

*Resolución adoptada por el Defensor del Pueblo (e.f.), el 23 de junio de 2021, sobre la solicitud de recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 2/2021, de 29 de marzo, de medidas urgentes prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el covid-19*

*(Boletín Oficial del Estado, núm. 76, 30 de marzo de 2021)*

## **ANTECEDENTES**

**PRIMERO.** Mediante escritos que tuvieron su entrada en esta institución entre el 8 de abril y el 11 de mayo de 2021, las personas comparecientes solicitan la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 6.1.a) de 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.

**SEGUNDO.** El artículo 6.1.a) de la Ley 2/2021 prescribe el uso obligatorio de mascarilla para las personas de seis años en adelante «en la vía pública, en espacios al aire libre y en cualquier espacio cerrado de uso público o que se encuentre abierto al público».

**TERCERO.** En síntesis, los solicitantes del recurso alegan los siguientes motivos de inconstitucionalidad:

1. Sostienen, en primer lugar, que la imposición de la obligación de uso de mascarillas, al restringir derechos fundamentales recogidos en la Sección 1.<sup>a</sup> del Capítulo Segundo del Título I de la Constitución, exige ser impuesta a través de ley orgánica, no siendo suficiente una ley ordinaria.
2. En segundo lugar, argumentan que la obligación carece de aval científico, en especial en espacios al aire libre cuando puede mantenerse la distancia de seguridad con otras personas. En ese sentido, alegan que la OMS solo recomienda el uso de mascarilla cuando no pueda garantizarse la distancia de seguridad de 1,5 metros.

Esgrimen también que el uso obligatorio de la mascarilla vulnera la dignidad de la persona (artículo 10 CE), los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen (artículo 18 CE) y es una intromisión injustificada y excesiva en la libertad de los ciudadanos, al obligar a usar una prenda, «no solo muy incómoda sino pernicioso para la salud», por el riesgo de problemas respiratorios derivados de su uso, para lo que «no existe justificación alguna, dado el consenso científico sobre la no necesidad del uso de la mascarilla en situaciones en las que no es necesario, como al aire libre cuando se puede garantizar la distancia de seguridad».

3. En tercer lugar, señalan que el mandato constitucional de garantizar la salud pública, contenido en el artículo 43.2 de la Constitución y dirigido a los poderes públicos, al que alude la Ley 2/2021 en su preámbulo como fundamento de las medidas preventivas y del deber general de cautela y protección, es «claramente inferior» a los derechos del Título I,

por lo que es inconstitucional basar en el artículo 43 de la Constitución medidas que limiten los derechos contenidos en ese Título.

4. En cuarto y último lugar, consideran «una flagrante vulneración de los derechos de los ciudadanos» la incongruencia que supone, a su juicio, la obligación de llevar mascarilla en la vía pública, en espacios al aire libre y en cualquier espacio cerrado de uso público o que se encuentre abierto al público, sea cual sea la distancia de seguridad, respecto a la regulación establecida en los centros de trabajo (artículo 7), en los centros docentes (artículo 9), las instalaciones para las actividades y competiciones deportivas (artículo 15) y otros sectores de actividad (artículo 16), ya que en todos ellos se exige organizar los espacios de forma que se pueda garantizar la distancia de seguridad y cuando ello no es posible adoptar medidas de protección e higiene, sin obligar de forma explícita al uso de mascarilla.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.** El artículo 6.1.a) del Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, de medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, implícitamente derogado por la Ley 2/2021, de 29 de marzo, del mismo nombre, ya establecía el uso obligatorio de mascarilla para todas las personas de seis años en adelante «en la vía pública, en espacios al aire libre y en cualquier espacio cerrado de uso público o que se encuentre abierto al público», pero añadía «siempre que no resulte posible garantizar el mantenimiento de una distancia de seguridad interpersonal de, al menos, 1,5 metros». Esta última cláusula, relativa a la distancia de seguridad, ha sido suprimida en la Ley 2/2021.

