

SECCIÓN DE ESTUDOS E INFORMES

INFORME: CCG 263/2020

MATERIA: Informe

ORGANISMO: Presidencia da Xunta de Galicia

RELATOR: José Luis Costa Pillado

Informe CCG 263/2020, do 14 de outubro. Cuestións relativas á potestade sancionadora en relación co COVID-19

A Sección de Estudos e Informes do Consello Consultivo de Galicia, en sesión realizada o día 14 de outubro de 2020, baixo a presidencia de José Luis Costa Pillado, actuando como secretaria Vanessa Brea Lago, e coa participación do conselleiro electivo Ignacio de Loyola Aranguren Pérez e do conselleiro electivo Eduardo Antonio Sánchez Tato (acordo do Pleno do CCG do 7.10.2020), sendo o letrado José Ángel Oreiro Romar, examinou o expediente de referencia, aprobando o seguinte informe:

ANTECEDENTES

1.- O día 6.10.2020 recibíuse neste Consello Consultivo de Galicia escrito do señor presidente da Xunta de Galicia solicitando a emisión dun informe sobre a seguinte cuestión:

“De conformidade co disposto no artigo 14.2 da Lei 3/2004, de 24 de abril, do Consello Consultivo de Galicia , solicítase a emisión dun informe sobre determinadas cuestións relativas á potestade sancionadora en relación co Covid-19, por considerarse de transcendencia para a Comunidade Autónoma de Galicia en atención ás razóns que se fan constar pola Vicepresidencia Primeira e Consellería de Presidencia, Xustiza e Turismo, no escrito que se acompaña”.

2.- Xustificación da solicitude de informe.

A presente consulta ten cabida nas competencias deste órgano consultivo en base á redacción dos artigos 14 e 21 da Lei 3/2014 do Consello Consultivo de Galicia. No artigo 14 dispónse que *“a persoa titular da Presidencia da Xunta de Galicia poderá solicitar do Consello Consultivo de Galicia a emisión de informes sobre calquera cuestión concreta cando, ao seu xuízo, sexan de indubidable transcendencia para a Comunidade Autónoma de Galicia”*.

3.- Os demais antecedentes dedúcense do contido do informe.

CONSIDERACIÓNS

Primeira. Competencia para a emisión do informe.

A competencia deste órgano para a emisión do informe de referencia resulta dos termos recollidos no artigo 14.2 da Lei 3/2014, do 24 de abril, do Consello Consultivo de Galicia.

Segunda.

A consulta formulada versa, resumidamente, sobre as competencias dos concellos –e particularmente alcaldes e alcaldesas- en materia sanitaria, a necesidade da aprobación dunha ordenanza para o exercicio da potestade sancionadora, a competencia sancionadora en relación co COVID-19 e a posible sanción á desatención ou incumprimento das ordes das forzas e corpos de seguridade do Estado en relación coas medidas de prevención aprobadas para a loita contra o COVID-19.

Terceira.

1ª) Informe sobre as competencias dos concellos en materia sanitaria, de acordo coa Lei 8/2008, do 10 de xullo, de saúde de Galicia, e, en particular, sobre se os alcaldes e alcaldesas, como autoridades sanitarias, poden controlar e inspeccionar o cumprimento das medidas de prevención aprobadas para a loita contra o COVID-19, e incoar, tramitar e resolver expedientes sancionadores nos casos de condutas tipificadas como infracción na lexislación sanitaria vixente, como conclúe o informe da Asesoría Xurídica Xeral, sempre que esas condutas se produzan nos ámbitos sobre os que exercen competencias en materia de control sanitario, isto é, fundamentalmente, o control sanitario de industrias, actividades, servizos e transportes que impacten na saúde da súa cidadanía, e o control sanitario de edificios e lugares de vivenda e convivencia humana.

O artigo 137 da Constitución española (en diante, CE), ao establecer que os municipios gozan de autonomía para a xestión dos seus respectivos intereses, non identifica cales sexan eses intereses de carácter local, deixando a súa determinación aos lexisladores estatal e autonómico, que son quen, dentro do marco da propia CE, os identifican libremente, atribuíndo ás entidades locais as competencias que estas poden e deben desenvolver para satisfacción daqueles (en tal senso, STC 37/1981, do 16 de novembro). Unha vez que os lexisladores estatal e autonómico atribúen esas competencias ás entidades locais, será dentro da esfera de tales competencias onde as entidades locais deben exercitar as súas potestades, tal como indica o artigo 4.1 da Lei 7/1985, do 2 de abril, reguladora das Bases do Réxime Local (en diante, LBRL).

