



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

**EL JUSTICIA DE ARAGÓN**

**202100004282**

**04 MAY 2021**

**REGISTRO DE SALIDA**

**Exp: Q21/285/03**

**Sra. Consejera de Sanidad**  
eljjusticiatramitesdgri@aragon.es

**ASUNTO:** Sugerencia relativa a las sanciones impuestas por no usar la mascarilla.

#### I.- ANTECEDENTES

**PRIMERO.-** Esta Institución ha recibido varias quejas en la que manifiestan su disconformidad con el procedimiento sancionador iniciados por el Departamento de Sanidad por no usar la mascarilla.

Son tres los aspectos que centran el objeto de las quejas: el acuerdo de sanción en cuantía de 300€; la imposición de sanciones diferentes ante hechos idénticos; y la falta de medidas sustitutivas para las sanciones.

Dado la relación existente entre todos ellos, se ha optado por resolverlos de forma conjunta en una única resolución.

**SEGUNDO.-** Usaremos como referencia una de las quejas. En ella el interesado manifiesta su desacuerdo con la propuesta de sanción de 300€, dado que en el resto del país este tipo de infracción se castiga con 100€.

El acuerdo de iniciación manifiesta lo siguiente:

*“ANTECEDENTES DE HECHO*

*Primero: En fecha (...), ACTA/DENUNCIA n. ° (...), agentes de la Policía Local o Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, en (...). identifican a (...), con NIF/NIE (...) como la persona que se encuentra sin usar la mascarilla en la vía pública y/o en espacio al aire libre y/o en espacio cerrado de uso público o que se encuentre abierto al público.*

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

*Primero: Estos hechos constituyen una infracción leve a lo dispuesto en el artículo PRIMERO. 1 de la Orden SAN/585/2020, de 13 de julio, por la que se adoptan nuevas medidas en el uso de la mascarilla para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la pandemia COVID19 en la Comunidad Autónoma de Aragón; artículo CUARTO. 1 de la Orden SAN/474/2020, de 19 de junio, por la que se adoptan medidas de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la pandemia COVID19 en la Comunidad Autónoma de Aragón; artículo CUARTO. 1 de la Orden SAN/885/2020, de 15 de septiembre, por la que se actualizan y refunden las medidas de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la pandemia COVID19 en la Comunidad Autónoma de Aragón: artículo 7.2 del Decreto- Ley 7/2020, de 19 de octubre. del Gobierno de Aragón, por el que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria para el control de la pandemia COVID-19 en Aragón: actualmente artículo 7.2 de la Ley 3/2020. de 3 de diciembre, por la que el que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria para el control de la pandemia COVID-19 en Aragón; artículo 57.2.c) 1º, de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública y artículo 87.1.a) de la Ley 5/2014, de 26 de junio de Salud Pública de Aragón.*

*Segundo: Conforme al artículo 88.1.a) de la Ley 5/2014, de 26 de junio, de Salud Pública de Aragón, se puede imponer una sanción desde 100€ a 3.000€.*

*Considerando que en el presente caso concurre la circunstancia agravante para la graduación de las sanciones, de especial riesgo para la salud pública prevista en el artículo 89.1 de la Ley 512014, de 26 de junio, de Salud Pública de Aragón, la sanción concreta que se propone es de 300 € (TRESCIENTOS Euros), sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción.”*

**TERCERO.-** Vistos los distintos escritos presentados, así como las documentaciones aportadas, se acordaron admitirlas a supervisión efectuando la oportuna asignación de los expedientes para su tramitación. Con tal objeto, se envió escrito al Departamento de Sanidad recabando información acerca de la cuestión planteada en la queja.

Como queda dicho, la presente Resolución es extensiva a los expedientes Q21/367 y Q21/435.

