

DE LA LIMITACIÓN SUSPENSIVA A LA LIMITACIÓN PROPORCIONAL: EL NUEVO DERECHO DE EMERGENCIA ESPAÑOL ANTE LA PRINCIPIALIZACIÓN DEL DERECHO CONTEMPORÁNEO

From suspensive limitation to proportional limitation:
The new Spanish Law of Emergency in light of the
principalization of contemporary law

ANTONIO-MARTÍN PORRAS GÓMEZ
Universitat de Barcelona
porras@ub.edu

Cómo citar/Citation

Porras Gómez, Antonio-Martín (2026).

De la limitación suspensiva a la limitación proporcional:
el nuevo derecho de emergencia español ante la
principalización del derecho contemporáneo.

Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, 30(1), 111-137.

doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/aijc.30.04>

Resumen

La Sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 136/2024 marcó un punto de inflexión en la doctrina constitucional española. En ella, el Tribunal Constitucional (TC) desvinculó las restricciones muy intensas de derechos fundamentales de la declaración formal de estados excepcionales, subordinándolas al juicio de proporcionalidad caso por caso. La suspensión de derechos dejó de ser categoría material (determinada por la intensidad) para convertirse en categoría formal (vinculada a la aprobación de un estado de excepción o sitio). El presente trabajo sostiene que este giro jurisprudencial no responde a un mero ajuste pendular en la jurisprudencia del Tribunal, sino que se inserta coherentemente en el proceso de principalización que caracteriza al constitucionalismo contemporáneo, proceso que se manifiesta de forma particularmente nítida en las respuestas jurídicas a la pandemia de COVID-19.

Palabras clave

STC 136/2024; neoconstitucionalismo; juicio de proporcionalidad; derecho constitucional de emergencia; limitación y suspensión de derechos fundamentales.

Abstract

Judgment 136/2024 of the Spanish Constitutional Court marked a turning point in Spanish constitutional doctrine. In that decision, the Court decoupled very intense restrictions of fundamental rights from the formal declaration of states of exception, subjecting them instead to a case-by-case proportionality assessment. The suspension of rights thus ceased to function as a material category, determined by the degree of intensity of the restriction, and became a formal category, linked exclusively to the adoption of a state of exception or siege. This article argues that this jurisprudential shift does not amount to a mere pendular adjustment in the Court's case law, but rather fits coherently within the broader process of principialization that characterizes contemporary constitutionalism, a process that became particularly visible in the legal responses to the COVID-19 pandemic.

Keywords

Judgment 136/2024; neoconstitutionalism; proportionality review; constitutional law of emergency; limitation and suspension of fundamental rights.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. II. MARCO TEÓRICO. III. LA STC 136/2024 Y SU CONTEXTO COMPARADO. IV. ANÁLISIS: 1. El tránsito jurisprudencial de la STC 148/2021 a la STC 136/2024: redefinición de la suspensión de derechos y del juicio de proporcionalidad. 2. La efectiva centralidad del art. 43 CE. 3. Riesgos de expansión: de la salud pública al interés general. 4. El problema de la incertidumbre epistémica. V. DISCUSIÓN. VI. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

La STC 136/2024 redefine la relación entre los derechos fundamentales y los poderes de emergencia. A través de un destacado *obiter dictum* en su FJ 4, esta sentencia anuncia un cambio de rumbo en la jurisprudencia constitucional al replantear la frontera entre limitación y suspensión de derechos fundamentales. La suspensión ya no se produce por el grado de limitación de los derechos. Estos pueden ser limitados de manera muy intensa en cualquier momento sin necesidad de que haya un estado de excepcionalidad declarado, sin más límite que la proporcionalidad y el respeto a su contenido esencial. No existen umbrales cuantitativos apriorísticos de limitación, que puede ser tan intensa como la salvaguarda de un derecho o bien constitucionalmente protegido lo requieran. La aportación del TC trasciende el caso concreto para proponer un nuevo paradigma doctrinal: de la concepción formalista de la suspensión de derechos se pasa a una lógica material basada en la proporcionalidad en la limitación de principios. La STC 136/2024 marca un punto de inflexión en la evolución del derecho constitucional de emergencias y la teoría de los derechos fundamentales en España.

Cuestionada por la doctrina como un mero ajuste pendular en la jurisprudencia del TC¹, la STC 136/2024 marca un punto de inflexión en la doctrina constitucional española cuyo alcance trasciende el caso concreto resuelto. La centralidad que dicha sentencia otorga al juicio de proporcionalidad refleja una tendencia más amplia del constitucionalismo contemporáneo, en línea con el neoconstitucionalismo, al poner de relieve la creciente primacía de los principios jurídicos frente a las reglas. Este fenómeno enfatiza que los derechos se conciben más como principios que admiten gradación y ponderación que como reglas que delimitan ámbitos absolutos e «insuspendibles».

¹ Peña Pita (2025).

Este artículo no se limita a ofrecer un estudio doctrinal que indague en la coherencia de la lógica jurídica subyacente a la STC 136/2024. Se trata de ir más allá de la dimensión formal para avanzar en una dirección teórico-explicativa que ofrezca un marco de comprensión que sitúe la línea jurisprudencial marcada por la STC 136/2024 en el contexto de transformaciones jurídicas del estado de emergencia en particular y del derecho constitucional contemporáneo en general. La hipótesis central es que la STC 136/2024 refleja el impulso global hacia la principalización del derecho: el derecho contemporáneo muestra una tendencia clara a primar principios sobre reglas, siguiendo las hipótesis del neoconstitucionalismo². El énfasis que la STC 136/2024 otorga al juicio de proporcionalidad refleja, en realidad, la primacía de una concepción de los derechos fundamentales como principios flexibles que operan a través de la ponderación, antes que como reglas rígidas aplicables mediante subsunción. Esto posibilita una modulación más sofisticada de la respuesta jurídica, especialmente adecuada en los cada vez más frecuentes escenarios complejos y cambiantes que exigen enfoques innovadores y adaptativos. No obstante, esta apertura comporta el riesgo de erosionar la seguridad jurídica. Comprender la dialéctica tensional entre ambos valores resulta esencial para articular respuestas materialmente eficaces y jurídicamente óptimas a las situaciones de emergencia en la sociedad del riesgo³.

La estructura de las páginas que siguen se articula en seis apartados orientados a demostrar que la STC 136/2024 no constituye una anomalía jurisprudencial, sino la manifestación de una corriente de fondo en el constitucionalismo contemporáneo, a saber, un proceso de mayor protagonismo de los principios sobre las reglas. Tras esta introducción, el apartado segundo despliega el marco teórico que sustenta el análisis: la distinción entre reglas y principios como normas jurídicas, la principalización del derecho contemporáneo, y la centralidad del juicio de proporcionalidad en el razonamiento constitucional. El tercer apartado reconstruye analíticamente el contenido de la STC 136/2024, contextualizándolo en el derecho comparado. El cuarto apartado se articula en cuatro subapartados: primero, se examina el tránsito jurisprudencial desde la STC 148/2021 hasta la STC 136/2024, demostrando cómo la suspensión de derechos se desvincula de la intensidad de la limitación; segundo, se analiza la posición preeminente que adquiere el art. 43 de la Constitución Española (CE) como principio que otorga una presunción reforzada de constitucionalidad; tercero, se identifican los riesgos de expansión de este modelo desde la salud pública hacia otros intereses generales difusos;

² Comanducci (2002: 96).

³ Beck (2006).

cuarto, se aborda el problema de la incertidumbre epistémica y fáctica en contextos de emergencia. El apartado de discusión sistematiza las principales aportaciones del trabajo y las somete a evaluación desde una perspectiva normativa. El texto se cierra con unas conclusiones.

II. MARCO TEÓRICO

De acuerdo con los planteamientos propios del neoconstitucionalismo, el derecho contemporáneo se configura como un derecho crecientemente constitucionalizado, caracterizado por la irradiación de la fuerza normativa de la Constitución sobre todas las ramas del ordenamiento jurídico⁴. En este contexto, el derecho constitucional articula el conjunto del ordenamiento jurídico a través de principios, entendidos como normas que expresan mandatos de optimización⁵. Los principios exigen dar preferencia a un estado de cosas entendido como «valioso», en la mayor medida posible dentro de las posibilidades fácticas y jurídicas de cada caso. Su formulación es abierta (abierta a las posibilidades empíricas, a las consideraciones concretas de la potencial colisión entre principios, y a la eventual interpretación de reglas aplicables al caso)⁶ y su normatividad condicional (en la medida en que son mandatos de optimización, realizables «en la medida de lo posible» respecto a las circunstancias del caso)⁷. A diferencia de las reglas, los principios no describen supuestos de hecho cerrados ni determinan consecuencias jurídicas concretas; no postulan obediencia, sino adhesión racional⁸; no ofrecen el criterio acabado para resolver litigios, sino el camino argumentativo para encontrar soluciones justificadas⁹.

