
SEGURIDAD CIUDADANA Y DERECHOS FUNDAMENTALES: LUCES Y SOMBRAS DE LA LEY ORGÁNICA 4/2015

Trabajo de Fin de Grado

“El Estado Democrático debe aplicarse a servir a la mayoría y procurar a todos la igualdad delante de la ley, debe al mismo tiempo protegerse contra el egoísmo y proteger al individuo contra la arbitrariedad del Estado”

Pericles

Realizado por Jon Rivas Montero
Dirigido por Maite Uriarte Ricote

Grado en Derecho
Curso académico 2015-2016

Índice

ABREVIATURAS EMPLEADAS	3
I. INTRODUCCIÓN	4
II. EN TORNO AL CONCEPTO DE SEGURIDAD CIUDADANA	5
II.1. La seguridad ciudadana en la jurisprudencia	6
II.2. La seguridad ciudadana en la doctrina.....	9
III. EVOLUCIÓN NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL DE LA NOCIÓN DE ORDEN PÚBLICO Y DE SEGURIDAD CIUDADANA	12
III.1. Las tres leyes sobre orden público de la etapa preconstitucional	12
III.2. El régimen jurídico de la seguridad ciudadana en la etapa constitucional	13
A. La primera ley sobre la materia en democracia: la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana	13
B. Análisis de constitucionalidad de la Ley Orgánica 1/1992.....	15
a) La identificación de las personas por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado	15
b) La entrada y registro en el domicilio.....	17
c) La tenencia ilícita de drogas.....	19
d) Las infracciones de carácter leve	20
e) La presunción de veracidad de la información aportada por los agentes de policía	21
f) La inmediata ejecutividad de las sanciones administrativas	22
IV. LA NUEVA LEY ORGÁNICA 4/2015, DE 30 DE MARZO, DE PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD CIUDADANA.....	22
IV.1 Los fines perseguidos y los principios rectores	23
IV.2 Las autoridades participantes	25
IV.3 La documentación e identificación de los ciudadanos españoles	26
IV.4 Las posibles actuaciones de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado	26
IV.5 Las potestades especiales de policía administrativa de seguridad	29
IV.6 El régimen sancionador	29
A. Cuestiones generales.....	30
B. Las infracciones, las sanciones y su graduación.....	31
C. El Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana y el procedimiento sancionador	33

D. Los rechazos en frontera	35
V. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD E INCIDENCIA EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES PÚBLICAS.....	36
V.1. La ampliación del registro corporal externo	37
V.2. Limitaciones al derecho de reunión y manifestación.....	40
V.3. El uso de imágenes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y la libertad de información	44
V.4. Los rechazos en frontera: ausencia de procedimiento y de garantías	48
VI. PERSPECTIVAS DE FUTURO.....	52
VII. CONCLUSIONES	54
BIBLIOGRAFÍA	59
NORMATIVA CONSULTADA	60
JURISPRUDENCIA	61
PÁGINAS WEB VISITADAS	63

Abreviaturas empleadas

BOE: Boletín Oficial del Estado.

CE: Constitución Española.

CEDH: Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Centros de Internamiento de Extranjeros: CIEs.

CGPJ: Consejo General del Poder Judicial

FCSE: Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado

LOEx: Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social.

LOPSC: Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana.

LOPSC92: Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.

PNL: Proposición No de Ley.

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

TC: Tribunal Constitucional.

TEDH: Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

I. INTRODUCCIÓN

La seguridad ciudadana es una de las cuestiones que el Estado ha tenido que garantizar y fomentar a lo largo de la historia, sirviéndose para ello de distintos medios y potestades. La concepción de esta materia ha variado desde los inicios del Estado moderno, lo que ha implicado una diferente regulación, dependiendo de la época de que se trate. El presente trabajo tiene como finalidad el examen de la seguridad ciudadana, tanto en su vertiente conceptual como normativa, haciendo un recorrido a lo largo de las normas surgidas al respecto, ya sean previas a la presente Constitución, ya se hayan dictado al amparo de la misma.

No cabe duda de que la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana (en adelante, LOPSC), la más reciente, ha servido como principal fuente de inspiración a la hora de seleccionar el tema a tratar.

La LOPSC fue aprobada el pasado año 2015, con el único apoyo del partido mayoritario en la X. Legislatura, el Partido Popular, tras una tramitación parlamentaria que contó con la oposición del resto de partidos políticos. La oposición no fue únicamente parlamentaria, sino que la sociedad se organizó y convocó multitud de protestas de distinto tipo: plataformas, recogidas de firmas, manifestaciones, actividades simbólicas, etc. La LOPSC se conoce, desde el inicio de su tramitación parlamentaria, como “Ley Mordaza”.

El ambiente político-social que la tramitación de esta norma generó se debe principalmente al endurecimiento de las medidas que la LOPSC contempla, así como la tipificación de conductas que pueden llegar a implicar la restricción de derechos fundamentales básicos en un Estado democrático, tales como el de reunión y manifestación o el de libertad de expresión e información.

No debemos olvidar que 2015 fue un año marcado por la larga crisis económica que España padece desde el año 2008, crisis que ha implicado un aumento disparatado del desempleo y de la precariedad laboral, una constante reducción del presupuesto público que se ha manifestado en la merma de la calidad e incluso de la propia existencia de los servicios públicos característicos del denominado Estado del Bienestar, así como los omnipresentes casos de corrupción que día sí y día también estallan en las distintas regiones de la península.

En este contexto, las protestas y manifestaciones ciudadanas eran constantes, y la tramitación de una norma que establece un régimen sancionador exhaustivo en relación a los derechos fundamentales previamente aludidos se entendió como una medida del Gobierno de la Nación, en simbiosis con las Cortes Generales, que únicamente pretendía la represión y la disuasión a la hora de ejercitar tales derechos. Asimismo, se aprovechó la tramitación parlamentaria de la LOPSC para la legalización de las conocidas como “devoluciones en caliente” o rechazos en frontera, una práctica altamente cuestionada por los principales organismos internacionales, pero también por la sociedad española.

Si bien la LOPSC siguió su tramitación parlamentaria y se aprobó, tras la entrada en vigor, las protestas frente a la misma siguen siendo constantes. Además, los partidos políticos se comprometieron a su derogación o, cuanto menos, a su modificación, cuando una nueva configuración parlamentaria lo permitiera. También se interpuso un recurso de inconstitucionalidad del que fueron partícipes los principales partidos de la oposición y que cuestiona la adecuación de la LOPSC a la Constitución con base en cuatro grandes defectos de inconstitucionalidad.

Por lo tanto, el objetivo principal de este trabajo es examinar la LOPSC e intentar arrojar algo de luz sobre la pertinencia o no de su aprobación y de su contenido, así como su adecuación o no a la Constitución.

II. EN TORNO AL CONCEPTO DE SEGURIDAD CIUDADANA

La seguridad ciudadana se menciona en el art. 104.1 de la Constitución Española¹ como una de las misiones, junto con la protección del libre ejercicio de derechos y libertades, encomendadas a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (en adelante, FCSE), aunque la Carta Magna no recoge un concepto de la misma. También encontramos en este texto una referencia a la seguridad pública, siendo una de las materias sobre las que el Estado ostenta competencia exclusiva².

¹ El art. 104.1 CE dice: “1. Las Fuerzas y Cuerpos de seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana”.

² Constitución Española, art. 149: “1. El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: 29.^a Seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las

Por su parte, la LOPSC entiende que la seguridad ciudadana es requisito esencial para el ejercicio de los derechos fundamentales y las libertades públicas³, y contiene un conjunto de actuaciones de diverso tipo que persiguen su tutela⁴. Nuevamente, observamos que el Derecho positivo no incluye una definición *estricto sensu* del concepto de seguridad ciudadana.

Es cierto que la LOPSC trata de delimitar el término de seguridad ciudadana en su Exposición de Motivos. En concreto, se dice que los conceptos de seguridad ciudadana y de seguridad pública, después de asumidos por la CE, han sido interpretados por la doctrina y por la jurisprudencia como “la actividad dirigida a la protección de personas y bienes y al mantenimiento de la tranquilidad ciudadana⁵”.

No obstante, y debido, precisamente, a esta referencia doctrinal y jurisprudencial realizadas en relación a los conceptos de seguridad ciudadana y seguridad pública, es necesario acudir a las mismas para delimitar el alcance y contenido de los términos a los que hacemos alusión.

Debe señalarse que el examen de otros *corpus* legales, tales como la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, tampoco nos permiten lograr una definición de los conceptos de seguridad ciudadana y seguridad pública.

II.1. La seguridad ciudadana en la jurisprudencia

El Consejo General del Poder Judicial (en adelante, CGPJ) realiza una distinción entre los conceptos de seguridad ciudadana y seguridad pública. En concreto, este

Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica”.

³ Véase la LOPSC, art. 1: “1. La seguridad ciudadana es un requisito indispensable para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales y las libertades públicas, y su salvaguarda, como bien jurídico de carácter colectivo, es función del Estado, con sujeción a la Constitución y a las Leyes”.

⁴ El art. 1 de la LOPSC señala lo siguiente: “2. Esta Ley tiene por objeto la regulación de un conjunto plural y diversificado de actuaciones de distinta naturaleza orientadas a la tutela de la seguridad ciudadana, mediante la protección de personas y bienes y el mantenimiento de la tranquilidad de los ciudadanos”.

⁵ *Vid.*, el Preámbulo I de la LOPSC: “la Constitución Española de 1978 asumió el concepto de seguridad ciudadana (artículo 104.1), así como el de seguridad pública (artículo 149.1.29ª). Posteriormente, la doctrina y la jurisprudencia han venido interpretando, con matices, estos dos conceptos como sinónimos, entendiéndolos por tales la actividad dirigida a la protección de personas y bienes y al mantenimiento de la tranquilidad ciudadana”.

órgano señala que la seguridad pública consiste en “aquella actividad dirigida a la protección de personas y bienes y al mantenimiento de la seguridad ciudadana, además de comprender otras funciones como las de protección civil⁶”; por otro lado, entiende el CGPJ que la seguridad ciudadana es “el estado en el cual los ciudadanos gozan de una situación de tranquilidad y estabilidad que les permite ejercer de forma libre y responsable los derechos y las libertades reconocidos constitucionalmente⁷”. Estas dos definiciones son fruto de un exhaustivo análisis de la jurisprudencia constitucional existente, jurisprudencia que durante más de tres décadas ha delimitado ambos conceptos.

Es interesante destacar, y así lo hace el Tribunal Constitucional, que la Constitución recoge cuatro acepciones distintas de “seguridad”, a saber la “seguridad jurídica”, la “seguridad personal”, la “seguridad ciudadana” y la “seguridad pública”⁸. Tal y como señala el CGPJ, en el Informe de 27 de marzo de 2014 citado en nota, los dos primeros conceptos han sido claramente definidos y delimitados por el Alto Tribunal, pero no sucede lo mismo con los dos conceptos restantes.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional permite apreciar la existencia de dos posturas en relación a los citados conceptos. Encontramos sentencias que entienden que ambos términos, seguridad ciudadana y seguridad pública, son sinónimos, compartiendo idéntico significado que el denominado orden público. Por otro lado, una predominante corriente jurisprudencial introduce el matiz de que, a pesar de que puedan resultar parecidos, no nos encontramos frente a un único contenido conceptual.

El Alto Tribunal entiende, en la citada STC 325/1994, de 12 de diciembre de 1994, que seguridad pública y seguridad ciudadana son sinónimos y que equivalen a la tranquilidad en la calle, señalando que “tal seguridad se bautizó ya en el pasado siglo con la rúbrica del *orden público*”. Se refiere al orden público como “la situación de normalidad en que se mantiene y vive un Estado, cuando se desarrollan las diversas

⁶ Consejo General del Poder Judicial, *Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana*, pág. 9, 27 de marzo de 2014 (<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Informes/Informe-al-Anteproyecto-de-Ley-Organica-de-Proteccion-de-la-Seguridad-Ciudadana>).

⁷ *Ibidem*, pág. 9.

⁸ STC 325/1994, de 12 de diciembre de 1994, FJ 2º.

actividades colectivas sin que se produzcan perturbaciones”, o como el “normal funcionamiento de las instituciones y el libre y pacífico ejercicio de los derechos individuales”. A pesar de ello, el máximo intérprete de la Constitución recuerda que existen otras referencias a la seguridad ciudadana, “desde la perspectiva de quienes han de garantizarla, así como de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades”.

Por otro lado, encontramos aquella corriente jurisprudencial que entiende que la seguridad pública debe diferenciarse de la seguridad ciudadana y del orden público, y que, en consecuencia, propugna que poseen contenidos diversos.

El supremo intérprete de la Constitución dice que la seguridad pública debe entenderse como la actividad encaminada a la protección de personas y bienes, así como al mantenimiento de la tranquilidad y el orden ciudadano⁹, siendo éste el bien jurídico protegido, bien jurídico al que podemos denominar seguridad ciudadana. Asimismo, la seguridad pública comprende un conjunto de actuaciones, plural y diverso, de distinta naturaleza y contenido, orientadas a la consecución de tal fin. Es dentro de dicho conjunto de actuaciones donde debemos situar aquellas actuaciones específicas de los organismos e instituciones que buscan garantizar la seguridad ciudadana, destacando principalmente las actuaciones correspondientes a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. No obstante, el TC determina que esas actividades policiales, a pesar de su relevancia, “no agotan el ámbito material de lo que hay que entender por seguridad pública”, pues dicho ámbito material también está compuesto por otros elementos y funciones distintas a las de las FCSE, ejercitadas por órganos y autoridades administrativas diferentes¹⁰.

Por lo tanto, la actividad policial forma parte de una materia más amplia, la seguridad pública¹¹. Ello implica que la regulación sobre actuaciones relativas a la seguridad pública no puede referirse únicamente al ámbito de las FCSE, ya que existen otras actuaciones administrativas que se integran en la seguridad pública pero que no pertenecen al señalado ámbito de las FCSE¹², por ejemplo, la protección civil.

⁹ STC 33/1982, de 8 de junio de 1982, FJ 3º.

¹⁰ STC 104/1989, de 8 de junio de 1989, FJ 3º.

¹¹ STC 175/1999, de 30 de septiembre de 1999, FJ 7º.

¹² STC 235/2001, de 13 de diciembre de 2001, FJ 8º.

Finalmente, el Tribunal Constitucional delimita el concepto de seguridad pública en cuanto a título competencial. A este respecto, el TC entiende que no toda seguridad de personas y bienes puede incluirse en la seguridad pública¹³, por lo que no toda la normativa que busque lograr o preservar la seguridad en sentido amplio queda amparada por la competencia exclusiva que el Estado ostenta en materia de seguridad pública.

II.2. La seguridad ciudadana en la doctrina

La literatura jurídica existente en relación a los conceptos de seguridad pública y seguridad ciudadana no es abundante. Tal y como señala Carmen CHINCHILLA MARÍN, estos dos conceptos han sustituido al concepto de orden público a la hora de definir la misión de los Cuerpos de Policía en la Constitución de 1978¹⁴. Ello puede deberse a que la noción de orden público era constantemente utilizado por el régimen franquista, pues también se ha procedido a sustituir la denominación “Fuerzas de Orden Público” por la de “Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado”.

Para definir doctrinalmente los conceptos de seguridad pública y de seguridad ciudadana, podemos centrarnos en una de las obras de Miguel José IZU BELLOSO¹⁵. Tras recordarnos que estos términos son conceptos jurídicos indeterminados cuyo contenido depende del momento en el que nos encontremos y del contexto en el que resulten empleados, este autor comienza por distinguir la seguridad pública o ciudadana del orden público.

Según IZU BELLOSO, el orden público, en un sentido restringido, es la tranquilidad exterior, que puede asemejarse con el orden material o externo de la calle, de tal forma que el logro y mantenimiento de este orden público se encomienda principalmente a las FCSE. El orden público se recoge en nuestra Constitución como un límite a los derechos fundamentales y libertades públicas, en concreto, como límite a los

¹³ STC 59/1985, de 6 de mayo de 1985, FJ 2º.

¹⁴ CHINCHILLA MARÍN, Carmen, Prólogo a *Legislación sobre Fuerzas y Cuerpos de Seguridad*, Editorial Tecnos, Madrid, 1986.

¹⁵ IZU BELLOSO, Miguel José, “Los conceptos de orden público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, Nº58, 1988, págs. 233 a 254.

derechos fundamentales de libertad ideológica y religiosa¹⁶, así como al derecho de reunión y manifestación en lugares públicos¹⁷. Asimismo, podemos encontrar un concepto formal de orden público, como conjunción de los principios jurídicos básicos para la vida en sociedad, noción que opera principalmente en el ámbito del Derecho Civil.

