



TESIS DOCTORAL

LA SEGURIDAD URBANA: ENTRE LA SEGURIDAD
CIUDADANA, EL CIVISMO Y LA CONVIVENCIA EN ESPACIOS
PÚBLICOS

Ricard Brotat i Jubert

2014



Título:

LA SEGURIDAD URBANA: ENTRE LA SEGURIDAD
CIUDADANA, EL CIVISMO Y LA CONVIVENCIA EN ESPACIOS
PÚBLICOS

Director:

José Carlos Remotti Carbonell

Doctorando:

Ricard Brotat i Jubert

Programa:

DERECHO PÚBLICO Y FILOSOFÍA JURIDICOPOLÍTICA

Departamento:

CIÈNCIA POLÍTICA I DRET PÚBLIC

BARCELONA, 2014

Dedicatòria

Al meu fill Ricard, que m'ha dictat, amb set i vuit anys, alguns paràgrafs legals, de doctrina i jurisprudència, el que, sorprenentment, ha acollit amb l'entusiasme infantil del fill que ajuda al seu pare i no com un tractament cruel o inhumà tipificat a l'article 3 del Conveni de Roma. I qui, m'ha recordat, moltes vegades durant la redacció d'aquestes pàgines, que tenim pendent anar amb bicicleta plegats, anar més a veure futbol, passió que ens uneix, i pintar la seva habitació d'un color més viu (Deu ens agafi confessats!).

A la meva filla Ivet, que abandonada de l'atenció paterna mentre estava escrivint aquestes línies, va decidir cridar la meva atenció i, amb cinc anys, en una de les seves sessions informàtiques no autoritzades en el meu ordinador, va esborrar, en un no res, tot un laboriós dia sencer de redacció d'aquesta tesi. Ser filla meva va resultar fonamental pel manteniment de la seva integritat física i moral ja que, com a càstig, solament va rebre una mirada trista i desolada... i la prohibició, fins ara respectada, de tocar mai més el meu ordinador.

I a Concepció, qui, cansada dels meus continus pretextos acadèmics, va decidir, en el llarg tram final, de quasi dos anys, d'investigació i redacció d'aquest assaig, exonerar-me de gran part de les obligacions, imposades pel article 68 del Codi civil, que són les que tenen els que han signat aquell acord estable de convivència, regulat jurídicament, que és conegut com a matrimoni. I també a ella per la paciència que ha tingut en llegir la totalitat d'aquestes pàgines i corregir-ne les errades en les que vaig caure.

A ells solament puc agrair-los la paciència que han tingut i demanar-los perdó (i ho faig per escrit: scripta manent, verba volant), pels meus humors canviants, que no sempre han estat els millors, davant la impossibilitat de compaginar els horaris familiars, laborals i acadèmics, i pel temps que, pertanyent-los, els hi he escamotejat per a la redacció d'aquest text.

ÍNDICE

ÍNDICE.....	7
ABREVIATURAS UTILIZADAS	17
NOTA PREVIA	21
INTRODUCCIÓN GENERAL	25
CAPÍTULO PRIMERO. ESTADO DE LA CUESTIÓN: LOS CONCEPTOS RELATIVOS A LA SEGURIDAD EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. EXÉGESIS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL Y LA DOCTRINA EN LA MATERIA: UNA CONSTRUCCIÓN DE LA SEGURIDAD PENSADA PARA LA TRANSFORMACIÓN DE LAS FUERZAS DE ORDEN PÚBLICO Y LA DISTRIBUCIÓN COMPETENCIAL.	
1. Introducción.....	37
2. La seguridad como concepto jurídico indeterminado.....	41
3. La seguridad: ¿un derecho?	43
4. Antecedentes históricos y referencias comparadas.....	50
4.1. El orden público.....	50
4.1.1. El orden público como límite a la libertad ideológica, religiosa y de culto.	50
4.1.2. El orden público como límite a la libertad de reunión y al derecho de manifestación.....	54
4.1.3. El orden público como límite a los derechos de libertad ideológica, religiosa y de culto y al derecho de manifestación.	56
4.2. La seguridad ciudadana.	57
4.3. La seguridad pública.....	61
5. Ubicación sistemática de los conceptos objeto de análisis.....	63
5.1. El orden público.....	63
5.2. La seguridad ciudadana.	66
5.3. La seguridad pública.....	68