Los principios aportan razones optimizables que orientan la interpretación de las reglas. Igualmente, a partir de su colisión surgen reglas que estabilizan expectativas al determinar, para casos-tipo, cuál principio debe prevalecer y en qué medida. En estos casos, no se produce la derogación de uno por el otro, sino una preferencia contextual que depende de las circunstancias del caso. La relación entre principios es por tanto la de una jerarquía móvil que varía con la intensidad de la afectación y la entidad de los fines

⁴ Favoreu (2001), Disant (2019).

⁵ Alexy (2010: 44-61).

⁶ Prieto Sanchís (2004: 53).

⁷ Alexy (2000: 297-298).

⁸ Zagrebelsky (1992: 204).

⁹ Rubio Llorente (1994: 430-431).

constitucionales involucrados. El derecho principialista suministra razones justificatorias diversas y potencialmente contradictorias, lo que llama a la ponderación constitucional¹⁰. La técnica decisoria es la proporcionalidad. El resultado es una regla de decisión ajustada al caso, susceptible de modificarse si cambian las circunstancias.

El juicio de proporcionalidad se ha consolidado como auténtica gramática común del razonamiento constitucional contemporáneo¹¹. La idoneidad exige conexión empírica suficiente entre medio y fin. La necesidad impone preferir, entre alternativas de eficacia comparable, la menos gravosa para los derechos. Finalmente, la proporcionalidad *stricto sensu* compara la importancia del fin con la intensidad de la lesión, y solo valida la medida cuando el beneficio constitucional supera de modo suficiente el sacrificio. El ideal que guía esta práctica es un sentido de la razonabilidad que exige composición y apertura del ordenamiento jurídico a los requisitos teleológicos constitucionalmente impuestos. El resultado es un derecho abierto¹², capaz de integrar la coexistencia pluralista de valores y de articularse conforme a una teleología constitucional orientada a la realización de fines múltiples.

El derecho constitucional contemporáneo se ve enfrentado a la necesidad de adaptarse a la pluralidad propia de las sociedades complejas, garantizando, dentro de la unidad política y de ordenamiento jurídico, la coexistencia de visiones, identidades e intereses. Para ello, adopta la forma de un marco en el interior del cual las distintas corrientes de concepción de la justicia y de los ideales de «buena sociedad» articulan principios que expresan bienes y valores heterogéneos¹³. Esa heterogeneidad amplía los fundamentos consensuales del orden constitucional y legitima su pretensión de generalidad y unidad en sociedades diversas¹⁴.

El auge del derecho de principios se conecta con el pluralismo constitucional, pero también con la morfología de los fenómenos sociales contemporáneos. La alta complejidad, la variabilidad acelerada de los problemas públicos y la incertidumbre epistémica de las potenciales formas de hacerles frente¹⁵ impiden las soluciones *ex ante* propias de las reglas. Se requiere un encuadramiento jurídico flexible y finalista que permita ajustar los medios de las políticas públicas a los fines constitucionales bajo condiciones de hecho

¹⁰ Prieto Sanchís, *supra* nota 6, p. 55; Jackson (2015: 3123).

¹¹ Sweet y Mathews (2008: 73), Jackson (2015: 3094), Alexy (2014: 511-512).

¹² Teubner (1993: 15).

¹³ Zagrebelsky, *supra* nota 8, p. 128.

¹⁴ Ídem, p. 129.

¹⁵ Beck, *supra* nota 3; Bauman (2000), Cairney (2012: 346-358).

dinámicas¹⁶. Esto supone pasar de un derecho *ready made* a un derecho «customizado». Los principios operan como brújulas normativas en este entorno que posibilitan y racionalizan dicha «customización». Exigen adhesión a razones públicas, no obediencia ciega a tipificaciones pretéritas; orientan la búsqueda de la mejor respuesta bajo información imperfecta y promueven decisiones revisables a la luz de nueva evidencia. En este marco, la proporcionalidad funciona como heurística disciplinada que combina pluralismo de principios, prudencia metodológica y control racional con una identificación precisa de los bienes en juego, el análisis contrafáctico de alternativas menos gravosas, la evaluación de eficacia con base empírica y la motivación explícita de los pesos asignados.

En un mundo plural, complejo y cambiante, y epistémicamente incierto, una arquitectura jurídica sustentada en principios permite proteger la dignidad inherente a los derechos fundamentales y garantizar la racionalidad y eficacia de las opciones colectivas sin clausurar el espacio de la deliberación. Aunque, por supuesto, este edificio teórico no elude las objeciones: determinar las opciones que restringen principios de forma proporcional puede diluir el derecho cierto en política maleable y discrecional, o incluso en arbitrariedad, reduciendo la seguridad jurídica.

En la sociedad del riesgo, la posibilidad de limitar derechos y libertades para hacer frente a las amenazas a los intereses constitucionalmente legítimos se hace particularmente presente. La STC 136/2024 configura la limitación de derechos en situaciones de emergencia como una colisión de principios, introduciendo una ruptura con el modelo anterior que asumía una concepción de los derechos como reglas, cuya limitación, pasado un umbral de «muy fuerte afectación», solo era posible mediante la suspensión de estas. En el modelo anterior se configuraban los derechos como principios que podían ser limitados, pero, al llegar a una limitación muy fuerte, pasaban a ser reglas, aplicables conforme a la lógica del «todo o nada», y, por tanto, ilimitables. A menos que se procediese a una suspensión de dichas reglas, operada a través de los estados de excepción o sitio.

III. LA STC 136/2024 Y SU CONTEXTO DE DERECHO COMPARADO

La STC 136/2024 resolvió un recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra el apartado quinto del artículo único de la Ley gallega 8/2021, que reformó el art. 38.2 de la Ley de Salud de Galicia 8/2008 para introducir

¹⁶ Porras-Gómez (2025: 552).

medidas preventivas ante crisis sanitarias. Los recurrentes articularon un triple motivo de impugnación: en primer lugar, alegaban que la norma habilitaba restricciones de derechos fundamentales (arts. 15, 17, 18, 19 y 21 CE) sin cobertura en la LO 3/1986, invadiendo la reserva de ley orgánica; en segundo lugar, sostenían que tales medidas implicaban auténticas suspensiones de derechos, solo posibles mediante la declaración de los estados de excepción o sitio (art. 55 CE); finalmente, denunciaban la invasión de las competencias estatales de sanidad y de garantía de igualdad (arts. 149.1.16 y 149.1.1 CE, respectivamente), así como la vulneración de la seguridad jurídica del art. 9.3 CE por el uso de cláusulas excesivamente abiertas.

El FJ 5 de la STC 136/2024 estableció que la normativa autonómica incidía en elementos esenciales del ámbito y límites de derechos enunciados en los arts. 15, 17, 18.1, 19 y 21.1 CE, materia reservada a ley orgánica. En consecuencia, el fallo anuló el catálogo de medidas restrictivas generales enunciadas en la ley gallega, así como las infracciones correspondientes. Quedó vigente únicamente la letra a) del art. 38.2, que habilita medidas de tratamiento y hospitalización, y el primer inciso de la letra b), esto es, la habilitación, anclada en la LO 3/1986, para adoptar medidas de control de enfermos, contactos y del ambiente *inmediato*. Todo el catálogo específico de restricciones de derechos fundamentales y sus correspondientes sanciones, al afectar a elementos esenciales de derechos del título I CE, requería ley orgánica conforme al art. 81.1 CE.

La línea jurisprudencial marcada por la STC 136/2024 se inserta en un contexto de profundas transformaciones de los ordenamientos jurídicos: la constitucionalización y la principalización del derecho. Es esta una tendencia que se manifestó de manera transversal en las respuestas que desde el derecho comparado se han dado a la pandemia del COVID-19. En efecto, las medidas adoptadas bajo las reglas constitucionales de los estados de emergencia fueron eclipsadas por aquellas basadas en una legislación ordinaria cuyo fundamento se encontraba en los principios constitucionales entendidos como mandatos de optimización. Dichas medidas fueron formuladas, aplicadas y controladas sobre la base del criterio de proporcionalidad¹⁷.

