

# EL PRIMER ANTEPROYECTO DE LEY ORGÁNICA PARA LA PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD CIUDADANA<sup>1</sup>

MIGUEL ÁNGEL PRESNO LINERA  
*Catedrático (A) de Derecho Constitucional*  
*Universidad de Oviedo*

## SUMARIO

- I. Introducción: los objetivos del Anteproyecto y los métodos para lograrlos.
- II. La seguridad jurídica
- III. El Anteproyecto de Ley de seguridad ciudadana como ejemplo de Derecho sancionador del enemigo
- IV. La represión del desafecto.
- V. Retenciones infundadas y no informadas.
- VI. Epílogo poco tranquilizador.

## I. INTRODUCCIÓN: LOS OBJETIVOS DEL ANTEPROYECTO Y LOS MÉTODOS PARA LOGRARLOS

En la rueda de prensa posterior al Consejo de Ministros de 29 de noviembre de 2013 se comunicó que el Consejo de Ministros había recibido un informe del Ministro del Interior sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica para la Protección de la Seguridad Ciudadana (en adelante, el Anteproyecto). Como se puede leer (a 15 de mayo de 2014) en la página de La Moncloa<sup>2</sup>:

1 En el momento de remitir este texto a *TRC* se ha conocido que el Gobierno incorporará varias de las recomendaciones de los informes del Consejo General del Poder Judicial y del Consejo Fiscal. Por obvias razones de tiempo no se ha podido estudiar ese nuevo texto; no obstante, creo que sigue teniendo sentido un análisis jurídico de la primera versión del Anteproyecto.

2 [http://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/referencias/\\_2013/refc20131129.htm](http://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/referencias/_2013/refc20131129.htm). En esta misma página se remite a otro enlace del Ministerio del Interior en el que se puede abrir una presentación en formato pdf: [http://www.lamoncloa.gob.es/docs/refc/pdf/refc20131129e\\_1.pdf](http://www.lamoncloa.gob.es/docs/refc/pdf/refc20131129e_1.pdf). En este otro documento se

«El Anteproyecto no parte de la crítica hacia la Ley vigente de 1992 sino de la constatación de que, veintidós años después de su aprobación, es aconsejable una nueva regulación en materia de seguridad ciudadana. Además, la nueva Ley de Seguridad Ciudadana será la consecuencia de una iniciativa despenalizadora del Gobierno, al tiempo que recibe el impulso directo del Congreso de los Diputados tras aprobarse la moción en la que se instaba al Gobierno a reformar esta normativa.

En este contexto, el Anteproyecto presenta una estructura más racional, mejora la técnica normativa, incorpora un primer capítulo de disposiciones generales que constituye un marco general de actuación de los poderes públicos así como de las garantías de los ciudadanos en el ejercicio de dichas potestades.

Esta iniciativa legislativa es oportuna, conveniente y necesaria porque va en consonancia con la actual reforma del Código Penal, por la existencia de abundante jurisprudencia que ha configurado un sistema más garantista y por la constatación de los cambios en nuestra sociedad en estos últimos 22 años.

El espíritu del Anteproyecto de Ley es garantizar y mejorar la convivencia de todos los españoles y está basado en el principio de proporcionalidad en su triple dimensión: idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Se trata de un texto firmemente comprometido con los derechos fundamentales y libertades que el ordenamiento jurídico reconoce a los ciudadanos para que la violencia y el vandalismo tengan una respuesta legal.

El anteproyecto regula las obligaciones de documentación e identificación personal, las actuaciones para el mantenimiento y restablecimiento de la seguridad ciudadana, las potestades especiales de policía administrativa de la seguridad y el régimen sancionador.

En su articulado, se distingue entre infracciones muy graves, graves y leves, de acuerdo con la sistemática propia del Derecho administrativo sancionador. La Ley de 1992 sólo diferencia entre infracciones graves y leves, pero establece una cláusula general que, cuando se da, permite calificar como muy graves algunas infracciones definidas como graves. Frente a ello, la nueva regulación es más clara y reduce el margen de discrecionalidad con definiciones más precisas que contribuyen a mejorar la seguridad jurídica. De hecho, el nuevo texto contiene siete infracciones muy graves, tres menos de las que recoge la Ley vigente de 1992. Asimismo, en el resto de los apartados, habrá treinta y una infracciones graves y veinte leves. Por tanto, en ningún caso se trata de sancionar más, sino de sancionar mejor y con más garantías.

puede consultar el «argumentario» del Gobierno: <http://ep00.epimg.net/descargables/2014/03/02/21e24d94314b3fc4743e1d641f650709.pdf> (todos los documentos consultados el 15 de mayo de 2014).

El Anteproyecto ha recibido los informes del Consejo General del Poder Judicial ([http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder\\_Judicial/Consejo\\_General\\_del\\_Poder\\_Judicial/Actividad\\_del\\_CGPJ/Informes/Informe\\_al\\_Anteproyecto\\_de\\_Ley\\_Organica\\_de\\_Proteccion\\_de\\_la\\_Seguridad\\_Ciudadana](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Consejo_General_del_Poder_Judicial/Actividad_del_CGPJ/Informes/Informe_al_Anteproyecto_de_Ley_Organica_de_Proteccion_de_la_Seguridad_Ciudadana)) y del Consejo Fiscal ([http://www.fiscal.es/Documentos/Documentos-del-Consejo-Fiscal.html?pagename=PFiscal%2FPage%2FFGE\\_pintarDocumentos&cid=1242052647004&\\_charset\\_=utf-8&buscador=1&ckConsultas=1&txtFechaDesde=&txtFechaHasta=&txtPalClave=&btnBuscar2=Buscar](http://www.fiscal.es/Documentos/Documentos-del-Consejo-Fiscal.html?pagename=PFiscal%2FPage%2FFGE_pintarDocumentos&cid=1242052647004&_charset_=utf-8&buscador=1&ckConsultas=1&txtFechaDesde=&txtFechaHasta=&txtPalClave=&btnBuscar2=Buscar)) (consultas de 15 de mayo de 2014).

En sintonía con el proyecto de Código Penal que se está tramitando en el Congreso de los Diputados y en el que desaparecen las faltas, ya que algunas se convierten en delitos leves y otras quedan fuera del ámbito de las infracciones penales, el Anteproyecto de Ley recoge algunas de las antiguas faltas que reciben ahora la calificación de infracciones administrativas. De este modo, ciertos comportamientos dejan de ser sancionables en el ámbito penal y pasan a serlo en el ámbito administrativo.

Además, se regula el régimen de sujetos responsables con la novedad de concretar quiénes podrán ser considerados como responsables solidarios (titulares de establecimientos, promotores de espectáculos y actividades recreativas, organizadores de eventos deportivos, convocantes de manifestaciones, etcétera) y con la incorporación de la responsabilidad solidaria de los padres, tutores o guardadores legales o de hecho por los daños ocasionados por las infracciones que cometan los menores de edad (responsabilidad civil), a petición del Defensor del Pueblo.

Por otra parte, el nuevo texto amplía de seis meses a un año el plazo de caducidad de los expedientes sancionadores. Con ello, se consigue una mejor instrucción de los expedientes y recoge una petición reiterada de las Delegaciones y Subdelegaciones del Gobierno. El nuevo texto castigará como infracción leve la mera no comunicación de la manifestación y elevará a infracción grave dicha situación cuando exista adicionalmente uso de la violencia o de la alteración de la seguridad ciudadana.

Otro de los aspectos novedosos del Anteproyecto de Ley es que regula el valor probatorio del DNI y del pasaporte, y establece los deberes de los titulares de estos documentos, incorporando la posibilidad de firma electrónica de los mismos y manteniendo la exigencia de exhibirlos a requerimiento de los agentes de la autoridad, y la obligación de permitir la comprobación y verificar su autenticidad».

En la Exposición de Motivos del Anteproyecto se aducen como razones que justifican esta propuesta normativa: «el simple transcurso del tiempo, con la perspectiva que ofrece de las virtudes y carencias de las normas jurídicas, 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 en esta materia justifican sobradamente un cambio legislativo».

Parece apuntarse ya aquí una justificación de la expansión del Derecho administrativo sancionador en la línea señalada en su día por el profesor Silva Sánchez a propósito de la expansión del Derecho penal; también aquí se alude a la aparición de nuevas amenazas propias de la sociedad del riesgo —«las nuevas formas de poner en riesgo la seguridad y la tranquilidad ciudadanas»— así como a la aparición de bienes jurídicos que deben ser tutelados —«los nuevos contenidos que las demandas sociales incluyen en este concepto»—<sup>3</sup>.

3 *La expansión del Derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, Civitas, Madrid, segunda edición, 2001; en palabras de SILVA SÁNCHEZ: «creación de nuevos «bienes jurídico-penales»».

Sin embargo, no se especifica en el Anteproyecto cuál es la nueva perspectiva de las carencias de la Ley de 1992<sup>4</sup>, tampoco qué cambios sociales se han producido ni ante qué nuevas formas de poner en riesgo la seguridad y tranquilidad ciudadanas nos encontramos. Y, lo que quizá resulta más relevante, no parece evidente la existencia de esas demandas sociales de tutela de nuevos contenidos. Es, precisamente, una «rara unanimidad» social, en palabras de Silva Sánchez, la que está presente en la tendencia expansiva del Derecho penal, y lo que diferencia dicha orientación de la propia del movimiento *ley y orden*, en cuyo desarrollo «unos sectores sociales —para simplificar, los acomodados— apoyaban tales propuestas; otros, en cambio —los marginados, pero también los intelectuales y los movimientos de derechos humanos— se oponían a ellas»<sup>5</sup>.