6. El tratamiento de los conceptos de orden público, seguridad ciudadana y seguridad pública: la Constitución y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.....	71
6.1. El orden público.....	71
6.2. La seguridad ciudadana.	80
6.3. La seguridad pública.....	86
7. Recapitulando antes de formular una propuesta.	97
7.1. El orden público es el establecido en el marco de la ley para el caso del derecho a la libertad ideológica, religiosa y de culto para el caso del párrafo 1 del artículo 16.	97
7.2. El orden público como límite al derecho de manifestación y reunión en el párrafo 2 del artículo 21: una concepción material y no jurídica.	98
7.3. Es seguridad pública toda seguridad proporcionada por la administración pública.	99
7.4. La seguridad ciudadana se define por contraposición al orden público y hace referencia al elemento subjetivo de la misma.....	103
8. Excurso: Los casos españoles en la jurisprudencia del TEDH en materia de inviolabilidad domiciliaria frente a las intromisiones inmateriales.....	107
8.1. Notas previas.....	107
8.2. Los casos españoles en la jurisprudencia del TEDH sobre inviolabilidad domiciliaria frente a intromisiones inmateriales.....	109
8.3. La sentencia del TC de 29 de septiembre de 2011.....	116
9. Una propuesta relativa al medio ambiente urbano sobre seguridad ciudadana al hilo de la jurisprudencia del TEDH en materia inviolabilidad domiciliaria frente a intromisiones inmateriales.	121
 CAPÍTULO SEGUNDO. LAS MODIFICACIONES SOCIALES DE FINALES DEL SIGLO XX Y EN LOS INÍCIOS DEL SIGLO XXI: LA CIUDAD, EL ESPACIO PÚBLICO URBANO Y SU INCIDENCIA EN LA INSEGURIDAD. LA REALIDAD SOCIAL COMO PRESUPUESTO DE LAS INSTITUCIONES RELATIVAS A LA SEGURIDAD.....	 129

1. Introducción: Realidad social e instituciones jurídicas.....	129
2. La cambiante realidad social de fines del s. XX y principios del XXI: una introducción.	132
3. El Estado social y democrático de Derecho y la mutación social.	139
4. De la libertad y de la seguridad.	140
5. El reconocimiento de derechos y la inexistencia de deberes.....	142
5.1. La sociedad sin los controles tradicionales.	144
6. La sociedad democrática.....	148
6.1. El poder desapoderado: los Estados vulnerables.....	148
6.2. El Estado sin autoridad.	150
7. De la sociedad del progreso infinito a la sociedad global del riesgo. ..	152
7.1. La sociedad del riesgo.....	153
7.2. La sociedad global.....	158
8. La sociedad urbana: ciudad y espacio público.....	160
8.1. La ciudad.....	161
8.2. El espacio público.	171
9. La inseguridad ciudadana.....	180
9.1. La inseguridad objetiva y la inseguridad subjetiva.	190
10. El miedo.....	194
10.1. El miedo difundido: Los medios de comunicación.....	200
11. Corolario constitucional a esta parte.....	203
11.1. Las ciudades.....	204
11.2. Los espacios públicos.	207
11.3. El dominio público.....	211
CAPÍTULO TERCERO: <i>¿BROKEN WINDOWS</i> , EL FUNDAMENTO DE LAS	
POLÍTICAS DE SEGURIDAD DE NUESTROS TIEMPOS?	
1. Introducción.	217

2.	El artículo y la teoría.....	220
2.1.	Los antecedentes del escrito.	220
2.2.	El núcleo del escrito.....	225
3.	“Broken Windows” en contexto: los antecedentes; contra que reacciona; las críticas, los apoyos. Su significado: “La criminología de la vida cotidiana”. 231	
3.1.	La Escuela de Chicago y la teoría de la asociación diferencial de Sutherland.	233
3.2.	El situacionismo sociológico: las teorías económicas del delito y la prevención situacional. Las teorías del control social.....	236
3.3.	La teoría del control social.	238
3.4.	El miedo al delito (<i>fear of crime</i>).....	239
3.5.	Jane Jacobs (<i>the eyes on the street</i>) y el <i>Crime Prevention Through Environmental Design</i> (CPTED).	240
3.6.	¿Contra que reacciona <i>Broken Windows</i> ?.....	246
4.	La crítica a la teoría.	253
5.	El apoyo a Broken Windows.	258
6.	Las políticas de seguridad a partir de Broken Windows.....	261
6.1.	El significado de <i>Broken Windows</i> : los artículos de la revista <i>City del Manhattan Institute</i>	262
6.2.	<i>Broken Windows: Comunity Oriented Police o Zero Tolerance</i>	272
6.3.	Las políticas de seguridad comunitarias.	273
7.	La recepción europea de la teoría de Broken Windows(y de la práctica de la Zero Tolerance).	279
7.1.	La recepción en los textos de la UE.	279
7.2.	Las políticas públicas de seguridad en Europa.	288
7.3.	La Unión Europea.	291
8.	Broken Windows, los Life Style Crimes y el Derecho Penal.....	291

9. Corolario al capítulo: ¿las políticas de seguridad enfocadas al desorden son sólo políticas conservadoras o también deberían también tener un significado en clave de progreso?	296
--	-----

CAPÍTULO CUARTO: COMENTARIOS SOBRE LAS ORDENANZAS DE CIVISMO Y CONVIVENCIA. 303

1. Introducción.	303
-----------------------	-----

2. Las normativas reguladoras de comportamientos en Europa: Los antecedentes británicos y franceses. La Street Wise de Amsterdam. El caso italiano.	310
--	-----

2.1. El caso de la Gran Bretaña: Las Anti-social <i>Behavior</i> Orders (ASBO).	311
--	-----

2.2. El caso francés: Los <i>arrêtés</i> municipales de regulación de comportamientos en la vía pública.	317
---	-----

2.3. El caso italiano: La <i>sicurezza urbana</i>	325
--	-----

2.4. La <i>Street Wise</i> de Amsterdam.	331
---	-----

3. Las ordenanzas de civismo y convivencia.	332
--	-----

3.1. La naturaleza jurídica.	332
-----------------------------------	-----

3.1.1. La clásica: la policía administrativa.	333
--	-----

3.1.2. La costumbre y su reflejo en las ordenanzas de civismo y convivencia.	336
---	-----

3.1.3. Una aproximación desde el Derecho Penal: los delitos de peligro.	341
--	-----

3.1.4. Una aproximación desde el Derecho europeo: el principio de precaución del párrafo 2 del artículo 192 del Tratado de funcionamiento de la Unión (el Tratado de Lisboa).	344
--	-----

