

eman ta zabal zazu



Universidad
del País Vasco

Euskal Herriko
Unibertsitatea

ZUZENBIDE
FAKULTATEA
FACULTAD
DE DERECHO

Grado en Derecho en la Universidad del País Vasco (UPV/EHU)

Donostia-San Sebastián

Curso 2022/2023

La exclusión social severa y el sinhogarismo desde una perspectiva jurídica

La aporofobia y el delito de odio contra las personas sin hogar

Presentado por Alba Ortega Rollán

Dirigido por Enekoitz Etxezarreta

ÍNDICE

1.- Introducción.	3
2.- La aporofobia y el sinhogarismo.	4
3.- La aporofobia como motivo discriminatorio: La discriminación institucionalizada.	7
3.1.- Discriminación administrativa: el derecho administrativo del enemigo.	9
3.1.1.- Criminalización de la pobreza en el ámbito estatal.	12
3.1.2.- Criminalización de la pobreza en las ordenanzas municipales.	17
3.2.- Discriminación dentro del Derecho Penal: la aporofobia por exceso y el derecho penal del enemigo.	25
4.- Los delitos de odio contra personas sin hogar.	33
4.1.- Conceptualización de los delitos de odio.	37
4.2.- Los delitos de odio contra las personas sin hogar en España.	38
4.3.- La aporofobia como agravante genérica del artículo 22.4 del Código Penal. ..41	
4.3.1.- La realidad jurisprudencial de los delitos de odio antes de su aplicación como agravante.	42
4.3.2.- La necesidad de su aplicación como agravante.	45
5.- Conclusiones.	47
Bibliografía	49
Legislación	52
Jurisprudencia	53

1.- Introducción.

Las personas sin hogar y en una situación de exclusión social son víctimas de ataques constantes contra su libertad e integridad moral y física. Se tratan de ataques ocultos en nuestra sociedad, de los que apenas se habla, pues tan solo un pequeño porcentaje de los que lo sufren lo comentan entre sus seres queridos, y este porcentaje es aún menor si nos referimos a los que se atreven a denunciarlo¹.

La aporofobia, el odio y la animadversión hacia los que tienen menos, no solo opera en un ámbito individual; desde las instituciones se fomentan actitudes que tienen como consecuencia la marginación y exclusión de los que no tienen, yendo desde utilizar el sistema judicial como contención de este colectivo, a través, por ejemplo, de encarcelamientos evitables, hasta propias prácticas que discriminan a quien no posee medios económicos².

La razón por la que se ha escogido el presente trabajo es porque he tenido la suerte de trabajar junto con LOTURA Giza Garapena en colaboración con la Universidad del País Vasco para tratar la problemática de la exclusión social severa y del sinhogarismo en primera mano, por lo que, si bien se trata de un trabajo jurídico, no se va a poder obviar la parte humana, muchas veces olvidada en el Derecho. El análisis jurídico no puede olvidar a las personas que lo sufren, ni tratarlo únicamente como un suceso abstracto; para poder mejorar jurídicamente la situación de las personas sin hogar o en riesgo de exclusión social tenemos que hablar de ellas, poner un nombre al problema, entender su situación y tratarlo con la seriedad que merece.

El presente trabajo tiene por objeto el análisis de la aporofobia en nuestro país desde una perspectiva jurídica, con la precisión anteriormente comentada. Para ello se analizará qué es la aporofobia, cómo esta discriminación es palpable en nuestro sistema jurídico, para acabar tratando los delitos de odio por razón socioeconómica. De igual modo, se estudiará la normativa estatal e internacional para contener estos delitos y paliar la situación que

¹ SANZ, R. M. (2017). El problema es que no se denuncia. *elperiodico*. <https://www.elperiodico.com/es/sociedad/20171211/beatriz-fernandez-abogada-de-arrels-denuncia-la-invisibilidad-de-la-aporofobia-6485027> (Última Consulta: 04/05/2023)

² SOBREMONTA DE MENDICUTI, E., RODRÍGUEZ-BERRIO, A. (2019). Aporofobia: Nuevos conceptos para viejas realidades. *Fundación Foessa*. pp. 7-8.

sufren las personas que no poseen ni un hogar sobre el que protegerse. La finalidad del trabajo no es ofrecer una solución a una cuestión tan complicada; se trata de analizar la respuesta que el ordenamiento jurídico ofrece, así como sus carencias.

Un estado de derecho donde se promulga los principios de no discriminación, igualdad y justicia no puede tolerar que se agreda y asesine a quien menos tiene y más invisibilizado está, ni se puede consentir que desde las propias instituciones públicas y privadas se perpetúe la discriminación. Por ello es necesario hablar, estudiar, analizar y tratar el problema de la aporofobia, tan presente, tristemente, en nuestros días.

2.- La aporofobia y el sinhogarismo.

En los últimos años es común ver noticias, reportajes, testimonios de personas sin hogar denunciar el trato vejatorio que reciben por parte de aquellos que no sufren de una pobreza extrema, al igual que es frecuente leer a los medios de comunicación hablar de la “aporofobia”, mas se trata de un neologismo que empezó a tomar importancia a partir de 1995, cuando la filósofa española Adela Cortina lo introdujo a nuestro vocabulario³.

Adela Cortina, a raíz de una conferencia entre los países mediterráneos de Europa para tratar el problema del racismo y la xenofobia, escribió para una columna del periódico ABC que el problema radicaba en la pobreza y no en la religión o en el miedo al que no es como tú (hablando en términos raciales y culturales), tal y como afirmaban los asistentes de la Conferencia Euromediterránea⁴. En este sentido, afirmó que “el odio al extranjero o al de distinta raza no nacen aquí si no vienen acompañados del triste aditamento de la pobreza (...) El extranjero rico es siempre bienvenido: se abren las puertas al árabe rebotante de petrodólares, al judío comerciante, al gitano impuesto en la «jet». Y las mismas puertas se cierran al gitano que vende japelinas en barrios marginales, a la dominicana empleada del hogar”⁵. Por esta razón, abogó por la necesidad de introducir la palabra aporofobia en nuestro léxico, para poder denunciar la discriminación que sufren las personas por razón de su economía, pues cuando le das un nombre a un

³ CALVO GALLEGO, J. (2022). La aporofobia: ¿una causa naciente de discriminación? En Laborum (Ed). *Realidad social y discriminación Estudios sobre diversidad e inclusión laboral*. p. 227. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=859745>

⁴ CORTINA, A (1995). Aporofobia. *ABC Cultural* (p.63). <https://www.abc.es/archivo/periodicos/cultural-madrid-19951201-63.html> (Última consulta: 25/04/2023)

⁵ CORTINA, A. *op. Cit.* p.63.

problema, lo identificas y lo reconoces, es más sencillo combatirlo⁶. De esta forma, la aporofobia es el odio, el desprecio y el temor hacia el pobre⁷.

Retomando la idea de Adela Cortina, es aún más importante definir el problema para hacerlo real cuando hablamos del odio hacia las personas sin hogar, víctimas de la mayor exclusión social, invisibilizadas en nuestra sociedad⁸.

En este sentido, se debe diferenciar la pobreza de la exclusión social, dado que esta última está integrada por aquellas personas que responden a una situación que les impide disfrutar del estado de bienestar, impidiendo que pueda formar parte de la sociedad⁹. El término exclusión social nació para superar a la pobreza, abarcando a aquellas personas marginadas por y de nuestra sociedad por diversos motivos, ya sea por motivos socioeconómicos o por motivos más allá de lo material, como por razones laborales, familiares o sociales¹⁰. El término exclusión social cobró sentido cuando el grupo parlamentario Unidas Podemos, en 2018, instó a la modificación del artículo 22. 4º del Código Penal para incorporar los delitos cometidos por razón de aporofobia o exclusión social¹¹. De esta forma, en 2021, el Código Penal fue modificado para agregar la aporofobia y la exclusión social como motivo discriminatorio, tanto en el artículo 22.4 como en el artículo 510 del CP. Aun así, no se debe olvidar que la exclusión social, al ser un término indeterminado, demasiado abierto, puede atentar contra el principio de taxatividad penal¹².

⁶ CORTINA, A. *op. Cit.* p.63.

⁷ HOGAR SÍ. (2022). Combate el odio, acaba con la aporofobia. *HOGAR SÍ*. <https://hogarsi.org/aporofobia/> (Última consulta: 25/04/2023)

⁸ GUERRERO, ALBERTO. M. (2022). La aporofobia como agravante penal: Especial referencia a las personas sin hogar. *Revista Electrónica de Estudios Penales y de la Seguridad.*, 11. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8840412>

⁹ BUSTOS RUBIO, M. (2020). Exclusión social y pobreza: Etiología y conceptualización en el marco del Código Penal. *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante (art. 22,4 cp.)*. J. M. BOSCH. pp. 30-34.

¹⁰ BUSTOS RUBIO, M. (2020). La exclusión social como concepto (aun) indeterminado: su indisponibilidad para aterrizarse en el Código Penal. *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante (art. 22,4 cp.)*. J. M. BOSCH. pp. 43-44.

¹¹ BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.*

¹² BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.*

Es conveniente tener en cuenta que aquellas personas que, además de padecer una situación de pobreza, sufren de una exclusión social severa, suelen tener mayor riesgo de sufrir agresiones, ataques y vejaciones. A este respecto, las personas sin hogar son las más afectadas por los delitos con razón de aporofobia, siendo casi la mitad los que han sufrido algún tipo de violencia, tanto verbal como física o contra su libertad sexual¹³. Los casos de aporofobia sufridos por aquellos que no tienen un hogar donde protegerse no se tratan de casos aislados, se trata de una violencia continuada y oculta, donde se insulta, se agrede y se asesina a quien no tiene nada¹⁴.

A diferencia de otros tipos de delitos que nacen por el odio del agresor hacia quien no es como él por su raza, sexualidad, ideología, etc., las víctimas de aporofobia no sienten que sean víctimas, sino que lo perciben como un episodio más de su vida¹⁵. En este sentido, Beatriz Fernández, abogada de fundación Arrels, afirmó para “El Periódico” que la mayoría de casos no se denuncian por no percibirse como víctimas, y aun cuando logran entender que lo que ha sucedido merece un castigo y no es algo que deban soportar, no lo hacen por la desconfianza que sienten hacia el sistema jurídico¹⁶.

No percibirse como víctimas nace, también, de la idea de que el pobre es pobre porque quiere, por malas acciones que él mismo ha tomado, por lo que se llega a la conclusión de que si no sale de esa situación es por su culpa, porque no quiere¹⁷. La cultura del trabajo y de la meritocracia crea una sociedad basada en la idea de que tenemos lo que nos merecemos. Desde que somos niños nos educan con la idea de que estudiando conseguiremos el trabajo soñando, de que siendo los mejores en nuestro puesto, esforzándonos los que más, conseguiremos el salario o el ascenso que deseamos,

¹³ DE LA FUENTE-ROLDÁN, I. SÁNCHEZ-MORENO, E. (2023). Discriminación, violencia y exclusión social. Una aproximación a la realidad de las personas en situación de sinhogarismo y exclusión residencial. *Itinerarios de trabajo social*, 3, p.15. <https://doi.org/10.1344/its.i3.40360>

¹⁴ HOGAR SÍ (2023) Delitos de odio. *HOGAR SÍ*. <https://hogarsi.org/delito-odio/> (Última Consulta: 04/05/2023)

¹⁵ SANZ, R. M. (2017). El problema es que no se denuncia. *elperiodico*. <https://www.elperiodico.com/es/sociedad/20171211/beatriz-fernandez-abogada-de-arrels-denuncia-la-invisibilidad-de-la-aporofobia-6485027> (Última Consulta: 04/05/2023)

¹⁶ SANZ, R. M. *op. Cit.*

¹⁷ SOBREMONTA DE MENDICUTI, E., RODRÍGUEZ-BERRIO, A. (2019). Aporofobia: Nuevos conceptos para viejas realidades. *Fundación Foessa*. pp. 7-8.

perpetuando la concepción de que lo que tienes es sinónimo de lo que has luchado y esforzado para ello. Esta idea, fruto de la sociedad capitalista en la que vivimos, contribuye a la discriminación que sufren las personas pobres, y en mayor medida a aquellas que no disponen ni de un hogar; las personas que no quieren ser independientes ni trabajar no se merecen el respeto de los demás. En esta línea argumental, Adela Cortina, en una entrevista para el periódico “Ethic” consolidó la idea de que en gran parte la aporofobia nace por creer que el pobre no tiene nada que ofrecer, afirmando que: “es la tendencia que tenemos los seres humanos a rechazar a quienes no parecen tener nada interesante que ofrecernos, sino solo problemas (...) cuando damos con alguien que, al parecer, no puede devolvernos nada a cambio, lo rechazamos. Por eso siempre hay excluidos: los que nos parece que no tienen nada que ofrecer”¹⁸.

El estado de derecho debe proteger los derechos humanos, la dignidad y la moral de las personas, asegurar un ordenamiento jurídico libre y justo¹⁹, por lo que no se puede permitir que personas sigan sufriendo odio por razón de su economía y exclusión social, ni se puede tolerar que el estado, en ocasiones, contribuya a ello.

3.- La aporofobia como motivo discriminatorio: La discriminación institucionalizada.

Al hablar de aporofobia se suele pensar a un nivel más individual, al desprecio que siente una persona cuando ve a otra mendigar o dormir en la calle, o en casos más extremos en los delitos y vejaciones que sufren las personas por el hecho de ser pobres. La realidad es que existe una aporofobia invisibilizada e indirecta; la llamada aporofobia institucional²⁰.

¹⁸ PEÑAS, E. (2023) Adela Cortina: «Acabar con la pobreza es un deber moral. *Ethic*. <https://ethic.es/entrevistas/entrevista-adela-cortina/> (Última Consulta: 04/05/2023)

¹⁹ Constitución Española. Boletín Oficial del Estado, 29 de diciembre de 1978, núm. 311. Art.1.

²⁰ EXPÓSITO MARÍN, A. J. (2015). Una aproximación a la aporofobia institucionalizada. *Barataria Revista Castellano Manchega de Ciencias Sociales*, p.76. <https://acmpublicaciones.revistabarataria.es/una-aproximacion-a-la-aporofobia-institucionalizada/> (Última consulta: 06/05/2023)

La aporofobia institucionalizada, de acuerdo al profesor Bustos Rubio, es aquella aporofobia que se encuentra dentro de las instituciones públicas o privadas, incluyéndose también dentro del estado español mediante su sistema jurídico²¹.

Para abordar el tema de la aporofobia dentro del sistema judicial español, es necesario hablar de criminalización del sinhogarismo²². La criminalización del sinhogarismo es el uso de las leyes, reglamentos, de prácticas, o de la utilización desproporcionada de éstas para la contención de las personas en situación de pobreza, o para la limitación de sus actividades y forma de vida²³.

Como se señaló anteriormente, esta criminalización del sinhogarismo en el régimen jurídico no ocurre de manera explícita, sino de una forma indirecta a través, sobre todo, del sistema penal y del sistema administrativo.

Al hablar de la discriminación administrativa, nos referimos a la actuación administrativa que tiene por objeto la limitación de los derechos de las personas sin hogar, con la finalidad de combatirlos, ya sea a través de las ordenanzas municipales que, por ejemplo, prohíben la mendicidad, o de otras normas que criminalizan la forma de subsistir de quien no tiene nada²⁴, por ejemplo, a través de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de Protección a la Seguridad Ciudadana.