Tal vez lo que ocurra, al menos en el Derecho administrativo sancionador por el que se apuesta en el Anteproyecto, es que la línea expansiva de ese Derecho sí que está conectada con el movimiento *ley y orden*, y entronca plenamente no con la tutela de nuevos bienes que han de ser protegidos sino con la vieja represión de ciertos movimientos sociales<sup>6</sup>. Al respecto, creo que no deben resultarnos ajenas las palabras del Secretario del Consejo de Europa cuando en su Informe *State of democracy, human rights and the rule of law in Europe*, de mayo de 2014, dice: «... However, the restrictive approach of authorities and ineffective judicial review has sometimes resulted in disproportionate restrictions. These include targeting social media users who use the Internet to organise protests; restricting demonstrations to areas out of the «sight and sound» of their target audience; and imposing excessive sanctions, including prison sentences. The Commissioner for Human Rights has noted in several reports that the use of excessive force by law-enforcement officials in policing and dispersing demonstrations, notably following elections, has increased in some countries.

Member States should uphold the right to peaceful assembly and the principles of proportionality and non-discrimination. Governments should reverse legislation that does not follow these standards. The Council of Europe can play an important role in promoting these principles...

ampliación de los espacios de riesgos jurídico-penalmente relevantes, flexibilización de las reglas de imputación y relativización de los principios político-criminales de garantía no serían sino aspectos de esta tendencia general, a la que cabe referirse con el término «expansión»», p. 20.

<sup>4</sup> Sobre dicha Ley y su evolución, pueden verse, entre otros, Jesús FERNÁNDEZ ENTRALGO/Guillermo PORTILLA CONTRERAS/Javier BARCELONA LLOP: *Seguridad ciudadana: materiales de reflexión crítica sobre la ley Corcuera*, Trotta, 1993; FRANCISCO ALONSO PÉREZ: *Seguridad ciudadana: la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre protección de la seguridad ciudadana*, Marcial Pons, 1994; VARIOS AUTORES: *La protección de la seguridad ciudadana* (coord. Ignacio Muñagorri), The International Institute for the Sociology of Law, 1995; Javier BARCELONA LLOP: *Policía y Constitución*, Tecnos, 1997; VARIOS AUTORES: *Seguridad ciudadana y globalización*, Ministerio del Interior, 2003.

<sup>5</sup> *Ibidem*, pp. 22 y 23.

<sup>6</sup> José Luis Díez RIPOLLÉS cuestiona esta visión de SILVA por mezclar los fenómenos de «modernización» y de «seguridad ciudadana» bajo el común denominador de «expansión» del derecho penal; «El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana», *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, 2004, núm. 06-03, <http://criminet.ugr.es/recpc/06/recpc06-03.pdf>, nota 7, (consulta de 15 de mayo de 2014).

All Council of Europe member States have agreed that, in a democracy, critical voices must be allowed to speak»<sup>7</sup>

Desde luego, y hasta la fecha, la oposición a esta orientación *securitaria* ha venido de las propias instituciones, como se evidencia en los informes, ya citados, del Consejo General del Poder Judicial y del Consejo Fiscal, y de los movimientos sociales de defensa de los derechos<sup>8</sup>. El propio Silva Sánchez concluye que «ni las premisas ideológicas ni los requerimientos del movimiento de «ley y orden» han desaparecido», si bien, para él, «se han integrado (cómodamente) en ese nuevo consenso social sobre el papel del Derecho penal»<sup>9</sup>. A nosotros no nos parece que exista un consenso social sobre el papel del Derecho administrativo sancionador<sup>10</sup> y sí, como se tratará de exponer a lo largo de estas páginas, que se advierte una clara opción por el modelo *securitario* en el Anteproyecto de Ley de seguridad ciudadana<sup>11</sup>.

Volviendo a dicho Anteproyecto, se limita a aclarar que, como viene reiterando la jurisprudencia constitucional, «las limitaciones de los derechos y libertades de los ciudadanos admisibles en una sociedad democrática con fundamento en la seguridad ciudadana deben estar amparadas por el principio de proporcionalidad...»

Y, en esa línea de escasa definición, el artículo 1 proclama como objeto de la Ley:

«1. La seguridad ciudadana es una condición esencial para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales y las libertades públicas, y su salvaguarda, como

7 Puede leerse en la página [http://hub.coe.int/c/document\\_library/get\\_file?uuid=5df90407-7663-4361-b5fb-1bbcc84c9fa0&groupId=10227](http://hub.coe.int/c/document_library/get_file?uuid=5df90407-7663-4361-b5fb-1bbcc84c9fa0&groupId=10227) (consultado el 15 de mayo de 2014).

8 Puede verse el documento del Comité Permanente de Jueces para la Democracia: *Orden público y restricción de libertades. Análisis de la reforma de la legislación penal y administrativa desde la perspectiva de la protección de los derechos fundamentales*, Alcalá de Henares, 20 y 21 de febrero de 2014; el de Amnistía Internacional España: *España: El derecho a protestar, amenazado*, <https://www.es.amnesty.org/paises/espana/documentos/> (consultado el 15 de mayo de 2014); también la campaña de Greenpeace #No a la Ley Antiprotesta: <http://www.greenpeace.org/espana/es/Trabajamos-en/No-a-la-LeyAntiprotesta/> (consultada el 15 de mayo de 2014).

9 *Ibidem*, p. 24.

10 Sobre este Derecho, véanse, entre otros muchos: Lucía ALARCÓN SOTOMAYOR: *El procedimiento administrativo sancionador y los derechos fundamentales*, Civitas, 2007; María José ALONSO MÁZ: *Prevalencia de la vía jurisdiccional penal y prohibición de doble enjuiciamiento*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2005; Miguel BELTRÁN DE FELIPE: «Realidad y constitucionalidad en el procedimiento administrativo sancionador» (I y II), *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*, núms. 39 y 40, 2005/2006; Francisco CAAMAÑO DOMÍNGUEZ: *La garantía constitucional de la inocencia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003; Blanca LOZANO CUTANDA: «La tensión entre eficacia y garantías en la represión administrativa: aplicación de los principios constitucionales del orden penal en el Derecho administrativo sancionador», VV.AA. *Las fronteras del Código Penal de 1995 y el Derecho Administrativo sancionador*, CGPJ, Madrid, pp. 41 y ss.; Alejandro NIETO GARCÍA: *Derecho administrativo sancionador*, Tecnos, Madrid, 4.ª edición, 2005; Ignacio PEMÁN GAVÍN: *El sistema sancionador español. Hacia una teoría general de las infracciones y sanciones administrativas*, Cedecs, Barcelona, 2000; VARIOS AUTORES: *Justicia Administrativa. Número extraordinario: Infracciones, sanciones y procedimiento administrativo sancionador*, 2001.

11 José Luis Díez RIPOLLÉS: «De la sociedad del riesgo a la seguridad ciudadana: Un debate desenfocado», *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2005, núm. 07-01, <http://criminet.ugr.es/recpc/07/recpc07-01.pdf>; Pablo RANDO CASERMEIRO habla directamente de «El modelo penal de la seguridad ciudadana en el derecho administrativo sancionador», *Indret*, 1, 2010, [http://www.indret.com/pdf/rando\\_casermeyro.pdf](http://www.indret.com/pdf/rando_casermeyro.pdf) (ambos consultados el 15 de mayo de 2014).

bien jurídico de carácter colectivo, es función del Estado, con sujeción a la Constitución y a las leyes. 2. Esta ley tiene por objeto la regulación de un conjunto plural y diversificado de actuaciones de distinta naturaleza orientadas a la tutela de la seguridad ciudadana, mediante la protección de personas y bienes y el mantenimiento de la tranquilidad de los ciudadanos».

Sorprende la ausencia de concreción cuando, previamente, se dice en la Exposición de Motivos, que «no hace falta resaltar los riesgos que una visión tan amplia e indeterminada del orden público puede implicar para la garantía de los derechos y libertades de las personas».

Al respecto, el Informe del Consejo General del Poder Judicial comenta, en un evidente tono crítico, que «el Anteproyecto sigue la línea marcada por el Proyecto de reforma del Código Penal, situándose en lo que se ha venido a llamar *Derecho penal de la peligrosidad*. Desde los axiomas de este derecho, la seguridad se convierte en una categoría prioritaria en la política criminal, como un bien que el Estado y los Poderes públicos han de defender con todos los medios e instrumentos a su alcance. Como consecuencia de ello, la Ley proyectada, por un lado, intensifica la acción preventiva, no solo del delito, sino también de las infracciones administrativas, y por otro, incrementa notablemente las infracciones contra la seguridad ciudadana»<sup>12</sup>.