Tras la primera ola de la pandemia la mayoría de los Estados recurrió al modelo legislativo ordinario en lugar de activar estados de emergencia¹⁸. Dentro de la Unión Europea, esta tendencia fue clara: de los veintisiete Estados miembros, solo diez recurrieron a la declaración formal de un estado de

¹⁷ Sobre el modelo legislativo de control de emergencias, véase Ferejohn y Pasquino (2004: 210-239).

¹⁸ Concretamente el 52%: Ginsburg y Versteeg (2021).

emergencia constitucional durante la primera ola (marzo-junio de 2020), cifra que se redujo a cinco en la segunda ola (otoño-invierno de 2020-2021)¹⁹. En América Latina, la respuesta dominante fue también el recurso a medidas de base infraconstitucional (o constitucionalmente no excepcionales): durante la primera oleada de la pandemia ocho países recurrieron formalmente a un estado constitucional de emergencia, mientras que ocho gestionaron la crisis sin declarar un estado constitucional de excepción regular²⁰, mientras que en la segunda oleada, el número de países bajo un estado constitucional de emergencia descendió a seis.

En general, los países con sistemas federales y de *common law* favorecieron medidas legislativas, permitiendo flexibilidad y respuestas descentralizadas²¹, mientras que los países unitarios y con sistemas de derecho civil recurrieron con algo de mayor frecuencia a mecanismos constitucionales. Pero la tendencia global fue la de un modelo basado en habilitaciones legales ordinarias, en el que las restricciones de derechos fundamentales se legitimaban mediante el juicio de proporcionalidad, antes que por la activación formal de los regímenes constitucionales de excepción.

La razón principal de esta preferencia por los principios radica en la flexibilidad que ofrecen los marcos normativos fundados en ellos, los cuales permiten a la Administración actuar de manera adaptada a las circunstancias. Un elemento de esta flexibilidad que se demostró particularmente importante durante la pandemia, en España y en otros Estados descentralizados, es el de la diferenciación por territorios, que permite una respuesta jurídica auténticamente «customizada» a las condiciones de cada territorio; además de las implicaciones políticas que presenta, de poder desviar responsabilidades a los territorios subnacionales, evitando el desgaste político del liderazgo a nivel nacional. Hacer descansar las medidas de lucha contra una calamidad en potestades administrativas construidas sobre una base legal permite a la esfera

¹⁹ Bulgaria, República Checa, Estonia, Finlandia, Hungría, Luxemburgo, Portugal, Rumanía, Eslovaquia y España en la primera ola, y Eslovaquia, República Checa, España, Hungría y Portugal en la segunda ola. Díaz Crego (2021: 402).

²⁰ Chile, Colombia, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Perú y República Dominicana recurrieron a estados constitucionales de emergencia en la primera oleada, mientras que en la segunda, Colombia y El Salvador dejaron de integrar ese grupo. Argentina, Bolivia, Brasil, México, Paraguay, Uruguay, Panamá y Costa Rica no recurrieron a un estado constitucional de emergencia en ninguna de las dos oleadas. Venezuela y Nicaragua constituyeron casos anómalos por la ausencia de una respuesta estatal compatible con el Estado de derecho (Von Bogdandy *et al.*, 2022: 121-125).

²¹ Sobre el constitucionalismo del *common law*, el principio de soberanía parlamentaria y los poderes de emergencia, véase Greene (2018: 176-189).

política evitar el fuerte desgaste político que acompaña a la declaración de un estado de alarma.

IV. ANÁLISIS

1. EL TRÁNSITO JURISPRUDENCIAL DE LA STC 148/2021 A LA STC 136/2024: REDEFINICIÓN DE LA SUSPENSIÓN DE DERECHOS Y DEL JUICIO DE PROPORCIONALIDAD

La STC 148/2021 afirmaba en su FJ 5 que el art. 7 del RD 463/2020 «limita o restringe de modo drástico, hasta el extremo de alterar o excepcionar *pro tempore* su contenido esencial», y que tal prohibición general «supone un vaciamiento de hecho o, si se quiere, una suspensión del derecho». La STC 148/2021 articulaba un criterio simultáneamente cualitativo y cuantitativo para distinguir entre limitación y suspensión de derechos fundamentales. Desde una perspectiva cualitativa, la mera limitación se definía como la acción de «reducir a menores límites» un derecho o facultad, mientras que la suspensión implicaba una «cesación» o privación temporal que impide el ejercicio del derecho. El Tribunal definía la limitación como la reducción del ámbito de ejercicio de un derecho, mientras que la suspensión producía un cambio cualitativo, una cesación o paralización temporal del derecho mismo. Sin embargo, esta distinción cualitativa derivaba, en última instancia, de una diferencia cuantitativa determinante: según el FJ 5 de la STC 148/2021, una restricción de *tan alta intensidad* que produjera un «vaciamiento de hecho» del derecho (como la prohibición *general* de circular del art. 7 RD 463/2020) debía calificarse como suspensión (proscrita en el estado de alarma). En otras palabras, existía un umbral crítico de intensidad cuantitativa a partir del cual la limitación dejaba de ser tal para transmutarse cualitativamente en suspensión del derecho.

Este criterio de la intensidad como parámetro diferenciador comenzó a erosionarse en la jurisprudencia subsiguiente. Las SSTC 38/2023 (sobre integridad física y vacunación, aceptando la validez de la vacunación obligatoria con autorización judicial para casos particulares) y 61/2023 (sobre derecho de reunión, aceptando la prohibición de una manifestación) admitieron restricciones de muy alta intensidad de derechos fundamentales para proteger la salud pública, siempre que existiera habilitación legal y se respetara el principio de proporcionalidad²².

²² En concreto, la STC 38/2023, FJ 4, afirmaba: «Como injerencia en el derecho fundamental a la integridad personal, la constitucionalidad de la administración no

La STC 136/2024 culmina esta evolución y, en su FJ 4, declara expresamente superada la doctrina fijada en la STC 148/2021. El Tribunal justifica este *overruling*²³ en dos consideraciones: primero, la falta de operatividad del criterio cuantitativo, que no permite determinar en qué momento concreto se transita de la limitación a la suspensión; y, segundo, la «realidad práctica, que este tribunal no puede ignorar», que demuestra que la sociedad debe enfrentarse ocasionalmente a grandes males que requieren grandes (y dolorosos) remedios. Las medidas de la ley gallega, aunque constituían restricciones muy intensas, se consideraban en principio proporcionales por estar vinculadas a una de esas crisis sanitarias de gran magnitud que requieren grandes remedios.

La distinción entre limitación y suspensión se vuelve, así, meramente formal²⁴ y dependiente del régimen jurídico aplicado (la suspensión solo se produce en los estados de excepción y sitio), y no del grado de afectación del derecho. Se desvincula, por tanto, la afectación intensa de derechos fundamentales de los estados constitucionales de emergencia, sometiéndose dichas restricciones al escrutinio ordinario del juicio de proporcionalidad.

Por lo tanto, la STC 136/2024 considera que cualquier ley (en su caso, orgánica cuando afecte al ámbito reservado por el art. 81.1 CE) puede legítimamente *habilitar a la Administración* para imponer limitaciones de alta intensidad de derechos fundamentales, siempre que se respete el principio de proporcionalidad. Y la intensidad de esas limitaciones puede ser elevadísima, sin que por ello se produzca su transmutación en suspensión. Eso sí, dicha limitación deberá respetar el contenido esencial. Un contenido esencial que se mueve en un eje distinto del de la intensidad de la afectación. En efecto, puede considerarse que mientras que la intensidad de una limitación es un parámetro cuantitativo (cuánto se reducen las facultades y expectativas, a cuántas personas, durante cuánto tiempo, con qué extensión geográfica), el contenido esencial es un umbral cualitativo (si el derecho permanece reconocible en su fisonomía, manteniendo su lógica estructural).

La STC 136/2024 reformula la función constitucional de los estados de emergencia. Estos dejan de concebirse como mecanismos habilitantes para suspender derechos fundamentales y pasan a configurarse más como instru-

consentida de una vacuna queda supeditada al cumplimiento de los diversos requisitos que, de acuerdo con nuestra doctrina, rigen la restricción de los derechos fundamentales sustantivos, en particular la existencia de una habilitación legal precisa, con la debida calidad normativa en la definición del supuesto de hecho y de sus consecuencias, y el respeto al principio de proporcionalidad».

²³ Cerbone (2025: 239).

²⁴ Ídem, p. 242.

mentos de reconfiguración temporal del sistema de asignación de poderes ante situaciones de «anormalidad constitucional» (término usado en la STC 83/2016, FJ 7). Según el FJ 4 de la STC 136/2024, la declaración del estado de alarma solo sería pertinente

cuando la escala y urgencia de la crisis generada no permita acudir, para articular una respuesta restrictiva eficiente, al procedimiento legislativo o cuando deba ser el Estado quien asuma y aglutine las potestades necesarias para enfrentarse a esta crisis, sin necesidad de sujetarse al orden constitucional de distribución de competencias.