El Congreso de los Diputados, en su sesión de 25 de junio de 2020, acordó convalidar el Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86.2 de la Constitución. El acuerdo de convalidación fue publicado por Resolución de 25 de junio de 2020, del Congreso de los Diputados. Asimismo, se decidió su tramitación como proyecto de ley. El resultado es la Ley 2/2021, de 29 de marzo, que sustituye al Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, y que ha introducido algunos cambios en la norma, entre otros el que se cuestiona por los solicitantes del recurso.

Debe hacerse constar que, durante el mes de julio de 2020, todas las comunidades autónomas en ejercicio de sus competencias y al amparo del artículo 3 de la Ley Orgánica 3/1986, de Medidas Especiales en Materia de Salud Pública, el artículo 26 de la Ley 14/1986, General de Sanidad, y el artículo 54.1 de la Ley 33/2011, General de Salud Pública, ampliaron a través de sus normas legales o administrativas la obligación del uso de mascarilla en las vías públicas y espacios al aire libre, incluso cuando pudiera mantenerse la distancia de seguridad con otras personas.

De esta forma, de acuerdo con las normas autonómicas aplicables, y muchos meses antes de la entrada en vigor de la Ley 2/2021, en todo el territorio resultaba obligatorio

llevar la mascarilla en las vías públicas y en espacios exteriores y en cualquier espacio cerrado de uso público o abierto al público, con independencia de la distancia de seguridad.

En nuestro ordenamiento, en sanidad, las normas básicas son las normas y principios generales adoptados por el legislador estatal conforme al artículo 149.1.16.<sup>a</sup> de la Constitución, que informan y ordenan esta materia, constituyendo, en definitiva, el marco o denominador común de necesaria vigencia en el territorio nacional. Este marco se concreta en la exigencia de que exista un sistema normativo sanitario nacional «con una regulación uniforme mínima y de vigencia en todo el territorio español, eso sí, sin perjuicio de las normas que sobre la materia puedan dictar las comunidades autónomas en virtud de sus respectivas competencias» (SSTC 61/1997, FJ 7; 173/1998, FJ 9; 188/2001, FJ 12; 37/2002, FJ 12; 152/2003, FJ 3, y STC 22/2012, FJ 3, entre otras).

No hay duda, por tanto, de que las comunidades autónomas ostentan competencias de «desarrollo legislativo» y «ejecución» de la legislación sanitaria básica del Estado, de acuerdo con lo previsto en sus respectivos Estatutos. De ahí que las medidas de salud pública susceptibles de adopción por parte de las comunidades autónomas no solo sean las establecidas por las leyes sanitarias estatales mencionadas, sino también las previstas, respetando el orden constitucional de distribución de competencias, en las leyes y disposiciones administrativas autonómicas aplicables.

El Real Decreto-ley 21/2020, de 9 de junio, de acuerdo con su disposición final sexta, se dictó al amparo del artículo 149.1.16.<sup>a</sup> de la Constitución. Por esta razón, la imposición de la obligación de uso de mascarilla en determinadas circunstancias («en la vía pública, en espacios al aire libre y en cualquier espacio cerrado de uso público o que se encuentre abierto al público, siempre que no resulte posible garantizar el mantenimiento de una distancia de seguridad interpersonal de, al menos, 1,5 metros»), recogida en el derogado artículo 6.1.a) del Real Decreto-ley 21/2020, constituía un mínimo uniforme para todo el territorio español, un límite inferior, entre otras medidas obligatorias de prevención de los repuntes y rebrotes epidémicos, que no impedía que las comunidades autónomas adoptaran, en ejercicio de sus competencias ejecutivas y al amparo de las normas legales citadas, sus propias medidas de prevención o reforzaran las ya establecidas por el legislador estatal, como de hecho hicieron todas en el verano de 2020, al regular la obligación de portar la mascarilla en esos espacios con independencia de la distancia de seguridad.