3.1.5. Las ordenanzas de civismo y convivencia: ¿una consecuencia administrativa de los delitos de peligro y del principio de precaución europeo?	346
---	-----

3.2.	Los antecedentes españoles.....	349
3.2.1.	Los antecedentes de carácter penal.....	350
3.2.2.	Los antecedentes administrativos: La especial situación de la Ley Orgánica, 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana.....	355
3.2.3.	Los antecedentes de Derecho Local.....	359
4.	El anclaje constitucional de la potestad reglamentaria local.....	365
4.1.	La tipificación de sanciones en las ordenanzas locales: El debate en clave constitucional.....	370
4.1.1.	La legislación y la doctrina.....	372
4.1.2.	La jurisprudencia.....	374
4.1.3.	El giro copernicano de la jurisprudencia.....	378
4.1.4.	La ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local.....	380
5.	Breve panorama de la Ordenanzas de civismo y convivencia.....	383
5.1.	La ordenanza de Vitoria-Gasteiz de “Uso de espacios libres y de ocio de la ciudad de Vitoria”.....	385
5.2.	La ordenanza de Las Palmas de Gran Canaria de “Convivencia ciudadana y vía pública”.....	387
5.3.	La ordenanza de Valladolid “Sobre protección de la convivencia ciudadana y prevención de actuaciones antisociales”.....	388
5.4.	La ordenanza de Santander “De Protección de la convivencia ciudadana y prevención de actuaciones antisociales”.....	390
5.5.	La “Ordenanza de la Ciudad de Zaragoza sobre Protección del Espacio Urbano de Zaragoza”.....	390
5.6.	La ordenanza de Barcelona “De mesures per fomentar i garantir la convivència ciutadana a l'espai públic”.....	391
5.7.	La ordenanza de Sevilla “De medidas para el fomento y garantía de la convivencia ciudadana en los espacios públicos”.....	394

5.8. La “Ordenança reguladora de l’ús cívic dels espais públics la de Ciutat de Palma”.....	395
5.9. La Ordenanza de Pamplona-Iruña “De conductas cívicas y protección de los espacios públicos”.	396
5.10. La ordenanza de Oviedo, “De convivencia ciudadana”.....	397
5.11. La ordenanza de Logroño de “Fomento de la convivencia ciudadana”.	397
5.12. La “Ordenanza reguladora del consumo indebido de bebidas alcohólicas, fomento de la convivencia y prevención de actuaciones antisociales” de Toledo.	398
5.13. La Ordenanza de Santiago de Compostela “De convivencia, residuos y limpieza viaria”.....	399
5.14. La ordenanza de Valencia “Sobre el ejercicio de la prostitución en la vía pública”.....	399
5.15. Las capitales autonómicas sin Ordenanza de civismo y convivencia.	400
5.15.1. Madrid.....	401
5.15.2. Murcia.	403
5.15.3. Mérida.	404
6. Ordenanzas de civismo y pronunciamientos judiciales: la jurisprudencia menor.	404
6.1. La jurisprudencia sobre la ordenanza de Barcelona.	404
6.2. La jurisprudencia sobre la ordenanza de Valladolid.	405
6.3. La jurisprudencia sobre la ordenanza de Santander.....	407
6.4. Dos precisiones.	407
6.5. ¿Ordenanzas de civismo y afectación de derechos fundamentales? ..	409
CAPÍTULO QUINTO: CONCLUSIONES.....	415
ÍNDICE DE AUTORES.....	423

ÍNDICE DE CONCEPTOS.....	431
APÉNDICE JURISPRUDENCIAL	445
BIBLIOGRAFÍA	453

ABREVIATURAS UTILIZADAS

En éste trabajo se utilizan las siguientes abreviaturas:

BOE: Boletín Oficial del Estado.

BOP: Boletín Oficial de la Provincia.

CC: Código Civil.

CCAA: Comunidades Autónomas.

CE: Constitución española de 1978.

CP: Código Penal.

DIEC: Diccionari de l'Institut d'Estudis Catalans.

DOCE: Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

DOGC: Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya.

DRAE: Diccionario de la Real Academia Española.

EM: Exposición de Motivos.

FJ: Fundamento Jurídico.

LBRL: Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local.

LLREMB: Ley 1/2006, de 13 de marzo, que aprueba el régimen especial del municipio de Barcelona.

LMMGL: Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas de modernización del gobierno local.

LMRLC: Decreto legislativo 2/2003, de 28 de abril, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley municipal y de régimen local de Catalunya.

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

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

LRSAL: Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local.

PNUD: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo.

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional.

STEDH: Sentencia Tribunal Europeo de los Derechos Humanos.

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

STSJ: Sentencia Tribunal Superior de Justicia.

TC: Tribunal Constitucional.

TJCE: Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

TRRL: Real decreto legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto refundido de las disposiciones vigentes en materia de régimen local.

TS: Tribunal Supremo.

