

LA LEY ORGÁNICA 4/2015, DE 30 DE MARZO, SOBRE PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD CIUDADANA

Pablo GONZÁLEZ SAQUERO

Fernando GONZÁLEZ BOTIJA

Departamento de Derecho Administrativo

Facultad de Derecho. UCM

pablo.g.saq@gmail.com

dp143@ucm.es

I. JUSTIFICACIÓN, CONTENIDO, ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY Y CONCEPTO DE SEGURIDAD CIUDADANA

La Ley 4/2015, de 30 de marzo, sustituye a la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana, concepto recogido en el art. 104 CE (en el art. 149.1.1 CE se habla de «seguridad pública» al referirse a la competencia exclusiva del Estado, aunque hay que entender que se trata de un concepto sinónimo). Más de veinte años han pasado desde la aprobación de la Ley de 1992, que constituyó, como reconoce el propio legislador, el primer esfuerzo por abordar, desde la óptica de los derechos y valores constitucionales, un código que recogiera las principales actuaciones y potestades de los poderes públicos, especialmente de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (FCS en lo sucesivo), a fin de garantizar la seguridad de los ciudadanos.

¿Cuáles son las causas que motivan esta modificación? Obviamente, el haber pasado más de veinte años hace inevitable una reforma ante los cambios sociales operados en nuestro país, las nuevas formas de poner en riesgo la seguridad y la tranquilidad ciudadanas, los nuevos contenidos que las demandas sociales incluyen en este concepto, la imperiosa necesidad de actualización del régimen sancionador o la conveniencia de incorporar la jurisprudencia constitucional.

Pero, ¿qué es la seguridad ciudadana? Tal y como se explica en el preámbulo de la ley, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional hay que partir de un concepto material que cubre la actividad dirigida a la pro-

tección física de personas y bienes y al mantenimiento de la tranquilidad ciudadana¹. De este modo, como se recuerda en el art. 1 y en el preámbulo de la ley, la seguridad ciudadana es un requisito o instrumento (no un fin en sí mismo) indispensable para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales y las libertades públicas reconocidos por las Constituciones democráticas, de tal modo que pueden ser ejercidos libremente por la ciudadanía, no quedando reducidos a meras declaraciones formales carentes de eficacia jurídica. Su salvaguarda, como bien jurídico de carácter colectivo, es una función primaria del Estado² con sujeción a la Constitución y a las leyes. Finalmente, la seguridad ciudadana es parte de un binomio junto con la libertad, clave esencial para el buen funcionamiento de una sociedad democrática avanzada o el Estado de Derecho. Se configura así como un límite a la libertad y, en cuanto tal, debe ampararse en el principio de legalidad y en el de proporcionalidad en una triple dimensión: un juicio de idoneidad de la limitación (para la consecución del objetivo propuesto), un juicio de necesidad de la misma (entendido como inexistencia de otra medida menos intensa para la consecución del mismo fin) y un juicio de proporcionalidad en sentido estricto de dicha limitación (por derivarse de ella un beneficio para el interés público que justifica un cierto sacrificio del ejercicio del derecho). Son estas consideraciones las que han inspirado la redacción de la ley, en un intento de hacer compatibles los derechos y libertades de los ciudadanos con la injerencia estrictamente indispensable en los mismos para garantizar su seguridad, sin la cual su disfrute no sería ni real ni efectivo³.

¹ Los fines enumerados en el art. 3 de la ley sirven para precisar el contenido del concepto al señalar los objetivos de garantizar el normal funcionamiento de las instituciones; la convivencia ciudadana; la paz; la especial atención a los menores y a las personas con discapacidad necesitadas de especial protección; la pacífica utilización de vías y demás bienes demaniales y, en general, espacios destinados al uso y disfrute público; la garantía de las condiciones de normalidad en la prestación de los servicios básicos para la comunidad; la prevención de la comisión de delitos e infracciones administrativas directamente relacionadas con los fines indicados en los párrafos anteriores, y la sanción de las de esta naturaleza tipificadas en esta ley.

² Las demandas sociales de seguridad ciudadana van dirigidas esencialmente al Estado, pues es apreciable una conciencia social de que sólo éste puede asegurar un ámbito de convivencia en el que sea posible el ejercicio de los derechos y libertades mediante la eliminación de la violencia y la remoción de los obstáculos que se opongan a la plenitud de los derechos de los ciudadanos.

³ El art. 4 al regular los «Principios rectores de la acción de los poderes públicos en relación con la seguridad ciudadana» dispone: «2. En particular, la actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad está sujeta a los principios básicos de actuación regulados en el art. 5 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de

En lo que se refiere al contenido de la ley, el legislador confiesa que la relación de estas potestades de policía de seguridad es análoga a la contenida en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, si bien, en garantía de los derechos de los ciudadanos que puedan verse afectados por su legítimo ejercicio por parte de los miembros de las FCS, se perfilan con mayor precisión los presupuestos habilitantes y las condiciones y requisitos de su ejercicio de acuerdo con la jurisprudencia constitucional. De esta manera, la ley tiene por objeto la regulación de un conjunto plural y diversificado de actuaciones de distinta naturaleza orientadas a la tutela de la seguridad ciudadana. Una parte significativa se refiere a la regulación de las intervenciones de la policía de seguridad (funciones propias de las FCS), que es en lo que vamos a centrar el análisis de este trabajo. Aunque con ello no se agota el ámbito material de lo que hay que entender por seguridad pública, en el que se incluyen otras materias. Así, la ley regula aspectos y funciones atribuidos a otros órganos y autoridades administrativas, como la documentación e identificación de las personas; las obligaciones de registro documental para actividades relevantes para la seguridad ciudadana, como el hospedaje; el acceso comercial a servicios telefónicos o telemáticos de uso público mediante establecimientos abiertos al público; la compra-venta de joyas y metales, objetos u obras de arte; la cerrajería de seguridad o el comercio al por mayor de chatarra o productos de desecho; el control administrativo de armas, explosivos, cartuchería y artículos pirotécnicos, o la previsión de la necesidad de adoptar medidas de seguridad en determinados establecimientos o instalaciones y espectáculos públicos, sin perjuicio de las competencias autonómicas y locales.

Por lo que se refiere al ámbito de aplicación de la Ley de 2015, su art. 2 establece que sus disposiciones son aplicables en todo el territorio nacional, sin perjuicio de las competencias que, en su caso, hayan asumido las Comunidades Autónomas en el marco de la CE, de los estatutos de autonomía y de la legislación del Estado en materia de seguridad pública⁴.

Seguridad. 3. La actividad de intervención se justifica por la existencia de una amenaza concreta o de un comportamiento objetivamente peligroso que, razonablemente, sea susceptible de provocar un perjuicio real para la seguridad ciudadana y, en concreto, atentar contra los derechos y libertades individuales y colectivos o alterar el normal funcionamiento de las instituciones públicas. Las concretas intervenciones para el mantenimiento y restablecimiento de la seguridad ciudadana se realizarán conforme a lo dispuesto en el capítulo III de esta ley».

⁴ El art. 5 señala las autoridades y órganos competentes: «1. Corresponde al gobierno, a través del Ministerio del Interior y de los demás órganos y autoridades competentes y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad a sus órdenes, la preparación, dirección y ejecu-

Quedan fuera del ámbito de aplicación de esta ley las prescripciones que tienen por objeto velar por el buen orden de los espectáculos y la protección de las personas y bienes a través de una acción administrativa ordinaria, aun cuando la misma pueda conllevar la intervención de las FCS, siempre que ésta se conciba como elemento integrante del sistema preventivo habitual del control del espectáculo. Asimismo, la ley se aplica sin menoscabo de los regímenes legales que regulan ámbitos concretos de la seguridad pública, como la seguridad aérea, marítima, ferroviaria, vial o en los transportes, quedando, en todo caso, salvaguardadas las disposiciones referentes a la defensa nacional y la regulación de los estados de alarma, excepción y sitio⁵.

La seguridad ciudadana requiere la colaboración de todos. Por un lado, cooperación entre las autoridades públicas. Por eso se prevé que la Administración General del Estado y las demás Administraciones Públicas con competencias en materia de seguridad ciudadana se registrarán, en sus relaciones, por los principios de cooperación y lealtad institucional (art. 6). Igualmente se impone un deber de colaboración general que afecta a todos los ciudadanos (art. 7)⁶.

ción de la política en relación con la administración general de la seguridad ciudadana, sin perjuicio de las competencias atribuidas a otras Administraciones Públicas en dicha materia. 2. Son autoridades y órganos competentes en materia de seguridad ciudadana, en el ámbito de la Administración General del Estado: a) El ministro del Interior. b) El secretario de Estado de Seguridad. c) Los titulares de los órganos directivos del Ministerio del Interior que tengan atribuida tal condición, en virtud de disposiciones legales o reglamentarias. d) Los delegados del gobierno en las Comunidades Autónomas y en las ciudades de Ceuta y Melilla. e) Los subdelegados del gobierno en las provincias y los directores insulares. 3. Serán autoridades y órganos competentes, a los efectos de esta ley, los correspondientes de las Comunidades Autónomas que hayan asumido competencias para la protección de personas y bienes y para el mantenimiento de la seguridad ciudadana y cuenten con un cuerpo de policía propio».

⁵ Recuerda la disposición adicional segunda que el régimen de protección de las infraestructuras críticas se regirá por su normativa específica y supletoriamente por la ley.