Cuando se hace referencia a la aporofobia dentro del Derecho Penal, nos referimos tanto al uso del ordenamiento jurídico penal para alejar a estas personas del sistema de bienestar mediante encarcelamientos evitables, de su estigmatización como sujetos peligrosos o de creación de políticas criminales contra ellos, por ejemplo la penalización del “top-manta”, como también nos referimos a la falta de protección o de una protección débil del Estado

²¹ BUSTOS RUBIO, M. (2020, 4 julio). «Aporofobia institucionalizada: el Código Penal como herramienta» [Video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=7QBPwuU66Gk> (Última Consulta: 06/05/2023)

²² PUENTE, P. (2020). Criminalización del sinhogarismo y violencia cultural: las ordenanzas municipales como instrumentos de exclusión de las personas sin techo. Un estudio de caso en las capitales de provincia de Castilla y León. *Revista General de Derecho Penal*. 34, p.277

²³ PUENTE, P. *op. Cit.* p. 279.

²⁴ PUENTE, P. *op. Cit.* p. 279.

hacia las personas sin hogar²⁵, pues si bien se consiguió la inclusión de la aporofobia como agravante del artículo 22.4º del Código Penal, la protección penal aun es insuficiente, dado que las personas que lo sufren siguen desconfiando del sistema, por lo que no se atreven, siquiera, a denunciar.

A continuación, se abordará de forma más profunda la criminalización de las personas sin hogar y sin recursos económicos por el sistema penal y el sistema administrativo, sin antes olvidar que las personas víctimas del sinhogarismo también son sujetos de derecho, por lo que poseen una serie de derechos que no pueden sucumbir por razón de su situación económica, y mucho menos perderse en favor de una política criminal que les excluye, invisibiliza, y quita lo poco que tienen.

3.1.- Discriminación administrativa: el derecho administrativo del enemigo.

Retomando la idea anteriormente mencionada, la criminalización de la pobreza a través del derecho administrativo no sucede de forma directa, sino que ocurre de una forma indirecta, mediante la prohibición y sanción de actividades cotidianas de las personas sin techo, de su modo de vida, o de sus actividades.

Al hablar de la prohibición de la forma de vida de las personas sin techo por parte de la Administración, una parte de la doctrina habla de un “derecho administrativo del enemigo”²⁶. El derecho administrativo del enemigo nace del concepto de “derecho penal del enemigo” que introdujo el jurista alemán Günther Jakobs para hablar de cómo el derecho penal identifica a un grupo de enemigos, al considerarlos peligrosos, a los que se debe combatir a través de penas altas y gravosas²⁷. Günther Jakobs para definir quién es el enemigo realiza una comparación entre el ciudadano que respeta al ordenamiento y

²⁵ BUSTOS RUBIO, M. (2020, 4 julio). «Aporofobia institucionalizada: el Código Penal como herramienta» [Video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=7QBPwuU66Gk> (Última Consulta: 06/05/2023)

²⁶ PUENTE, P. *op. Cit.*

²⁷ MELERO ALONSO, M. (2019). El «derecho administrativo del enemigo» como categoría general de análisis del derecho administrativo. *Homenaje al Profesor Ángel Menéndez Rexach., 1*, p.2 https://www.researchgate.net/publication/330259333_EL_DERECHO_ADMINISTRATIVO_DEL_ENEMIGO_COMO_CATEGORIA_GENERAL_DE_ANALISIS_DEL_DERECHO_ADMINISTRATIVO (Última consulta: 07/05/2023)

vive en son de paz con las leyes y la forma de vida que se considera correcta, con quien vive marginado, excluido de la sociedad, y fuera de los límites que el estado considera válidos; el enemigo²⁸.

A raíz de la doctrina de Günther Jakobs varios juristas crearon el término derecho administrativo del enemigo como herramienta para analizar la relación entre la Administración y las personas que viven excluidas de la sociedad, es decir, para poder analizar si se utiliza el derecho administrativo como una forma de luchar contra las personas que el estado considera sus enemigas o potencialmente peligrosas por su condición²⁹.

Melero Alonso, profesor de derecho administrativo en la Universidad Autónoma de Madrid, establece cinco notas características del derecho administrativo del enemigo que son, en primero lugar, “un adelantamiento de la intervención administrativa no sólo el ejercicio de la potestad sancionadora, sino otras medidas que afectan a los derechos de las personas”³⁰. Asimismo, considera las medidas o sanciones desproporcionadas como una de las características de este derecho del enemigo, al igual que la supresión de determinadas garantías procedimentales, la creación de legislación específica para combatir ciertos modos de vida, como la prohibición de algunas ciudades de dormir en la calle, o la ya hablada identificación de sujetos como enemigos³¹. Melero Alonso aclara que no deben cumplirse los cinco parámetros para poder considerar una norma administrativa como criminalizadora de la forma de vida de las personas pobres, sino que basta con que solo alguna de ellas se cumpla³².

En este sentido, el derecho administrativo del enemigo nace de una política en favor de la exclusión social, con una consecuencia nefasta para las personas que lo sufren, pues sus derechos se ven vulnerados por estas normas³³. Este tipo de sanciones y medidas vulneran los derechos de las personas que menos tienen. Fernández Evangelista, en

²⁸ MELERO ALENZO, M. *op. Cit.* p.3.

²⁹ MELERO ALONSO, M. *op. Cit.* p. 10.

³⁰ MELERO ALONSO, M. *op. Cit.* p. 11

³¹ MELERO ALONSO, M. *op. Cit.* p. 11.

³² MELERO ALONSO, M. *op. Cit.* p. 11.

³³ PUENTE, P. (2020). Criminalización del sinhogarismo y violencia cultural: las ordenanzas municipales como instrumentos de exclusión de las personas sin techo. Un estudio de caso en las capitales de provincia de Castilla y León. *Revista General de Derecho Penal.* 34, p.279.

relación a cómo esta aporofobia institucionalizada vulnera los derechos de las personas sin hogar, realizó una correlación sobre cómo el sinhogarismo es a la vez causa y consecuencia de la vulneración de los derechos humanos; el sinhogarismo es una consecuencia de cómo los estados han vulnerado los derechos humanos³⁴, y del mismo modo es la causa de que, en ocasiones, se vulneren estos mismos derechos³⁵.

El derecho administrativo del enemigo se trata, pues, de una herramienta muy útil para realizar un análisis crítico sobre las distintas normativas administrativas que inciden en la vida de las personas sin hogar o víctimas de pobreza, por lo que será usada en los siguientes subapartados para analizar cómo alguna de las leyes y ordenanzas municipales de la Administración tienen un trasfondo aporófono.

Aunque se va a utilizar la herramienta del profesor Melero Alonso para el análisis de esta normativa, no cabe olvidar que no se trata de una ciencia exacta, sino simplemente de un instrumento útil para poder realizar un estudio serio sobre la política que se esconde detrás de la legislación administrativa. Los resultados que se extraigan a continuación no deben tomarse como una verdad absoluta, pues no tiene esa finalidad; la finalidad que se persigue es un análisis sobre cómo ciertas normativas pueden tener un trasfondo aporófono. Al igual que existe la perspectiva de género que tiene por objeto la introducción del análisis de género en diferentes áreas para analizar cómo la discriminación por razón de género afecta, y a partir de ahí tratar de combatirla y eliminarla de nuestro derecho³⁶, con el análisis del derecho administrativo del enemigo se persigue lo mismo: conseguir analizar cómo algunas de nuestras políticas y leyes están

³⁴ El artículo 25.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece que: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.

³⁵ PUENTE, P. (2020). Criminalización del sinhogarismo y violencia cultural: las ordenanzas municipales como instrumentos de exclusión de las personas sin techo. Un estudio de caso en las capitales de provincia de Castilla y León. *Revista General de Derecho Penal*. 34, p.278.

³⁶ PARIENTE, E. (2022). ¿Qué significa abordar el derecho con perspectiva de género? *La Tercera*. <https://www.latercera.com/paula/que-significa-abordar-el-derecho-con-perspectiva-de-genero/#:~:text=%E2%80%9CLa%20perspectiva%20de%20g%C3%A9nero%20en,sean%20totalmente%20extra%C3%ADdos%20del%20proceso> (Última consulta: 08/05/2023)

contaminadas por una idea aporófoba, para conseguir detectarlas y eliminarlas, con el fin de conseguir cumplir con los preceptos constitucionales de igualdad y no discriminación.

3.1.1.- Criminalización de la pobreza en el ámbito estatal.

El 30 de marzo de 2016 se aprobó, pese a la polémica que le precedía, la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana, conocida popularmente como la “ley Mordaza”. Amparándose en los artículos 104.1 y 149.1.29.^a de la Constitución Española sobre la seguridad ciudadana y la seguridad pública, se promulgó una ley orgánica que tiene por objeto la regulación de “la protección de personas y bienes y al mantenimiento de la tranquilidad ciudadana” a través de la potestad sancionadora de la Administración y de la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado³⁷.

En este sentido, la ley orgánica introduce una regulación más exhaustiva sobre las acciones, funciones, requisitos y condiciones que deben cumplir las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en materia de seguridad ciudadana y pública³⁸. De la misma forma, en virtud de la potestad sancionadora de la administración pública y de los principios que la completan, se tipifican tres tipos de sanciones según la conducta realizada, pudiendo ser leves, graves o muy graves³⁹.

La promulgación de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana⁴⁰ trajo consigo un arduo debate tanto a nivel parlamentario como a nivel social; intentos de reforma, manifestaciones, debates parlamentarios... centrados, sobre todo, en los artículos referidos al derecho a la huelga, a la manifestación, o los referidos a las devoluciones en caliente⁴¹ o a la sanción por la difusión no consentida de

³⁷ Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. («BOE» núm. 77, de 31/03/2015) Preámbulo I, II y III.

³⁸ Ley Orgánica 4/2015. *op. Cit.* Preámbulo III.

³⁹ Ley Orgánica 4/2015. *op. Cit.* Preámbulo III.

⁴⁰ A continuación, se referirá a ella como LPSC.

⁴¹ La disposición adicional décima de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo regula la llamada “devolución en caliente”. En este sentido, se 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”, sin ofrecerles protección alguna.

imágenes o vídeos de miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad⁴². La crítica de la conocida “ley Mordaza” se centró y se centra, en su mayoría, en estos temas, pero hubo otros artículos que también afectan a los derechos de las personas y que fueron olvidados: concretamente un articulado que criminaliza la pobreza y a quien lo sufre.

Al poco de su entrada en vigor, miembros de distintas ONGs denunciaron que la LPSC vulnera los derechos de los que menos tienen, a la vez que se les criminaliza por su forma de vivir y de subsistir. En esta línea, Sonia Olea, jurista especializada en Derechos Humanos que trabaja para Cáritas, semanas antes de la entrada en vigor de la ley, intervino ante la ONU para pedir la derogación de la ley orgánica, bajo el argumento de que con la ley “pueden verse muy dañadas personas en situación de exclusión social y vulnerabilidad severa, lo que supondría una criminalización de la pobreza”⁴³.

Dos de los argumentos que Sonia Olea utilizó para afirmar que se criminalizaba la pobreza fueron, por un lado, la cuantía elevada de las sanciones referentes a acciones cotidianas de las personas sin hogar, como la mendicidad o la venta ambulante, y la caracterización de un determinado grupo social al que se le aplicará de un modo u otro las normas⁴⁴. Retomando la idea del profesor Melero Alonso, de acuerdo con la argumentación de Sonia Olea podríamos estar ante un posible caso de derecho administrativo del enemigo, dado que se cumple tres de las cinco características que estableció: se estaría cumpliendo con la nota característica de las sanciones desproporcionadas, con la creación de legislación específica para combatir ciertos modos de vida, y con la identificación de ciertos sujetos como enemigos con los que batallar.

Partiendo de estas ideas y de la denuncia de diferentes ONGs y asociaciones, a continuación, se va a analizar los artículos de la LPSC que más inciden en la vida de las

⁴² GUZMÁN, C. (2019). Los puntos más polémicos de la ‘Ley Mordaza’ que podría tumbar el Congreso. *El Plural*. https://www.elplural.com/politica/los-puntos-mas-polemicos-de-la-ley-mordaza-que-podria-tumbar-el-congreso_101094102 (Última consulta: 08/05/2023).

⁴³ PASTOR, A. M. (2015). Cáritas pide en la ONU la derogación de la ley mordaza. *EL BOLETIN*. <https://www.elboletin.com/nacional-118764-caritas-onu-derogacion-ley-mordaza-html/> (Última Consulta: 08/05/2023).

⁴⁴ SERVIMEDIA (2015) Cáritas denuncia que España suspende en derechos humanos. *Servimedia*. <https://www.servimedia.es/noticias/487412> (Última consulta: 08/05/2023).

personas víctimas del sinhogarismo, a través del método anteriormente explicado, para comprobar si esta ley criminaliza o no la pobreza.

Como se ha indicado con anterioridad, la ley 4/2015 regula tres tipos de sanciones, leves, graves o muy graves, si se realiza alguna de las cuestiones tipificadas como infracciones⁴⁵. Las sanciones cumplirán los principios de proporcionalidad, legalidad y responsabilidad, por lo que deberá darse un trato individualizado cuando se trate de sanciones pecuniarias, para cumplir con el principio de proporcionalidad⁴⁶. Ahora bien, aunque se cumpla con el principio de proporcionalidad, no debemos obviar que una sanción económica para personas sin hogar por realizar una actividad que es su modo de vida supone una situación gravosa para ellos.

Entrando ya en el análisis de la ley, podemos centrar el tema en tres infracciones leves que podrían afectar a la forma de subsistir de las personas sin hogar; el deslucimiento de bienes muebles o inmuebles de uso o servicio público, la venta ambulante no autorizada en la vía pública, y en consumo de drogas en vía pública aun cuando se está en un proceso de deshabitación.

Comenzando con la infracción por deslucimiento de bienes muebles o inmuebles de uso o servicio público; el artículo 37.13 establece que será considerado infracción leve “los daños o el deslucimiento de bienes muebles o inmuebles de uso o servicio público, así como de bienes muebles o inmuebles privados en la vía pública, cuando no constituyan infracción penal”⁴⁷. El problema existente con este apartado es la indeterminación del concepto jurídico de deslucimiento, por lo que podría desembocar en el arbitrio subjetivo de la persona o entidad sancionadora⁴⁸.

El diccionario de la Real Academia Española define deslucimiento como aquello falta de lucimiento o despejo. La Audiencia Provincial de A Coruña, en la Sentencia 7/2006 de 24 enero, utilizó esta definición para esclarecer qué significa deslucir los bienes públicos, alegando que es la “afectación estética negativa de un inmueble, no generadora

⁴⁵ Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. («BOE» núm. 77, de 31/03/2015) Preámbulo III.

⁴⁶ Ley Orgánica 4/2015. *op. Cit.*

⁴⁷ Ley Orgánica 4/2015. *op. Cit.* Artículo 37.13.

⁴⁸ CÁRITAS (2020). Relatorías especiales de naciones unidas sobre la extrema pobreza y los derechos humanos y sobre el derecho a una vivienda adecuada. *Cáritas* (Informe 2021).

necesariamente del daño o menoscabo material (...) pero que sí perjudica al bien afectado desde una perspectiva visual o estética, afeándolo o produciendo un demérito de su apariencia -de la apariencia que el propietario quiere o consiente que tenga- respecto del estado preexistente al acto ilícito⁴⁹. Por tanto, deslucir el mobiliario urbano o público es aquella acción que perjudica visualmente su apariencia, aunque no sea un daño material.

Si bien la mayoría de jurisprudencia relativa al deslucimiento de bienes públicos se centra en sanciones contra personas que realizaron graffitis en bienes de uso público o en vía pública, y en resolver cuándo es infracción administrativa y cuándo penal, la Sentencia del Tribunal Supremo 1647/2021, de 22 de abril de 2021 también nos esclarece qué es el deslucimiento, a través de la confrontación con el delito de daños. Mientras que el delito de daños comporta la pérdida sustancial del bien o su menoscabo, el deslucimiento únicamente conlleva la falta de lustre de la cosa sin un daño material: el bien deslucido no pierde la sustancia, por lo que sigue existiendo tal y como era⁵⁰.