TSJ: Tribunal Superior de Justicia.

UE: Unión Europea.

UN: Naciones Unidas.

NOTA PREVIA

Esta obra tenía prevista su finalización sobre de septiembre de 2013, coincidiendo, más o menos, con el fin de mis vacaciones laborales, las cuales dediqué al que tenía que haber sido el último arreón (como había dedicado las anteriores vacaciones, muchos fines de semana y tantas y tantas horas que he sustraído de la dedicación a la vida familiar) en la redacción de esta tesis. La muerte de mi madre el 27 de agosto de 2013, víctima de un largo, cruel e inmerecido castigo, en forma de Alzheimer, dio al traste con esa planificación. Núria Jubert i Espuñes (1922-2013), hija de la emigración rural interior catalana nació en una Barcelona a la que sus abuelos habían emigrado en busca de una vida alejada de las incertidumbres de la vida en el Pirineo. Fue una alumna becada (becada necesariamente, ya que en el modesto domicilio de la calle Massanet de Barcelona no habían posibilidades de pagar una escolarización de la niña) de la *Associació Protectora de l'Ensenyança Catalana*, estudios primarios, que debió abandonar para hacerse cargo de las tareas domésticas, y de su hermana menor, al caer grave y largamente enferma su madre, mi abuela (que murió muy prematuramente sin llegar a cumplir los cuarenta). Núria fue, sobre todo, una mujer trabajadora (tan trabajadora que, con apenas 16 años, acabado su trabajo ordinario como costurera, rotaba en el turno nocturno voluntario de los talleres textiles confeccionando uniformes del Ejército Popular en el incautado “Gran Price”, desaparecido local -con una espléndida fachada art decó- en el chaflán entre las calles Floridablanca y Casanovas). Y esa fue su vida. Trabajar por la mañana, cosiendo, trabajar por la noche, cosiendo, y los fines de semana, cosiendo, para ayudar a tirar adelante la familia y en eso se dejó la vista. Hasta que se casó con mi padre y, entonces, pasó a ayudar en tareas diversas en el taller de carpintería familiar. Mi madre con su socarronería popular, humor, empuje y cariño, supo entender y defender, hasta lo indecible, mis innumerables (y, frecuentemente, injustificables) faltas y corregir mis errores con la dulzura, indulgencia y comprensión infinita que sólo profesan las madres a sus hijos. A ella, dedico esta obra, cuyo final ya no ha podido presenciar.

Dedicatoria que es forzosamente compartida con mi padre, Ricard Brotat i Vilanova (1921-1989), emprendedor comercial desde su niñez. En realidad, su

primer precario trabajo infantil (desafiando la vigencia de la ley Dato de 13 de marzo de 1900, que fijaba la edad mínima para trabajar en 10 años) fue el de vendedor ambulante de cualquier cosa a las puertas de los mercados municipales barceloneses, sin la preceptiva licencia municipal, lo que le valió desarrollar unas notables aptitudes como corredor, dejando atrás a los agentes de la *Guàrdia Urbana* (cuerpo que entonces habría cumplido unas escasas dos décadas de existencia, pues fue creado en 1904). Y es que era asumir la posibilidad de tener que salir pitando ante los municipales o no comer o no cenar ese día, en una familia con cinco niños y un padre en paro. A mi padre, de familia emigrada de Mallorca (que vivía hacinada con el resto de la parentela proveniente de la isla en el último piso, el del alquiler más barato, de un inmueble de la barcelonesa calle Flassaders) le debo, entre otras cosas, que con su esfuerzo trabajando como carpintero en el taller familiar (en el que pasé largas temporadas trabajando entre maderas, cartones y cristales, desde mi adolescencia, durante mis vacaciones de Navidad, los veranos, alguna que otra fiesta de guardar y los dos últimos años de mi licenciatura) yo pude estudiar. Mi padre, que estaba obsesionado con la idea que su hijo se ganase la vida hablando y escribiendo (y por ello fomentó mi gusto por la lectura recomendándome autores de aquí y de allá, desde los noventayochistas hasta Hemingway y algún otro), también le debo que con su obstinada, y en ocasiones abrupta, intolerancia ante mi saltuaria dedicación al estudio del Derecho (motivada, sin duda, por los múltiples estímulos de la juventud, por la falta de perspectiva y por las apresuradas ganas de vivir), acabé mi licenciatura universitaria. Esfuerzo, entonces, que no aprecié y que jamás pude agradecerle como era debido, entre otras cosas en razón de que el final de mis estudios universitarios precedió en sólo tres meses a su prematura desaparición a los 68 años de edad.

A ellos dos, mi padre y mi madre, que formaron parte de las *clases laborieuses*, *clases dangereuses*, brindo con añoranza y emoción este trabajo pues sin su esfuerzo yo no hubiese tenido la más mínima posibilidad de haber llegado hasta aquí.