⁶ «1. Todas las autoridades y funcionarios públicos, en el ámbito de sus respectivas competencias y de acuerdo con su normativa específica, deberán colaborar con las autoridades y órganos a que se refiere el art. 5 y prestarles el auxilio que sea posible y adecuado para la consecución de los fines relacionados en el art. 3. Cuando, por razón de su cargo, tengan conocimiento de hechos que perturben gravemente la seguridad ciudadana o de los que racionalmente pueda inferirse que pueden producir una perturbación grave, estarán obligados a ponerlo inmediatamente en conocimiento de la autoridad competente. 2. Las autoridades y órganos competentes y los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podrán recabar de los particulares su ayuda y colaboración en la medida necesaria para el cumplimiento de los fines previstos en esta ley, especialmente en los casos de grave calamidad pública o catástrofe extraordinaria, siempre que ello no implique riesgo personal para los mismos. Quienes sufran daños y perjuicios por estas causas serán indemnizados de acuer-

Finalmente, adelantamos que la ley ha generado una gran polémica precisamente en cuanto a los límites que introduce a la libertad de los ciudadanos. El legislador tiene claro que se deben interpretar la idea de seguridad ciudadana y los conceptos afines a la misma, huyendo de definiciones genéricas que justifiquen una intervención expansiva sobre los ciudadanos en virtud de peligros indefinidos y evitando una discrecionalidad administrativa y una potestad sancionadora genéricas. De hecho, en el segundo párrafo del art. 4.1 se dispone que, en particular, las disposiciones de los capítulos III y V deberán interpretarse y aplicarse del modo más favorable a la plena efectividad de los derechos fundamentales y libertades públicas, singularmente de los derechos de reunión y manifestación, las libertades de expresión e información, la libertad sindical y el derecho de huelga. Pese a estas cautelas lo cierto es que las críticas contra la ley han sido considerables tanto fuera⁷

do con las leyes. 3. Las empresas de seguridad privada, los despachos de detectives privados y el personal de seguridad privada tienen un especial deber de auxiliar a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el ejercicio de sus funciones, prestarles la colaboración que precisen y seguir sus instrucciones, en los términos previstos en la normativa de seguridad privada. 4. El personal que realice funciones de policía administrativa tendrá el especial deber de colaborar en la consecución de los fines previstos en el art. 3 de esta ley». Es infracción grave, según el art. 36.15, la falta de colaboración con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en la averiguación de delitos o en la prevención de acciones que puedan poner en riesgo la seguridad ciudadana en los supuestos previstos en el art. 7. Hay que advertir que el Consejo General del Poder Judicial (GCGPJ en lo sucesivo) en su informe sobre el anteproyecto fue muy crítico con involucrar a la seguridad privada en esta materia (por ejemplo, con la posibilidad de que la seguridad privada colaborase en disolver reuniones y manifestaciones) dada la extensión de sus funciones derivada de la nueva regulación de este ámbito de la seguridad. De ahí que recomendó la supresión de esta norma que se refiere a la seguridad privada, básicamente porque afecta al ejercicio de un derecho fundamental cuya defensa debe atribuirse en exclusiva a las citadas fuerzas estatales.

⁷ Críticas que han provenido tanto desde organismos internacionales como desde la prensa. Así, en el artículo que aparece el 23 de abril de 2015 en *The International New York Times* titulado «Spain's Ominous Gag Law» se dice lo siguiente: «On April 10, a group called No Somos Delito or We Are Not a Crime, projected a hologram of protesting marchers filing in front of the Parliament building in Madrid. For the time being, virtual protests in the form of holograms are not illegal in Spain. Incredibly, however, almost every other kind of peaceful protest soon will be if a new law goes into effect as scheduled on July 1. The law on public security —dubbed the “ley mordaza” or “gag law”— would define public protest by actual persons in front of Parliament and other government buildings as a “disturbance of public safety” punishable by a fine of 30,000 euros. People who join in spontaneous protests near utilities, transportation hubs, nuclear power plants or similar facilities would risk a jaw-dropping fine of € 600,000. The “unauthorized use” of images of law enforcement authorities or police —presumably aimed at photojournalists or ordinary citizens with cameras taking pictures of cops or soldiers— would also draw a € 30,000 fine, making it hard to document abuses. The law's main purpose, it appears, is to help the ruling party maintain its hold on power by discouraging the anti-austerity protests that have snowballed into widespread support for the populist Podemos party. Podemos looks set to make major gains in elections this year.

como dentro de España⁸, interponiéndose hace poco un recurso de inconstitucionalidad contra ella⁹.

II. POTESTADES GENERALES DE POLICÍA DE SEGURIDAD

La ley regula unas potestades generales donde se encuentran gran parte de los aspectos más polémicos de la ley. De manera genérica, en el art. 14 se prevé que las autoridades competentes, de conformidad con las leyes y reglamentos, podrán dictar las órdenes y prohibiciones y disponer las actuaciones policiales estrictamente necesarias para asegurar la consecución de los fines previstos en la ley mediante resolución debidamente motivada. Pero el núcleo duro de las discusiones se encuentra en varias de las cuestiones concretas que pasamos a ver en las siguientes líneas.

The European Commission should act swiftly to condemn the new law. Maina Kiai, the special rapporteur at the United Nations on the rights to freedom of peaceful assembly, has urged Spanish lawmakers to reject the measure, arguing: "The rights to peaceful protest and to collectively express an opinion are fundamental to the existence of a free and democratic society". Spain's new gag law disturbingly harkens back to the dark days of the Franco regime. It has no place in a democratic nation, where Spaniards, as citizens of the European Union, have more than a virtual right to peaceful, collective protest» (<http://www.nytimes.com/2015/04/23/opinion/spains-ominous-gag-law.html>).

⁸ Muy duro fue el CGPJ en su informe sobre el anteproyecto de la ley que elaboraron dos de sus vocales. Consideraron de dudosa constitucionalidad muchos de sus artículos más controvertidos al establecerse criterios, en su opinión, «excesivamente amplios» para justificar la intervención policial. Consideran los redactores del informe que el anteproyecto de ley de seguridad ciudadana sigue la línea de la también anunciada reforma del Código Penal en el sentido de situarla en el marco del llamado Derecho penal de peligrosidad, pues convierte la seguridad en una prioridad de la política criminal y al Estado en el espadachín que ha de defenderla con todos los medios a su alcance. Así, la reforma intensifica la acción preventiva no sólo del delito, sino también de las infracciones administrativas y, por tanto, incrementa notablemente las infracciones contra la seguridad ciudadana.

⁹ El Pleno del Tribunal Constitucional (TC) ha admitido a trámite el recurso de inconstitucionalidad presentado por la mayoría de los grupos de la oposición contra la ley que entrará en vigor el próximo 1 de julio, que fue promovido por más de cincuenta diputados de PSOE, Izquierda Plural, UPyD, Compromís-Equo, Coalición Canaria y Geroa Bai. Representantes de los grupos recurrente definieron la norma como «ley mordaza» al estimar que su objetivo es «frenar los recortes del PP» y que la voluntad del gobierno es evitar las protestas sociales. Por su parte, el secretario de Estado de Seguridad se mostró entonces convencido de la constitucionalidad del texto que, a su juicio, es «más garantista» que el actual en vigor de 1992, la llamada «ley Corcuera» o «de la patada en la puerta». Tras registrar el recurso, el portavoz del PSOE en el Congreso explicó que está respaldado también por numerosas organizaciones no gubernamentales y de derechos humanos y resaltó que la ley conculca derechos fundamentales recogidos en la Constitución.

1. La entrada en domicilio y edificios públicos

La entrada y registro en domicilio y edificios de organismos oficiales se regula en el art. 15, donde se dispone que los agentes de las FCS sólo podrán proceder a la entrada y registro en domicilio en los casos permitidos por la CE y en los términos que fijen las leyes¹⁰. Ya en la Ley de 1992 el tema de la entrada en domicilio fue uno de los que causó mayores discusiones jurídicas. Como se recordará, el TC en su Sentencia 341/1993 declaró inconstitucional el art. 21.2 que autorizaba a entrar en el domicilio a la policía cuando investigaba en temas de drogas en caso de «delito flagrante en conocimiento fundado [...] siempre que la urgente intervención de los agentes sea necesaria para impedir la consumación del delito, la huida del delincuente o la desaparición de los efectos o instrumentos del delito». Esta definición legal del concepto constitucional de flagrancia no fue del agrado del Alto Tribunal, que declaró inconstitucional el precepto por rebajar la evidente y expresa percepción que exige un hecho que se califica de «flagrante». Por supuesto, el legislador de 2015 no ha vuelto a jugar con el delicado concepto de flagrancia, pero queremos resaltar que a los casos tasados en la CE se añade, como ya se hacía en el art. 21.3 de la Ley de 1992, que será causa legítima suficiente para la entrada en domicilio la necesidad de evitar daños inminentes y graves a las personas y a las cosas en supuestos de catástrofe, calamidad, ruina inminente u otros semejantes de extrema y urgente necesidad. De este modo, aunque se amplía lo que afirma el texto constitucional, no está infringiendo el derecho a la inviolabilidad del domicilio porque esas circunstancias son perfectamente encuadrables en los supuestos constitucionales, pues obviamente ha de presumirse que de existir tiempo se contaría con el consentimiento del titular o la pertinente autorización judicial. Esto aparte, no debe olvidarse que la intervención de las FCS se ejerce en los supuestos previstos para preservar otros derechos constitucionales claramente superiores al de la inviolabilidad del domicilio como el derecho a la vida y a la integridad física de las personas.

En cuanto a la entrada en edificios ocupados por organismos oficiales o entidades públicas, reiterando lo dicho en el texto legal de 1992, se

¹⁰ Sobre el concepto de domicilio véase C. COELLO MARTÍN, P. GONZÁLEZ SAQUERO y F. GONZÁLEZ BOTIJA, «Actividad inspectora de la Administración y protección del domicilio. Del juez demediado a la República arbórea», en *Por el Derecho y la libertad. Libro homenaje al profesor Juan Alfonso Santamaría Pastor*, vol. I, *Garantías constitucionales y judiciales del ciudadano*, Madrid, Iustel, 2014, pp. 687 y ss.

señala que no será preciso el consentimiento de la autoridad o funcionario que los tuviere a su cargo. Finalmente se apunta que cuando por las causas previstas en este artículo las FCS entren en un domicilio particular, remitirán sin dilación el acta o atestado que instruyan a la autoridad judicial competente.