Teniendo en cuenta la definición de deslucimiento aportada por la jurisprudencia, se puede sostener la idea inicial de que se trata de un concepto indeterminado jurídicamente, dado que puede ser cualquier acto que menoscabe la imagen o estética del bien, por lo que podría ser usado para sancionar la forma de vida de los sin techo. Siguiendo la definición analizada, se podría hablar de deslucimiento cuando se usa la vía pública para dormir o acampar en ella, cuando se utiliza un banco para ello, o cuando se rebusca en los contenedores buscando alimento, por lo que se estaría criminalizando la pobreza.

En este caso, podríamos estar ante un derecho administrativo del enemigo pues se dan los parámetros anteriormente mencionados: una sanción gravosa, pues, aunque se traten de una sanción leve que oscila entre los 100 y 600 euros de multa⁵¹, al ser personas sin hogar el perjuicio gravoso es alto. También se cumple con la característica de que se señala a un determinado grupo como el enemigo, y con la creación de una normativa para combatir esta forma de vida y excluirlos aún más de la sociedad.

En cuanto a la prohibición de la venta ambulante sin autorización en la vía pública recogida en el artículo 37.7 de la LPSC, se desarrollará más adelante cuando se analice la

⁴⁹ Audiencia Provincial de A Coruña, en la Sentencia 7/2006 de 24 enero. Fundamento de derecho primero.

⁵⁰ Sentencia del Tribunal Supremo 1647/2021, de 22 de abril de 2021. Fundamento de derecho tercero.

⁵¹ Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. («BOE» núm. 77, de 31/03/2015) Artículo 39.1.

criminalización de la pobreza dentro del Derecho Penal. La razón por la que se analizará en el otro apartado es porque, a nuestro juicio, es más revelador una regulación penal hasta con pena de prisión, que la mera sanción administrativa. Además, en este caso, siguiendo el instrumento del profesor Melero Alonso, no estamos ante un derecho administrativo del enemigo, pues no se cumple ninguna de las notas: no es una sanción desproporcionada, ni se caracteriza a un determinado grupo como el enemigo por razón de su condición, tampoco se suprime las garantías del proceso ni se da un adelantamiento de la intervención administrativa.

Por último, el artículo 36.16 de la Ley 4/2015 establece que será infracción leve “el consumo o la tenencia ilícitos de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, aunque no estuvieran destinadas al tráfico, en lugares, vías, establecimientos públicos o transportes colectivos, así como el abandono de los instrumentos u otros efectos empleados para ello en los citados lugares”. En esta ocasión no se castiga el tráfico de drogas, ni la venta de ellas, sino el consumo en la vía pública, hogar de muchas personas que no poseen una casa en la que vivir.

De acuerdo a un estudio realizado en Madrid acerca de la drogodependencia en personas sin hogar, se extrajeron los datos de que el 54% de ellos habían sufrido problemas relacionados con la adicción al alcohol, mientras que, en los últimos 6 meses, por lo menos, un 30,3% consumió sedantes como drogas, un 19,5% cannabis, un el 6,5% cocaína, y un 10% otras drogas⁵². El problema con las adicciones es muy frecuente en las personas sin hogar, ya sea para poder olvidar, para superar el miedo de la noche o por influencia de otras personas en la misma situación que consumen⁵³.

La Ley 4/2015 hace un flaco favor a las personas sin hogar con drogodependencia al sancionar el consumo con multas de 100 a 600 euros⁵⁴, pues no se tiene en cuenta la situación personas de esas personas, ni si están en programas de deshabituación. Cuando se multa a una persona en una situación de pobreza extrema por el consumo de drogas,

⁵² PÉREZ-LOZAO, M. (2013). Las personas sin hogar y las adicciones. *Proyecto Hombre: revista de la Asociación Proyecto Hombre*, 83, pp. 9-10.

⁵³ PÉREZ-LOZAO, M. *op. Cit.* p.11.

⁵⁴ Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. («BOE» núm. 77, de 31/03/2015) Artículo 39.1.

no se está solucionado su problema, ni ofreciéndole ayuda; se le criminaliza por una situación que sufre.

Con esto no se pretende que el Estado se quede impasible frente a la imagen de personas consumiendo en sus calles; se pretende que se busque otras alternativas y soluciones, como la oferta de proyectos de desintoxicación o de terapia, al igual que se debe poner el foco en el mercado de la droga, y no en quien más sufre sus consecuencias. Sancionar con multas a personas sin hogar por el consumo de drogas no soluciona el problema, solo lo empeora.

El Estado debe ayudar a las personas que menos tienen, ofrecerles ayuda y alternativas, no puede mirar para otro lado mientras sanciona y criminaliza su forma de vida. No se puede solucionar el problema del sinhogarismo con legislación que prohíbe y margina a quien no tiene otra forma de vida que la mendicidad y el sinhogarismo. Sancionar y multar por rebuscar en la basura, dormir en la calle o por consumir sin tener en cuenta las circunstancias personales y los intentos por desintoxicarse, solo margina y excluye más.

3.1.2.- Criminalización de la pobreza en las ordenanzas municipales.

Las administraciones locales, a través de las ordenanzas municipales, también regulan de forma indirecta y directa la forma de vida de las personas sin hogar, sancionándolas y pudiendo llegar a vulnerar sus derechos fundamentales⁵⁵. En ocasiones, estas ordenanzas municipales, mediante el castigo por la condición de sin hogar, contribuyen a la exclusión social de estas personas, tratándolas como el enemigo, y convirtiendo las normas en derecho administrativo del enemigo⁵⁶.

Si bien el artículo 25.1 de la Constitución establece el principio de reserva de ley, al establecer que “nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento”, la Sentencia del Tribunal Constitucional

⁵⁵ MELERO ALONSO, E. (2017). Las ordenanzas locales como instrumento de exclusión social: la regulación que afecta a las personas sin hogar es derecho administrativo del enemigo. *Revista de estudios de la administración local y autonómica*. p.17. <https://doi.org/10.24965/real.v0i5.10384>

⁵⁶ MELERO ALONSO, E. *op. Cit.* p.25.

132/2001, de 8 de junio, realiza una importante flexibilización en materia sancionadora de la Administración. En este sentido, el Tribunal Constitucional afirma que: “la exigencia de ley para la tipificación de infracciones y sanciones ha de ser flexible en materias donde, por estar presente el interés local, existe un amplio campo para la regulación municipal y siempre que la regulación local la apruebe el Pleno del Ayuntamiento”⁵⁷, matizando que ello no significa excluir completamente la exigencia de ley, sino que debe darse dos requisitos: una ley que tipifique los mínimos de antijuridicidad que debe tener en cuenta los Ayuntamientos para dictar diferentes tipos de infracciones, y las clases de sanciones que puede dictar las ordenanzas municipales.

En este sentido, siguiendo los dos requisitos establecidos por el Tribunal Constitucional, la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, en su artículo 139, tipifica que los entes locales “para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios” podrán establecer las infracciones y sanciones que consideren necesarios para respetar el contenido de las ordenanzas, siempre en defecto de normativa sectorial específica⁵⁸. Cumpliendo con la obligación de establecer las clases de sanciones, el artículo 140 de la Ley 57/2003 ordena las sanciones en tres clases: muy graves con sanciones de hasta tres mil euros, graves hasta mil quinientos euros, y leves hasta 700 euros, salvo que otra norma disponga cosa diferente⁵⁹. El artículo 140, asimismo, establece los criterios que se deben seguir a la hora de tipificar una actuación como infracción; mientras se establece qué infracciones serán consideradas como muy graves, las infracciones graves y leves se clasificarán de una forma u otra de acuerdo a criterios como “la intensidad de la perturbación ocasionada”.

La ampliación de la materia sancionadora a los entes locales y, en concreto, a las ordenanzas municipales, ha supuesto la existencia de decenas de ellas que, en razón de la ordenación de la convivencia, prohíben la forma y modo de supervivencia de las personas en una situación de pobreza extrema.

⁵⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional 132/2001, de 8 de junio. FJ.6.

⁵⁸ ALONSO, E. (2017). Las ordenanzas locales como instrumento de exclusión social: la regulación que afecta a las personas sin hogar es derecho administrativo del enemigo. *Revista de estudios de la administración local y autonómica*. p.9.

⁵⁹ Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local. («BOE» núm. 301, de 17/12/2003) Art. 141.

Cuando en una ordenanza municipal se prohíbe dormir en la calle, practicar la mendicidad, lavarse en una fuente o rebuscar en la basura se está prohibiendo que las personas sin hogar puedan dormir, puedan conseguir algo de dinero para poder subsistir, poder asearse o poder encontrar alimentos o sustentos para pasar el día⁶⁰.

Las personas sin hogar no tienen la posibilidad de realizar estas actividades cotidianas en un lugar privado, como haría cualquier otra persona, sino que se encuentran obligadas a vivir en la calle, teniendo que realizar las tareas básicas de subsistencia en público⁶¹.

Aun cuando las ciudades prevén servicios sociales para paliar la situación de los sin techo, en ocasiones no es eficiente y solo unos pocos de ellos pueden acceder a ellos; por ejemplo, algunos albergues o centros de noche establecen requisitos para poder pasar la noche, como tener que dejar fuera a las mascotas, cuando muchos de ellos son acompañados por perros, o sus pertenencias, o se deniega el acceso a aquellas personas que sufran de adicciones⁶². Gonzalo Caro, coordinador del área de relaciones institucionales en Hogar Sí, afirmó para El Público que “De acuerdo con datos de la Estrategia Nacional Integral de Personas Sin Hogar (2015-2020) en España habría al menos 33.000 personas en situación de sinhogarismo y, de acuerdo con los datos de la Encuesta sobre centros y servicios de atención a personas sin hogar 2020 del INE de 2020 solo habría unas 20.000 plazas. Esto indica que cualquier día o noche faltan más de 10.000 plazas de alojamiento. Además, si analizamos estas plazas, cerca del 70% son en alojamientos colectivos, es decir albergues, que son tipos de plazas que muchísimas veces no se adaptan a las necesidades que tienen las personas en situación de sinhogarismo”⁶³. Es decir, los servicios sociales muchas veces no son una opción para las personas sin hogar, por lo que no les queda más opción que continuar viviendo en la calle.

⁶⁰ PUENTE, P. (2020). Criminalización del sinhogarismo y violencia cultural: las ordenanzas municipales como instrumentos de exclusión de las personas sin techo. Un estudio de caso en las capitales de provincia de Castilla y León. *Revista General de Derecho Penal*. 34, p.268.

⁶¹ PUENTE, P. *op. Cit.* p.269.

⁶² RODRÍGUEZ CARRERA, M. (2021). ¿Por qué los sin techo rechazan ir al albergue? *Ara en Castellano*. https://es.ara.cat/sociedad/sintecho-sinhogar-porque-rechaza-ir-albergue-dormir-calle-ayuda-barcelona_1_3106791.html (Última consulta: 15/05/2023)

⁶³ ASUAR GALLEGO, B. (2022). La España que multa a los pobres. *Público*. <https://www.publico.es/sociedad/espana-multa-pobres.html> (Última Consulta: 21/05/2023)

Por tanto, la realidad es que gran parte de los municipios de España, bajo normas que a primera vista son neutrales, y bajo el criterio de qué es cívico y que incívico, regulan y prohíben la forma de vida de las personas en una situación de pobreza extrema.

Existen dos tipos de ordenanzas municipales, a grandes rasgos, según la forma en la que regulan estas cuestiones: por un lado, se pueden encontrar ordenanzas que simplemente se limitan a sancionar la forma de vida de las personas sin hogar en la calle, y ordenanzas que, si bien también sancionan, ofrecen una alternativa a estas personas, como por ejemplo acompañarlas a los servicios sociales u ofrecerles cursos o ayudas para el tema de las adicciones.

De esta forma, comenzando con el primer tipo, son varias las ordenanzas municipales que prohíben dormir en la calle, usar los bancos para cualquier otro uso que el propio, o acampar en lugar público.

A nivel general, la Federación Española de Municipios y Provincias⁶⁴ realizó una ordenanza tipo de seguridad y convivencia ciudadana con el propósito de que sirviera de modelo para ayudar a los distintos ayuntamientos a la hora de regular esta materia⁶⁵. La ordenanza tipo FEMP dedica el título III a establecer “las pautas conductuales en el espacio público en evitación de aquellas prácticas individuales o colectivas que atenten contra la dignidad de las personas”, entre las que se encuentra la prohibición del uso “impropio del espacio público”⁶⁶. En este sentido, se sanciona con multa de hasta quinientos euros el dormir de día o de noche en el espacio público, el usar las fuentes para lavarse o bañarse, el usar los bancos para otro uso que no sea el suyo, como puede ser para dormir, o el acampar en la calle⁶⁷. Si bien, en el artículo 86, se recoge la posibilidad de establecer las medidas que se estimen oportunas para socorrer a las personas que se encuentren en una situación necesitada de ayuda, no se desarrolla en modo alguno,

⁶⁴ Ahora en adelante FEMP.

⁶⁵FEMP. *Ordenanzas Federación Española Municipios y Provincias* http://femp.femp.es/Microsites/Front/PaginasLayout2/Layout2_Personalizables/MS_Maestra_2/_k6sjJ7QfK2bAXnzzwDKDBp17gtxuuvKzgr5sF0c_pL9dsNlbKivQRebYwIzbiWnZ (Última Consulta: 21/05/2023)

⁶⁶ Ordenanza tipo de seguridad y convivencia ciudadana de la FEMP. *FEMP*. Capítulo décimo. Art. 84.

⁶⁷ Ordenanza tipo de seguridad y convivencia ciudadana de la FEMP. *op. Cit.* Art. 84 y 85.

además de no dejar de ser una medida potestativa, que bien se puede hacer o simplemente sancionar, por lo que no ayuda en forma alguna.

La Ordenanza del Espacio Público de Bilbao en su artículo 24 establece qué es el uso impropio del espacio público, entre lo que se prohíbe “acampar en las vías y los espacios públicos”, “utilizar los bancos y los asientos públicos para usos distintos a los que están destinados”, “la utilización intensiva del espacio público por parte personas o grupos de personas, que resulte excluyente del uso por parte del resto de la ciudadanía, al realizarse la utilización con desprecio del destino natural mismo, por implicar ello un uso privativo, anormal, antihigiénico y anticívico”, “lavarse o bañarse en fuentes, estanques o similares”, “lavar ropa en fuentes, estanques, duchas o similares”, o “cocinar en espacio público”. Se trata de infracciones leves que prohíben el modo de vida de quien no tiene un hogar, con una sanción de hasta setecientos cincuenta euros⁶⁸, sin tener en cuenta la situación de estas personas o sin ofrecer alternativas para quien vive en la calle y no tiene otra opción que esa.

La Ordenanza de convivencia cívica en el Término Municipal de Alicante también considera infracción leve el dormir de día o de noche en el espacio público, sancionándolo con multas de hasta setecientos cincuenta euros⁶⁹, si bien se establece, sin desarrollarlo, que en caso de que se traten de personas en situación de exclusión social, el alcalde podrá adoptar las medidas que estime oportunas⁷⁰.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede observar cómo la ordenanza municipal de Bilbao no ofrece alternativa alguna para las personas sin hogar, limitándose a multarlas y a prohibir que realicen esas actuaciones, al igual que la de Alicante o al ordenanza tipo de la FEMP, pues aun estableciendo que se tendrá en cuenta la situación de los sin techo, no desarrolla la alternativa o la forma de prevención.