Se nos dice luego en la Exposición de Motivos que «la instrumentación del concepto de orden público no puede llevarnos a desvalorizarlo, sino que nos obliga a interpretarlo conforme a los valores superiores del ordenamiento jurídico que propugna la Constitución Española de 1978». A nuestro juicio, la tutela del orden público no debe ser sino la defensa de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, que son «los componentes estructurales básicos, tanto del conjunto del orden jurídico objetivo como de cada una de las ramas que lo integran en razón de que son la expresión jurídica de un sistema de valores, que, por decisión del constituyente ha de informar al conjunto de la organización jurídica y política» (STC 53/1985 F.4). De esta función programadora de los derechos fundamentales en un ordenamiento constitucional democrático surge su dimensión objetiva (SSTC 25/1985 F.5; 249/1991, F.4;...). Los derechos fundamentales tienen un sentido propio expresado en su ámbito y contenido, pero también un sentido en su relación de conjunto con el sistema de derechos constitucionalmente establecido y que influye en la concreción de ese ámbito y contenido<sup>13</sup>.

El Legislador de la seguridad ciudadana está obligado, pues, a tener bien presentes los derechos reconocidos en la Constitución, fundamentales como la vida, la integridad física o la libertad personal, o no fundamentales, como la propiedad, pero también ha de tener en cuenta su adecuada delimitación cuando entren en jue-

12 Sobre la conversión de la seguridad en valor autónomo y «superior», pueden verse, entre otros muchos, y además de los trabajos ya citados del profesor DÍEZ RIPOLLÉS, el estudio de FRANCISCO MUÑOZ CONDE: «El nuevo Derecho penal autoritario», *Estudios penales en recuerdo del Profesor Ruiz Antón*, Tirant, Valencia, 2004, pp. 803 y ss.

13 FRANCISCO BASTIDA y otros: *Teoría general de los derechos fundamentales en la Constitución española de 1978*, Tecnos, Madrid, 2004, págs 38 y ss.

go otros derechos como la libertad de expresión o el derecho de manifestación, pues éstos últimos no pueden ser ajenos a la tutela del orden público.

Conviene recordar al respecto lo ya dicho por el Tribunal Constitucional (STC 341/1993, de 18 de noviembre, F. 8) a propósito del enjuiciamiento de la vigente Ley Orgánica para la protección de la seguridad ciudadana (en lo sucesivo, LOSC): «La interpretación y aplicación legislativa de los conceptos constitucionales definidores de ámbitos de libertad o de inmunidad es tarea en extremo delicada, en la que no puede el legislador disminuir o relativizar el rigor de los enunciados constitucionales que establecen garantías de los derechos ni crear márgenes de incertidumbre sobre su modo de afectación. Ello es no sólo inconciliable con la idea misma de garantía constitucional, sino contradictorio, incluso, con la única razón de ser —muy plausible en sí— de estas ordenaciones legales, que no es otra que la de procurar una mayor certeza y precisión en cuanto a los límites que enmarcan la actuación del poder público, también cuando este poder cumple, claro está, el «deber estatal de perseguir eficazmente el delito» (STC 41/1982, fundamento jurídico 2.<sup>o</sup>). La eficacia en la persecución del delito, cuya legitimidad es incuestionable, no puede imponerse, sin embargo, a costa de los derechos y libertades fundamentales».

No parece que el autor del Anteproyecto haya tenido muy en cuenta estas advertencias al redactar el ya citado artículo 1 ni, por ejemplo, el artículo 4.3: «La actividad de intervención se justifica por la existencia de un riesgo o amenaza concretos o de un comportamiento objetivamente peligroso que, razonablemente, sea susceptible de provocar un perjuicio real para la seguridad ciudadana y, en concreto, vulnerar normas del ordenamiento jurídico, atentar contra los derechos y libertades individuales y colectivos y demás bienes jurídicos protegidos, o alterar el regular funcionamiento de las instituciones públicas».

Por otra parte, también en este precepto se advierte la tipificación de los comportamientos peligrosos como instrumento para generar tranquilidad ciudadana, en la línea de lo que se ha denominado orientación *neoconservadora* en materia de política de seguridad, que apunta al reforzamiento de los poderes del Estado en la lucha contra la criminalidad y a la conformación de una suerte de «justicia expresiva» basada en la severidad de las penas, y capaz de gobernar una supuesta sensación social de inseguridad, así como de dar respuesta a sujetos caracterizados por la alteridad y la peligrosidad<sup>14</sup>.

En consecuencia, se apuesta por lo que, en materia penal, se han denominado «prácticas de naturaleza gerencial»: mejora de la coordinación entre las diferentes instancias de persecución punitiva y gestión del orden público, y desarrollo de modos de colaboración entre instancias públicas y entidades privadas en el gobierno de la seguridad y la lucha contra el delito<sup>15</sup>.

14 José Ángel BRANDARIZ GARCÍA: «¿Una teleología de la seguridad sin libertad? La difusión de lógicas actuariales y gerenciales en las políticas punitivas», texto que se incluirá en el número 8 de *Fundamentos. Cuadernos monográficos de derecho público, teoría del estado e historia constitucional*, de próxima publicación.

15 José Ángel BRANDARIZ GARCÍA: *ibidem*, que, a su vez, menciona, entre otros, los estudios de E. BELL: *Criminal Justice and Neoliberalism*, Palgrave MacMillan, Basingstoke, 2011, y J. WOOD/C. SHEARING: *Pensar*

Estas tendencias se advierten, por ejemplo, en el artículo 7.1, que prevé: «Todas las autoridades y empleados públicos, en el ámbito de sus respectivas competencias, deberán colaborar con las autoridades y órganos a que se refiere el artículo 5, y prestarles el auxilio que sea posible y adecuado para la consecución de los fines relacionados en el artículo 3. *Cuando tuvieren conocimiento de hechos que perturben o pudieran perturbar la tranquilidad ciudadana o el pacífico ejercicio de derechos y libertades constitucionalmente reconocidos*, están obligados a ponerlo inmediatamente en conocimiento de la autoridad judicial o gubernativa competente» (la cursiva es nuestra).

Como señala el CGPJ en su Informe, «el deber de denuncia fijado por el Anteproyecto resulta excesivamente amplio. Al modo de la obligación de denunciar delitos prevista en el artículo 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sería más adecuado circunscribir ese deber a hechos que supongan una perturbación cierta de la seguridad ciudadana o de los que pueda llegarse racionalmente a la conclusión de que producirá con toda certeza la referida perturbación; sin que sea bastante la mera sospecha o la posibilidad de que se produzca la misma» (STC 90/2006, de 27 de marzo, FJ 2). Y es que la omisión del deber de denunciar está, a su vez, considerada como una infracción grave en el artículo 35.13 del Anteproyecto.

En cuanto a la implicación de los servicios de seguridad privada, el apartado 3 del artículo 7 dispone: «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 relación con los servicios que presten cuando afecten a la seguridad pública o al ámbito de sus competencias».

Y el artículo 23.2 reitera que «las empresas y el personal de seguridad privada están obligados a colaborar eficazmente con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad» pero omite, como hace el vigente artículo 17.3, que dicha cooperación se circunscribe al «interior de los locales o establecimientos en que prestaren servicio». Es una de las consecuencias, como se afirma sin pudor en la Exposición de Motivos de la reciente Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad Privada, de entender que «en los últimos años se han producido notables avances en la consideración ciudadana y en el replanteamiento del papel del sector privado de la seguridad, reconociéndose *la importancia, eficacia y eficiencia de las alianzas público-privadas como medio para hacer frente y resolver los problemas acuciantes y variados de seguridad que se producen en la sociedad*. Cada vez más, la seguridad privada se considera una parte indispensable del conjunto de medidas destinadas a la protección de la sociedad y a la defensa de los derechos y legítimos intereses de los ciudadanos».

Pero es que las «alianzas público-privadas» alcanzan a otras entidades y personas; así, según el artículo 24: «Las personas físicas o jurídicas que ejerzan actividades relevantes para la seguridad ciudadana, tales como hospedaje, turismo, servicios

*la seguridad*, Gedisa, Barcelona, 2011.



de telecomunicaciones por medio del acceso a servicios telefónicos o telemáticos de uso público, zonas de comunicación inalámbrica, comercio o reparación de objetos usados, alquiler o desguace de vehículos de motor, compraventa de joyas y metales, ya sean preciosos o no, objetos u obras de arte, así como otras que reglamentariamente se determinen atención a su importancia para el mantenimiento de la seguridad ciudadana, deberán cumplir las obligaciones de registro documental e información impuestas por la autoridad competente».

Obsérvese que cabe la ampliación de los obligados a la cooperación por vía reglamentaria y que, como censura el Informe del CGPJ, se prevé que las obligaciones de registro documental e información vendrán impuestas «por la autoridad competente». Se olvida que la Ley Orgánica de Protección de Datos exige, como regla, que la cesión de datos esté prevista en una Ley.

Este rasgo cooperativo caracteriza también el modelo penal de seguridad ciudadana, donde, en palabras de Díez Ripollés, «sin necesidad de entrar ahora en consideraciones sobre la legitimidad o la eficiencia de todas estas actuaciones comunitarias, lo decisivo a nuestros efectos argumentales es la constatación de que todo este fenómeno de implicación de la sociedad en el control de la delincuencia ha desplazado las energías de la comunidad del afán por lograr la inclusión social de los desviados al interés por garantizar la exclusión social de los delincuentes»<sup>16</sup>.