2. La identificación de personas

Uno de los temas más polémicos ha sido el relativo a la identificación de las personas. Hay que advertir que ya lo fue con la Ley Corcuera de 1992, como vamos a ver inmediatamente. En la Ley de 2015 el art. 16 dispone que en el cumplimiento de sus funciones de indagación y prevención delictiva, así como para la sanción de infracciones penales y administrativas, los agentes de las FCS podrán requerir la identificación de las personas en los siguientes supuestos: *a)* Cuando existan indicios de que han podido participar en la comisión de una infracción. *b)* Cuando, en atención a las circunstancias concurrentes, se considere razonablemente necesario que acrediten su identidad para prevenir la comisión de un delito. En estos supuestos, los agentes podrán realizar las comprobaciones necesarias en la vía pública o en el lugar donde se hubiese hecho el requerimiento, incluida la identificación de las personas cuyo rostro no sea visible total o parcialmente por utilizar cualquier tipo de prenda u objeto que lo cubra, impidiendo o dificultando la identificación, cuando fuere preciso a los efectos indicados. En la práctica de la identificación se respetarán estrictamente los principios de proporcionalidad, igualdad de trato y no discriminación por razón de nacimiento, nacionalidad, origen racial o étnico, sexo, religión o creencias, edad, discapacidad, orientación o identidad sexual, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

Cuando no fuera posible la identificación por cualquier medio, incluida la vía telemática o telefónica¹¹, o si la persona se negase a identificarse,

¹¹ Normalmente la identificación se realizará con el DNI o el pasaporte, pero la normativa no obliga (nunca lo ha hecho) a portar estos documentos de manera permanente. De ahí el acierto de que ahora (y a diferencia de lo que ocurría en 1992) se aclare que se puede proceder a la identificación por cualquier medio. La acreditación de la identidad de los ciudadanos españoles se regula en los arts. 8 y 9. En este último (apartado segundo), que recoge las obligaciones y derechos del titular del DNI, se dice que todas las personas obligadas a obtener el Documento Nacional de Identidad lo están también a exhibirlo y permitir la comprobación de las medidas de seguridad a las que se refiere el apartado 2 del art. 8 cuando fueren requeridas para ello por la autoridad o sus agentes para el cumplimiento de los

los agentes, para impedir la comisión de un delito o con el objeto de sancionar una infracción, podrán requerir a quienes no pudieran ser identificados a que les acompañen a las dependencias policiales más próximas en las que se disponga de los medios adecuados para la práctica de esta diligencia, a los solos efectos de su identificación y por el tiempo estrictamente necesario, que en ningún caso podrá superar las seis horas. La persona a la que se solicite que se identifique será informada de modo inmediato y comprensible de las razones de dicha solicitud, así como, en su caso, del requerimiento para que acompañe a los agentes a las dependencias policiales¹².

En los casos de resistencia o negativa a identificarse o a colaborar en las comprobaciones o prácticas de identificación, se estará a lo dispuesto en el Código Penal, en la Ley de Enjuiciamiento Criminal y, en su caso, en la Ley de 2015¹³.

Pese a las duras críticas que ha recibido esta regulación legal¹⁴, el legislador ha justificado las virtudes de la nueva regulación en el hecho de que la habilitación a los agentes de las FCS para la práctica de identificaciones en la vía pública no se justifica genéricamente como sucedía en la Ley de 1992, en la que ni se prevenían expresamente los dos supuestos arriba citados, ni se apelaba al respeto de los mencionados principios (aunque estos últimos en cualquier caso venían impuestos por la Ley Orgánica de 1986 sobre las FCS), ni se precisaba el deber de informar de forma inmediata y comprensible al interesado de la necesidad de requerirle la identifica-

finos previstos en el apartado 1 del art. 16. El art. 10 regula las competencias sobre el Documento Nacional de Identidad. Finalmente, el art. 11 reglamenta el pasaporte de ciudadanos españoles y extranjeros.

¹² En las dependencias a que se hace referencia se llevará un libro-registro en el que sólo se practicarán asientos relacionados con la seguridad ciudadana. Constarán en él las diligencias de identificación practicadas, así como los motivos, circunstancias y duración de las mismas, y sólo podrán ser comunicados sus datos a la autoridad judicial competente y al Ministerio Fiscal. El órgano competente de la Administración remitirá mensualmente al Ministerio Fiscal extracto de las diligencias de identificación con expresión del tiempo utilizado en cada una. Los asientos de este libro-registro se cancelarán de oficio a los tres años. A las personas desplazadas a dependencias policiales a efectos de identificación se les deberá expedir a su salida un volante acreditativo del tiempo de permanencia en ellas, la causa y la identidad de los agentes actuantes.

¹³ Se tipifica como infracción grave (art. 36.6) la negativa a identificarse a requerimiento de la autoridad o de sus agentes o la alegación de datos falsos o inexactos en los procesos de identificación.

¹⁴ Véase C. CASTILLO SOLANO, «El derecho sancionador frente al derecho de reunión durante el último ciclo de protesta», p. 35, que defiende un mayor detalle en la regulación para evitar un control y restricción de la libertad de circulación inapropiados en un Estado de Derecho.

ción. Además hay que resaltar que el legislador también ha introducido un límite temporal del traslado a dependencias de como máximo seis horas. Recordemos finalmente que, pese a todos los defectos que tenía la legislación de 1992, que ahora se corrigen, lo cierto es que el TC en su Sentencia 341/1993 arriba citada declaró constitucional la regulación entonces existente, con lo que es más que fácil deducir que si entonces existía conformidad con la Carta Magna, el marco jurídico actual en materia de identificaciones policiales es todavía más respetuoso con el derecho fundamental a la libertad que consagra la CE.

Lo cierto es que este tema nunca va a estar exento de discusión dada la infinita casuística con la que hay que enfrentarse. Sirva de botón de muestra la reciente polémica planteada en Cataluña como consecuencia de una identificación efectuada por los mossos d'esquadra que afectó a nada menos que 225 personas en la Gran Vía de Barcelona, que en su mayor parte regresaban tras la protesta, en el centro de Barcelona, por el desalojo de Can Vies. La causa que justificó la intervención, que duró tres horas, fue que algunas aprovecharon el trayecto para arremeter contra oficinas bancarias y causar destrozos. A la luz de la nueva regulación parece ser que estamos dentro de los nuevos supuestos arriba citados. Ahora bien, según parece la policía optó por rodear a los manifestantes formando una línea de 300 antidisturbios. Uno a uno, los agentes les pidieron la documentación y grabaron en vídeo los DNI y tomaron fotografías de los manifestantes sin su consentimiento. En caso de negarse, los policías impedían circular al afectado. A algunos de ellos les obligaron a ser fotografiados con prendas de ropa (capuchas, sudaderas) que ni siquiera eran suyas, según denuncian algunos testigos¹⁵. Podemos preguntarnos si estas grabaciones y fotografías tienen base en la nueva Ley de 2015. Hay juristas que entienden que con esta actuación policial se está sobrepasando la habilitación legal para identificar, invadiéndose otros derechos fundamentales como el derecho a la intimidad y la propia imagen al no existir cobertura legal para retener a una persona tres horas en la calle ni explicarse por qué y para qué se toman imágenes de viandantes. La exigencia de identificación sólo se justificaría, según estos juristas críticos, «ante la sospecha de que se ha cometido un delito, no para saber si se ha cometido». Otros lo ven como anómalo aunque no sea ile-

¹⁵ Esto se mantuvo hasta que se personó en el lugar el letrado de la Coordinadora Catalana para la Prevención de la Tortura quien, tras hablar con el responsable del dispositivo, a quien advirtió sobre la posible ilegalidad de esa práctica, consiguió que se dejaran de tomar imágenes, aunque se siguieron haciendo identificaciones. Los que no aceptaban identificarse eran trasladados a comisaría.

gal. Algunos incluso apuntan que encerrar a grupos de personas en la calle para su identificación es una práctica poco habitual en Europa, que siempre debe adecuarse a las circunstancias y exige que la policía tenga que saber por qué lo aplica y explicarlo.

3. Registros corporales externos

Por primera vez se regulan los registros corporales externos. La regulación primitiva de esta cuestión fue muy criticada, especialmente en el informe citado del CGPJ, por entenderse que concedía una amplia discrecionalidad a las FCS dada su imprecisa e incompleta redacción normativa originaria, echándose en falta un mayor detalle en cómo debían realizarse estos cacheos¹⁶. Al final estas críticas no cayeron en saco roto y el legislador siguió los consejos del mencionado informe.

El art. 20 dispone que podrá practicarse el registro corporal externo y superficial de la persona cuando existan indicios racionales para suponer que puede conducir al hallazgo de instrumentos, efectos u otros objetos relevantes para el ejercicio de las funciones de indagación y prevención que encomiendan las leyes a las FCS. Salvo que exista una situación de urgencia por riesgo grave e inminente para los agentes: *a)* El registro se realizará por un agente del mismo sexo que la persona sobre la que se practique esta diligencia. *b)* Y si exigiera dejar a la vista partes del cuerpo normalmente cubiertas por ropa, se efectuará en un lugar reservado y fuera de la vista de terceros. Se dejará constancia escrita de esta diligencia, de sus causas y de la identidad del agente que la adoptó.

Los registros corporales externos respetarán los principios que antes hemos visto se requieren para la identificación, así como el de injerencia mínima, y se realizarán del modo que cause el menor perjuicio a la intimidad y dignidad de la persona afectada, que será informada de modo inmediato y comprensible de las razones de su realización.

Los registros a los que se refiere este artículo podrán llevarse a cabo contra la voluntad del afectado adoptando las medidas de compul-

¹⁶ No se definía el cacheo; no lo limitaba al registro externo y superficial; no excluía, en consecuencia, la práctica de desnudos, siquiera parciales; no se indicaba expresamente el respeto a la dignidad e intimidad de la persona sometida al mismo; no se subrayaba su carácter reservado, limitando los cacheos en la vía pública a supuestos de necesidad, y, finalmente, tampoco se preveía la realización del cacheo por una persona del mismo sexo que la cacheada y con el máximo respeto a su identidad sexual.

sión indispensables conforme a los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

4. Mantenimiento y restablecimiento de la seguridad ciudadana en reuniones y manifestaciones

El art. 23 establece las siguientes reglas:

1. Las autoridades a las que se refiere esta ley adoptarán las medidas necesarias para proteger la celebración de reuniones y manifestaciones, impidiendo que se perturbe la seguridad ciudadana. Asimismo podrán acordar la disolución de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones en los supuestos previstos en el art. 5 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión¹⁷. También