Por otro lado, como se avanzó anteriormente, existen ordenanzas que sí tienen en cuenta la situación de las personas en situación de extrema pobreza, por lo que se establece una serie de recursos y alternativas para mejorar su situación, en vez de recurrir a la

⁶⁸ Ordenanza del espacio público. *BOB n° 186 de 27-9-2010*. Art. 124 y 127.

⁶⁹ Ordenanza de convivencia cívica en el Término Municipal de Alicante. *BOP: n° 43, de 3 de marzo de 2022*. Anexo.

⁷⁰ Ordenanza de convivencia cívica en el Término Municipal de Alicante *Op. Cit.* Artículo 22. bis Acampadas.

criminalización de su forma de vida, al sancionar económicamente a personas que no tiene otra alternativa.

La Ordenanza de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona prohíbe dormir en la calle⁷¹, si bien establece que en caso de que se trate de personas en una situación de pobreza no se les aplicará sanción alguna y se les acompañará a los servicios municipales⁷² para que les auxilien y ayuden⁷³. Asimismo, en el caso de la mendicidad se regula que las sanciones que puedan ser impuestas por esta actividad serán sustituidas “por sesiones de atención individualizada con los servicios sociales o por cursos en los que se informará a estas personas de las posibilidades de que las instituciones públicas y privadas les ofrezcan asistencia social, así como se les prestará la ayuda que sea necesaria”⁷⁴. Se establece, además, que para erradicar la mendicidad el Ayuntamiento prestará ayuda a quien lo realice, al igual que los agentes sociales o policiales les informarán de las diferentes asociaciones y medidas de ayuda que hay⁷⁵. Aun así, esta ordenanza criminaliza otro tipo de actividades como el uso de fuentes para el aseo personal o lavar la ropa, o la utilización de los bancos para uso diferente del propio, con la sanción de multas de hasta 500 euros⁷⁶.

Al igual que la Ordenanza de Barcelona, en el artículo 50.5 de la Ordenanza de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Granada se prevé que “En aquellos casos de conductas que adopten formas de mendicidad (...) que

⁷¹ Ordenanza de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona. Ayuntamiento de Barcelona. Art. 58.2.a)

⁷² Como se señaló anteriormente, los servicios sociales y los centros de noche, así como albergues, no son una solución óptima, pues se establece una serie de requisitos para que se pueda acudir, prohibiendo su entrada a quienes no lo cumplan. Aun así, es una buena medida, pues no se criminaliza y se ofrece una solución alternativa, aunque no podemos obviar que es insuficiente y que se debe trabajar para ofrecer otras alternativas más eficaces y que ayuden a más largo plazo.

⁷³ Ordenanza de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona. Ayuntamiento de Barcelona. Art. 58.2.a).

⁷⁴ Ordenanza de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona. Ayuntamiento de Barcelona. Art. 36.5.

⁷⁵ Ordenanza de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona. *op. Cit.* Art. 37.1 y 2.

⁷⁶ Ordenanza de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona. *op. Cit.* Art. 58.2 b), c), d), y art. 59.

tengan raíz social, los agentes de la autoridad, cuando lo consideren necesario, contactarán con los servicios sociales al objeto de recopilar la información referente a recursos municipales para conducir (si procede) a aquellas que la ejerzan a los Centros Municipales de primer nivel de intervención que les correspondan y que sean los más adecuados para atenderles”. Al igual que se regulaba en la Ordenanza municipal de Barcelona, el artículo 51.1 d la Ordenanza para la convivencia ciudadana de Granada establece que las sanciones por mendicidad se sustituirán por sesiones individualizadas con la asistencia social y las instituciones públicas.

Aun cuando las ordenanzas establecen que se acompañará a estas personas a los servicios sociales para proporcionarles ayuda y servicios, tristemente existen noticias como las setenta multas por valor de 7.486 euros interpuestas contra un sin techo en Barcelona por ocupar la vía pública, dormir en la calle o beber en ella⁷⁷. María Assumpció Vilà, síndica de Greuges de Barcelona, afirmó para el País que, aunque la Ordenanza de Barcelona regule que en vez de sancionar hay que acompañar a estas personas, algo falla en el sistema para darse casos así⁷⁸.

El año pasado, la fundación Hogar Sí, con el objetivo de acabar con las ordenanzas municipales que sancionan a las personas sin hogar por ser personas sin hogar, recogió 50.000 firmas para prohibir estas multas⁷⁹. Asimismo, Hogar Sí propuso que en la Ley de Igualdad de Trato y No Discriminación⁸⁰ se regula explícitamente “la prohibición de normativas que promuevan la discriminación en el uso de los espacios o las vías

⁷⁷ MUMBRÚ, J. (2014). 7.486 euros en multas a un ‘sin techo’. *El País*. https://elpais.com/ccaa/2014/04/17/catalunya/1397755937_337224.html (Última Consulta: 21/05/2023)

⁷⁸ MUMBRÚ, J. *op. Cit.*

⁷⁹ HOGAR SÍ. (2022). HOGAR SÍ entrega más de 50.000 firmas en el Congreso para prohibir las multas a personas en situación de sinhogarismo. *HOGAR SÍ*. <https://hogarsi.org/50000-firmas-congreso-multas-personas-sinhogarismo/> (Última Consulta: 21/05/2023)

⁸⁰ La Ley de Igualdad de Trato y No Discriminación se trata de una ley que tiene por objeto “garantizar y promover el derecho a la igualdad de trato y no discriminación” (art. 1.2), a la vez que “regula derechos y obligaciones de las personas, físicas o jurídicas, públicas o privadas, establece principios de actuación de los poderes públicos y prevé medidas destinadas a prevenir, eliminar, y corregir toda forma de discriminación, directa o indirecta, en los sectores público y privado” (art. 1.2).

públicas”⁸¹, entre las que se encuentra las ordenanzas municipales, bajo el argumento de que “este tipo de ordenanzas suponen un perjuicio directo contra las personas en situación de sinhogarismo y que es discriminatorio”⁸².

Por tanto, en España tenemos ordenanzas municipales que constituyen un verdadero derecho administrativo del enemigo, retomando la idea del profesor Melero Alonso, pues se trata de normas limitativas de los derechos de las personas sin hogar, que les criminaliza por su situación, que les castiga por ser pobres, y que les excluye aún más de la sociedad, al no ofrecerles alternativa alguna y sancionándolos por algo que ni eligen ni tiene otra opción, a la vez que tenemos normas administrativas que ofrecen algún tipo de ayuda a las personas sin hogar en vez de criminalizarlas y castigarlas.

Sin embargo, se ha observado que existen ordenanzas que proponen alternativas, aunque no sean del todo eficaces, por lo que es posible llegar a la conclusión de que se puede regular sin criminalizar; como se dijo anteriormente, la crítica a cómo el Derecho trata a las personas que menos tienen que más habría que proteger, no pretende hacer que el Estado se quede impasible ante estos hechos y realidades, sino se pretende que dé soluciones para mejorar la vida de estas personas. Sancionar con multas de hasta setecientos cincuenta euros por dormir en la calle no va a hacer que las personas sin hogar dejen de dormir en la calle, o que dejen de preparar las bebidas o de beber en la vía pública, o que dejen de usar las fuentes para lavarse o los bancos para descansar; lo que va a conseguir es que las personas que lo sufren sean aún más excluidas o se suman más en la pobreza absoluta.

El Estado debe regular y ofrecer alternativas para mejorar su situación, ofrecerles otra opción que no sea la precariedad y la pobreza, debe desarrollar nuevos servicios o mejorar los existentes para que las personas sin hogar puedan vivir, que no es lo mismo que subsistir con lo poco que tienen. Multar por ser pobre no es una solución, solo es cerrar los ojos ante una trágica situación, marginar aún más a las personas en extrema pobreza y querer hacer como que nada pasa; eliminarlos de nuestras calles sin darles otra opción solo es una forma de mirar hacia otro lado: lo que no se ve no existe.

⁸¹ HOGAR SÍ. (2022). *HOGAR SÍ entrega más de 50.000 firmas en el Congreso para prohibir las multas a personas en situación de sinhogarismo*. <https://hogarsi.org/50000-firmas-congreso-multas-personas-sinhogarismo/> (Última Consulta: 21/05/2023).

⁸² HOGAR SÍ. *op. Cit.*

3.2.- Discriminación dentro del Derecho Penal: la aporofobia por exceso y el derecho penal del enemigo.

Como se apuntó anteriormente, la aporofobia puede ser tanto individual (se analizará posteriormente como delitos de odio) como institucionalizada: el sistema social, político, económico o jurídico pueden perpetuar un discurso y unas prácticas aporófobas, ya sea de forma directa o indirecta⁸³.

Los distintos juristas que han tratado y estudiado la aporofobia dentro del sistema jurídico penal parten de la idea de Adela Cortina, expuesta con anterioridad: la sociedad capitalista nace del principio de intercambio, por lo que se alza y premia a quien aporta a la sociedad y se margina a quien no lo hace, al pobre⁸⁴. El Doctor en Derecho Juan María Terradillos Basoco, a raíz de esta hipótesis, afirma que si el sistema político y económico es aporóforo al excluir a quien no puede aportar a la sociedad capitalista, el sistema penal lo es también al asumir y reproducir la desigualdad entre quien tiene y quien no⁸⁵.

Aun cuando nuestra Constitución, en su artículo 14, establece la igualdad ante la ley y la no discriminación por cualquier circunstancia social o personal, la realidad es diferente⁸⁶. En este sentido, tanto la catedrática Ana Isabel Pérez Cepeda⁸⁷ como el Doctor Terradillos Basoco⁸⁸ afirman que el derecho penal vierte un trato diferente según la capacidad económica o el perfil de persona que comete el hecho delictivo. Terradillos Basoco ahonda más en la idea manteniendo una hipótesis basada en que el Derecho Penal determina una pena propia según cuán integrado esté la persona, afirmando que esto no ocurre

⁸³ BUSTOS RUBIO, M. (2020). La aporofobia como forma de discriminación individual e institucional. *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante (art. 22,4 cp.)*. p 53. J. M. BOSCH

⁸⁴ TERRADILLOS BASOCO, J. M. (2020). Prólogo. *Aporofobia y Plutofilia: La deriva jánica de la política criminal contemporánea*. pp. 13-14. J.M BOSCH. <https://doi.org/10.2307/j.ctv1dv0v8p>

⁸⁵ TERRADILLOS BASOCO, J. M. *op. Cit.* p. 14.

⁸⁶ TERRADILLOS BASOCO, J. M. *op. Cit.* p. 15.

⁸⁷ PÉREZ CEPEDA, A. I. (2022). Aporofobia y Derecho Penal en el Estado Social. *Alternativas político-criminales frente al derecho penal de la aporofobia*. pp. 41-74.

⁸⁸ TERRADILLOS BASOCO, J. M. (2020). *Aporofobia y Plutofilia: La deriva jánica de la política criminal contemporánea*. J.M BOSCH. <https://doi.org/10.2307/j.ctv1dv0v8p>

únicamente en el momento de aplicar la pena, sino que ocurre desde el momento inicial del proceso penal, o incluso desde el momento en el que se positiviza la norma penal⁸⁹.

Retomando la idea de la aporofobia dentro del sistema penal, el profesor de derecho penal Bustos Rubio afirmó que puede ocurrir tanto por exceso como por defecto⁹⁰.

Mientras la aporofobia por exceso se refiere al tratamiento jurídico-penal que se da respecto a las personas sin recursos económicos, así como la diferencia existente entre los delitos cometidos por las personas pudientes y por las que no lo son⁹¹, la aporofobia por defecto se refiere a la negligencia del Estado⁹² en cuanto a las medidas para prevenir y mejorar la situación de pobreza⁹³, que se estudiará y analizará cuando se traten los delitos de odio y la legislación para frenarlos.

Cuando se hace referencia a la aporofobia por exceso, el profesor Bustos Rubio explica que el Estado excluye y aparta de la sociedad a las personas sin recursos económicos, a través de la estigmatización y criminalización de sus actividades⁹⁴. El sector más crítico con la criminalización de las actividades de las personas sin recursos mantiene la idea de que el Estado pretende acabar con la pobreza mediante la penalización, es decir, el Estado en vez de tratar un problema social y económico a través de ayudas y medidas que mejore esta situación, lo penaliza, impidiendo que las personas que lo sufren puedan optar a otra forma de vida⁹⁵.

En este sentido, cabría, al igual que en el supuesto de la aporofobia dentro del derecho administrativo, hablar de un derecho penal del enemigo. Retomando la hipótesis de que

⁸⁹ TERRADILLOS BASOCO, J. M. (2020). *Op. Cit* p. 15.

⁹⁰ BUSTOS RUBIO, M. (2020). La aporofobia como forma de discriminación individual e institucional. *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante (art. 22,4 cp.)*. p 56. J. M. BOSCH

⁹¹ BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.* p. 56.

⁹² En virtud del artículo 9.2 de la Constitución Española “corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”. Es decir, los poderes públicos deben remover los obstáculos y hacer lo necesario para que las personas gocen de sus derechos y libertades.

⁹³ BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.* p. 61.

⁹⁴ BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.* p. 56.

⁹⁵ BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.* pp. 56-57.

el sistema penal asume y reproduce la desigualdad que nace de un sistema político y económico que excluye a quien no tiene nada que aportar, el sistema penal lleva a cabo una serie de estrategias que tienen como finalidad excluir a estas personas, pre-identificando a los potenciales criminales⁹⁶, tratando como sujetos peligrosos a las personas sin bienes, y regulando y criminalizando actividades y hechos que, en su mayoría, son cometidos por las personas sin recursos económicos⁹⁷.

La criminalización de la pobreza y el derecho penal del enemigo no es algo novedoso, algo que haya nacido con la sociedad actual, sino que lleva muchos años existiendo. En 1933, durante la segunda República, el Congreso de los Diputados aprobó la llamada “Ley de Vagos y Maleantes”, que se mantendría en vigor durante toda la guerra civil y hasta los últimos años del franquismo, cuando fue derogada en 1970 por la “Ley sobre peligrosidad y rehabilitación social”⁹⁸. La Ley de Vagos y Maleantes tenía por objeto localizar a aquellas personas que podían ser peligrosas para la sociedad, ya fuera por ser personas marginadas o personas que realizaban actividades que iban contra la moral de la época, para así controlarlas y prevenir sus acciones mediante la tipificación de delitos que antes no lo eran⁹⁹. En consecuencia, la Ley de Vagos y Maleantes clasificó y encasilló a una serie de personas como sujetos peligrosos, tratándolos penalmente como sujetos potencialmente criminales, a los vagos habituales, a los mendigos profesionales, a los rufianes o a los extranjeros que fueran en contra de la ley¹⁰⁰. Es decir, a través de esta ley, todas las personas que realizaran estas actividades, por ejemplo, por realizar la mendicidad profesional o por ser “vagos habituales”, serían tratados como peligrosos, siendo sometidos a un proceso judicial con sus respectivas consecuencias, como la pena de multa, la internación en establecimientos de trabajo, o la expulsión del territorio si fueran extranjeros¹⁰¹.

⁹⁶ TERRADILLOS BASOCO, J. M. (2020). *Aporofobia y Plutofilia: La deriva jánica de la política criminal contemporánea*. J.M BOSCH. pp. 20-21 <https://doi.org/10.2307/j.ctv1dv0v8p>

⁹⁷ BUSTOS RUBIO, M. (2020). La aporofobia como forma de discriminación individual e institucional. *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante (art. 22,4 cp.)*. p 56. J. M. BOSCH

⁹⁸ HEREDIA URZÁIZ, I. (2009). Control y exclusión social: La Ley de Vagos y Maleantes en el primer franquismo. *Universo de micromundos. VI Congreso de Historia Local de Aragón*. p. 109.