En suma, se opta, con escaso disimulo, por una gestión eficiente de la seguridad, minimizando el coste para el erario público de la *tranquilidad ciudadana*<sup>17</sup>. Aunque, bien mirado, cabe poner en duda que tal tranquilidad ciudadana esté en peligro, al menos si nos atenemos a los datos que ofrece el propio Ministerio del Interior a través de su Anuario Estadístico de 2012 (el último publicado al redactar estas líneas, mayo de 2014)<sup>18</sup>: así, y por ceñirnos al ejemplo de las reuniones y manifestaciones, uno de los ámbitos centrales del Anteproyecto, su número se elevó más del 100% de 2011 (21.297) a 2012 (44.223) pero la cantidad de manifestaciones prohibidas se redujo de 371 a 294 (el 20,75% menos). Por si fuera poco, las incidencias fueron mínimas y por muy diversos motivos: Finalmente, y aunque el número de reuniones que incumplieron el artículo 23.c) de la Ley Orgánica 1/1992 (lo exigido en los artículos 4.2, 8, 9, 10 y 11 de la Ley Orgánica 9/1983, reguladora del derecho de reunión) fue menor en 2012 que en 2011 y la negativa a la disolución (art. 23.d) se incrementó en un tercio, las sanciones se multiplicaron por cinco.

16 «El nuevo modelo penal de la seguridad ciudadana», *ob. cit.* p. 19; en el mismo sentido, RANDO CASERMEIRO: *ob. cit.*, p. 6

17 En el ámbito penal, véase el texto, ya citado de BRANDARIZ y la bibliografía que allí se menciona; en una línea próxima, JOHNSTON y SHEARING (*Governing Security. Explorations in policing and justice*, Routledge, London/New York, 2003) destacan que el pensamiento contemporáneo se ocupa menos del delito que del problema —más amplio— de la gobernanza de la seguridad.

18 [http://www.interior.gob.es/documents/642317/1204854/Anuario\\_estadistico\\_2012\\_okkk.pdf/00ee01c7-3122-496a-a023-22829653e6c0](http://www.interior.gob.es/documents/642317/1204854/Anuario_estadistico_2012_okkk.pdf/00ee01c7-3122-496a-a023-22829653e6c0) (consulta de 15 de mayo de 2014).

## II. LA SEGURIDAD JURÍDICA

Dijo el Tribunal Constitucional en una de sus primeras sentencias (STC 27/1981, de 20 de julio) que la seguridad jurídica «es suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable, interdicción de la arbitrariedad, pero que, si se agotara en la adición de estos principios, no hubiera precisado de ser formulada expresamente. La seguridad jurídica es la suma de estos principios, equilibrada de tal suerte que permita promover, en el orden jurídico, la justicia y la igualdad, en libertad» (F. 10); posteriormente, y de manera más concreta, ha insistido (STC 46/1990, de 15 de marzo) en que «la exigencia del 9.3 relativa al principio de seguridad jurídica implica que el Legislador debe perseguir la claridad y no la confusión normativa, debe procurar que acerca de la materia sobre la que se legisle sepan los operadores jurídicos y los ciudadanos a qué atenerse, y debe huir de provocar situaciones objetivamente confusas... Hay que promover y buscar la certeza respecto a qué es Derecho y no,... provocar juegos y relaciones entre normas como consecuencia de las cuales se introducen perplejidades difícilmente salvables respecto a la previsibilidad de cuál sea el Derecho aplicable, cuáles las consecuencias derivadas de las normas vigentes incluso cuáles sean éstas» (F. 4). Y, en lo que respecta a las disposiciones sancionadoras (penales en este caso) se emplaza al Legislador para que haga «el máximo esfuerzo posible en la descripción de los tipos penales, promulgando normas concretas, claras, precisas e inteligibles» (SSTC 142/1999, F. 3; 24/2004, F. 2; 283/2006, F. 5;...)¹⁹.

El propio autor del Anteproyecto parece ser consciente, al menos en la Exposición de Motivos, de la necesidad de huir «de definiciones genéricas que justifiquen una intervención expansiva sobre los ciudadanos en virtud de peligros genéricos e indefinidos, justificando una discrecionalidad administrativa y una potestad sancionadora genéricas. No es el objetivo constitucional y, por tanto, tampoco podría serlo de esta ley».

Estas cautelas iniciales se abandonaron al redactar el articulado, pues leyéndolo no parece fácil que los operadores jurídicos y los ciudadanos sepan a qué atenerse, y no dejan de surgir «perplejidades difícilmente salvables respecto a la previsibilidad de cuál sea el Derecho aplicable, cuáles las consecuencias derivadas de las normas vigentes incluso cuáles sean éstas».

Ya se ha mencionado en el apartado anterior la escasa claridad del deber de denuncia que establece el artículo 7.1 y se pueden citar otros ejemplos:

a) como señala el Informe del CGPJ, el artículo 29 configura tres supuestos de responsabilidad conjunta («...serán responsables, junto con quienes realicen los

19 Véanse, entre otros, los estudios de Víctor FERRERES COMELLA, *El principio de taxatividad en materia penal y el valor normativo de la jurisprudencia (Una perspectiva constitucional)*, Civitas, 2002; Juan Antonio LASCURAÍN SÁNCHEZ: *Sólo penas legales, precisas y previas: el derecho a la legalidad penal en la jurisprudencia constitucional*, Aranzadi, 2009; y Rafael ALCÁZER GUIRAO: «El derecho a la legalidad penal y los límites de actuación del Tribunal Constitucional» en Santiago MIR/Joan QUERALT (directores)/Silvia FERNÁNDEZ (coordinadora): *Constitución y principios del Derecho penal: algunas bases constitucionales*, Tirant, Valencia, 2010, p. 15 y ss.

hechos») en los «supuestos en que proceda de conformidad con la descripción de los tipos infractores», que viene a suponer una cuestionable ampliación de los sujetos responsables, cuya justificación es más que dudosa, no sólo desde el punto de vista del principio de culpabilidad, sino, fundamentalmente, ante la ampliación del concepto de autor, en el número 4 de este artículo 29, comprendiendo la coautoría, la inducción y la cooperación necesaria. Así, en palabras del CGPJ, el 29.1.c) «establece la responsabilidad de los organizadores y promotores en todas las infracciones relativas a reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones, sin indicar de modo preciso e individualizado su relación entre los hechos tipificados en las mismas. Por lo que más que responsables por una conducta propia, son responsables de la de un tercero —el autor—, lo que contraviene el principio de personalidad de la sanción».

En la misma línea, el Consejo Fiscal censura que dicha previsión, «por su carácter abierto, general e impreciso puede abocar a tipos sancionadores encubiertos no amparados por el principio de tipicidad, el cual exige «una descripción clara, concreta y exhaustiva de la conducta y la determinación de la sanción a imponer» (STS, Sala 4.<sup>a</sup>, de 23 de enero de 1981). No sólo desde la perspectiva del principio de tipicidad sino también desde la perspectiva del principio de culpabilidad el precepto es problemático porque, tal y como se desprende de la lectura de los apartados a), b) y, sobre todo, c), en los mismos no se expresa ningún criterio de conexión individualizada de los posibles hechos típicos con las personas allí referidas».

En concreto, el artículo 29.1.c) prevé «en los supuestos en que proceda de conformidad con la descripción de los tipos infractores serán responsables, junto con quienes realicen los hechos, las personas físicas o jurídicas convocantes de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones, así como 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 o inspiradores de aquéllas». En las palabras del Consejo Fiscal, «no se explicita tampoco ningún criterio que permita la conexión individualizada de los hechos típicos con las mencionadas personas, por lo que el riesgo de configurar una responsabilidad objetiva o sin culpa no es descartable».

b) De acuerdo con el artículo 34.2 es una 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». Al margen de que tal infracción tendría que estar por razones sistemáticas, en su caso, en la propia Ley Orgánica 5/1985 y corresponder su sanción a las Juntas Electorales, no se deduce con claridad del texto a quién o a quiénes iría dirigida la finalidad coactiva: ¿a los electores? ¿a los candidatos?

c) El artículo 35.5 tipifica como infracción grave «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. Cuando una infracción de igual contenido esté tipificada en una normativa específica, será de aplicación preferente esta última».

Parece obvio que si se producen dentro de los procedimientos legalmente establecidos no podría haber infracción. Aquí se estarían sancionando, entre otras, las actuaciones que han tratado de frenar o demorar los desahucios pero no queda claro, lo que es especialmente importante al configurarse como infracción grave, qué tipo de actos deben ser ni si tienen que ser adecuados para impedir el mencionado cumplimiento de resoluciones administrativas o judiciales.

d) La vigente LOSC prevé expresamente que «no se podrán imponer sanciones penales y administrativas por unos mismos hechos» (art. 32.1) y la vinculación de la Administración a los hechos declarados probados en un proceso penal (art. 34).

El Anteproyecto nada dice respecto al principio *non bis in ídem*, a pesar de que muchas de las conductas tipificadas como sancionables son muy similares a las previstas como delito en el Código Penal<sup>20</sup>; tampoco alude a la vinculación administrativa a los hechos probados judicialmente<sup>21</sup>. En consecuencia, y como pone de manifiesto el Informe del Consejo Fiscal, así se corre el peligro de que la sanción se imponga pese a la pendencia del procedimiento penal, pese a la condena de los autores del delito o cuando el procedimiento penal se archive por falta de autor conocido, e incluso que la sanción administrativa recaiga sobre otras personas no sometidas al proceso por falta de pruebas contra ellas.

