udalerrri jakin batzuetako mugikortasuna murriztu nahi izan zuen. Horrela, AAJLren 10.8 artikulua araberan, prebentzio-neurriak ezartzen zituen Osasun Saileko urriaren 1eko 1273/2020 Aginduaren baimen judiziala eskatu zuen, baina Madrilgo Erkidegoko JANak, 128/2020 Autoaren bidez ez zituen osasun-neurriak baimendu. Ondorioz, Espainiako Gobernuak alarma-egoera bat dekretatu zuen 900/2020 Errege Dekretuaren bidez, Alcalá de Henares, Alcobendas, Alcorcón, Fuenlabrada, Getafe, Leganés, Madril, Móstoles, Parla eta Torrejón de Ardoz udalerrien mugikortasuna murrizteko. Egun batzuk geroago, 2020ko urriaren 22an, Eusko Jaurlaritzak, AAJLren 10.8 artikuluan oinarrituta, espazio publikoetan dauden pertsonen kopurua sei pertsonara mugatzeko baimen judiziala eskatu zuen, baina EAEko JANak ez zuen neurria baimendu.
- 13 Ikus 926/2020 Errege Dekretua, urriaren 26koa.

#### IV. BOTERE- BANAKETAREN PRINTZIOARI BURUZ

Epaiaren kasura etorrira, Konstituzioak botere judizialari eta botere betearazleari esleitzen dizkien eginkizunak aipatzen ditu Auzitegi Konstituzionalak, jurisprudentzia konstituzionalaren argipean botere-banaketaren printzipioari arreta berezia jarrita. Horri helduz, komenigarria iruditzen zaigu jarraian lerrootara ekartzea epai honen gai nagusia dena.

Lehenik eta behin, Auzitegi Konstituzionalak botere-banaketaren printzipioak antolamendu konstituzionalean duen posizioa aztertzen du. Eginkizun horretan, “zuzenbide-estatu sozial eta demokratiko orotan funtsezkoa” dela azpimarratzen du<sup>14</sup>, horren bidez 1812ko Cádizko Konstituzioan sustriak dituen botere publikoen hiruko banaketa ezaguna egituratuz (EKA 37/2012, 4. eta 5. OJ). Horrela, auziari aplikagarri zaion jurisprudentzia-ildoak aurkeztu ondoren, auzitegiak ohartarazten du, 1978ko Konstituzioari dago-kionez, ez duela berariaz botere-banaketaren printzipioa bere arauetan adierazten, Konstituzioaren 66.2, 97., 106.1 eta 117.3 artikuluetan zehar sakabanatuta dagoela adieraziz.

Aztertzen ari garen kasua kontuan hartuta, auzitegiak beharrezkotzat jotzen du Konstituzioak botere judizialari esleitzen dizkion eginkizunak argitzea. Ildo horretan, berariaz aipatzen duen botere bakarra dela adierazten du, 117. artikulua bidez “esklusiboa eta baztertzaila” den boterea dela azpimarratuz.

Aurrekoa ezarrita, eta auziari irtenbidea emanaz, Konstituzioaren 117. artikulua 3. eta 4. apartatuen azterketan jartzen du arreta, hori baita konstituzio-kontrakotasunezko arazoaren ardatz nagusia. Hari horri segiz, auzitegiak adierazten du Konstituzioaren xedapen horiek botere judizialaren funtzioak mugatzen dituztela, Estatuaren beste edozein botere ahalmen horiek eraldatzea eragotziz. Era berean, Konstituzioaren 117.4. artikuluan ezartzen duenaren interpretazioarekin, legez edozein eskubide bermatzeko berariaz esleitutakoak baino ez zaizkiola aitortzen eta, “botere-banaketa bermatuz” (EKA 108/1986, 6. OJ) botere judizialaren ahalmenak zehazten dituela.

