

Estado de Alarma por Coronavirus y Protección Jurídica de los Grupos Vulnerables

Estado de Alarme pelo Coronavírus e Proteção Jurídica dos Grupos Vulneráveis

MIGUEL ÁNGEL PRESNO LINERA¹

Universidad de Oviedo, Asturias, Espanha.

RESUMEN: en este trabajo se estudia la repercusión que en los primeros momentos tuvo en las personas y grupos más vulnerables la pandemia de coronavirus, así como las medidas que se han adoptado en España para intentar combatir esos efectos. El estudio se limita a las medidas aprobadas durante las primeras semanas de incidencia de la pandemia en España (marzo de 2020).

PALABRAS CLAVE: Covid-19, coronavirus, grupos vulnerables, personas vulnerables, estado de alarma.

RESUMO: Neste trabalho se estuda a repercussão da pandemia do coronavírus na vida das pessoas e grupos mais vulneráveis, assim como as medidas adotadas pela Espanha para tentar combater esses efeitos. O estudo se limita às medidas aprovadas durante as primeiras semanas de incidência da pandemia na Espanha (março de 2020).

PALAVRAS-CHAVE: Covid-19; coronavírus; grupos vulneráveis; pessoas vulneráveis; estado de alerta.

SUMARIO: 1 Aproximación al concepto de grupo vulnerable en el contexto de la pandemia de coronavirus SARS-COV-2; 2 Los grupos vulnerables en el decreto que acordó la declaración del estado de alarma; 3 Información transparente y comprensible para los grupos vulnerables sobre derechos y deberes derivados del estado de alarma; 4 Las limitaciones a la libertad de circulación de las personas vulnerables durante la vigencia del estado de alarma; 5 Las respuestas sanitarias, económicas, laborales y sociales al impacto de la declaración del estado de alarma en las personas vulnerables. Referências bibliográficas.

¹ Orcid: <<https://orcid.org/0000-0002-0033-6159>>.

1 APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE GRUPO VULNERABLE EN EL CONTEXTO DE LA PANDEMIA DE CORONAVIRUS SARS-COV-2

En los últimos años, merced, entre otras razones, a su progresiva articulación por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), se ha ido configurando un concepto jurídico europeo de vulnerabilidad²; así, podemos recordar los asuntos *Chapman c. Reino Unido*, de 18 de enero de 2001; *D. H. y otros c. República Checa*, de 13 de noviembre de 2007) y *Orsus y otros c. Croacia*, de 16 marzo 2010, en los que se reconoció la condición de grupo vulnerable a la minoría gitana; *Alajos Kiss c. Hungría*, de 20 de mayo de 2010, y *Plesó c. Hungría*, de 2 de septiembre de 2012, a quienes padecen una enfermedad mental; *Kiyutin c. Rusia*, de 21 de marzo de 2011, a los enfermos de V.I.H., y *M.S.S. c. Bélgica y Grecia*, de 21 enero 2011, a los demandantes de asilo. En todos los casos nos encontrábamos ante un “grupo de población particularmente desfavorecida y vulnerable que necesita una protección especial”. En fechas recientes el TEDH se ha ocupado de precisar que no es grupo vulnerable, por ejemplo, el que forman los agentes de los cuerpos policiales, pues difícilmente pueden ser descritos “como una minoría o grupo desprotegido que tiene un historial de opresión o desigualdad, o que se enfrenta prejuicios profundamente arraigados, hostilidad y discriminación, o que es vulnerable por alguna otra razón...” (*Savva Terentyev c. Rusia*, de 28 de agosto de 2018).

Este concepto de grupo vulnerable es relacional, pues su reconocimiento depende de factores históricos, sociales e institucionales (hay grupos de personas que no están en situación de vulnerabilidad en unos países y en otros sí, en unos momentos sí y en otros no...); es un concepto particular, en el sentido de que las personas que pertenecen a estos grupos son más vulnerables que otras, e implica algún tipo de situación o posición de inferioridad, exclusión o estigmatización.

Las causas de la vulnerabilidad son fluctuantes, puesto que dependen de las transformaciones sociales, políticas, económicas, culturales y jurídicas y, conviene recordarlo, no son deterministas: dentro de un grupo en principio vulnerable (por ejemplo una minoría en un contexto que promueve su discriminación) puede haber personas que no lo sean.

2 (PERONI, L.; TIMMER, A., 2013). Puede verse también PRESNO LINERA (2013).

La Constitución española (CE) no menciona la vulnerabilidad aunque sí prevé la protección para grupos que hoy consideramos vulnerables de acuerdo con el concepto acuñado por el TEDH; así, por citar unos pocos ejemplos, la CE menciona a los demandantes de asilo (art. 13); impone una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de disminuidos [sic] físicos, sensoriales y psíquicos (art.49) y la garantía de la suficiencia económica a los ciudadanos de la tercera edad (art. 50). Además, y según el artículo 9.2 CE, los poderes públicos deben promover las condiciones para que la igualdad de los individuos y grupos en que se integran sean reales y efectivas, remover los obstáculos que impiden o dificultan su plenitud y facilitar la participación de todos en la vida política, económica, cultural y social.

En suma, los poderes públicos españoles, por mandato directo de la CE y de los compromisos contraídos mediante la firma de tratados internacionales, están obligados a llevar a cabo actuaciones decididas para combatir, en cualquier circunstancia, la vulnerabilidad que padecen ciertos grupos sociales en nuestro país y esta obligación no solo no cesa sino que se incrementa cuando nos encontramos en una situación, como la que supone en estos momentos el coronavirus SARS-CoV-2, con una enorme potencialidad lesiva para afectar especialmente a estos grupos de personas.