**SEGUNDO.** La limitación de derechos fundamentales está prevista y regulada en la Constitución. Los derechos fundamentales no son absolutos ni ilimitados. En ocasiones, pueden y deben ceder en su confrontación con otros derechos fundamentales o con otros bienes constitucionalmente protegidos para cuya garantía puede ser necesario restringirlos. Así lo advierte el artículo 10.1 de la Constitución cuando afirma que el respeto a los derechos de los demás es uno de los fundamentos del orden político y de

la paz social y así se desprende de los artículos 53.1 y 81.1 y de una consolidada jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional reconoció de forma temprana, en su Sentencia 140/1986, de 11 de noviembre, FJ 5, y así lo ha refrendado en múltiples ocasiones, que «el desarrollo legislativo de un derecho proclamado en abstracto en la Constitución consiste en la determinación de su alcance y límites». A su vez, ha interpretado el artículo 53.1 de la Constitución de manera que resulta en un apoderamiento general al legislador ordinario para regular el ejercicio de los derechos consagrados en el Capítulo segundo del Título I.

Es claro pues que el legislador puede establecer límites a los derechos fundamentales. Límites entendidos como toda acción jurídica que entrañe o haga posible una restricción de las facultades que constituyen el contenido de los derechos. Límites que pueden ser normales u ordinarios, pero que también pueden consistir en restricciones extraordinarias, temporales estas por definición.

Ahora bien, la limitación debe reunir tres presupuestos de constitucionalidad: el respeto al contenido esencial del derecho limitado (que consagra también el artículo 53.1 CE), la búsqueda de un fin constitucionalmente legítimo o la salvaguarda de un bien constitucionalmente relevante (SSTC 104/2000, FJ 8 y las allí citadas) y cumplir con el principio de proporcionalidad (SSTC 11/1981, FJ 5; 196/1987, FJ 6, y 292/2000, FJ 15).

Además, la limitación de los derechos fundamentales debe ser respetuosa con la reserva de ley prevista en los artículos 81.1 y 53.1 de la Constitución; reserva de ley orgánica u ordinaria según sea desarrollo directo y frontal del derecho o regulación de su ejercicio y según sea la intensidad y grado de afectación de la limitación (SSTC 11/1981, FJ 5; 2/1982, FJ; 140/86, FJ 5; 196/1987, FJ 6, y 292/2000, FJ 15, entre otras muchas).

El Tribunal Constitucional mantiene, desde la Sentencia 5/1981, de 13 de febrero, un criterio de interpretación estricto de la reserva de ley orgánica (artículo 81.1 CE). Tanto en lo que se refiere al término «desarrollar» como a la «materia» objeto de reserva. De esta forma, la reserva de ley orgánica no significa que esta haya de agotar todos y cada uno de los aspectos relacionados con el contenido y ejercicio de los derechos fundamentales. No todo lo que afecte a los derechos fundamentales es un desarrollo directo de estos, es decir, una regulación de sus aspectos esenciales que requiera de una disposición de las Cortes emanada con forma de ley orgánica. Solo será precisa cuando se acometa un desarrollo directo -global o de sus aspectos esenciales- del ámbito subjetivo u objetivo de los derechos fundamentales (SSTC 5/1981; 6/1982; 67/1985; 140/1986; 160/1987; 132/1989, y 127/1994, entre otras). En definitiva, no se corresponde con la Constitución la afirmación de que toda limitación de un derecho fundamental ha de hacerse única y exclusivamente por ley orgánica.

**TERCERO.** De acuerdo con lo anterior, el Tribunal Constitucional ha fijado cuándo la imposición de límites a un derecho fundamental cae en la reserva de ley orgánica

(artículo 81.1 CE) y cuándo se puede considerar una regulación del ejercicio del derecho (artículo 53.1 CE) no reservado a aquella forma legal.

Los límites legales pueden ser bien restricciones directas del derecho fundamental mismo, bien restricciones al modo, tiempo o lugar de ejercicio del derecho fundamental, límites estos últimos que afectan solo a las condiciones de ejercicio de los derechos, sin modificar sus elementos ni su estructura (sujetos titulares, objeto, contenido), únicamente las condiciones accidentales o circunstanciales en que se ejercen o se realizan. En el primer caso, regular esos límites es una forma de desarrollo del derecho fundamental que exige ley orgánica. En el segundo, los límites que se fijan lo son a la forma concreta en la que cabe ejercer el haz de facultades que compone el contenido del derecho fundamental en cuestión, constituyendo una manera de regular su ejercicio, lo que puede hacer el legislador ordinario a tenor de lo dispuesto en el artículo 53.1 de la Constitución (STC 292/2000, FJ 11).