INTRODUCCIÓN GENERAL

Esta tesis trata de seguridad. Versa, en primer lugar, de su configuración en la Constitución española como un derecho prestacional y como un bien jurídico; habla, también, de la seguridad urbana y de las normas de control social destinadas a regular el uso de espacios públicos, reglas distintas a las tradicionales de seguridad ciudadana, vinculadas a los conceptos de convivencia y civismo. Trata, en segundo lugar, sobre la manera en que las modificaciones sociales y sus consecuencias urbanas han modificado la percepción de seguridad y por qué esa percepción subjetiva se ha convertido en el tema central de la seguridad. Se refiere, en tercer lugar, a como esta percepción de seguridad es utilizada para formular las políticas de seguridad y de cómo ese impulso ha tenido réplicas en casi todo el mundo occidental. Y, finalmente, la tesis habla de las ordenanzas de civismo vistas desde el punto de vista de una de las aplicaciones prácticas de esa teoría criminológica, con sus antecedentes europeos, y de cómo, a través de las mismas, se ha acabado operando un cambio de concepto de la seguridad urbana en España basculando al entorno del civismo y la convivencia. En definitiva, la tesis trata de cómo ha cambiado el modelo de seguridad vigente en Occidente (y de su específica incidencia en la normativa de los municipios españoles, a través de las ordenanzas de civismo y convivencia) desde el final de la segunda guerra mundial hasta nuestros días, basculando de un modelo basado en la mínima intervención y la máxima garantía a otro fundamentado en el control, de carácter más preventivo. Ese es el debate de fondo en el que se mueve esta tesis.

Centrado el tema, probablemente, el mayor problema que afronta el doctorando en el inicio de redacción de una tesis doctoral es la falta de la metodología en investigación. Este problema, desgraciadamente, no se suele abordar en los programas de doctorado o se hace de manera muy superficial y su solución se abandona a la relación entre doctorando y director de tesis, de manera que éste último lega al primero sus conocimientos en la materia. En este sentido, debo aclarar que he sido afortunado, puesto que mi director, el Dr. Remotti, ha demostrado con creces ser un avezado mentor en la disciplina, guiando mis indagaciones de manera pautada (elección del tema, esquema de investigación, recogida y ordenación de la documentación y redacción) hasta la

obtención del resultado final (la presentación de la tesis) que, ahora, deberá someterse al análisis del tribunal.

En la elección del tema dos factores resultaron fundamentales. En primer lugar, mi docencia, a lo largo de una década, en el *Institut de Seguretat Pública de Catalunya* (entonces y, también ahora, para los que peinamos canas, la *Escola de Policia de Catalunya*) lo que me exigió a ampliar mis conocimientos sobre la legislación aplicable a las fuerzas y cuerpos de seguridad. Hay que añadir a esta faceta docente, el desempeño que he tenido a lo largo de los últimos 6 años como profesor asociado de la *Universitat Autònoma de Barcelona*, impartiendo, entre otras materias, la de Derechos Fundamentales, lo que, de suyo, lleva al análisis del contenido de los derechos y de sus límites al entrar en colisión con otros derechos o bienes o instituciones jurídicas reconocidas constitucionalmente. En segundo lugar, y no hubiese podido ser más complementario, por el desempeño (también casi durante un decenio, que, temporalmente, transcurrió casi de forma paralela a la enseñanza referida) del ingrato, pero necesario lugar de trabajo, desde el punto de vista del interés público, de jefe de disciplina urbanística y de las actividades del Ayuntamiento de Badalona. Durante este período, no precisamente corto, que recuerdo de manera agridulce (por las satisfacciones obtenidas en la aplicación de la ley, pero también por las pasmosas incomprensiones generadas en idéntico menester), como consecuencia de la tramitación de centenares de expedientes, llegué a la conclusión de que la “seguridad” que se presta por las administraciones municipales en realidad es no sólo el cumplimiento de la ley, sino, frecuentemente, un tratamiento de la “percepción de inseguridad” que tienen los ciudadanos para, justamente, crear la sensación contraria, la de seguridad. La casuística era muy variada, pero solía concentrarse en la siguiente descripción: un comportamiento ciudadano que suscitaba una sensación de inseguridad. Para éste cometido, las administraciones solían surtir en el Derecho Penal, pero ante los evidentes límites de esta disciplina, delante de la variada fenomenología de la “inseguridad local”, los ayuntamientos tuvieron que girar su vista hacia otros medios. Este es el momento en el que aparecen, de la mano de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas de modernización del gobierno local, las ordenanzas de

civismo y convivencia. Todo ello originó que el tema de la tesis, por decirlo así, apareciera para mí de manera relativamente natural.

La tesis que se mantiene a través de la investigación que sigue estas páginas, buscando alcanzar un producto jurídico nuevo es que, ante la inoperancia de los conceptos jurídicos relativos a la seguridad en la Constitución española para abordar la problemática de la sensación de inseguridad, se ha introducido el concepto de civismo y convivencia de la mano de la reforma legal citada, que es una de las manifestaciones españolas (quizás la más relevante) de las derivas que, en los últimos años, han tomado las políticas de seguridad europeas especialmente a partir del artículo *Broken Windows* de Wilson y Kelling, lo que le ha dado una cierta perspectiva criminológica al trabajo.