Es obvio que estas actuaciones van a estar condicionadas por los recursos económicos disponibles en un contexto de previsible recesión económica³. Al respecto, y en relación con el “coste” del Estado social, en fecha temprana ya advirtió el Tribunal Constitucional que el derecho de los ciudadanos a un sistema público de Seguridad Social está sujeto a “la apreciación de las circunstancias socioeconómicas de cada momento a la hora de administrar recursos limitados para atender a un gran número de necesidades sociales” (STC 65/1987, de 21 de mayo, FJ 17).

Siendo innegable lo anterior, no todas las medidas para hacer frente al incremento de vulnerabilidad que generará entre las personas más necesitadas el coronavirus SARS-CoV-2 van a tener importantes implicaciones económicas, pues, como se verá de inmediato, algunas de ellas tienen que ver no tanto con prestaciones económicas públicas como con una información adecuada a las propias necesidades de algunas personas

3 Puede leerse una previsión no excesivamente pesimista en el reciente trabajo de Philipp CARLSSON-SZLEZAK, REEVES y SWARTZ (2020). Al respecto el preámbulo del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 dice, entre otras cosas, que “la pandemia del COVID-19 supondrá inevitablemente un impacto negativo en la economía española cuya cuantificación está aún sometida a un elevado nivel de incertidumbre...”.

vulnerables y con la garantía de sus libertades. Y, con todo, es necesario insistir en que un Estado social y democrático de Derecho, parafraseando a Avishai Margalit, está obligado a intentar eliminar las condiciones de vida degradantes o, cuando menos, a mitigarlas sustancialmente. Además, dicho Estado debe intentar eliminar la pobreza sin recurrir al insultante, y quizás también humillante, recurso de la lástima, la emoción que impulsa la sociedad caritativa (MARGALIT, 1997, p. 184).

2 LOS GRUPOS VULNERABLES EN EL DECRETO QUE ACORDÓ LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE ALARMA

No ha sido frecuente, hasta hace bien poco, que las disposiciones normativas, estatales o autonómicas, hicieran mención a los conceptos de persona o grupo vulnerable, aunque han empezado a proliferar desde comienzos del presente siglo, incluyendo previsiones expresas en relación con las víctimas de violencia de género⁴, sobre “la protección de la salud de la población más vulnerable”⁵, el “consumidor vulnerable”⁶, la “población infantil y adolescente vulnerable”⁷, “los menores extranjeros no acompañados” como grupo especialmente vulnerable⁸, las “personas mayores”⁹, “los hombres y mujeres transexuales que se encuentran en situación o riesgo de exclusión social”¹⁰, el “hogar vulnerable”¹¹ u “hogar en situación de vulnerabilidad social”¹²,...

Pues bien, el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 establece (art. 4.3) que (art. 4):

3. Los Ministros designados como autoridades competentes delegadas en este real decreto (Ministra de Defensa, Ministro del Interior, Ministro de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana y Ministro de Sanidad)

4 Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

5 Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública.

6 Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.

7 Ley de la Comunidad Autónoma de Cataluña 14/2010, de 27 de mayo, de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia.

8 Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tras la modificación llevada a cabo por la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.

9 Ley 9/2016, de 27 de diciembre, de Servicios Sociales de Andalucía.

10 Ley de la Comunidad Autónoma de Canarias 8/2014, de 28 de octubre, de no discriminación por motivos de identidad de género y de reconocimiento de los derechos de las personas transexuales.

11 Ley 2/2017, de 17 de febrero, de emergencia social de la vivienda de Extremadura.

12 Ley 3/2017, de 3 de febrero, para paliar y reducir la pobreza energética (electricidad, agua y gas) en la Comunitat Valenciana.

quedan habilitados para dictar las órdenes, resoluciones, disposiciones e instrucciones interpretativas que, en la esfera específica de su actuación, sean necesarios para garantizar la prestación de todos los servicios, ordinarios o extraordinarios, en orden a la protección de personas, bienes y lugares, mediante la adopción de cualquiera de las medidas previstas en el artículo once de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio.

Los actos, disposiciones y medidas a que se refiere el párrafo anterior podrán adoptarse de oficio o a solicitud motivada de las autoridades autonómicas y locales competentes, de acuerdo con la legislación aplicable en cada caso y *deberán prestar atención a las personas vulnerables*. Para ello, no será precisa la tramitación de procedimiento administrativo alguno.

Además, en la primera versión de ese Real Decreto se dispuso (art. 7) que, “durante la vigencia del estado de alarma las personas únicamente podrán circular por las vías de uso público para la realización de las siguientes actividades:... e) Asistencia y cuidado a mayores, menores, dependientes, personas con discapacidad o *personas especialmente vulnerables*”.

Casi de manera inmediata -a través del Real Decreto 465/2020, de 17 de marzo – se modificó el punto 1 del precepto, que ahora prevé: “durante la vigencia del estado de alarma las personas únicamente podrán circular por las vías o espacios de uso público para la realización de las siguientes actividades, que deberán realizarse individualmente, *salvo que se acompañe a personas con discapacidad, menores, mayores, o por otra causa justificada*”. Es decir, que no solo cabe el desplazamiento para asistir a personas vulnerables sino que dichas personas también podrán acompañar a la que no siéndolo va a realizar alguna de las actividades permitidas por el Decreto.

Por cierto, y aunque no es ese el objeto de estas páginas, llama la atención la discordancia entre lo que prevé la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio, que parte de que el estado de alarma justifica la aprobación de restricciones y condicionamientos a una libertad general de circulación, y lo incluido en el Real Decreto 463/2020, que únicamente contempla una serie de excepciones a una limitación general de dicha libertad de circulación, aunque alguna con alcance más amplio [g) Por causa de fuerza mayor o situación de necesidad. h) Cualquier otra actividad de análoga naturaleza].