**CUARTO.-** Se recibe escrito del Departamento de Sanidad, donde se informa lo siguiente:

*“En contestación a la solicitud de información sobre sanción por no llevar mascarilla y la disparidad manifestada en la cuantía de sanción impuesta por igual infracción a personas denunciadas en la misma fecha y lugar, le informo:*



*A raíz de la instrucción sobre criterios sancionadores (BOA 18/09/2020) de fecha 18 de septiembre de 2020, se unifican los criterios de interpretación entre los correspondientes Servicios Provinciales de Sanidad y Secretaría General Técnica del Departamento de Sanidad y se concluye imponer la cuantía de 100 euros por no llevar mascarilla, siempre que no concurren ninguna de las circunstancias de graduación de las sanciones previstas en el artículo 89.1 de la Ley 5/2014, de 26 de junio, de Salud Pública de Aragón y sin perjuicio de lo que resulte de la instrucción.*

*En la segunda mitad del mes de enero de 2021, se retoma la unificación de criterios de interpretación en cuantías de sanción, al haberse ampliado los motivos de infracción por la sucesiva normativa autonómica aprobada para el control de la pandemia, haberse publicado consecuentemente otra instrucción sobre criterios sancionadores (BOA 27/10/2020) y estar iniciando un programa de actuación administrativa en Zaragoza, encaminado a incrementar exponencialmente el número de inicios de expedientes sancionadores, que implicaba acometer infracciones todavía no sancionadas en esta provincia.*

*De esta segunda revisión junto con la Secretaría General Técnica del Departamento, se concluye que, ante una pandemia de especial gravedad como la que ha motivado la fijación de especiales y estrictas obligaciones de salud pública, como es el uso de la mascarilla, el incumplimiento de tal medida reviste en todo caso especial riesgo para la salud pública por lo que se entiende que al menos, concurre esa circunstancia agravante, lo que justifica que el importe mínimo establecido para la sanción sea de 300 euros y que en vía de recurso cabrá considerar posibles circunstancias concretas del caso, si las hubiere.*

*Es por ello que desde la Sección de Sanciones de Zaragoza y conforme al calendario de planificación de acuerdos de iniciación, los últimos acuerdos de iniciación de expedientes por no llevar mascarilla y por importe de 100 euros, llevan fecha firma de la Directora del Servicio Provincial de Zaragoza, de 2 de febrero de 2020 y cuando se realiza el siguiente envío de acuerdos de inicio de expedientes por no uso de mascarilla, el siguiente martes día 9 de febrero de 2020, se aplica de forma uniforme para todos el importe de 300 euros.*

*Debido al volumen de denuncias que se reciben en el Servicio Provincial de Zaragoza y el volumen de expedientes sancionadores que se están iniciando desde el mismo, (aproximadamente unos 2500 a la semana), se pudieron incluir en ambos envíos ( 2 y 9 de Febrero) expedientes sancionadores a diferentes personas, por infracción cometida en la misma fecha y lugar, lo que ha podido dar lugar a tratos diferenciados como el caso que nos ocupa por unos mismos hechos, pero ante estas circunstancias cabrá, en vía de recurso , considerar en su caso circunstancias concretas si las hubiere.”*

## II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

**PRIMERA.-** El objeto de las quejas presentadas es la tramitación que se está llevando a cabo por el Gobierno de Aragón respecto a los expedientes sancionadores por no portar la mascarilla en aquellos casos que resulta obligatoria.

El motivo de oposición no es tanto por la infracción cometida, sino por la sanción agravada impuesta, que parece elevar la cuantía de 100€ a 300€.