En su ya citada obra, IZU BELLOSO entiende que la seguridad pública y la seguridad ciudadana son conceptos prácticamente sinónimos, a pesar de que la seguridad ciudadana puede matizarse, entendiéndose que se centra en cada una de las personas, de los ciudadanos. Este autor define la seguridad pública como aquella actividad realizada por los poderes públicos o por los particulares, en los casos en los que colaboran con los primeros, que tiene como finalidad la protección de personas y bienes ante posibles agresiones violentas, pudiendo dichas agresiones ser producidas tanto por actos humanos como por fuerzas naturales o hechos accidentales. Además, según este autor, se incluyen las medidas de prevención, de aminoración o represión, y de reparación de los daños. Mantener el orden público, en su concepción restringida o material, es uno de los ejes de la seguridad pública.

Este autor realiza una serie de observaciones y precisiones en relación a la definición de seguridad pública.

En primer lugar, esta es una actividad para la cual es competente el Estado, entendiéndolo de forma amplia. Ello implica que son las Administraciones Públicas, a través de las FCSE, las encargadas de realizar los actos integrados en la seguridad pública o ciudadana. Además, son competentes los órganos legislativos, pues la seguridad pública o ciudadana incluye la actividad normativa. Tal y como recuerda

¹⁶ Véase la Constitución Española, art. 16: “1. Se garantiza la libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades sin más limitación, en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley”.

¹⁷ *Vid.*, la Constitución Española, art. 21: “2. En los casos de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones se dará comunicación previa a la autoridad, que sólo podrá prohibirlas cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes”.

Francisco LÓPEZ-NIETO Y MALLO, no debemos olvidar la participación ocasional de los particulares en la seguridad pública, ya sea de forma voluntaria o forzada¹⁸.

En segundo lugar, esta actividad busca proteger a personas y bienes, así como el mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano. No obstante, nos encontramos frente a un peligro para personas y bienes que puede o no surgir del desorden material, pues cabe la posibilidad de que dicho peligro se produzca sin que haya ningún tipo de alteración del orden.

En tercer y último lugar, el concepto de seguridad pública no acoge cualquier actividad de protección de personas y bienes, puesto que la seguridad pública no se agota en la organización y en las funciones de las FCSE, a pesar de que sea parte importante de dicha materia. Ello se debe a que esta protección se presta frente a situaciones que no tienen por qué conllevar la existencia de una agresión violenta. La agresión violenta es la que justifica la intervención de las FCSE pero, en los casos en los que no existe tal agresión, también encontramos actividades relativas a la seguridad pública, tales como las que desempeña la protección civil.

Por su parte, Albino FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ entiende que el concepto de orden público no tiene un único significado, de tal forma que su contenido varía dependiendo de la posición del observador¹⁹. Ello es una muestra más de la dificultad a la hora de definir este término.

Finalmente, cabe destacar la definición de seguridad pública de Amadeu RECASENS I BRUNET, experto en materia de seguridad y policía. Este autor considera que la seguridad pública es la competencia de los poderes públicos cuya finalidad es la de establecer, mantener y, en su caso, restaurar las condiciones de un estado de convivencia que permita el efectivo ejercicio de derechos y libertades de los ciudadanos²⁰. Esta definición es compatible con la de IZU BELLOSO, pues dicho

¹⁸ LÓPEZ-NIETO Y MALLO, Francisco, *La Policía Municipal*, Publicaciones Abella, Madrid, 1986, pág. 23 y sigs.

¹⁹ FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Albino, “Orden Público y Seguridad ciudadana: Modificaciones normativas”, *Revista de Derecho UNED*, N°17, 2015.

²⁰ RECASENS I BRUNET, Amadeu, *La seguridad y sus políticas*, Editorial Atelier, 2007, pág. 133.

estado de convivencia es perfectamente homologable a la seguridad ciudadana, ambos bienes jurídicos protegidos por nuestro ordenamiento jurídico.

III. EVOLUCIÓN NORMATIVA Y JURISPRUDENCIAL DE LA NOCIÓN DE ORDEN PÚBLICO Y DE SEGURIDAD CIUDADANA

Antes de examinar la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana, actualmente vigente, estimamos necesario realizar un recorrido por los distintos textos normativos que han regulado la seguridad ciudadana y el orden público hasta el momento actual.

III.1. Las tres leyes sobre orden público de la etapa preconstitucional

En este sentido, la primera norma existente es la Ley de Orden Público de 23 de abril de 1870, norma cuya aplicación se hizo depender de la promulgación de la Ley de Suspensión de Garantías, circunstancia prevista en la Constitución de 1869²¹. Tal y como señala Sebastián MARTÍN RETORTILLO, en esta ocasión nos encontramos frente a un orden público concebido como revueltas, asonadas, motines, levantamientos populares, etc., siendo su aplicación excepcional²².

En segundo lugar, debemos referirnos a la Ley de Orden Público de 28 de julio de 1933, dictada en el contexto de la II República Española. En opinión del mismo autor, con esta norma se produjo una quiebra del concepto de orden público, pues se preveían “facultades gubernativas ordinarias”²³, un conjunto de medidas que el Gobierno podía adoptar en cualquier momento. Asimismo, se recogió un listado de actos que se consideraban contrarios al orden público, y éste dejó de ser algo reservado para circunstancias excepcionales.

²¹ El art. 31.I de la Constitución Española de 1869 señala lo siguiente: “Las garantías consignadas en los artículos 2º., 5º., y 6º., y párrafos 1º., 2º. y 3º. del 17, no podrán suspenderse en toda la Monarquía ni en parte de ella, sino temporalmente y por medio de una ley, cuando así lo exija la seguridad del Estado en circunstancias extraordinarias. Promulgada aquélla, el territorio a que se aplicare se regirá, durante la suspensión, por la ley de Orden público establecida de antemano”.

²² MARTÍN RETORTILLO, Sebastián, *La cláusula de orden público como límite –impreciso y creciente- del ejercicio de los derechos*, Civitas, Madrid, 1975.

²³ Véase la Ley de Orden Público de 28 de julio de 1933, TÍTULO II: De las facultades gubernativas; CAPÍTULO PRIMERO: De las facultades gubernativas ordinarias.

La siguiente ley de orden público que encontramos es la de 30 de julio de 1959, norma que siguió el esquema de su predecesora pero que conlleva un cambio fundamental. Como indica el citado autor, se destacan dos circunstancias. Por un lado, estamos ante un contexto en el que el marco jurídico general y el sistema de derechos ciudadanos habían sufrido una modificación radical. Por otro lado, el concepto de orden público se amplió de forma desorbitada, y la lista de actos que se consideraban contrarios al mismo creció, y se describían de forma ambigua, lo que permitió un arbitrio total de las autoridades administrativas.

En referencia a la Ley de Orden Público de 30 de julio de 1959, Sebastián MARTÍN RETORTILLO señala una serie de conductas peculiares que fueron consideradas contrarias al orden público, tales como la venta, en una lechería, de leche aguada; la subida antirreglamentaria del precio de las entradas de un cine; dirigir peticiones a la autoridad mediante carta; pronunciar un discurso de matiz político en una cena de homenaje, etc.²⁴.

III.2. El régimen jurídico de la seguridad ciudadana en la etapa constitucional

A. La primera ley sobre la materia en democracia: la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana

Vigente la Constitución Española de 1978 y, por lo tanto, al amparo de su art. 149.1.29ª, se dicta la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana (en adelante, LOPSC92). Puesto que esta norma constituye el más reciente antecedente a la LOPSC, y ambas existen bajo la vigencia de la misma Carta Magna, debemos realizar un examen más pormenorizado de la misma. Asimismo, es de recibo compaginar dicho análisis con el de la STC 341/1993, de 18 de diciembre de 1993, dictada como consecuencia del recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la LOPSC92.

La LOPSC92 tiene como finalidad la protección de la seguridad ciudadana, pues ello constituye, junto al ejercicio de las libertades públicas, un requisito básico para la convivencia en una sociedad democrática, de tal forma que ambas cuestiones son

²⁴ MARTÍN RETORTILLO, Sebastián, *Las sanciones de orden público en Derecho Español*, Editorial Tecnos, Madrid, 1973.

inseparables²⁵. Asimismo, la LOPSC92 pretende alcanzar la protección de la seguridad ciudadana a través de una regulación moderna y que encaje en un sistema democrático como es el establecido en la CE, rompiendo con el régimen anterior y, en concreto, derogando su característica Ley de Orden Público de 30 de julio de 1959²⁶.

Esta norma regula materias de distinta naturaleza, estando todas ellas relacionadas de alguna u otra forma con la seguridad ciudadana y su protección: el ámbito de responsabilidad de las autoridades administrativas en materias como la fabricación, comercio, tenencia y uso de armas y explosivos; las concentraciones públicas en espectáculos; la documentación personal de nacionales y extranjeros en España; y la regulación de ciertas actividades de especial interés y responsabilidad para los FCSE. Para llevar a cabo la finalidad de la LOPSC92, la misma habilita al Gobierno, a través de las autoridades y de las FCSE, a ejercitar las potestades administrativas que esta norma le reconoce²⁷. Es destacable que las FCSE pueden recabar, además del auxilio de todas las autoridades y funcionarios públicos, el de los particulares, siempre que ello no conlleve un riesgo personal²⁸.

El Capítulo III de la LOPSC92, bajo el título “Actuaciones para el mantenimiento y restablecimiento de la seguridad ciudadana”, recoge una serie de potestades que las FCSE pueden ejercitar para dar cumplimiento al señalado fin de garantizar la seguridad ciudadana y cesar cualquier perturbación de la misma²⁹. Nos referimos a potestades

²⁵ Véase la Exposición de Motivos de la LOPSC92: “La protección de la seguridad ciudadana y el ejercicio de las libertades públicas constituyen un binomio inseparable, y ambos conceptos son requisitos básicos de la convivencia en una sociedad democrática”.

²⁶ La Exposición de Motivos de la LOPSC92 continúa diciendo: “Con todo ello, viene a completarse la derogación formal de la Ley de Orden Público, tan emblemática del régimen político anterior y que ha caído prácticamente en desuso, con independencia de que en varios aspectos de su articulado haya sido derogada”.

²⁷ *Vid.*, el art. 1 de la LOPSC92: “1. (...), corresponde al Gobierno, a través de las autoridades y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad a sus órdenes, proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, (...). 2. Esta competencia comprende el ejercicio de las potestades administrativas previstas en esta Ley, (...)”.

²⁸ El art. 5 de la LOPSC92 dispone: “1. Todas las autoridades y funcionarios públicos en el ámbito de sus competencias deberán colaborar con las autoridades (...). 2. También podrán las autoridades competentes a los efectos de esta Ley y los miembros de las FCSE (...), recabar de los particulares su ayuda y colaboración, siempre que no implique riesgo personal ara los ismos, (...)”.

²⁹ Véanse los arts. 14 a 22 de la LOPCS92.

como dictar órdenes o prohibiciones, desalojar o cerrar locales o establecimientos, suspender espectáculos públicos, disolver concentraciones o reuniones o manifestaciones, realizar comprobaciones, limitar o restringir la circulación, establecer controles en las vías, lugares o establecimientos públicos, identificar a personas, proceder a la entrada y registro de domicilios, e imponer sanciones.

El Capítulo IV de la LOPSC92, que lleva por título “Régimen Sancionador”³⁰, es aquel que regula las distintas infracciones administrativas que esta norma tipifica, así como su graduación, dando cumplimiento a la exigencia constitucional del art. 25 CE³¹. Asimismo, este Capítulo III recoge las distintas sanciones que pueden recaer tras la comisión de las señaladas infracciones. En referencia a las infracciones tipificadas, encontramos tres tipos: infracciones muy graves, infracciones graves, e infracciones leves. Las sanciones a imponer son de diverso tipo, tales como la multa, la retirada de armas o licencias o permisos, la incautación, la suspensión temporal de licencias o autorizaciones o permisos, o la clausura de fábricas, locales o establecimientos.

B. Análisis de constitucionalidad de la Ley Orgánica 1/1992

En este punto, debemos detenernos en el análisis de constitucionalidad de una serie de preceptos de la LOPSC92 que realizó el Tribunal Constitucional en la ya mencionada 341/1993, de 18 de noviembre de 1993.

a) La identificación de las personas por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado

El primero de los preceptos a examinar es el art. 20.2 LOPSC92, relativo a la identificación de las personas por las FCSE, en el ejercicio de sus funciones de indagación o prevención³². Los recurrentes entienden que el mencionado precepto

³⁰ Este Capítulo IV de la LOPSC92 se extiende del art. 23 al art. 39.

³¹ El art. 25 CE dispone lo siguiente: “1. Nadie puede ser condenado o sancionado por infracciones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento”.

³² El precepto impugnado es el art. 20.2 LOPSC92, que prevé lo siguiente: “De no lograrse la identificación por cualquier medio, y cuando resulte necesario a los mismos fines del apartado anterior, los agentes, para impedir la comisión de un delito o falta o al objeto de sancionar una infracción, podrán requerir a quienes no pudieran ser identificados a que les acompañen a dependencias próximas y que cuenten con medios adecuados para realizar las diligencias de identificación a estos solos efectos y por el tiempo imprescindible”.

vulnera, por un lado, el art. 17 CE³³ pues el detenido queda privado de las garantías reconocidas por la Constitución; por otro lado, los recurrentes creen vulnerado el art. 25.3 CE³⁴, ya que el art. 20.2 CE parece buscar sancionar una infracción a través de lo que pudiera ser una detención.

A este respecto, el Tribunal Constitucional entiende que, primero ha de determinarse si nos encontramos o no frente a una privación de libertad; posteriormente y en caso afirmativo, debe señalarse si dicha privación de libertad es constitucional, y si la misma observa las garantías recogidas en el art. 17 CE, de tal forma que pueda determinarse el encaje constitucional del precepto impugnado³⁵.

En cuanto a si nos encontramos frente a una privación de libertad, el Alto Tribunal entiende que sí, pues el sujeto queda imposibilitado para abandonar las dependencias a las que sea trasladado, a pesar de que acuda a las mismas de forma voluntaria, sin resistirse³⁶. Una privación de libertad no deja de serlo por el mero hecho de que el afectado la acepte³⁷.

Determinado este extremo, el Tribunal Constitucional pasa a examinar la compatibilidad del art. 20.2 LOPSC92 con las garantías recogidas en el art. 17 CE. El TC determina, atendiendo a la redacción del precepto, que la privación de libertad con la finalidad de identificación únicamente puede afectar a personas no identificadas de las que puede presumirse, de una forma razonable y fundada, que vayan a cometer un ilícito penal, o que hayan cometido una infracción administrativa. Por lo tanto, las personas susceptibles de ser privadas de libertad deben circunscribirse a aquellas en las

³³ El art. 17 CE dispone lo siguiente: “1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la Ley”. Este precepto señala que la detención preventiva debe durar el mínimo tiempo posible, sin poder superar en ningún caso las 72 horas. Asimismo, se recoge el derecho del detenido a ser informado de los hechos y razones de su detención, su no obligación de declarar, y su derecho a la asistencia letrada. También se menciona el procedimiento de *habeas corpus*.

³⁴ Véase el art. 25.3 CE: “La Administración civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad”.

³⁵ STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993, FJ 3º.

³⁶ *Ibidem*, FJ 4º.

³⁷ Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 18 de junio de 1971, Caso Wilde, Ooms y Versyp.

que concurren estos supuestos. Asimismo, nos encontramos frente a una privación de libertad proporcionada, pues el derecho fundamental consagrado en el art. 17 CE, el de la libertad individual, es susceptible de ser restringido³⁸.

En lo relativo a las garantías recogidas en el art. 17 CE, el TC señala que dicho precepto constitucional se refiere a la “detención preventiva”, que constituye una medida cautelar de privación de libertad de carácter personal, por lo que dichas garantías no son aplicables al detenido con base en el art. 20.2 LOPSC92. No obstante, debe observarse la limitación temporal recogida en el citado precepto constitucional, el tiempo mínimo necesario para realizar la identificación. También debe informarse al requerido de las razones por las que es detenido, a pesar de que la LOPSC92 no lo prevé. Por otra parte, no es necesaria la presencia o asistencia letrada para realizar la identificación perseguida por el precepto impugnado, pues el posible interrogatorio puede únicamente versar sobre la obtención de los datos personales del requerido. En relación a la posible vulneración del art. 25.3 CE, el Tribunal Constitucional entiende que el art. 20.2 LOPSC92 no tiene ningún sentido sancionador, y subraya su constitucionalidad³⁹.

b) La entrada y registro en el domicilio

El siguiente precepto impugnado es el art. 21.2 LOPSC92, relativo a la entrada y registro en domicilio⁴⁰. Los recurrentes manifiestan que dicho artículo vulnera el art. 18.2 CE⁴¹, pues contiene una reinterpretación del concepto de “flagrante delito”⁴².