Volviendo al asunto que nos ocupa, en los apartados siguientes analizaremos ese mandato contenido en el decreto para que los actos, disposiciones y medidas de desarrollo del estado de alarma presten atención

a las personas vulnerables, no sin antes recordar, como ha hecho en su blog el profesor Francisco Velasco Caballero, que se acude así a la terminología tradicional y propia del Derecho público, que distingue entre las normas o disposiciones, de un lado, y los actos o resoluciones singulares, de otro lado, aunque puede resultar inadecuada para las medidas de emergencia dictadas en estado de alarma¹³.

3 INFORMACIÓN TRANSPARENTE Y COMPRENSIBLE PARA LOS GRUPOS VULNERABLES SOBRE DERECHOS Y DEBERES DERIVADOS DEL ESTADO DE ALARMA

En la página web del Ministerio de Sanidad se incluye abundante información sobre el nuevo coronavirus y se explica, entre otras muchas cosas, que “todavía hay muchas cuestiones que se desconocen en relación a la enfermedad que produce: COVID-19”. Se nos advierte también que “esta información está en continua revisión”.

La obligación de informar al respecto es un mandato claro de la legislación vigente: el artículo 3.f de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública establece como uno de los principios generales de la salud pública el de transparencia: “Las actuaciones de salud pública deberán ser transparentes. La información sobre las mismas deberá ser clara, sencilla y comprensible para el conjunto de los ciudadanos”; el artículo 4 prevé que el derecho a la información de los ciudadanos, directamente o a través de las organizaciones en que se agrupen o que los representen, comprende el de “recibir información sobre los condicionantes de salud como factores que influyen en el nivel de salud de la población y, en particular, sobre los riesgos biológicos, químicos, físicos, medioambientales, climáticos o de otro carácter, relevantes para la salud de la población y sobre su impacto. Si el riesgo es inmediato la información se proporcionará con carácter urgente. Toda la información se facilitará desagregada, para su comprensión en función del colectivo afectado, y estará disponible en las condiciones y

13 Precisa Caballero (2020) que “es posible que una medida aprobada por el Gobierno (esto es, por cualquiera de sus ‘autoridades delegadas’) desplace la aplicación de una ley o un reglamento precedente (ATC 7/2012, FJ 4). Piénsese sin más en la Disposición adicional 4ª del Real Decreto 463/2020, que suspende los plazos de prescripción y caducidad previstos en innumerables leyes. Esta eficacia incluso *contra legem* de las medidas de emergencia sugiere que no resulta adecuado hablar de ‘disposiciones’ y ‘actos’. Simplemente, porque no lo son. Los conceptos jurídicos de ‘disposición’ y ‘acto administrativo’ se han formado para analizar y describir el funcionamiento ordinario del Gobierno y la Administración conforme al principio de legalidad (art. 103.1 CE). Pero carecen de capacidad explicativa y heurística en el contexto de una situación de alarma... Conviene, en suma calificar las decisiones gubernativas en tiempo de alarma, simplemente, como ‘medidas de emergencia’, para las que podemos definir un régimen jurídico específico”.

formato que permita su plena accesibilidad a las personas con discapacidad de cualquier tipo”.

En una situación como la que está generando el coronavirus SARS-CoV-2 es fundamental que, precisamente, los grupos más vulnerables tengan un conocimiento claro y comprensible del riesgo que supone, de las eventuales medidas para afrontarlo, de los recursos que las administraciones públicas han puesto a su disposición y, por supuesto, de las nuevas limitaciones a la libertad de movimientos que ha supuesto la declaración del estado de alarma y de las implicaciones de índole sancionadora que su quebrantamiento puede suponer. Y no es suficiente que todas estas cuestiones estén disponibles en una página web o en un excelente código electrónico como el que ha publicado de manera inmediata el BOE¹⁴, por muy clara y desagregada que esté ahí la información, pues hay ciertos grupos de personas cuya vulnerabilidad consiste, en parte, en su exclusión o insuficiente inclusión en el actual sistema electrónico de difusión de noticias e informaciones, que debería complementarse con mensajes claros y accesibles en diferentes formatos y en todos los medios audiovisuales.

La propia Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio prevé (artículo 2) que “la declaración de los estados de alarma, excepción o sitio será publicada de inmediato en el «Boletín Oficial del Estado», y difundida obligatoriamente por todos los medios de comunicación públicos y por los privados que se determinen... También serán de difusión obligatoria las disposiciones que la Autoridad competente dicte durante la vigencia de cada uno de dichos estados”. Y el Decreto 463/2020 dispone (artículo 19) que “los medios de comunicación social de titularidad pública y privada quedan obligados a la inserción de mensajes, anuncios y comunicaciones que las autoridades competentes delegadas, así como las administraciones autonómicas y locales, consideren necesario emitir”.

Desde luego, no pueden ejercerse los derechos ni tampoco cumplirse los deberes derivados del estado de alarma si la información necesaria no llega de forma adecuada al mayor número posible de personas.

14 Disponible en (a 22 de marzo de 2020) en https://www.boe.es/biblioteca_juridica/codigos/codigo.php?id=355&modo=2¬a=0&tab=2.

4 LAS LIMITACIONES A LA LIBERTAD DE CIRCULACIÓN DE LAS PERSONAS VULNERABLES DURANTE LA VIGENCIA DEL ESTADO DE ALARMA

Una de las medidas más restrictivas de las acordadas por el Consejo de Ministro es la prevista en el ya citado artículo 7 en relación con las personas que podrán circular por las vías de uso público para la realización de una serie tasada de actividades, lo que supone una importante repercusión en el derecho a la libre circulación garantizado por el artículo 19 CE y ello exige, como ha reiterado el Tribunal Constitucional, que las medidas se funden en una Ley, que sean necesarias para la consecución de fines legítimos en una sociedad democrática y que se apliquen “de forma razonada y razonable” (SSTC 94/1993, de 22 de marzo, FJ 4; 169/2001, de 16 de julio, FJ 4, y 260/2007, de 20 de diciembre, FJ 5).