¹⁷ Se tipifica como infracción muy grave (art. 35.1) las reuniones o manifestaciones no comunicadas o prohibidas en infraestructuras o instalaciones en las que se prestan servicios básicos para la comunidad o en sus inmediaciones, así como la intrusión en los recintos de éstas, incluido su sobrevuelo, cuando, en cualquiera de estos supuestos, se haya generado un riesgo para la vida o la integridad física de las personas. En el caso de las reuniones y manifestaciones serán responsables los organizadores o promotores. En la disposición adicional sexta («Infraestructuras e instalaciones en las que se prestan servicios básicos para la comunidad») se dice que, a los efectos de lo dispuesto en los arts. 35.1 y 36.9, «se entenderán por infraestructuras o instalaciones en las que se prestan servicios básicos para la comunidad: a) Centrales nucleares, petroquímicas, refinerías y depósitos de combustible. b) Puertos, aeropuertos y demás infraestructuras de transporte. c) Servicios de suministro y distribución de agua, gas y electricidad. d) Infraestructuras de telecomunicaciones». Son faltas graves (art. 36): «2. La perturbación grave de la seguridad ciudadana que se produzca con ocasión de reuniones o manifestaciones frente a las sedes del Congreso de los Diputados, el Senado y las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, aunque no estuvieran reunidas, cuando no constituya infracción penal [...] 7. La negativa a la disolución de reuniones y manifestaciones en lugares de tránsito público ordenada por la autoridad competente cuando concurran los supuestos del art. 5 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio. 8. La perturbación del desarrollo de una reunión o manifestación lícita cuando no constituya infracción penal». En relación con este último caso C. CASTILLO SOLANO, *op. cit.*, p. 36, cita el caso de la actuación de colectivos feministas en relación con manifestaciones contra el aborto, pero la realidad social por desgracia muestra muchos más. Son infracciones leves (art. 37): «1. La celebración de reuniones en lugares de tránsito público o de manifestaciones incumpliendo lo preceptuado en los arts. 4.2, 8, 9, 10 y 11 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, cuya responsabilidad corresponderá a los organizadores o promotores [...] 3. El incumplimiento de las restricciones de circulación peatonal o itinerario con ocasión de un acto público, reunión o manifestación, cuando provoquen alteraciones menores en el normal desarrollo de los mismos». En relación con este último precepto podemos preguntarnos: ¿qué es una alteración menor? Señala C. CASTILLO SOLANO, *op. cit.*, pp. 25 y 26, siguiendo la doctrina, que «puede serlo insultar a los agentes (lo cual, advierte, es muy habitual al corear o gritar determinadas consignas que se pueden interpretar

podrán disolver las concentraciones de vehículos en las vías públicas y retirar aquéllos o cualesquiera otra clase de obstáculos cuando impidieran, pusieran en peligro o dificultaran la circulación por dichas vías¹⁸.

2. Las medidas de intervención para el mantenimiento o el restablecimiento de la seguridad ciudadana en reuniones y manifestaciones serán graduales y proporcionadas a las circunstancias. La disolución de reuniones y manifestaciones constituirá el último recurso.

3. Antes de adoptar las medidas a las que se refiere el apartado anterior, las unidades actuantes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad deberán avisar de tales medidas a las personas afectadas, pudiendo hacerlo de manera verbal si la urgencia de la situación lo hiciera imprescindible. En caso de que se produzca una alteración de la seguridad ciudadana con armas, artefactos explosivos u objetos contundentes o de cualquier otro modo peligrosos, las FCS podrán disolver la reunión o manifestación o retirar los vehículos y obstáculos sin necesidad de previo aviso.

El art. 24 prevé que, en estos casos, las FCS colaborarán mutuamente en los términos previstos en su ley orgánica reguladora.

El art. 30.3 dispone que, a los efectos de la ley, se considerarán organizadores o promotores de las reuniones en lugares de tránsito público o manifestaciones las personas físicas o jurídicas que hayan suscrito la preceptiva comunicación. Asimismo, aun no habiendo suscrito o presentado la comunicación, también se considerarán organizadores o promotores quienes de hecho las presidan, dirijan o ejerzan actos semejantes, o quienes por publicaciones o declaraciones de convocatoria de las mismas, por las manifestaciones orales o escritas que en ellas se difundan, por los lemas, banderas u otros signos que ostenten o por cualesquiera otros hechos pueda determinarse razonablemente que son directores de aquéllas¹⁹.

como un insulto), alentar a otros a desobedecer, ocupar, sin comunicación previa, el espacio público habiendo sido requerido para abandonarlo o impedir la circulación por las vías públicas». Se plantea también el problema de la interrupción del tráfico circulatorio recordando las SSTC 66/1995 y 59/1990.

¹⁸ Hay que advertir que se considera infracción grave según el art. 36.3: «Causar desórdenes en las vías, espacios o establecimientos públicos, u obstaculizar la vía pública con mobiliario urbano, vehículos, contenedores, neumáticos u otros objetos, cuando en ambos casos se ocasione una alteración grave de la seguridad ciudadana».

¹⁹ Sobre la determinación del convocante pueden verse las Sentencias del TSJ del País Vasco núms. 649/2000, de 6 de julio, y 707/2001, de 29 de junio.

5. Otras cuestiones

Citamos aquí otros temas que han ocupado la atención del legislador:

En primer lugar, en cuanto a la restricción del tránsito y controles en las vías públicas, la ley prevé (art. 17) lo siguiente: «1. Los agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podrán limitar o restringir la circulación o permanencia en vías o lugares públicos y establecer zonas de seguridad en supuestos de alteración de la seguridad ciudadana o de la pacífica convivencia, o cuando existan indicios racionales de que pueda producirse dicha alteración, por el tiempo imprescindible para su mantenimiento o restablecimiento²⁰. Asimismo podrán ocupar preventivamente los efectos o instrumentos susceptibles de ser utilizados para acciones ilegales, dándoles el destino que legalmente proceda. 2. Para la prevención de delitos de especial gravedad o generadores de alarma social, así como para el descubrimiento y detención de quienes hubieran participado en su comisión y proceder a la recogida de los instrumentos, efectos o pruebas, se podrán establecer controles en las vías, lugares o establecimientos públicos, siempre que resulte indispensable proceder a la identificación de personas que se encuentren en ellos, al registro de vehículos o al control superficial de efectos personales».

Interesante también es la cuestión de las comprobaciones y registros en lugares públicos (art. 18). Los agentes de la autoridad podrán practicar las comprobaciones en las personas, bienes y vehículos que sean necesarias para impedir que en las vías, lugares y establecimientos públicos se porten o utilicen ilegalmente armas, explosivos, sustancias peligrosas u otros objetos, instrumentos o medios que generen un riesgo potencialmente grave para las personas, susceptibles de ser utilizados para la comisión de un delito o alterar la seguridad ciudadana, cuando tengan indicios de su eventual presencia en dichos lugares, procediendo, en su caso, a su intervención. A tal fin, los ciudadanos tienen el deber de colaborar y no obstaculizar la labor de los agentes de la autoridad en el ejercicio de sus funciones. Los agentes de la autoridad podrán proceder a la ocupación temporal de cualesquiera objetos, instrumentos o medios de agresión, incluso de las armas que se porten con licencia, permiso o autorización, si se estima

²⁰ Se ha señalado que la delimitación de estos perímetros de seguridad fue polémica y se acabó introduciendo la coletilla final referida a los indicios racionales y el tiempo imprescindible.

necesario, con objeto de prevenir la comisión de cualquier delito o cuando exista peligro para la seguridad de las personas o de los bienes.

Como disposiciones comunes a las diligencias de identificación, registro y comprobación (art. 19) se establece que no están sujetas a las mismas formalidades que la detención. La aprehensión durante las diligencias de identificación, registro y comprobación de armas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otros efectos procedentes de un delito o infracción administrativa se hará constar en el acta correspondiente, que habrá de ser firmada por el interesado; si éste se negara a firmarla, se dejará constancia expresa de su negativa. El acta que se extienda gozará de presunción de veracidad de los hechos en ella consignados, salvo prueba en contrario.

El art. 21 prevé que las autoridades competentes podrán acordar, como medidas de seguridad extraordinarias, el cierre o desalojo de locales o establecimientos, la prohibición del paso, la evacuación de inmuebles o espacios públicos debidamente acotados, o el depósito de explosivos u otras sustancias susceptibles de ser empleadas como tales en situaciones de emergencia que las hagan imprescindibles y durante el tiempo estrictamente necesario para garantizar la seguridad ciudadana. Dichas medidas podrán adoptarse por los agentes de la autoridad si la urgencia de la situación lo hiciera imprescindible, incluso mediante órdenes verbales. A los efectos del citado artículo, se entiende por emergencia aquella situación de riesgo sobrevenida por un evento que pone en peligro inminente a personas o bienes y exige una actuación rápida por parte de la autoridad o de sus agentes para evitarla o mitigar sus efectos.

Finalmente, el art. 22 establece que la autoridad gubernativa y, en su caso, las FCS podrán proceder a la grabación de personas, lugares u objetos mediante cámaras de video-vigilancia fijas o móviles legalmente autorizadas, de acuerdo con la legislación vigente en la materia contenida en la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, por la que se regula la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos.

III. POTESTAD SANCIONADORA

1. Introducción. Cuestiones generales

En la exposición de motivos de la ley se explica que el capítulo V, que regula el régimen sancionador, introduce novedades relevantes con res-

pecto a la Ley de 1992. La redacción del capítulo en su conjunto tiene en cuenta, como reiteradamente ha declarado el TC, que el Derecho administrativo sancionador y el Derecho penal son, con matices, manifestaciones de un único *ius puniendi* del Estado. Por tanto, la ley está orientada a dar cumplimiento a los principios que rigen la potestad sancionadora administrativa, singularmente los de responsabilidad, proporcionalidad y legalidad, en sus dos vertientes, de legalidad formal o reserva de ley y legalidad material o tipicidad, sin perjuicio de la admisión de la colaboración reglamentaria para la especificación de conductas y sanciones en relación con las infracciones tipificadas por la ley.

En cuanto a los autores de las conductas tipificadas como infracciones, en el art. 30.1 se prevé que la responsabilidad por las infracciones cometidas recaerá directamente en el autor del hecho en que consista la infracción. Ahora bien, en su apartado segundo se exime de responsabilidad a los menores de catorce años, en consonancia con la legislación sobre responsabilidad penal del menor. En caso de que la infracción sea cometida por un menor de catorce años, la autoridad competente lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal para que inicie, en su caso, las actuaciones oportunas.

En cuanto a las sanciones, el art. 33 (que regula la graduación de las sanciones), a fin de garantizar la proporcionalidad en la imposición de las sanciones graves y muy graves previstas en la ley, divide las sanciones pecuniarias en tres tramos de igual extensión, que dan lugar a los grados mínimo, medio y máximo de las mismas²¹. Por ejemplo, en las infracciones muy graves, el grado mínimo comprenderá la multa de 30.001 a 220.000 euros; el grado medio, de 220.001 a 410.000 euros, y el grado máximo, de 410.001 a 600.000 euros. Por otro lado, se recogen las circunstancias agravantes y los criterios de graduación que deberán tenerse en cuenta para la individualización de las sanciones pecuniarias, acogiendo así una exigencia del principio de proporcionalidad presente en la jurisprudencia contencioso-administrativa, pero que tiene escaso reflejo en los regímenes sancionadores que incorporan numerosas normas de nuestro ordenamiento jurídico administrativo²².