⁹⁹ HEREDIA URZÁIZ. *op. Cit.* p. 110.

¹⁰⁰ HEREDIA URZÁIZ. *op. Cit.* p. 110.

¹⁰¹ HEREDIA URZÁIZ. *op. Cit.* p. 110-112.

Si bien en la actualidad no existen normas penales hechas por y para perseguir a las personas pobres¹⁰², siguen existiendo normas y preceptos penales que criminalizan a las personas sin recursos económicos por razón de su economía. En este sentido, la catedrática Ana Isabel Pérez Cepeda ejemplifica la represión directa de los excluidos por su capacidad económica a través de la criminalización, con penas desproporcionales, por la comisión de ciertos delitos de delitos de bagatela¹⁰³, cometidos en su mayoría por personas pobres, como por ejemplo los delitos patrimoniales de cuantía leve, el delito por una ocupación pacífica de un inmueble aun estando inhabitado, o la prohibición del conocido top-manta¹⁰⁴.

En relación con los delitos que criminalizan directamente la pobreza, los artículos 234.2 y 235 del Código Penal regulan los delitos de hurto, independientemente de la cuantía o del valor sustraído, que son cometidos en su mayoría por las personas en una situación de pobreza, llegando a prever la pena de prisión en aquellos supuestos de reincidencia¹⁰⁵. En este sentido, el artículo 235.7º establece que “el hurto será castigado con la pena de prisión de uno a tres años (...) cuando al delinquir el culpable hubiera sido condenado ejecutoriamente al menos por tres delitos comprendidos en este Título, siempre que sean de la misma naturaleza. No se tendrán en cuenta antecedentes cancelados o que debieran serlo” Asimismo, el artículo 255 castiga con pena de multa “el que cometiere defraudación utilizando energía eléctrica, gas, agua, telecomunicaciones u otro elemento, energía o fluido ajenos”.

El mayor problema con la regulación penal de los delitos de hurto de escasa cuantía es la posibilidad de la pena de prisión por reincidencia, dado que, según varios autores y la jurisprudencia del Tribunal Supremo, puede atentar contra los principios de

¹⁰² Nuestra Constitución no permitiría la existencia de normas de ese calibre, pues tanto el artículo 14, que se reconoce la igualdad y la no discriminación por razones personales, como el artículo 9.2, que obliga a los poderes públicos a remover los obstáculos que impidieran a los ciudadanos a disfrutar de sus derechos, impiden que pudiera existir una norma que atenta contra esos principios y contra el Estado de Bienestar.

¹⁰³ Los delitos de bagatela, de acuerdo con la doctrina, son aquellos delitos de escasa cuantía o que apenas tienen repercusión social.

¹⁰⁴ PÉREZ CEPEDA, A. I. (2022). Aporofobia y Derecho Penal en el Estado Social. *Alternativas político-criminales frente al derecho penal de la aporofobia*. p. 43

¹⁰⁵ TERRADILLOS BASOCO, J. M. (2020). *Aporofobia y Plutofilia: La deriva jánica de la política criminal contemporánea*. J.M BOSCH. pp. 81-82 <https://doi.org/10.2307/j.ctv1dv0v8p>

proporcionalidad y ofensividad¹⁰⁶. De esta forma, el Tribunal Supremo, en su sentencia 481/2017, 28 de junio de 2017, analizó si este precepto vulneraba el principio de proporcionalidad. El Tribunal Supremo comienza este análisis afirmando que: “el hecho de que por tres condenas anteriores por delitos leves de hurto se pueda aplicar un tipo hiperagravado que permita convertir una multa máxima de tres meses en una pena de prisión que puede alcanzar hasta los tres años, con un suelo de un año, resulta sustancialmente desproporcionado”¹⁰⁷. El Tribunal atisba que esta desproporcionalidad se palpa cuando se observa que el hurto de tres carteras de cincuenta euros cada una tiene el mismo tratamiento penal y la misma pena que el hurto de un cuadro de un pintor famoso¹⁰⁸. Es por ello que el Tribunal Supremo termina fallando en el sentido de que “ha de entenderse que cuando el texto legal se refiere a tres condenas anteriores éstas han de ser por delitos menos graves o graves, y no por delitos leves. Y ello porque ése es el criterio coherente y acorde con el concepto básico de reincidencia que recoge el Código Penal en su parte general, y porque, además, en ningún momento se afirma de forma específica en los arts. 234 y 235 que las condenas anteriores comprendan las correspondientes a los delitos leves”¹⁰⁹. Si bien el Tribunal Constitucional ha afirmado que es constitucional la gravante genérica por reincidencia, el Tribunal Supremo recuerda que en el caso del artículo 235 del Código Penal no se trata de la agravante genérica, sino de una configuración de un subtipo hiperagravado, que transforma una pena de multa en una pena de prisión.

Por tanto, el Tribunal Supremo alega que es desproporcional la pena de prisión por la reincidencia en hurtos de escasa cuantía, debiendo aplicarse este precepto únicamente en los delitos graves o menos graves. Ahora bien, no se puede obviar la responsabilidad subsidiaria por el imago de multa, regulado en el artículo 53.1 del Código Penal¹¹⁰.

¹⁰⁶ PÉREZ CEPEDA, A. I. (2022). Aporofobia y Derecho Penal en el Estado Social. *Alternativas político-criminales frente al derecho penal de la aporofobia*. p. 43

¹⁰⁷ STS 481/2017, 28 de junio de 2017. Fundamento Jurídico Tercero.

¹⁰⁸ STS 481/2017, 28 de junio de 2017. Fundamento Jurídico Tercero.

¹⁰⁹ STS 481/2017, 28 de junio de 2017. Fundamento Jurídico Cuarto.

¹¹⁰ El artículo 53.1 del Código Penal establece que: “Si el condenado no satisficiera, voluntariamente o por vía de apremio, la multa impuesta, quedará sujeto a una responsabilidad personal subsidiaria de un día de privación de libertad por cada dos cuotas diarias no satisfechas, que, tratándose de delitos leves, podrá cumplirse mediante localización permanente. En este caso, no regirá la limitación que en su duración

Muchas de las personas condenadas por hurtos de poca cuantía son personas sin recursos económicos, que no pueden hacer frente a las penas de multa, por lo que se verán obligadas bien a afrontar con una pena subsidiaria de privación de la libertad, o, si el Juez lo considera, con trabajos en beneficio de la comunidad¹¹¹. Si bien todas las personas deben cumplir con la condena, se debe tener en cuenta la capacidad o incapacidad económica del condenado: mientras la persona con recursos puede evitar la pena de privación de libertad con el pago de la multa, la persona sin recursos económicos se encuentra sin más opciones que la de la pena subsidiaria por impago de multa¹¹².

El Código Penal también regula la venta callejera de productos, el llamado top manta, ejercido, sobre todo, por migrantes en una situación de irregularidad y de pobreza. En el artículo 270.4 se establece que la venta ambulante, aun siendo ocasional y sin tener en cuenta las ganancias¹¹³, se castigará con penas de prisión de seis meses a dos años. Si bien, en el caso de no concurrir agravantes, se establece que la pena de prisión podrá ser sustituida por una pena de multa o por servicios a la comunidad¹¹⁴, la realidad es que no tiene aplicación real: en primer lugar, porque se trata de una excepción potestativa, el Juez podrá acordarlo o no, y, en segundo lugar, y más importante, porque requiere que no concurra una agravante del artículo 271, entre las que se encuentra el pertenecer a una organización¹¹⁵. Como bien explicó Terradillos Basoco, la propia concepción del top manta requiere de una organización, pues las personas que venden clandestinamente en vía pública previamente han recibido la mercancía de otras personas, que a su vez se ha

establece el apartado 1 del artículo 37”, pudiendo acordarse, en su caso, que se cumpla esta responsabilidad subsidiaria con trabajos en beneficio de la comunidad.

¹¹¹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. «BOE» núm. 281, de 24/11/1995. Art. 53.1

¹¹² FONSECA FORTES-FURTADO, R., G. (2021). ¿Deben ir los pobres a la cárcel por el impago de una pena de multa? *Revista Sistema Penal Crítico*, 2, 85-96. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8253395>

¹¹³ TERRADILLOS BASOCO, J. M. (2020). *Aporofobia y Plutofilia: La deriva jánica de la política criminal contemporánea*. J.M BOSCH. p. 82 <https://doi.org/10.2307/j.ctv1dv0v8p>

¹¹⁴ El artículo 270.4 del Código Penal realiza un pequeño inciso al agregar que “no obstante, atendidas las características del culpable y la reducida cuantía del beneficio económico obtenido o que se hubiera podido obtener, siempre que no concurra ninguna de las circunstancias del artículo 271, el Juez podrá imponer la pena de multa de uno a seis meses o trabajos en beneficio de la comunidad de treinta y uno a sesenta días”

¹¹⁵ TERRADILLOS BASOCO, J. M. (2020). *Aporofobia y Plutofilia: La deriva jánica de la política criminal contemporánea*. J.M BOSCH. p. 82 <https://doi.org/10.2307/j.ctv1dv0v8p>

recibido gracias a quien ha falsificado, que ha falsificado por orden de otra persona u organización¹¹⁶. Del mismo modo, en caso de que sí se aplicara la excepción del artículo 270.4, es posible que estas personas no pudieran hacer frente a la multa económica, por lo que, subsidiariamente, acabarían enfrentándose de igual manera a una pena de prisión¹¹⁷, como ya se ha comentado con anterioridad.

Las penas de prisión, a diferencia de las penas administrativas, implican que, en caso de que quien cometa el hecho delictivo fuera extranjero, se sustituirá la pena por la expulsión del territorio, siempre que sea condenado a más de un año de prisión¹¹⁸. Como se ha analizado anteriormente, la mayoría de los inmigrantes que cometen estos delitos son personas pobres que han tenido que migrar de sus países por la mala situación, tanto política como social o económica, de su país de origen, por lo que expulsarlos del territorio por delitos de poca importancia cometidos por su condición económica no hace más que condenarlos.

En atención a la criminalización de la venta ambulante, Unidas Podemos, en 2018, pidió que se volviera al modelo anterior a 2015, en el que el top manta se penalizaba únicamente con multas administrativas cuando el beneficio fuera inferior a 400 euros¹¹⁹. Uno de los argumentos que se usó para pedir la reforma fue que, mientras los delitos de defraudación a Hacienda solo se persiguen penalmente cuando la cuantía asciende a 12.000 euros, los delitos de venta ambulante se persiguen independientemente del beneficio¹²⁰.

Pérez Cepeda afirma que la mayoría de estos delitos de bagatela son delitos que atentan contra los principios penales de ofensividad¹²¹ e igualdad al tratarse de delitos sin importancia, que son utilizados para excluir y marginar a las personas que sufren de

¹¹⁶ TERRADILLOS BASOCO, J. M. *op. Cit.* p. 82.

¹¹⁷ TERRADILLOS BASOCO, J. M. *op. Cit.* p. 82.

¹¹⁸ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. «BOE» núm. 281, de 24/11/1995. Art. 89.1.

¹¹⁹ EUROPA PRESS. (2018). Podemos pide en el Congreso que el «top manta» no se castigue con la cárcel. *20minutos*. <https://www.20minutos.es/noticia/3292704/0/podemos-top-manta-carcel-multas-despenalizacion/> (Última Consulta: 24/05/2023)

¹²⁰ EUROPA PRESS. *op. Cit.*

¹²¹ El principio de lesividad u ofensividad establece que el estado debe intervenir y penalizar únicamente aquellos hechos significativos que perjudiquen bienes jurídicos relevantes. El sistema penal debe enfocarse únicamente en la protección de bienes jurídicos relevantes, y no ser utilizado como un arma para penalizar cualquier hecho.

pobreza, en vez de para prevenirlos¹²². En este sentido, establece que: “esta tipificación no previene la comisión de hechos delictivos, sino que asume, reproduce, perpetúa la pobreza y la marginalidad”¹²³. Asimismo, Terradillos Basoco afirma que la criminalización exagerada de estos delitos cometidos por las personas sin dinero, contraria al principio de lesividad, “no solo comporta traición al Derecho penal igualitario, sino también abandono de la obligación estatal de afrontar la realidad económica con políticas sociales comprometidas, que han sido sustituidas torticeramente por la utilización del sistema policial, judicial y carcelario”¹²⁴.

Continuando con la criminalización y el tratamiento penal que se les da a los delitos de bagatela, son varios los autores que han observado que el tratamiento penal que se le da a los delitos con poca relevancia penal es diferente a la que se les da a otros delitos, en su mayoría delitos de cuello blanco, cometidos por personas pudientes¹²⁵.

Es decir, frente al derecho penal del enemigo, que margina y criminaliza a quien no tiene, encontramos un derecho penal del amigo, tolerante con el rico que aporta con su dinero y trabajo a la sociedad¹²⁶. Siguiendo esta línea argumental, Terradillos Basoco afirma que “las actuales estrategias político-criminales, tienen junto a la vertiente excluyente, aporofóbica, otra más dulce, etiquetada como Derecho penal del amigo, tolerante con el delincuente funcional, responsable de graves delitos contra derechos sociales y bienes jurídicos colectivos, que se vale, en su organizada praxis, de estructuras corporativas transnacionales, con forma de persona jurídica, cuya impunidad alimentan los mecanismos de compliance y garantizan autoridades corruptas”¹²⁷.

¹²² PÉREZ CEPEDA, A. I. (2022). Aporofobia y Derecho Penal en el Estado Social. *Alternativas político-criminales frente al derecho penal de la aporofobia*. p. 43

¹²³ PÉREZ CEPEDA, A. I. *op. Cit.* p. 43.

¹²⁴ TERRADILLOS BASOCO, J. M. (2020). *Aporofobia y Plutofilia: La deriva jánica de la política criminal contemporánea*. J.M BOSCH. pp. 82-83 <https://doi.org/10.2307/j.ctv1dv0v8p>

¹²⁵ BUSTOS RUBIO, M. (2020). La aporofobia como forma de discriminación individual e institucional. *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante (art. 22,4 cp.)*. p 59. J. M. BOSCH

¹²⁶ TERRADILLOS BASOCO, J. M. (2020). *Aporofobia y Plutofilia: La deriva jánica de la política criminal contemporánea*. J.M BOSCH. p.72 <https://doi.org/10.2307/j.ctv1dv0v8p>

¹²⁷ TERRADILLOS BASOCO, J. M. *op. Cit.* p. 72.

Para ejemplificar estas dos vertientes aporófobas, Bustos Rubio realiza un análisis de diferentes delitos comparando el trato diferenciado que se da según quién cometa el delito, por ejemplo, ilustra la gran persecución que hay hacia las personas que venden en el top-manta, en su mayoría inmigrantes en una situación de irregularidad, y la poca persecución penal hacia las mafias que proporcionan los bienes a estas personas, también analiza la diferencia entre cómo se persiguen los delitos de hurto de poca cuantía mientras se es permisible con el delincuente de cuello blanco, ya sea a través de la amnistía fiscal o de los indultos¹²⁸. En este sentido, desde 1996 se han producido 231 indultos a condenados, en su mayoría, por prevaricación y malversación, 995 indultos a condenados por defraudación, o 118 por delitos de blanqueo de capitales¹²⁹. Mientras el Estado y el sistema penal colocan el foco de alarma en los delitos de poca importancia cometidos por personas sin dinero, bajo el argumento de que amenazan el orden socioeconómico, son complacientes y benévolo con los delitos de cuello blanco cometidos por las personas pudientes, que afectan a un bien colectivo¹³⁰.