Pero non se trata de que os lexisladores estatal e autonómico establezan un catálogo de materias de interese exclusivo municipal cuxa xestión deba quedar reservada, de modo tamén exclusivo, ás entidades locais, senón que do que se

trata é de que dentro de cada materia eses lexisladores identifiquen cales son os aspectos que, na medida en que se fagan presentes e afecten ao interese das colectividades que os municipios representan, xustifican que deben ser xestionados por eles, baixo a súa propia responsabilidade e réxime de autonomía, por máis que outros aspectos desa materia transcendan do ámbito local e deban formar parte do ámbito de competencias de instancias de poder político dun maior nivel territorial, como así mesmo se trata de que eses lexisladores, unha vez realizada a identificación dos aspectos nos que concorren intereses municipais, atribúan aos municipios, sobre eses aspectos do seu interese, ao menos un mínimo de competencias que lles permita ser recoñecidos como unha instancia con capacidade para decidir autonomamente sobre eles.

Non outra cousa resulta do disposto no artigo 2.1 da LBRL, cuxo fin, como recorda a STC do 21.12.1989, non é outro que o de concretar o alcance da garantía constitucional da autonomía local dende a perspectiva das competencias locais, e consonte ao cal *“Para la efectividad de la autonomía garantizada constitucionalmente a las Entidades Locales, la legislación del Estado y la de las Comunidades Autónomas, reguladora de los distintos sectores de acción pública, según la distribución constitucional de competencias, deberá asegurar a los Municipios, las Provincias y las Islas su derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate y a la capacidad de gestión de la Entidad Local, de conformidad con los principios de descentralización, proximidad, eficacia y eficiencia, y con estricta sujeción a la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera”*, disposición legal que atopa encaixe no marco establecido polo artigo 3.1 da Carta Europea da Autonomía Local, expresivo de que *“Por autonomía local se entiende el derecho y la capacidad efectiva de las Entidades locales de ordenar y gestionar*

una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la Ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes”, e en cuxa idea abunda unha reiterada doutrina constitucional, exposta, entre outras moitas, na STC do 20.7.2006, rec. 4546/2020, segundo a cal a autonomía local recoñecida nos artigos 137 e 140 da CE: "se configura como una garantía institucional con un contenido mínimo que el legislador debe respetar y que se concreta, básicamente, en el derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos o materias. Para el ejercicio de esa participación en el gobierno y administración en cuanto les atañe, los órganos representativos de la comunidad local han de estar dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autonómica es posible (STC 32/1981, FJ 4) (STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 39)".

O artigo 25.2 LBRL recolle un grupo de materias nas que xa é o lexislador básico quen realiza unha identificación dos aspectos ou asuntos que, formando parte delas, afectan directamente ao círculo dos intereses dos municipios, aínda sen haber ese precepto básico atribucións competenciais concretas e deixando a súa asignación aos lexisladores estatal e autonómico. É o caso, dentro da materia de urbanismo, dos asuntos relativos ao planeamento, xestión, execución e disciplina urbanística ou, dentro da materia do medio ambiente, dos asuntos relativos a parques e xardíns públicos, xestión dos residuos sólidos urbanos e protección contra a contaminación acústica, lumínica e atmosférica nas zonas urbanas. Ademais, en outros lugares, alude directamente o precepto básico a aspectos concretos dunha materia pero sen facer referencia a esta última, como sucede coa protección da salubridade pública (artigo 25.2.j), evidentemente pertencente á materia de sanidade.