Planteamendu horren harira, garrantzitsua da egiten duen interpretazio hau aipatzea, izan ere, auzitegiak azpimarratzen du Konstituzioak, hiru botereak bereizteko sistema zurrin bat eratu ordez, *malgutzeko* aukera onartzen duela (OJ 5), botereetako bat beste baten funtzioetan sartzeak “dakarren desoreka instituzionala saihesteko” (EKA 166/1986, 11. OJ; 191/2016, 6. OJ, eta 124/2018, 6. OJ). Horrela, goi-interpretate konstituzionalak dio eskumen propioak dituzten “organo konstituzionalen arteko botere-harremanen sistema bat” (EKA 45/1968, 4. OJ eta 234/2000, 4. OJ) ezartzen duela.

Hala eta guztiz ere, behin aurrekoa ezarrita, botere judizialaren “esklusibotasuna eta independentzia kaltetuta” (EKA 150/1998, 2. OJ) geratzen direla uste du, nahiz eta Konstituzioaren 149.1.5 artikulua Estatuko legegileari, epaile eta magistratuari jurisdikzio-ahal-

14 Hala aitortu zuen AKak epai hauetan: 108/1986, 6. OJ; 166/1986, 11. OJ; 123/2001, 11. OJ; 38/2003, 8. OJ; 231/2015, 4. OJ; 33/2019, 3. OJ; 149/2020, 4. OJ; 34/2021, 3. OJ; 48/2001, 4. OJ, eta 124/2018, 6. OJ.

menaz bestelako funtzioak esleitzen dizkiela ere aitortzen duen. Azken batean, azpimarratzen du legegintza-botereak ezin dituela Konstituzioak gainerako botereei esleitzen dizkien ahalmenak alde batera utzi, bere aburuz Konstituzioaren 117.4 artikulua interpretazio hedakorrek botere judizialaren *desnaturalizazioa* (6. O) ekarriko lukeelako.

#### V. KONSTITUZIO AUZITEGIAREN JARRERA: BOTERE JUDIZIALAREN JURISDIKZIO-AHALMENAREN INDARTZEA ETA BOTERE BETEARAZLEAREN AHALMEN ERREGELAMENDUGILEAREN AHULTZEA EZTABAIDAREN ERDIGUNEAN

Auziari aplikagarri zaion jurisprudenzia-ildoak aurkeztu ondoren eta ezagutu ditugun gogoetetan oinarrituz, Konstituzio Auzitegiaren gehiengoaren botoak (7. O)) ondorioztatzen du Aragoiko Justizia Auzitegi Nagusiak alegatutako konstituzio-xedapenak urratzen dituela ondorioztatzen du.

Eztabaida horri helduz, identifika genezake epaitzari eusten dion funtsezko argudioa hiru ardatzetan oinarritzen dela identifika genezake. Hasteko, erabilitako argudioen artean, eskubide-bermeei buruz esaten duena da nabarmentzekoa, botere judizialari jurisdikzio-ahalmenetik kanpoko eskumena esleitzea leporatzen baitio, erreferentzia argia eginez osasun-neurrien baimen- edo berrespen-prozedurari, Konstituzioaren 117.4 artikuluari.

Ikusgai dagoenaren ildotik, Auzitegi Konstituzionalak adierazten du aurreikusitako irismen orokorreko neurrien baimen judizialak botere betearazlearen eta justizia-auzitegien berezko eginkizunen arteko nahasketa gaitzesgarria eragiten duela. Hori esanda, Konstituzioak 97. artikuluan botere betearazleari esleitzen dizkion ahalak “modu eskusiboan eta baztertzailan” egiten dituela interpretatzen du, botere partekaezina dela esanez, eta horrekin botere-banaketa printzipioaren urraketa baieztatzen du.