Eso sí, esta reasignación temporal de poderes entre órganos constitucionales puede tener un impacto indirecto en los derechos fundamentales, consistente en la dispensa de ciertos requisitos formales: por un lado, la sujeción al orden constitucional de distribución de competencias, permitiendo al Estado centralizar competencias; por otro, la reserva de ley parlamentaria, que queda suspendida a favor del decreto de estado de excepción, o declaración de estado de sitio, para concretar el régimen operativo de determinados derechos fundamentales durante la excepcionalidad. La STC 136/2024 parte por tanto de una concepción de los estados de emergencia como meros medios de reconfiguración de los poderes del Estado.

¿Qué ocurre entonces con las limitaciones potenciales de derechos fundamentales que pueden imponerse mediante los estados de excepción y sitio *ex art. 55.1 CE* (la tan discutida «suspensión»)? La STC 136/2024, en su FJ 4, las configura como limitaciones sometidas *no al juicio de proporcionalidad*, sino a los controles específicos previstos en el art. 116 CE y en su ley orgánica de desarrollo, esto es, limitación temporal, control político y control jurídico de la concurrencia del presupuesto de hecho habilitante.

Aquí se presenta una aparente contradicción que merece de cierta exégesis interpretativa. Porque, por un lado, el máximo intérprete dice literalmente que «la suspensión de los derechos fundamentales que puede articularse a través de los estados de excepción y sitio de acuerdo con el art. 55.1 CE no constituye [...] una restricción legislativa, sometida a juicio de proporcionalidad». Pero, por otro lado, hace referencia a un control que se centra en: a) existencia real de la situación excepcional; b) estricta indispensabilidad («la suspensión de los derechos fundamentales solo ha de ser posible en situaciones realmente excepcionales y anómalas, cuya delimitación ha de ser sumamente estricta», FJ 4, apdo. B, c, iii); c) límites temporales, materiales y territoriales previstos en el art. 116 CE. A lo que habría que añadir que, al remitirse a los controles enunciados en la LO 4/1981, las específicas medidas adoptadas bajo el estado de excepción o sitio se someten al test de necesidad, pues el art. 1.2 de la mencionada LO establece que «las medidas a adoptar en los estados de alarma, excepción y

sitio, así como la duración de los mismos, serán en cualquier caso las estrictamente indispensables para asegurar el restablecimiento de la normalidad»²⁵. Un principio de necesidad que es reconocido en toda situación, de normalidad o de excepcionalidad, por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (STEDH, de 18 de enero de 1978, *Irlanda c. Reino Unido*, párrafo 207)²⁶.

Otra cosa es el test de proporcionalidad *stricto sensu*. Mientras que en la situación de normalidad (o de alarma) dicho test se pregunta si la afectación de un derecho es proporcional al beneficio que se le da a otro derecho o principio constitucional, en excepción y sitio se trata de controlar que la aplicación de las medidas se realiza «de forma proporcionada a las circunstancias» (art. 1.2 LO 4/1981). Es decir, en excepción y sitio se trata de «ponderar» un derecho con unas *circunstancias*, políticamente determinadas, en un decreto del Consejo de Ministros o una declaración del Congreso de los Diputados. Mientras que, en normalidad y alarma, se «pondera» un derecho con otro derecho o principio constitucional.

En normalidad y alarma se valora la proporcionalidad de la injerencia frente al contenido del derecho aún operativo y se preserva por tanto su contenido esencial (FJ 4, apdo. B, c, i). Mientras que en excepción y sitio no se mantiene la exigencia de respeto del contenido esencial de los derechos, y de la tríada del juicio de proporcionalidad ordinario (conveniencia-necesidad-proporcionalidad *stricto sensu*) se pasa a una «díada» excepcional (conveniencia-necesidad), en la que se presume *iuris et de iure* que el interés general del Estado prima sobre el interés particular de los ciudadanos (desapareciendo por ello el test de proporcionalidad *stricto sensu*), y se puede limitar efectivamente «sin límites» los derechos fundamentales, al no contemplarse un «contenido esencial» de estos.

2. LA EFECTIVA CENTRALIDAD DEL ART. 43 CE

La STC 136/2024 consolida una arquitectura constitucional en la que, cuando existe colisión entre derechos fundamentales y el derecho a la protección de la salud (art. 43 CE), este último tiende a prevalecer. El principio de salud pública despliega un efecto expansivo significativo, condicionando el ejercicio de otros derechos fundamentales en el juicio de proporcionalidad. Este enfoque otorga al art. 43 CE una posición especialmente robusta, configurándolo como un derecho-principio cuya fuerza expansiva permite desplazar a otros derechos tradicionalmente considerados como centrales en la doctrina

²⁵ Álvarez García (1996: 48).

²⁶ O'Donnell (1984: 165).

constitucional (FJ 4, apdo. B, c, i)²⁷. Puede afirmarse que las medidas de protección de la salud pública cuentan, tras esta sentencia, con una presunción reforzada de constitucionalidad, reduciendo la carga argumentativa inicial del Estado en la justificación de las mismas.

Conforme a la STC 136/2024, ante una amenaza a la salud pública, la finalidad primordial es salvaguardar los bienes jurídicos contemplados en el art. 43 CE, operando una presunción *iuris tantum* de superioridad de este sobre otros derechos constitucionales. Es así que el supremo intérprete invoca el principio *salus populi suprema lex est*²⁸ (FJ 4). El TC opera conforme a un esquema análogo al *tiered scrutiny* estadounidense, al asumir (y, en la medida en que la jurisprudencia posterior no se aparte de esta línea, prefigurar) una tendencia interpretativa, deferente hacia el art. 43 CE, en un determinado tipo de situaciones, en este caso, en contextos de riesgo para la salud pública. Más concretamente, este patrón guarda afinidad con un *minimum scrutiny*²⁹, pues las limitaciones de derechos fundamentales impuestas por razones sanitarias se benefician, en la práctica, de una cierta presunción de constitucionalidad. Corresponde, por tanto, a quien cuestione tales medidas demostrar su desproporcionalidad, generando una dinámica favorable a las políticas públicas sanitarias y un marco propicio para intervenciones estatales amplias.

Esta primacía otorgada al art. 43 CE abre la puerta a una intervención más directa por parte del Ejecutivo en la restricción de derechos fundamentales. En efecto, el ordenamiento jurídico español cuenta con diversas disposiciones que empoderan a la Administración para tomar las medidas oportunas para hacer frente a crisis, como el art. 26 de la Ley 14/1986, General de Sanidad (que habilita la adopción de «medidas preventivas» ante un «riesgo inminente y extraordinario para la salud»); el art. 54 de la Ley 33/2011, General de Salud Pública (que permite la adopción de «medidas especiales y cautelares» por motivos de extraordinaria gravedad o urgencia); los arts. 28 a 30 de la Ley 17/2015, del Sistema Nacional de Protección Civil (que prevé las

²⁷ «El legislador sanitario está habilitado por el art. 43 CE para prever medidas de intervención en los derechos fundamentales de intensidad muy variable, según las necesidades preventivas que el citado precepto invoca expresamente. [...] Una restricción legislativa de alta intensidad en los derechos fundamentales puede ser, por ello, constitucionalmente admisible».

²⁸ Sin embargo, la STC 136/2024 traduce el término latino *salus* como ‘salud’ literalmente (esto es, como opuesto a enfermedad), aunque su significación en las fuentes históricas responde a la idea de salvación del pueblo o de la *res publica*. Lo que sería la ‘salvación del Estado’. Álvarez García (2025: 42), Schmitt (1985).

²⁹ Aunque en el sistema estadounidense el *minimum scrutiny* o *rational basis review* solo se aplica a restricciones de derechos no fundamentales. Chemerinsky (2019: 698).

«emergencias de interés nacional»); y los arts. 23 a 25 la Ley 36/2015, de Seguridad Nacional (que atribuye amplios poderes al presidente del Gobierno mediante la «situación de interés para la seguridad nacional»). Todos estos instrumentos permitirían enfrentar situaciones excepcionales sin recurrir al Poder Legislativo para declarar estados de emergencia.

