



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

Sala de lo Contencioso-administrativo

Sección Primera

N.I.G: 33044 33 3 2021 0000667

SENTENCIA: 00645/2022

RECURSO	P.O. nº 697/2021
RECURRENTE	Liberum
PROCURADOR	Don XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
LETRADO	Don Luis María Pardo Rodríguez
RECURRIDO	Consejería de Servicios Sociales y Bienestar del Principado de Asturias
SERVICIO JURÍDICO DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS	XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

SENTENCIA

Ilmos. Señores Magistrados:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, presidente
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

En Oviedo, a quince de julio de dos mil veintidós.

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados reseñados al margen, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso administrativo número 697/2021, interpuesto por la Asociación Liberum,





representada por el procurador don XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y asistido por el letrado don **Luis María Pardo Rodríguez**, contra la Consejería de Servicios Sociales y Bienestar del Principado de Asturias, representada y asistida por el letrado de su Servicio Jurídico don XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, en materia de administración autonómica.

Ha sido ponente la Ilma. Sra. Magistrada doña
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el presente recurso, recibido el expediente administrativo se confirió traslado al recurrente para que formalizase la demanda, lo que efectuó en legal forma, en el que hizo una relación de Hechos, que en lo sustancial se dan por reproducidos. Expuso en Derecho lo que estimó pertinente y terminó suplicando que, en su día se dicte sentencia acogiendo en su integridad las pretensiones solicitadas en la demanda, y en cuya virtud se revoque la resolución recurrida, con imposición de costas a la parte contraria.

SEGUNDO.- Conferido traslado a la parte demandada para que contestase la demanda, lo hizo en tiempo y forma, alegando: Se niegan los hechos de la demanda, en cuanto se opongan, contradigan o no coincidan con lo que resulta del expediente administrativo. Expuso en Derecho lo que estimó pertinente y terminó suplicando que previos los trámites legales se dicte en su día sentencia, por la que desestimando el recurso se confirme el acto administrativo recurrido, con imposición de costas a la parte recurrente.

TERCERO.- Por Auto 4 de abril de 2022, se recibió el procedimiento a prueba, habiéndose practicado las propuestas por las partes y admitidas, con el resultado que obra en autos.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

CUARTO.- No habiéndose solicitado por las partes la celebración de vista, ni la formulación de conclusiones, se señaló para la votación y fallo del presente recurso el día 5 de julio pasado en que la misma tuvo lugar, habiéndose cumplido todos los trámites prescritos en la ley.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en este proceso contencioso-administrativo el protocolo de actuación frente al COVID-19 en el ámbito de los servicios sociales del Principado de Asturias 2021-2022 dictado por la Consejería de Derechos y Bienestar del Gobierno del Principado de Asturias y publicado en su web oficial de fecha 13 de septiembre de 2021 en lo concerniente a la realización de pruebas diagnósticas PDIAS (PCR, antígenos) y concretamente en lo concerniente a los siguientes puntos:

- 2.1.11. Realización de cribados y pruebas diagnósticas a profesionales.
- 2.1.7. (apartados 5.6.7) Ingresos en el centro.
- 2.1.9. (apartados b-c). Salidas al entorno comunitario.
- 2.1.10 (apartados 3.4). Aislamientos de personas residentes.

La parte demandante alega que se trata de una norma de carácter general o reglamentaria, en tanto que impone normas de conducta que han de ser observadas por Residentes, ciudadanos, trabajadores profesionales y familiares por igual en centros residenciales para personas mayores y con discapacidad, centros de atención diurna del sistema para la autonomía y atención a la dependencia (SAAD) y resto de centros y servicios sociales del catálogo de referencia y del sistema asturiano de servicios sociales. Considera que su naturaleza imponía la preceptiva publicación en el Boletín Oficial autonómico, lo que no se ha hecho.

Con referencia a las obligaciones impuestas se alega en esencia que la medida que impone someterse a doble prueba semanal PDIA's al personal sanitario y trabajadores de centros socio-sanitarios (de servicios sociales) no vacunado y cada 15-30 días a los vacunados, para acceder a su puesto de trabajo y no ser objeto de la apertura de un expediente laboral así como la restricción para los propios residentes imponiendo diferentes grados de acceso o salida para vacunados o no vacunados se convierte en una norma restrictiva y discriminatoria de la dignidad humana, y vulneradora del derecho fundamental a la integridad física y moral con menoscabo del derecho al honor así como de la libertad ideológica o religiosa, sustentándose todo ello en una premisa errónea y sin evidencia científica, pues razona que aquellos ciudadanos vacunados no son fuentes de contagios a terceros o de menor manera, y en cambio, los no vacunados son potencialmente fuentes de contagio, salvo prueba en contrario.