La Sentencia del Tribunal Constitucional 53/2002, de 27 de febrero, FJ 13, alude también a la intensidad de la afectación al derecho fundamental al enjuiciar la constitucionalidad de una limitación de ese derecho fundamental establecida por ley ordinaria. Las restricciones del derecho especialmente gravosas, por su intensidad y el grado de afectación a su contenido, suponen una limitación esencial del mismo y son equiparables a un tratamiento frontal o «desarrollo» del derecho, por lo que exigen ley orgánica de acuerdo con el artículo 81 de la Constitución. No así las modulaciones provisionales y limitadas a la forma en que se ejercen, en circunstancias determinadas del derecho fundamental, para las que es suficiente la ley ordinaria.

A la luz de lo expuesto, el artículo 6.1.a) de la Ley 2/2021 ha introducido una obligación, la del uso de mascarilla en unas concretas circunstancias, claramente determinadas, que supone una limitación puntual del ejercicio de los derechos a la intimidad y a la propia imagen, en su vertiente de libre elección de la indumentaria y el propio aspecto, en un contexto de grave riesgo para la salud pública, como lo es la pandemia de covid-19 y la emergencia sanitaria que ha provocado, con el fin de prevenirla y controlarla, mediante la reducción del riesgo de contagio de esta enfermedad infecciosa.

La limitación no tiene por finalidad privar de la titularidad de los derechos, suprimirlos, negar su existencia o modificar su contenido, sino modificar durante un tiempo delimitado (mientras dure la emergencia sanitaria) y en unas circunstancias determinadas algunas condiciones de su ejercicio. El artículo 6.1.a) de la Ley 2/2021 no supone una regulación directa y con vocación de generalidad de las vertientes individual e institucional de los derechos a la intimidad y a la propia imagen, en su vertiente de elegir la propia indumentaria y el aspecto personal, ni tampoco de sus aspectos esenciales. No altera sustancialmente la posición de los ciudadanos con relación a esos derechos ni implica restricciones que supongan una limitación esencial de los mismos,

sino que comporta únicamente una modulación provisional y limitada de su ejercicio en circunstancias muy determinadas.

Ni por su intensidad ni su grado de afectación al contenido puede sostenerse que se limite frontalmente el contenido del derecho, sino que se limita accesoria, puntual y provisionalmente su ejercicio, por lo que no entra en juego la reserva de ley orgánica. Para estas modulaciones del ejercicio de un derecho fundamental, de conformidad con el artículo 53.1 de la Constitución, resulta suficiente la ley ordinaria.

**CUARTO.** El tratamiento constitucional de los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen, garantizados en el artículo 18.1 de la Constitución, en su vertiente de autonomía personal para elegir libremente la indumentaria y el aspecto propio, viene a reforzar los argumentos sostenidos en los dos fundamentos anteriores y permite concluir que en el artículo 6.1.a) de la Ley 2/2021, de 29 de marzo, que impone el uso de mascarilla para las personas de seis años en adelante «en la vía pública, en espacios al aire libre y en cualquier espacio cerrado de uso público o que se encuentre abierto al público», concurre el presupuesto de búsqueda de un fin legítimo y constitucionalmente relevante.

Los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen salvaguardan un espacio de intimidad personal y familiar que queda sustraído a intromisiones extrañas. Se encuentran estrictamente vinculados a la propia personalidad, derivan de la dignidad de la persona, que reconoce el artículo 10.1 de la Constitución, e implican la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario -según las pautas de nuestra cultura- para mantener una calidad mínima de la vida. Se muestran así esos derechos como personalísimos y ligados a la misma existencia del individuo (SSTC 231/1988 FJ 3; 179/1991, FJ 3, y 20/1992, FJ 3).

El Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho a la intimidad atribuye a su titular «el poder de resguardar ese ámbito reservado por el individuo para sí y su familia» (entre otras, SSTC 231/1988, FJ 3; 236/2007, FJ 11, y 60/2010 FJ 8), y, en consecuencia, «el poder jurídico de imponer a terceros el deber de abstenerse de toda intromisión en la esfera íntima y la prohibición de hacer uso de lo así conocido» (entre otras, SSTC 196/2004, FJ 2; 206/2007, FJ 5, y 70/2009, FJ 2).

Pero ya en 1982 el Tribunal Constitucional aclaró que «el derecho a la intimidad personal no queda violado porque se impongan a la persona limitaciones de su libertad, como consecuencia de deberes y relaciones jurídicas que el ordenamiento jurídico regula...» (STC 73/1982, FJ 5). La Constitución garantiza la intimidad personal, pero esta puede llegar a ceder en ciertos casos y en cualquiera de sus diversas expresiones, ante exigencias públicas (SSTC 37/1989, FJ 3, y 77/2009, FJ 2).

Además, según la doctrina del Alto Tribunal, estos derechos no operan de la misma manera ni con la misma fuerza cuando pasan de la esfera privada a la esfera de las relaciones sociales o laborales. Así, en la STC 170/1987, de 30 de octubre, que resuelve

un recurso de amparo, interpuesto en el marco de conflicto laboral tras el despido de un trabajador por incumplir la exigencia empresarial de afeitado de la barba, el Tribunal Constitucional dejó sentado que el conflicto no se situaba en la esfera exclusiva de la individualidad sino en el ámbito de las relaciones laborales y sociales.

El trabajador alegaba que «la estética corporal, favorecida o no por el uso de la barba, es parte integrante de la intimidad y el derecho a la propia imagen de la persona» y que «la hipotética colisión entre el derecho a la libre organización productiva que la legislación ordinaria reconoce al empresario y el contenido esencial del artículo 18.1 de la C.E., lógicamente debe resolverse... a favor del segundo».

Sin embargo, el Tribunal Constitucional entendió que el problema transcendía de la esfera estrictamente personal para pasar al ámbito de las relaciones sociales y profesionales en las que desarrollaba la actividad. Y a este respecto es preciso recordar que no pueden considerarse violados los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen cuando se impongan limitaciones a los mismos como consecuencia de deberes y relaciones jurídicas que el ordenamiento jurídico regula.

En suma, los derechos a la intimidad y a la propia imagen, en su vertiente de autonomía personal en la elección de la indumentaria, se hallan estrictamente vinculados a la personalidad en cuanto derivan de la dignidad de la persona, y se traducen en la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, cuya configuración deberá ser esencialmente subjetiva y, por tanto, dependiente de la exclusiva voluntad del titular de tal derecho, pero pueden ceder por prevalencia de otros derechos o por razón de interés público e incluso, en el ámbito de las relaciones sociales, como consecuencia de deberes y relaciones jurídicas que el ordenamiento jurídico regula (SSTC 73/1982, FJ 5 ; 37/1989, FJ 3, y 77/2009, FJ 2).

Pueden, pues, establecerse restricciones a la libertad indumentaria en las relaciones sociales por razones de salud pública en cumplimiento del mandato constitucional recogido en el artículo 43.2 de la Constitución, que no es otro que organizar y tutelar la salud pública por parte de los poderes públicos a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios.

El objetivo buscado por el artículo 6.1.a) de la Ley 2/2021 es constitucionalmente relevante, además de responder al mandato constitucional de protección de la salud pública y perseguir a su vez la protección de otros derechos constitucionalmente protegidos. La limitación de los derechos a la intimidad y a la propia imagen, que implica el uso obligatorio de mascarilla, vendría así motivada por la protección de los derechos a la salud, la vida y la integridad física, y por la protección de la salud pública (artículos 15 y 43. 1 y 2 CE).

**QUINTO.** Sentado lo anterior, resulta patente que la Ley 2/2021, al imponer la obligación de portar mascarilla en unas concretas circunstancias, resuelve un conflicto entre

derechos fundamentales, los que se restringen, es decir los derechos a la intimidad personal y la propia imagen en su vertiente de libre elección de indumentaria, respecto a los que los poderes públicos tienen la obligación negativa de respetarlos; y los derechos a la vida, la salud y la integridad física, que imponen a esos mismos poderes la obligación positiva de protegerlos.