Nesa materia sanitaria, o artigo 149.1.16ª CE recoñece ao Estado competencia exclusiva en materia de *“Bases y coordinación general de la sanidad”*. Actuando ese título competencial, o Estado ditou a Lei 14/1986, do 25 de abril, xeral de sanidade, que no seu artigo 42.3 atribúe aos concellos certas competencias en materia de sanidade ao establecer que *“No obstante, los Ayuntamientos, sin perjuicio de las competencias de las demás Administraciones públicas, tendrán las siguientes responsabilidades mínimas en relación al obligado cumplimiento de las normas y planes sanitarios:*

a) Control sanitario del medio ambiente: Contaminación atmosférica, abastecimiento de aguas, saneamiento de aguas residuales, residuos urbanos e industriales.

b) Control sanitario de industrias, actividades y servicios, transportes, ruidos y vibraciones.

c) Control sanitario de edificios y lugares de vivienda y convivencia humana, especialmente de los centros de alimentación, peluquerías, saunas y centros de higiene personal, hoteles y centros residenciales, escuelas, campamentos turísticos y áreas de actividad físico deportivas y de recreo.

d) Control sanitario de la distribución y suministro de alimentos, bebidas y demás productos, directa o indirectamente relacionados con el uso o consumo humanos, así como los medios de su transporte.

e) Control sanitario de los cementerios y policía sanitaria mortuoria”.

Pero aínda cando esta lei non se pronuncia sobre os cometidos dos concellos no ámbito sancionador, non quere iso dicir que os mesmos estiveren desprovistos de potestades sancionadoras en relación con aqueles aspectos sobre os que en materia de sanidade esa mesma lei lles atribúe competencia, pois o certo é que esa potestade a ten recoñecida polo artigo 4.1.f) LBRL, que

atribúe aos concellos potestade sancionadora que deberán exercer *“dentro de la esfera de sus competencias”*.

O réxime da Lei xeral de sanidade foi completado pola Lei 33/2011, de 4 de outubro, xeral de saúde pública, que ten tamén o carácter de norma básica (Disposición final cuarta da lei), e a cal, no seu artigo 55, deixa a salvo os réximes sancionadores establecidos pola normativa sectorial vixente noutras ordes, en especial na orde laboral, e dispón que *“las personas físicas o jurídicas responsables de las acciones u omisiones que constituyan infracciones en salud pública serán sancionadas de acuerdo con lo dispuesto en este Título”*.

Nese Título, que é o VI, despois de establecerse, con fórmula certamente indeterminada e omnicomprensiva, que *“Son infracciones administrativas en salud pública las acciones y las omisiones que se tipifican en los artículos siguientes, así como las que, en su caso, pueda establecer la legislación autonómica o local”* (artigo 56.1), faise logo una tipificación propia das infraccións en saúde pública e das correspondentes sancións (artigos 57.2 e 58.1) e finalízase, no artigo 61.1 e baixo o título de órganos competentes para impoñer sancións en materia de saúde pública, coa previsión, fundamental aos efectos do presente informe, de que *“La incoación, tramitación y resolución de los expedientes sancionadores corresponderá a la Administración competente por razón del territorio y la materia”*.

E dicimos que é fundamental porque, como xa se razoou, as competencias xenéricas en relación ao obrigado cumprimento das normas e plans sanitarios no ámbito do control sanitario de industrias, actividades, servizos e transportes e do control sanitario de edificios e lugares de vivenda e convivencia humana as ostentan os concellos por terllas atribuído a Lei xeral de sanidade, e sendo iso así, é indiscutible que tamén nese ámbito de control do obrigado cumprimento das normas sanitarias corresponderá aos concellos exercer a potestade sancionadora da que xa lles dotaba o artigo 4.1.f) LBRL e da que

agora lles dota o artigo 61.1 da Lei xeral de saúde pública para a incoación, tramitación e resolución dos expedientes sancionadores relativos ás infraccións en saúde pública.

Actuando tamén a súa competencia exclusiva en materia de “*Bases y coordinación general de la sanidad*”, el Estado ditou o Real Decreto-lei 21/2020, de 9 de xuño de medidas urxentes de prevención, contención e coordinación para facer fronte á crise sanitaria ocasionada polo COVID-19 (Disposición final sétima do Real Decreto-lei).

O Capítulo II dese Real Decreto-lei recolle un grupo de medidas de prevención e hixiene, de obrigado cumprimento para os cidadáns a quen afectan e cuxa vixilancia, inspección e control se encomenda, no segundo parágrafo dese artigo 31.1, aos órganos competentes do Estado, das comunidades autónomas e das entidades locais no ámbito das súas respectivas competencias, establecendo así mesmo no primeiro parágrafo do artigo 31.1 que o incumprimento destas “*cuando constituyan infracciones administrativas en salud pública, será sancionado en los términos previstos en el título VI de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública*”.