³⁸ STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993, FJ 5º.

³⁹ *Ibidem*, FJ 6º.

⁴⁰ El precepto impugnado, el art. 21.2 LOPSC92, dispone lo siguiente: “A los efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, será causa legítima para la entrada y registro en domicilio por delito flagrante el conocimiento fundado por parte de las FCSE que les lleve a la constancia de que se está cometiendo o se acaba de cometer alguno de los delitos que, en materia de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, castiga el Código Penal, siempre que la urgente intervención de los agentes sea necesaria para impedir la consumación del delito, la huida del delincuente o la desaparición de los efectos o instrumentos del delito”.

⁴¹ Véase el art. 18.2 CE: “El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito”.

⁴² STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993, FJ 7º.

Respecto a esta impugnación, el Tribunal Constitucional señala que el legislador no puede ampliar el contenido de los preceptos constitucionales. En concreto, la flagrancia significa la percepción directa o sensorial de la comisión del delito, no pudiendo transgredirse esta definición⁴³. El máximo intérprete de la Constitución determina que las restricciones al derecho fundamental de la inviolabilidad del domicilio, recogido en el art. 18.2 CE, configuran la esencia del propio derecho. Entre dichas restricciones, encontramos la de la flagrancia, estando el legislador habilitado para desarrollar el contenido de dicho concepto, siempre reflejando o formalizando la prescripción constitucional⁴⁴.

En cuanto a si el precepto impugnado recoge una correcta definición de la flagrancia, el Alto Tribunal recuerda, en el mismo Fundamento Jurídico 8º, que la CE no permite que el legislador añada excepciones al art. 18.2 CE, identificando la flagrancia con la situación fáctica en la que el delincuente es sorprendido, ya sea visto directamente o percibido de otro modo, en el momento de delinquir o en circunstancias inmediatas a la perpetración del ilícito. Si bien el precepto impugnado recoge las características de evidencia del delito y urgencia de la intervención policial, el art. 21.2 LOPSC92 permite entradas y registros domiciliarios basados en conjeturas o en sospechas que nunca, por sí mismas, bastarían para configurar una situación de flagrancia. Por lo tanto, el citado precepto es declarado inconstitucional.

Asimismo, el Tribunal Constitucional diserta sobre si la flagrancia puede circunscribirse a la comisión de determinados delitos, pues el art. 21.2 LOPSC92 se refiere únicamente a los delitos relacionados con las drogas. A este respecto, y nuevamente en el Fundamento Jurídico 8º, se señala que el art. 18.2 CE tiene un alcance general, extendiéndose la flagrancia a todos los supuestos que encajen en la misma. Según el Alto Tribunal, concretar la flagrancia en determinados delitos no contradice el art. 18.2 CE, salvo que la finalidad del legislador sea la de limitar o restringir la garantía recogida en dicho precepto constitucional.

⁴³ STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993, FJ 7º.

⁴⁴ *Ibidem*, FJ 8º.

c) La tenencia ilícita de drogas

También es impugnado el art. 25 LOPSC92⁴⁵, pues los recurrentes entienden que el hecho de que se sancione la tenencia ilícita de drogas puede dar a entender que el mero consumo constituye ya una infracción administrativa, lo que vulnera el art. 9.3 CE⁴⁶, referente a la seguridad jurídica, y también el art. 25.1 CE, ya citado. Asimismo, creen los recurrentes que el precepto impugnado no recoge con la suficiente concreción la posible suspensión de la sanción a cambio del sometimiento del infractor a un tratamiento de deshabituación, debiendo concretarse reglamentariamente, lo que vulnera nuevamente el art. 25.1 CE.

A este respecto, el Tribunal Constitucional entiende que el concepto de “tenencia ilícita” no conlleva inseguridad jurídica pues, a pesar de que su definición no se recoge en la propia LOPSC92, sí puede acudir a otras normas de rango legal, y no de rango reglamentario, a efectos de determinar lo que constituye tenencia ilícita. Asimismo, el Alto Tribunal señala que sancionar o no la tenencia ilícita es una decisión que corresponde al legislador y sobre la que la Constitución no ofrece respuesta alguna. Respecto a la suspensión de la sanción y a su concreción reglamentaria, el Tribunal Constitucional tampoco cree que se produzca una vulneración del art. 25.1 CE, pues el principio de legalidad en el orden sancionador no queda contrariado por el hecho de que la “forma” y el “tiempo” de la suspensión se prevea en un Reglamento. Entiende el máximo intérprete de la Constitución que dicho principio de legalidad se refiere únicamente a la determinación de los ilícitos y de las correspondientes sanciones, pero no a una regulación agotadora de la materia. Además, se recuerda que la regulación de las condiciones de suspensión del acto administrativo sancionador no está sujeta a reserva de Ley. Por lo tanto, el precepto impugnado no es inconstitucional⁴⁷.

⁴⁵ El art. 25 LOPSC92 entiende que la tenencia ilícita de drogas constituye infracción administrativa. También se recoge la posibilidad de suspender la sanción si el infractor se compromete a someterse a un tratamiento de deshabituación, concretándose en un Reglamento.

⁴⁶ El art. 9.3 CE dice: “La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, *la seguridad jurídica*, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”.

⁴⁷ STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993, FJ 9º.

d) Las infracciones de carácter leve

El siguiente de los preceptos impugnados es el art. 26.j) LOPSC92⁴⁸, relativo a las conductas que se consideran infracciones a la seguridad ciudadana de carácter leve. La razón para la impugnación de este precepto es la presunta vulneración del ya citado art. 25.1 CE, pues el último inciso de la disposición cuestionada se remite a las conductas recogidas en Reglamentos o normas de policía, lo que puede conllevar una posible vulneración del principio de legalidad en el orden sancionador.

Para resolver la mencionada impugnación, el Tribunal Constitucional comienza por hacer referencia al principio *nullum crimen nulla poena sine lege*⁴⁹, vigente en el ordenamiento sancionador administrativo, que conlleva una doble garantía, material y formal⁵⁰. La garantía material se refiere a la necesidad de que las conductas ilícitas se hallen tipificadas de forma previa a su comisión y sanción; la garantía formal hace referencia al rango de la norma que tipifica dichas conductas, existiendo una reserva de Ley, pues el art. 25.1 CE emplea la locución “legislación vigente”. No obstante, y a pesar de que la Constitución no excluye que la norma con rango de Ley contenga remisiones a normas reglamentarias, debe señalarse que la CE prohíbe la remisión al Reglamento que haga posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley⁵¹. Puesto que el inciso final del precepto impugnado determina que la transgresión de las obligaciones y prohibiciones establecidas en Reglamentos o en normas de policía constituyen infracciones leves de la seguridad ciudadana, y debido a que la Ley no puede habilitar o remitir al Reglamento para la configuración *ex novo* de obligaciones o prohibiciones cuya transgresión constituya infracción, el Tribunal Constitucional entiende que dicho inciso del art. 26.j) LOPSC92 es inconstitucional⁵².

⁴⁸ El art. 26.j) LOPSC92 señala que son infracciones leves: “Todas aquellas que, no estando calificadas como graves o muy graves, constituyan incumplimientos de las obligaciones o vulneración de las prohibiciones establecidas en la presente Ley o en leyes especiales relativas a la seguridad ciudadana, en las reglamentaciones específicas o en las normas de policía dictadas en ejecución de las mismas”.

⁴⁹ En latín, “ningún delito, ninguna pena sin ley previa”.

⁵⁰ STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993, FJ 10º.

⁵¹ STC 3/1988, de 21 de enero de 1988, FJ 9º.

⁵² STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993, FJ 10º.

e) La presunción de veracidad de la información aportada por los agentes de policía

El art. 37 LOPSC92⁵³, también impugnado, recoge la denominada “presunción de veracidad” de la información aportada por los agentes de policía. A juicio de los recurrentes, este precepto vulnera la presunción de inocencia que la Constitución recoge en su art. 24.2⁵⁴.

El Tribunal Constitucional puntualiza, en primer lugar, que el art. 37 LOPSC92 únicamente se aplica a los procedimientos administrativos sancionadores, y en ningún caso a los procesos contencioso-administrativos que posteriormente puedan surgir; asimismo, dicho precepto tampoco se aplica en el ámbito penal. El máximo intérprete de la Constitución recuerda que la presunción de inocencia rige sin excepciones en el ordenamiento administrativo sancionador, por lo que el art. 37 LOPSC92 no reduce la eficacia de esta garantía constitucional⁵⁵.

A continuación, y en el mismo Fundamento Jurídico 11º, el Tribunal Constitucional señala que lo que el art. 37 LOPSC92 hace no es atribuir fehaciencia a las declaraciones suscritas por los agentes de la autoridad que versen sobre los hechos que los propios agentes han presenciado, sino que este precepto da relevancia probatoria a dicho relato fáctico dentro del procedimiento administrativo sancionador. Según el Alto Tribunal, en ningún caso se otorga una fuerza de convicción privilegiada al relato de los agentes de la autoridad.

Asimismo, el Tribunal Constitucional señala, de nuevo en el Fundamento Jurídico 11º, las siguientes circunstancias que impiden pensar en una vulneración de la presunción de inocencia: que el perjudicado pueda oponerse en todo momento a la declaración de los agentes, admitiéndose prueba en contrario; que el contenido de la

⁵³ El art. 37 LOPSC92 dispone lo siguiente: “En los procedimientos sancionadores que se instruyan en las materias objeto de la presente Ley, las informaciones aportadas por los agentes de la autoridad que hubieren presenciado los hechos, previa ratificación en el caso de haber sido negados por los inculpados, constituirán base suficiente para adoptar la resolución que proceda, salvo prueba en contrario y sin perjuicio de que aquéllos deban aportar al expediente todos los elementos probatorios disponibles”.

⁵⁴ Véase el art. 24.2 CE, que dice: “Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la *presunción de inocencia*”.

⁵⁵ STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993, FJ 11º.

declaración no sea vinculante; y que los agentes tengan el deber de aportar al expediente todos los elementos probatorios existentes.

f) La inmediata ejecutividad de las sanciones administrativas

El último de los preceptos impugnados es el art. 38.1 LOPSC92⁵⁶, por entender los recurrentes que se vulnera el art. 24.1 CE, disposición que recoge el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva⁵⁷, pues, a su juicio, la potestad sancionadora de la Administración se independiza del control judicial, aunque sea de forma temporal.

El Tribunal Constitucional señala que, si bien el precepto impugnado establece la inmediata ejecutividad de las sanciones administrativas impuestas al amparo de la LOPSC92, la efectividad de la tutela judicial que el art. 24.1 CE reconoce queda estrechamente relacionada con las medidas cautelares existentes en el proceso contencioso-administrativo y, más concretamente, con el régimen de suspensión de los actos administrativos que resulten impugnados⁵⁸. El precepto impugnado, tal y como dice el TC, no refleja la regla *solve et repete*⁵⁹, pues no se refiere únicamente a las sanciones de carácter pecuniario, y tampoco condiciona la admisibilidad o viabilidad del recurso contencioso-administrativo que pueda interponerse antes del pago o cumplimiento de la sanción impuesta. Por lo tanto, el Tribunal Constitucional entiende que no queda menoscabada la posibilidad de solicitar y de obtener de los Tribunales la tutela judicial efectiva, así como la suspensión cautelar del acto impugnado, no encontrándonos frente a un precepto inconstitucional.

IV. LA NUEVA LEY ORGÁNICA 4/2015, DE 30 DE MARZO, DE PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD CIUDADANA

La edición del Boletín Oficial del Estado nº77, del 31 de marzo de 2015, publica la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de Seguridad Ciudadana, norma

⁵⁶ El art. 38.1 LOPSC92 dispone lo siguiente: “las sanciones impuestas en las materias objeto de la presente Ley serán ejecutivas desde que la resolución adquiera firmeza en la vía administrativa”.

⁵⁷ *Vid.*, el art. 24.1 CE: “Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión”.

⁵⁸ STC 341/1993, de 18 de noviembre de 1993, FJ 12º.

⁵⁹ En latín, “paga y reclama”.

cuya entrada en vigor se produjo el 1 de julio de 2015, de acuerdo con su Disposición Final Quinta. Es la LOPSC la norma que actualmente regula la seguridad ciudadana y las actuaciones administrativas encaminadas a su protección y restablecimiento, derogando y sustituyendo a la antigua LOPSC92⁶⁰.

La nueva LOPSC comienza su Exposición de Motivos señalando que la seguridad ciudadana es condición *sine qua non* para el ejercicio de los derechos y libertades que la CE reconoce y ampara, por lo que se erige como uno de los elementos que determina la calidad democrática de un Estado. A continuación, la norma declara que seguridad pública y seguridad ciudadana son conceptos equivalentes, pudiendo definirse como la actividad dirigida a la protección de personas y bienes y al mantenimiento de la tranquilidad ciudadana, existiendo para ello tres instrumentos: el Ordenamiento Jurídico, la Justicia y las FCSE⁶¹.

La Exposición de Motivos de la LOPSC recoge aquellas materias reguladas por la propia norma, que se entienden integradas en el previamente citado art. 104 CE y cuya protección se confía a las FCSE. Dichas materias son las siguientes: la documentación e identificación de las personas, el control administrativo de armas, explosivos, cartuchería y artículos pirotécnicos, la previsión de la necesidad de adoptar medidas de seguridad en determinados establecimientos, así como un régimen sancionador actualizado⁶².

IV.1 Los fines perseguidos y los principios rectores

El Capítulo I de la LOPSC ⁶³ regula el ámbito de aplicación, los fines y los principios rectores de la norma, así como las autoridades y órganos competentes, la cooperación interadministrativa, y el deber de colaboración. La LOPSC es una norma de aplicación en todo el territorio nacional, pudiendo ejecutarse por las Comunidades

⁶⁰ Véase la Disposición Derogatoria Única de la LOPSC, que deroga expresamente la LOPSC92, así como todas aquellas disposiciones, de igual o inferior rango, que sean contrarias a la misma.

⁶¹ *Vid.*, la Exposición de Motivos, Preámbulo I, de la LOPSC.

⁶² Este listado de materias se recoge en la Exposición de Motivos, Preámbulo III, de la LOPSC.

⁶³ El Capítulo I de la LOPSC se extiende del art. 1 al art. 7.

Autónomas competentes para ello⁶⁴; no obstante, la LOPSC no es aplicable al ámbito del espectáculo y de su protección.

Esta ley persigue una serie de fines, tales como la protección del ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, el funcionamiento de las Instituciones, la seguridad y convivencia ciudadanas, el respeto al principio de legalidad, la integridad de personas y bienes, el correcto uso de los espacios y bienes públicos, la prevención de la comisión de infracciones administrativas y penales, o la transparencia en la actuación de los poderes públicos.

Para ello, la LOPSC contempla necesariamente el respeto a una serie de principios. Tal y como señala el art. 4, la actuación de las FCSE en materia de seguridad ciudadana debe regirse por los principios de legalidad, igualdad de trato y no discriminación, oportunidad, proporcionalidad, eficacia, eficiencia y responsabilidad. Asimismo, debe existir necesariamente un control administrativo y jurisdiccional de dicha actuación. En lo relativo a las distintas actuaciones y sanciones reguladas en la LOPSC, el art. 4 determina que las mismas deben interpretarse y aplicarse de la forma más respetuosa para con los derechos fundamentales y las libertades públicas, especialmente en lo relativo a los derechos de reunión y manifestación, las libertades de expresión e información, la libertad sindical y el derecho de huelga. Además, las FCSE deben someterse a los principios básicos de actuación recogidos en su norma reguladora⁶⁵, relativos a la adecuación al ordenamiento jurídico, a las relaciones con la comunidad, al tratamiento de los detenidos, a la dedicación profesional, al secreto profesional, y a la responsabilidad.