²¹ El informe del CGPJ destacó que la supresión de los criterios de graduación de las sanciones que se hacía en el anteproyecto resultó desafortunada y podía dar lugar a sanciones injustas.

²² La comisión de una infracción determinará la imposición de la multa correspondiente en grado mínimo. La infracción se sancionará con multa en grado medio cuando se acredite la concurrencia, al menos, de una de las siguientes circunstancias: a) La reincidencia,

La sanción principal sigue siendo la multa, que podrá llevar aparejada alguna o algunas sanciones accesorias atendiendo a la naturaleza de los hechos constitutivos de la infracción, como retirada de las armas y de las licencias o permisos correspondientes a las mismas; el comiso de los bienes, medios o instrumentos con los que se haya preparado o ejecutado la infracción y, en su caso, de los efectos procedentes de ésta, salvo que unos u otros pertenezcan a un tercero de buena fe no responsable de dicha infracción que los haya adquirido legalmente; la suspensión temporal de las licencias, autorizaciones o permisos, o la clausura de las fábricas, locales o establecimientos (suspensión y clausura por cierto tiempo en función de la gravedad de la infracción).

Si las conductas sancionadas hubieran ocasionado daños o perjuicios a la Administración Pública, la resolución del procedimiento contendrá un pronunciamiento expreso acerca de los siguientes extremos (art. 42): *a)* La exigencia al infractor de la reposición a su estado originario de la situación alterada por la infracción. *b)* Cuando ello no fuera posible, la indemnización por los daños y perjuicios causados, si éstos hubiesen quedado determinados durante el procedimiento. Si el importe de los daños y perjuicios no hubiese quedado establecido, se determinará en un procedimiento complementario, susceptible de terminación convencional, cuya resolución pondrá fin a la vía administrativa. La responsabilidad civil derivada de una infracción será siempre solidaria entre todos los causantes del daño. Cuando sea declarado autor de los hechos cometidos un menor de dieciocho años no emancipado o una persona con la capacidad modificada judicialmente, responderán, solidariamente con él, de los daños y perjuicios ocasionados sus padres, tutores, curadores, acogedores o guardadores legales o de hecho, según proceda.

Finalmente, en cuanto al valor probatorio de las declaraciones de los agentes de la autoridad, el art. 52.1 dispone que en los procedimientos sancionadores que se instruyan en las materias objeto de esta ley, las denuncias, atestados o actas formulados por los agentes de la autoridad en ejercicio de sus funciones que hubiesen presenciado los hechos, previa ratificación en el caso de haber sido negados por los denunciados, consti-

por la comisión en el término de dos años de más de una infracción de la misma naturaleza, cuando así haya sido declarado por resolución firme en vía administrativa. *b)* La realización de los hechos interviniendo violencia, amenaza o intimidación. *c)* La ejecución de los hechos usando cualquier tipo de prenda u objeto que cubra el rostro, impidiendo o dificultando la identificación. *d)* Que en la comisión de la infracción se utilice a menores de edad, personas con discapacidad necesitadas de especial protección o en situación de vulnerabilidad.

tuirán base suficiente para adoptar la resolución que proceda, salvo prueba en contrario y sin perjuicio de que aquéllos deban aportar al expediente todos los elementos probatorios disponibles.

Hay que advertir en relación con este último precepto que el legislador no ha querido ni acudir a la criticada redacción del art. 137.3 de la Ley 30/1992, que como se recordará habla de «valor probatorio», ni a la expresión que se recoge en otros textos legales y en la jurisprudencia de presunción de certeza²³ o veracidad. Parece que la mención «base suficiente» refuerza esa presunción de veracidad. Con todo, no hay que olvidar algún pronunciamiento judicial que matiza esta cuestión. Así, el TSJ de Madrid se ha manifestado sobre este tema en su Sentencia núm. 260/2011, de 7 de junio de 2012, donde se dice literalmente: «No se ha intervenido bebida alguna a los cinco identificados en el expediente administrativo, ni se ha aportado análisis alguno de dichas bebidas. Es obvio que la denuncia de los policías locales de fecha 1 de marzo de 2008 y el informe ampliatorio de la misma, con identificación de cinco personas y de las supuestas bebidas alcohólicas que se consumían en vasos de plástico y que habían sido adquiridas en el local en cuestión, no suponen prueba suficiente de que se tratara de bebidas alcohólicas, por cuanto ni se intervinieron dichas bebidas ni se practicó análisis alguno de su contenido alcohólico, por cuanto podía consumirse cerveza sin alcohol y otras bebidas no alcohólicas, no resultando por ello prueba mínimamente suficiente el que en el informe policial se diga que se trataba de cervezas y de combinados de alcohol con refresco, con lo que no se acredita fehacientemente la infracción cometida»²⁴.

2. Infracciones

Con respecto al cuadro de infracciones, en aras de un mejor ajuste al principio de tipicidad se introduce un amplio elenco de conductas que se califican como leves, graves y muy graves. Por otra parte, expli-

²³ Por ejemplo, art. 94.4 de la Ley de Aguas.

²⁴ C. CASTILLO SOLANO, *op. cit.*, p. 26, quien denuncia la imposición de sanciones de forma aleatoria a personas identificadas al comienzo de una concentración o tras su disolución, cita también el caso de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 15 de Madrid, de 17 de noviembre de 2013, donde se constata que no se había probado que un manifestante identificado al llegar a una concentración donde posteriormente se habían producido desórdenes públicos hubiese participado en dichos actos violentos.

ca el legislador que la reforma en tramitación del Código Penal exige una revisión de las infracciones penales de esta naturaleza que contenía el libro III del código punitivo²⁵ para incorporar al ámbito administrativo algunas conductas que, de lo contrario, quedarían impunes, como son ciertas alteraciones del orden público, las faltas de respeto a la autoridad, el deslucimiento de determinados bienes en la vía pública o dejar sueltos animales peligrosos.

De este modo, la ley prevé el clásico tríptico consistente en clasificarlas en el art. 34 en leves, graves y muy graves (estas últimas ausentes de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, que simplemente permitía la calificación de determinadas infracciones graves como muy graves en función de las circunstancias concurrentes).

En cuanto a las muy graves, se advierte que, junto a las infracciones tipificadas por el legislador de 1992, la ley sanciona conductas que, sin ser constitutivas de delito, atentan gravemente contra la seguridad ciudadana²⁶.

Por lo que se refiere al cuadro de infracciones graves podríamos destacar algunos casos relevantes²⁷.

²⁵ Explica el CGPJ en su informe que: «Algunas de las nuevas infracciones incorporan conductas que actualmente son faltas penales. El informe indica que, ante la supresión de esta clase de infracciones penales en el proyecto de ley orgánica del gobierno para el Código Penal, hay que tener en cuenta las siguientes consecuencias: a) la sanción no se impone por un órgano judicial, sino por la Administración, a quien corresponderá la valoración del comportamiento, sin perjuicio de la posibilidad de revisión ante órganos jurisdiccionales; b) para la revisión judicial de la sanción administrativa será necesario el pago de tasas judiciales que no existen en el actual procedimiento penal. También hay que analizar que, en el procedimiento sancionatorio administrativo, las declaraciones de los agentes que formulen denuncia gozan de valor probatorio de los hechos denunciados, mientras que en el procedimiento penal tienen el valor de simples declaraciones. Además, siempre según el informe, la multa penal se impone ahora por un juez y teniendo en cuenta la capacidad económica del denunciado, mientras que para la determinación de la multa administrativa no se atiende a esta circunstancia. Y no sólo eso: según el anteproyecto, la sanción firme administrativa será inscrita en un Registro Central de Infracciones, mientras que ahora la condena por falta no es susceptible de inscripción en registro alguno».

²⁶ En el art. 35 se incluyen, aparte del supuesto arriba visto, como infracción muy grave: «3. La celebración de espectáculos públicos o actividades recreativas quebrantando la prohibición o suspensión ordenada por la autoridad correspondiente por razones de seguridad pública. 4. La proyección de haces de luz, mediante cualquier tipo de dispositivo, sobre los pilotos o conductores de medios de transporte que puedan deslumbrarles o distraer su atención y provocar accidentes».

²⁷ También se tipifican como infracciones graves: «10. Portar, exhibir o usar armas prohibidas, así como portar, exhibir o usar armas de modo negligente, temerario o intimidatorio, o fuera de los lugares habilitados para su uso, aun cuando en este último caso se tuviera licencia, siempre que dichas conductas constituyan infracción penal (es leve, según el art. 37.2, la exhibición de objetos peligrosos para la vida e integridad física de las personas con ánimo intimidatorio, siempre que no constituya delito o infracción grave) [...] 14. El uso

En primer lugar, los supuestos de actuaciones de ciudadanos actualmente conocidas algunas de ellas con el término *escrache*²⁸ o similar. Así, el art. 36 contempla los siguientes supuestos:

- 1.º La perturbación de la seguridad ciudadana en actos públicos, espectáculos deportivos o culturales, solemnidades y oficios religiosos u otras reuniones a las que asistan numerosas personas, cuando no sean constitutivas de infracción penal (apartado 1.º)²⁹.
- 2.º Los actos de obstrucción que pretendan impedir a cualquier autoridad, empleado público o corporación oficial el ejercicio legítimo de sus funciones, el cumplimiento o la ejecución de acuerdos o resoluciones administrativas o judiciales, siempre que se produzcan al margen de los procedimientos legalmente establecidos y no sean constitutivos de delito (apartado 4.º)³⁰.
- 3.º Las acciones y omisiones que impidan u obstaculicen el funcionamiento de los servicios de emergencia, provocando o incrementando un riesgo para la vida o integridad de las personas o de daños en los bienes, o agravando las consecuencias del suceso que motive la actuación de aquéllos (apartado 5.º).
- 4.º La intrusión en infraestructuras o instalaciones en las que se prestan servicios básicos para la comunidad, incluyendo su sobrevuelo, cuando se haya producido una interferencia grave en su funcionamiento (apartado 9.º)³¹.

público e indebido de uniformes, insignias o condecoraciones oficiales, o réplicas de los mismos, así como otros elementos del equipamiento de los cuerpos policiales o de los servicios de emergencia que puedan generar engaño acerca de la condición de quien los use, cuando no sea constitutivo de infracción penal».