No hay razón por la que este conflicto haya de resolverse a favor de los primeros y en contra de los derechos a la vida, la salud y a la integridad física. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, en estos casos, lo que hay que hacer es escoger la interpretación que logre un justo equilibrio entre todos los derechos e intereses legítimos afectados, es decir, una solución que no limite o desproteja desproporcionadamente ninguno de ellos.

Esta ponderación de los derechos afectados debe responder, como ha desarrollado ampliamente el Tribunal Constitucional, al principio de proporcionalidad, en sus tres facetas: necesidad de la medida acordada, por la inexistencia de alternativas menos restrictivas de derechos; idoneidad, sobre la adecuación y efectividad de la medida para lograr el fin perseguido; y proporcionalidad en sentido estricto, que relaciona el grado de restricción de un derecho con el grado de protección del otro que la medida permite.

La necesidad e idoneidad del uso obligatorio de mascarillas, incluso en espacios abiertos cuando se puede guardar la distancia de seguridad interpersonal, se justifica en la imperiosa e inexcusable búsqueda de la reducción de las vías de contagio de covid-19. Vías de contagio que son las gotículas que se expulsan por la boca y nariz al respirar, hablar, gritar, cantar, pero también –y parece que de manera predominante según el conocimiento científico actualmente disponible- los aerosoles que se exhalan en esas mismas acciones y que permanecen en suspensión un tiempo y pueden desplazarse por aire de manera bastante impredecible al depender de múltiples factores y bastante más allá de 1,5 metros.

Es verdad que todos los datos muestran que el exterior es mucho más seguro que el interior, para la misma actividad y distancia. Pero eso no significa que se descarte la transmisión al aire libre. Los lugares al aire libre con mucha gente, especialmente en determinadas condiciones de poco viento, son consideradas por algunos científicos como actividades de riesgo debido a que no se dispersan los aerosoles. En el Informe científico sobre vías de transmisión SARS-CoV-, elaborado para el Ministerio de Ciencia e Innovación de España el 29 de octubre de 2020, el grupo científico redactor recomienda recordar a la población que hay bastantes casos de contagio documentados en exteriores.

Entre los principios que deben caracterizar las acciones en materia de salud pública se encuentra el principio de precaución. Con arreglo a este principio, según la legislación y la jurisprudencia, si bien es cierto que la valoración del riesgo no puede basarse en consideraciones puramente hipotéticas, no lo es menos que cuando resulta imposible

determinar con certeza o el alcance del riesgo alegado por razón de la naturaleza insuficiente, no concluyente o imprecisa de los resultados de los estudios realizados y, sin embargo, persiste la probabilidad de un perjuicio real para la salud pública en el supuesto en que se materialice el riesgo, el principio de cautela justifica la adopción de medidas restrictivas.

En definitiva, el uso de mascarilla es una medida que, desde el principio de precaución y con el conocimiento científico disponible, reduce claramente la propagación del virus en espacios cerrados y puede contribuir a reducirla en los espacios al aire libre, donde la confluencia de personas hace que no sea descartable el contagio y donde resulta frecuente y habitual que las características del lugar, la densidad de población o la naturaleza de actividad impidan que las personas guarden la distancia de seguridad.

A ello se añade que, a la vista de la configuración constitucional de los derechos a la intimidad y a la propia imagen, en su vertiente de autonomía personal en la esfera de las relaciones sociales, más arriba explicados, resulta claramente proporcionado establecer restricciones a la libertad indumentaria por razones de salud pública en cumplimiento del mandato constitucional recogido en el artículo 43.2 de la Constitución.

En este sentido, el Tribunal Constitucional, en diversas sentencias, se ha pronunciado sobre la efectividad del derecho a la protección de la salud contemplado en el artículo 43 de la Constitución española, pues en su condición de principio rector dirigido a orientar y determinar la actuación de todos los poderes públicos, estatales y autonómicos, obliga a desarrollar la acción normativa que resulte necesaria para asegurar el cumplimiento de esos mandatos constitucionales (STC 113/1989, FJ 3), es decir a establecer las normas precisas para garantizar la organización y tutela de la salud pública a través de los medios necesarios. Se trata de proteger la vida, la salud y la seguridad de los ciudadanos, contener la progresión de la enfermedad y reforzar el sistema de salud pública.