Respecto de los residentes en Centros de Mayores y con Discapacidad se indica que el protocolo (página 16-17) afirma que los nuevos ingresos en el caso de personas no vacunadas requerirán aislamiento preventivo en el centro con una duración mínima de 14 días desde la fecha de realización de la PCR, precisando PCR con resultado negativo para finalizar el aislamiento, frente a las personas vacunadas que no requerirán aislamiento preventivo tras el ingreso. Asimismo diferencia (página 21) entre personas vacunadas con pauta completa y no vacunadas de manera que solo a las primeras se permiten salidas con pernoctaciones externas en períodos de tiempo más pequeños (p.e. fines de semana) pero para las personas no vacunadas, deberán tener salidas mínimas de 14 días y someterse a la prueba PCR que deberá ser negativa para proceder a su reingreso, siempre y cuando no haya habido casos positivos en la residencia en los últimos 14 días ni esté cerrada exteriormente la residencia.

Argumenta la demandante que las medidas impuestas por el protocolo del 13 de septiembre de 2021 son contrarias al ámbito legislativo, espacial, material y temporal, y a su vez no fueron sometidas a la ratificación judicial previa y preceptiva, por lo que procede declarar su nulidad de pleno derecho. Asimismo, que dichas medidas no han



sido sometidas al debido juicio de proporcionalidad e idoneidad. Finalmente invoca que su imposición vulnera los derechos constitucionales recogidos en los arts. 1, 9, 10, 14, 15, 16 y 18 de la Constitución Española.

SEGUNDO.- El Letrado del Servicio Jurídico del Principado se opone a la demanda señalando, entre otras consideraciones, que la autorización o ratificación sólo es necesaria cuando las medidas limiten o restrinjan derechos fundamentales en sentido estricto y las medidas impugnadas no limitan derechos fundamentales constitucionalmente establecidos. En este sentido, solo tienen esa consideración los derechos reconocidos en la sección 1ª del capítulo segundo del título I de la CE (artículos 15 a 29). Añade que la realización de pruebas diagnósticas PCR o de antígenos en nada afectan a la dignidad humana y se trata de pruebas comúnmente admitidas por la comunidad científica y ampliamente implantadas internacionalmente. Asimismo que si bien el derecho a la libertad de circulación constituye un derecho fundamental, la realización de dichas pruebas no limita la libertad ambulatoria en modo alguno, puesto que los interesados pueden desplazarse a donde estimen oportuno en su tiempo libre. Por lo que se refiere al principio de igualdad (art. 14 CE), el protocolo trata de forma diferenciada dos supuestos de hecho radicalmente distintos: los no vacunados tienen una mayor capacidad de adquisición y desarrollo de la infección y de transmisión de la misma, mientras que los vacunados tienen una menor capacidad al respecto.

Respecto al derecho a la intimidad en materia de datos sanitarios considera que no existe vulneración concreta del mismo puesto que los datos personales no han sido difundidos a terceros no habilitados para su tratamiento o conocimiento y no tienen otra finalidad que la puramente sanitaria. Además, los datos están protegidos en los términos del art. 27 de la Ley 2/2021.

En todo caso considera que únicamente deben ser objeto de ratificación las medidas no previstas por la legislación sanitaria y las que nos ocupan están previstas



por un amplio elenco de Leyes y resoluciones en aplicación de las mismas, en particular la Ley 2/2021 de 29 de marzo, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID 19.

Concluye alegando que las medidas adoptadas son justificadas, necesarias, idóneas y proporcionadas.

TERCERO.- El Protocolo de prevención y organización para el desarrollo de los Servicios Sociales en el Principado de Asturias de fecha 13 de septiembre de 2021, cuya copia aparece acompañada al escrito de recurso, abarca un protocolo de actuación en centros residenciales para personas mayores y con discapacidad; medidas relativas a servicios y centros de atención diurna del sistema para la autonomía y atención a la dependencia, y medidas relativas al resto de centros y servicios sociales del catálogo de referencia y del sistema asturiano de servicios sociales.