En particular, el art. 3 de la LO 3/1986 constituye el instrumento del «derecho de la normalidad» para combatir pandemias. Pese a su redacción genérica y escueta³⁰, la doctrina ha considerado que habilita medidas de carácter general³¹ que afecten a personas que no estén necesariamente contagiadas o en contacto directo con enfermos, pero que habiten en un determinado territorio en el que el índice de contagios supere unos determinados estándares³². El Tribunal Supremo ha sostenido que las medidas adoptadas sobre esta base, por intensas y extensas que sean, tienen cobertura siempre que se justifique su carácter indispensable y se respete la proporcionalidad³³.

La STC 136/2024 sostiene que la LO 3/1986 no otorga al legislador ordinario un papel específico en la concreción de las medidas restrictivas de derechos fundamentales, pues se refiere a medidas «especiales» que pueden adoptar las administraciones competentes sin remisión a regulación intermedia (FJ 5.3, apdo. D, a)³⁴. Se habilita así a la Administración con potestades discrecionales amplias, confiando en que actuará conforme al principio de proporcionalidad, controlable judicialmente. Se consagra por tanto un desplazamiento del centro de decisión del Parlamento al Ejecutivo, primero, y al Poder Judicial, después³⁵.

³⁰ Art. 3 de la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de medidas especiales en materia de salud pública: «Con el fin de controlar las enfermedades transmisibles, la autoridad sanitaria, además de realizar las acciones preventivas generales, *podrá adoptar las medidas oportunas* para el control de los enfermos, de las personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos y del medio ambiente inmediato, así como *las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible*».

³¹ Vidal Prado (2021: 269).

³² *Ibid.*, pp. 268, 270.

³³ *Ibid.*, p. 272.

³⁴ «La Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, no reserva papel alguno al legislador ordinario en lo relativo a la determinación más precisa o a la concreción final de las medidas de restricción de los derechos fundamentales de la sección primera, capítulo II, título I CE. Dicha ley orgánica se refiere en todo momento a las medidas “especiales” que pueden ser adoptadas por las administraciones competentes, sin realizar ninguna remisión, siquiera implícita, a una actividad normativa intermedia o complementaria».

³⁵ A leer en conjunción con la reforma operada por la Ley 3/2020 en la LJCA, que estableció la necesidad de que los reglamentos adoptados por los Gobiernos autonó-

3. RIESGOS DE EXPANSIÓN: DE LA SALUD PÚBLICA AL INTERÉS GENERAL

El Convenio Europeo de Derechos Humanos condiciona la suspensión de las obligaciones contraídas por los Estados parte a la notificación de las circunstancias y la indicación de los motivos concretos de dicha medida³⁶. Es decir, se asume que las situaciones jurídicas de emergencia tienen que tener un carácter expreso. Una formalidad que apenas ha sido observada durante la crisis del COVID-19³⁷. Este nuevo derecho de emergencia se sitúa lejos de la formalidad en el derecho interno y, por lo tanto, mucho menos respecto de los procedimientos internacionales. En este mismo sentido, otro inconveniente de dejar las restricciones fuertes de derechos fundamentales en situaciones de excepción a habilitaciones legales es que en principio permitiría un mantenimiento indefinido de las medidas. Ello, a pesar de que la Comisión de Venecia ha insistido en que las medidas excepcionales han de respetar siempre el principio de temporalidad³⁸.

En el nuevo modelo de «normal excepcionalidad», los derechos fundamentales pueden ser restringidos de forma extrema siempre que esa restricción sea considerada como proporcional. No existen apriorismos, no existen reglas, existen solo orientaciones teleológicas, principios. Y los principios son ponderados con respecto a otros principios, conforme al juicio de proporcionalidad. Pero, por definición, los principios son de carácter difuso. Y, aunque tengan una base constitucional, en virtud de la indefinición de sus límites, pueden dar lugar a excesos o expansiones sobredimensionadas de las prerrogativas del Estado. Del Estado en general y de la Administración pública en particular. El art. 103 CE establece que la Administración pública sirve objetivamente a los intereses generales³⁹. Aplicando la doctrina de la STC 136/2024, cualquier fin de interés general legislativamente definido podría, potencialmente, permitir restricciones máximas de derechos fundamentales. Este fin podría ser la salud

micos contra la COVID-19 que supusiesen limitaciones de derechos fundamentales fuesen autorizados por los respectivos Tribunales Superiores de Justicia (art. 10.8 LJCA), declarada inconstitucional por STC 70/2022. Baño León (2020: 19).

³⁶ Art. 15.3 CEDH. Venice Commission (2020a: 5).

³⁷ En concreto, hasta el 30 de junio de 2021, solo diez Estados (Albania, Armenia, Estonia, Georgia, Letonia, Macedonia del Norte, Moldavia, Rumanía, San Marino y Serbia) habían cumplido con el requisito de la notificación previsto en el art. 15.3 CEDH. Cerbone (2025).

³⁸ Venice Commission (2020b: 95). En este sentido, «el problema no es que el gobierno pueda ser débil durante un corto plazo, el verdadero problema es que pueda ser demasiado fuerte a largo plazo». Ackerman (2004: 1029-1091).

³⁹ Nieto García (1991).

pública, pero también otros fines más etéreos y potencialmente invasivos como son la seguridad pública... o el orden público⁴⁰, siempre que cuenten con cobertura legal (STC 136/2024, FJ 4, apdo. c, i).

En particular, la Ley de Seguridad Nacional ilustra este riesgo. Sus arts. 15.c) y 24.1 permiten al presidente del Gobierno declarar situaciones de interés para la seguridad nacional, gestionándolas conforme al art. 25.2⁴¹. Cabe plantearse que las medidas que pueda adoptar el presidente del Gobierno, aplicadas proporcionalmente, puedan generar restricciones muy severas de derechos sin el control político equiparable al previsto en los estados de emergencia. Resulta significativo en todo caso que el art. 23.3 de dicha ley establece como límite efectivo que estas situaciones no conlleven la «suspensión» de derechos fundamentales. Sin embargo, según la doctrina de la STC 136/2024, las injerencias de alta intensidad basadas en la ley no constituyen suspensión de derechos, no son «automáticamente» inconstitucionales, solo si no son proporcionales.

Esta perspectiva flexible introduce menor seguridad jurídica, pues permite drásticas restricciones sin proclamar estados de emergencia. Se formula así una distinción entre «emergencia blanda» (que incide sobre derechos) y «emergencia dura» (que afecta a la estructura de los poderes públicos). Medidas extraordinarias que limitan gravemente derechos pueden adoptarse al margen de las categorías clásicas de emergencia, siempre que superen el juicio de proporcionalidad. La restricción de un derecho fundamental deja de identificarse automáticamente con su suspensión por la sola intensidad de la injerencia; su validez descansa en la adecuación, necesidad y proporcionalidad para alcanzar fines constitucionalmente legítimos. Y los estados de emergencia solo sirven para reestructurar los poderes con los que hacer frente a la situación excepcional, y, secundariamente, para permitir la afectación del contenido esencial de ciertos derechos, así como crear una presunción *iuris et de iure* de proporcionalidad *stricto sensu* en la actuación de la Administración.

De todo cuanto se ha mencionado hasta el momento puede observarse un desplazamiento de una jurisprudencia formalista (la limitación extrema es constitucional cuando esté autorizada por un estado de emergencia) a una jurisprudencia finalista (la limitación extrema es constitucional cuando se cohoneste con un objetivo jurídicamente válido). Se produce un desplazamiento desde la seguridad jurídica hacia una mayor flexibilidad jurídica. Con el consiguiente incremento de la discrecionalidad administrativa y judicial. La

⁴⁰ Álvarez García, *supra* nota 28, p. 42.

⁴¹ Álvarez García (2019: 50).

evolución legislativa y judicial en España desde 2020 es paradigmática en este sentido. Esta evolución evoca un cambio en el sistema constitucional, ya observable en perspectiva comparada desde la respuesta estadounidense a las amenazas terroristas después de 2001⁴².

4. EL PROBLEMA DE LA INCERTIDUMBRE EPISTÉMICA

La gestión y prevención de riesgos colectivos, rasgo distintivo del Estado contemporáneo⁴³, ha generado transformaciones sustantivas en el derecho, particularmente evidentes en la expansión de una legislación abierta, menos sujeta a rigideces normativas y más orientada hacia la formulación de principios jurídicos concebidos como mandatos de optimización. Este desplazamiento otorga mayor flexibilidad a las instituciones encargadas de la toma de decisiones públicas⁴⁴, permitiéndoles adaptarse con agilidad a contextos dinámicos y a la incertidumbre estructural del mundo contemporáneo.