**SEXTO.** En cuanto a la alegación de incongruencia entre el artículo 6 de la Ley 2/2021 y la regulación establecida en los centros de trabajo (artículo 7), en los centros docentes (artículo 9), las instalaciones para las actividades y competiciones deportivas (artículo 15) y otros sectores de actividad (artículo 16), sin entrar en el análisis de la contradicción que según uno de los solicitantes se produce y que el Defensor del Pueblo no aprecia en tanto se trata de ámbitos de actividad humana de características y naturaleza muy distintas y en los que a través de normas específicas y autonómicas sí se ha regulado el uso de la mascarilla, se debe señalar sin necesidad de mayor desarrollo argumental que las presuntas incongruencias o contradicciones legales no son objeto del juicio de constitucionalidad.

Subyace en las solicitudes de recurso un rechazo general a las medidas adoptadas durante la pandemia, análogas en lo sustancial a las de muchos países del mundo, alegando de forma genérica la violación de ciertos artículos de la Constitución, y

sosteniendo que, en la ponderación entre los derechos a la vida y a la salud, por una parte, y otros derechos, en concreto el derecho a la intimidad y la propia imagen, por otra, debieran prevalecer estos y no aquellos. Como se ha desarrollado en los fundamentos previos, teniendo en cuenta la Constitución y la doctrina del Tribunal Constitucional, el Defensor del Pueblo no comparte esa solución.

La protección del derecho a la salud, a la vida y la integridad física, en el contexto de grave pandemia, modulando o limitando otros derechos, no implica una interpretación arbitraria de la Constitución ni su vulneración. La discrepancia o la crítica política -o incluso científica- a la toma de decisiones por el legislador no es fundamento suficiente para entender violada la Constitución ni justificado un recurso de inconstitucionalidad.

**SÉPTIMO.** Por todo lo expuesto, el Defensor del Pueblo concluye que, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la imposición por el legislador del uso de mascarilla en determinados supuestos (en la vía pública, en espacios al aire libre y en cualquier espacio cerrado de uso público o que se encuentre abierto al público) no es una limitación de los derechos a la intimidad y a la propia imagen que vulnere el artículo 18.1 de la Constitución, en tanto no resulta discutible que encuentra su justificación en la garantía de los derechos fundamentales a la vida y la integridad física de las personas, y del derecho a la salud, así como en la protección de la salud pública, ni tampoco que resulta necesaria, adecuada y proporcionada en el contexto pandémico y de grave crisis sanitaria en el que se establece.

La exigencia del uso de una prenda, que protege a quien la porta y al resto de ciudadanos del contagio de una grave enfermedad potencialmente mortal, la cual ha provocado una pandemia y ha supuesto una grave crisis sanitaria, colocando al Sistema Nacional de Salud en grave riesgo de colapso y causando decenas de miles de muertes, no vulnera los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen en su vertiente de autonomía personal en la elección de la indumentaria y el propio aspecto.

**OCTAVO.** Por último, debe hacerse notar que el presidente del Gobierno ha anunciado que se aprobará un real decreto-ley con las modificaciones legales necesarias para que el uso de mascarilla deje de ser obligatorio en los espacios exteriores, en un Consejo de Ministros extraordinario que se celebrará en estos días, por estimarse que tal medida ya no es necesaria ante la favorable evolución de la pandemia de covid-19 en España y en Europa gracias a la protección que otorgan las vacunas y al éxito de la campaña de vacunación, tras un año y cuatro meses de evolución negativa.

## RESOLUCIÓN

Por todo cuanto antecede, el Defensor del Pueblo (e.f.), oída la Junta de Coordinación y Régimen Interior, previa la oportuna deliberación y con pleno respeto a cualquier opinión discrepante, resuelve **NO INTERPONER** el recurso de inconstitucionalidad solicitado

contra el artículo 6.1.a) de 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.