No obstante, las medidas controvertidas se circunscriben a las establecidas para los centros residenciales con la siguiente redacción:

2.1.7 Ingresos en centros

(...) 5 Los nuevos ingresos deberán presentar una PCR negativa con periodo no superior a las 72 horas anteriores al ingreso efectivo en la residencia o vivienda tutelada

6. En el caso de personas no vacunadas requerirán aislamiento preventivo en el centro. De acuerdo a lo establecido en la Estrategia de Detección Precoz, Vigilancia y Control del Covid 19, el aislamiento preventivo tendrá una duración mínima de 14 días desde la fecha de realización de la PCR, precisando PCR con resultado negativo para finalizar el aislamiento

7. Las personas vacunadas no requerirán aislamiento preventivo tras el ingreso

2.1.9 Salidas al entorno comunitario

6. Salidas con pernocta

(...) b/ Personas no vacunadas deberán tener salidas mínimas de 14 días y someterse a la prueba PCR que deberá ser negativa para proceder a su reingreso...

c/ Se exceptúan personas no vacunadas en residencias para discapacidad

2.1.10 Aislamientos de personas residentes

3. No se recomienda equiparación de actuaciones entre personas residentes vacunadas y no vacunadas dado que el riesgo no es el mismo, y se deberán extremar las medidas de prevención y protección de manera especial en las personas no vacunadas, que tienen un mayor riesgo de afectación y mortalidad.

4. En este sentido a personas no vacunadas se requerirá una PCR negativa con periodo no superior a las 72 horas del ingreso efectivo en la residencia, se realizará aislamiento preventivo de 14 días y solo se levantará tras ese periodo y una PCR negativa.

2.1.11 Realización de cribados y pruebas diagnósticas a profesionales.

1. Cribados periódicos: En trabajadores socio sanitarios con vacunación se realizará un cribado con pruebas de detección de infección activa (PDIA) en el momento actual y se valorará su repetición cada 15 o 30 días según la evolución de la situación epidemiológica.

En el caso de trabajadores socio sanitarios sin vacunación y habida cuenta del riesgo que supone esta situación para terceros se realizará un cribado con PDIA al menos dos veces por semana.

Siguiendo el orden de motivos impugnatorios planteado por la parte actora, comparte esta Sala que el Protocolo cuestionado incluye medidas dirigidas a la prevención y protección de la salud pero que: 1º exceden los límites que resultan aplicables a un protocolo de actuación y 2º afectan a derechos fundamentales de los trabajadores y usuarios de los centros.

En cuanto a la primera cuestión, la jurisprudencia de la Sala Tercera (por todas sentencias 31 de enero de 2018 (ROJ: STS 262/2018 - ECLI:ES:TS:2018:262) ha venido declarando reiteradamente que la regla general en nuestro derecho es que las instituciones tienen la naturaleza que se corresponde con su contenido, con independencia de la denominación que se le haya dado. Por lo tanto para determinar la naturaleza de una norma reglamentaria debe prescindirse de la denominación que se haya dado y así la mera denominación como instrucción interna, por ejemplo, no puede excluir la consideración de naturaleza reglamentaria si por su contenido ciertamente tiene esa naturaleza.

En el caso examinado no cabe denominar como protocolo de actuación a un documento que va más allá de las meras recomendaciones o declaraciones de intención y que no se refiere únicamente a las personas sujetas a vínculo administrativo o laboral con la Administración sino también a los usuarios de los servicios. Excede por ello la naturaleza de los protocolos (art. 47.1 Ley 40/2015) y también de lo que puede acordarse en una Instrucción (art 6 Ley 40/2015), limitada a la interpretación de preceptos legales y reglamentarios y que, como los protocolos, carece de la naturaleza de disposición general en cuanto a su elaboración y publicidad.