El art. 4.3 LOPSC⁶⁶ señala que la intervención de las FCSE se justifica por la concurrencia de dos elementos: la existencia de una amenaza concreta o de un comportamiento objetivamente peligroso, y la susceptibilidad de dicho factor de provocar un perjuicio real para la seguridad ciudadana, atentando contra derechos y libertades o alterando el normal funcionamiento de las Instituciones.

⁶⁴ Véase el ya citado art. 149.1.29.^a CE.

⁶⁵ Véase el art. 5 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

⁶⁶ El CGPJ ha propuesto la derogación de este precepto en su *Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana*, de 27 de marzo de 2014, págs. 12 y siguientes, pues su excesiva amplitud colisiona con el principio de proporcionalidad.

IV.2 Las autoridades participantes

El ejercicio de las facultades reconocidas en la LOPSC se atribuye, en su art. 5 y en consonancia con el art. 104 CE, al Gobierno, concretándose en el Ministerio del Interior y en las FCSE dependientes del mismo. Ello debe entenderse sin perjuicio de aquellas Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias en esta materia y que cuenten con un cuerpo de policía propio⁶⁷. Asimismo, se hace una mención específica a las autoridades de las Ciudades de Ceuta y Melilla.

La LOPSC recoge los principios de cooperación y lealtad institucional, aplicables a la Administración General del Estado y al resto de Administraciones Públicas en relación a las materias reguladas en dicha norma. Estos principios se concretan, por ejemplo, en la facilitación de información, en la asistencia técnica que se precise, o en la coordinación de acciones destinadas a garantizar el cumplimiento de la LOPSC.

Asimismo, se establece el deber de colaboración de todas las autoridades y funcionarios públicos, que deben prestar auxilio a las FCSE cuando así sean requeridos. Este deber comprende la obligación de poner en conocimiento de la autoridad competente aquellos hechos que conlleven o puedan conllevar una perturbación grave de la seguridad ciudadana. Asimismo, el señalado precepto permite a las FCSE recabar de los particulares la ayuda y colaboración que precisen, sobre todo en los casos de grave calamidad pública o catástrofe extraordinaria, siempre y cuando ello no implique riesgo personal para dichos particulares, y debiendo indemnizarse los daños y perjuicios causados a los mismos. Además, las empresas y personal de seguridad privada y los despachos de detectives privados se encuentran vinculados por un especial deber de auxiliar a las FCSE, de acuerdo a su norma reguladora⁶⁸. Finalmente, el mismo deber se predica de aquel personal que realice funciones de policía administrativa.

⁶⁷ Dichas Comunidades Autónomas son la Comunidad Autónoma del País Vasco, la Comunidad Autónoma de Cataluña, y la Comunidad Foral de Navarra.

⁶⁸ Véase la Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad Privada.

IV.3 La documentación e identificación de los ciudadanos españoles

El Capítulo II⁶⁹ regula la documentación e identificación de los ciudadanos españoles, principalmente a través del Documento Nacional de Identidad, obligatorio a partir de los catorce años, y del pasaporte. Asimismo, se recogen los deberes de los titulares de dichos documentos en relación a los mismos. Estos preceptos también recogen la posibilidad de identificación y de firma electrónica de los mencionados documentos, así como la exigencia de exhibirlos a requerimiento de los agentes de la autoridad.

IV.4 Las posibles actuaciones de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado

El Capítulo III lleva por título “Actuaciones para el mantenimiento y restablecimiento de la seguridad ciudadana”, aglutinando un conjunto diverso de intervenciones que las FCSE pueden realizar para dar cumplimiento a los fines de la LOPSC⁷⁰.

La LOPSC contempla la posibilidad de que las FCSE dicten las órdenes y prohibiciones que estimen necesarias, así como que dispongan las actuaciones policiales pertinentes. Todo ello debe realizarse a través de una resolución debidamente motivada, y observando, entre otros principios, el de proporcionalidad.

Esta norma regula la entrada y registro en domicilio y en edificios de organismos especiales. La entrada y registro únicamente puede producirse en los casos permitidos por la CE en su ya citado art. 18.2. Asimismo, constituye causa legítima suficiente para dicha entrada la necesidad de evitar daños inminentes y graves a las personas y a las cosas, siempre que nos encontremos en un contexto de catástrofe, calamidad, ruina inminente u otros de similar y urgente necesidad. En estos casos, debe remitirse sin dilación un acta o atestado a la autoridad judicial competente. En el caso de los edificios ocupados por organismos especiales o por entidades públicas, dicho consentimiento no es preciso.

Otra de las medidas que encontramos es la identificación de personas. Solamente puede procederse a la identificación en los casos en los que existen indicios de la

⁶⁹ El Capítulo II LOPSC se extiende del art. 8 al art. 13.

⁷⁰ Véanse los arts. 14 a 24 LOPSC.

posible participación de una persona en la comisión de una infracción, o cuando la acreditación de su identidad sea necesaria para la prevención de la comisión de un delito. En el primer supuesto, nos referimos a infracciones administrativas y penales; en el segundo, únicamente se contemplan las infracciones penales. En dichos supuestos, pueden realizarse las comprobaciones necesarias para identificar a personas cuyo rostro no sea visible total o parcialmente. La identificación debe realizarse con total respeto a los principios de proporcionalidad, igualdad de trato y no discriminación.

En los casos en los que la identificación no sea posible, o cuando la persona requerida se niegue a ello, buscándose impedir la comisión de un delito o sancionar una infracción, los agentes pueden acompañar a dicha persona a las dependencias policiales para proceder a la identificación, siempre por el tiempo estrictamente necesario y sin poderse superar en ningún caso las seis horas de detención. Las personas identificadas deben percibir un volante acreditativo del tiempo de permanencia en las dependencias policiales, señalándose la causa y la identidad de los agentes actuantes.

Las FCSE disponen de la facultad de imitar o restringir la circulación o permanencia en las vías o lugares públicos, así como la posibilidad de establecer zonas de seguridad. Para ello, es necesaria la existencia de indicios racionales y que dichas medidas se adopten durante el tiempo imprescindible. Asimismo, cabe la ocupación de efectos o instrumentos capaces de utilizarse para la realización de acciones ilegales. Para prevenir la comisión de delitos de especial gravedad, su descubrimiento y también para la detención de los responsables, cabe establecer controles en las vías, lugares o establecimientos públicos. Además, se regulan las comprobaciones y registros en las personas, bienes y vehículos. Ello concuerda con el deber de los ciudadanos de colaborar y no obstaculizar la labor de las FCSE.

De acuerdo con la LOPSC, las diligencias de identificación, registro y comprobación no están sujetas a las formalidades de la detención. La aprehensión de cualquier objeto debe hacerse constar en el acta correspondiente, acta que debe firmar el interesado. En los casos en los que dicha persona se niegue a firmar el acta, debe hacerse constar dicha negativa. En todo caso, el acta expedida por las FCSE goza de presunción de veracidad respecto de aquellos hechos que recoja.

La LOPSC regula de forma novedosa los registros corporales externos. Este precepto señala que cabe la posibilidad de practicar registros corporales externos y

superficiales de la persona cuando concurren indicios racionales para suponer que dicho registro puede facilitar el encontrar objetos relevantes que den cumplimiento a las funciones de indagación y prevención encomendadas a las FCSE. Los registros deben realizarse por agentes del mismo sexo de la persona requerida y, si es necesario dejar que se muestren partes íntimas del cuerpo, el lugar para su realización debe ser un lugar reservado y fuera de la vista de terceros, dejándose constancia de esta diligencia, así como de las causas y de la identidad del agente que la ha practicado. Todo ello se entiende salvo que exista una situación de urgencia por riesgo grave e inmediato para los agentes.

Además de todos los principios previamente señalados, los registros corporales externos deben regirse por el principio de injerencia mínima, buscándose causar el menor perjuicio a la intimidad e indignidad del requerido. La norma señala expresamente que la voluntad del afectado no impide la realización de estos registros, facultando a las FCSE para adoptar las medidas de compulsión que resulten imprescindibles.

El art. 21 LOPSC⁷¹ es el encargado de contener las denominadas “medidas de seguridad extraordinarias”, tales como el cierre o desalojo de locales o establecimientos, la prohibición de paso, la evacuación de inmuebles o espacios públicos debidamente acotados, o el depósito de explosivos u otras sustancias similares, debiendo concurrir necesariamente el factor de la emergencia. Dichas medidas pueden adoptarse incluso a través de órdenes verbales.

Se faculta a la autoridad gubernativa y, en los casos en los que corresponda, a las FCSE para el uso de videocámaras, fijas o móviles, pudiendo grabar personas, lugares u objetos. Las cámaras deben estar legalmente autorizadas.

Finalmente, encontramos las medidas que las FCSE pueden adoptar en el contexto de reuniones y manifestaciones, buscando protegerse la seguridad ciudadana y la celebración de dichas reuniones y manifestaciones. Con tal fin, las FCSE pueden adoptar las medidas que estimen necesarias, llegando a disolver las reuniones en lugares

⁷¹ El CGPJ ha propuesto la derogación de este precepto en su *Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana*, de 27 de marzo de 2014, págs. 38 y siguientes, pues las medidas recogidas en dicho precepto se regulan con términos vagos e imprecisos.

de tránsito público, así como las manifestaciones, siempre que concurren los supuestos previstos en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, Reguladora del Derecho de Reunión⁷². También cabe la disolución de concentraciones de vehículos, en los casos en los que se genere peligro o dificultad para la circulación por las vías por las que transcurran.

Las medidas relativas a las reuniones y manifestaciones deben ser graduales y proporcionales a las circunstancias, siendo la disolución el último recurso. Además, las FCSE deben avisar de la adopción de las correspondientes medidas a las personas afectadas, pudiendo realizarse dicho aviso de forma verbal en los casos en los que la urgencia lo requiera. En los casos en los que se produce una alteración de la seguridad ciudadana, mediando artefactos explosivos, objetos contundentes u otros igualmente peligrosos, las FCSE pueden adoptar las mismas, incluso la disolución, sin previo aviso.

IV.5 Las potestades especiales de policía administrativa de seguridad

El Capítulo IV⁷³ de la LOPSC regula las “Potestades especiales de policía administrativa de seguridad”. En concreto, son potestades de este tipo las de registro documental de las actividades relevantes para la seguridad ciudadana, los establecimientos que han de adoptar medidas de seguridad, el régimen de intervención de las autoridades competentes en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas, así como el control de armas y explosivos.

IV.6 El régimen sancionador

Finalmente, el Capítulo V de la LOPSC⁷⁴, que lleva por título el de “Régimen Sancionador”, contiene un conjunto de preceptos dirigidos a regular las distintas conductas que constituyen infracciones administrativas, las sanciones a imponer, los sujetos responsables, así como el resto de cuestiones relativas a la potestad sancionadora de las Administraciones Públicas en materia de seguridad ciudadana.

⁷² El art. 5 de esta norma recoge los siguientes supuestos: ilicitud penal de la reunión; alteración del orden público, con peligro para personas o bienes; o el uso de uniformes paramilitares.

⁷³ Véanse los arts. 25 a 29 de la LOPSC.

⁷⁴ Este Capítulo V LOPSC se extiende del art. 30 al art. 54.

A. Cuestiones generales

El art. 30 LOPSC, precepto que inaugura este Capítulo V, se refiere a los sujetos responsables. Es responsable de la infracción cometida el autor del hecho que dé lugar a la misma. Están exentos de responsabilidad los menores de catorce años, debiendo informarse al Ministerio Fiscal para que realice las actuaciones que estime oportunas. Además, la LOPSC contempla una amplia definición de organizador o promotor de reuniones en lugares de tránsito público o manifestaciones. Son organizadores o promotores las personas físicas o jurídicas que hayan suscrito la comunicación obligatoria de la reunión o manifestación, así como todos aquellos que de hecho las presidan, dirijan o ejerzan actos similares, siempre que sea razonable determinar que son directores.

La LOPSC recoge, asimismo, las distintas normas concursales. Ante un concurso de leyes, se prefiere el precepto especial al precepto general, y el precepto más amplio o complejo absorbe las infracciones consumidas en él. Si ninguna de estas reglas es aplicable, prevalece el precepto que implique una sanción más grave. Ante un concurso ideal o medial, se aplica la infracción que conlleve una mayor sanción. Asimismo, se recoge una manifestación del principio *non bis in ídem*⁷⁵, de tal forma que cuando una acción u omisión se tome en consideración para la graduación y calificación de una infracción, no podrá sancionarse de forma independiente.

Los órganos administrativos competentes para imponer las sanciones son diversos. En el ámbito de la Administración General del Estado, son competentes el Ministro del Interior para la sanción de las infracciones muy graves en grado máximo, el Secretario de Estado de Seguridad para la sanción de las infracciones muy graves en grado medio y en grado mínimo, y los Delegados del Gobierno para la sanción de las infracciones graves y leves. En el caso de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de seguridad ciudadana, son competentes sus órganos propios. Además, también los Alcaldes pueden imponer sanciones y adoptar medidas cuando tales infracciones se cometan en espacios públicos municipales, o cuando afecten a bienes de titularidad local, siempre que los municipios sean competentes en dicho ámbito.

⁷⁵ En latín, “no dos veces por lo mismo”.

B. Las infracciones, las sanciones y su graduación

El art. 33 LOPSC introduce la graduación de las sanciones, con el fin de dar un más efectivo cumplimiento al principio de proporcionalidad. La graduación consiste en dividir las sanciones de las infracciones muy graves y graves en tres tramos: grado mínimo, grado medio, y grado máximo. Toda infracción se sanciona, en principio, en grado mínimo. No obstante, la concurrencia de determinadas circunstancias⁷⁶ conlleva la modificación de dicho grado. Además, para la individualización de la multa, deben tenerse en cuenta una serie de criterios⁷⁷. Si concurre una de dichas circunstancias, la sanción se aplica en grado medio; si la conducta reviste especial gravedad y ello se refleja en la concurrencia de más de una circunstancia o se deduce aplicando los criterios para la individualización de la multa, la sanción se aplica en grado máximo. Las infracciones leves se sancionan atendiendo a las circunstancias y criterios señalados, pero no se gradúan.

Los arts. 34 a 37 LOPSC recogen un catálogo de conductas constitutivas de infracción administrativa, clasificándolas, tal y como hemos señalado, en infracciones muy graves, infracciones graves e infracciones leves. Constituyen infracción muy grave cuatro conductas; constituyen infracción grave veintitrés conductas; y constituyen infracción leve diecisiete conductas. A continuación, el art. 38 LOPSC establece que las infracciones muy graves prescriben a los dos años, las infracciones graves al año, y las infracciones leves a los seis meses, comenzando dicho cómputo el día de la comisión de la infracción. Cualquier actuación administrativa dirigida a la sanción de la infracción de la que conozca formalmente el interesado interrumpe este plazo de prescripción, reiniciándose el cómputo cuando el procedimiento administrativo estuviera paralizado más de un mes por causa no imputable a la persona a sancionar. Asimismo, el cómputo se interrumpe debido a la apertura de un procedimiento judicial penal.

⁷⁶ Estas circunstancias, recogidas en el art. 33.2 III LOPSC, son las siguientes: reincidencia; violencia, amenaza o intimidación; uso de prenda u objeto que cubra el rostro, dificultando la identificación; y la utilización de menores de edad o personas con discapacidad o en situación de vulnerabilidad.

⁷⁷ El art. 33.2 IV LOPSC recoge los siguientes criterios: la entidad del riesgo producido, la cuantía del perjuicio causado, la trascendencia del perjuicio, la alteración ocasionada en el funcionamiento de los servicios públicos o en el abastecimiento a la población de bienes y servicios, el grado de culpabilidad, el beneficio económico, y la capacidad económica del infractor.

En cuanto a las sanciones, observamos que la principal es la multa. En el caso de las infracciones muy graves, la multa es de 30.001 a 600.000 euros; en el de las infracciones graves, la multa es de 601 a 30.000 euros; las infracciones leves se castigan con multa de 100 a 600 euros. Las infracciones muy graves y graves se gradúan. Por ello, el grado mínimo de las infracciones muy graves conlleva una multa de 30.001 a 220.000 euros; el grado medio, una multa de 220.001 a 410.000 euros; y el grado máximo, una multa de 410.001 a 600.000 euros. En el caso de las infracciones graves, el grado mínimo contempla una multa de 601 a 10.400 euros; el grado medio, una multa de 10.401 a 20.200 euros; y el grado máximo, una multa de 20.201 a 30.000 euros.