La actual normativa aragonesa recoge en su artículo 7.2 de la Ley 3/2020, de 3 de diciembre, por la que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria para el control de la pandemia COVID-19 en Aragón que: *“Las personas de seis años en adelante están obligadas al uso de mascarilla en la vía pública, en los espacios al aire libre y en cualquier espacio cerrado de uso público o que se encuentre abierto al público, con independencia del mantenimiento de la distancia física interpersonal de seguridad de, al menos, 1,5 metros.”*

En su artículo 14 que lleva como título “Régimen sancionador”, establece que: *“Las acciones u omisiones que incumplan las medidas incluidas en esta ley, así como las previstas en el Real Decreto Ley 21/2020, de 9 de junio, cuando constituyan infracciones administrativas previstas en la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, o en la Ley 5/2014, de 26 de junio, de Salud Pública de Aragón, serán sancionados conforme a lo previsto en dichas normas, correspondiendo la competencia para la imposición de las sanciones que pudieran proceder a los órganos del departamento responsable en materia de salud pública”*

En la regulación autonómica aragonesa, aunque se impone la obligación de uso de la mascarilla, no se ha incorporado -de modo explícito- la contravención de esta obligación a la lista de infracciones prevista en la normativa sanitaria de nuestra Comunidad Autónoma, ya que la sanción por quebrantar este deber se realiza con base a tipificaciones generales de las disposiciones legales sanitarias estatal y aragonesa por remisión a otras normas. En concreto, la vulneración de esta obligación se ha subsumido en las dos infracciones siguientes:

- 1 Artículo 57.2.c) 1º, de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública que recoge como infracciones leves *“el incumplimiento de la normativa sanitaria vigente, si las repercusiones producidas han tenido una incidencia escasa o sin trascendencia directa en la salud de la población.”*
- 2 Artículo 87.1.a) de la Ley 5/2014, de 26 de junio de Salud Pública de Aragón, que sanciona como infracción leve *“Las meras irregularidades formales en el cumplimiento de la normativa sanitaria vigente, sin trascendencia directa para la salud pública.”* por las que viene sancionando el Departamento de Sanidad tales incumplimientos.



Las sanciones impuestas por no usar la mascarilla en aquellas situaciones que resulte obligatoria, se venía sancionando con 100€, si bien, con posterioridad a “la segunda revisión junto con la Secretaría General Técnica del Departamento”, se concluyó que ante una pandemia de especial gravedad como la que ha motivado la fijación de especiales y estrictas obligaciones de salud pública, como es el uso de la mascarilla, el incumplimiento de tal medida reviste en todo caso especial riesgo para la salud pública, entendiéndose que concurre al menos esa circunstancia agravante.

La normativa aragonesa no recoge la graduación ni cuantía de la sanción por no portar mascarilla, sino que ha sido el Departamento de Sanidad por medio de las Instrucciones de 17 de septiembre y 26 de octubre de 2020, de la Consejera de Sanidad, por la que se dictan criterios a los órganos del Departamento de Sanidad en relación con los expedientes sancionadores incoados como consecuencia de la necesidad de hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19, quien ha determinado los criterios a la hora de establecer sanciones.

La Instrucción de 17 de septiembre en su criterio primero establece lo siguiente:

*“Criterios comunes sobre infracciones y sanciones como consecuencia del uso obligatorio de mascarillas.*

1. *En la infracción de la obligación de utilizar mascarilla, cuando concorra cualquiera de las circunstancias establecidas en el artículo 89.1 de la Ley 5/2014, de 5 de junio, se propondrá sanción, como regla general, en cuantía mínima de 300 euros.*

2. *Cuando la infracción se cometa en espacios cubiertos o cerrados o con infracción de las reglas de aforo del establecimiento o actividad de que se trate, en grupos de diez o más personas, la sanción se propondrá, en atención al riesgo creado para la salud de las personas, en cuantía mínima de 600 euros.”*

Siendo estos los criterios que se vienen aplicando hasta la fecha y elevando la sanción de 100 a 300 euros con carácter general.

No existe, por tanto, en el ordenamiento jurídico aragonés, una predeterminación normativa de las sanciones de acuerdo al principio de tipicidad, donde el infractor pueda predecir con suficiente grado de certeza, el tipo y el grado de sanción susceptible de ser impuesta.