Esa remisión concreta aos termos previstos a efectos sancionadores na Lei xeral de saúde pública, que non aos previstos en ningunha outra normativa estatal ou autonómica, sitúa de novo a cuestión no campo do réxime sancionador deseñado pola Lei xeral de saúde pública, a cal, ademais de establecer un cadro de infraccións en saúde pública e as súas correspondentes sancións, prevé, como vimos e cabe reiterar, que “*La incoación, tramitación y resolución de los expedientes sancionadores corresponderá a la Administración competente por razón del territorio y la materia*”, é dicir, corresponderá aos concellos cando os incumprimentos que constitúan infracción administrativa en saúde pública se poñan de manifesto no ámbito, ao que alcanza a súa competencia, do control sanitario de industrias, actividades, servizos e

transportes e de control sanitario de edificios e lugares de vivenda e convivencia humana.

Non outra cousa é o que determina, pola súa parte, o propio Real Decreto-lei 21/2020 cando, no segundo parágrafo do seu artigo 31.1 e con referencia ás medidas de prevención e das obrigacións establecidas no mesmo, dispón que *“la instrucción y resolución de los procedimientos sancionadores que procedan, corresponderá a los órganos competentes del Estado, de las comunidades autónomas y de las entidades locales en el ámbito de sus respectivas competencias”*.

Haberá de considerarse, por tanto, se os incumprimentos das medidas de prevención e hixiene recollidas no Capítulo II do Real Decreto-lei 21/2020 son subsumibles nalgún dos supostos-tipo de infracción definidos legalmente como infraccións administrativas en saúde pública, e se o son, e se os incumprimentos pónense de manifesto no ámbito ao que alcanza a competencia dos concellos, que inclúe, en relación ao obrigado cumprimento das normas sanitarias, o control sanitario de industrias, actividades, servizos e transportes e o control sanitario de edificios e lugares de vivenda e convivencia humana, entón corresponderá a eses concellos *“la instrucción y resolución de los procedimientos sancionadores que procedan”*.

Certo que algún daqueles incumprimentos das medidas de prevención e hixiene recollidas no Capítulo II do Real Decreto-lei 21/2020 poderían ser subsumidos en supostos-tipo de infracción contemplados na Lei 8/2008, do 10 de xullo, de saúde de Galicia, pero tamén o é que para a sanción deses comportamentos, como así mesmo para a incoación e tramitación dos procedementos sancionadores que procedan, non pode operar o réxime desa lei autonómica senón, por expresa disposición do Real Decreto-lei 21/2020, o réxime sancionador previsto na Lei xeral de saúde pública.

Por outra banda, esa normativa estatal non atribúe a un determinado órgano da Administración a competencia para o control e inspección do cumprimento das medidas de prevención e hixiene recollidas no Capítulo II do Real Decreto-lei 21/2020, nin para a incoación, tramitación e resolución dos oportunos expedientes sancionadores, agás, neste último caso, para o ámbito da Administración Xeral do Estado, senón que as atribúe á “*Administración*”, razón pola que, en principio, non podería afirmarse que tales competencias as teñen atribuídas sempre, no caso dos concellos, os alcaldes ou alcaldesas. Non obstante, e na medida en que aquela normativa non identifica ao órgano titular da competencia, entra en xogo o disposto na LBRL e singularmente no seu artigo 124.4.ñ) consonte ao cal corresponde ao alcalde o exercicio das funcións que lle atribúan expresamente as leis e aquelas que a lexislación do Estado ou das comunidades autónomas asignen ao municipio e non se atribúan a outros órganos municipais.

Exposto o anterior, queda agora por determinar se tamén os alcaldes e alcaldesas dos municipios de Galicia ostentan competencias para controlar e inspeccionar o cumprimento das medidas de prevención aprobadas pola Administración autonómica galega para a loita contra o COVID-19, e para incoar, tramitar e resolver expedientes sancionadores nos casos de condutas tipificadas como infracción na lexislación sanitaria galega.