Horren harira, nabarmentzen du botere betearazlearen ahalmen erregelamendugilea ezin dela beste botere baten baimenaren mende egon, batik bat konstituzio-ahalmen eskusiboa izateari utziko liokeelako, jurisdikzio-ahalmen eta ahalmen erregelamendugileen berezko funtzioak urratuz. Aipagarriak dira, ildo horretan, auzitegiak erabilitako terminoak, osasun-neurrien baimen prozesu honek botere judiziala *erantzunkide*, *partaide* eta *gubernarikide* bihurtzen duela adierazten duenean. Gauzak horrela, AA]Lren 10.8 artikulua Konstituzioak botere betearazleari erreserbatutako ahalmen erregelamendugilea ez ezik, jurisdikzio-erreserba eta, hedaduraz, botere judizialaren independentzia ere konprometitzen duela adierazten du, botere judizialak ezin duelako bete aurretiaz berez dagokion berrikuspen-funtzioa.

Adierazitakoaz gain, osasun-neurriak indarrean jartzeari dagokionez, hautematen du baimen-prozesuarekin erregelamendu-mailako arau baten bidez onartutako osasun-neurri orokorrak ez liratekeela baliozkoak izango onartzen direnetik. Arazo horren oinarrian, aipatutako botere-banaketa printzipioa urratzeaz gain, administrazio publikoen jar-



dunak Konstituzioaren 103.1 eta 9.3 artikuluetako eraginkortasunaren, arauen publikotasunaren eta segurtasun juridikoaren printzipioak ere urratzen dituela adierazten du.

Horrekin guztiarekin, konstituzio-kontrakotasuneko arazoak zalantzan jarritako lege-xedapena Konstituzioaren aurkakoa dela ondorioztatzen du<sup>15</sup>.

Erdiguneko eztabaida horren harira, beharrezkotzat jotzen dugu, halaber, aipamen berezia egitea emandako boto partikularrari, konstituzio-xedapen horien beste irakurketa juridiko bati erreparatuz.

Aurreratu izan dugunez, asko dira boto partikularra sinatzen duten magistratuek emandako argudioak, baina horien artean esanguratsuen Konstituzioaren 117.4 artikularen interpretazioa dela hautematen dugu. Xedapen horren interpretazio-ildotik, baimen edo berrespen judizialaren konstituzionaltasuna defendatzen dute, prozedurak *berezko funtzioa* betetzen duela argudiatuz. Hasierako gogoeta horretatik abiatuta, auzitan jarritako prozedurak ez lieke kalterik egingo urratutzat jotzen diren gainerako konstituzio-xedapenei.

Ildo berari jarraituz, boto partikularrak konstituziogileak Estatuko legegilearen esku utzi zuela gaikuntza horren erabakia iradokitzen du, eta egokitzen jotzen dute baimen- edo berrespen-prozesua COVID-19aren pandemiak ekarri zuen salbuespen-testuinguruan. Magistratu horien aburuz, funtzio horrek botere betearazlearen jarduna berrikusten du, eskubideak murrizten dituzten eta zuzenbidearen aurkakoak diren neurriak indarrean sartzea saihesteko helburuarekin.

Hariari segiz, esanguratsua da erabiltzen duen interpretazioaren zuhurtzia aipatzea, baimen judizialak dakarren eskubide-bermeari dagokionez. Horrela, Estatuko legegileak aitortzen du Konstituzioak mugatu egiten duela botere judizialaren gaikuntza eginkizun horietarako, Konstituzio Auzitegiaren hitzak berretsiz. Aldi berean, auzitegiak ezarritako malgutasunaren haritik (5. OJ), botere-banaketaren printzipioaren kasuan irakurketa zorrotza egiten duela leporatzen du. Horren orde, konstituzio-mailako beste eskakizun batzuen mesedetan *modulazioak* onar daitezkeela uste dute magistratu horiek, kasu zehatz honetan, ondare juridikoa den osasun publikoa babesteko.

Nabaria da, hortaz, boto partikularrak erakutsitako desadostasuna Konstituzio Auzitegiak ondorioztatutako funtzio jurisdikzionalaren independentzia- eta eskusibotasun-printzipioaren urratzearekin. Arazo horren oinarrian, ez du bi botereen arteko partaidetzarik ikusten, osasun-neurrien prozedurak botere judizialak eta botere betearazleak betetzen dituzten ahamenen esparruan betetako funtzioetara mugatzen direla argudiatuz. Horrela, epai eta auzitegiek egindako legezkotasun-kontrol negatiboaren bidez, botere judizialak ezin dituela prozeduraren objektu diren osasun-neurriak *berritu* defendatzen du. Interpretazio-ildo horri eutsiz, azpimarratzen du baimen- edo berrespen-prozedurak ez dituela era berean arauen publikotasun- eta segurtasun juridikoaren printzipioak urratzen.