A mayor abundamiento, podemos apreciar como otras Comunidades Autónomas han optado por distintos métodos para regular las infracciones y sanciones en relación con la COVID-19. Algunas de ellas han aprobado leyes específicas sobre las infracciones (Islas Baleares: Decreto-ley 11/2020, de 10 de julio, por el que se establece un régimen sancionador específico para afrontar los incumplimientos de las disposiciones dictadas para paliar los efectos de la crisis ocasionada por la COVID-19; Comunidad Foral de Navarra: Decreto-ley Foral 9/2020, de 16 de septiembre, por el que se establece el régimen sancionador por el incumplimiento de las medidas de prevención y contención sanitarias para afrontar la situación de crisis sanitaria ocasionada por COVID-19, en la Comunidad Foral de Navarra). Otras han optado por modificar sus leyes autonómicas de salud (Extremadura: Decreto-ley 13/2020, de 22 de julio, por el que se modifica la Ley 7/2011, de 23 de marzo, de salud pública de Extremadura, en relación con el régimen sancionador por el incumplimiento de las medidas de salud pública adoptadas como consecuencia de las crisis sanitarias ocasionadas por la COVID-19 u otras epidemias; o Galicia: Ley 8/2021, de 25 de febrero, de modificación de la Ley 8/2008, de 10 de julio, de salud de Galicia.), mientras que otras siguen el mismo modelo que en Aragón, remitiéndose a los preceptos genéricos de sus normativas autonómicas (Madrid: Ley 12/2001, de 21 de diciembre, de Ordenación Sanitaria de la Comunidad de Madrid.). Todas ellas establecen, con carácter general, la sanción por el incumplimiento de la obligación de la mascarilla en 100€, excepto Navarra que la eleva a 300€ para el caso de no respetarse la distancia de seguridad de 1,5 metros y Galicia que establece una cláusula general para elevar la sanción en base a las circunstancias concurrentes.

**SEGUNDA.-** El legislador estatal, inicialmente en el Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, y tras su convalidación, en 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 establece en su artículo 31.2 que:

*“El incumplimiento de la obligación de uso de mascarillas establecido en el artículo 6 será considerado infracción leve a efectos de lo previsto en el artículo 57 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, y sancionado con multa de hasta cien euros.”*

Tal como expone la disposición final sexta de la ley, la misma se dicta al amparo del artículo 149.1.16ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia en materia de sanidad exterior, bases y coordinación general de la sanidad. Es decir, nos encontramos ante una normativa que vincula a las autoridades autonómicas, habida cuenta de su carácter básico tanto de dicha norma, como aquella a la que se remite, la Ley 33/2011, de 4 de octubre.

A este respecto, el Tribunal Constitucional ha expresado que la noción de “bases” es un marco normativo unitario de aplicación a todo el territorio nacional, dirigido a asegurar los intereses generales y dotado de estabilidad, a partir del cual cada Comunidad, en defensa de su propio interés, puede introducir las peculiaridades que estime convenientes dentro del marco competencial que en la materia correspondiente le asigne su Estatuto, y siempre que esas medidas no contradigan, ignoren, reduzcan o limiten la legislación básica.



De este modo, cabe valorar si resulta posible imponer una sanción superior a cien euros por la no utilización de la mascarilla, al haber impuesto el legislador estatal la sanción máxima de “hasta cien euros”, sin que pueda ser superada por la aplicación de agravantes.

**TERCERA.-** Con independencia de lo anteriormente expuesto, entre los motivos de queja se encontraba la falta de determinación en la elevación de la cuantía de la sanción.