En el caso que nos ocupa, el fundamento legal estaría en el artículo 11.a) de la L. O. 4/1981, que autoriza “limitar la circulación o permanencia de personas o vehículos en horas y lugares determinados, o condicionarlas al cumplimiento de ciertos requisitos”. Ya hemos apuntado nuestras reservas sobre si lo que contempla dicha Ley Orgánica ha sido respetado por el Decreto 463/2020.

La segunda exigencia es que estas limitaciones sean necesarias para la consecución de fines legítimos en una sociedad democrática. Sobre este particular, el preámbulo del Decreto argumenta que las medidas previstas “se encuadran en la acción decidida del Gobierno para proteger la salud y seguridad de los ciudadanos, contener la progresión de la enfermedad y reforzar el sistema de salud pública. Las medidas temporales de carácter extraordinario que ya se han adoptado por todos los niveles de gobierno deben ahora intensificarse sin demora para prevenir y contener el virus y mitigar el impacto sanitario, social y económico...” No parece plantear problemas la concurrencia del segundo requisito pues es, obviamente, legítimo pero, sobre todo, obligado que los poderes públicos adopten medidas para evitar la transmisión de un coronavirus que puede afectar gravemente a la salud de un gran número de personas, además de impactar de forma devastadora en los sectores sanitario, social y económico.

En tercer lugar, el mismo preámbulo del Decreto explica que las medidas que contiene “son las imprescindibles para hacer frente a la situación, resultan proporcionadas a la extrema gravedad de la misma y no suponen la suspensión de ningún derecho fundamental, tal y como prevé el artículo 55 de la Constitución”. ¿Son razonadas y razonables? El Decreto las justifica de una forma muy laxa y no vendría mal que en ese preámbulo se

explicara, aunque fuera de manera concisa, su capacidad para hacer frente a la situación y qué se entiende en el momento de declaración del estado de alarma por una situación de “extrema gravedad”.

Por lo que respecta a la razonabilidad vamos a limitarnos a la proyección de estas medidas sobre algunos grupos vulnerables, pues se trata de una restricción de movimientos que puede tener una incidencia mucho mayor en las personas que componen dichos colectivos, como ha venido a reconocer de inmediato el propio Gobierno: en primer lugar, y como ya se ha dicho, a través de una reforma del propio Decreto se ha pasado a permitir que las personas habilitadas para circular por las vías o espacios de uso público puedan ir acompañadas de “personas con discapacidad, menores, mayores, o por otra causa justificada”, lo que responde a necesidad de evitar que estas últimas personas tengan que quedare solas si la persona que las atiende debe circular “individualmente”.

En segundo lugar, y por medio de la Instrucción de 19 de marzo de 2020, del Ministerio de Sanidad, por la que se establecen criterios interpretativos para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, se acordó, como explica su preámbulo, “con el objeto de proteger a los colectivos más vulnerables”, habilitar, en el apartado segundo, “a las personas con discapacidad, que tengan alteraciones conductuales, como por ejemplo personas con diagnóstico de espectro autista y conductas disruptivas, el cual se vea agravado por la situación de confinamiento derivada de la declaración del estado de alarma, y a un acompañante, a circular por las vías de uso público, siempre y cuando se respeten las medidas necesarias para evitar el contagio”.

Esta habilitación parece, desde luego, muy “razonable” y necesaria si se quieren evitar las graves consecuencias que para estas personas, y también para sus familias, puede suponer un confinamiento que dure varios días o, con más probabilidad, semanas.

Pero, por esas mismas razones, también parece “razonable” que con el mismo objetivo de proteger a los grupos más vulnerables se pudieran acordar medidas similares en relación con personas con graves problemas físicos y/o psicológicos a las que pueda afectar de manera especialmente intensa la inmovilidad o la incomunicación¹⁵ durante un período prolongado o para paliar de alguna forma las incomodidades y tensiones que van a

15 Sobre el impacto psicológico de la cuarentena por coronavirus puede verse el reciente estudio BROOKS S. y OTROS (2020), p. 912-920).

padecer miles de familias que comparten infraviviendas sin unas mínimas condiciones para soportar esa situación¹⁶.

En la misma línea, sería una “causa de fuerza mayor o situación de necesidad” (art. 7 g) del Decreto 463/2020) la salida a la calle o a un lugar de refugio de una mujer víctima de violencia de género.

Finalmente, hay que hacer mención a la situación de dos grupos de personas en situación de sujeción especial y que ya tienen limitada su libertad de manera intensa: las personas reclusas en centros penitenciarios y las que permanecen ingresadas en centros de internamiento para extranjeros¹⁷.

En relación con los primeros, se aprobó la Orden INT/227/2020, de 15 de marzo, en relación con las medidas que se adoptan en el ámbito de Instituciones Penitenciarias al amparo del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma p. ara la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Conforme a esta Orden,

- a) Se suspenden todas las comunicaciones ordinarias de los internos en los centros penitenciarios, dada la limitación de la libertad de circulación que tienen tanto los internos como las familias y amigos que les visitan.
- b) Se suspenden las salidas de permiso, salidas programadas y cualquier otra salida, salvo por causas de fuerza mayor o situación de necesidad para evitar los desplazamientos que están prohibidos por el artículo 7 del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.
- c) Los internos clasificados en tercer grado o que tengan aplicado el régimen de flexibilidad que se hallen destinados en centros

16 Según el estudio *Envejecer en casa. ¿Mejor en el pueblo o en la ciudad?* publicado por el Observatorio Social de La Caixa en 2018 más de millón y medio de personas se encuentra en “vulnerabilidad residencial extrema”, un indicador sobre las casas que no reúnen los requisitos para permitir una vida de calidad. Los problemas más frecuentes, según el trabajo, están relacionados con accesibilidad, calefacción, habitabilidad, salubridad, seguridad y aislamiento- En España, más de 430.000 mayores de 65 años no tienen agua corriente, 350.000 carecen de sistema de alcantarillado, 51.000 no tienen baño ni ducha en el interior de la vivienda y a casi 3,5 millones les falta la calefacción. (MURILLO, 2018)