La sanción de multa puede conllevar la imposición de una serie de sanciones accesorias, atendiendo a la naturaleza de los hechos que constituyen la infracción a sancionar. Tales sanciones accesorias son la retirada de las armas y de las licencias o permisos relativos a las mismas; el comiso de bienes, medios o instrumentos utilizados para cometer la infracción y, en su caso, los efectos procedentes de la misma; la suspensión temporal de licencias, autorizaciones o permisos, por el plazo de seis meses y un día a dos años en el caso de infracciones muy graves, y hasta seis meses en el caso de infracciones graves, aumentándose ambos plazos en el caso de reincidencia, pudiendo imponerse dos años y un día a seis meses, en el caso de las infracciones muy graves, y hasta dos años en el caso de infracciones graves; así como la clausura de fábricas, locales o establecimientos, en idénticos plazos a la suspensión temporal de licencias, autorizaciones o permisos.

La LOPSC recoge un plazo de prescripción específico de las sanciones. En el caso de las sanciones impuestas por infracciones muy graves, el plazo es de tres años; si se deben a infracciones graves, el plazo es de dos años; si son a consecuencia de infracciones leves, el plazo es de un año. Este plazo de prescripción se interrumpe cuando se inicie un procedimiento de ejecución y de ello se informe al interesado, reiniciándose el plazo si el procedimiento permanece paralizado durante más de un mes por causa no imputable a dicha persona.

Además, la LOPSC contempla la obligación de reparar e indemnizar los daños y perjuicios causados por el infractor a la Administración Pública. A tal fin, la resolución sancionadora debe contener un pronunciamiento relativo a la exigencia al sancionado de reponer a su estado originario aquello alterado por la infracción o, en caso de no ser

posible, la indemnización por los daños y perjuicios causados. La norma establece expresamente la solidaridad de todos los causantes del daño a la hora de hacer frente a la responsabilidad civil. En los casos en los que sea sancionado un menor de dieciocho años no emancipado, o una persona con la capacidad modificada judicialmente, deben responder junto a él y de forma solidaria los padres, tutores, curadores, acogedores o guardadores legales o de hecho.

C. El Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana y el procedimiento sancionador

La LOPSC prevé la creación del Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana, con la finalidad de comprobar la concurrencia de la reincidencia en lo relativo a la comisión de infracciones recogidas en la propia LOPSC. Las personas sancionadas deben ser informadas, una vez de que la resolución sea firme, de que dicha circunstancia se inscribirá en el señalado Registro. Asimismo, todas las autoridades y órganos de las distintas Administraciones Públicas tienen la obligación de comunicar a este Registro las resoluciones sancionadoras dictadas frente a la comisión de estas infracciones.

Los arts. 44 a 54 LOPSC hacen referencia al procedimiento sancionador, remitiéndose principalmente al procedimiento administrativo común recogido en el Título IX de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común⁷⁸. Se recoge el carácter subsidiario del procedimiento administrativo sancionador respecto del procedimiento penal, de tal forma que se remita lo actuado a la autoridad judicial competente o al Ministerio Fiscal cuando se entienda que las conductas perseguidas puedan ser constitutivas de delito, con abstención de la autoridad administrativa. En este caso, el plazo de prescripción queda interrumpido, debiendo la autoridad judicial o el Ministerio Fiscal comunicar a la autoridad administrativa su resolución, y quedando ésta última vinculada por los hechos declarados probados en vía judicial. Asimismo, el principio *non bis in ídem* vuelve a manifestarse, de tal forma que no pueden sancionarse

⁷⁸ Esta norma ha sido derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que entrará en vigor el 2 de octubre de 2016. La Disposición Derogatoria Única de la Ley 39/2015 señala que cualquier referencia hecha a la Ley 30/1992, en lo relativo al procedimiento administrativo común, se entenderá realizada a dicha Ley 39/2015.

los hechos que ya hayan sido sancionados penal o administrativamente, cuando exista identidad de sujeto, de hecho y de fundamento.

La LOPSC regula, en el marco del procedimiento sancionador, la posible adopción de un gran conjunto de medidas provisionales o cautelares, anteriores al procedimiento o intraprocesales, siempre de carácter provisional. Además, se establece el plazo de caducidad de un año⁷⁹ para el procedimiento sancionador, pudiendo dicho plazo verse afectado por paralizaciones debidas a causas imputables al interesado o por la suspensión del procedimiento. La caducidad debe notificarse al interesado, pudiendo iniciarse un nuevo procedimiento siempre que la infracción no haya prescrito.

El art. 52 LOPSC establece una suerte de presunción de veracidad de las denuncias, atestados o actas formuladas por los agentes de la autoridad en el ejercicio de sus funciones, de tal forma que dichas resoluciones constituyan base suficiente para adoptar la resolución correspondiente, salvo prueba en contrario y sin perjuicio de que deban aportarse al procedimiento todos los elementos de prueba disponibles.

Tras regularse los extremos de la ejecución de la resolución que ponga fin al procedimiento, encontramos el denominado “procedimiento abreviado”. En los casos en los que se persiga sancionar infracciones graves o leves (nunca muy graves), una vez notificado el acuerdo de incoación del procedimiento sancionador al interesado, éste dispone de un plazo de quince días para realizar el pago voluntario de la sanción, o para formular alegaciones y proponer o aportar las pruebas que estime oportunas. En el caso de que se efectúe dicho pago, el procedimiento abreviado se tendrá por concluido, derivándose tres consecuencias. En primer lugar, se produce una reducción del 50% en el importe de la multa. En segundo lugar, el interesado renuncia a formular alegaciones, teniéndose por no presentadas aquellas que se hayan formulado. Finalmente y en tercer lugar, se da la terminación del procedimiento, pudiendo recurrirse la sanción únicamente ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa a través del correspondiente recurso.

La Disposición Adicional Quinta contempla la posibilidad de suspensión de las multas que se impongan a los menores de edad por la comisión de infracciones en materia de consumo o tenencia ilícitos de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias

⁷⁹ El plazo ordinario de la caducidad es de seis meses, de acuerdo con los arts. 42.2 II de la Ley 30/1992 y 21.2 II de la Ley 39/2015.

psicotrópicas, siempre que medie el compromiso de someterse a un tratamiento o rehabilitación, o a actividades de reeducación.

D. Los rechazos en frontera

Es necesario examinar, además, la Disposición Final Primera, que se refiere al “Régimen especial de Ceuta y Melilla”, y que añade una Disposición Adicional Décima a la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social (en adelante, LOEx). El contenido de la señalada Disposición conlleva la regularización de los denominados “rechazos en frontera”, coloquialmente conocidos como “devoluciones en caliente”, pues el precepto establece que los extranjeros que sean detectados en la línea fronteriza de la demarcación territorial de Ceuta o Melilla, mientras intentan superar los elementos de contención fronterizos para cruzar irregularmente la frontera, podrán ser rechazados a fin de impedir su entrada ilegal en España.

Dicha Disposición recalca que el rechazo debe realizarse respetando la normativa internacional de Derechos Humanos y de protección internacional de la que España es parte, debiendo formalizarse las solicitudes de asilo en los lugares habilitados a tal efecto en los pasos fronterizos.

Examinadas ambas normas reguladoras de la seguridad ciudadana y dictadas al amparo de la actual Constitución, a modo de recapitulación, podemos concluir que son siete los principales cambios introducidos por la LOPSC.

En primer lugar, la nueva norma tipifica una gran cantidad de conductas como infracciones leves, graves y muy graves, revisando aquellas conductas tipificadas en la LOPSC92 y aumentando el número de las mismas, llegando a recogerse 44 conductas distintas. Además, se tipifican conductas como infracciones muy graves, a diferencia de lo que sucedía en la LOPSC92, que eran agravaciones de las infracciones graves. Si bien el número de infracciones aumenta considerablemente respecto al régimen anterior, la LOPSC define dichas conductas de forma más exhaustiva.

En segundo lugar, encontramos la graduación de las sanciones, pudiendo las infracciones cometerse en grado mínimo, medio o máximo, siempre atendiendo a las

circunstancias de la conducta en cuestión. Dependiendo de dicha graduación, la sanción a imponer deberá situarse dentro de márgenes diferentes. Asimismo, la LOPSC señala expresamente las circunstancias que pueden aumentar el grado de una infracción cometida en grado mínimo.

En tercer lugar, se establece un procedimiento abreviado para la sanción de las conductas que constituyan alguna infracción. La principal ventaja de este procedimiento es la de que el importe de la sanción a imponer queda reducida a la mitad, aunque conlleva la renuncia a formular alegaciones. La resolución emitida es recurrible ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

En cuarto lugar, se aumentan las facultades de las FCSE para dar cumplimiento a lo dispuesto en la LOPSC, debiendo destacarse el registro corporal externo, facultad novedosa que la LOSPC92 no recogía.

En quinto lugar, se crea el Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana, Registro que recoge los datos personales del infractor, la infracción cometida, la sanción impuesta, el lugar y fecha de su comisión y la autoridad sancionadora.

En sexto lugar, y en relación a la autoría, se exime de responsabilidad administrativa a los menores de 14 años, menores cuyas conductas podían ser sancionadas al amparo de la LOPSC92. Asimismo, se especifica la condición de “promotor” de una reunión o manifestación, haciéndose de forma amplia.

En séptimo lugar, se regulan los denominados rechazos en frontera, modificándose la LOEx a tal efecto.

En resumidas cuentas, podría decirse que la LOPSC sigue el modelo de su predecesora, si bien actualiza y amplía la regulación contenida en la LOPSC92, que resultaba bastante escueta e imprecisa.

V. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD E INCIDENCIA EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES PÚBLICAS

Para examinar el encaje constitucional de la nueva Ley Orgánica 4/2015, de 31 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana, así como su posible colisión con los derechos fundamentales y las libertades públicas recogidos en nuestra Constitución, y a

falta de un pronunciamiento del Tribunal Constitucional, tomaremos como base el Dictamen emitido por el Consejo de Estado⁸⁰ en relación al Anteproyecto de la señalada Ley Orgánica. Asimismo, acudiremos al Recurso de Inconstitucionalidad n.º 2896-2015, interpuesto por más de 50 Diputados de distintos grupos parlamentarios⁸¹ frente a la Ley Orgánica objeto de análisis⁸².

V.1. La ampliación del registro corporal externo

El primero de los preceptos impugnados es el art. 20.2⁸³ de la LOPSC, que regula el registro corporal externo. Los recurrentes entienden que el art. 20.2 LOPSC vulnera el art. 10.1 CE, que regula el derecho a la dignidad de la persona, el 15 CE, que recoge el derecho a la integridad física y moral, y el 18 CE, relativo al derecho a la intimidad personal.

Nos encontramos frente a un precepto que permite practicar un registro corporal externo y superficial a una persona, pudiendo conllevar un desnudo, integral o parcial, sin que esta circunstancia se ponga en conocimiento del Ministerio Fiscal o del Juez, bastando con dejar constancia escrita de la misma, de sus causas y de la identidad del agente adoptante.

La doctrina constitucional señala que, para que un registro no afecte al derecho a la intimidad, este debe ser proporcionado al fin que persigue, y nunca arbitrario ni inmotivado. Ello supone realizar una ponderación entre los bienes jurídicos protegidos en conflicto, que son la garantía de la seguridad ciudadana y la intimidad personal de la persona registrada. En concreto, el Tribunal Constitucional indica que la limitación del

⁸⁰ Consejo de Estado, *Dictamen 557/2014, relativo al Anteproyecto de Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana*, 26 de junio de 2014 (<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2014-557>)

⁸¹ Diputados del Grupo Parlamentario Socialista, del Grupo Parlamentario de IU, ICV-EUiA, CHA: La Izquierda Plural, del Grupo Parlamentario de Unión, Progreso y Democracia, y del Grupo Parlamentario Mixto, en concreto, CC-NC-PNC y Compromís-Q.

⁸² Este Recurso de Inconstitucionalidad fue interpuesto el 21 de mayo de 2015, y fue admitido a trámite por el Tribunal Constitucional el 9 de junio del mismo año, a través de una Providencia publicada en el BOE el 16 de junio de 2015.

⁸³ El tenor literal del precepto es el siguiente: “2. Salvo que exista una situación de urgencia por riesgo grave e inminente para los agentes: A) El registro se realizará por un agente de mismo sexo que la persona sobre la que se practique la diligencia. B) Y si exigiera dejar a la vista partes del cuerpo normalmente cubiertas por ropa, se efectuará en un lugar reservado y fuera de la vista de terceros. Se dejará constancia”.

derecho a la intimidad debe estar fundada en una previsión legal que tenga justificación constitucional, que se revele necesaria para lograr el fin previsto, que sea proporcionada para alcanzarlo, y que además sea respetuosa con el contenido esencial del derecho⁸⁴.

A juicio de los recurrentes, el art. 20.2 LOPSC permite, por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico, el registro corporal sin exigir que concurran razones de urgencia y necesidad, y tampoco los requisitos de proporcionalidad y razonabilidad, lo que choca con la jurisprudencia constitucional⁸⁵.

Especialmente clarificadora es la doctrina constitucional en relación a los registros de personas sometidas a relaciones de especial sujeción, por ejemplo, los reclusos, plasmada en el FJ 4º de la STC 218/2002, de 25 de noviembre de 2002.

El Tribunal Constitucional dispone que el derecho a la intimidad personal se vincula a la propia personalidad y deriva de la dignidad humana. Este derecho entraña la existencia de un ámbito propio, reservado frente a las demás personas, necesario para mantener una calidad mínima de vida humana. Asimismo, la intimidad corporal forma parte de esa intimidad personal, lo que implica que el sentimiento de pudor personal queda protegido por el ordenamiento jurídico, a la vez que dicho pudor personal responde a estimaciones y criterios arraigados en la cultura de la propia comunidad⁸⁶. El Tribunal Constitucional no duda de que el registro personal de los reclusos, a través del cacheo con desnudo integral, puede ser a veces un medio necesario para la protección de la seguridad y el orden en un establecimiento penitenciario, pero señala que es necesario ponderar, de forma adecuada y equilibrada, la gravedad de la intromisión y la imprescindibilidad de la medida.

Además, el Tribunal Constitucional habla de la motivación de la medida objeto de examen. En concreto, el FJ 4º de la STC 218/2002, de 25 de noviembre de 2002 destaca la ausencia de los motivos de seguridad concretos y específicos que llevaron a

⁸⁴ STC 17/2013, de 31 de enero de 2013, FJ 14º. También se dice en las STC 57/1994, de 28 de febrero de 1994, FJ 6º, STC 143/1994, de 9 de mayo de 1994, FJ 6º, y STC 25/2005, de 14 de febrero de 2005, FJ 6º.

⁸⁵ STC 57/1994, de 28 de febrero de 1994, FFJJ 5º y 6º, y STC 204/2000, de 24 de julio del 2000, FJ 4º.

⁸⁶ STC 37/1989, de 15 de febrero de 1989, FJ 7º, STC 120/1990, de 27 de junio de 1990, FJ 12º, y STC 137/1990, de 19 de julio de 1990, FJ 10º.

determinar la necesidad del cacheo integral, haciéndose referencia genérica a sospechas de ocultación de algún objeto, pero sin expresar alguna razón individual y contrastada que justifique la medida.

En relación a los registros corporales en los Centros de Internamiento de Extranjeros (en adelante, CIEs), encontramos la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de febrero de 2015⁸⁷, que señala que los registros en los CIEs únicamente pueden producirse en situaciones excepcionales y cuando resulten necesarios para garantizar la seguridad del centro, y únicamente sobre aquellos internos sobre los que existan motivos racionalmente fundados para creer que pudieran esconder objetos o sustancias prohibidas o no autorizadas. Esta Sentencia anula el precepto impugnado por permitir registros de internos sin necesidad de que existan sospechas racionales de su justificación sobre las concretas personas afectadas.

Finalmente, los arts. 68.2 y 71.1 del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario, exigen motivos de seguridad concretos y específicos, razones individuales y contrastadas, y la necesidad y proporcionalidad, a la hora de realizar cacheos y registros.

Por todo ello, puede concluirse que, hasta ahora, los registros corporales se han regulado en el ámbito de personas privadas de libertad, es decir, en el ámbito de las relaciones de sujeción especial, exigiéndose en todo caso la necesidad y proporcionalidad al fin perseguido. En el caso del art. 20.2 LOPSC, nos encontramos en el ámbito de las relaciones generales, lo cual implica una inobservancia de dicha proporcionalidad, y este precepto no exige justificación alguna respecto al fin perseguido, siendo dicho fin la seguridad ciudadana.