A este respecto, el órgano administrativo ha considerado que en todas aquellas infracciones que no se porte la mascarilla correctamente, sin entrar a valorar las circunstancias concurrentes, se dan motivos suficientes para graduar la sanción de acuerdo a lo recogido en el artículo 89.1 de la ley 5/2014. El precepto recoge hasta seis circunstancias que pueden dar lugar al agravamiento de la sanción:

- a) La existencia de intencionalidad o de reiteración en la comisión de la infracción.*
- b) La reincidencia por comisión de más de una infracción de la misma naturaleza en el plazo de un año cuando así haya sido declarado por resolución administrativa firme.*
- c) El incumplimiento de las advertencias o requerimientos previos formulados por el personal inspector.*
- d) La entidad de los perjuicios causados a la salud de las personas o del riesgo creado para la misma.*
- e) La incidencia sobre grupos de población especialmente vulnerables, tales como menores, mujeres embarazadas o personas con discapacidad.*
- f) La cuantía del beneficio obtenido por la persona infractora mediante la realización de la infracción”.*

En el acuerdo de iniciación no se cita ni por su precepto, ni por su tenor literal, cuál de estas circunstancias es la que se entiende producida, sino que informa que “en el presente caso, concurre la circunstancia agravante para la graduación de las sanciones, de especial riesgo para la salud pública prevista en el artículo 89.1 de la Ley 5/2014”

La sanción se impone en relación a los artículos 57.2.c) 1º, de la Ley 33/2011, de 4 de octubre y el artículo 87.1.a) de la Ley 5/2014, de 26 de junio, establecen como infracciones leves las repercusiones de “*incidencia escasa o sin trascendencia directa en la salud de la población*” y “*las meras irregularidades... sin trascendencia directa para la salud pública.*”. A la vista de lo expuesto, parece que existe cierta discordancia entre la graduación de la sanción y los preceptos por los que se lleva a cabo el expediente sancionador.

De este modo, no parece encontrarse suficientemente motivada la agravante aplicada, debemos recordar que la motivación, especialmente en los procedimientos sancionadores, adquiere una especial relevancia, pues entran en juego derechos constitucionales que así lo exigen. Los pronunciamientos judiciales han reconocido que la motivación, aun siendo sucinta, debe ser suficiente y adecuada, de modo que permita al sancionado el conocimiento de las razones concretas por las que se ha adoptado tal medida, librándole de tener que asumir como suficientes menciones estereotipadas y puramente genéricas (STSJ de Castilla-La Mancha de 20 de mayo de 2003), así como la utilización de fórmulas meramente rituarías como la expresión “habida cuenta de la gravedad de la infracción” (STS de Navarra, de 18 de septiembre de 1998)

Parece que de acuerdo con los fundamentos de derecho recogidos en el acuerdo de iniciación, se reconoce la escasa o falta de trascendencia directa para la salud pública, por lo que se entiende que no es apropiado aplicar, al menos con carácter general, este tipo de circunstancias agravantes, las cuales deberán ser motivadas en el propio acuerdo y basadas en criterios objetivos, no pudiendo llevarse a cabo por medio de expresiones generalizadas que impiden conocer la motivación de la administración para entender agravada su conducta.

A ello debemos añadir que por parte del Departamento de Sanidad se ha venido aprobando distintas normas en las que se exonera o suaviza el uso de la mascarilla, lo que no parecería acorde en caso de considerar que en todo momento y lugar el no portar la mascarilla supone un especial riesgo para la salud pública.

Como corolario, se recomienda que en aquellos casos en los que se considere que se dan circunstancias concretas que pueden dar lugar a la agravación de la sanción por no portar la mascarilla, se proceda a su concreta motivación, sin que se pueda aplicar el “especial riesgo para la salud pública” con carácter general.

**CUARTO.-** La cuantía de 100€ es la que venía imponiendo el Departamento de Sanidad hasta el 9 de febrero de 2021, momento en el que pasa aplicarse de forma automática en todos los casos el nuevo criterio.

Este cambio ha dado lugar a que personas que hayan sido sancionadas en el mismo momento y lugar, tengan sanciones con cuantías diferentes dependiendo de la fecha del acuerdo de iniciación, tal como consta en el expediente nº 50/14086/2021

Finalmente, y con independencia de todo lo anterior, esta situación parece confrontar con el principio de igualdad “en la aplicación de la ley” o la interdicción de la arbitrariedad (art 9.3 C.E.), ya que parece tratar de forma diferenciada dos sanciones con idénticos hechos (fecha, lugar, hora, precepto infringido), variando únicamente el sujeto de la sanción. En estas situaciones debe existir una misma respuesta por parte de la Administración, máxime, cuando se está ejerciendo una potestad punitiva, como es la sancionadora.