²⁸ Con este nombre se conoce en el mundo latinoamericano a un tipo de manifestación en la que un grupo de activistas se dirige al domicilio o lugar de trabajo de alguien a quien se quiere denunciar. Se trata de una palabra para referirse a un método de protesta basado en la acción directa que tiene como fin su difusión a la opinión pública. La palabra nació en su uso político en 1995 en Argentina, utilizada por la agrupación de derechos humanos HIJOS para denunciar la impunidad de los genocidas del proceso liberados por un indulto concedido por el gobierno existente entonces en aquel país.

²⁹ Piénsese en un caso que nos es muy próximo con el incidente ocurrido en la capilla del campus de la UCM de Somosaguas. También se pueden recordar los altercados producidos por ciertos activistas del movimiento en defensa de los animales contra ciertos festejos taurinos de nuestro país.

³⁰ Por ejemplo, obstaculizar o intentar impedir un desahucio. El CGPJ no vio con buenos ojos la limitación a la libertad que podía suponer sancionar este tipo de conductas dentro de ciertos límites.

³¹ Cita aquí C. CASTILLO SOLANO, *op. cit.*, p. 36, los encierros en hospitales y otro tipo

- 5.º La negativa de acceso o la obstrucción deliberada de las inspecciones o controles reglamentarios, establecidos conforme a lo dispuesto en esta ley, en fábricas, locales, establecimientos, embarcaciones y aeronaves (apartado 13).

En segundo lugar señalar que se ha considerado oportuno sancionar comportamientos atentatorios a la libertad sexual de las personas, especialmente de los menores, bien jurídico cuya protección forma parte de los fines de la ley por su colindancia con la seguridad ciudadana. Así, el art. 36.11 tipifica como infracción grave la solicitud o aceptación por el demandante de servicios sexuales retribuidos en zonas de tránsito público en las proximidades de lugares destinados a su uso por menores, como centros educativos, parques infantiles o espacios de ocio accesibles a menores de edad, o cuando estas conductas, por el lugar en que se realicen, puedan generar un riesgo para la seguridad vial. Los agentes de la autoridad requerirán a las personas que ofrezcan estos servicios para que se abstengan de hacerlo en dichos lugares, informándoles de que la inobservancia de dicho requerimiento podría constituir una infracción del párrafo 6 de este artículo³².

Se señala en la exposición de motivos de la ley que también se recogen las infracciones previstas en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, relacionadas con el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, a las que se agregan otras dirigidas a favorecerlo. De este modo se tipifican los siguientes supuestos:

- 1.º 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 (apartado 16)³³.

de infraestructuras de la Administración, como las relativas a vivienda pública, o las acciones llevadas a cabo por los ecologistas en infraestructuras energéticas.

³² En la versión anterior no se recogía el último párrafo y en su lugar se precisaba que esta conducta no sería sancionada en caso de que la persona infractora fuese víctima de trata de seres humanos y dicho extremo quedase acreditado de acuerdo con la legislación de extranjería.

³³ En la disposición adicional quinta («Suspensión de sanciones pecuniarias impuestas por infracciones en materia de consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas cometidas por menores de edad»), siguiendo las recomendaciones del CGPJ que pedía sanciones reeducadoras más que económicas, se dispone: «Las multas que se impongan a los menores de edad por la comisión de infracciones en materia de consumo o tenencia ilícitos de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas podrán suspender»

- 2.º El traslado de personas, con cualquier tipo de vehículo, con el objeto de facilitar a éstas el acceso a drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, siempre que no constituya delito (apartado 17).
- 3.º La ejecución de actos de plantación y cultivo ilícitos de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas en lugares visibles al público, cuando no sean constitutivos de infracción penal (apartado 18).
- 4.º La tolerancia del consumo ilegal o el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas en locales o establecimientos públicos o la falta de diligencia en orden a impedirlos por parte de los propietarios, administradores o encargados de los mismos (apartado 19).

Finalmente destacar que se tipifica como novedosa infracción grave en el art. 36.23 el uso no autorizado de imágenes o datos personales o profesionales de autoridades o miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que pueda poner en peligro la seguridad personal o familiar de los agentes, de las instalaciones protegidas o en riesgo el éxito de una operación, con respeto al derecho fundamental a la información³⁴.

Hay que advertir que este supuesto ha generado bastante polémica. Tiene explicación en el hecho de que recientemente parece observarse a manifestantes que graban a antidisturbios en acción. Esta circunstancia, unida al hecho objetivo del incremento de la violencia contra la policía en momentos puntuales de agitación, ha llevado a plantearse que este fenómeno aumenta considerablemente la dificultad del desarrollo profesional, en tanto que la integridad física de los agentes puede verse comprometida y dañada. Desde la policía se teme un avance en la aceptación de una cultura de violencia que mina las bases de una sociedad pacífica y solidaria. Por este motivo, se ha hecho hincapié en que dar seguridad (especialmente protección física) a los policías es un principio básico y un eje fundamental de la política de seguridad del gobierno³⁵. De ahí la idea de

se siempre que, a solicitud de los infractores y sus representantes legales, aquéllos accedan a someterse a tratamiento o rehabilitación, si lo precisan, o a actividades de reeducación. En caso de que los infractores abandonen el tratamiento o rehabilitación o las actividades reeducativas, se procederá a ejecutar la sanción económica. Reglamentariamente se regularán los términos y condiciones de la remisión parcial de sanciones prevista en esta disposición adicional».

³⁴ Con este último inciso se garantiza el trabajo de fotoperiodistas y cámaras.

³⁵ Se ha señalado que esto se inscribe dentro de una serie de medidas para reforzar la

prohibir la captación, reproducción y tratamiento de imágenes, sonidos y datos de los miembros de las FCS en las condiciones que se señalan en el citado precepto.

El problema que presenta esta regulación es saber precisamente «cuándo» hay que entender que se produce el peligro que se pretende evitar. ¿La mera grabación de un policía en el ejercicio de sus funciones ya genera ese peligro o hay que presumir que así es aunque esas imágenes estén guardadas en una cámara, móvil u ordenador personal?, ¿el peligro existe cuando simplemente las imágenes se cuelgan en Internet sin más?, ¿sólo existe peligro en el momento en que se demuestre que se están utilizando las imágenes tomadas (aparezcan o no en Internet) para cometer un atentado o realizar una acción concreta contra la autoridad o se hacen comentarios violentos contra el policía cuya imagen se está haciendo uso? Parece evidente que esta última hipótesis es la que mejor encaja en la norma citada. La segunda se puede discutir y la primera, honestamente, no se ve qué peligro hay, pero también es verdad que esto nos lleva a la pregunta de para qué quieren los ciudadanos grabar a los policías si no son periodistas en el ejercicio de su labor informativa.

Por otro lado, hay que advertir que una reciente Sentencia de 6 de marzo de 2014 del Juzgado de Instrucción núm. 11 de Madrid³⁶ estable-

protección de los policías. Por ello, a pesar de las dificultades presupuestarias, se ha puesto en marcha la futura adquisición de hasta 20.000 chalecos antibalas. Pero además de la protección física de los agentes, se ha subrayado la necesidad de aumentar su protección jurídica poniendo a disposición de los policías servicios jurídicos de asistencia que puedan defenderles ante situaciones conflictivas que se puedan producir en algunas intervenciones.

³⁶ Se juzgaba el comportamiento de una mujer que increpó a unos policías municipales durante un desahucio ocurrido en Madrid en 2013. La mujer dijo varias veces a los agentes que no sabían de leyes, llegando a manifestar que «eran como unos matones», tras observar cómo los policías le solicitaban la documentación de una cámara que se encontraba allí, que grababa a los agentes en contra de las indicaciones de éstos. De hecho, en un momento dado uno de ellos apartó bruscamente la cámara que filmaba. La acusación particular solicitó condena por una falta contra el orden público. El juez ha determinado que los agentes hicieron una actuación «que carecía de toda cobertura legal, porque ni existe prohibición de filmar en el espacio público ni la imagen de los agentes». «Estamos ante un documento que reproduce la imagen de una persona en el ejercicio de un cargo público y que la fotografía en cuestión fue captada con motivo de un acto público en un lugar público, por lo que en modo alguno resulta irrazonable concluir que concurra un supuesto de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen», señala el magistrado en la sentencia. Además, considera que la actuación del policía apartando bruscamente la cámara como gesto de desaprobación por el rechazo a la filmación de su imagen «supone un exceso en su comportamiento, abandonando las pautas de tacto, moderación y templanza que, salvo de situaciones graves, se exigen y deben estar implícitas en el modo de desempeño de su función».

ce que es legal que los ciudadanos filmen a los policías durante sus actuaciones públicas y que éstos pierden sus garantías como agente de la autoridad cuando se extralimitan en sus funciones.

Esto último nos lleva a plantearnos si no hubiera sido más acertado aprovechar la oportunidad para regular en la nueva ley cuándo y en qué condiciones se puede grabar a la policía. Si se quiere reforzar la posición policial podía haberse establecido una prohibición absoluta de grabación con excepciones donde sí sería autorizable, como, por ejemplo, cuando se realiza por profesionales de la prensa en el ejercicio de su labor informativa o cuando se hace con el fin de demostrar una actuación arbitraria o ilegal del policía a efectos de tener una prueba eficaz de ello. Si se quiere reforzar la libertad de los ciudadanos, y considerando que se trata de un funcionario público en el ejercicio de sus funciones que actúa en la vía pública, se podía haber sancionado sólo la grabación cuando se demuestre claramente que la grabación se realiza con la intención adecuadamente probada de utilizarla para atentar contra él/ella, su entorno o el trabajo policial. Se podía haber precisado además que también se sanciona el uso de las imágenes en Internet con el fin de señalarlo como objetivo de acciones violentas.

En fin, nada de esto se ha hecho y es cierto que a día de hoy la regulación legal puede ser insatisfactoria. Con todo, queremos llamar la atención de que si un ciudadano quiere identificar al policía que ha realizado una actuación que le afecta negativamente, la Instrucción 13/2007, relativa al uso del número de identificación personal de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, señala que «todos los componentes de la Guardia Civil y Cuerpo Nacional de Policía que visten uniforme o equipo de trabajo [...] deberán llevar sobre sus prendas de uniformidad el número de identidad personal correspondiente al del carnet profesional y al de la Tarjeta de Identidad Profesional, en lugar bien visible y de forma que a la denominada distancia de respeto (1,20 metros aproximadamente) puedan ser leídos sin dificultad por los ciudadanos. Esta obligación se configura como un derecho de los ciudadanos a identificar, en todo momento y sin ninguna acción positiva de demanda, a los efectivos que le están prestando la función o servicio correspondiente, y, como contrapartida, en un deber de éstos a efectuarlo». Esto puede paliar en parte la prohibición indirecta de grabar a la policía, aunque en la práctica no parece muy útil, pues, por un lado, según se denuncia, se trata de una norma que no se cumple siempre y, por otro lado, esto permite saber qué policía actuó, pero, obviamente, no sirve de casi nada para poder probar una actuación policial presuntamente irregular o ilegal.