---

15 Era berean, AKak Konstituzioaren aurkakotzat jotzen du AAJren 11.1.i) artikulua.

Aipatutakoaz gain, boto partikularrak arauen izaera juridikoari buruzko bestelako iritzia ere ematen du. Horren harira, erregelamendu gisa ez ezik osasun-neurriak administrazio-egintza plural gisa ere onar daitezkeela uste dute, eta epaiaren oinarri den argudio nagusietako bat zalantzan jartzen dute<sup>16</sup>.

Azaldutako guztiagatik, boto partikularra sinatzen duten magistratuek ez dute Aragoiko Justizia Auzitegi Nagusiak alegatutako konstituzio-xedapenen urraketarik ikusten.

## VI. ONDORIOAK ETA AZKEN BALORAZIOA

Iruzkindu berri dugun Konstituzio Auzitegiaren epai hau bereziki interesgarria da COVID-19aren pandemiaren kudeaketan doktrina juridikoaren baitan sortutako gatazketako bat argitzen duelako. Hori baliatuz, auzitegiak indartu egiten du gure ustez aurreko epaietan jarraitutako jurisprudenzia-ildo<sup>17</sup>. Ibilbide horretan, arrazoibide-leerro bat identifika genezake goi-interprete konstituzionalak eta Aragoiko Justizia Auzitegi Nagusiak osasun larrialdia ganean egindako irakurketa juridikoen artean.

Balioespen horiei eutsiz, interesgarria iruditzen zaigu Konstituzio Auzitegiak eta boto partikularrak botere-banaketaren printzipioari eta Konstituzioaren 117.4 artikuluari egindako interpretazio kontrajarriari erreparatzea. Arazo horren oinarrian, aipatutako lege-aldaketa prozesala aparteko eta presazko beharrianari erantzun juridikoa emateko Estatuko legegilearen erreakzio bezala uler genezake, batez ere osasun publikoa eta bizitza bezalako ondasun juridikoak babesteko asmoarekin.

Guztiarekin ere, konstituzio-kontrakotasunezko arazo honen objektua den lege-xedapenak hiru ardatz zituela ondoriozta genezake. Argudioetako lehenaren arabera, 2020ko udan osasun sailen agindu batzuen betearazpena eteteak eragindako segurtasun juridikorik eza saihestu nahi zuen. Bigarrenik, indarrean jarri aurretik neurrien proportzionaltasuna zaintzeko elementu egokia izan zitekeela uste dugu. Horri dagokionez, kontuan hartu behar da bereziki Administrazioak osasun publikoaren arloko araudian oinarritzen diren neurriak hartzeko duen diskrezionalitatea (Cierco, 2005: 218). Era berean, arestian aipatutakoaz gain, artikulua horrek Gobernu zentralaren eta autonomia-erkidegoen artean ezarritako kogobernantza finkatzen zuen, lege-esparru autonomikoa errespetatuz.

Hala ere, justifikazio horiek aztertuta, inflexio-puntu gisa Konstituzioaren 97. artikulua “modu eskusiboan eta baztertzailan” botere betearazleari esleitzen dion ahalmen erregelamendugileari buruzko epaitik ateratako argudioak aipa genitzake. Beharrezkoa iruditzen zaigu, ildo horretan, emandako boto partikularraren argudioei erreparatzea;

16 COVID-19aren aurka hartutako osasun-neurrien izaera juridikoari buruz, ikus P. Crespo Barquero (2021: 68).

17 Lerro hauek idazteko nean, aipatutako konstituzio-kontrakotasuneko errekurtsoak ebazten dituzten KA-aren epai garrantzitsu eta entzutetsuenak EAK 148/2021 eta 183/2021 dira. Epai horien ildo nagusietan sakontzeko, ikus J. A. Blasco Altuna eta B. Pérez de Eulate González (2022).

izan ere, bertan adierazten denez, ahalmen erregelamendugileak ez luke eraginik izango justizia auzitegi nagusiek pandemiaren kudeaketan *gobernarikide* gisa aritzean.