17 Respecto de las personas presas el TC ha reiterado (11/2006, de 16 de enero, FJ 2) que por “la naturaleza de la relación de especial sujeción existente entre la Administración penitenciaria y los internos y la peculiaridad del marco normativo constitucional derivado del art. 25.2 CE, las personas reclusas en centros penitenciarios gozan de los derechos fundamentales previstos en el capítulo segundo del título I de la Constitución, a excepción de los constitucionalmente restringidos, es decir, de aquéllos que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley penitenciaria (por todas, SSTC 57/1994, de 28 de febrero, FJ 6.a; 170/1996, de 29 de octubre, FJ 4; y 27/2001, de 29 de enero, FJ 3)”.

de inserción social, secciones abiertas o centros ordinarios podrán salir para la realización de las actividades expresamente relacionadas en el artículo 7 del mencionado real decreto, adoptándose los protocolos establecidos cuando regresen al centro penitenciario. En todo caso, en cualquier desplazamiento deberán respetarse las recomendaciones y obligaciones dictadas por las autoridades sanitarias.

- d) En todos los centros penitenciarios se ampliarán las comunicaciones telefónicas que tengan autorizadas los internos, especialmente con sus abogados, a fin de que en todo momento quede garantizado el derecho de defensa.

Pues bien, al día siguiente de publicarse esta Orden decenas de organizaciones no gubernamentales registraron un escrito ante el Ministerio del Interior y la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias solicitando “una serie de medidas urgentes para velar por los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad”; en particular, que “refuerce de inmediato las plantillas de personal sanitario dentro de prisión, así como que el aislamiento de las personas afectadas por el coronavirus se produzca en una instalación médica en lugar de una celda”.

En segundo lugar, entre las medidas de excarcelación por razones humanitarias, solicitaron “la excarcelación inmediata de internos enfermos graves y de más de 70 años por constituir un grupo con doble riesgo del mismo modo que el de la población preventiva estableciendo otro tipo de controles en caso de ser necesarios”. En tercer lugar, respecto a la comunicación entre familiares y personas presas, solicitaron la “gratuidad de las llamadas telefónicas extras y el incremento de las comunicaciones orales ordinarias a través de locutorios”. Finalmente, solicitaron que se instale con carácter urgente un sistema de videollamadas en todas las cárceles entre las personas presas y las personas con las que realizan comunicaciones ordinarias.

Estas peticiones tuvieron algún eco dado que el 18 de marzo la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias envió un escrito a los Centros de Inserción Social (CIS) y a las secciones abiertas de los centros penitenciarios para desarrollar la citada orden ministerial, donde se aclara lo siguiente:

- La modalidad de cumplimiento de un tercer grado es competencia de las juntas de tratamiento de los establecimientos penitenciarios...

- El artículo 86.4 del Reglamento Penitenciario es una modalidad de cumplimiento del tercer grado desde casa con un control telemático. Es por tanto aplicable exclusivamente a los internos en tercer grado, previa deliberación individualizada – caso por caso – de la Junta de Tratamiento.
- Los internos clasificados en 100.2 no tienen posibilidad de pernoctar en sus domicilios ni de acceder al control telemático, salvo que lo haya autorizado previamente el juez en su plan de tratamiento individualizado.
- Con la crisis del coronavirus, muchos CIS y muchas secciones abiertas de la Administración General del Estado han optado por incrementar la concesión del artículo 86.4 con el fin de que -solo en aquellos casos en los que es posible, no en todos los casos – los internos en tercer grado puedan cumplir su condena con pulsera telemática desde casa.
- Ante ese incremento, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias envió un escrito a esos establecimientos explicando que, mientras se adquieren nuevos dispositivos telemáticos, el control del cumplimiento en casa se puede realizar vía telefónica. El escrito... contempla otras medidas para CIS y secciones abiertas entre ellas la posibilidad de que se enlacen permisos de salida a los internos en tercer grado, ya que estos forman parte de su régimen de vida, o que el control de los liberados condicionales se pueda hacer también vía telefónica, previa comunicación al Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

Hay que hacer mención también a la Resolución de 20 de marzo de 2020, de la Subsecretaría del Ministerio de Justicia, por la que se acuerda la reanudación del procedimiento para solicitar y conceder la Gracia del Indulto en la que se resuelve reanudar por razones de interés general todos los procedimientos para solicitar y conceder la gracia del indulto que estuvieran en tramitación con fecha 14 de marzo de 2020 o que se hayan iniciado o vayan a iniciarse con posterioridad a dicha fecha.

Por lo que respecta a las personas que permanecen ingresadas en los centros de internamiento de extranjeros como paso previo a su expulsión, la imposibilidad actual de llevar a cabo esa actuación administrativa por la negativa de muchos países a admitir la entrada de personas procedentes de España tendría que conducir a su puesta en libertad y a la necesaria intervención pública y/o social para atenderlos en los casos en que no

tengan aquí familia y/o domicilio; así lo han reclamado, por ejemplo, el Defensor del Pueblo y el Servicio Jesuita de Migrantes.