Por su parte, el Consejo de Estado⁸⁸ señala que el registro afecta a la intimidad, que el mismo puede ser procedente por motivos de seguridad, y que la medida debe ser motivada y proporcional. Entiende el Consejo de Estado que la previsión del art. 20.3

⁸⁷ Esta STS anuló el art. 55.2 del Real Decreto 162/2014, de 14 de marzo, por el que se aprueba el reglamento de funcionamiento y régimen interior de los centros de internamiento de extranjeros, relativo a los registros corporales en los CIEs.

⁸⁸ Consejo de Estado, *Dictamen 557/2014, relativo al Anteproyecto de Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana*, pág. 21, 26 de junio de 2014 (<http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2014-557>).

LOPSC, que se remite a los principios recogidos en el art. 16.1⁸⁹ de la misma norma, ya responde al principio de proporcionalidad. Asimismo, el Consejo de Estado señala la necesidad de exigir que quede constancia escrita de la motivación de la medida y la identificación del agente adoptante. A este respecto, el art. 20.2 LOPSC incorpora la necesidad de recoger la diligencia por escrito, así como sus causas, y la identidad del agente adoptante.

Si bien la medida puede resultar conflictiva, Ramón MACÍA GÓMEZ nos recuerda, en sintonía con el Consejo de Estado, que el citado precepto se remite a las garantías del art. 16.1 LOPSC y que su redacción es correcta, si bien la aprobación o reprobación de esta medida dependerá, en gran medida, de su práctica por parte de las FCSE y de su abusividad o no⁹⁰.

A este respecto, Mónica GARCÍA VILA entiende que la posible restricción de derechos fundamentales que pueda derivarse del registro corporal externo es mínima, siempre que entendamos esta práctica como la acción consistente en palpar manualmente la superficie exterior del cuerpo de la persona, así como su indumentaria, con la finalidad de encontrar armas o instrumentos peligrosos, de forma preventiva o post-delictual⁹¹, refiriéndose la LOPSC a esta última como indagatoria.

V.2. Limitaciones al derecho de reunión y manifestación

Los arts. 36.2, 37.1, 37.3 y 37.7 LOPSC tipifican conductas relacionadas con el ejercicio del derecho de reunión y manifestación, y prevén la imposición de la correspondiente sanción administrativa en los casos en los que se produzca algún tipo de alteración de la seguridad ciudadana, o cuando no se observe lo dispuesto en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión⁹². Además, ateniendo al contexto en el que se produzca dicha perturbación de la seguridad

⁸⁹ Este precepto recoge los principios de proporcionalidad, igualdad de trato y no discriminación.

⁹⁰ MACÍA GÓMEZ, Ramón, “Apuntes sobre la llamada ‘Ley Mordaza’”, *Diario La Ley*, N°8649, 2015.

⁹¹ GARCÍA VILA, Mónica, “Los cacheos: delimitación y clases”, *Actualidad Penal*, Editorial La Ley, 2000, Tomo I, pág. 299.

⁹² Esta norma exige que los organizadores o promotores de una reunión o manifestación en un lugar de tránsito público comuniquen su celebración a la autoridad gubernativa correspondiente.

ciudadana, la infracción podrá ser grave o leve, constituyendo infracción grave en los casos en los que las reuniones o manifestaciones se produzcan frente a las sedes de las Cortes Generales o de las Asambleas Autonómicas. Asimismo y en atención a los preceptos recurridos, el sujeto a sancionar es el organizador o promotor de la reunión o manifestación, concebido éste en su acepción más amplia⁹³.

Los recurrentes entienden que los citados artículos colisionan frontalmente con el art. 21 CE, precepto que prohíbe expresamente la posibilidad de que se someta el ejercicio del derecho de reunión a autorización, ya sea en una norma, ya sea a través de la práctica administrativa, argumentando que toda disposición o acto administrativo cuya consecuencia fuera dicho efecto conllevaría una restricción injustificada de este derecho fundamental.

El art. 21 CE también exige que se comunique previamente a la autoridad competente la convocatoria y celebración de toda reunión o manifestación en lugares de tránsito público, pudiendo ser prohibidas únicamente en los casos en los que existan razones fundadas de alteración del orden público y con peligro para las personas o bienes, desarrollándose este requisito en la citada Ley Orgánica 9/1983. No obstante, entienden los recurrentes que la finalidad de este requisito es la de facilitar la protección por parte de las autoridades del efectivo ejercicio del derecho de reunión, no pudiendo interpretarse en ningún caso como una exigencia cuya ausencia impida el ejercicio del citado derecho.

La jurisprudencia constitucional define el derecho de reunión como una manifestación colectiva de la libertad de expresión, efectuada a través de una asociación transitoria de personas que opera de manera instrumental al servicio del intercambio o exposición de ideas, de defensa de intereses o de publicidad de promesas y reivindicaciones⁹⁴. No obstante, no nos encontramos frente a un derecho absoluto, pues

⁹³ El art. 30.3 LOPSC declara que es organizador o promotor toda aquella persona física o jurídica que haya suscrito la preceptiva comunicación y, además, aquellos sujetos que, no habiéndola suscrito, de hecho presidan o dirijan la reunión o manifestación, o realicen actos semejantes, o quienes por publicaciones o declaraciones de convocatoria, por las manifestaciones orales o escritas que se difundan en las reuniones o manifestaciones, por los lemas, banderas u otros signos que ostenten, o por cualesquiera otros hechos, pueda determinarse razonablemente que son directores.

⁹⁴ STC 85/1988, de 28 de abril de 1988, FJ 2º, reiterándose en la STC 66/1995, de 8 de mayo de 1995, FJ3º, STC 196/2002, de 28 de octubre de 2002, FJ 4, STC 301/2006, de 23 de octubre de

su contenido puede verse modulado por los límites a su ejercicio que la protección de otros bienes o derechos constitucionales impone forzosamente, siendo uno de estos límites es la alteración del orden público con peligro para personas y bienes. En todo caso, es necesario atender a la proporcionalidad a la hora de sacrificar o no el ejercicio del derecho fundamental⁹⁵.

En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, TEDH), determinando que la libertad de participar en una manifestación pacífica reviste tal importancia que una persona no puede ser sancionada por haber acudido a una reunión no prohibida, salvo que haya incurrido personal y directamente en un comportamiento reprochable⁹⁶.

Asimismo, el TEDH se ha pronunciado recientemente sobre un caso similar al que la aplicación de la LOPSC puede dar lugar⁹⁷. Una serie de manifestantes pacíficos fueron sancionados administrativamente en Turquía por protestar ante varios hospitales por un cambio en la gestión de los mismos, tras haber sido advertidos verbalmente por la policía de la ilegalidad de sus actos y del deber de disolverse en aras a la protección del orden público y la seguridad.

A este respecto, el TEDH extrae una serie de conclusiones. En primer lugar, el derecho de reunión, que se recoge en el art. 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, CEDH), no debe interpretarse de forma restrictiva. En segundo lugar, la imposición de sanciones por participar en una manifestación legal es compatible con el citado art. 11 CEDH. En tercer lugar, es un principio general que toda concentración o manifestación en un lugar público provoca ciertas molestias en la vida cotidiana, por lo que es importante que las autoridades muestren cierto nivel de tolerancia ante esas reuniones si son pacíficas pues, de lo contrario, se vulneraría el art. 11 CEDH. En cuarto lugar, una manifestación pacífica no debe ser, en ningún caso, objeto de sanción penal. Y en quinto y último lugar, que en el caso en cuestión, la imposición de sanciones administrativas por participar en una manifestación pacífica

2006, FJ 2º, STC 170/2008, de 15 de diciembre de 2008, FJ 3º, y STC 38/2009, de 9 de febrero de 2009, FJ 2º.

⁹⁵ STC 193/2011, de 12 de diciembre de 2011, FJ 3º.

⁹⁶ Sentencia del TEDH, de 5 de marzo de 2009, Caso Barraco c. Francia, párr. 44.

⁹⁷ Sentencia del TEDH, de 14 de octubre de 2014, Caso Yilmaz y otros c. Turquía.

resultó desproporcionada e innecesaria para mantener el orden público. Además, el TEDH recuerda que la persecución y sanción de estas conductas puede conllevar un efecto desalentador para participar en reuniones semejantes, y que es la propia Administración Pública la que ejerce la potestad sancionadora con base en su autotutela, lo que conlleva menos garantías.

En referencia a la LOPSC, los recurrentes entienden que la no exigencia de la concurrencia de peligro para personas o bienes a la hora de sancionar, sumada a la amplísima atribución de responsabilidad que la norma recoge, supone una restricción desproporcionada del derecho de reunión, quedando el mismo afectado en su propia esencia, pues pueden ser sancionados quienes simplemente hayan participado portando pancartas o coreando consignas en una concentración espontánea o que no haya sido previamente comunicada, al vulnerarse la Ley Orgánica 9/1983.

Asimismo, los recurrentes manifiestan que la infracción por perturbación grave de la seguridad ciudadana, debida a una manifestación, que se produzca ante las Cortes Generales o de las Asambleas Autonómicas carece de bien jurídico protegido y, por ende, de justificación. Ello se debe a que la Constitución señala que las Cortes Generales son inviolables, prohibiéndose la presentación directa de peticiones por manifestaciones ciudadanas⁹⁸. El fundamento de estos preceptos es el de garantizar la independencia e inviolabilidad de la deliberación parlamentaria, pudiendo únicamente vulnerarse cuando las Cámaras estuvieran reunidas. Por ello, carece de sentido recoger una infracción agravada para los casos en los que la conducta se lleve a cabo ante los edificios mencionados, a pesar de que en ellos no se esté produciendo ningún tipo de actividad parlamentaria.

Finalmente, la LOPSC sanciona el incumplimiento de las restricciones de circulación peatonal o itinerario con ocasión de un acto público, reunión o manifestación, cuando provoquen alteraciones menores en el normal desarrollo de los mismos. En opinión de los recurrentes, nos encontramos nuevamente frente a una restricción excesiva del derecho de reunión, pues el Tribunal Constitucional entiende que la interrupción del tráfico y la restricción de la libertad de circulación de los ciudadanos no manifestantes son consecuencias que, *a priori*, tienen cabida en el citado

⁹⁸ Véanse los arts. 66.3 y 77.1 CE.

derecho, pues su ejercicio requiere la utilización de los lugares de tránsito público, dando lugar a trastornos y restricciones en la circulación de personas⁹⁹.

Los recurrentes concluyen señalando que los preceptos impugnados delimitan el contenido del derecho de reunión a través de normas sancionadoras, reduciéndolo a la mínima expresión de su contenido esencial constitucionalmente declarado, hasta el punto de que todo aquello que excede de dicho contenido esencial pasa a constituir infracción administrativa, con el efecto disuasorio del ejercicio de este derecho fundamental que ello conlleva.

El Consejo de Estado no se ha pronunciado respecto a los preceptos recurridos, a excepción del art. 30.3, habiendo la LOPSC recogido las recomendaciones de este órgano consultivo¹⁰⁰.

En relación a la regulación sometida a examen, Alberto ALONSO PRIMO señala que se produce una extraordinaria ampliación del margen sancionador de las conductas a través de las cuales se canaliza la protesta social, con un claro objetivo desincentivador de su ejercicio¹⁰¹. Ello colisiona con la relevancia nuclear que el derecho de reunión y manifestación tiene en un régimen democrático y, concretamente, en el régimen derivado de la Constitución de 1978, máxime cuando la LOPSC permite una suerte de disolución preventiva o cautelar de la reunión o manifestación.

Asimismo, este autor recalca que la imprecisión a la hora de tipificar estas conductas relativas a la protesta social puede permitir que las infracciones graves o muy graves actúen como generosas cláusulas residuales,

V.3. El uso de imágenes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y la libertad de información

El art. 36.23 LOPSC recoge la infracción grave consistente en el uso no autorizado de imágenes o datos personales o profesionales de autoridades o miembros de las FCSE,

⁹⁹ STC 59/1990, de 29 de marzo de 1990, FJ 8º.

¹⁰⁰ El Consejo de Estado aconsejaba excluir de los sujetos responsables a los “inspiradores” de las reuniones o manifestaciones.

¹⁰¹ ALONSO PRIMO, Alberto, “El nuevo Anteproyecto de Ley Orgánica de Protección de la Seguridad (¿Ciudadana?): análisis desde la perspectiva del derecho de reunión y manifestación”, *Revista General de Derecho Penal*, Nº21, 2014.

cuando ello pueda poner en peligro la seguridad personal o familiar de dichos agentes, de las instalaciones protegidas o en riesgo el éxito de una operación, siempre con respeto al derecho fundamental a la libertad de información. Por su parte, el art. 19.2 de la misma norma dispone que las FCSE podrán aprehender los instrumentos utilizados para la comisión de un delito o infracción administrativa, haciéndose constar en un acta; si el interesado no firma el acta, debe dejarse constancia de su negativa. Dicha acta goza de presunción de veracidad, salvo prueba en contrario, tal y como señala expresamente el precepto citado.

En opinión de los recurrentes, que impugnan ambos artículos, la combinación de ellos permite establecer un límite al derecho a la libertad de información, pues la utilización de la información e imágenes relativas a autoridades o miembros de las FCSE debe someterse a la previa autorización de los mismos. Además, se permite la incautación y secuestro por parte de las FCSE del material informativo si se considera que el informador, bien un profesional, bien un ciudadano de a pie, ha captado imágenes o tomado datos de los agentes incurriendo en la infracción del art. 36.23 LOPSC.

Los recurrentes entienden que los preceptos impugnados colisionan frontalmente contra el art. 20 de la Constitución¹⁰², pues este artículo garantiza, entre otros, el derecho a la libertad de información, tanto activa como pasiva. Asimismo, se prohíbe taxativamente cualquier tipo de censura previa.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado ya en un procedimiento similar. Nos referimos a las sentencias¹⁰³ dictadas, en dos procedimientos de recurso de amparo, ante la prohibición general de acceso de los medios de comunicación a las salas de vistas o a las actuaciones judiciales sin previa autorización de las Salas de Gobierno¹⁰⁴.

¹⁰² El art. 20 CE dice: “1. Se reconocen y protegen los derechos: d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. (...) 2. El ejercicio de estos derechos no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa”.

¹⁰³ SSTC 56 y 57/2004, ambas de 19 de abril de 2004.

¹⁰⁴ Esta prohibición general se estableció en el Acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, de 12 de septiembre de 1995, por el que se aprobaban las “Normas sobre acceso al Palacio sede del Tribunal Supremo”, concretamente en su norma sexta, relativa al “acceso al Palacio de los medios de comunicación social”.

Dichas sentencias determinan que el régimen de prohibición general con reserva de autorización al que se ha aludido es incompatible con el derecho fundamental a la libertad de información, si bien es cierto que el Alto Tribunal reconoce que el legislador tiene la potestad de establecer una prohibición general. No obstante, éste debe atender al principio de proporcionalidad a la hora de determinar una prohibición como esta. Puesto que la libertad de información constituye un derecho fundamental, únicamente puede limitarse para proteger el ejercicio de otros derechos fundamentales.

Alegan los recurrentes que el legislador ha establecido un límite previo y general a la libertad de información, sin proporcionalidad alguna, con unos términos tan genéricos e indeterminados que de facto obligarían a los informadores a tener que solicitar autorización previa para dar cobertura informativa a cualquier hecho en el que puedan intervenir autoridades o miembros de las FCSE.

El Tribunal Constitucional ha señalado, en un caso análogo relativo a una fotografía tomada a un agente de policía durante una intervención suya, en el ejercicio de sus funciones y siendo su rostro perfectamente identificable, que el derecho a la propia imagen no es absoluto o incondicionado, existiendo circunstancias conforme a las cuales el titular del derecho pierde su potestad de permitir o no la captación y difusión de la imagen en favor de otros derechos o intereses constitucionalmente legítimos. En concreto, si existe un interés público en la captación y difusión de la imagen, particularmente las libertades de expresión e información, debe realizarse una ponderación entre ambos derechos fundamentales¹⁰⁵. Debemos recordar que la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen establece, en su art. 8.2.a), que el derecho a la propia imagen no impedirá la captación, reproducción o publicación por cualquier medio en los casos de personas que ejerzan un cargo público o una profesión de notoriedad o de proyección pública, cuando la imagen se tome durante un acto público o en un lugar público.

Por otro lado, se plantea la cuestión de la censura previa, pues el art. 36.23 LOPSC supedita a la autorización de las FCSE el uso de las imágenes o información tomada. El

¹⁰⁵ STC 72/2007, de 16 de abril de 2007, FJ 5º.

Tribunal Constitucional ha manifestado que el legislador no puede implantar medidas de control previo, ni siquiera apelando a la garantía de otros derechos fundamentales.