Al hilo de lo anterior resulta cuando menos chocante que el documento en cuestión refleje como apoyo a su confección “la Resolución de 10 de septiembre de 2021, de la Consejería de Salud, de medidas especiales de carácter extraordinario, urgente y temporal de prevención, contención y coordinación, necesarias para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la covid-19 y por el Real Decreto Ley 13/2021 de 24 de junio por el que se modifican la Ley 2/2021, de 29 de marzo, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, y el Real Decreto-ley 26/2020, de 7 de julio, de medidas de reactivación económica para hacer frente al impacto del COVID-19 en los ámbitos de transportes y vivienda”. Y es que ninguna de las disposiciones mencionadas faculta a la administración a imponer las específicas medidas antes transcritas ni menos aún a establecer diferencias entre personas vacunadas y no vacunadas. De hecho, la única disposición que se refiere a la elaboración de un protocolo es la Resolución de la Consejería de Salud de 9 de abril de 2021 de séptima modificación de las medidas urgentes de prevención, contención y coordinación necesarias para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19 tras la expiración de la vigencia del estado de alarma recogidas en la Resolución de 19 de junio de 2020 (BOPA 9-4-21) en cuyo Anexo se contiene una modificación de la Resolución de 19 de junio de 2020, sobre medidas relativas a servicios sociales, en el siguiente sentido (la negrilla es nuestra):

“Capítulo VI. Medidas relativas a servicios sociales.

6.1. Medidas generales.

1. Los titulares de los centros sociosanitarios velarán para que su normal actividad se desarrolle en condiciones que permitan en todo momento prevenir los riesgos de la transmisión de la COVID-19.

2. La información pública sobre la situación epidemiológica relacionada con COVID-19 en los centros sociosanitarios será realizada por la autoridad competente en materia de salud pública de la forma que dicha autoridad considere oportuno.

6.2. Medidas específicas para los centros de carácter residencial.

1. Las medidas previstas en este capítulo son de aplicación a los centros residenciales de personas con discapacidad y centros residenciales de personas mayores del Principado de Asturias, con independencia de su titularidad pública o privada.

2. A salvo de lo que la normativa de la Consejería de Derechos Sociales y Bienestar determine sobre los requisitos organizativos para el funcionamiento de los centros de atención residencial, cada centro residencial designará un/a responsable asistencial, que contará con un perfil competencial de dirección, evaluación y prestación de los cuidados orientados a la promoción y mantenimiento de la salud, con la dedicación horaria que le permita el cumplimiento de las siguientes funciones:

- a) Dirigir y coordinar la actividad asistencial del centro.
- b) Supervisar el cumplimiento de las medidas de prevención y protección.
- c) Garantizar la calidad y seguridad en la prestación de los cuidados necesarios a cada residente.
- d) Coordinación con los recursos sanitarios de la Zona Básica de Salud y del Área Sanitaria correspondiente en lo relativo a la salud de los residentes.
- e) Elaborar y mantener actualizado el plan de contingencia.

2. El “Protocolo de actuación en centros residenciales de personas mayores y con discapacidad del Principado de Asturias” será elaborado desde la Consejería de Derechos Sociales y Bienestar y será informado por la Consejería de Salud en revisiones periódicas al menos hasta la finalización del Estado de Alarma. Posteriormente la revisión y actualización de este texto se realizará a través de las estructuras de coordinación previstas en el Decreto 70/2016, de 23 de noviembre, por el que se establecen órganos de planificación y apoyo para la mejora de la atención y coordinación sociosanitaria en el Principado de Asturias.

3. Los titulares de los centros sociosanitarios deben garantizar la realización de cribados conforme a lo recogido en el “Protocolo de actuación en centros residenciales de personas mayores y con discapacidad del Principado de Asturias”, atendiendo a los criterios que informe la Consejería de Salud a través del proceso de coordinación descrito en el apartado anterior.

4. Corresponderá a la Consejería de Salud en coordinación con el Servicio de Salud establecer un procedimiento para la gestión de casos COVID-19 y las actuaciones correspondientes. Estas actuaciones serán llevadas a cabo por la persona coordinadora de centros residenciales designada por el SESPA en cada área sanitaria. Esta gestión de casos se hará siempre en estricta coordinación con la dirección de los centros residenciales y con las responsables asistenciales de dichos centros que han sido creadas según el punto 2. del apartado 6.2.