### III. EL ANTEPROYECTO DE LEY DE SEGURIDAD CIUDADANA COMO EJEMPLO DE DERECHO SANCIONADOR DEL ENEMIGO

En las conocidas palabras de Günther Jakobs, «el Derecho penal del ciudadano mantiene la vigencia de la norma, el Derecho penal del enemigo (en sentido amplio,

20 Véase, al respecto, Mercedes PÉREZ MANZANO: *La prohibición constitucional de incurrir en «bis in ídem»*, Tirant, Valencia, 2001.

21 Como contraste, por ejemplo, el artículo 3 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social dispone: «1. No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad de sujeto, de hecho y de fundamento. 2. En los supuestos en que las infracciones pudieran ser constitutivas de ilícito penal, la Administración pasará el tanto de culpa al órgano judicial competente o al Ministerio Fiscal y se abstendrá de seguir el procedimiento sancionador mientras la autoridad judicial no dicte sentencia firme o resolución que ponga fin al procedimiento o mientras el Ministerio Fiscal no comunique la improcedencia de iniciar o proseguir actuaciones. 3. De no haberse estimado la existencia de ilícito penal, o en el caso de haberse dictado resolución de otro tipo que ponga fin al procedimiento penal, la Administración continuará el expediente sancionador en base a los hechos que los Tribunales hayan considerado probados».

incluyendo el Derecho de las medidas de seguridad) combate peligros... no se trata en primera línea de la compensación de un daño a la vigencia de la norma, sino de la eliminación de un peligro: la punibilidad se adelanta un gran trecho hacia el ámbito de la preparación, y la pena se dirige hacia el aseguramiento frente a hechos futuros, no a la sanción de hechos cometidos... en el Derecho penal del ciudadano, la función manifiesta de la pena es la contradicción, en el Derecho penal del enemigo la eliminación de un peligro».

Según Cancio Meliá, resumiendo las tesis de Jakobs, el Derecho penal del enemigo se caracteriza por tres elementos: en primer lugar, se constata un amplio adelantamiento de la punibilidad, es decir, que en este ámbito, la perspectiva del ordenamiento jurídico-penal es prospectiva (punto de referencia: el hecho futuro), en lugar de —como es lo habitual— retrospectiva (punto de referencia: el hecho cometido). En segundo lugar, las penas previstas son desproporcionadamente altas: especialmente, la anticipación de la barrera de punición no es tenida en cuenta para reducir en correspondencia la pena amenazada. En tercer lugar, determinadas garantías procesales son relativizadas o incluso suprimidas. Añade Cancio Meliá que una de las líneas de ese Derecho del enemigo es la «simbólica»<sup>22</sup>, que hace «referencia a que determinados agentes políticos tan sólo persiguen el objetivo de dar la impresión tranquilizadora de un legislador atento y decidido»<sup>23</sup>.

Veremos, en las líneas siguientes, si se dan estas características en las previsiones incluidas en el Anteproyecto de Ley de seguridad ciudadana.

### 3.1 Adelantamiento de la punibilidad

En el Anteproyecto se constata, en primer lugar, un importante adelantamiento de la punibilidad; así, se pueden mencionar, entre otros, los siguientes preceptos:

a. El artículo 4.3 dispone: «la actividad de intervención se justifica por la existencia de riesgo o amenaza concretos, o de un comportamiento objetivamente peligroso que, razonablemente, sea susceptible de provocar un perjuicio real para la seguridad ciudadana y, en concreto, vulnerar normas del ordenamiento jurídico, atentar contra los derechos y libertades individuales y colectivas y demás bienes jurídicos protegidos, o alterar el regular funcionamiento de las instituciones públicas».

22 Günther JAKOBS/Manuel CANCIO MELIÁ: *Derecho penal del enemigo*, Thomson/Civitas, Madrid, 2003, las palabras de Jakobs en las pp. 33, 40 y 55; las de Cancio Meliá en pp. 68 y 79 a 81. Véanse, entre otros y recogiendo diferentes posturas doctrinales, CANCIO MELIÁ/GÓMEZ-JARA DÍEZ (Coordinadores): *Derecho penal del enemigo: el discurso penal de la exclusión*, Edisofer, 2006, y Miguel POLAINO-ORTS: *Derecho penal del enemigo. Desmitificación de un concepto*, Grijley, Lima, 2006.

23 Sobre la propia omnipresencia del riesgo en el mundo actual es bien conocida la obra de Ulrich BECK: *Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne*, Suhrkamp, 1986; en español, *La sociedad del riesgo global*, Siglo XXI, 2006, pero no cabe desconocer la posibilidad, como advierte DÍEZ RIPOLLÉS, de que el modelo de la seguridad ciudadana se sirva «parasitariamente del debate sobre la sociedad del riesgo»; «De la sociedad del riesgo a la seguridad ciudadana: Un debate desenfocado», *ob. cit.*..., p. 31.

Parece, con esta redacción, muy poco fundamentada la posibilidad de actuar, sancionando, y no de manera trivial como se verá más adelante, por la posibilidad de provocar la mera vulneración de una norma del ordenamiento jurídico. Como recuerda el CGPJ en su Informe, el ataque a la libertad en nombre de la eficacia policial ha sido zanjado por el Tribunal Constitucional que, en la Sentencia 341/1993, ya mencionada, consagra la primacía de la libertad sobre la eficacia<sup>24</sup>.

b. El artículo 34.2 considera infracción muy grave (sancionable con multa de entre 30.001 y 600.000 euros) «la convocatoria por cualquier medio o la 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, del 19 de junio, de Régimen Electoral General, haya finalizado la campaña electoral hasta la finalización del día de la elección».

Ya se ha mencionado la poca concreción de la finalidad coactiva y ahora cabe reparar en la gravísima sanción que se prevé para la mera convocatoria. El Consejo Fiscal advierte que la expresión «*con finalidad coactiva*» adolece de imprecisión e indeterminación: ¿a quién se debe querer coaccionar?, ¿a persona-s determinadas?, ¿a los ciudadanos en su conjunto?, ¿a una organización o grupo?... Demasiados interrogantes que la hacen incompatible con el principio de tipicidad informador del derecho administrativo sancionador.

c. El artículo 35.5 considera infracción grave (sancionable con hasta 30.000 euros) «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».

Parece que bastaría, para incurrir en este supuesto, la mera pretensión, sin necesidad de que los actos lleguen a ser, de hecho, de obstrucción.

d. En el artículo 35.16 se tipifican, también como infracción grave, «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 ensalcen o justifiquen el odio, el terrorismo, la xenofobia, el racismo, la violencia contra la mujer, o la discriminación, siempre que no sean constitutivas de delito».

24 «La interpretación y aplicación legislativa de los conceptos constitucionales definidores de ámbitos de libertad o de inmunidad es tarea en extremo delicada, en la que no puede el legislador disminuir o relativizar el rigor de los enunciados constitucionales que establecen garantías de los derechos ni crear márgenes de incertidumbre sobre su modo de afectación. Ello es no sólo inconciliable con la idea misma de garantía constitucional, sino contradictorio, incluso, con la única razón de ser —muy plausible en sí— de estas ordenaciones legales, que no es otra que la de procurar una mayor certeza y precisión en cuanto a los límites que enmarcan la actuación del poder público, también cuando este poder cumple, claro está, el deber estatal de perseguir eficazmente el delito (STC 41/1982, fundamento jurídico 2). La eficacia en la persecución del delito, cuya legitimidad es inquestionable, no puede imponerse, sin embargo, a costa de los derechos y libertades fundamentales» (F. 8).

Conforme a este enunciado, bastaría el uso de banderas, símbolos o emblemas si se puede entender que tienen por finalidad incitar a los comportamientos mencionados; no se exige, pues, que dicha incitación se haya producido ni mucho menos que haya resultado efectiva. Según el Informe del CGPJ, crítico con todo el precepto, debería quedar «excluida la modalidad comisiva consistente en «uso de banderas, símbolos o emblemas» y limitar la incitación a aquélla que sea intensa y a través de medios de difusión (es decir, a la provocación del artículo 18 CP), quedando al margen el mensaje lanzado en la esperanza de que pueda ser asumido por alguno de los indeterminados destinatarios (STS 1994/2002, de 29 de noviembre, y 440/2006, de 7 de abril).

e. El artículo 36.16 castiga como infracción leve «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». ¿Dónde está el fundamento de que se castigue en una norma reguladora de la seguridad ciudadana, y hasta con 1.000 euros, una conducta que, tal y como está redactada, no precisa menoscabar el orden público o la seguridad ciudadana.

Volviendo a la categorización empleada por Jakobs, en el Derecho penal del ciudadano la criminalización de la puesta en peligro del bien jurídico se hace en un estadio más cercano a la efectiva lesión del mismo, en que el ámbito interno de actuación del sujeto es mayor que en los supuestos de adelantamiento de la criminalización al estadio previo a dicha lesión; en palabras de Jakobs, «el Derecho penal del enemigo optimiza la protección de bienes jurídicos, el Derecho penal del ciudadano optimiza las esferas de libertad»<sup>25</sup>. Parece que el Anteproyecto de Ley de seguridad ciudadana opta, al menos en numerosos preceptos, por el Derecho administrativo del enemigo —protección de bienes jurídicos— y no por el Derecho administrativo del ciudadano —protección de las esferas de libertad—.