En concreto, el máximo intérprete de la Constitución determina que la prohibición de todo tipo de censura previa es una garantía con el fin de limitar al legislador y evitar que pueda tener la tentación de someter el ejercicio y disfrute de las libertades a cualesquiera autorizaciones, por lo que la prohibición constitucional debe alcanzar la interdicción a todas las modalidades de posible censura previa, incluso las más débiles y sutiles. La finalidad de esta prohibición es la de prevenir que el poder público pierda su debida neutralidad respecto del proceso de comunicación pública libre garantizado constitucionalmente, extendiéndose a cuantas medidas pueda adoptar el poder pública que impidan, prohíban, restrinjan o disuadan abiertamente la difusión de cierta opinión o información¹⁰⁶.

Asimismo, el Tribunal Constitucional determina que el art. 25 CE legitima el secuestro de publicaciones, grabaciones y otros medios de información, pudiendo acordarse únicamente en virtud de una resolución judicial, por lo que se prohíbe implícitamente el secuestro administrativo. Esta medida puede únicamente ser adoptada en los supuestos en los que una ley permita dicha resolución judicial, siempre motivada y recaída en un proceso *ad hoc*, haciéndose valer en dicho proceso judicial los derechos y bienes jurídicos que sean límite de las libertades recogidas en el art. 20 CE¹⁰⁷.

Finalmente, los recurrentes alegan que el art. 36.23 LOPSC no utiliza términos razonablemente claros y precisos, lo que es contrario al principio de taxatividad recogido en el art. 25.1 CE, así como al principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 de la Carta Magna. Esta falta de claridad y precisión es contraria a la doctrina constitucional mantenida en relación a las normas sancionadoras, tanto penales como administrativas¹⁰⁸, señalando el Tribunal Constitucional que la exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes hace recaer sobre el legislador el deber de configurarlas en las leyes

¹⁰⁶ STC 187/1999, de 25 de octubre de 1999, FJ 5°.

¹⁰⁷ *Ibidem*, FJ 6°.

¹⁰⁸ STC 69/1989, de 20 de abril de 1989, FJ 1°, STC 137/1997, de 21 de julio de 1987, FJ 7°.

sancionadoras con la mayor precisión posible para que los ciudadanos puedan conocer de antemano el ámbito de lo proscrito y prever las consecuencias de sus acciones¹⁰⁹.

A este respecto, el Consejo de Estado no hace mención alguna.

Por su parte, Carlos Hugo PRECIADO DOMÈNECH entiende que esta medida propicia la impunidad de aquellas actuaciones policiales en las que el uso de la fuerza haya sido innecesario o desproporcionado, sancionando el empleo de imágenes de los agentes cometiendo estos excesos e imposibilitando su prueba¹¹⁰.

En cuanto a la posible vulneración del derecho a la información, Iñigo LAZKANO BROTONS señala que la prohibición de la censura previa se dirige con toda su intensidad a lo que tradicionalmente se ha denominado “censura gubernativa” o de las Administraciones Públicas, aplicándose de forma más laxa en el ámbito jurisdiccional al permitirse la dición de órdenes judiciales que han prohibido de forma preventiva la emisión de programas¹¹¹. Ello implica, sin lugar a dudas, que las FCSE no pueden en ningún caso realizar cualquier tipo de actuación que suponga una censura previa, tal y como sucede con la nueva regulación sobre seguridad ciudadana, máxime cuando la LOPSC no contempla la intervención de los Jueces y Tribunales.

V.4. Los rechazos en frontera: ausencia de procedimiento y de garantías

El último de los preceptos de la LOPSC impugnados ante el Tribunal Constitucional es su ya examinada Disposición Final Primera, que recoge los rechazos en frontera, coloquialmente conocidos como “devoluciones en caliente”.

Los recurrentes alegan, en primer lugar, la desconexión existente entre el contenido de la LOPSC y de la LOEx, al modificarse la segunda a través de una enmienda introducida al articulado del Proyecto de Ley que dio lugar a la primera, y encontrándonos ante dos leyes orgánicas fundamentadas en preceptos constitucionales

¹⁰⁹ STC 90/2010, de 7 de mayo de 2010, FJ 4º. Se reitera en las STC 135/2010, de 2 de diciembre de 2010, FJ 4º y en la STC199/2014, de 15 de diciembre de 2014, FJ 3º.

¹¹⁰ PRECIADO DOMÈNECH Carlos Hugo, *Anteproyecto de Ley de Represión Ciudadana: Comentarios de Urgencia y Tablas Comparativas*, 2013.

¹¹¹ LAZKANO BROTONS, Iñigo, “La Libertad de Expresión: de derecho individual a garantía de una opinión pública libre”, en la obra colectiva *La Declaración Universal de los Derechos Humanos: ayer, hoy y mañana*, Dir.-coord. ORDEÑANA GEZURAGA, Ixusko, 2012, págs. 369 a 391.

distintos. A este respecto, señalan que la norma introducida no regula la actuación de las FCSE en las fronteras españolas, sino que introduce un nuevo procedimiento administrativo por la vía de hecho, consistente en la expulsión de extranjeros, y aplicable únicamente en las fronteras de Ceuta y Melilla.

También se hace referencia al fraude al procedimiento parlamentario de debate de los proyectos y proposiciones de ley. El Tribunal Constitucional ha modificado su doctrina en relación a esta cuestión, determinando que no cabe la aprobación de enmiendas que pretendan introducir contenidos materialmente desconectados del objeto de la iniciativa legislativa, pues ello defrauda el proceso parlamentario y el derecho de los parlamentarios a ejercer sin perturbaciones ni restricciones sus cargos públicos, reconocido en el art. 23.2 CE¹¹².

Los recurrentes entienden que la nueva norma crea un procedimiento de devolución de extranjeros que entran ilegalmente en España, pero sin regularse ningún tipo de procedimiento. Por ello, la decisión de llevar a cabo dicha devolución resulta arbitraria, lo que contradice el art. 9.3 CE. La decisión no está sujeta a revisión judicial, ya que no existe previsión alguna que pueda permitir el control jurisdiccional de la misma, colisionando con el art. 106 CE. Asimismo, el extranjero queda privado de su derecho a la tutela judicial efectiva, y le resulta imposible acceder a los Tribunales para hacer valer sus derechos de defensa, vulnerándose el art. 24.1 CE.

La disposición recurrida señala la especialidad del carácter de esta regulación, lo que implica que, mientras que en aplicación de la LOEx toda persona que pretenda entrar irregularmente en España debe ser objeto de un procedimiento de devolución que cuente con las garantías jurídicas previstas en el art. 20.2 de esta norma, las devoluciones de Ceuta y Melilla no constituyen ningún tipo de acto administrativo, no existiendo procedimiento, y no contando con las garantías del art. 20.2 LOEx.

Además, recordemos que la CE establece, en su art. 105.c, que la ley debe regular el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando la audiencia al interesado cuando sea pertinente.

¹¹² STC 119/2011, de 5 de julio de 2011, FJ 7°. Se reitera en la STC 136/2011, de 13 de septiembre de 2011, FJ 7°.

La nueva regulación positiviza una actuación inmediata, ejecutiva y material, sin procedimiento, encontrándonos ante un supuesto de “vía de hecho”¹¹³ que el Tribunal Supremo define como la situación producida por una situación administrativa que se lleva a efecto prescindiendo de manera plena del procedimiento establecido o por órgano manifiestamente incompetente¹¹⁴. Este Tribunal señala que la vía de hecho constituye la mayor desviación en que puede incurrir una Administración Pública, que supone un atentado contra el propio Estado de Derecho, viéndose conculcado desde el momento en el que la Administración actúa sin un acto administrativo que la legitime¹¹⁵.

Finalmente, los recurrentes alegan que dicha afectación de derechos se agrava en los supuestos relativos a colectivos o personas especialmente vulnerables, pues este procedimiento impide el acceso al derecho de asilo que reconoce el art. 13.4 CE. Se imposibilita identificar a las personas expulsadas, que pueden ser menores de edad, impidiendo aplicar las previsiones de la LOEx o de la restante normativa que pueda resultar aplicable para su protección. Tampoco se contemplan mecanismos que permitan la detección, identificación y protección de las víctimas de trata.

El Consejo de Estado no se ha pronunciado respecto a la Disposición impugnada, pues fue introducida como enmienda al Proyecto de Ley durante su tramitación parlamentaria.

En relación a esta cuestión, Ana FERNÁNDEZ PÉREZ señala que el Derecho Internacional no implica que el legislador deba seguir uno u otro sistema de extranjería, si bien debe respetar una serie de compromisos internacionales¹¹⁶. El estándar mínimo exigible a los Estados conlleva una obligación de diligencia que consiste, por un lado, en la prevención de los daños sufridos por los extranjeros y, por otro lado, en la

¹¹³ Desde la doctrina cabe citar, por todos, a GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón, (*Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, Civitas, Últ. Edic.) quienes consideran la vía de hecho como un vicio específico de la coacción administrativa en su obra. Por su parte, LÓPEZ MENUDO, Francisco, la identifica con la nulidad absoluta de los actos administrativos en su publicación *Vía de hecho administrativa y justicia civil*, Civitas, 1988.

¹¹⁴ SSTS de 8 de junio de 1993 y de 22 de septiembre de 2003.

¹¹⁵ SSTS de 4 de noviembre de 1982, de 15 de diciembre de 1995, y de 18 de octubre de 2000.

¹¹⁶ FERNÁNDEZ PÉREZ, Ana, “La regulación de las devoluciones y expulsiones de extranjeros: la ilegalidad de las devoluciones de extranjeros efectuadas sin las debidas garantías”, *Diario La Ley*, N°8382, 2014.

reparación de aquellos daños que se les hayan ocasionado, y es meridianamente claro que la regulación recogida en la LOPSC no cumple con estas pautas marcada por el Derecho Internacional.

La misma autora se refiere a la existencia de un procedimiento administrativo en los demás supuestos para los cuales la LOEx contempla la expulsión, aun reduciéndose dicho procedimiento a la declaración del interesado, pues de esa forma se da cumplimiento a su garantía de ser escuchado y de manifestar lo que estime oportuno. La audiencia al interesado es imprescindible, lo que implica que la devolución no sea inmediata.

FERNÁNDEZ PÉREZ también recuerda que la LOEx reconoce a todo extranjero objeto de expulsión o devolución una serie de derechos y garantías, tales como el derecho a la asistencia letrada y el derecho a un intérprete, el derecho a solicitar protección internacional, etc.. Estos derechos resultan flagrantemente vulnerados en el caso de los rechazos en frontera.

En el mismo sentido se pronuncia Eduard SAGARRA TRIAS, determinando que el art. 53.1 CE obliga al legislador a respetar en todo caso el contenido esencial de cualquier derecho fundamental o libertad pública, incluidos aquellos derechos y libertades de los que son titulares los extranjeros en territorio español¹¹⁷.

Por su parte, María Nieves ARRESE IRIONDO, en referencia al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, señala que la expulsión de personas extranjeras requiere que la decisión se adopte conforme a la ley, además de permitir al interesado exponer las razones que lo asisten en contra de su expulsión, y someter su caso a revisión ante la autoridad competente¹¹⁸. No observamos que la regulación introducida mediante la LOPSC contemple ninguno de estos supuestos.

¹¹⁷ SAGARRA TRIAS, Eduard, “Devoluciones en caliente y la “Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana”: ¿Medida sancionadora inconstitucional en España?”, *Revista vLex*, N°130, 2015.

¹¹⁸ ARRESE IRIONDO, María Nieves, “Protección en caso de devolución, expulsión y extradición y la prioridad de los Derechos Humanos”, en la obra colectiva *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su reflejo en el ordenamiento jurídico español*, Dir. ORDEÑANA GEZURAGA, Ixusko, 2014, págs. 345 a 360.

VI. PERSPECTIVAS DE FUTURO

Examinada la normativa existente en relación a la protección de la seguridad ciudadana, así como las críticas que la misma genera, puede surgir la duda respecto a la continuidad de la vigencia de la LOPSC.

La situación política actual, consecuencia de las elecciones generales del 20 de diciembre de 2016 que dieron comienzo a la XI. Legislatura, se caracteriza por un Parlamento fraccionado en el que encontramos cuatro grupos políticos principales. Cada uno de estos grupos políticos tiene una percepción distinta sobre la LOPSC y, también, un objetivo diferente.

El Partido Popular fue quien aprobó la LOPSC en la pasada X. Legislatura la LOPSC, por lo que su intención es la de mantener su vigencia, sin modificación alguna. Por ello, su programa electoral no hace alusión de ningún tipo a esta cuestión.

Por su parte, el programa electoral de Podemos sí contempla la derogación de la LOPSC. En concreto, la medida 259 recogida en dicho programa electoral¹¹⁹ supone la inmediata derogación de la LOPSC, estableciéndose una nueva legislación de seguridad ciudadana que facilite el libre ejercicio de los derechos fundamentales de expresión, reunión y manifestación, suprimiéndose las infracciones administrativas sin más restricción que los actos ilícitos cuya gravedad los convierta en objeto de sanción por el Código Penal. También se pretende poner fin a los rechazos en frontera, derogándose a tal efecto la Disposición Final Primera de la LOPSC, de acuerdo con la medida 316 del mismo programa electoral.

En cuanto al Partido Socialista Obrero Español y a Ciudadanos, si bien sus respectivos programas electorales pudieran señalar otra cosa, hemos de atender al acuerdo de gobierno que firmaron y por el que se han visto vinculados¹²⁰. Este acuerdo recoge el compromiso de reformar la LOPSC para revisar aquellos preceptos recurridos ante el Tribunal Constitucional, así como aquellos que reconocen facultades excesivas de intervención por las FCSE. También se pretenden reformar los artículos que

¹¹⁹ Programa electoral de Podemos para las elecciones generales del 20 de diciembre de 2016, *Un programa para cambiar nuestro país* (www.podemos.info).

¹²⁰ Acuerdo de gobierno firmado por el PSOE y Ciudadanos, *Acuerdo para un Gobierno reformista y de progreso*, de 24 de febrero de 2016 (www.psoe.es, www.ciudadanos-cs.org).

sustituyen el criterio de legalidad por el de oportunidad o eficacia para dichas intervenciones, o los que atribuyen a las FCSE poderes de decisión y de represión fundados en meros indicios o sospechas, y que desplazan las garantías judiciales. En concreto, se alude a las medidas de restricción del tránsito y controles en las vías públicas, así como las comprobaciones y registros en lugares públicos.

Asimismo, debemos examinar la tramitación de dos Propositiones No de Ley (en adelante, PNL), una presentada por el Grupo Parlamentario Socialista¹²¹ y otra por el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana¹²², ambos en el Congreso de los Diputados. Las dos PNL coinciden en instar al Gobierno a adoptar las medidas necesarias para la derogación de la LOPSC. Por su parte, la PNL presentada por el Grupo Parlamentario Socialista solicita que el Gobierno paralice inmediatamente la tramitación de los expedientes administrativos sancionadores, incoados al amparo de la LOPSC. A su vez, la PNL presentada por el Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana exige que el Gobierno interrumpa los rechazos en frontera.

La PNL del Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana ha sido sometida a votación en la Comisión de Interior del Congreso de los Diputados de 5 de abril de 2016, enmendada por el Grupo Parlamentario Socialista. La enmienda consiste en regresar a la legislación preexistente a la LOPSC, evitándose un vacío legal que produzca inseguridad jurídica. El resultado de dicha votación ha sido de 38 votos a favor y 15 en contra, aprobándose la PNL señalada. Todos los grupos parlamentarios, a excepción del Partido Popular y de Unión del Pueblo Navarro, han apoyado la PNL de Derogación de la LOPSC.

Podemos concluir que, salvo el Partido Popular y Unión del Pueblo Navarro, el resto de grupos políticos actualmente representados en el Congreso de los Diputados coinciden en la necesidad de derogar o reformar la LOPSC y cesar de inmediato los rechazos en frontera. Ello, sumado al recurso de inconstitucionalidad previamente examinado, augura una corta vigencia del texto legal de la LOPSC aprobado y publicado como tal en el BOE de 31 de marzo de 2015, si bien la no formación de Gobierno y la interinidad del actual implican una mayor vigencia de esta norma.

¹²¹ Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, 9 de enero de 2016, pág. 23 (www.congreso.es).

¹²² Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, 11 de marzo de 2016, pág. 18 (www.congreso.es).

VII. CONCLUSIONES

En atención a todo lo previamente expuesto, podemos llegar a una serie de conclusiones.