En lo que respecta a las infracciones leves, el art. 37 introduce como los anteriores un largo listado de supuestos³⁷. De entre ellos podemos destacar los siguientes:

Primero tres supuestos tendentes a proteger a las FCS o su labor:

- 1.º Las faltas de respeto y consideración³⁸ cuyo destinatario sea un miembro de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el ejercicio de sus funciones de protección de la seguridad, cuando estas conductas no sean constitutivas de infracción penal (apartado 4.º).
- 2.º La proyección de haces de luz, mediante cualquier tipo de dispositivo, sobre miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para impedir o dificultar el ejercicio de sus funciones (apartado 6.º).
- 3.º La remoción de vallas, encintados u otros elementos fijos o móviles colocados por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para delimitar perímetros de seguridad, aun con carácter preventivo, cuando no constituya infracción grave (apartado 15).

Dos supuestos donde se sanciona el vandalismo relacionado con bienes o inmuebles al castigarse:

- 1.º 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 (apartado 13).
- 2.º El escalamiento de edificios o monumentos sin autorización cuando exista un riesgo cierto de que se ocasionen daños a las personas o a los bienes (apartado 14)³⁹.

³⁷ También se prevé como leve: 1.º Dejar sueltos o en condiciones de causar daños animales feroces o dañinos, así como abandonar animales domésticos en condiciones en que pueda peligrar su vida (apartado 16). En versión anterior se hacía referencia a «dejar sueltos o en condiciones de causar daños animales feroces o dañinos cuando no constituya delito, así como maltratar cruelmente o abandonar en condiciones en que pueda peligrar su vida a los animales domésticos, o maltratar animales en espectáculos no autorizados legalmente, cuando no constituya delito». 2.º La realización o incitación a la realización de actos que atenten contra la libertad e indemnidad sexual, o ejecutar actos de exhibición obscena, cuando no constituya infracción penal (apartado 5).

³⁸ En versión anterior se hacía referencia a «las amenazas, coacciones, injurias o vejaciones que se realicen en una reunión o concentración cuando el destinatario sea un miembro de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad».

³⁹ En versión anterior se hablaba del escalamiento de edificios de organismos o instituciones públicas o de interés histórico artístico sin la debida autorización y la precipitación o lanzamiento desde los mismos sin la debida autorización.

Igualmente se castiga (art. 37.7) la ocupación de cualquier inmueble, vivienda o edificio ajenos, o la permanencia en ellos, en ambos casos contra la voluntad de su propietario, arrendatario o titular de otro derecho sobre el mismo, cuando no sean constitutivas de infracción penal⁴⁰. Asimismo, la ocupación de la vía pública con infracción de lo dispuesto por la ley o contra la decisión adoptada en aplicación de aquélla por la autoridad competente⁴¹. Se entenderá incluida en este supuesto la ocupación de la vía pública para la venta ambulante no autorizada⁴².

Por último, subrayar que se persigue la tristemente famosa práctica del botellón al sancionarse el consumo de bebidas alcohólicas en lugares, vías, establecimientos o transportes públicos cuando perturbe gravemente la tranquilidad ciudadana (apartado 17). Hay que advertir que esta conducta también se sanciona en el ámbito autonómico. Así, por ejemplo, en lo que respecta la Comunidad Autónoma de Madrid, hay que decir que la cuestión está regulada en la Ley 5/2002, de 27 de junio, de Drogodependencias y otros Trastornos Adictivos de Madrid. En su art. 30 («Prohibiciones») el apartado 3 establece lo siguiente: «No se permitirá la venta ni el consumo de bebidas alcohólicas en la vía pública, salvo terrazas, veladores o en días de feria o fiestas patronales o similares regulados por la correspondiente ordenanza municipal». En el título VI de la citada ley dedicado al régimen de infracciones y sanciones, el apartado 2 del art. 55 considera infracción leve «el consumo de bebidas alcohólicas en la vía pública». Como puede verse, la diferencia entre el tipo de la ley nacional y la autonómica reside en que se perturbe o no «gravemente» la tranquilidad ciudadana. ¿Cuándo un botellón perturba «gravemente» la tranquilidad? Tendrá que tener características especiales como, por ejemplo, que se realice

⁴⁰ Señala C. CASTILLO SOLANO, *op. cit.*, p. 37, que en este supuesto podrán «incluirse los encierros en sucursales bancarias llevados a cabo en muchísimas ocasiones como medida de presión contra un concreto desahucio, orquestados por colectivos relacionados con el ámbito de la vivienda como la ya referida Plataforma de Afectados por la Hipoteca, o los encierros estudiantiles en colegios o institutos».

⁴¹ En versión anterior se prohibían una serie de supuestos suprimidos y englobables en la redacción actual más sintética: *a)* La colocación no autorizada en la vía pública de elementos o estructuras no fijas, como tenderetes, pérgolas, tiendas de campaña, construcciones portátiles o desmontables u objetos análogos. *b)* La práctica de juegos o de actividades deportivas en espacios públicos no habilitados para ello cuando exista un riesgo de que se ocasionen daños a las personas o a los bienes, o se impida o dificulte la estancia y el paso de las personas o la circulación de los vehículos. *c)* El entorpecimiento indebido de cualquier otro modo de la circulación peatonal que genere molestias innecesarias a las personas o el riesgo de daños a las personas o bienes.

⁴² Lo cual permite perseguir el conocido «top manta».

en zonas donde se afecte a población sensible (un hospital o una residencia de ancianos), participe un elevado número de personas (cientos o miles, como se ha dado el caso en varias ciudades) o derive en actos violentos o vandálicos contra las personas o las cosas. Con todo, la redacción del tipo desde luego deja la insatisfacción de su imprecisión, y quizás hubiera sido más acertado precisarlo un poco más, especialmente haciendo referencia a lo que hemos apuntado. Por otro lado, a la vista de las sanciones que establece la normativa autonómica y la estatal, resulta que se da la paradoja de que en la ley madrileña se castiga el consumo de 300 a 30.000 euros y en la nacional de 100 a 600. Es decir, previendo la norma estatal un supuesto más grave que la autonómica (que multa la conducta simplemente por consumirse alcohol en la vía pública, aunque no se perturbe gravemente la tranquilidad ciudadana) tiene un castigo mucho menor. Hubiera sido deseable que al regularse esta cuestión se hubiese coordinado este aspecto a efectos de impedir caer en estas incoherencias.

Todo este «gran diseño» de infracciones ha acumulado sin duda las mayores críticas a una ley que ha llegado a ser calificada como Ley anti-15M, denunciándose en las redes sociales que estaba diseñada específicamente para la represión del movimiento 15M. A este respecto se destaca que, aunque sea cierto que se han incrementado las movilizaciones, no lo es que haya crecido en paralelo la conflictividad.

En primer lugar, ha sido muy criticada la abundancia de supuestos previstos. En principio se previeron muchos más, siendo después suprimidos varios de ellos, algunos muy polémicos⁴³. Así, por ejemplo, se pre-

⁴³ El informe del CGPJ criticó que se tipificasen conductas que difícilmente podía decirse que comprometían la seguridad pública y, por tanto, no estaba justificada su previsión como infracción. En algunas infracciones se apreciaba, según dicho informe, una falta de proporcionalidad, llegándose a sancionar conductas insignificantes. Al final han desaparecido los siguientes supuestos: 1.º Como infracción muy grave, la convocatoria por cualquier medio o asistencia a cualquier reunión o manifestación con finalidad coactiva e inobservancia de los requisitos previstos en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, desde que, conforme a la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General, haya finalizado la campaña electoral hasta la finalización del día de la elección. 2.º En cuanto a las graves: a) la participación en alteraciones de la seguridad ciudadana usando capuchas, cascos o cualquier otro tipo de prenda u objeto que cubra el rostro, impidiendo o dificultando la identificación; b) la perturbación del orden en un acto de campaña electoral, administración electoral, votación, escrutinio y recuento de votos no constitutiva de infracción penal o administrativa de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio; c) maltratar cruelmente en condiciones en que pueda peligrar su vida a los animales domésticos o maltratar animales en espectáculos no autorizados legalmente, cuando no constituya delito; d) la celebración de reuniones o manifestaciones en lugares de tránsito público o de manifestaciones portando armas u objetos contundentes susceptibles de causar daño, siem-

veía como infracción las ofensas o ultrajes a España, a las Comunidades Autónomas y entidades locales o a sus instituciones, símbolos, himnos o emblemas, efectuadas por cualquier medio, cuando no sean constitutivos de delito.

En segundo lugar, la redacción en algunos momentos discutible, especialmente por lo difícil que resulta acertar con un tipo infractor que pueda sintetizar con justicia esa idea que señalamos al principio del binomio libertad-seguridad. Acabamos de ver algunos ejemplos que demuestran la insatisfacción que puede conllevar la redacción normativa prevista. Además, en el informe del CGPJ se destacó que varias de las nuevas infracciones que plasmaba el anteproyecto se referían a conductas que ya estaban tipificadas y sancionadas como delito⁴⁴. En este caso concreto, señalaba que no se establecía en algunos casos la diferencia entre el delito y la infracción administrativa, lo que planteaba problemas relacionados con el principio de *non bis in idem* (nadie será sancionado dos veces por el mismo hecho). En ocasiones, aunque haya diferencias, luego es muy complicado deslindarlas en la práctica. Así, podemos referirnos a la tipificación como infracción grave (art. 36.6) de «la desobediencia o la resistencia a la autoridad o a sus agentes en el ejercicio de sus funciones, cuando no sean constitutivas de delito». El delito del art. 556.1 del Código Penal exige que esa resistencia o desobediencia sea grave⁴⁵. ¿Cuándo se produce esa gravedad? La realidad fácti-

pre que tales conductas no sean constitutivas de delito; e) las manifestaciones públicas, escritas o verbales, efectuadas a través de cualquier medio de difusión, así como el uso de banderas, símbolos o emblemas con la finalidad de incitar a comportamientos de alteración de la seguridad ciudadana, violentos, delictivos o que inciten, promuevan, ensalcen o justifiquen el odio, el terrorismo, la xenofobia, el racismo, la violencia contra la mujer o cualquier forma de discriminación, siempre que no sean constitutivas de delito; f) forzar o inducir a otros, especialmente a menores de edad o personas con discapacidad necesitadas de especial protección, mediante el empleo de la violencia física, intimidación o engaño, al consumo o a la tenencia ilícitas de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas cuando no sea constitutivo de delito. 3.º Como infracciones leves: a) las amenazas, coacciones, injurias o vejaciones realizadas en vías públicas y espacios abiertos al público que produzcan alteraciones del orden público, siempre que no sean constitutivas de delito; b) las manifestaciones públicas efectuadas a través de cualquier medio de difusión cuya finalidad sean las injurias o calumnias a las instituciones públicas, autoridades, agentes de la autoridad o empleados públicos, cuando no constituyan delito.