En definitiva, a través del estudio de algunos de los artículos del Código Penal, así como de las políticas criminales que guían al Estado y al sistema penal, se puede concluir que, en ocasiones, el Estado es aporófobo a través del orden penal. La aporofobia procede tanto por la criminalización y la desproporcionalidad en las penas de actividades y delitos de poca importancia cometidos por las personas sin recursos, como por la diferenciación entre el derecho penal del enemigo y el derecho penal del amigo.

Como afirmó el catedrático Martínez Navarro: “resulta tan sarcástico que se considere a los pobres como una amenaza al sistema socioeconómico como lo sería acusar a las víctimas de la violencia de ser los causantes de esa misma violencia”¹³¹.

4.- Los delitos de odio contra personas sin hogar.

¹²⁸ BUSTOS RUBIO, M. (2020). La aporofobia como forma de discriminación individual e institucional. *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante (art. 22,4 cp.)*. p 59.

¹²⁹ CIVIO. Buscador de indultos. *Civio: el indultómetro*. <https://civio.es/el-indultometro/buscador-de-indultos/> (Última Consulta: 24/05/2023)

¹³⁰ BUSTOS RUBIO, M. (2020). La aporofobia como forma de discriminación individual e institucional. *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante (art. 22,4 cp.)*. p 60.

¹³¹ BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.* p. 60.

Una vez analizada la discriminación institucional por exceso, se procede a analizar la discriminación institucional por defecto, es decir, si el Estado es negligente o no a la hora de afrontar el problema de la aporofobia. Para ello se estudiará la aporofobia a nivel individual, es decir, los delitos de odio contra personas por razón de su situación socioeconómica, para comprobar si efectivamente el Estado posee herramientas útiles para afrontar el problema o, por el contrario, no.

Nuestro Código Penal regula, en su artículo 510, los discursos de odio por razón de aporofobia. Asimismo, regula como agravante del artículo 22.4 el cometer delitos por razones aporófobas. Si bien se puede pensar que la regulación de los delitos de odio por razón socioeconómica se produjo hace años, no fue hasta el año 2022, tras una larga lucha, cuando se modificó el Código Penal para agregar estas modificaciones.

La modificación del Código Penal pretende complementar y lograr el propósito de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia. Si bien la Ley Orgánica 8/2021 pretende luchar contra la violencia hacia los menores de edad y promover sus derechos, a través del reconocimiento de sus derechos y de la regulación de herramientas para prevenirlo y combatirlo¹³², también realizó importantes avances respecto de la regulación de la aporofobia y los delitos de odio por razón socioeconómica.

De esta forma, a partir de esta ley orgánica, se dio una nueva regulación a los delitos de odio. La ley incorporó la discriminación por edad como una de las causas de delitos de odio¹³³, comprendidos en los artículos 22.4, 314, 511, 512 y 515.4 del Código Penal. Al incorporar esta discriminación novedosa, y en razón del fin protector de la norma, se extendió la reforma para agregar la aporofobia y la exclusión social a estos tipos penales¹³⁴. En este sentido, la propia norma establece “dentro del espíritu de protección que impulsa este texto legislativo, se ha aprovechado la reforma para incluir la aporofobia y la exclusión social dentro de estos tipos penales, que responde a un fenómeno social en el que en la actuación delictiva subyace el rechazo, aversión o desprecio a las personas

¹³² Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia. («BOE» núm. 134, de 05/06/2021). Preámbulo II.

¹³³ Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio. *op. Cit.* Preámbulo II.

¹³⁴ Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio. *op. Cit.* Preámbulo II.

pobres, siendo un motivo expresamente mencionado en el artículo 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea”¹³⁵.

En atención a ello, uno de los fines de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, es garantizar la eliminación de todo tipo de discriminación, entre el que se encuentra la discriminación por razón de aporofobia o exclusión social¹³⁶. Es por ello que en la disposición final sexta se recoge expresamente la modificación de los artículos 22.4, 314, 511, 512 y 515.4 del Código Penal para incorporar la aporofobia como causa de discriminación y como motivo de delito de odio.

La Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia no es la única norma que regula expresamente la aporofobia. Un año después, en 2022, se aprobó la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, conocida popularmente como la ley Zerolo. Esta ley fue aprobada por el Congreso de los Diputados con el fin de crear una norma que se convirtiera en el “mínimo común normativo” para luchar contra la discriminación, definiendo los conceptos básicos del derecho antidiscriminatorio español¹³⁷. La ley, en resumen, pretende “prevenir y erradicar cualquier forma de discriminación y proteger a las víctimas, intentando combinar el enfoque preventivo con el enfoque reparador, el cual tiene también un sentido formativo y de prevención general”¹³⁸.

La Ley 15/2022, en tema de discriminación por razón socioeconómica, realiza una serie de avances importantes, como reconocer la igualdad y la no discriminación por esta razón¹³⁹, a tenor del artículo 14 de la Constitución, en diferentes ámbitos, como, por ejemplo, en el ámbito educativo¹⁴⁰, o en las prestaciones sociales, garantizando, a su vez,

¹³⁵ Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio. *op. Cit.* Preámbulo II.

¹³⁶ Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio. *op. Cit.* Art. 3.j).

¹³⁷ Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación. («BOE» núm. 167, de 13/07/2022). Preámbulo, justificación de la Ley.

¹³⁸ Ley Orgánica 15/2022, de 12 de julio. *op. Cit.* Preámbulo, justificación de la Ley.

¹³⁹ Ley Orgánica 15/2022, de 12 de julio. *op. Cit.* Art. 2.1.

¹⁴⁰ Ley Orgánica 15/2022, de 12 de julio. *op. Cit.* Art. 13.2.

el establecimiento de mecanismos para evitar que las personas sin recursos económicos puedan ser excluidas¹⁴¹.

La Ley Zerolo también modifica el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, estableciendo que “En la Fiscalía General del Estado existirá un Fiscal contra los delitos de odio y discriminación, con categoría de Fiscal de Sala, que ejercerá las siguientes funciones”, entre las que se encuentra la práctica de diligencias, la supervisión y coordinación en los delitos de odio, o la elaboración semestral un informe donde se detalle las actuaciones y el procedimiento que se ha seguido en los delitos de odio¹⁴².

La modificación del Código Penal para regular de forma expresa la discriminación y los delitos de odio por aporofobia, así como la creación de leyes para combatirlo, encuentran su fundamento tanto en normas europeas como en la propia Constitución Española.

Estas normas encuentran su respaldo en el artículo 1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que reconoce la inviolabilidad de la dignidad humana, que debe ser respetada y protegida. Del mismo modo, el artículo 20 regula la igualdad ante la ley, y el artículo 21 proclama la no discriminación por patrimonio¹⁴³, por lo que se prohíbe de forma expresa una discriminación por razón socioeconómica, es decir, se prohíbe la aporofobia.

A nivel estatal, como ya se señaló anteriormente, la Constitución en su artículo 14 proclama la igualdad y prohíbe, igualmente, la discriminación por cualquier razón o condición personal o social. A su vez, el artículo 24 de la Constitución establece que los ciudadanos tendrán derecho a obtener la tutela efectiva de sus derechos, entre los que se encuentra el de no discriminación, además de que los poderes públicos deberán hacerlos efectivos. También encuentra justificación en el artículo 10 de la Constitución, que recoge

¹⁴¹ Ley Orgánica 15/2022, de 12 de julio. *op. Cit.* Art. 16.

¹⁴² Ley Orgánica 15/2022, de 12 de julio. *op. Cit.* Disposición final quinta. Modificación del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

¹⁴³ El artículo 21.1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea establece que: “Se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual”.

la dignidad de la persona y sus derechos inviolables como “fundamento del orden público y de la paz social”¹⁴⁴.

Es por ello que es sorprendente que el legislador español haya tardado tanto en regular expresamente la discriminación y los delitos de odio por aporofobia, teniendo que recurrir anteriormente a soluciones que no ayudaban a solucionar el problema. Que el Código Penal regule expresamente la aporofobia es algo necesario para erradicar el problema, para ofrecer una protección a quien lo sufre, aunque mientras sigan existiendo personas viviendo en la calle y un perjuicio arraigado en la sociedad hacia ellas, los delitos de odio seguirán existiendo.

4.1.- Conceptualización de los delitos de odio.

Por delitos de odio se debe entender aquellos delitos cuya motivación surge del desprecio y perjuicio hacia otras personas por su condición personal o social¹⁴⁵.

Por tanto, para que un acto pueda ser considerado como delito de odio primero debe estar tipificada la acción como infracción penal, y, segundo, debe estar motivada por un prejuicio o desprecio “que representa un componente profundo y fundamental de una identidad colectiva común, como puede ser la raza, la lengua, la religión, la etnia, la nacionalidad, el género o cualquier otra característica”¹⁴⁶. En este sentido, la Guía Práctica para la Persecución Penal de los Delitos de Odio establece que: “estos delitos se dirigen contra uno o más miembros de un grupo, o contra los bienes asociados al mismo, que comparten una característica común. Se trata de las denominadas características protegidas”¹⁴⁷. De esta forma, las personas que más sufren estos delitos son las que la sociedad percibe como mendigos o pobres, quienes socialmente tienen la imagen de pobres.

En este sentido, el artículo 510 del Código Penal establece que, para que sea constitutivo de delito odio, el ataque debe dirigirse “contra un grupo, una parte del mismo o contra una persona determinada por razón de su pertenencia a aquel”. Es decir, es necesario que

¹⁴⁴ Constitución española (BOE núm.311, de 29 de diciembre de 1978). Art. 10.1.

¹⁴⁵ MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL. (2016). *La persecución penal de los delitos de odio: guía práctica*. Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones. p. 30.

¹⁴⁶ MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL. op. Cit. p. 29.

¹⁴⁷ MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL. op. Cit. p. 31.

el ataque se dirigida contra una persona en virtud de su pertenencia (o la creencia de que pertenece) a uno de los grupos protegidos.

Si bien el Código Penal no establece un artículo expreso para regular los delitos de odio, se puede entender que se encuentran recogidos tanto en la agravante genérica del artículo 22.4 del Código Penal, como en el artículo 510 y siguientes, que regulan los delitos de provocación a la discriminación, al odio y a la violencia, es decir, se centran en los discursos de odio y en los delitos que lesionen la dignidad de las personas.

De esta forma, serán delitos de odio los cometidos por “motivos racistas, antisemitas, antigitanos u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, edad, orientación o identidad sexual o de género, razones de género, de aporofobia o de exclusión social, la enfermedad que padezca o su discapacidad”¹⁴⁸. El artículo 510, por su parte, agrega la situación familiar como posible delito de provocación a la discriminación, al odio y a la violencia.

Por otro lado, el artículo 314 del Código Penal regula hasta con pena de prisión la discriminación en el empleo contra personas por los anteriores motivos. Es decir, será castigado con “pena de prisión de seis meses a dos años o multa de doce a veinticuatro meses”¹⁴⁹ quien, en el empleo, discrimine a una persona por razón aporófoba o de exclusión social. Asimismo, el artículo 170.1 del Código Penal regula las amenazas vertidas hacia ciertos colectivos vulnerables, constituyendo otra modalidad de un delito de odio.

En conclusión, los delitos de odios son aquellos delitos que se han cometido en base a un prejuicio asociado con un determinado grupo, es decir, delitos donde se elige a la víctima por su pertenencia a un determinado grupo, pudiendo sufrir tanto agresiones, como ser el blanco de discursos de odio o humillaciones, o sufrir una discriminación a la hora de trabajar.

4.2.- Los delitos de odio contra las personas sin hogar en España.

¹⁴⁸ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. «BOE» núm. 281, de 24/11/1995. Art. 22.4.

¹⁴⁹ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. op. Cit. Art. 314.

El asesinato, en 2005, de Rosario Endrinal, una mujer sin hogar que fue rociada con disolvente y posteriormente quemada, marcó un antes y un después en los crímenes aporófobos y su repercusión social¹⁵⁰. Fue la primera vez que un asesinato aporóforo tuvo una gran repercusión a nivel mediático, no porque se tratara de un caso dantesco, sino porque ocurrió en un cajero de Barcelona donde las cámaras de seguridad grabaron todo lo sucedido¹⁵¹. Tristemente este no fue ni el primero ni el último atentado contra la integridad de las personas sin hogar.

En diciembre de 2022, fueron detenidos dos jóvenes por agredir a un sin techo. En el vídeo que grabaron se observa cómo le agreden físicamente, a la vez que le propinan una serie de insultos¹⁵². Esta no fue la primera vez que un grupo de personas graban y disfrutan humillando y agrediendo a personas sin hogar, en 2017 ocurrió el famoso caso del youtuber Reset, que grabó un vídeo para la plataforma YouTube donde humillaba a un sin techo ofreciéndole galletas rellenas de pasta de dientes¹⁵³.

Estos son solo algunos de los ejemplos de personas sin hogar agredidas y humilladas por quienes les odian por ser pobres. En este sentido, el Observatorio Hatento, en su informe de investigación de 2015 recogió que el 47,1% de las personas entrevistadas habían

¹⁵⁰ ANDRADES, A. (2021). *Reconocer la aporofobia en el Código Penal permite dar mejor asistencia a las víctimas y prevenir. ctxt - contexto y acción.* <https://ctxt.es/es/20210501/Politica/36086/aporofobia-c%C3%B3digo-penal-agravantes-vivienda-personas-sin-hogar-Maribel-Ramos-Vergeles.htm> (Última Consulta: 30/05/2023)

¹⁵¹ HOGAR SÍ. (2021). Por fin la aporofobia está en el Código Penal. *Hogar Sí.* <https://hogarsi.org/aporofobia-codigo-penal/> (Última Consulta: 30/05/2023)

¹⁵² VELÁZQUEZ, L. (2022). Dos jóvenes patean a una persona sin hogar mientras dormía en un soportal y lo graban. *lavozdelsur.es.* https://www.lavozdelsur.es/actualidad/sociedad/dos-jovenes-patean-persona-sin-hogar-mientras-dormia-en-portal-graban_287101_102.html (Última Consulta: 30/05/2023)

¹⁵³ ANTENA TRES NOTICIAS (2022). El Supremo prohíbe subir vídeos a 'ReSet', el youtuber que humilló a un mendigo con galletas Oreo y pasta de dientes. *Antena 3 Noticias.* https://www.antena3.com/noticias/sociedad/supremo-prohibe-subir-videos-cinco-anos-reset-youtuber-que-humillo-mendigo-galletas-oreo-pasta-dientes_20220601629741cb42136300014c9bb2.html (Última Consulta: 30/05/2023)

sufrido algún tipo de delito por su condición de sin hogar, siendo un 81,3% de estas personas las que afirman que estos delitos se han repetido en más de una ocasión¹⁵⁴.

Ahondando más en los delitos que sufren las personas sin hogar, un 36,4% afirman haber sufrido insultos o trato vejatorio, un 27,2% haber sufrido discriminación, un 23,0% agresión física, un 21,5% alega haber sufrido tanto robos de sus pertenencias como acoso e intimidación¹⁵⁵.

El Instituto Nacional de Estadística, en 2022, realizó una encuesta a las personas sin hogar, en la que se recogió el dato de que el 50,3% de estas personas habían sido víctimas de algún tipo de discriminación o agresión¹⁵⁶.

Los datos nos muestran una terrible situación: más de la mitad de las personas sin hogar han sido víctimas de algún tipo de delito cometido en virtud de un prejuicio hacia la pobreza. Mas este no es el único problema al que se enfrenta el Estado Español y el sistema judicial, el Estado se enfrenta a otro problema: ni las personas sin hogar denuncian estos hechos, ni los testigos lo hacen¹⁵⁷.