Xa dixemos que corresponde aos lexisladores estatal e autonómico atribuír ás entidades locais as competencias que estas poden e deben desenvolver para satisfacción dos intereses de carácter local, e que unha vez que se as atribúan será dentro da esfera de tales competencias onde as entidades locais deben exercitar as súas potestades.

Pois ben, así como o artigo 42.3 da Lei 14/1986, do 25 de abril, xeral de sanidade, atribúe aos concellos certas competencias en materia de sanidade en relación ao obrigado cumprimento das normas e plans sanitarios e,

particularmente, no control sanitario de industrias, actividades, servizos e transportes, ao igual que no control sanitario de edificios e lugares de vivenda e convivencia humana, tamén o lexislador autonómico galego, no artigo 80.3 da Lei 8/2008, de 10 de xullo, de saúde de Galicia, e igualmente en relación co obrigado cumprimento das normas e dos plans sanitarios, atribúe aos concellos, entre outras competencias, o control sanitario de industrias, actividades, servizos e transportes que impacten na saúde da súa cidadanía e o control sanitario de edificios e lugares de vivenda e convivencia humana, especialmente dos centros de alimentación, perruquerías, saunas e centros de hixiene persoal, hoteis e centros residenciais, escolas, campamentos turísticos e áreas de actividade física, deportiva e de recreo.

En consecuencia, non hai dúbida de que, por virtude do previsto no artigo 42.3 da Lei xeral de sanidade e números 2 e 3 do artigo 80 da Lei de saúde de Galicia, os concellos teñen a obrigaón de exercer tales controis con relación ao obrigado cumprimento das medidas de prevención aprobadas pola Administración autonómica galega para a loita contra o COVID-19.

No que respecta ao exercicio da potestade sancionadora dos concellos, tamén indicamos que a Lei 33/2011, do 4 de outubro, xeral de saúde pública define como infraccións administrativas en saúde pública tanto ás accións e omisións que ela mesma tipifica como a *“las que, en su caso, pueda establecer la legislación autonómica o local”* (artigo 56.1), e que en relación con todas esas infraccións administrativas en saúde pública, dado que a lei non distingue, atribúe *“a la Administración competente por razón del territorio y la materia”* (artigo 61.1) a competencia para a incoación, tramitación e resolución dos expedientes sancionadores, abundando así, en canto pode referirse aos concellos, na competencia que lles recoñecía o artigo 4.1.f) LBRL para exercer a potestade sancionadora *“dentro de la esfera de sus competencias”*.

O que desa normativa se deduce sen esforzo é que aos concellos corresponde a competencia para a incoación, tramitación e resolución dos expedientes sancionadores relativos ás infraccións administrativas en saúde pública, xa se atopen tipificadas esas infraccións na Lei xeral de saúde pública ou xa na Lei de saúde de Galicia, sempre que os comportamentos reputados ilícitos se poñan de manifesto no ámbito, ao que alcanza a súa competencia, do control sanitario de industrias, actividades, servizos e transportes e do control sanitario de edificios e lugares de vivenda e convivencia humana.

Por tal razón, e de forma similar ao sinalado con relación ás medidas de prevención e hixiene recollidas no Capítulo II do Real Decreto-lei 21/2020, haberá de considerarse se os incumprimentos das medidas de prevención aprobadas pola Administración autonómica galega para a loita contra o COVID-19 son subsumibles nalgún dos supostos-tipo de infracción definidos tanto na Lei xeral de saúde pública como na Lei de saúde de Galicia, e se o son, e se os incumprimentos se poñen de manifesto no ámbito ao que alcanza a competencia dos concellos, que inclúe, en relación ao obrigado cumprimento das normas sanitarias, o control sanitario de industrias, actividades, servizos e transportes e o control sanitario de edificios e lugares de vivenda e convivencia humana, entón corresponderá a eses concellos *“la instrucción y resolución de los procedimientos sancionadores que procedan”*