El esquema de investigación, sigue una serie de pasos, concatenados. En primer lugar, realizar una aproximación a la configuración constitucional de la seguridad y la constatación que la jurisprudencia del tribunal constitucional no resuelve un tratamiento ya sea unitario o diferenciado de los distintos términos relativos a la seguridad en la Constitución. En segundo lugar, la exploración de cuál es la problemática real en materia de seguridad, que es, básicamente, de índole urbana y con una marcada idiosincrasia subjetiva, esto es, que obedece más a las percepciones de los sujetos que a los índices objetivos de delincuencia. En tercer lugar, nos hemos ocupado de la solución que se le ha pretendido dar a esa problemática desde la criminología y, por último, el proceso que ha implicado la incorporación de las normas de civismo y convivencia en los municipios españoles se han acabado amoldando a la solución americana y, en general, a la del resto de Europa occidental.

Por lo que hace a la recogida de información, bajo las indicaciones del director, al tratarse de una tesis con una perspectiva jurídica, el objeto a investigar ha sido esencialmente la ley (aún cuando exista alguna referencia a la costumbre), la jurisprudencia y la doctrina. Ha existido, no obstante, un intento de acercarse a la realidad de la problemática de la seguridad desde la sociología del Derecho y la criminología con la intención de no investigar el Derecho únicamente como derecho positivo (*law in books*), sino también por el

Derecho vivo (*law in action*), esto es, cómo aquellos cambios sociales y las teorías que han conjeturado sobre las problemáticas de la seguridad en las ciudades han rematado con las soluciones jurídicas deberían darse a esos cambios.

Las fuentes a las que he acudido para surtirme de los materiales (bibliográficos y en general textos escritos), con las que he acometido esta investigación han sido las bibliotecas y, forzosamente, signo de nuestros tiempos, internet (lugar virtual). Repasando las residencias del saber a las que, en ocasiones, he puesto sitio, en otras he asaltado y, finalmente, en otras, me he hecho fuerte, han sido (y cito en orden alfabético) las siguientes:

Biblioteca "Can Casacuberta" de Badalona.

Biblioteca Central de la *Universitat de Barcelona*.

Biblioteca de *Ciències Socials* de la *Universitat Autònoma de Barcelona*.

Biblioteca de la *Facultat de Dret* de la *Universitat de Barcelona*.

Biblioteca General de *l'Ajuntament de Barcelona*.

Centre de Coneixement de la Seguretat de *l'Institut de Seguretat Pública de Catalunya*.

Centre de Documentació de *l'Institut d'Estudis Regionals i Metropolitans de Barcelona*.

También, se ha solicitado material a la *Federació de Municipis de Catalunya*, cuyos servicios administrativos, me han facilitado amablemente los textos de diferentes conferencias, dictadas en su prestigioso *Seminari de Dret Local*.

A todas estas instituciones, y a sus bibliotecarios (colectivo no siempre apreciado en su inestimable y no siempre adecuadamente reconocida función de custodios del conocimiento) y administrativos, sólo puedo dar gracias por el interés y el trato profesional y amable que me han dispensado personalmente, por teléfono o mediante e-mails en las consultas bibliográficas, y el envío de libros, artículos, así como en haberme facilitado unas extensísimas listas de

material filtrado para su consulta, material que no siempre he podido aprovechar por su ingente cantidad. Especial mención, quiero realizar, no obstante, al servicio de préstamo interbibliotecario de la *Universitat Autònoma de Barcelona*, sin cuya inestimable colaboración esta tesis no hubiese visto la luz y que han soportado mis mareantes peticiones de material bibliográfico morador, en expresión popular pero literal, “por toda España y parte del extranjero”.

Finalmente, las páginas web del Tribunal Constitucional y la del Consejo General del Poder Judicial han sido una continua referencia obligada para la consulta de sentencias. En otro orden de cosas, pero también en el ámbito telemático, debo agradecer las celéricas respuestas de Eleonore Fournier-Tombs, *Online Communications Manager*, del *Human Development Report Office*, así como del servicio de atención al ciudadano del Concello de Santiago de Compostela y del Ayuntamiento de Zaragoza (lo que habla muy bien de los funcionarios encargados de este servicio y del diseño del mismo) en sendas dudas planteadas por correo electrónico.

A todo ello hay que añadir la consulta de los volúmenes existentes en mi biblioteca personal sobre las distintas materias tratadas a lo largo de este trabajo, algunos ya presentes, algunos adquiridos *ex profeso* a través de algunas de las múltiples librerías *on line*, sitas en España, en Gran Bretaña, en Francia o en Italia. Si a Internet nos referimos, por último, como mínimo, debemos calificar de ingente el material “colgado” en la red (y no son pocas, precisamente, las referencias a direcciones web que encontraremos a lo largo del trabajo). Específicamente, *Google books* también ofrece reproducciones enteras de libros de dominio público y, frecuentemente, parciales (con alguna notable excepción en las que la copia está entera) de todos aquellos que no lo son.

Llegado a este punto debo hacer una aclaración. El material consultado estaba redactado en lenguas distintas, sobretodo en castellano y en catalán, pero también, en menor medida, en inglés, en francés y también en italiano. Hago ahora la aclaración que todas las traducciones de lenguas distintas del castellano son mías, con lo que evito tener que comentarlo en los múltiples pies

de página correspondientes. Las traducciones, puntualizo para que nadie se llame a engaño, son libérrimas y muy personales (sobre todo las realizadas del italiano), aún cuando, en ocasiones he contado con alguna ayuda cualificada* .