### 3.2 Incremento injustificado de infracciones y sanciones

La segunda característica del Derecho sancionador del enemigo es la previsión de unos reproches extraordinariamente altos. En la vigente LOSC, y ciñéndonos a las sanciones económicas, ya se prevén cuantías muy elevadas; así, según el artículo 28.1.a: «multa de 30.050,62 a 601.012,1 euros, para infracciones muy graves. De 300,52 a 30.050,61 euros, para infracciones graves. De hasta 300,52 euros, para infracciones leves».

El Anteproyecto mantiene el importe para las infracciones muy graves (de 30.001 a 600.000 euros), eleva el mínimo de las graves (de 300,52 a 1.001) e incrementa en más del triple el máximo de las leves (de 300,52 a 1.000 euros). Estas modificaciones por sí solas quizá no justificarían reprochar al Anteproyecto un incre-

25 «Criminalización en el estado previo a la lesión de un bien jurídico», *Estudios de Derecho Penal*, Civitas, Madrid, 1997, p. 298; véase, también, el estudio, ya citado de Miguel POLAINO-ORTS, pp. 27 y ss.

mento desproporcionado de las previsiones sancionadoras; lo que ocurre es que hay más argumentos para la crítica:

a. se suprimen como criterios de graduación de las sanciones el tipo de culpabilidad del infractor y su capacidad económica. En conclusión, y como censura el CGJP, «se igualan —o resulta indiferente— el dolo y la culpa, pese a que aquél es un plus que justifica una sanción mayor. Por otro, se ignoran las circunstancias económicas del infractor».

b. El artículo 29.3 atribuye responsabilidad a los organizadores y promotores de reuniones y manifestaciones en lugares de tránsito público aunque nada tengan que ver con los hechos cometidos en el transcurso de las mismas.

c. Como ya se ha dicho, el Anteproyecto no excluye el *bis in idem*, lo que permite una doble sanción, administrativa y penal, de los mismos hechos (ofensas o ultrajes a España, las Comunidades Autónomas, o a sus símbolos o emblemas, art. 35.12 del Anteproyecto y 543 del Código Penal); incluso una doble sanción administrativa mediante la técnica de *three strikes*: se prevé (art. 35.31) que es infracción grave «la comisión de tres infracciones leves en el plazo de dos años» y es infracción muy grave (art. 34.7) «la comisión de tres infracciones graves en el plazo de dos años», con lo que cabría entender que se sanciona la tercera comisión y luego el reproche que supone la acumulación de tres infracciones en ese lapso de tiempo. El vigente artículo 23.º de la LOSC dispone que es infracción grave «la comisión de una tercera infracción leve dentro del plazo de un año, que se sancionará como infracción grave».

d. Se sancionan conductas cuya punición resulta absurda: así, son faltas leves «la tercera y posteriores pérdidas o extravíos y sucesiva petición de expedición de documentación personal en un plazo de cinco años» (art. 36.12) y «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» (art. 36.17); es falta grave (art. 35.16) «el uso de banderas, símbolos o emblemas con la finalidad de incitar a comportamientos de alteración de la seguridad ciudadana...»

e. Se castigan conductas de mera comunicación y que bien pueden ser, como se verá más adelante, ejercicio constitucional de la libertad de expresión: «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» (art. 35.12).

f. No se contempla como medida alternativa a la sanción económica por consumo de drogas o estupefacientes en la vía pública o su tenencia ilícita lo que hoy prevé el artículo 25.2 de la LOSC: la suspensión si el infractor se somete a un tratamiento de deshabituación en un centro o servicio debidamente acreditado, en la forma y por el tiempo que reglamentariamente se determine.



g. Respecto a los menores de edad, el Anteproyecto argumenta que regula su responsabilidad atendiendo a las demandas de la Defensora del Pueblo en su Informe de 2012 pero no la escucha cuando no prevé, a pesar de sus peticiones — tener «en cuenta un catálogo y tipología de medidas adecuadas desde la perspectiva sancionadora-educativa y no solo desde el punto de vista recaudatorio»—, sanciones de tipo reeducador.

h. El Anteproyecto eleva el número de faltas leves de la LOSC de 10 a 19; las graves pasan de 16 a 31. El Anteproyecto prevé también, de manera expresa, 7 infracciones muy graves; en la LOSC se dice que 10 de las conductas previstas como graves en el artículo 23 «podrán ser consideradas muy graves, teniendo en cuenta la entidad del riesgo producido o del perjuicio causado, o cuando supongan atentado contra la salubridad pública, hubieran alterado el funcionamiento de los servicios públicos, los transportes colectivos o la regularidad de los abastecimientos, o se hubieran producido con violencia o amenazas colectivas».

Este incremento del número de infracciones podría justificarse, desde el punto de vista del Legislador, como consecuencia de su misma previsión de excluir de la consideración de faltas previstas en el Código Penal a conductas que ahora pasarían a formar parte de una norma administrativa. Veremos con más detalle en el apartado siguiente que tal cosa, de producirse, no parece que vaya a ser beneficiosa para el ciudadano; cabe mencionar ahora, a título de ejemplo, que se prevén sanciones administrativas mucho más graves que las vigentes en el Código Penal para una misma conducta; así, mientras que el vigente artículo 634 de ese Código castiga con multa de 10 a 60 días una falta contra el orden público, el Anteproyecto contempla una de entre 1.001 euros y 30.000 euros para «la desobediencia o la resistencia a la autoridad o a sus agentes en el ejercicio de sus funciones, cuando no sean constitutivas de delito, así como 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».

En suma, creemos que también se cumple en el Anteproyecto la segunda de las características del Derecho sancionador del enemigo, susceptible aquí de provocar un auténtico «efecto desaliento». Como ha dicho el Tribunal Constitucional (STC 88/2003, de 19 de mayo, F. 8; también STC 104/2011, de 20 de junio, F. 6): «La dimensión objetiva de los derechos fundamentales, su carácter de elementos esenciales del Ordenamiento jurídico permite afirmar que no basta con la constatación de que la conducta sancionada sobrepasa las fronteras de la protección constitucional del derecho, sino que ha de garantizarse que la reacción frente a dicha extralimitación no pueda producir por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado de la libertad de la que privan, o un efecto... disuasor o desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales implicados en la conducta sancionada' (sobre tal 'efecto desaliento: STC 136/1999, de 20 de julio, F. 20; y STEDH de 22 de febrero de 1989, § 29, *Barfod c. Noruega*; respecto a la exigencia de proporcionalidad: STC 85/1992, de 8 de junio, FJ 4, y SSTEDH de 13 de julio de 1995, §§ 52 a 55, *Tolstoy Milovslasky c. Reino Unido*, de 25 de noviembre de 1999, § 53, *Nilsen y Johnsen c. Noruega*, y de 29 de

febrero de 2000, §§ 49 y 50, *Fuentes Bobo c. España*) (STC 110/2000, de 5 de mayo, F. 5; en el mismo sentido SSTC 2/2001, de 15 de enero, F. 3; 196/2002, de 28 de octubre, F. 6)<sup>26</sup>.

### 3.3 Disminución de las garantías procesales

Como ya se anticipó, el tercer rasgo del Derecho sancionador del enemigo es que determinadas garantías procesales son relativizadas o incluso suprimidas.

a. El Anteproyecto, lo hemos comentado más arriba, no rechaza la posibilidad de *bis in idem* ni establece una vinculación de la vía sancionadora administrativa a lo que se haya podido considerar probado en la jurisdicción penal.

b. El Anteproyecto se olvida de la previsión incluida en el artículo 16 de la LOSC según la cual «las autoridades a las que se refiere la presente Ley adoptarán las medidas necesarias para proteger la celebración de reuniones o manifestaciones y de espectáculos públicos, procurando que no se perturbe la seguridad ciudadana». Sin embargo, dicha actuación es parte, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>27</sup>, de la dimensión objetiva de este derecho, lo que, como es sabido, significa que además de la obligación negativa de los poderes públicos de no lesionarlo, existe también la obligación positiva de contribuir a su efectividad, incluso en el ámbito de las relaciones individuales; así, se ha dicho que «los Estados parte deben tomar medidas razonables y adecuadas para el desarrollo pacífico de las manifestaciones legales» (asunto *Plattform Ärzte für das Leben c. Austria*, de 21 de junio de 1988). Y es que: «Sucede a veces que una determinada manifestación molesta o irrita a personas contrarias a las ideas o reivindicaciones que promueve. Sin embargo, los participantes deben poder celebrarla sin temer los posibles actos violentos de sus oponentes, ya que este temor podría disuadir a las asociaciones o a otros grupos que defienden sus opiniones o intereses comunes de expresarse abiertamente sobre cuestiones palpitantes de la vida de la sociedad. En una democracia, el derecho de contramanifestación no puede llegar hasta paralizar el ejercicio del de manifestarse. Por consiguiente, la libertad real y efectiva de reunión pacífica no se reduce a un

<sup>26</sup> Véase, entre la doctrina más reciente, Leslie KENDRICK: «Speech, Intent, and the Chilling Effect», 54 *William & Mary Law Review*, 1633 (2013), <http://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol54/iss5/4> (consulta de 15 de mayo de 2014); en la doctrina penal española: CUERDA RIEZU: «Proporcionalidad, efecto desaliento y algunos silencios en la Sentencia del Tribunal Constitucional 136/1999, que otorgó el amparo a los dirigentes de Herri Batasuna», en Díez RIPOLLÉS/ROMEO CASABONA/GRACIA MARTÍN/HIGUERA GUIMERA (eds.), *La ciencia del Derecho penal ante el nuevo siglo. Libro Homenaje al Prof. Dr. D. José Cerezo Mir*, 2002; María Luisa CUERDA ARNAU: «Proporcionalidad penal y libertad de expresión: la función dogmática del efecto desaliento», *Revista General de Derecho Penal*, 2007, p. 1 y ss.; Irene NAVARRO FRÍAS: «El principio de proporcionalidad en sentido estricto: ¿principio de proporcionalidad entre el delito y la pena o balance global de costes y beneficios?», *InDret* 2/2010, <http://www.indret.com/pdf/724.pdf> (consulta de 15 de mayo de 2014).