5. La autoridad sanitaria podrá acordar, en caso de que en el proceso de la gestión de casos COVID-19 se detecte alguna situación excepcional con carácter epidemiológico o asistencial, medidas de intervención en los centros residenciales, de carácter público o privado, de acuerdo con los principios de necesidad y proporcionalidad y designar a un/a empleado/a público/a para dirigir y coordinar la actividad asistencial de estos centros pudiendo disponer de los recursos materiales y humanos del centro residencial intervenido, así como de los recursos vinculados con la actividad sanitaria asistencial que se presta de forma habitual a los residentes en el mismo, todo ello en coordinación con la figura nombrada en el apartado 6.2.2”

Nada se expresa, pues, en esta Resolución sobre medidas concretas a adoptar en los centros de mayores que, por lo demás y de haberse incluido con el contenido ya transcrito, hubiera precisado de la autorización judicial impuesta por el art. 10.4 LRJCA, tal y como luego examinaremos.

Tampoco es posible apoyar en la Ley 2/2021, de 29 de marzo, ni, en realidad, en ninguna de las disposiciones generales señaladas en el Protocolo, la imposición de las medidas impugnadas pues si bien existen numerosas previsiones legales dirigidas a la preservación de la salud de los colectivos especialmente vulnerables no existe ninguna que imponga aislamientos o diferenciación entre usuarios de centros lo que significa que, de ser imprescindible la adopción de tales medidas, habría que haberse dictado la resolución oportuna por el órgano competente y recabar, previa a su implantación, la autorización judicial.

En efecto, la Ley Orgánica 3/1986, de 14 de abril, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública prevé en su artículo 1 que las autoridades sanitarias de las distintas Administraciones Públicas puedan, dentro del ámbito de sus competencias,

adoptar las medidas previstas en la presente Ley cuando así lo exijan razones sanitarias de urgencia o necesidad. Dichas medidas se describen en su artículo 2 como “medidas de reconocimiento, tratamiento, hospitalización o control cuando se aprecien indicios racionales que permitan suponer la existencia de peligro para la salud de la población ...” y con carácter más específico en su art. 3: “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”. Respecto a dicho precepto, el TS (STS nº 788/2021, de 3 de junio) ha señalado que se trata de un precepto "innegablemente escueto y genérico" y no pensado para una pandemia como la actual, sino para brotes infecciosos aislados que surgen habitualmente; pero no por ello deja de ser idóneo si se interpreta en relación con los artículos 26 y 54 de las leyes 14/2006 y 33/2011, respectivamente. Asimismo que no habilita para adoptar medidas restrictivas en cualquier circunstancia, y fija un ámbito objetivo al referirlas a la existencia de un "riesgo de carácter transmisible"; también fija su ámbito subjetivo y espacial -"control de los enfermos" y de las "personas que estén o hayan estado en contacto con los mismos"- lo que se irá extendiendo correlativamente "pero sin que pueda llegar más allá del mismo y convertirse en general".

En suma y como decíamos, ninguna de dichas disposiciones prevé la imposición de las medidas contempladas en el Protocolo e impugnadas a través del presente recurso contencioso-administrativo. Menos aún la Ley 2/2021 de 19 de marzo que se limita a establecer normas de prevención y cautela en los diversos espacios y que en relación a los servicios sociales (art 10) establece:

“1. Las administraciones competentes deberán asegurar el cumplimiento por los titulares de centros de servicios sociales de carácter residencial y centros de día de las normas de desinfección, prevención y acondicionamiento de las instalaciones, que aquellas establezcan.

En particular, velarán por que su normal actividad se desarrolle en condiciones que permitan en todo momento prevenir los riesgos de contagio.

2. Las autoridades competentes deberán garantizar la coordinación de los centros residenciales de personas con discapacidad, de personas mayores y de los centros de emergencia, acogida y pisos tutelados para víctimas de violencia de género y otras formas de violencia contra las mujeres, con los recursos sanitarios del sistema de salud de la comunidad autónoma en que se ubiquen.

3. Los titulares de los centros han presentar a la autoridad sanitaria que la comunidad autónoma determine en virtud de sus competencias, un Plan de Contingencia COVID-19 orientado a la identificación precoz de posibles casos entre residentes y trabajadores y sus contactos, activando en su caso los procedimientos de coordinación con la estructura del servicio de salud que corresponda.

4. La prestación del resto de servicios recogidos en el Catálogo de Referencia de Servicios Sociales, aprobado por Acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia el 16 de enero de 2013, y en el artículo 3.1 del Real Decreto-ley 12/2020, de 31 de marzo, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género, deberá realizarse asegurando que se adoptan las medidas de higiene adecuadas para prevenir los riesgos de contagio”.