No quisiera acabar estas frases introductorias sin expresar unas palabras de agradecimiento. En primer lugar, y muy especialmente, al director de la presente tesis, el doctor José Carlos Remotti Carbonell, que ha sabido ayudarme con el amasijo de ideas con las que empezó esta investigación para que las mismas funcionasen como un todo articulado e integrado en la categoría del Derecho Constitucional, lo que no ha resultado siempre fácil para mí que provenía de la *praxis* del Derecho Administrativo. Amén de ello, soy también deudor de su magisterio en la disciplina del constitucionalismo y de la orientación, seguimiento y supervisión continua de la tesis pero, sobre todo, por su total disposición docente que ha soportado, con estoicismo, mis continuas e inadvertidas interrupciones a lo largo de estos años, resolviendo consultas de todos los tipos y calibres que, asimismo, se han materializado en cascadas de e-mails y larguísimas conversaciones telefónicas (sólo posibles merced a eso que se conoce ahora como “tarifa plana” y a que el interlocutor, con el tiempo, ha devenido en amigo, a pesar que, en ocasiones, le pueda haber maltratado con la obligada lectura de mis textos). También poner de manifiesto su total disponibilidad para encontrarnos en ubicaciones y períodos no académicos, en función de mis horarios laborales y de mis, no pocas, obligaciones familiares. Sin lugar a dudas, sin su comprensión y flexibilidad para adaptarse a mis condiciones, la finalización de ésta tesis no hubiese sido posible. En breve: debo agradecerle su magisterio docente, su entrega intelectual y su calidad humana.

En otro nivel, debo citar, también, la amable colaboración de Roger Bouiller, de la alcaldía de Lyon, por la lectura, y por sus sugerencias respecto, de la parte del texto referido a Francia y, además, por el envío de documentación relativa a las políticas locales de seguridad francesas y, más en concreto, a sus policías locales, así como la ayuda en la traducción de algunos términos en

* Agradezco, en este sentido, a mi compañera de trabajo Mercè Comulada, licenciada en filología inglesa, haber soportado y resuelto mis consultas puntuales sobre términos en inglés y también, aunque menos, en francés.

francés, específicamente policiales, que se me resistían. Igualmente, me ha leído y sugerido, respecto a la parte francesa, el Dr. Camille Mialot, *Maître de conférence* en la *Ecole de Droit de Sciences-Po, Université Panthéon Assas (Paris II)*. Con ellos dos guardo una deuda de gratitud, puesto que en nada me conocían y me han ayudado como se ayuda a un amigo: sin reservas. También me he intercambiado correos con Dr. Jean-Philippe Brouant, *Maître de conférences en droit public à l'Université Paris I (Panthéon-Sorbonne): droit de l'urbanisme, droit et politiques de l'aménagement du territoire, collectivités locales*, a quien debo alguna interesante sugerencia bibliográfica.

Quiero dar las gracias, asimismo, al Dr. Angelo Mazza, investigador del *Laboratorio di Urbanistica e di Pianificazione Territoriale* de la *Università degli Studi di Napoli* quien suscitó mi interés sobre las cuestiones de espacio público y ciudad y que es, además, quien me ha facilitado materialmente *gratia et amore* parte de la moderna bibliografía italiana citada en el trabajo. Con él tengo contraída, como con los anteriores, idéntica deuda de gratitud.

Quisiera hacer extensivos mis agradecimientos a mis compañeros docentes del *Departament de Ciència Política i Dret Públic de la Universitat Autònoma de Barcelona* por su amistad, comprensión y colaboración. Especialmente, me gustaría hacer mención al profesor Francesc Guillén i Lasierra (con quien me une una extraña y patológica pasión por la seguridad pública), responsable de Proyectos y Organización en la Dirección General de Administración de Seguridad del Departamento de Interior de la Generalitat de Catalunya, por sus indicaciones sobre bibliografía anglosajona y por las largas conversaciones mantenidas, antes incluso del inicio de ésta tesis, en relación a *Broken Windows, Zero Tolerance* y su influencia en las políticas de seguridad europeas. Mencionar, también del *Departament de Ciència Política i Dret Públic de la Universitat Autònoma*, a Pilar Alcaraz que ha hecho mi vida burocrática universitaria más llevadera con sus amables indicaciones.

Es de justicia, reseñar el interés por mi trabajo manifestado por el Dr. Juli Ponce Solé, profesor del *Àrea de Dret Administratiu de la Universitat de Barcelona*, y sus sugerentes inspiraciones. En el mismo sentido debo citar a

Albert Müller, amigo, maestro y compañero de fatigas jurídicas los últimos 25 años en el *Ajuntament de Badalona*.

Por último, un recuerdo al desaparecido Jaume Curbet que ha sido referente para todos aquellos que, de una manera u otra y con mayor o menor fortuna, nos hemos dedicado a esto de la “seguridad” en los últimos 30 años. Con él también comenté algunos aspectos de esta tesis en sus momentos más iniciales.

Y en el plano técnico, manifestar mi reconocimiento a Pol Cuenca que me ha ayudado, con los índices de autores, de conceptos y con el índice general.

Y, aunque lo cierto es que, la colaboración de todas las personas que he citado ha sido inestimable en la configuración final de esta obra, la responsabilidad final (como suele decirse en cláusula de estilo), para lo mejor y para lo peor, de esta tesis es mía. A todos los mencionados (y a los que no lo hago si se consideran objeto de cita sólo puedo pedirles perdón por el olvido achacable, como tantos otros olvidos y según la experta opinión galena de mi doctora de cabecera, a las muchas cosas que tengo en la cabeza) muchas gracias por la ayuda y el interés y mis disculpas por las seguras incomodidades que les he ocasionado en algún momento.