<sup>27</sup> Nos ocupamos de ella en Daniel SARMIENTO/Javier MIERES/Miguel A. PRESNO: *Las sentencias básicas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, Thomson/Civitas, 2007, pp. 98 y ss.; también lo hace Juan María BILBAO UBILLOS en Javier GARCÍA ROCA y Pablo SANTOLAYA (coords.): *La Europa de los Derechos: El Convenio Europeo de Derechos Humanos*, CEPC, Madrid, 2009 (2.ª edición), pp. 629 y ss.

mero deber de no interferirse por parte del Estado; una concepción simplemente negativa no estaría de acuerdo con el objeto y la finalidad del artículo 11. Este precepto requiere, a veces, medidas positivas incluso, si es necesario, en el ámbito de las relaciones entre individuos» (asunto *Plattform Ärzte für das Leben c. Austria*, cit., p. 32).

c. El importante incremento del número de infracciones que prevé el Anteproyecto tendría que implicar, como lógica consecuencia, un aumento de los eventuales recursos contencioso-administrativos en materia sancionadora; ahora bien, tal cosa puede que no ocurra o que no acontezca en la misma medida a resultas de la nueva traba económico procesal que supone la vigencia de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses. Como es conocido, el artículo 7.1 de dicha Ley prevé que «cuando el recurso contencioso-administrativo tenga por objeto la impugnación de resoluciones sancionadoras, la cuantía de la tasa, incluida la cantidad variable que prevé el apartado siguiente, no podrá exceder del 50 por ciento del importe de la sanción económica impuesta». En pocas palabras, y dependiendo del importe de la sanción impuesta y teniendo en cuenta el máximo de la cuantía variable, la tasa a pagar puede llegar, en las sanciones más cuantiosas, a los 2.000 euros.

Como datos a tener en cuenta, y según la Primera valoración estadística de la modificación de las tasas judiciales llevada a cabo por el Consejo General del Poder Judicial en junio de 2013, «se observa un apreciable efecto de las tasas judiciales en la reducción del número de procedimientos interpuestos por los ciudadanos contra la Administración pública en la vía contenciosa-administrativa. Así, el número de asuntos en esta jurisdicción descendió un 14,9%, sin tener en cuenta las demandas masivas por las bajadas de salarios a los trabajadores públicos ya que fueron eliminadas del análisis... Respecto a la actividad administrativa sancionadora, cuya competencia es de la Audiencia Nacional, el descenso ha sido del 36,3%»<sup>28</sup>. Durante todo 2013 la litigiosidad general en la jurisdicción contencioso-administrativa descendió el 15.2% aunque no se especifica en los últimos datos conocidos lo ocurrido en materia sancionadora<sup>29</sup>.

Es también conocido que en la jurisdicción penal no existen tasas, por lo que la aplicación conjunta de la Ley de tasas y la eventual Ley de reforma de la seguridad ciudadana supondría un importante perjuicio para el ciudadano.

d. El Anteproyecto prevé (artículo 54), en un sentido idéntico al vigente artículo 37 de la LOSC, que «en los procedimientos sancionadores que se instruyan en las materias objeto de la presente ley, las informaciones aportadas por los agentes de la autoridad que hubieren presenciado los hechos, previa ratificación en el caso de haber sido negados por los inculpados, constituirán base suficiente para adoptar

28 [http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder\\_Judicial/En\\_Portada/Primera\\_valoracion\\_estadistica\\_de\\_la\\_modificacion\\_de\\_las\\_tasas\\_judiciales](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/En_Portada/Primera_valoracion_estadistica_de_la_modificacion_de_las_tasas_judiciales) (consultada el 15 de mayo de 2014).

29 [http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica\\_Judicial/Informes\\_estadisticos/Informes\\_periodicos/ci.Indicadores\\_clave\\_del\\_conjunto\\_de\\_las\\_jurisdicciones\\_2013.formato3](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica_Judicial/Informes_estadisticos/Informes_periodicos/ci.Indicadores_clave_del_conjunto_de_las_jurisdicciones_2013.formato3) (consulta de 15 de mayo de 2014).

la resolución que proceda, salvo prueba en contrario y sin perjuicio de que aquéllos deban aportar al expediente todos los elementos probatorios disponibles». Como también es conocido, en la jurisdicción penal dichas informaciones no son base suficiente para una sentencia condenatoria.

e. A la hora de establecer criterios para la imposición de las sanciones, el Anteproyecto (art. 32) no prevé, como sí hace la vigente LOSC (art. 30), «la capacidad económica del infractor», por lo que, en principio, dicha circunstancia, en absoluto trivial, no sería tenida en cuenta por las autoridades encargadas de imponer la sanción.

#### IV. LA REPRESIÓN DEL DESAFECTO

Ya el vigente Código Penal prevé (art. 543) que «las ofensas o ultrajes de palabra, por escrito o de hecho a España, a sus Comunidades Autónomas o a sus símbolos o emblemas, efectuados con publicidad, se castigarán con la pena de multa de siete a doce meses». Como se ha anticipado, y por si no fuera suficiente, el artículo 35.12 del Anteproyecto dispone: «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».

Señala Cancio Meliá que «en la Parte Especial de este Derecho penal simbólico corresponde especial relevancia de regulación, a ciertos tipos penales en los que se criminalizan meros actos de comunicación»<sup>30</sup>. La represión de los actos de comunicación de los que muestran su desafección a las instituciones o a sus símbolos se extiende al derecho administrativo y ello, a pesar, de que nuestro sistema constitucional ha optado por colocar a la libertad de expresión «en una posición preferente y objeto de especial protección» (STC 101/2003, de 2 de junio, F. 3), y necesitada de un «amplio espacio» (SSTC 110/2000, de 5 de mayo, F. 5; 297/2000, de 11 de diciembre, F. 4; 127/2004, de 19 de julio, F. 4), es decir, «un ámbito exento de coacción lo suficientemente generoso como para que pueda desenvolverse sin angusturas, esto es, sin timidez y sin temor» (STC 9/2007, de 15 de enero, F. 4).

Para el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), «la protección de las opiniones y de la libertad de expresarlas en el sentido del artículo 10 del Convenio constituye uno de los objetivos de la libertad de reunión y de asociación consagrada por el artículo 11,..., teniendo en cuenta su relevancia para el mantenimiento de pluralismo y el buen funcionamiento de la democracia» (asunto *Refah Partisi y otros c. Turquía*, de 13 de febrero de 2003).

Y consideramos que es relevante para el buen funcionamiento de nuestro sistema constitucional que se puedan manifestar expresiones ofensivas o hirientes contra las instituciones que lo encarnan, pues en materia de libertad de expresión hay que valorar «la mayor o menor intensidad de las frases, su tono humorístico o mordaz,..., la finalidad de crítica política...» (STC 85/1992, de 8 de

<sup>30</sup> *Ob. cit.*,..., p.68.

junio, F. 4). Igualmente importa para el enjuiciamiento constitucional el contexto en el que se producen las manifestaciones enjuiciables (STC 107/1988, de 8 de junio)... y, por encima de todo, si en efecto contribuyen o no a la formación de la opinión pública libre (SSTC 107/1988, de 8 de junio, 105/1990, de 6 de junio, 171/1990, de 12 de noviembre, y 15/1993, de 18 de enero, entre otras).