5 LAS RESPUESTAS SANITARIAS, ECONÓMICAS, LABORALES Y SOCIALES AL IMPACTO DE LA DECLARACIÓN DEL ESTADO DE ALARMA EN LAS PERSONAS VULNERABLES

No mucho antes (finales de 2019) de la declaración del estado de alarma se hizo público el noveno Informe El Estado de la Pobreza, también conocido como Informe Arope (EAPN España, 2019), un seguimiento independiente de los indicadores de riesgo de pobreza y exclusión social que anualmente publica la Red Europea de Lucha Contra la Pobreza y la Exclusión Social (EAPN-AS). En dicho informe, recogiendo datos del año 2018, se concluye que en España se encuentran 12.188.288 personas en situación de riesgo de pobreza y/o exclusión social, lo que representa a un 26,1% de población (EAPN, 2019).

Ahí se recuerda que “en el marco de la Estrategia Europa 2020, España se comprometió a “reducir entre 1.400.000 y 1.500.000 (en el periodo 2009-2019) el número de personas en riesgo de pobreza y exclusión social de acuerdo con el indicador AROPE” y la parte proporcional en pobreza infantil. A pesar de que este objetivo no era particularmente ambicioso en su momento, a falta de un año de que se cumpla el plazo, será muy difícil cumplir el objetivo especificado en la estrategia. Sin negar la evidente mejora del AROPE en los últimos cuatro años, aún falta reducir la tasa en otros dos puntos para llegar a la situación de partida y en más de cinco puntos para alcanzar el objetivo.

En términos absolutos, cumplir con el compromiso significaría reducir el AROPE en algo más de 2, 6 millones de personas en un año, algo que no ha sucedido nunca”.

Viendo como está ahora la situación sanitaria, laboral, económica y social en España no haría falta ni decir que ese pronóstico poco halagüeño hace unos meses se presenta ahora imposible, con lo que estamos abocados a un incremento devastador de las tres dimensiones recogidas por el indicador: la económica, medida con el umbral de riesgo de pobreza; el empleo, a través del indicador de baja intensidad de trabajo por hogar (BITH), y la condición material de vida a través de la medida de Privación material severa (PMS). La situación será, además, peor para personas en las

que concurren circunstancias adicionales de vulnerabilidad, como, por citar dos ejemplos, los menores y las personas con alguna discapacidad¹⁸.

Pues bien, tras la aprobación del Decreto 463/2020 acordando el estado de alarma se han ido adoptando una serie de medidas que tratan de hacer frente a las necesidades sanitarias, laborales, económicas y sociales de la población en general y de las personas en situación de vulnerabilidad en particular. En las líneas siguientes nos centraremos en la atención a las personas vulnerables.

En lo que a la protección de su salud se refiere, cabe mencionar la Orden SND/265/2020, de 19 de marzo, de adopción de medidas relativas a las residencias de personas mayores y centros socio-sanitarios, ante la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 en cuyo preámbulo se puede leer:

los mayores, las personas con discapacidad u otros usuarios de residencias y otros centros sociosanitarios se encuentran en situación de vulnerabilidad ante la infección COVID-19 por varios motivos, como son entre otros, que habitualmente presentan edad avanzada; patología de base o comorbilidades; y su estrecho contacto con otras personas, como son sus cuidadores y otros convivientes... La propagación del COVID-19 entre personas vulnerables que viven en residencias de mayores, se está observando en los últimos días, por lo que es necesario avanzar en la adopción de medidas organizativas y de coordinación, orientadas a reducir el riesgo de contagio así como a tratar de la forma más adecuada a las personas que sufran esta enfermedad. Mediante la presente orden, en el marco del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, y con el objetivo de proteger a la población más vulnerable de la infección por COVID-19, se establecen medidas organizativas para la atención sanitaria de los residentes afectados por el COVID-19 y de quienes conviven con ellos.

18 Según el Informe AROPE, ser un menor pobre es muy distinto de no serlo: el 24,8 % vive en hogares en los cuales se han producido uno o más retrasos en el pago de la hipoteca o alquiler del hogar; el 21 % en hogares que no pueden mantener la vivienda a temperatura adecuada en invierno; el 27,1 % vive en hogares que tienen mucha dificultad para llegar a fin de mes y el 21,6 % de la población infantil vive en hogares que no pueden permitirse tener un ordenador. Las cifras de estos cinco indicadores quintuplican por lo menos las que se registran entre la población menor que no es pobre. Además, un 10 % de los menores pobres no puede consumir cada dos días una comida de carne, pollo o pescado, el 6,5 % no tiene Internet en casa y el 13,3% vive en un hogar que no puede permitirse un coche. Para la mayoría de estas cuestiones los porcentajes entre la población infantil no pobre son puramente testimoniales.

Y, para todas las variables de pobreza y/o exclusión, las personas con discapacidad registran valores mucho más elevados que aquellas que no tienen ninguna, y esto no es una cuestión coyuntural, sino que se cumple para todos los años. En el año 2018, el 31,1 %, es decir, prácticamente una de cada tres personas con discapacidad, está en riesgo de pobreza y/o exclusión (AROPe), cifra que es un 28 % (7 puntos porcentuales) más elevada que la que soportan las personas sin discapacidad.

A continuación se incluyen medidas relativas a todo el personal, sanitario y no sanitario, que preste servicio en las residencias de mayores y otros centros sociosanitarios; medidas relativas a la ubicación y aislamiento de pacientes COVID-19 en las residencias de mayores y otros centros sociosanitarios; medidas relativas a la limpieza en las residencias de mayores y otros centros sociosanitarios; medidas relativas a los profesionales sanitarios en relación con la atención sanitaria en las residencias de mayores y otros centros sociosanitarios; medidas de coordinación para el diagnóstico, seguimiento y derivación COVID-19 en residencias de mayores y otros centros sociosanitarios y el Sistema Nacional de Salud y medidas de seguimiento de casos.