Por todo o razoado, e respecto á primeira cuestión formulada, é criterio do Consello Consultivo de Galicia que os alcaldes e alcaldesas ostentan a competencia para a vixilancia, inspección e control do cumprimento das medidas de prevención e obrigacións establecidas no Real Decreto-lei 21/2020, do 9 de xuño, de medidas urxentes de prevención, contención e coordinación para facer fronte á crise sanitaria ocasionada polo COVID-19, no ámbito das súas competencias do control sanitario de industrias, actividades, servizos e transportes e de control sanitario de edificios e lugares de vivenda e

convivencia humana, de igual forma que ostentan a competencia para incoar, tramitar e resolver os expedientes sancionadores que procedan cando os incumprimentos daquelas medidas e obrigacións sexan subsumibles nalgún dos supostos-tipo de infracción definidos legalmente como infraccións administrativas en saúde pública e eses incumprimentos se poñan de manifesto no ámbito ao que alcanza a competencia dos concellos, que inclúe, en relación ao obrigado cumprimento das normas sanitarias, o control sanitario de industrias, actividades, servizos e transportes e o control sanitario de edificios e lugares de vivenda e convivencia humana.

Así mesmo, os alcaldes e alcaldesas, no ámbito das súas competencias do control sanitario de industrias, actividades, servizos e transportes e de control sanitario de edificios e lugares de vivenda e convivencia humana, ostentan a competencia para inspeccionar e controlar o cumprimento das medidas de prevención aprobadas pola Administración autonómica galega para a loita contra o COVID-19, de igual forma que ostentan a competencia para incoar, tramitar e resolver os expedientes sancionadores que procedan cando os incumprimentos daquelas medidas sexan subsumibles nalgún dos supostos-tipo de infracción definidos legalmente como infraccións administrativas en saúde pública, xa se atopen tipificadas esas infraccións na Lei xeral de saúde pública como na Lei de saúde de Galicia, e sempre que eses incumprimentos se poñan de manifesto no ámbito ao que alcanza a competencia dos concellos, que inclúe, en relación ao obrigado cumprimento das normas sanitarias, o control sanitario de industrias, actividades, servizos e transportes e o control sanitario de edificios e lugares de vivenda e convivencia humana.

2ª) Informe sobre se resulta necesario que, para o exercicio da potestade sancionadora en relación co incumprimento das medidas de prevención aprobadas para a loita contra o COVID-19, os concellos aproben unha ordenanza ao respecto ou se, como mantén o informe da Asesoría Xurídica Xeral, tal aprobación non será requisito necesario para a imposición de sancións pola comisión de infraccións xa tipificadas na Lei xeral de saúde pública ou na Lei de saúde de Galicia, de tal modo que só será preciso o ditado dunha ordenanza local cando o concello pretenda, no marco das súas competencias, establecer tipos de infraccións e impoñer sancións polo seu incumprimento, axustándose aos criterios mínimos de antixuridicidade previstos na Lei de bases de réxime local ou noutra lei sectorial, pero non cando na propia normativa sectorial xa estean tipificadas as correspondentes infraccións.

A lei xeral de saúde pública define como infraccións administrativas en saúde pública tanto ás accións ou omisións que ela mesma tipifica como a *“las que, en su caso, pueda establecer la legislación autonómica o local”* (artigo 56.1), e en relación con todas esas infraccións administrativas en saúde pública atribúe *“a la Administración competente por razón del territorio y la materia”* (artigo 61.1) a competencia para a incoación, tramitación e resolución dos expedientes sancionadores. Pero engade algo máis. Engade no seu artigo 55 que *“las personas físicas o jurídicas responsables de las acciones u omisiones que constituyan infracciones en salud pública serán sancionadas de acuerdo con lo dispuesto en este Título”*.

En consecuencia, cando os concellos actúen as súas competencias sancionadoras en materia de saúde pública deben facelo atendendo ao réxime sancionador establecido na Lei xeral de saúde pública, con independencia, na cuestión aquí tratada, de que os incumprimentos das medidas de prevención

aprobadas para a loita contra o COVID-19 sexan subsumibles nalgún dos supostos-tipo de infracción en materia de saúde pública definidos na Lei xeral de saúde pública ou nalgún dos definidos na Lei de saúde de Galicia. E se, como é sabido, a Lei xeral de saúde pública, ao atribuír aos concellos a potestade sancionadora en materia de saúde pública, non condiciona o exercicio desa potestade a que se ampare nunha ordenanza, carece de todo apoio a esixencia ou pretensión de que tal potestade sancionadora se instrumente a través dunha ordenanza.