La adaptabilidad frente a desafíos complejos y cambiantes acentúa la centralidad de los principios jurídicos frente a las reglas estrictamente formales. No obstante, en escenarios marcados por la incertidumbre epistémica y fáctica, típicos de los estados de emergencia, la resolución de conflictos entre principios encuentra severos obstáculos. La ausencia de certeza sobre los efectos concretos de las medidas, la eficacia comparada de las alternativas posibles y el balance final entre costes y beneficios⁴⁵ dificulta la aplicación sucesiva de los test de idoneidad, necesidad y proporcionalidad *stricto sensu*⁴⁶. Para afrontar este problema, Alexy propuso la denominada «ley epistémica de ponderación», conforme a la cual la gravedad de la restricción de un derecho constitucional debe ser proporcional al grado de certeza empírica que la sustenta⁴⁷. Sin embargo, dicho planteamiento parece no ofrecer una respuesta satisfactoria ante riesgos potencialmente catastróficos, que exigen un recurso más intenso al principio de prevención⁴⁸. La pandemia de COVID-19 evidenció esta limitación: medidas restrictivas de carácter preventivo, aun apoyadas en fundamentos científicos inciertos, resultaron indispensables para

⁴² Fernández de Casadevante Mayordomo (2021: 495-524); Ferejohn y Pasquino, *supra* nota 17, p. 233.

⁴³ Schmalz-Bruns (2017: 122-132).

⁴⁴ Ebbesson (1997: 51-97).

⁴⁵ Cohen-Eliya y Porat (2011: 470).

⁴⁶ Sánchez Barroso (2023: 81).

⁴⁷ Alexy (2014: 511-524).

⁴⁸ Yudkowsky (2008: 95).

mitigar daños mayores⁴⁹. En este contexto, el juez adquiere un papel de mediador entre conocimiento técnico y legitimidad democrática, función ilustrada por la colaboración entre la judicatura y los órganos expertos durante la crisis sanitaria⁵⁰.

Desde esta lógica, ha cobrado fuerza la propuesta de complementar el juicio de proporcionalidad con una evaluación que integre no solo la intensidad de la restricción y el grado de certeza empírica sobre el riesgo, sino también su gravedad, probabilidad e inminencia. A mayor entidad de estos factores, menor debería ser la exigencia de precisión empírica para justificar limitaciones de derechos⁵¹. Este enfoque matiza la proporcionalidad al incorporar el principio de precaución como criterio modulador⁵². Tal perspectiva subyace a la aproximación adoptada por la STC 136/2024. De hecho, la deferencia mostrada por los tribunales hacia los legisladores, y hacia el Gobierno o los órganos administrativos que actúan dentro de los marcos legales⁵³, motivada en buena medida por la incertidumbre fáctica y epistémica⁵⁴, ha llevado a parte de la doctrina a formular la idea de una «presunción de proporcionalidad»⁵⁵ en favor de las medidas estatales destinadas a gestionar calamidades inciertas.

En esta misma línea, el Tribunal Constitucional Federal alemán, en su decisión de 27 de abril de 2022, reforzó la deferencia al legislador al validar la

⁴⁹ Goyal *et al.* (2020: 248), Childs *et al.* (2021).

⁵⁰ Véase, en Alemania, BVerfG, 1 de mayo de 2020, 1 BvQ 42/20; BVerfG, 9 de junio de 2020, 1 BvR 1230/20; BVerfG, 28 de septiembre de 2020, 1 BvR 1948/20; BVerfG, 16 de noviembre de 2020, 2 BvQ 87/20. En Francia, véase Conseil Constitutionnel 2020-849 QPC, 17 June 2020, CSCX2015317S; Conseil d'État, 13 June 2020, no. 440846.

⁵¹ Manson (2002: 263, 267). Di Fabio (1994).

⁵² Sánchez Barroso, *supra* nota 46, p. 81.

⁵³ En la UE, véase el asunto C-221/09, AJD Tuna Ltd, C-221/09, EU:C:2011:153, paras. 79-81. En Alemania, en relación con la COVID-19, véanse BVerfG, 12 de mayo de 2020, 1 BvR 1027/20; BVerfG, 13 de mayo de 2020, 1 BvR 1021/20; BVerfG, 19 de mayo de 2020, 2 BvR 483/20. En Francia, véanse Conseil Constitutionnel, 2020-803 DC, 9 de julio de 2020, CSCL2017844S y n.º 2020-808 DC, 13 de noviembre de 2020, CSCL2031201S. En España, véanse SSTC 99/2019 y 112/2021. En Estados Unidos, esta solución también ha sido aplicada por la Corte Suprema; véase Borgmann (2009). Este enfoque ha sido referido como un «margen de apreciación administrativa»; véase Lefèvre y Prek (2019: 339).

⁵⁴ Keyes (2022: 8).

⁵⁵ Clérico (2008), Rivers (2014). En Alemania, BVerfG, 12 de mayo de 2020, 1 BvR 1027/20.

obligación sectorial de acreditar vacunación o recuperación en el sector sanitario pese a la ausencia de certeza absoluta sobre su eficacia y riesgos⁵⁶. La sentencia reconoció un amplio margen de apreciación legislativa, asumiendo que, ante un conocimiento científico incompleto, corresponde al Parlamento adoptar medidas precautorias sin una exigencia de evidencia concluyente. Desde la perspectiva de Alexy, este enfoque resulta problemático, pues sustituye la exigencia de una justificación epistémicamente robusta por una confianza deferente en el legislador. En tales contextos, los poderes públicos pueden optar por una lectura optimista (*favor libertatis*), que minimice las restricciones, o por una lectura precautoria, que justifique limitaciones más severas⁵⁷. Durante la pandemia, tanto en España como en el derecho comparado, prevaleció claramente la segunda opción: el principio de precaución se erigió en paradigma operativo, consolidando en la práctica la posición preeminente de la Administración.

V. DISCUSIÓN

El presente trabajo ha demostrado que la STC 136/2024 constituye la manifestación coherente del proceso de principalización que atraviesa el derecho constitucional contemporáneo, en línea con las tesis del neoconstitucionalismo. De este análisis se derivan cinco aportaciones centrales.

En primer lugar, la sentencia opera una nueva caracterización conceptual de la suspensión de derechos fundamentales. Frente a la doctrina de la STC 148/2021, que vinculaba la suspensión a la intensidad de la limitación (el «vaciamiento de hecho» del derecho), la STC 136/2024 establece que la suspensión es una categoría exclusivamente formal, vinculada al régimen jurídico aplicado (estados de excepción y sitio del art. 55.1 CE), y no al grado de afectación del derecho. La suspensión deja así de funcionar como un concepto material ligado al sacrificio del derecho y se reconduce a una noción estrictamente jurídico-formal, dependiente de la activación de un marco constitucional excepcional. Consecuentemente, limitaciones de altísima intensidad pueden imponerse en situaciones de normalidad o bajo estado de alarma, siempre que superen el juicio de proporcionalidad y respeten el contenido esencial de los derechos.

En segundo lugar, sobre esta redefinición dogmática se asienta un desplazamiento metodológico más amplio, se produce un tránsito del modelo

⁵⁶ BVerfG, 27 de abril de 2022, 1 BvR 2649/21, párrafo 187.

⁵⁷ Véanse Wiener *et al.* (2010), De Sadeleer (2017), Sánchez Barroso (2021).

formalista al modelo finalista en el derecho de emergencia. El modelo anterior operaba conforme a una lógica formalista: las restricciones muy intensas de derechos fundamentales requerían la declaración previa de un estado excepcional. El nuevo modelo opera conforme a una lógica finalista: las restricciones de derechos, por intensas que sean, son constitucionalmente válidas cuando se orientan a la consecución de fines legítimos y superan el test de proporcionalidad. Se transita así de un derecho de reglas a un derecho de principios, adoptándose una mayor flexibilidad adaptativa, pero generando una pérdida correlativa de certeza *ex ante* sobre los límites de la intervención estatal.

En tercer lugar, la sentencia efectúa una reconfiguración funcional de los estados constitucionales de emergencia. Estos dejan de concebirse primordialmente como mecanismos habilitantes para la suspensión de derechos fundamentales y pasan a configurarse como instrumentos de alteración temporal del sistema de distribución de poderes. Según el FJ 4 de la STC 136/2024, la declaración del estado de alarma solo resulta pertinente cuando la escala y urgencia de la crisis impida acudir al procedimiento legislativo ordinario o cuando deba ser el Estado quien centralice competencias. Los estados excepcionales sirven, así, para reconfigurar las relaciones entre órganos constitucionales más que para habilitar restricciones de derechos que, según la nueva doctrina, pueden imponerse igualmente por vía legislativa ordinaria. Esta reconceptualización modifica sustancialmente la arquitectura constitucional de la emergencia prevista en los arts. 55 y 116 CE.