Por lo que respecta a las cuestiones económicas y de la salud pública, antes de la aprobación del Decreto de estado de alarma se aprobaron dos normas de rango legal: la primera el Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública que, entre otras cosas, llevó a cabo una reforma de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social:

Hasta transcurridos once años desde la entrada en vigor de esta Ley, no procederá el lanzamiento cuando en un proceso judicial o extrajudicial de ejecución hipotecaria se hubiera adjudicado al acreedor, o a cualquier otra persona física o jurídica la vivienda habitual de personas que se encuentren en los supuestos de especial vulnerabilidad y en las circunstancias económicas previstas en este artículo.

Poco después se aprobó el Real Decreto-ley 7/2020, de 12 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para responder al impacto económico del COVID-19. Por mencionar algunas de las resumidas en su preámbulo,

las medidas adoptadas se orientan a reforzar el sistema de salud pública, apoyar a las personas trabajadoras y familias más vulnerables afectadas por la situación excepcional y extraordinaria, garantizar la liquidez de las empresas del sector turístico y apoyar la financiación de las pequeñas y medianas empresas y autónomos...

se dotan, con carácter excepcional, recursos presupuestarios con cargo al Fondo de Contingencia para atender los gastos ocasionados por las necesidades sanitarias que se presenten en las Comunidades Autónomas y mitigar las consecuencias sociales y económicas derivadas de esta pandemia...

se asegura el derecho básico de alimentación de niños y niñas en situación de vulnerabilidad que se encuentran afectados por el cierre de centros educativos decretado en diferentes zonas del país como medida para frenar la expansión del COVID-19. La medida tiene como objetivo prevenir situaciones de carencia como consecuencia de la falta de acceso a los servicios de comedor de los centros educativos de los que algunos de estos niños y niñas disfrutaban gracias a las becas de comedor. La atención de los menores en condiciones de vulnerabilidad es una de las prioridades estratégicas del Gobierno y en las actuales circunstancias deben ser un colectivo especialmente protegido.

El real decreto-ley establece las medidas (ayudas económicas o prestaciones directas de servicios de distribución de alimentos) gestionadas por los servicios sociales de atención primaria en coordinación con los centros escolares y las respectivas consejerías de educación y de servicios sociales de las comunidades autónomas, Ceuta y Melilla; y aprueba la concesión de suplementos de crédito en el presupuesto del Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030 por importe total de 25.000.000 euros para financiar las correspondientes transferencias a las comunidades autónomas, Ceuta y Melilla para proceder a la puesta en marcha de las medidas.

En ese mismo preámbulo se justifica el recurso al Decreto-ley, entre otros, en los siguientes argumentos:

... La situación generada por la declaración de emergencia de salud pública de importancia internacional genera la concurrencia de motivos de salud pública que justifican la extraordinaria y urgente necesidad de adoptar medidas. En el actual escenario de contención y prevención del COVID-19 es urgente y necesario atajar la epidemia y evitar su propagación para proteger la salud pública.

Asimismo, la extraordinaria y urgente necesidad de aprobar este real decreto-ley se inscribe en el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno (SSTC 61/2018, de 7 de junio, FJ 4; 142/2014, de 11 de septiembre, FJ 3) y esta decisión, sin duda, supone una ordenación de prioridades políticas de actuación (STC, de 30 de enero de 2019), centradas en el cumplimiento de la seguridad jurídica y la salud pública... Debe señalarse también que este real decreto-ley no afecta al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I de la Constitución, al régimen de las Comunidades Autónomas ni al Derecho electoral general...

Con posterioridad a la entrada en vigor del estado de alarma se aprobó el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del

COVID-19. En su preámbulo se resumen una serie de medidas dirigidas a los colectivos más vulnerables:

El capítulo I articula una serie de medidas de apoyo a trabajadores, familias y colectivos vulnerables, que se ven particularmente afectados por las circunstancias actuales y, por ello, merecen una atención destacada en el presente real decreto-ley. Así, se adoptan medidas para garantizar la asistencia a domicilio de las personas dependientes, para ampliar la protección en el ámbito energético y de suministro de agua, así como en la prestación de los servicios de telecomunicaciones. También se refuerza la protección de los trabajadores autónomos y se dispone una moratoria en el pago de las cuotas hipotecarias de los colectivos particularmente vulnerables.

En primer lugar, se refuerza en 300 millones de euros el presupuesto del Ministerio de Derechos Sociales y Agenda 2030 para financiar un Fondo Social Extraordinario para hacer frente a las consecuencias sociales del COVID-19 mediante transferencias a las autoridades competentes de las Comunidades Autónomas, Ceuta y Melilla para financiar las prestaciones básicas de los correspondientes servicios sociales.

El real decreto-ley establece, en segundo lugar, que las corporaciones locales disponen de una cantidad de igual cuantía del superávit del ejercicio 2019 para financiar las ayudas económicas y todas las prestaciones de servicios gestionadas por los servicios sociales de atención primaria y atención a la dependencia que vienen recogidas en el Acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, de 16 de enero de 2013, que recoge el Catálogo de Referencia de Servicios Sociales.

En tercer lugar, se amplía la cobertura de colectivos vulnerables en el ámbito del suministro de servicios públicos esenciales, en particular en el ámbito del agua, el gas natural y la electricidad, y se congelan los precios correspondientes a los gases licuados del petróleo. El servicio de suministro domiciliario de agua potable para consumo humano es un servicio esencial que debe quedar garantizado, especialmente, en las actuales circunstancias. Con este fin, se imposibilita el corte de suministro de agua por incumplimiento de contrato a los consumidores que tengan la condición de vulnerables, entendiendo por tales los que tienen esa condición conforme a la normativa en materia del sector eléctrico. Esta medida se aplica igualmente a los consumidores de gas natural.

Asimismo, en estas circunstancias, los suministros energéticos adquieren, si cabe, una naturaleza aún más esencial, especialmente para los consumidores más vulnerables.