Retomando el estudio del Observatorio Hatento, de todas las personas que sufrieron un delito de odio, el 63% de ellas no denunciaron ni acudieron a ningún centro para pedir ayuda, tanto por miedo como por desconfianza con el sistema¹⁵⁸. Aun es más grave que, de acuerdo con el estudio del Observatorio Hatento, en dos de cada tres agresiones

¹⁵⁴ RAIS FUNDACIÓN. (2015). Los delitos de odio contra las personas sin hogar - Informe de investigación. *HATENTO*. p. 34 https://hogarsi.org/hatentoweb/pdf/informe-resultados-digital_DEF.pdf (Última Consulta: 30/05/2023)

¹⁵⁵ RAIS FUNDACIÓN. op. Cit. p. 35.

¹⁵⁶ INE. (2021). Encuesta a las personas sin hogar - Año 2022: Nota de Prensa. *Instituto Nacional de Estadística*. https://www.ine.es/prensa/epsh_2022.pdf p. 10. (Última Consulta: 30/05/2023)

¹⁵⁷ RTVE.es. (2021) *Contagios y agresiones invisibilizadas: la vida de las personas sin hogar en pandemia*. <https://www.rtve.es/noticias/20210405/agresiones-sin-hogar-pandemia/2084586.shtml> (Última Consulta: 30/05/2023)

¹⁵⁸ HOGAR SÍ. (2021). Denuncia y judicialización de los delitos de odio: un laberinto para las víctimas en situación de sinhogarismo. En *HOGAR SÍ*. p.7. https://hogarsi.org/pdf/2021_HOGAR_SI_Denuncia_y_judicializaci%C3%B3n_delitos_de_odio.pdf (Última Consulta: 30/05/2021)

hubiese testigos, pero aun así el 68,4% no interviniera, siendo solo un 2,7% quienes llamaron a la policía¹⁵⁹.

El Estado y el poder legislativo, además de regular los delitos de odio, tienen que luchar por ofrecer una seguridad a las personas sin hogar, luchar para que sientan que pueden confiar en el sistema judicial, y ofrecerles garantías. De otra forma será imposible que la situación de las personas sin hogar mejore, pues, aunque se regulen los delitos de odio, el primer paso necesario es denunciar.

4.3.- La aporofobia como agravante genérica del artículo 22.4 del Código Penal.

El artículo 22.4 del Código Penal establece que será una circunstancia agravante el: “cometer el delito por motivos racistas, antisemitas, antigitanos u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, edad, orientación o identidad sexual o de género, razones de género, de aporofobia o de exclusión social, la enfermedad que padezca o su discapacidad, con independencia de que tales condiciones o circunstancias concurren efectivamente en la persona sobre la que recaiga la conducta”. Es decir, el Código Penal regula como agravante genérica el cometer un delito por motivos aporófobos y de exclusión social.

La agravante por cometer el delito por razones aporófobas es utilizada para aquellos delitos que no se corresponden con las figuras tipificadas del artículo 510, es decir, mientras el artículo 510 regula, sobre todo, los discursos de odio y las acciones que lesionan la dignidad de esas personas, el artículo 22.4 lo que hace es dar una respuesta para el resto de delitos que hayan sido cometidos por razón de odio, es decir, por ejemplo las agresiones físicas, los homicidios, las amenazas o las injurias¹⁶⁰.

Los perjuicios y la razón por la que una persona comete un delito pertenecen al ámbito privado de quien lo comete, por lo que, la agravante genérica, se trata de una “circunstancia modificativa de la responsabilidad criminal de carácter y naturaleza

¹⁵⁹ HOGAR SÍ. *op. Cit.* p. 23.

¹⁶⁰ MINISTERIO FISCAL (2019). *Circular 7/2019, de 14 de mayo, de la Fiscalía General del Estado, sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código Penal.* BOE-A-2019-7771. p. 31.

fundamentalmente subjetiva”¹⁶¹. De esta forma, mediante la prueba de cargo deberá probarse tanto el hecho criminal como la intencionalidad para poder agravar la responsabilidad penal¹⁶².

Para aplicar el artículo 22.4 del Código Penal habrá que verificar que el autor del hecho actúa por alguno de los motivos contemplados, con independencia de si la víctima pertenece a ese colectivo o condición social¹⁶³. Es por ello que no todo delito hacia una persona de un determinado grupo o condición será por odio, sino que únicamente lo será cuando se realiza “por” esos motivos¹⁶⁴. La doctrina, respecto a este tema, ha debatido sobre si cabría la agravante en los supuestos de error, donde una persona comete un delito hacia otra porque, falsamente, cree que pertenece a uno de los grupos protegidos: aunque la persona cometa el delito por error, al asociar una característica de la persona a un grupo y atacarlo por ello, se estará cometiendo el delito por razones racistas, homófobas, aporófobas, etc¹⁶⁵.

La agravante por aporofobia pretende dar respuesta a una realidad invisibilizada, dar un tratamiento penal correcto y especializado a un odio que agrede y mata.

4.3.1.- La realidad jurisprudencial de los delitos de odio antes de su aplicación como agravante.

Como se ha explicado antes, no fue hasta 2021 cuando se modificó el Código Penal para agregar la aporofobia como motivo discriminatorio, por lo que con anterioridad a esta fecha los Juzgados y Tribunales tenían que ingeniárselas para resolver y dar una respuesta a los crímenes aporófobos.

El problema al que se enfrentaron los Juzgados y Tribunales fue que el listado del artículo 22.4 debe entenderse como *numerus clausus*, por lo que no era posible incluir la aporofobia, por lo que se debía recurrir a otras figuras penales, como al artículo 173.1 del Código Penal¹⁶⁶ o a otras agravantes.

¹⁶¹ MINISTERIO FISCAL. *op. Cit.* p. 31.

¹⁶² MINISTERIO FISCAL. *op. Cit.* p. 31.

¹⁶³ MINISTERIO FISCAL. *op. Cit.* p. 32.

¹⁶⁴ MINISTERIO FISCAL. *op. Cit.* p. 32.

¹⁶⁵ MINISTERIO FISCAL. *op. Cit.* p. 32.

¹⁶⁶ El artículo 173.1 del Código Penal regula el trato denigrante.

Si bien, debido a la ausencia de una norma concreta para aplicar en estas situaciones, la jurisprudencia no logró dar una solución idónea a estos delitos¹⁶⁷, es interesante el estudio de cómo se resolvían los crímenes aporóforos cuando la legislación penal no los recogía¹⁶⁸.

Antes se ejemplificó los delitos de odio con el caso de Rosario Endrinal, mujer sin hogar que murió al ser quemada viva en un cajero de Barcelona, tras un plan orquestado por las personas que lo hicieron. La Audiencia Provincial de Barcelona, en su sentencia 2/2007, condenó a los reos por asesinato con alevosía, fundando la alevosía en la vulnerabilidad de la víctima por su condición de sin hogar¹⁶⁹. En este sentido, la Audiencia establece que la alevosía se aprecia en: “las circunstancias en que se desarrollaron los hechos, altas horas de la madrugada, en el cobijo de un cajero automático en que la mujer no podía razonablemente esperar tal ataque y la propia posición de la misma, echada en el suelo, adormilada”¹⁷⁰. Si bien no se fundamentó la alevosía en su situación de sin hogar, sí que se tuvo en cuenta las condiciones que se desprenden de la falta de hogar, la vulnerabilidad y la indefensión, para condenarlos por un asesinato con alevosía.

La Audiencia de Barcelona, por otra parte, afirma que no concurre la agravante del artículo 22.4, pues “la marginalidad o desocialización y situación de exclusión social no resulta contemplada en el elenco previsto en el mencionado apartado cuya interpretación debe ser restrictiva en cuanto son circunstancias agravantes”¹⁷¹. Con ello se concluye que, con anterioridad a 2021, era imposible poder aplicar la agravante genérica en los casos de aporofobia, pues la lista debe ser entendida como *numerus clausus*, es decir, de forma restrictiva.

¹⁶⁷ BUSTOS RUBIO, M. (2020). La aporofobia como forma de discriminación individual e institucional. *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante (art. 22,4 cp.)*. p 115 J. M. BOSCH

¹⁶⁸ MINISTERIO FISCAL (2019). *Circular 7/2019, de 14 de mayo, de la Fiscalía General del Estado, sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código Penal*. BOE-A-2019-7771. p. 31.

¹⁶⁹ BUSTOS RUBIO, M. (2020). La aporofobia como forma de discriminación individual e institucional. *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante (art. 22,4 cp.)*. pp. 116-119 J. M. BOSCH

¹⁷⁰ Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 10ª) Caso Indigente quemada en cajero. Sentencia de 5 noviembre 2008. JUR 2008\375593. Fundamento de Derecho Segundo.

¹⁷¹ Audiencia Provincial de Barcelona. op. Cit. Fundamento de Derecho Sexto.

Respecto a la imposibilidad de poder aplicar la agravante en los crímenes aporófobos, son varias las sentencias que tuvieron que hacer frente a esta cuestión.

En este sentido, el Tribunal Supremo en su Sentencia 1160/2006 de 9 noviembre resolvió el caso donde 3 hombres acudieron a una calle frecuentada por mendigos, donde movidos por el odio que sentían hacia los pobres, propinaron una serie de ataques físicos, con diferentes instrumentos, contra un sin techo, que falleció poco después a causa de una hemorragia como consecuencia de las lesiones¹⁷².

Con ocasión del caso, se debatió si podía aplicarse la agravante del artículo 22.4. De esta forma, el Tribunal Supremo alegó que precepto cuestionado puede diferenciarse en dos partes: una primera parte abierta donde se hace referencia a los crímenes cometidos por discriminación, por lo que “ha de incluirse el caso que nos ocupa: los acusados atacaban a la víctima al diferenciarla peyorativamente con trato inhumano, por su condición de mendigo sin techo”¹⁷³, y una segunda parte cerrada por la enumeración restrictiva de los motivos en los que puede fundarse la discriminación, entre los que no se encontraba la aporofobia¹⁷⁴. Es por esto que el Tribunal Supremo estableció que “no cabe aseverar que la situación del indigente sin techo responda, sin que se acrediten otros matices, a unas determinadas ideología o creencias que se atribuyan a la víctima, sean o no por ella asumidas, como tampoco a su etnia, raza, nación, sexo y orientación sexual, enfermedad o minusvalía”¹⁷⁵. Aun así, el Tribunal Supremo observó que el carácter de *numerus clausus* del artículo 22.4 del Código Penal podía desembocar en la falta de protección de otros tipos de discriminación, como, por ejemplo, la aporofobia. En este sentido afirmó que: “con la utilización de tal cierre, corre peligro el legislador de dejar fuera otras modalidades de discriminación equiparables, desde la perspectiva del Estado social, democrático y de Derecho, a las que enuncia, casos de motivación discriminatoria que aumentarían el injusto subjetivo del hecho, por la negación del principio de igualdad”¹⁷⁶.

¹⁷² Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª) Sentencia núm. 1160/2006 de 9 noviembre. RJ 2007\299. Antecedentes de hecho primero.

¹⁷³ Tribunal Supremo. *op. Cit.* Fundamento de derecho vigesimotercero.

¹⁷⁴ Tribunal Supremo. *op. Cit.* Fundamento de derecho vigesimotercero.

¹⁷⁵ Tribunal Supremo. *op. Cit.* Fundamento de derecho vigesimotercero.

¹⁷⁶ Tribunal Supremo. *op. Cit.* Fundamento de derecho vigesimotercero.

Por ello, el Tribunal Supremo, finalmente, tuvo que condenar a los acusados por un delito de asesinato con alevosía, “con agravantes de ensañamiento, aprovechamiento de las circunstancias de lugar y tiempo para favorecer la impunidad”¹⁷⁷.

Como se puede observar, ante la falta de la regulación expresa de la aporofobia como agravante de discriminación, la mayoría de Tribunales agravaron las penas de los delitos cometidos por razón aporófofa mediante la agravante de alevosía.

Por otro lado, algunos Tribunales agravaron la pena mediante la agravante de abuso de superioridad. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia 2523/2012, afirmó que: “concorre de modo especialmente intenso, habida cuenta de la situación de indigencia de la víctima de la que de manera tan reprochable se aprovecha, lo que incrementa el grado de disvalor de su conducta y aconseja una pena cercana al máximo legal”¹⁷⁸. En conclusión, se tiene en cuenta la condición de mendicidad y de sinhogarismo de la víctima para condenar con la agravante de abuso de superioridad.

Con la novedosa regulación de la aporofobia como agravante genérica, las personas sin hogar pueden tener la seguridad jurídica de que las personas que cometan delitos de odio contra ellas van a tener una respuesta penal acorde al hecho cometido, sin tener que depender de la aplicación de otras agravantes genéricas. La aporofobia es una discriminación igual que el racismo o la homofobia, por lo que debe tener la misma regulación y protección.

4.3.2.- La necesidad de su aplicación como agravante.

La mitad de las personas en una situación de exclusión social severa y de sinhogarismo han sufrido delitos de odio¹⁷⁹. Si se comparan los delitos de odio por aporofobia con otras discriminaciones reguladas en el artículo 22.4 del Código Penal, se podrá observar que

¹⁷⁷ Audiencia Provincial de Madrid (Sección 2ª) Sentencia núm. 189/2005 de 22 abril. JUR 2005\10228. Fallo.

¹⁷⁸ Tribunal Supremo de Justicia de Andalucía. Sentencia núm. 35/2011 de 20 de febrero de 2012. Fundamento de Derecho Cuarto.

¹⁷⁹ INE. (2021). Encuesta a las personas sin hogar - Año 2022: Nota de Prensa. *Instituto Nacional de Estadística*. https://www.ine.es/prensa/epsh_2022.pdf p. 10. (Última Consulta: 30/05/2023)

en 2019 se registraron más delitos de odio por aporofobia, que por antisemitismo o por razón de enfermedad¹⁸⁰.

Los delitos de odio contra las personas sin hogar son una realidad en nuestra sociedad, es algo que ocurre. Es por ello que era necesario su inclusión como agravante, tanto para proteger a estas personas, como para evitar que los órganos jurisdiccionales tengan que intentar encajar esta discriminación en otros preceptos penales¹⁸¹, tal y como se ha visto.

Bustos Rubio, por otra parte, alega que el mayor merecimiento de pena es otro de los argumentos en favor de la inclusión de la aporofobia como agravante¹⁸². Bustos Rubio argumenta que, en los casos de delitos de odio, además de atacar el bien jurídico protegido, vulneran el precepto constitucional de igualdad y de no discriminación¹⁸³. Es decir, mientras el delito de lesiones, por ejemplo, ataca al bien jurídico protegido de integridad física y salud física, el delito de lesiones con motivaciones aporófobas también vulnera la igualdad y la no discriminación recogidos en la Constitución.

Asimismo, otro de los argumentos usados en favor de su aplicación es la mayor necesidad de pena, en términos de prevención¹⁸⁴. El mayor merecimiento de pena se basa en que al vulnerar tanto el bien jurídico protegido como el principio de igualdad, es necesario que una norma pena expresamente regule la agravante¹⁸⁵.

Al ser una incorporación reciente aún no existe jurisprudencia relevante ni datos para poder analizar qué tan efectivo está siendo, por lo que se deberá esperar para poder estudiarlo.

Aun así, no se debe olvidar que se debe conseguir devolverle la confianza a las personas sin hogar para que se atrevan a denunciar, al igual que no se debe olvidar el tema social: las personas pobres seguirán sufriendo desprecio y perjuicios mientras sigan viviendo en la calle, y mientras la sociedad siga manteniendo la idea de que la pobreza se elige.

¹⁸⁰ BUSTOS RUBIO, M. (2021). Aporofobia, motivos discriminatorios y obligaciones positivas del Estado: el art. 22.4ª CP entre la prohibición de infraprotección y la subinclusión desigualitaria. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 23. p. 6.