⁴⁴ Compárese, por ejemplo, la infracción leve del art. 37.4 citado arriba con el art. 556.2 del Código Penal al disponer: «Los que faltaren al respeto y consideración debida a la autoridad, en el ejercicio de sus funciones, serán castigados con la pena de multa de uno a tres meses».

⁴⁵ La jurisprudencia requiere para aplicar el tipo que haya una orden terminante y clara del agente imponiendo una conducta activa o pasiva que es incumplida. Por supuesto se entiende que la orden debe ser formalmente legal, pues si es manifiestamente ilegal o arbi-

ca impide dar una respuesta genérica. Por otro lado, ciertos casos de desobediencia ya están previstos en otros preceptos (por ejemplo, en el mismo art. 36.6 se prevé como infracción la negativa a identificarse a requerimiento de la autoridad o en el apartado siguiente a obedecer la orden de disolución de una reunión o manifestación ilegal) y las normas concursales de la propia ley resuelven el potencial conflicto de normas⁴⁶.

Por otro lado, hay que considerar que en el texto final se ha rebajado la categoría de algunas infracciones, suavizando su dureza inicial ante las fuertes críticas recibidas de la oposición política y ciertos sectores sociales y jurídicos⁴⁷.

IV. RÉGIMEN ESPECIAL DE CEUTA Y MELILLA: EL PROBLEMA MIGRATORIO

La avalancha migratoria hacia territorio europeo tiene manifestaciones dramáticas que afectan directamente a España como territorio fronterizo de la Unión. En las vallas que separan Ceuta y Melilla de territorio marroquí las autoridades de orden público tienen que repeler continuos intentos masivos de entrar clandestinamente en España, y para ello han venido poniendo en práctica un rechazo expeditivo e inmediato de los extranjeros mediante una actuación coactiva directa, entregándolos a las autorida-

traría el ciudadano puede de manera pacífica invocar dicha ilegalidad para tratar de justificar no cumplirla, dejándose inoperativos tanto el delito como la infracción administrativa.

⁴⁶ El art. 31 establece las siguientes normas concursales: «1. Los hechos susceptibles de ser calificados con arreglo a dos o más preceptos de esta u otra ley se sancionarán observando las siguientes reglas: a) El precepto especial se aplicará con preferencia al general. b) El precepto más amplio o complejo absorberá el que sancione las infracciones consumidas en aquél. c) En defecto de los criterios anteriores, el precepto más grave excluirá los que sancionen el hecho con una sanción menor. 2. En el caso de que un solo hecho constituya dos o más infracciones, o cuando una de ellas sea medio necesario para cometer la otra, la conducta será sancionada por aquella infracción que aplique una mayor sanción».

⁴⁷ Así, ha pasado de ser muy grave a grave el supuesto relativo a la perturbación muy grave de la seguridad ciudadana no constitutiva de delito en actos públicos, espectáculos deportivos o culturales, solemnidades y oficios religiosos u otras reuniones numerosas. Han pasado a ser graves a leves las siguientes infracciones: 1.º La realización o incitación a la realización de actos que atenten contra la indemnidad sexual de los menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección, cuando no constituya delito. 2.º El consumo de bebidas alcohólicas en lugares, vías, establecimientos o transportes públicos cuando perturbe gravemente la tranquilidad ciudadana. 3.º Los daños o el deslucimiento grave de bienes muebles o inmuebles de uso o servicio público, tales como señales de circulación, farolas, marquesinas, papeleras y demás mobiliario urbano, cuando no constituyan infracción penal.

des marroquíes (o incluso permitiendo que sus agentes entren en territorio español para ayudar), sin observancia de regla procedimental alguna.

Las acusaciones de falta de amparo legal⁴⁸ y las primeras decisiones judiciales contra estas prácticas⁴⁹ llevaron al Grupo Parlamentario Popular a proponer, durante el trámite de la Ley de Seguridad Ciudadana en el Congreso, una enmienda⁵⁰ que trataba de ofrecer una cobertura jurídica a las expulsiones «en caliente». Se justificaba como una reforma necesaria para responder a la «singularidad geográfica y fronteriza que concurre en las ciudades de Ceuta y Melilla», singularidad que el legislador encuentra en el hecho de que «constituyan las únicas fronteras terrestres de la Unión Europea en territorio africano y cuenten con un especial tratamiento en el ordenamiento jurídico comunitario»⁵¹.

Queda así incorporada en la ley una reforma de la LO 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, a la que adiciona una nueva disposición adicional décima, por la que se pretende dar amparo en la ley a lo que ya en la práctica venía haciéndose: repeler de plano y coactivamente a quienes intentaban cruzar la frontera de Ceuta o de Melilla fuera de los puestos habilitados para ello. El primer apartado de la nueva disposición adicional décima que se incorpora a la LOEx prevé que «[l]os 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» puedan «ser *rechazados* a fin de impedir su entrada ilegal en España».

Las críticas desde la academia a las devoluciones en caliente han sido intensas. Nos limitaremos aquí a dar cuenta de ellas brevemente.

En primer término se argumenta que el rechazo en frontera se produce *dentro* del territorio español, sin que el llamado *concepto operativo de frontera* (que situaría ésta tras la valla y no donde la fija la normativa internacional) pueda servir de argumento en contrario. Por ello, se dice, deben

⁴⁸ «“Expulsiones en caliente”: cuando el Estado actúa al margen de la ley», *Proyecto I+D+i Iusmigrante*, de 27 de junio de 2014.

⁴⁹ Por ejemplo, Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Melilla, de 11 de septiembre de 2014 (procedimiento abreviado 866/2014), que imputa al coronel jefe de la comandancia de la Guardia Civil de Melilla por un delito de prevaricación por su intervención en varios episodios de devoluciones a través de la valla, aunque finalmente la Audiencia Provincial de Málaga anuló el auto de imputación tras la reforma legal incorporada a la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana.

⁵⁰ Enmienda núm. 191 (BOCG, Serie A, núm. 105-2, 4 de noviembre de 2014, pp. 104-105).

⁵¹ *Ibid.*

ser aplicables todas las garantías procedimentales previstas en nuestro Derecho, y al encontrarse dentro del territorio nacional, el extranjero debe poder deducir una petición de asilo o de protección internacional.

Esta figura del rechazo en frontera es novedosa en la medida en que no encaja en ninguna de las modalidades de salidas obligatorias previstas en la LOEx; por supuesto no en la *expulsión administrativa*, que sólo puede producirse transcurridos noventa días desde el acceso del inmigrante irregular al territorio nacional, y que se impone como sanción administrativa, pero tampoco en la *devolución*, que si bien se caracteriza por no exigir expediente de expulsión, sí impone ciertas formalidades procedimentales. La expulsión en caliente sería, por ello, para los críticos, una vía de hecho, carente de cualquiera de las garantías exigidas en nuestro Derecho a la actuación de la Administración. Lo procedente sería aplicar la devolución regulada en el art. 58.3 LOEx⁵².

Un rechazo en frontera llevado a cabo en esas condiciones quebrantaría la prohibición de expulsiones colectivas e impediría el ejercicio del derecho a solicitar asilo o protección internacional. A fin de conjurar, en parte, esta crítica, los apartados segundo y tercero de la disposición adicional fueron incorporados durante la tramitación en el Senado⁵³. Así, en su versión definitiva, la norma exige que «en todo caso, el rechazo se realizará respetando la normativa internacional de derechos humanos y de protección internacional de la que España es parte» (apartado 2.º), aunque deja claro cuál es el lugar procedente para formalizar las solicitudes de protección internacional: «en los lugares habilitados al efecto en los pasos fronterizos» (apartado 3.º). Sin embargo, el esfuerzo del legislador no parece suficiente, ni tampoco que en marzo de este mismo año 2015 se hayan abierto oficinas de asilo fronterizas en Ceuta y Melilla. Y ello porque las autoridades marroquíes no permiten a los posibles solicitantes salir de territorio marroquí para acceder a tales oficinas. Se insiste, pese a todo, en que el rechazo en frontera imposibilita que se haga efectivo el derecho a solicitar asilo⁵⁴.

Si bien la mayor parte de las críticas que se han formulado a la nueva regulación tienen plena razón de ser, lo cierto es que resulta difícil alcanzar

⁵² Especialmente J. GONZÁLEZ GARCÍA, «Expulsiones en caliente, devoluciones y petición de asilo en Ceuta y Melilla», *Revista de Administración Pública*, núm. 196 (2015), pp. 317-324.

⁵³ Véase enmienda núm. 224 del GP Popular en el Senado (BOCG, núm. 469, 13 de febrero de 2015, p. 144) y el texto final recibido por el Congreso (BOCG, Serie A, núm. 105-106, 20 de marzo de 2015, p. 46).

⁵⁴ Véase «“Rechazos en frontera”: ¿Frontera sin derechos?», *Proyecto I+D+i Iusmigrante*, de 13 de abril de 2015, pp. 24-29.

un equilibrio entre el legítimo poder que tiene cualquier Estado de defender su integridad territorial y la observancia de los derechos humanos del inmigrante irregular. Toda idea incondicional de estos últimos, incluido el derecho de asilo, en el contexto de la gestión de fronteras, podría implicar, sin más, el fin de la frontera misma, imponiendo un esfuerzo para el que ni España ni ningún Estado parece contar con los medios necesarios dados los limitados recursos de que dispone. Si lo que se pretende es una política de fronteras abiertas, debería plantearse a las claras.