Por ello, para evitar que los beneficiarios del bono social eléctrico dejen de percibir los descuentos y beneficios previstos en la normativa, en el caso de

que agoten el plazo de vigencia de dos años previsto en la normativa vigente, se prorrogará de forma automática dicho plazo de vigencia hasta el 15 de septiembre de 2020. Además, se suspende la revisión para los siguientes tres bimestres de los precios máximos de venta al público, antes de impuestos, de los gases licuados del petróleo envasados, para evitar el alza de su precio...

Asimismo, en quinto lugar, se establecen medidas para favorecer la conciliación laboral, mediante el derecho de los trabajadores por cuenta ajena que acrediten deberes de cuidado a personas dependientes por las circunstancias excepcionales relacionadas con la prevención de la extensión del COVID-19 a acceder a la adaptación o reducción de su jornada, con la consiguiente disminución proporcional del salario. Resulta imprescindible evitar la aplicación de sanciones por falta de asistencia de la persona trabajadora al trabajo ante la necesidad de atender al cuidado de personas a su cargo, multiplicadas en la situación actual ante el cierre de diversos establecimientos públicos o concertados, como centros escolares, residencias de mayores o centros de día...

El presente real decreto-ley adopta una medida de carácter urgente dirigida a asegurar la protección de los deudores hipotecarios en situación de vulnerabilidad tras la aprobación del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. La atención de todas las personas en condiciones de vulnerabilidad es una de las prioridades estratégicas del Gobierno y en las actuales circunstancias deben ser un colectivo especialmente protegido.

Por ello es de especial importancia garantizar el derecho a la vivienda a los deudores hipotecarios en situación de especial vulnerabilidad que vean reducir sus ingresos como consecuencia de la crisis sanitaria del COVID-19... La experiencia acumulada tras la crisis financiera de 2008 aconseja ampliar significativamente la protección a este colectivo para que puedan acceder a una moratoria en el pago de sus hipotecas y evitar la pérdida de sus viviendas. Adicionalmente, esta medida también beneficia a las entidades financieras en la medida que ayuda a contener la morosidad en una situación extraordinaria, como la actual...

... mientras esté en vigor el estado de alarma, los operadores de telecomunicaciones deben mantener los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público contratados por sus clientes, de forma que no podrán suspenderlos o interrumpirlos, aunque conste dicha posibilidad en los contratos de servicios suscritos entre operadores y consumidores.

Finalmente, no es ni mucho menos descartable la aprobación de nuevos Decretos-ley con los que el Gobierno trate de hacer frente a las graves consecuencias que está generando la crisis sanitaria del COVID-19,

máxime teniendo en cuenta que los pronósticos no son optimistas en el momento de escribir estas páginas y que ya se ha anunciado la petición al Congreso de los Diputados para que prorrogue la vigencia del estado de alarma. En todo caso, y como es bien sabido, corresponde también al Congreso debatir la convalidación de estas normas y, en su caso, tramitarlas como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia.

Decíamos más arriba que la referencia a los grupos vulnerables se comenzó a extender en los últimos años en la normativa española; a poco que reparemos en las disposiciones que se han aprobado entre el 15 y el 22 de marzo de 2020 encontraremos una constante mención a dichos grupos, cuyos derechos, en tiempos tan hostiles, y recordando a Ihering y su “lucha por el Derecho”, dependen de que, como sociedad, estemos dispuestos a defenderlos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BROOKS S. y OTROS “The psychological impact of quarantine and how to reduce it: rapid review of the evidence”, *The Lancet*, Volume 395, Issue 10227, p. 912-920, March 14, 2020. Disponible en: <[https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(20\)30460-8/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(20)30460-8/fulltext)>.

CABALLERO, Francisco Velasco ¿Qué son las “medidas” gubernativas dictadas en estado de alarma? *Blog de Francisco Velasco*. 2020. Disponible en: <<https://franciscovelascocaballeroblog.wordpress.com/2020/03/21/que-son-las-medidas-gubernativas-dictadas-en-estado-de-alarma/>>.

CARLSSON-SZLEZAK, P., REEVES, M; SWARTZ, P. “Lo que Coronavirus podría significar para la economía global”, *Harvard Business Review*, 6 de marzo de 2020. Disponible en: <<https://hbr.org/2020/03/what-coronavirus-could-mean-for-the-global-economy?language=es>>.

EAPN – EUROPEAN ANTI POVERTY NETWORK. El estado de la pobreza seguimiento del indicador de riesgo de pobreza y exclusión social en España. 2019. Disponible en: <<https://www.eapn.es/estadodepobreza/descargas.php>>.

FUNDACIÓN LA CAIXA. *Envejecer en casa. ¿Mejor en el pueblo o en la ciudad?* Observatorio Social La Caixa. 2018. Disponible en: <https://observatoriosociallacaixa.org/-/envejecer-en-casa-pueblo-o-ciudad->.

MARGALIT, Avishai. *La sociedad decente*, Barcelona: Paidós, 1997, p. 184.

MURILLO, Irene Lebrusán. *Envejecer en casa. ¿Mejor en el pueblo o en la ciudad?* Observatorio Social de “la Caixa”. Mayo 2018. Disponible en: <https://observatoriosociallacaixa.org/-/envejecer-en-casa-pueblo-o-ciudad>. Acceso en: 22 mar. 2020.

PERONI, L.; TIMMER, A. "Vulnerable Groups: the Promise of an Emergent Concept in European Human Rights Convention Law", *11 International Journal of Constitutional Law*, 2013.

PRESNO LINERA, M. A. (coord). *Protección jurídica de las personas y los grupos vulnerables*, Procuradora General del Principado de Asturias, Oviedo, 2013.
Disponible en: <https://www.academia.edu/5939414/Protecci%C3%B3n_jur%C3%ADdica_de_las_personas_y_grupos_vulnerables>.

Sobre o autor:

Miguel Ángel Presno Linera | E-mail: presnolinera@gmail.com
Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Oviedo.

Artigo convidado.