¹⁸¹ BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.* p. 7.

¹⁸² BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.* p. 7.

¹⁸³ BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.* p. 7.

¹⁸⁴ BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.* pp. 8-9.

¹⁸⁵ BUSTOS RUBIO, M. *op. Cit.* p. 9.

5.- Conclusiones.

Al principio del trabajo se expuso la pregunta de si el Estado español era aporóforo, tanto por exceso como por defecto. Una vez analizado y estudiado la aporofobia, así como la discriminación institucional e individual, se puede contestar a la pregunta.

Si bien en los últimos años, ya sea con la reforma del Código Penal o con la regulación de nuevas leyes que tienen por objeto acabar con la discriminación, la situación de las personas sin hogar ha mejorado, aún queda un largo recorrido por hacer.

La aporofobia es un odio que mata, que veja y que agrede, que se encuentra invisibilizado pues afecta a las personas que más excluidas están de la sociedad, por lo que el primer paso que hay que dar para acabar con el odio hacia ellos, es lograr que no estén apartados por la comunidad. No se puede hablar de acabar con la aporofobia cuando estas personas no tienen la oportunidad de tener un hogar digno o un trabajo que les permita independencia económica. Aunque este trabajo sea jurídico y se haya centrado en un análisis de las instituciones y de la normativa, sería deshonesto no abordar los problemas sociales de las personas sin recursos económicos. ¿Cómo vamos a pretender acabar con los delitos de odio cuando estas personas tienen que continuar viviendo en la calle y subsistiendo a duras penas?

El siguiente paso necesario para acabar con el odio al pobre es educar a la sociedad para erradicar los prejuicios hacia quien no posee recursos económicos. La aporofobia institucional, como se ha visto, se fundamenta, sobre todo, en la idea de que las personas sin hogar son incívicas o el enemigo al que combatir por ir en contra de la moral y de los valores del Estado. De esta forma se prohíbe, mediante las ordenanzas, el dormir en la calle o el usar una fuente para poder asearse, o se penaliza, mediante el Código Penal, la venta ambulante o los delitos de hurto sin importar la cuantía.

Cuando se critica las normas que afectan a las personas sin hogar no se está abogando porque el Estado ignore estos sucesos o se quede impasible, sino que no se puede obviar las condiciones de vida ni las circunstancias de estas personas. No se puede ignorar el hecho de que quien vive en la calle, vive en la calle porque no tiene otra opción, ni se puede olvidar la condición de pobreza de quien realiza hurtos de poca cuantía o se ve obligado a participar en la venta ambulante.

El legislador español debe tener en cuenta la condición de pobreza de las personas que pueden verse afectadas por sus normas, ofreciéndoles alternativas para poder cambiar su situación. Criminalizar, sancionar y penar actividades de quien no tiene otra opción no es solución, solo consigue marginar más y agrandar la brecha entre quien tiene dinero y quien no tiene dinero. El derecho no puede ser usado como herramienta para contener a quien molesta y estorba, debe luchar porque estas personas disfruten y hagan efectivos todos sus derechos.

En cuanto a la aplicación de la aporofobia como agravante genérica o la agregación dentro de los discursos de odio, si bien es un paso crucial en la lucha contra los delitos de odio, no se puede olvidar lo que anteriormente se comentó: no se puede luchar contra los delitos de odio cuando la sociedad capitalista continúa fomentando la segregación entre quien tiene y quien no. Los delitos de odio hacia las personas sin hogar continuarán mientras continúen existiendo personas que viven en la calle y que no pueden acceder a unas condiciones de vida dignas. De igual modo, se debe tener presente la desconfianza que sienten estas personas hacia el sistema judicial, desembocando en que no denuncian por miedo o por creer que de nada va a servir. Para luchar correctamente contra los delitos de odio se debe devolver la confianza a estas personas, enseñarles y demostrarles que el Estado va a luchar por ellas.

En definitiva, no se puede afirmar que todas las instituciones jurídicas sean aporófobas o lo fomenten, pero sí se puede concluir que algunas de ellas mantienen prácticas que discriminan a quien no tiene recursos económicos. Tanto el derecho penal como el derecho administrativo mantienen normas que, en la práctica, resultan discriminantes para las personas pobres, al criminalizar su modo de subsistir. Asimismo, la diferencia de tratamiento entre las personas pudientes y las personas pobres fundamenta la idea de un derecho aporófono.

Es necesario que el Estado continúe protegiendo a estas personas, ya sea a través de la modificación de los artículos aporófobos, de la regulación de los delitos de odio, o con la creación de instituciones y de normativa que tenga como fin acabar con la discriminación.

No podemos permitir que se asesine, se agreda, se discrimine y excluya a quien no tiene dinero.

Bibliografía

- ANDRADES, A. (2021). *Reconocer la aporofobia en el Código Penal permite dar mejor asistencia a las víctimas y prevenir. ctxt - contexto y acción.* <https://ctxt.es/es/20210501/Politica/36086/aporofobia-c%C3%B3digo-penal-agravantes-vivienda-personas-sin-hogar-Maribel-Ramos-Vergeles.htm> (Última Consulta: 30/05/2023)
- ANTENA TRES NOTICIAS (2022). El Supremo prohíbe subir vídeos a 'ReSet', el youtuber que humilló a un mendigo con galletas Oreo y pasta de dientes. *Antena 3 Noticias.* https://www.antena3.com/noticias/sociedad/supremo-prohibe-subir-videos-cinco-anos-reset-youtuber-que-humillo-mendigo-galletas-oreo-pasta-dientes_20220601629741cb42136300014c9bb2.html (Última Consulta: 30/05/2023)
- ASUAR GALLEGO, B. (2022). La España que multa a los pobres. *Público.* <https://www.publico.es/sociedad/espana-multa-pobres.html> (Última Consulta: 21/05/2023)
- BUSTOS RUBIO, M. (2021). Aporofobia, motivos discriminatorios y obligaciones positivas del Estado: el art. 22.4a CP entre la prohibición de infraprotección y la subinclusión desigualitaria. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 23.
- BUSTOS RUBIO, M. (2020). *Aporofobia y delito. La discriminación socioeconómica como agravante (art. 22,4 cp.).* J. M. BOSCH.
- BUSTOS RUBIO, M. (2020). *Aporofobia institucionalizada: el Código Penal como herramienta* [Vídeo]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=7QBPwuU66Gk> (Última Consulta: 06/05/2023)
- CALVO GALLEGO, J. (2022). La aporofobia: ¿una causa naciente de discriminación? En Laborum (Ed). *Realidad social y discriminación Estudios sobre diversidad e inclusión laboral.* (227-261)
- CIVIO. Buscador de indultos. *Civio: el indultómetro.* <https://civio.es/el-indultometro/buscador-de-indultos/> (Última Consulta: 24/05/2023)
- CORTINA, A (1995). Aporofobia. *ABC Cultural* (p.63). <https://www.abc.es/archivo/periodicos/cultural-madrid-19951201-63.html> (Última consulta: 25/04/2023)

- DE LA FUENTE-ROLDÁN, I. SÁNCHEZ-MORENO, E. (2023). Discriminación, violencia y exclusión social. Una aproximación a la realidad de las personas en situación de sinhogarismo y exclusión residencial. *Itinerarios de trabajo social*, 3, 14-21. <https://doi.org/10.1344/its.i3.40360>
- EUROPA PRESS. (2018). Podemos pide en el Congreso que el «top manta» no se castigue con la cárcel. *20minutos*. <https://www.20minutos.es/noticia/3292704/0/podemos-top-manta-carcel-multas-despenalizacion/> (Última Consulta: 24/05/2023)
- EXPÓSITO MARÍN, A. J. (2015). Una aproximación a la aporofobia institucionalizada. *Barataria Revista Castellano Manchega de Ciencias Sociales*. (73-89)
- FEMP. Ordenanzas Federación Española Municipios y Provincias http://femp.femp.es/Microsites/Front/PaginasLayout2/Layout2_Personalizables/MS_Maestra_2/_k6sjJ7QfK2bAXnzzwDKDBp17gtxuuvKzgr5sF0c_pL9dsNlbKivQRebYwIzbiWnZ (Última Consulta: 21/05/2023)
- GUZMÁN, C. (2019). Los puntos más polémicos de la ‘Ley Mordaza’ que podría tumbar el Congreso. *El Plural*. https://www.elplural.com/politica/los-puntos-mas-polemicos-de-la-ley-mordaza-que-podria-tumbar-el-congreso_101094102 (Última consulta: 08/05/2023).
- GUERRERO ALBERTO. M. (2022). La aporofobia como agravante penal: Especial referencia a las personas sin hogar. *Revista Electrónica de Estudios Penales y de la Seguridad.*, 11, 181-195.
- HEREDIA URZÁIZ, I. (2009). Control y exclusión social: La Ley de Vagos y Maleantes en el primer franquismo. *Universo de micromundos. VI Congreso de Historia Local de Aragón*. 109-120.
- HOGAR SÍ. (2022). Combate el odio, acaba con la aporofobia. *HOGAR SÍ*. <https://hogarsi.org/aporofobia/>(Última consulta: 25/04/2023)
- HOGAR SÍ. (2021). Por fin la aporofobia está en el Código Penal. *Hogar Sí*. <https://hogarsi.org/aporofobia-codigo-penal/> (Última Consulta: 30/05/2023)
- HOGAR SÍ. (2022). HOGAR SÍ entrega más de 50.000 firmas en el Congreso para prohibir las multas a personas en situación de sinhogarismo. *HOGAR SÍ*. <https://hogarsi.org/50000-firmas-congreso-multas-personas-sinhogarismo/> (Última Consulta: 21/05/2023)

- INE. (2021). Encuesta a las personas sin hogar - Año 2022: *Nota de Prensa. Instituto Nacional de Estadística*. https://www.ine.es/prensa/epsh_2022.pdf p. 10. (Última Consulta: 30/05/2023)
- MELERO ALONSO, M. (2019). El «derecho administrativo del enemigo» como categoría general de análisis del derecho administrativo. *Homenaje al Profesor Ángel Menéndez Rexach.*, 1. 389-410.
- MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL. (2016). La persecución penal de los delitos de odio: guía práctica. *Subdirección General de Información Administrativa y Publicaciones*.
- MINISTERIO FISCAL (2019). Circular 7/2019, de 14 de mayo, de la Fiscalía General del Estado, sobre pautas para interpretar los delitos de odio tipificados en el artículo 510 del Código Penal. *BOE-A-2019-7771*.
- MUMBRÚ, J. (2014, 17 abril). 7.486 euros en multas a un ‘sin techo’. *El País*. https://elpais.com/ccaa/2014/04/17/catalunya/1397755937_337224.html (Última Consulta: 21/05/2023)
- PEÑAS, E. (2023) Adela Cortina: «Acabar con la pobreza es un deber moral. *Ethic*. <https://ethic.es/entrevistas/entrevista-adela-cortina/> (Última Consulta: 04/05/2023).
- PASTOR, A. M. (2015). Cáritas pide en la ONU la derogación de la ley mordaza. *EL BOLETIN*. <https://www.elboletin.com/nacional-118764-caritas-onu-derogacion-ley-mordaza-html/> (Última Consulta: 08/05/2023).
- PARIENTE, E. (2022). ¿Qué significa abordar el derecho con perspectiva de género? *La Tercera*. <https://www.latercera.com/paula/que-significa-abordar-el-derecho-con-perspectiva-de-genero/#:~:text=%E2%80%99CLa%20perspectiva%20de%20g%C3%A9nero%20en,sean%20totalmente%20extra%C3%ADdos%20del%20proceso> (Última consulta: 08/05/2023).
- Pérez Cepeda, A. I. (2022). Aporofobia y Derecho Penal en el Estado Social. *Alternativas político-criminales frente al derecho penal de la aporofobia*. 41-74.
- PÉREZ-LOZAO, M. (2013). Las personas sin hogar y las adicciones. *Proyecto Hombre: revista de la Asociación Proyecto Hombre*, 83, 4-13.

- PUENTE, P. (2020). Criminalización del sinhogarismo y violencia cultural: las ordenanzas municipales como instrumentos de exclusión de las personas sin techo. Un estudio de caso en las capitales de provincia de Castilla y León. *Revista General de Derecho Penal*. 34.
- RAIS FUNDACIÓN. (2015). Los delitos de odio contra las personas sin hogar - Informe de investigación. *HATENTO*. https://hogarsi.org/hatentoweb/pdf/informe-resultados-digital_DEF.pdf (Última Consulta: 30/05/2023)
- RODRÍGUEZ CARRERA, M. (2021). ¿Por qué los sintecho rechazan ir al albergue? *Ara en Castellano*. https://es.ara.cat/sociedad/sintecho-sinhogar-porque-rechaza-ir-albergue-dormir-calle-ayuda-barcelona_1_3106791.html (Última consulta: 15/05/2023)
- RTVE.es. (2021) Contagios y agresiones invisibilizadas: la vida de las personas sin hogar en pandemia. *RTVE*. <https://www.rtve.es/noticias/20210405/agresiones-sin-hogar-pandemia/2084586.shtml> (Última Consulta: 30/05/2023)
- SANZ, R. M. (2017). El problema es que no se denuncia. *elperiodico*. <https://www.elperiodico.com/es/sociedad/20171211/beatriz-fernandez-abogada-de-arrels-denuncia-la-invisibilidad-de-la-aporofobia-6485027> (Última Consulta: 04/05/2023)
- SERVIMEDIA (2015) Cáritas denuncia que España suspende en derechos humanos. *Servimedia*. <https://www.servimedia.es/noticias/487412> (Última consulta: 08/05/2023).
- SOBREMONTÉ DE MENDICUTI, E., RODRÍGUEZ-BERRIO, A. (2019). Aporofobia: Nuevos conceptos para viejas realidades. *Fundación Foessa*.
- TERRADILLOS BASOCO, (2020). *Aporofobia y Plutofilia: La deriva jánica de la política criminal contemporánea*. J.M BOSCH.
- VELÁZQUEZ, L. (2022). Dos jóvenes patean a una persona sin hogar mientras dormía en un soportal y lo graban. *lavoeldelur.es*. https://www.lavoeldelur.es/actualidad/sociedad/dos-jovenes-patean-persona-sin-hogar-mientras-dormia-en-portal-graban_287101_102.html (Última Consulta: 30/05/2023)

Legislación

- Declaración Universal de los Derechos Humanos. (Naciones Unidas).
- Constitución Española. (BOE, 29 de diciembre de 1978, núm. 311).
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. («BOE» núm. 281, de 24/11/1995).
- Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. («BOE» núm. 77, de 31/03/2015).
- Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia. («BOE» núm. 134, de 05/06/2021).
- Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación. («BOE» núm. 167, de 13/07/2022).
- Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local.
(«BOE» núm. 301, de 17/12/2003).
- Ordenanza tipo de seguridad y convivencia ciudadana de la FEMP. *FEMP*.
- Ordenanza del espacio público. (BOB nº 186 de 27-9-2010).
- Ordenanza de convivencia cívica en el Término Municipal de Alicante. (BOP: nº 43, de 3 de marzo de 2022)
- Ordenanza de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público de Barcelona. Ayuntamiento de Barcelona.

Jurisprudencia

- Sentencia del Tribunal Constitucional 132/2001, de 8 de junio.
- Sentencia Tribunal Supremo 1160/2006 de 9 noviembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 481/2017, 28 de junio de 2017.
- Sentencia del Tribunal Supremo 1647/2021, de 22 de abril de 2021.
- Sentencia del Tribunal Supremo de Justicia de Andalucía 35/2011 de 20 de febrero de 2012
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 189/2005 de 22 abril.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña 7/2006 de 24 enero.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona JUR 2008\375593 de 5 noviembre 2008.