O anterior dise sen prexuízo de indicar que a previsión do artigo 45.2 da Lei de saúde de Galicia, relativa á instrumentación a través da ordenanza municipal da potestade sancionadora dos concellos, aparece referida unicamente á actuación das súas competencias con suxeición ao réxime sancionador da antedita lei, pero non cando nese exercicio deban axustarse ao réxime sancionador da Lei xeral de saúde pública, como é o caso.

No demais, comparte este Consello Consultivo o argumentado pola Asesoría Xurídica Xeral da Xunta de Galicia sobre o alcance da colaboración normativa das ordenanzas municipais.

En conclusión, e a xuízo deste Consello Consultivo de Galicia, para o exercicio polos concellos da potestade sancionadora en relación co incumprimento das medidas de prevención aprobadas para a loita contra o COVID-19, cando tal incumprimento sexa subsumible nalgún dos supostos-tipo de infracción en materia de saúde pública, non resulta necesario nin procedente que tales concellos aproben unha ordenanza ao respecto.

3ª) Informe sobre se resulta correcto o recollido no informe da Asesoría Xurídica Xeral sobre os principais supostos de competencia sancionadora dos concellos en relación co COVID-19, tendo en conta as conclusións obtidas no dito Informe sobre as competencias locais, de tal modo que os incumprimentos das medidas de prevención establecidas pola Administración autonómica e estatal que se retiran a requisitos de exercicio das actividades, ou actividades prohibidas ou suspendidas, normas de aforo de locais ou actividades, ou horarios de peche, entre outras condutas, que poidan ser constitutivos das infraccións tipificadas na Lei xeral de saúde pública ou na Lei de saúde de Galicia, deberán sancionados polos concellos, por afectar a ámbitos relacionados co control sanitario de competencia municipal. En particular, se solicita un pronunciamento expreso sobre se o control e sanción polo incumprimento da obriga de uso da máscara en actividades e establecementos públicos, na vía pública ou parques ou espazos públicos municipais e no transporte urbano, debe corresponder aos concellos, por tratarse de ámbitos relacionados co control sanitario de actividades, servizos e lugares de convivencia humana de competencia municipal.

Compártense o contido do informe da Asesoría Xurídica Xeral da Xunta de Galicia no que se refire aos principais supostos de competencia sancionadora dos concellos en relación co COVID-19, sempre nos termos expostos por este Consello Consultivo ao dar resposta ás dúas cuestións precedentes.

En particular, e en relación co control e sanción polo incumprimento da obriga de uso da máscara, non ofrece dúbida a este Consello Consultivo de Galicia que a competencia para o exercicio dese control, nos espazos que o informe recolle, ven atribuída aos concellos polo artigo 42.3 da Lei xeral de sanidade e números 2 e 3 do artigo 80 da Lei de saúde de Galicia, e que para a sanción dos incumprimentos desa obrigación, como así mesmo para a incoación e

tramitación dos procedementos sancionadores que procedan, cando eses incumprimentos se poñan de manifesto naqueles mesmos espazos, claramente correspondentes ao ámbito ao que alcanza a competencia de control sanitario dos concellos, tamén son estes quen ostentan tales competencias sancionadoras, sendo así que o Real Decreto-lei 21/2020 tipifica no seu artigo 31.2 como infracción leve o incumprimento desa obrigaón de uso de máscaras e que o fai *“a efectos de lo previsto en el artículo 57 de la Ley 33/2011, de 4 de octubre”*, o que indica ben ás claras a conceptualización dese incumprimento como infracción administrativa en saúde pública, sancionable, por tanto, con suxeición ao réxime sancionador da Lei xeral de saúde pública.

En razón diso, este Consello Consultivo de Galicia compartindo o contido do informe emitido pola Asesoría Xurídica Xeral da Xunta de Galicia sobre os principais supostos que menciona como de competencia sancionadora dos concellos en relación co COVID-19, sempre nos termos expostos por este Consello Consultivo ao dar resposta as dúas cuestións precedentes, é da opinión, en particular, de que tanto o control de cumprimento da obriga de uso da máscara nos espazos que o informe recolle como a sanción dos incumprimentos desa obrigaón que se poñan de manifesto neses mesmos espazos son de competencia dos concellos.