El TEDH ha insistido en la protección de las expresiones que «ofenden, hieren o molestan» como exigencia del «pluralismo, la tolerancia y la mentalidad amplia, sin los cuales no hay sociedad democrática». Y es que este Tribunal lleva tiempo señalando que la «expresión política» exige un nivel elevado de protección a efectos del artículo 10 (sentencias *Thorgeir Thorgeirson contra Islandia*, de 25 junio 1992, y *Hertel contra Suiza*, de 25 agosto 1998), siendo así que cuando el objeto del reproche es el gobierno, el espacio permisible para la crítica aún acerba e hiriente, incluso falsa si no hay mala fe, es especialmente amplio (asunto *Castells c. España*, de 23 abril 1992). Por si no fuera suficiente, conviene recordar lo dicho en el asunto *Otegui Mondragón c. España*, de 15 de marzo de 2011, donde el TEDH consideró legítimas expresiones extremadamente duras dirigidas al Jefe del Estado: «el Tribunal admite que las expresiones utilizadas por el demandante pudieron ser consideradas como provocativas. Sin embargo, si bien es cierto que todo individuo que se compromete en un debate público de interés general, como el demandante en este caso, no debe superar algunos límites, en particular, el respeto de la reputación y los derechos de otros, le está permitido recurrir a una determinada dosis de exageración, o incluso de provocación, es decir, de ser un tanto inmoderado en sus observaciones... El Tribunal observa que si algunos términos del discurso del demandante describen un cuadro muy negativo del Rey como institución y dan así al relato una connotación hostil, no incitan sin embargo a la violencia, y no se trata de un discurso de odio, lo que a los ojos del Tribunal es el elemento esencial que debe tenerse en cuenta (véase, a contrario, *Surek c. Turquía* (n 1)... El Tribunal considera que el hecho de que el Rey ocupe una posición de neutralidad en el debate político, una posición de árbitro y símbolo de la unidad del Estado, no podría ponerlo al abrigo de toda crítica en el ejercicio de sus funciones oficiales o —como en el caso— como representante del Estado que simboliza, en particular para los que rechazan legítimamente las estructuras constitucionales de este Estado, incluido su régimen monárquico».

Esta interpretación amplia de la libertad de expresión fue la que hizo suya el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el famoso asunto *Texas v. Johnson* 491 US 397, de 21 de junio de 1989; en dicha resolución se recuerda el carácter expresivo no solo de las palabras sino de ciertas conductas: llevar brazaletes negros contra la guerra de Vietnam, una sentada de personas negras en una zona reservada a blancos, usar de forma satírica uniformes militares para protestar contra la guerra, negarse a saludar la bandera,... todas ellas conductas protegidas por la Primera Enmienda. Insiste el Tribunal, por si no fuera conocido, en el enorme valor que tiene la bandera en un país como Estados Unidos: «simboliza esta nación tanto como las letras que componen la palabra América... si hay una idea o principio fundamental que cimienta la Primera Enmienda es que el Gobierno no puede válidamente

prohibir la expresión o difusión de una idea sólo porque la sociedad la considera ofensiva desagradable... Ni siquiera cuando la bandera nacional estaba en cuestión hemos admitido excepciones a este principio... La interpretación que el Estado de Texas da a la conducta del señor Johnson no tiene en cuenta lo esencial de nuestra jurisprudencia: el Gobierno no puede prohibir válidamente a una persona ejercer su derecho a la libre expresión únicamente porque no está de acuerdo con su contenido y ello no depende de la manera concreta que se ha elegido para manifestar o transmitir el mensaje»<sup>31</sup>.

En suma, y frente a lo previsto en el vigente Código Penal y en el Anteproyecto de seguridad ciudadana, creemos que las expresiones ofensivas o ultrajantes para las instituciones, sus símbolos, himnos, ..., son parte del derecho fundamental a la libertad de expresión, y muy débiles deben ser esas instituciones y símbolos si no son capaces de soportar una crítica semejante.

## V. RETENCIONES INFUNDADAS Y NO INFORMADAS

El artículo 16.1 y 2 del Anteproyecto prevé: «1. Para el cumplimiento de las funciones de seguridad ciudadana, prevención delictiva y de infracciones administrativas, los agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podrán requerir la identificación de las personas y realizar las comprobaciones necesarias en la vía pública o en el lugar donde se hubiere hecho el requerimiento. 2. Cuando resulte imprescindible para los efectos del apartado anterior, los agentes podrán inmovilizar a quienes se negaren o no pudieran ser identificados hasta que se practique la diligencia telemática o telefónica pertinente, y, en caso de que ésta resultase imposible o infructuosa, requerirlos para que les acompañen a las dependencias policiales más próximas en las que se disponga de los medios adecuados.»

Nos encontramos aquí con versión, corregida y empeorada, del vigente artículo 20 LOSC, que regula la identificación de personas. El Tribunal Constitucional avaló lo dispuesto en la LOSC en la STC 341/1993, de 18 de noviembre, pero con importantes matizaciones que no han sido tenidas en cuenta por el redactor del Anteproyecto:

a. Aclara el TC, en primer lugar (F. 4) que «la medida de identificación en dependencias policiales... supone por las circunstancias de tiempo y lugar... una situación que va más allá de una mera inmovilización de la persona, instrumental de prevención o de indagación, y por ello ha de ser considerada como una modalidad de privación de libertad. Con toda evidencia, estamos, pues, ante uno de «los casos» a que se refiere el art. 17.1 C.E...».

<sup>31</sup> Como reacción frente a esta sentencia el Congreso aprobó una Ley de Protección de la Bandera, declarada luego inconstitucional por el Tribunal Supremo en *United States v. Eichmann* 496 U.S. 310, de 14 de mayo de 1990.

b. Recuerda el TC (F. 5) que «debe exigirse una proporcionalidad entre el derecho a la libertad y la restricción de esta libertad, de modo que se excluyan —aun previstas en la Ley— privaciones de libertad que, no siendo razonables, rompan el equilibrio entre el derecho y su limitación» y, lo que resulta de especial interés «*la privación de libertad con fines de identificación sólo podrá afectar a personas no identificadas de las que razonable y fundadamente pueda presumirse que se hallan en disposición actual de cometer un ilícito penal... o a aquellas, igualmente no identificables, que hayan incurrido ya en una infracción» administrativa...*» (la cursiva es nuestra).

Pues bien, el Anteproyecto, como se ha visto, permite la identificación y, en su caso, privación de libertad también para la prevención «de infracciones administrativas».

c. El TC declaró (F. 6.c) que «el requerido a acompañar a la fuerza pública debe ser informado, de modo inmediato y comprensible, de las razones de tal requerimiento», cosa que no se contempla en el Anteproyecto, a pesar de que presume, en su Exposición de Motivos, de que uno de sus objetivos es incorporar a la Ley la jurisprudencia constitucional.

d. El artículo 17.2 del Anteproyecto alude también al «descubrimiento y detención de los partícipes en una acción ilegal o contraria al ordenamiento jurídico...» Parece olvidarse, como reprocha el CGPJ en su Informe, que como dice la STC 341/1993 (F. 6), el detenido es, en principio, el afectado por una medida cautelar de privación de libertad de carácter penal. No cabe, con carácter general, la detención por faltas penales o infracciones «al ordenamiento jurídico».

## VI. EPÍLOGO POCO TRANQUILIZADOR

Se podrían comentar otras previsiones del Anteproyecto que resultan, por emplear su terminología, poco tranquilizadoras, como la disolución de reuniones por la existencia de riesgo de alteraciones de la seguridad ciudadana y sin previo aviso —el vigente artículo 5 de la Ley Orgánica reguladora del derecho de reunión exige que las alteraciones existan y se comunique previamente a los concurrentes-; la previsión de que (art. 20) las autoridades competentes y sus agentes puedan acordar «el cierre o desalojo de locales o establecimientos, la prohibición del paso o la retención de personas» o la consideración como infracción leve (art 36. 3) del «uso de imágenes o datos personales o profesionales de autoridades o miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que atente contra su derecho al honor, a la intimidad o a la propia imagen, pueda poner en peligro la seguridad personal o familiar de los agentes, de instalaciones protegidas o en riesgo el éxito de la operación...»

El Secretario General del Consejo de Europa recordó, en mayo de 2014, que «in a democracy, critical voices must be allowed to speak»<sup>32</sup> y alguien no sospecho-

<sup>32</sup> Puede leerse en la página [http://hub.coe.int/c/document\\_library/get\\_file?uuid=5df90407-7663-4361-b5fb-1bbcc84c9fa0&groupId=10227](http://hub.coe.int/c/document_library/get_file?uuid=5df90407-7663-4361-b5fb-1bbcc84c9fa0&groupId=10227) (consultado el 15 de mayo de 2014).

so de anti-sistema como Karl Popper (*La sociedad abierta y sus enemigos*) insistió en que sólo un Estado controlado por ciudadanos libres puede ofrecerles una seguridad razonable. Muy poco hay de razonable en la primera propuesta de reforma de la Ley de Seguridad Ciudadana.

\*\*\*

TITLE: *The first Citizen Safety Draft Bill.*

ABSTRACT: *This paper analyzes the Citizen Safety Draft Bill approved by the Spanish Government in November 2013. The study concludes that this text has the characteristics of a so called «Administrative Law of the Enemy» because it increases the administrative sanctions disproportionately and reduces procedural guarantees.*

RESUMEN: *En este trabajo se analiza el Anteproyecto de Ley Orgánica para la protección de la seguridad ciudadana aprobado por el Gobierno español en noviembre de 2013. El estudio concluye que este texto reúne las características del Derecho Administrativo sancionador del enemigo: anticipa la punibilidad administrativa, aumenta las sanciones de manera desproporcionada y disminuye las garantías procesales de los ciudadanos.*

KEYWORDS: *right to liberty, public safety, citizen safety, administrative law, «administrative law of the enemy».*

PALABRAS CLAVE: *derecho a la libertad, seguridad ciudadana, derecho administrativo sancionador, derecho sancionador del enemigo.*

FECHA DE RECEPCIÓN: 2.06.2014

FECHA DE ACEPTACIÓN: 30.07.2014