Resulta, en definitiva, que las medidas impuestas en el protocolo de 13 de septiembre de 2021 no son en absoluto una suerte de reproducción o reflejo de las incluidas en una disposición general precedente sino que surgen *ex novo* y se encauzan a través de un instrumento inhábil para restringir derechos de usuarios y trabajadores, tal y como a continuación se examinará.

CUARTO.- En relación a la segunda cuestión planteada es lo cierto que el Protocolo no solamente excede en su contenido de las meras recomendaciones o pautas de actuación a terceros sino que impone medidas limitativas de derechos fundamentales, como son aislamientos, exenciones a los mismos por vacunación, información sobre la misma y cribados.

El hecho de que medidas tales como aislamientos e imposición de pruebas Covid afectan a derechos fundamentales lo señala la jurisprudencia del TS, así en la sentencia de 19 de agosto de 2021(ROJ: STS 3259/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3259) ante la ratificación de medidas de esta índole adoptadas por la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha señala:

“Cabe precisar que las medidas controvertidas implican una clara incidencia en el derecho fundamental a la intimidad personal; garantizado en el artículo 18.1 CE en la medida que se obliga de forma general a todos los trabajadores de las residencias de mayores y demás centros reseñados a someterse a la realización periódica de pruebas de antígenos Asimismo, compromete el derecho de circulación del artículo 19 CE, como apunta el Ministerio Fiscal, al contemplar el aislamiento obligatorio de aquellos sospechosos de síntomas de la enfermedad hasta el momento de la prueba. STS, Contencioso sección 1 del 19 de agosto de 2021)”

Si en ese caso afectaba a la intimidad y a la libre circulación, en el que nos ocupa no es diferente por el hecho de discriminar entre personas vacunadas o no vacunadas; al contrario, establecer esta diferenciación, por muy ajustada que sea a la corriente científica mayoritaria, no deja de suponer una limitación a los derechos de las personas no vacunadas que en forma alguna cabía introducir en la forma pretendida por la Administración. La adopción de estas medidas sólo era posible en la forma señalada en el fundamento anterior y su efectiva implantación requería entonces la autorización judicial prevista en el art. 10.8 LRJCA.

Y es que si bien el Tribunal Constitucional, en la sentencia del Pleno de 2 de junio de 2022, declaró la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de los artículos 10.8 y 11.1 i) y del inciso «10.8 y 11.1 i)» del art. 122 quater, todos ellos de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, en la redacción dada por la disposición final segunda de la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al Covid-19 en el ámbito de la administración de justicia, se encontraba vigente en el momento de dictarse el tan controvertido protocolo.

Por todo ello y considerando que las medidas controvertidas inciden en la causa de nulidad prevista en el art 47 a/ y e/ de la Ley 39/2015 se está en el caso de estimar íntegramente el recurso

QUINTO.- En materia de costas procesales de conformidad con lo establecido en el art 139.1 de la Ley 29/1998, reguladora de esta Jurisdicción, habrán de imponerse a la demandada **con la limitación de 500 euros más IVA, si procediera.**

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación,

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido:

Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por
XX Procurador de los
Tribunales, en nombre y representación de "**Liberum**", contra el Protocolo de actuación frente al Covid-19 en el ámbito de los servicios sociales del Principado de Asturias 2021-2022 dictado por la Consejería de Derechos y Bienestar del Gobierno del Principado de Asturias, declarando la nulidad de pleno derecho, por su disconformidad con el ordenamiento jurídico, de los siguientes puntos:

- 2.1.11. Realización de cribados y pruebas diagnósticas a profesionales
- 2.1.7. (apartados 5.6.7) Ingresos en el centro.
- 2.1.9. (apartados b-c). Salidas al entorno comunitario.
- 2.1.10 (apartados 3.4). Aislamientos de personas residentes



Se imponen las costas a la demandada con la limitación fijada en el último fundamento de derecho.

Contra la presente resolución cabe interponer ante esta Sala recurso de casación en el término de treinta días, para ser resuelto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo si se denuncia infracción de legislación estatal o por esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Superior de Justicia si lo es por legislación autonómica.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