4ª) Informe sobre se poderá sancionarse o incumprimento ou desatención das ordes que as forzas e corpos de seguridade dean relativas ao necesario cumprimento das medidas de prevención aprobadas para a loita contra a COVID-19 como infracción por desobediencia ou resistencia á autoridade e aso seus axentes tipificada no artigo 36.6 da Lei orgánica 4/2015, do 30 de marzo, de protección da seguridade cidadá, se se dan os requisitos legais para isto, sen prexuízo da posible tipificación do incumprimento das medidas de prevención de acordo coa lexislación de saúde pública.

Non resulta discutible que as condutas que impliquen o incumprimento ou desatención das ordes das forzas e corpos de seguridade relativas ao necesario cumprimento das medidas de prevención aprobadas para a loita contra o COVID-19 atopan o seu primario acomodo, como se apunta na solicitude de informe, no artigo 36.6 da Lei Orgánica 4/2015, do 30 de marzo, de protección da seguridade cidadá (en diante, LOPSC), que tipifica como infracción grave *“la desobediencia o la resistencia a la autoridad o a sus agentes en el ejercicio de sus funciones”* e cuxa comisión leva aparellada unha sanción de multa de 601 a 30.000 euros sempre que, evidentemente, concorran os requisitos esixidos polas normas, singularmente o artigo 25 CE, e a xurisprudencia que as interpreta.

De acordo con iso, é ineludible a concorrencia de dous elementos, ou se se prefire requisitos, en termos da consulta, para que unha conduta de desobediencia ou desatención aos axentes da autoridade mereza o correspondente reproche administrativo: a) debe existir un previo requirimento persoal, expreso e individualizado, realizado polos axentes da autoridade no exercicio das súas funcións que no caso que nos ocupa serían as relativas ao control de cumprimento das medidas de prevención e obrigacións establecidas para a loita contra o COVID-19; e, b) debe o antedito requirimento ser

desatendido pola persoa a quen persoalmente vai destinado. Só de darse ambas circunstancias, a conduta, por acción ou por omisión, merece ser cualificada como de desobediencia ou resistencia e só así pode afirmarse que se produciu un descoñecemento do principio de autoridade que converte ao seu autor en presunto infractor. Este desvalor adicional que implica o descoñecer o principio de autoridade ante un requirimento persoal, expreso, determinado e individualizado, atopa a súa razón de ser tradicionalmente tanto no correcto desenvolvemento dos servizos e funcións públicos como na garantía do bo funcionamento dos anteditos servizos e funcións.

Chegamos así a unha primeira conclusión: a simple transgresión das medidas de prevención antes mencionadas, se non vai acompañada dunha desatención ou desobediencia ao ordenado por un axente da autoridade nos termos apuntados, non sería por si mesma constitutiva dunha infracción de desobediencia ou desatención prevista no artigo 36.6 LOPSC.

Agora ben, a desobediencia ou desatención ha de estar conectada a unha vulneración do ordenamento xurídico, que no caso concreto viría constituído polas normas que impoñen medidas de prevención e obrigacións para a loita contra o COVID-19, vulneración que xa se produce coa mera transgresión das mencionadas medidas e obrigacións e que deberá ser posta de manifesto polas forzas e corpos de seguridade cando leven a cabo o requirimento expreso, é dicir, se fai preciso que os axentes da autoridade incorporen ao requirimento a tipificación da conduta e por tanto advirtan ao futuro infractor das consecuencias do incumprimento.

Atendidos os termos da consulta formulada cabe, en consecuencia, indicar que as condutas que impliquen o incumprimento ou desatención das ordes das forzas e corpos de seguridade relativas ao necesario cumprimento das medidas de prevención e obrigacións impostas para a loita contra o COVID-19 poden ser constitutivas da infracción grave de desobediencia ou resistencia á autoridade

ou aos seus axentes no exercicio das súas funcións prevista no artigo 36.6 LOPSC, sempre que concorran os requisitos expostos e sen prexuízo da posible subsunción desas conductas nos supostos tipificados na lexislación sanitaria.

Este é o informe emitido pola Sección de Estudos e Informes, por unanimidade dos membros con dereito a voto.

O presidente

A secretaria do Pleno e das Seccións

José Luis Costa Pillado

Vanessa Brea Lago