Respecto a la terminología, se aprecia la inexistencia de unanimidad en torno a los conceptos de seguridad pública y seguridad ciudadana. Si bien la línea jurisprudencial que el Tribunal Constitucional ha seguido mayoritariamente entiende que la seguridad ciudadana es el bien jurídico a proteger y la seguridad pública se compone del conjunto de medios y actuaciones dirigidas a garantizar dicha protección, existe una línea jurisprudencial de menor relevancia que interpreta ambos conceptos como sinónimos. Por su parte, y a pesar de la poca literatura jurídica existente al respecto, la doctrina no diferencia ambos términos, por lo que los considera equivalentes.

Lo que queda patente es que el constituyente de 1978 evitó el uso de la terminología orden público, sustituyéndola por seguridad pública y seguridad ciudadana. Ello se debe, previsiblemente, a la connotación negativa que trae consigo el orden público, pues es este concepto el que se usó durante la dictadura franquista, y en el que se amparó el régimen de Franco para fundamentar la actuación totalmente antidemocrática de las FCSE de la época.

A continuación, debemos referirnos a la evolución histórica de esta materia. A pesar de que en sus inicios la normativa relativa al orden público solo se utilizaba en casos excepcionales y tasados, en la II República Española se produjo un punto de inflexión. La regulación aprobada en 1933 conllevó la positivización de facultades gubernativas ordinarias, medidas que el Gobierno podía utilizar en circunstancias comunes, desapareciendo la nota de excepcionalidad. Asimismo, se tipificaron una serie de conductas contrarias al orden público. Este modelo legislativo fue seguido por la norma aprobada durante el Franquismo, aunque la nueva regulación multiplicaba las posibles infracciones a cometer y amparaba la imposición de sanciones con base en motivos ideológicos, dando lugar a situaciones extremadamente particulares como algunas de las señaladas en el correspondiente apartado de este trabajo.

Aprobada la Constitución de 1978, debemos esperar a 1992 para ver promulgada la primera Ley Orgánica, sobre protección de la seguridad ciudadana, nacida en el nuevo

marco democrático y constitucional. No deja de ser curioso que el legislador esperara algo más de 13 años para sustituir la Ley de Orden Público de 1959.

La LOPSC92 introdujo una regulación respetuosa con los derechos fundamentales y las libertades públicas reconocidos en la Constitución de la que emana. Se recogen conductas que constituyen infracción administrativa, que puede ser leve, grave o muy grave. No obstante, creemos que la redacción de la norma es algo escueta, lo cual no se adecúa del todo al principio de seguridad jurídica, puesto que la imprecisión de algunas conductas tipificadas posibilita una interpretación más o menos amplia.

El Tribunal Constitucional tuvo que resolver un recurso de inconstitucionalidad que alegaba diversas incompatibilidades de la nueva Ley con la Carta Magna. Es de destacar la declaración de inconstitucionalidad del art. 20.2 de esta norma, que permitía la entrada de las FCSE en un domicilio, fuera de las circunstancias tasadas que recoge el art. 18.2 CE, en los casos en los que se tuviera indicios de la comisión de un delito relativo a drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Es este art. 20.2 el que popularizó la denominación “Ley de la patada en la puerta”.

La siguiente y más actual norma dictada en este ámbito es la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana, Ley que ha centrado el análisis del presente trabajo. La LOPSC se caracteriza por seguir el esquema de su predecesora, actualizando la regulación a los nuevos tiempos, ya que debemos tener en cuenta que la LOPSC92 estuvo vigente durante casi 23 años.

La nueva Ley contiene una graduación más extensa y detallada, tanto de las facultades a disposición de las FCSE para garantizar la seguridad ciudadana, como de los principios que deben regir esta actuación. Se introduce un catálogo de conductas constitutivas de infracción muchísimo más amplio que el previsto en la LOPSC92, pudiendo ser infracciones leves, graves o muy graves, si bien las sanciones no se incrementan de forma excesiva. El hecho de que se tipifiquen tantas conductas puede llevar a una restricción de los derechos fundamentales y libertades públicas o, cuanto menos, a una percepción de que la ausencia del respeto escrupuloso a la seguridad ciudadana puede ser sancionable, si bien es cierto que la claridad con la que se recogen las infracciones es favorable a la seguridad jurídica. Además, se presenta la graduación, de tal forma que cada infracción puede cometerse en grado mínimo, medio o máximo, con base en criterios preestablecidos, lo cual es beneficioso para el principio de

proporcionalidad, no pudiendo las FCSE imponer la sanción que estimen sin observar estas directrices.

Esta norma ha contado con la oposición de todos los partidos políticos con representación en las Cortes Generales, salvo el Partido Popular, que la impulsó, así como con el rechazo social, llegando a conocerse como “Ley Mordaza”. Muestra de ello es el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por diversos partidos políticos, alegando la incompatibilidad constitucional de diversos preceptos de la LOPSC.

En este sentido destacamos el registro corporal externo, que se regula por primera vez como facultad ordinaria de las FCSE, si bien previamente existía en el ámbito penitenciario y con carácter excepcional o imprescindible. Se duda de la proporcionalidad de esta medida, pues permite a las FCSE la realización de registros corporales externos, que pueden conllevar desnudos y cacheos integrales, sin informar al Juez o al Ministerio Fiscal, y debiendo únicamente dejarse constancia de la propia intervención, de las causas que la han motivado y del agente que la ha realizado. Puesto que la intromisión en el derecho a la intimidad de la persona registrada es máxima y para garantizar la proporcionalidad, entendemos que esta medida no puede emplearse salvo en circunstancias excepcionales, máxime cuando esta medida requiere su imprescindibilidad en el ámbito penitenciario.

También resultan afectados los derechos de reunión y manifestación, pues la LOPSC tipifica como infracción administrativa la perturbación, grave o no grave, de la seguridad ciudadana en el contexto de una reunión o manifestación. Asimismo, se reconoce la facultad de las FCSE de disolver las reuniones o manifestaciones en los casos en los que se produzcan conductas sancionadas por la norma, aunque esta medida debe ser la última solución a adoptar. Además, se establece la responsabilidad del organizador o promotor del acto, concibiéndose a éste de forma amplísima. La conjunción de estos elementos puede conllevar, además de una desproporción, un efecto disuasorio que invite a los ciudadanos a no ejercitar los derechos fundamentales aludidos, lo cual es gravísimo en un régimen democrático como el promulgado por la Constitución de 1978.

La LOPSC tipifica como infracción la utilización de imágenes o información personal o profesional de autoridades o agentes de las FCSE sin autorización previa, en los casos en los que dichas imágenes o información pueda poner en riesgo su integridad

o la de su familia, instalaciones protegidas o una operación. La exigencia de autorización previa para la utilización de estas imágenes o información implica una censura previa, algo que la CE prohíbe de forma tajante. Además, la LOPSC posibilita que las FCSE requisen los instrumentos utilizados para la comisión de las infracciones tipificadas en la norma, lo cual permite la aprehensión de cámaras u otros medios a través de los cuales se han tomado las imágenes o la información, todo ello sin autorización judicial. Esta circunstancia implica que, si bien la LOPSC proclama el respeto al derecho a la información, el mismo pueda verse claramente vulnerado. Es cierto que debe protegerse el derecho a la intimidad y al honor de las autoridades o agentes de las FCSE que puedan verse afectados, pero debe ponderarse éste y el derecho a la información, pues recordemos que las autoridades y agentes de las FCSE son cargos públicos y actúan en ejercicio del poder emanado del Estado. La regulación de la LOPSC no observa ningún tipo de proporcionalidad a este respecto.

Finalmente, debemos referirnos a los rechazos en frontera o “devoluciones en caliente”, regulación introducida en la LOPSC a través de una enmienda parlamentaria, a pesar de ser materia propia de la LOEx. El régimen especial que se establece para Ceuta y Melilla difiere de la restante regulación de la LOEx, pues no recoge un procedimiento administrativo que dé lugar a una resolución que permita la expulsión del extranjero. Al no existir procedimiento ni resolución, nos encontramos frente a una vía de hecho, pues la Administración Pública actúa sin más amparo legal que el recogido en la Disposición correspondiente de la LOPSC. Debemos recordar que el principio de legalidad no afecta de la misma forma a los ciudadanos y a los poderes públicos, pudiendo hacer estos últimos únicamente aquello para lo que una norma les habilita de forma expresa. En el caso de los rechazos en frontera, no encontramos regulación respecto a cómo deben realizarse, las garantías que deben observarse, etc. La expulsión automática que representa este rechazo en frontera implica la imposibilidad de ejercitar el derecho a la tutela judicial efectiva que también se reconoce a los extranjeros. Además, no es posible que los Jueces y Tribunales controlen la actuación de la Administración Pública, pues no existe siquiera una resolución que pueda someterse a este control. Todo ello se ve agravado por la imposibilidad de los extranjeros de acceder al derecho de asilo, y la falta de identificación de los mismos impide detectar a personas menores de edad que requieren de una mayor protección, de acuerdo a la legislación internacional de la que España es parte.

Tal y como puede observarse, la nueva regulación relativa a la seguridad ciudadana es positiva respecto a la LOPSC92 por lo destacado hasta ahora, aunque determinados aspectos de la norma son claramente regresivos y excesivamente gravosos. Ello hace recomendable una reforma legislativa que apunte aquellos elementos que implican una verdadera modernización de la protección de la seguridad ciudadana, garantizando el escrupuloso respeto a los principios de proporcionalidad, legalidad y seguridad jurídica, por ser estos los más vitales en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador.

Dicha reforma debería conllevar, a su vez, la modificación o derogación de los preceptos cuya inconstitucionalidad puede presumirse, si bien el hecho de que puedan ser declarados constitucionales no significa que los mismos sean expresivos de un régimen democrático del que debe presumirse cierta madurez.

No consideramos recomendable la derogación total de la LOPSC, volviéndose a la normativa vigente a partir de 1992, pues la misma se encuentra obsoleta en atención a los avances y nuevos retos que la sociedad contemporánea debe afrontar y, concretamente, por no ser beneficiosa para la seguridad jurídica ni contener un catálogo actualizado de conductas que constituyan infracción administrativa.

Bibliografía

ALONSO PRIMO, Alberto, “El nuevo Anteproyecto de Ley Orgánica de Protección de la Seguridad (¿Ciudadana?): análisis desde la perspectiva del derecho de reunión y manifestación”, *Revista General de Derecho Penal*, N°21, 2014.

ARRESE IRIONDO, María Nieves, “Protección en caso de devolución, expulsión y extradición y la prioridad de los Derechos Humanos”, en la obra colectiva *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su reflejo en el ordenamiento jurídico español*, Dir. ORDEÑANA GEZURAGA, Ixusko, 2014, págs. 345 a 360.

CHINCHILLA MARÍN, Carmen, *Prólogo a Legislación sobre Fuerzas y Cuerpos de Seguridad*, Editorial Tecnos, Madrid, 1986.

FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Albino, “Orden Público y Seguridad ciudadana: Modificaciones normativas”, *Revista de Derecho UNED*, N°17, 2015.

FERNÁNDEZ PÉREZ, Ana, “La regulación de las devoluciones y expulsiones de extranjeros: la ilegalidad de las devoluciones de extranjeros efectuadas sin las debidas garantías”, *Diario La Ley*, N°8382, 2014.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón, *Curso de Derecho Administrativo*, Tomo I, Civitas, Últ. Edic.

GARCÍA VILA, Mónica, “Los cacheos: delimitación y clases”, *Actualidad Penal*, Editorial La Ley, 2000, Tomo I, pág. 299.

IZU BELLOSO, Miguel José, “Los conceptos de orden público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, N°58, 1988, págs. 233 a 254.

LAZKANO BROTONS, Iñigo, “La Libertad de Expresión: de derecho individual a garantía de una opinión pública libre”, en la obra colectiva *La Declaración Universal de los Derechos Humanos: ayer, hoy y mañana*, Dir.-coord. ORDEÑANA GEZURAGA, Ixusko, 2012, págs. 369 a 391.

LÓPEZ MENUDO, Francisco, *Vía de hecho administrativa y justicia civil*, Civitas, 1988.

LÓPEZ-NIETO Y MALLO, Francisco, *La Policía Municipal*, Publicaciones Abella, Madrid, 1986, pág. 23 y sigs.

MACÍA GÓMEZ, Ramón, “Apuntes sobre la llamada ‘Ley Mordaza’”, *Diario La Ley*, N°8649, 2015.

MARTÍN RETORTILLO, Sebastián, *La cláusula de orden público como límite – impreciso y creciente- del ejercicio de los derechos*, Civitas, Madrid, 1975.

MARTÍN RETORTILLO, Sebastián, *Las sanciones de orden público en Derecho Español*, Editorial Tecnos, Madrid, 1973.

PRECIADO DOMÈNECH Carlos Hugo, *Anteproyecto de Ley de Represión Ciudadana: Comentarios de Urgencia y Tablas Comparativas*, 2013.

RECASENS I BRUNET, Amadeu, *La seguridad y sus políticas*, Editorial Atelier, 2007, pág. 133.

SAGARRA TRIAS, Eduard, “Devoluciones en caliente y la "Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana": ¿Medida sancionadora inconstitucional en España?”, *Revista vLex*, N°130, 2015.

Normativa consultada

Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Públicas, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950.

Constitución Española de 1869.

Constitución Española de 1978.

Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, Reguladora del Derecho de Reunión.

Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana.

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social.

Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana.

Ley de Orden Público de 23 de abril de 1870.

Ley de Orden Público de 28 de julio de 1933.

Ley de Orden Público de 30 de julio de 1959.

Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad Privada.

Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario.

Real Decreto 162/2014, de 14 de marzo, por el que se aprueba el reglamento de funcionamiento y régimen interior de los centros de internamiento de extranjeros.

Acuerdo de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, de 12 de septiembre de 1995, por el que se aprobaban las “Normas sobre acceso al Palacio sede del Tribunal Supremo”.

Jurisprudencia

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 18 de junio de 1971, Caso Wilde, Ooms y Versyp.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 5 de marzo de 2009, Caso Barraco c. Francia.

Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de 14 de octubre de 2014, Caso Yilmaz y otros c. Turquía.

STC 33/1982, de 8 de junio de 1982.

STC 59/1985, de 6 de mayo de 1985.

STC 3/1988, de 21 de enero de 1988.

STC 85/1988, de 28 de abril de 1988.

STC 37/1989, de 15 de febrero de 1989.

STC 69/1989, de 20 de abril de 1989.

STC 104/1989, de 8 de junio de 1989.

STC 59/1990, de 29 de marzo de 1990.

STC 120/1990, de 27 de junio de 1990.

STC 137/1990, de 19 de julio de 1990.

STC 341/1993, de 18 de diciembre de 1993.

STC 57/1994, de 28 de febrero de 1994.

STC 143/1994, de 9 de mayo de 1994.

STC 325/1994, de 12 de diciembre de 1994.

STC 66/1995, de 8 de mayo de 1995.

STC 137/1997, de 21 de julio de 1987.

STC 175/1999, de 30 de septiembre de 1999.

STC 187/1999, de 25 de octubre de 1999.

STC 204/2000, de 24 de julio del 2000.

STC 235/2001, de 13 de diciembre de 2001.

STC 196/2002, de 28 de octubre de 2002.

STC 218/2002, de 25 de noviembre de 2002.

STC 56/2004, de 19 de abril de 2004.

STC 57/2004, de 19 de abril de 2004.

STC 25/2005, de 14 de febrero de 2005.

STC 301/2006, de 23 de octubre de 2006.

STC 72/2007, de 16 de abril de 2007.

STC 170/2008, de 15 de diciembre de 2008.

STC 38/2009, de 9 de febrero de 2009.

STC 90/2010, de 7 de mayo de 2010.

STC 135/2010, de 2 de diciembre de 2010.

STC 119/2011, de 5 de julio de 2011.

STC 136/2011, de 13 de septiembre de 2011.

STC 193/2011, de 12 de diciembre de 2011.

STC 17/2013, de 31 de enero de 2013.

STC199/2014, de 15 de diciembre de 2014.

STS de 4 de noviembre de 1982.

STS de 8 de junio de 1993.

STS de 15 de diciembre de 1995.

STS de 18 de octubre de 2000.

STS de 22 de septiembre de 2003.

STS de 10 de febrero de 2015.

Páginas web visitadas

www.poderjudicial.es

www.congreso.es

www.echr.coe.int

www.podemos.info

www.psoe.es

www.ciudadanos-cs.org