En cuarto lugar, se evidencia un desplazamiento del centro de gravedad decisorio en materia de limitación de derechos fundamentales. El modelo formalista anterior concentraba en el Congreso (mediante la declaración de estado de excepción o sitio) la decisión de habilitar restricciones muy intensas de derechos. El nuevo modelo finalista desplaza esta potestad, en primer término, hacia el Ejecutivo, que puede adoptar medidas restrictivas con base en habilitaciones legales genéricas; y, en segunda instancia, hacia el Poder Judicial, que controla *ex post* la proporcionalidad de tales medidas. Este desplazamiento plantea interrogantes sobre el principio democrático y la reserva de ley en sentido material, especialmente cuando las habilitaciones legales emplean cláusulas abiertas que confieren amplísima discrecionalidad administrativa.

En quinto lugar, la STC 136/2024 consolida la primacía del art. 43 CE en la ponderación de derechos fundamentales durante crisis sanitarias, otorgándole una presunción reforzada de constitucionalidad. Esta deferencia hacia las medidas de salud pública implica que corresponde al recurrente demostrar la desproporcionalidad de las restricciones, invirtiendo la carga argumentativa. Sin embargo, esta primacía del art. 43 CE abre la puerta a una expansión potencialmente ilimitada. El riesgo de deslizamiento desde la

«emergencia sanitaria» hacia una «emergencia permanente» basada en bienes jurídicos más etéreos constituye un desafío del nuevo paradigma.

Estas cinco aportaciones convergen en una transformación estructural: el tránsito desde un derecho constitucional de la emergencia fundado en reglas hacia un derecho constitucional de la emergencia fundado en principios. Este tránsito responde a exigencias objetivas de la sociedad contemporánea: la complejidad de los fenómenos sociales, la variabilidad acelerada de las amenazas colectivas, la incertidumbre epistémica sobre la eficacia de las intervenciones públicas y el pluralismo axiológico que caracteriza a las sociedades abiertas. El derecho de principios, articulado a través del juicio de proporcionalidad, ofrece la flexibilidad y capacidad de adaptación necesarias para afrontar estos desafíos. Permite respuestas «customizadas» a las circunstancias concretas, evita rigideces normativas y posibilita la coexistencia de múltiples bienes constitucionales mediante ponderación racional. No obstante, esta flexibilidad comporta costes evidentes en términos de seguridad jurídica. El abandono de umbrales cuantitativos claros (el antiguo criterio del «vaciamiento de hecho») en favor de evaluaciones *ad hoc* de proporcionalidad genera incertidumbre sobre los límites efectivos de la intervención estatal. La deferencia judicial hacia las decisiones administrativas, justificada por la incertidumbre epistémica y el principio de precaución, puede erosionar el control efectivo de las restricciones de derechos. La invocación de intereses generales difusos, legitimada por la lógica principialista, puede facilitar una «normalización de la excepción». Y la sustitución del control político parlamentario propio de los estados excepcionales por el control judicial plantea dudas sobre la legitimidad democrática.

La tensión entre flexibilidad adaptativa y seguridad jurídica, entre eficacia administrativa y garantías democráticas, entre principios optimizables y reglas ciertas constituye un eje central en la dialéctica del constitucionalismo contemporáneo. La STC 136/2024 asume conscientemente el primer polo de cada una de estas tensiones, apostando por un modelo que privilegia la capacidad de respuesta efectiva ante amenazas colectivas sobre la certeza *ex ante* de los límites del poder. Esta apuesta resulta coherente con la evolución global del derecho constitucional y responde a necesidades reales de las sociedades de riesgo. Aunque, desde una perspectiva normativa cabe argumentar que la misma exige, como contrapartida, el desarrollo de instrumentos que compensen la pérdida de seguridad jurídica: habilitaciones legales más precisas que reduzcan la discrecionalidad administrativa, protocolos de actuación basados en evidencia científica, mecanismos de control parlamentario reforzado sobre las medidas adoptadas por el Ejecutivo, y una jurisprudencia constitucional que, sin renunciar a la flexibilidad del juicio de proporcionalidad, establezca estándares exigentes de motivación y fije límites claros al poder público.

En un derecho estructurado en torno a principios, la tarea del intérprete ya no consiste en la aplicación mecánica de reglas predeterminadas, sino en el diseño de soluciones técnicamente óptimas. En contextos de emergencia caracterizados por una elevada incertidumbre epistémica, esta exigencia sitúa al jurista ante una disyuntiva funcional: o bien asume el papel de intérprete cualificado de conocimientos científicos y técnicos que desbordan el acervo jurídico tradicional, o bien actúa como «intermediario epistémico» entre expertos pertenecientes a distintas disciplinas. El juicio de proporcionalidad aplicado a las medidas de emergencia no puede operar en el vacío, sino que requiere evaluación rigurosa de la evidencia empírica disponible, análisis contrafácticos de las alternativas menos gravosas y consideración explícita de los márgenes de incertidumbre. Solo mediante esta integración del conocimiento experto en el razonamiento jurídico puede el juicio de proporcionalidad cumplir su función de garantía de los derechos fundamentales sin incurrir en formalismos vacíos o en deferencias injustificadas hacia el poder.

VI. CONCLUSIÓN

La STC 136/2024 cristaliza, de forma doctrinalmente coherente con la principalización neoconstitucional, un giro estructural del derecho constitucional de la emergencia, redefiniendo la «suspensión» de derechos, de forma que se sustituyen umbrales categoriales por un control teleológico mediante ponderación. Los estados excepcionales quedan como técnicas de redistribución temporal de poderes (trasladando el centro decisorio desde el Parlamento hacia el Ejecutivo) más que como dispositivos habilitantes de restricciones, en un contexto que consolida una primacía del art. 43 CE en crisis sanitarias. En conjunto, se ha abierto una línea jurisprudencial que ofrece potencialidades indudables para articular respuestas eficaces ante las crisis complejas y cambiantes del siglo XXI, pero que plantea también riesgos de erosión de las garantías constitucionales si no se desarrollan los mecanismos compensatorios necesarios. El modo en que estos riesgos sean gestionados determinará si el giro principalista consolidado por la sentencia se convierte en un instrumento de racionalización del poder o, por el contrario, en un vector de normalización de su expansión.

Bibliografía

- Ackerman, Bruce (2004). The emergency constitution. *Yale Law Journal*, 113, 1029-1091. Disponible en: <https://doi.org/10.2307/4135710>.
- Alexy, Robert (2000). On the structure of legal principles. *Ratio Juris*, 13 (3), 294-304. Disponible en: <https://doi.org/10.1111/1467-9337.00157>.

- Alexy, Robert (2010). *A theory of constitutional rights*. Oxford: Oxford University Press.
- Alexy, Robert (2014). Formal principles: Some replies to critics. *International Journal of Constitutional Law*, 12 (3), 511-524. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/icon/mou051>.
- Álvarez García, Vicente (1996). *El concepto de necesidad en Derecho público*. Madrid: Civitas.
- Álvarez García, Vicente (2019). Poderes de necesidad y fuerzas armadas (I): las respuestas jurídicas previstas por la legalidad ordinaria ante situaciones de crisis. *Revista General de Derecho Administrativo*, 50, 2.
- Álvarez García, Vicente (2025). Los riesgos de la desnaturalización de los poderes de necesidad. La problemática Sentencia del Tribunal Constitucional 136/2024, de 5 de noviembre. *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 116, 34-43.
- Baño León, José María (2020). Confusión regulatoria en la crisis sanitaria. *Revista Española de Derecho Administrativo*, 209, 11-22.
- Bauman, Zygmunt (2000). *Liquid modernity*. Cambridge: Polity Press.
- Beck, Ulrich (2006). *La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad*. Barcelona: Paidós Ibérica.
- Borgmann, Caitlin E. (2009). Rethinking judicial deference to legislative fact-finding. *Indiana Law Journal*, 84 (1), 1-56.
- Cairney, Paul (2012). Complexity theory in political science and public policy. *Political Studies Review*, 10 (3), 346-358. Disponible en: <https://doi.org/10.1111/j.1478-9302.2012.00270.x>.
- Cerbone, Chiara (2025). *L'emergenza nello Stato regionale: Uno studio comparato tra Italia e Spagna* [tesis doctoral]. Università di Foggia, Università di Siena y Universidad Nacional de Educación a Distancia. Disponible en: <https://is.gd/qEaK5B>.
- Chemerinsky, Erwin (2019). *Constitutional law: Principles and policies*. New York: Wolters Kluwer.
- Childs, Marissa L.; Kain, Morgan P.; Harris, Mallory J.; Kirk, Devin; Couper, Lisa; Nova, Nicole; Delwel, Isabel; Ritchie, Jacob; Becker, Alexander D. y Mordecai, Erin A. (2021). The impact of long-term non-pharmaceutical interventions on COVID-19 epidemic dynamics and control: the value and limitations of early models. *Proceedings of the Royal Society B: Biological Sciences*, 288 (1957), 20210811. Disponible en: <https://doi.org/10.1098/rspb.2021.0811>.
- Clérico, Laura (2008). El examen de proporcionalidad: entre el exceso por acción y la insuficiencia por omisión o defecto. En Miguel Carbonell (ed.), *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional* (pp. 125-173). Quito: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.
- Cohen-Eliya, Moshe y Porat, Izhak (2011). Proportionality and the culture of justification. *The American Journal of Comparative Law*, 59 (2), 463-490. Disponible en: <https://doi.org/10.5131/AJCL.2010.0018>.
- Comanducci, Paolo (2002). Formas de (neo)constitucionalismo: un análisis metateórico. *Isonomía*, 16, 89-112.