**QUINTA.-** Esta Institución también ha recibido escritos sobre la posibilidad de aplicar algún tipo de medida sustitutiva de la infracción.

Es por ello que se remitió escrito al Departamento de Sanidad al objeto de conocer “si existe la posibilidad de sustituir las sanciones por otro tipo de medidas, tanto en el caso particular, como con carácter general, de cara a futuras quejas que pudieran entrar en esta Institución.”

Por parte del Departamento se recibió respuesta al mismo donde informa lo siguiente:

*“El incumplimiento de las medidas adoptadas para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19 se tipifica y sanciona conforme a la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, y la Ley 5/2014, de 26 de junio, de Salud Pública de Aragón. El Título V de esta última norma regula las infracciones y sanciones en materia de salud pública y su graduación en función de su gravedad, sin estar prevista legalmente la posibilidad de sustituir la multa por trabajos en beneficio de la comunidad, posibilidad que sí existe en el ámbito penal, pero no en el administrativo.”*

En el presente caso se debe a una persona mayor de edad que carece de ingresos con los que poder hacer frente a las sanciones, debiendo ser sus progenitores los que se hacen cargo de las mismas. Este tipo de situaciones se vienen repitiendo con habitualidad en los diferentes procedimientos sancionadores, donde menores de edad o hijos, que aun teniendo la mayoría de edad, se encuentran bajo el sustento del hogar familiar por carecer de ingresos que les permitan su independencia económica. Ello provoca que no puedan hacer frente a las sanciones por lo que, o son aquellos que ejercen la autoridad familiar quienes abonan las mismas, o la administración debe desplegar una mayor actuación en gestiones de notificación, apremio y averiguación de patrimonio para lograr hacer efectiva la sanción. Todo ello sin duda supone un coste mayor en términos materiales y personales para la administración que si se sustituyera por otro tipo de medidas para determinadas circunstancias, lograría un mayor beneficio para los aragoneses. A todo ello, debe unirse que en la actual situación sanitaria, y sobre todo en el caso de los menores, sería más pedagógico una prestación material hacia la sociedad, una forma de inocularles en la necesidad de cumplir con la normativa, por el bien de todos, por el bien propio.

Es por ello que se sugiere que se lleven a cabo las modificaciones normativas necesarias al objeto de incluir la posibilidad de sustituir las sanciones pecuniarias por otro tipo de medidas, especialmente para menores de edad o personas con bajos recursos económicos y únicamente para la primera sanción.

### III.- RESOLUCIÓN

Vistos los antecedentes de hecho y consideraciones realizadas en relación con ello, y en ejercicio de las facultades que a esta Institución confiere el artículo 22 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, he resuelto efectuar al Departamento de Sanidad la siguiente **SUGERENCIA**:

**PRIMERA.-** Se proceda a incorporar un cuadro de infracciones y sanciones a la Ley 3/2020, de 3 de diciembre, por la que se establece el régimen jurídico de alerta sanitaria para el control de la pandemia COVID-19 en Aragón.

**SEGUNDA.-** Se valore si resulta posible imponer una sanción superior a 100 euros, con carácter general, por el incumplimiento del uso de la mascarilla, por su aparente contradicción con la legislación básica estatal.

**TERCERA.-** Se proceda a la correcta motivación de los expedientes evitando frases estereotipadas.

**CUARTA.-** Se lleven a cabo las modificaciones normativas necesarias al objeto de incluir la posibilidad de sustituir las sanciones pecuniarias por otro tipo de medidas en beneficio de la comunidad, especialmente para menores de edad o personas con bajos recursos económicos y únicamente para la primera sanción.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comunique si acepta o no la Sugerencia formulada, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.



Ángel Dolado  
Justicia de Aragón