Honekin guztiarekin, COVID-19aren kudeaketaren esperientzia ikusita ondoriozta genezake, neurriak berritu ez arren, justizia auzitegi nagusiek neurri batean gobernu autonomikoen erantzun juridikoa baldintzatzeko ahalmena izan zutela<sup>18</sup>. Hortaz, egoera konpondu beharrean, Gobernu zentralak alarma-egoera deklaratzeko eta legeria prozesala berraldatzeko erabaki zuen. Ondorioz, COVID-19aren esperientziari begira, agerikoa zaigu, nahiz eta zuzenean funtzio politikoetan ez aritu, interpretazio-desadostasun hauek pandemian zehar Zuzenbideak rol protagonista izan zezan lagundu zutela, zientzialariei eta osasun-arloari itzal eginez.

Gogoeta hauen harira, bereziki deigarria iruditzen zaigu era berean osasun-krisi baten aurrean Estatuko legegileak legeria prozesala aldatzea erabaki izana. Zuzenbide konparatura joz gero, politikoki deszentralizatuta dauden beste Estatu kideei arreta berezia jarrita, lege-aldaketak osasun-legerian egin zituztela ikus genezake<sup>19</sup>. Horren aurrean, Murillo de la Cueva-k adierazi zuen moduan (2021: 125), baliteke pandemia baliagarria izatea larrialdiaren aurreko gabeziak agerian uzteko. Baieztapen hori bat dator pandemiaren hasieran Konstituzio Auzitegiak esandakoarekin, pandemiak “orain arte ezagutzen ez ziren ondorioak eta dimentsioak izan zituela” aitortu zutenean. “Ezezagunak eta, jakina, aurreikusi ezinak, legegileak 1981. urtean alarma-egoen deklarazioa artikulatu zuenean” (AKA 40/2020, 4. OJ).

Izan litezkeen eta, gure ustez, izan badiren hutsune horietan oinarrituz, bi hausnarketa darabiltzagu buruan. Alde batetik, Blasco Altuna-k eta Pérez de Eulate González-ek adierazitakoaren ildotik (2022: 165), uste dugu beharrezkoa dela banaka identifikatutako herritarrei zuzendutako oinarritzko eskubideak murrizten edo mugatzen dituzten neurriak juridikoki ahalbideratzeko eskema eraginkor bat eratzea. Bestetik, nahiz eta badirudien Estatuko legegilearen jardueran lehentasunik ez duela, uste dugu baliozko irtenbide bezala beharrezkoa izango litzatekeela lege-esparrua eguneratzea, bereziki eskubide-bermeen eta Estatu autonomikoen eskakizunak errespetatuz. Hori guztia COVID-19aren kudeaketaren esperientziaren argitan jarraitutako beste ildo batean jorratu beharko litzateke, etorkizunean gerta daitezkeen osasun-krisialdiei beste erantzun bat emateko asmoarekin.

Hitz gutxitan laburbilduz, interpretazio-zailtasunetatik haratago, lege-esparru horren eguneraketa Konstituzioaren 117.4 artikuluan kokatu beharko litzateke, zuzenbide-estatu sozial eta demokratiko ororen funtsezko elementua den botere-banaketaren printzipioarekin batera. ♦

18 Horrela baieztatu zuen maiatzaren 4ko 8/2021 Errege Lege Dekretuaren bidez kasazio-errekurtsioa onartu ondoren Auzitegi Gorenak ezarritako jurisprudentziak. Ikus, bereziki, Kanariar eta Balear Uharteetako Gobernuak jarritako kasazio-errekurtsioen ondorioz eman zituen AGE 719/2021 eta 788/2021 epaiak hurrenez hurren.