- De Sadeleer, Nicolas (2017). Le principe de précaution dans le droit de l'Union européenne. *Revue Française de Droit Administratif*, 33 (6), 1025.
- Díaz Crego, María (2021). Uso (¿y abuso?) del derecho de excepción en los Estados miembros de la Unión Europea durante la pandemia. *Teoría y Realidad Constitucional*, 48, 399-431. Disponible en: <https://doi.org/10.5944/trc.48.2021.32209>.
- Di Fabio, Udo (1994). *Risikoentscheidungen im Rechtsstaat*. Tübingen: J. C. B. Mohr.
- Disant, Mathieu (2019). The constitutionalization of law: General considerations based on the French example. *Tulane European & Civil Law Forum*, 34, 79. Disponible en: <https://doi.org/10.37381/29b2rh94>.
- Ebbesson, Jonas (1997). The notion of public participation in international environmental law. *Yearbook of International Environmental Law*, 8, 51-97. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/yiel/8.1.51>.
- European Commission for Democracy through Law (Venice Commission). (2020a). *Compilation of Venice Commission opinions and reports on states of emergency* (CDL-PI(2020)003-e). Strasbourg: Council of Europe.
- European Commission for Democracy through Law (Venice Commission). (2020b). *Interim report on the measures taken in the EU member States as a result of the COVID-19 crisis and their impact on democracy, the rule of law and fundamental rights* (CDL-AD(2020)018-e). Strasbourg: Council of Europe.
- Favoreu, Louis J. (2001). La constitucionalización del Derecho. *Revista de Derecho (Valdivia)*, 12 (1), 31-43.
- Ferejohn, John y Pasquino, Pasquale (2004). The law of the exception: A typology of emergency powers. *International Journal of Constitutional Law*, 2 (2), 210-239. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/icon/2.2.210>.
- Fernández de Casadevante Mayordomo, Pablo (2021). Las emergencias constitucionales no regladas o insuficientemente regladas: Una aproximación teórico-práctica. *Teoría y Realidad Constitucional*, 48, 495-524. Disponible en: <https://doi.org/10.5944/trc.48.2021.32212>.
- Ginsburg, Tom y Versteeg, Mila (2021). The bound executive: Emergency powers during the pandemic. *International Journal of Constitutional Law*, 19 (5), 1498-1535. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/icon/moab059>.
- Goyal, Daniel K.; Iqbal, Amir; Mansab, Fatma y Bhatti, Sohail (2020). Early intervention likely improves mortality in COVID-19 infection. *Clinical Medicine*, 20 (3), 248. Disponible en: <https://doi.org/10.7861/clinmed.2020-0214>.
- Greene, Alan (2018). *Permanent states of emergency and the rule of law*. Oxford: Hart Publishing.
- Jackson, Vicki C. (2015). Constitutional law in an age of proportionality. *Yale Law Journal*, 124 (8), 3094-3196.
- Keyes, John Mark (2022). Judicial review of COVID-19 legislation: How have the courts performed? *Ottawa Faculty of Law Working Paper*, 15. Disponible en: <https://doi.org/10.2139/ssrn.4170180>.
- Lefèvre, Stéphane y Prek, Marko (2019). Administrative discretion, power of appraisal and margin of appraisal in judicial review proceedings before the General

- Court. *Common Market Law Review*, 56 (2), 339-380. Disponible en: <https://doi.org/10.54648/COLA2019027>.
- Manson, Neil A. (2002). Formulating the precautionary principle. *Environmental Ethics*, 24 (3), 263-274. Disponible en: <https://doi.org/10.5840/enviroethics200224315>.
- Nieto García, Alejandro (1991). La Administración sirve con objetividad los intereses generales. En *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría* (T. 3) (pp. 2185-2254). Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- O'Donnell, Daniel (1984). Legitimidad de los Estados de Excepción a la luz de los instrumentos de derechos humanos. *Derecho PUCP*, 38, 165-231. Disponible en: <https://doi.org/10.18800/derechopucp.198401.006>.
- Peña Pita, Fernando de la (2025). Cambio en la doctrina constitucional sobre los conceptos de limitación y suspensión de derechos fundamentales: STC 136/2024, de 5 de noviembre. *Actualidad Administrativa*, 2, 10.
- Porras-Gómez, Antonio Martín (2025). Law as a design science. *German Law Journal*, 26, 547-567. Disponible en: <https://doi.org/10.1017/glj.2025.21>.
- Prieto Sanchís, Luis (2004). El constitucionalismo de los derechos. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 71, 47-72.
- Rivers, Julian (2014). The presumption of proportionality. *The Modern Law Review*, 77 (3), 409-433. Disponible en: <https://doi.org/10.1111/1468-2230.12072>.
- Rubio Llorente, Francisco (1994). Il diritto mite, Gustavo Zagrebelsky (Einaudi, Turín, 1993). *Revista Española de Derecho Constitucional*, 40, 430-431.
- Sánchez Barroso, Borja (2021). *El principio de precaución en España. Precisiones sobre el papel de los poderes públicos frente al riesgo en un Estado constitucional*. Madrid: Congreso de los Diputados.
- Sánchez Barroso, Borja (2023). Beyond the principle of proportionality: Controlling the restriction of rights under factual uncertainty. *Oslo Law Review*, 9 (2), 74-91. Disponible en: <https://doi.org/10.18261/olr.9.2.1>.
- Schmalz-Bruns, Rainer (2017). The theory of democracy. En Hauke Brunkhorst, Regina Kreide y Cristina Lafont (eds.), *The Habermas Handbook* (pp. 122-132). New York: Columbia University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.7312/brun16642-017>.
- Schmitt, Carl (1985). *La dictadura*. Madrid: Alianza Universidad.
- Sweet, Alec Stone y Mathews, Jud (2008). Proportionality balancing and global constitutionalism. *Columbia Journal of Transnational Law*, 47 (1), 72-164.
- Teubner, Gunther (1993). *Law as an autopoietic system*. Oxford: Blackwell.
- Vidal Prado, Carlos (2021). Herramientas jurídicas frente a situaciones de emergencia sanitaria: ¿Hasta dónde se pueden limitar derechos sin recurrir a la excepcionalidad constitucional? *Teoría y Realidad Constitucional*, 48, 265-296. Disponible en: <https://doi.org/10.5944/trc.48.2021.32204>.
- Von Bogdandy, Armin; Casal, Jesús María y Morales Antoniazzi, Mariela (2022). La resistencia del Estado democrático de derecho en América Latina frente a la pandemia de COVID-19: Un enfoque desde el *ius commune*. En Armin von

- Bogdandy, Andrés Malamud y Mariela Morales Antoniazzi (eds.), *La democracia ante la pandemia: Transformaciones interamericanas* (pp. 107-140). Buenos Aires: Katz Editores.
- Wiener, Jonathan B.; Rogers, Michael D.; Hammitt, James K. y Sand, Peter H. (eds.) (2010). *The Reality of Precaution: Comparing Risk Regulation in the United States and Europe*. London: Routledge.
- Yudkowsky, Eliezer (2008). Cognitive biases potentially affecting judgment of global risks. En Nick Bostrom y Milan M. Ćirković (eds.), *Global catastrophic risks* (pp. 95-126). Oxford: Oxford University Press. Disponible en: <https://doi.org/10.1093/oso/9780198570509.003.0009>.
- Zagrebelsky, Gustavo (1992). *Il diritto mite: Legge, diritto, giustizia*. Torino: Einaudi.