19 Ohar txiki bat egin nahi genioke hemen J. Ridaok (2021: 86-97) pandemiari emandako erantzun juridikoen azterketa konparatuari.

## BIBLIOGRAFIA

Alonso Timón, A. J. (2022). La limitación de los derechos en la lucha contra la COVID-19: especial referencia a la reforma del recurso de casación de mayo de 2021. *Revista de administración pública*, 216, 259-291. <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.216.09>

Blasco Altuna, J. A. eta Pérez de Eulate González, B. (2022). Aproximación al derecho de emergencia desde la jurisprudencia constitucional. *Legebiltzarreko aldizkaria -LEGAL- Revista del Parlamento Vasco*, 3, 138-165. <https://doi.org/10.47984/legal.2022.004>

Carrillo López, M. (2020). Derecho de excepción y garantía de los derechos en tiempos de pandemia. *Legebiltzarreko aldizkaria -LEGAL- Revista del Parlamento Vasco*, 1, 60-93. <https://doi.org/10.47984/legal.2020.003>

Cierco Seira, C. (2005). Epidemias y derecho administrativo. Las posibles respuestas de la Administración en situaciones de grave riesgo sanitario para la población. *Derecho y salud*, 13(2), 211-256. Hemendik eskuratua <http://www.ajs.es/sites/default/files/2020-05/2005-n2-est-03.pdf>

Crespo Barquero P. (2021). La autorización o ratificación judicial de medidas urgentes en la pandemia de COVID-19. *Revista jurídica de Castilla y León*, 54, 45-103. Hemendik eskuratua <https://www.jcyl.es/web/jcyl/AdministracionPublica/es/Plantilla100Detalle/1215245063566/Publicacion/1285055508526/Redaccion>

Esteve Pardo, J. (2020). La apelación a la ciencia en el Gobierno y gestión de la crisis de la COVID-19. *Revista de derecho público: teoría y método*, 2, 35-50. [https://doi.org/10.37417/RPD/vol\\_2\\_2020\\_272](https://doi.org/10.37417/RPD/vol_2_2020_272)

Jiménez Asensio, R. (2016). *Los frenos del poder. Separación de poderes y control de las instituciones*. Madrid: Marcial Pons.

Lasagabaster Herrarte, I. (2020). La respuesta a la pandemia del Covid19 y el estado de las autonomías. *Eunomía: revista en cultura de la legalidad*, 19, 127-153. <https://doi.org/10.20318/eunomia.2020.5706>

López Basaguren, A. (2022). La doctrina jurídica ante la pandemia de la Covid-19: una respuesta académica solvente a un reto extraordinario. *Revista española de derecho constitucional*, 124, 397-412. Hemendik eskuratua <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2022-05/39726redc-12414lopez-basaguren.pdf>

Montesquieu, C. (1985). *Del espíritu de las leyes*. Madrid: Tecnos.

Muñoz Machado, S. (2020-2021). El poder y la peste de 2020. *El Cronista del estado social y democrático de derecho*, 90-91, 114-131.

Murillo de la Cueva, P. L. (2020). La pandemia, el estado de alarma y los jueces. *Revista vasca de administración pública*, 121, 61-128. <https://doi.org/10.47623/ivap-ruap.121.2021.02>

Ridao, J. (2021). *Derecho de crisis y Estado autonómico: del estado de alarma a la cogobernanza en la pandemia de la COVID-19*. Madrid: Marcial Pons.

Salamero Teixidó, L. (2016). Derechos individuales frente a salud pública en la protección ante enfermedades contagiosas: propuestas de mejora del marco regulatorio vigente. *Gaceta sanitaria*, 30(1. gehig.), 69-73. <https://doi.org/10.1016/j.gaceta.2016.04.021>

Tejedor Bielsa, J. C. (2022). Autorización o ratificación judicial, tutela cautelar y emergencias. *Revista general de derecho administrativo*, 61.