Con todos los materiales obtenidos y con las aportaciones personales reseñadas, de distinto pelaje y origen, creo haber llegado a la verificación de la hipótesis inicial y a la conclusión que las ordenanzas de civismo y convivencia no son fruto sólo, que también, de la reforma operada por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas de modernización del gobierno local, sino que, sobre todo, son el resultado de la asimilación de una teoría criminológica, *Broken Windows*, que persigue la represión de determinados comportamientos en el espacio público que fomentan el sentimiento de inseguridad en la población. De alguna manera se ha pasado, de la mano de esa teoría criminológica, de la represión penal del delito a la disciplina, regulación y sanción por otros medios (con preponderancia de los de carácter administrativo: la otra cara del *ius puniendi* del Estado) de determinadas conductas humanas generadoras de inseguridad en el espacio público. Podría decirse que se ha pasado de la seguridad de las garantías y la intervención

mínima a una seguridad preventiva, anticipativa fundamentada en el control, como veremos a lo largo de las páginas siguientes. Todo ello, en una concepción de seguridad muy caracterizada por actuar sobre el medio ambiente urbano. Estas dos nociones, la de sensación de inseguridad y la de medio ambiente urbano, junto a la legitimidad democrática, marco constitucional y los derechos fundamentales, son los hilos conductores que hemos tensado para entrar y salir del laberinto de la inseguridad, que como Minotauro a sus víctimas, amenaza con devorar nuestras sociedades.

CAPÍTULO PRIMERO. ESTADO DE LA CUESTIÓN: LOS CONCEPTOS RELATIVOS A LA SEGURIDAD EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. EXÉGESIS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL Y LA DOCTRINA EN LA MATERIA: UNA CONSTRUCCIÓN DE LA SEGURIDAD PENSADA PARA LA TRANSFORMACIÓN DE LAS FUERZAS DE ORDEN PÚBLICO Y LA DISTRIBUCIÓN COMPETENCIAL.

*Romani ite domum*¹.

1. Introduccción.

El modelo de seguridad que establece la Constitución española es el fundamentado en la mínima intervención y las máximas garantías. Modelo que es el preponderante en el mundo occidental desde el final de la segunda guerra mundial y, en nuestro país desde la recuperación de la democracia². Es en el marco de ese modelo en que el constituyente español, que sigue el establecido también por el TEDH en materia de garantías de los límites de los derechos, en el que debe leerse el articulado setentayochista relativo a la seguridad.

En uno de los artículos más citados por los autores que se han ocupado de la clasificación tripartita de la seguridad en la Constitución Española (orden público, seguridad ciudadana y seguridad pública)³ se afirman dos cuestiones que, antes o después, se han martilleado pilonamente (y con razón) en el resto

¹ “Romanos a casa”: La frase (una precuela irónica del *yankees go home*) corresponde a una de las más hilarantes escenas (si es que hay alguna que no lo sea) de la película *La vida de Brian* (1979) dirigida por Terry Jones, aunque la autoría de la misma se debe al grupo británico Monty Python. En el colmo de los contrasentidos un soldado romano reprende a Brian por el deficiente latín de su pintada y, en lugar de detenerlo por alteración del orden público, le castiga a copiar cien veces, correctamente declinada, la frase (dificultad, la de declinar, de la que somos conscientes aquellos que aún tuvimos que lidiar con el latín... recibiendo por ello alguna cornada “académica”). Algo parecido pasa con la conceptualización de la seguridad en la Constitución española, la jurisprudencia constitucional y la doctrina se han ocupado largamente de la cuestión, pero el tema sigue sin declinarse correctamente a pesar de los más que notables esfuerzos que se han invertido en el tema. Recientemente, en una conferencia un autor, al que no citaré ahora, pero si en el último capítulo de esta tesis, se declaraba “damnificado” por el estudio del tema.

² Ver: Remotti Carbonell, José Carlos. «Mecanismos de seguridad y control, la lucha contra el terrorismo y la transformación del Estado democrático.» En *Droits et Sanction. Études juridiques internationales*, de David Marrani (et al.), 50-95. Paris: Hartmann, 2013.

³ Ver: Freixes, Teresa y Remotti, José Carlos. «La configuración constitucional de la seguridad ciudadana.» En *La Ley de Seguridad Ciudadana*, de Departament de Ciència Política y de Dret Públic (Universitat autònoma de Barcelona), 17-42. Barcelona: PPU, SA, 1994.

de la doctrina consultada⁴. En primer lugar, que “la práctica unanimidad de la doctrina ha saludado el cambio de terminología constitucional efectuado en el art. 104, 1 CE, abandonando el concepto tradicional de orden público para substituirlo por el de seguridad ciudadana, atribuyéndolo al rechazo de una función que históricamente ha tenido funciones represivas”. Y, en segundo lugar, que: “... en la Constitución se reconocen, además de la seguridad ciudadana, tanto el orden público (arts. 16,1 y 21,2 CE) como la seguridad pública (arts. 149, 1.29 CE). Esta indistinta utilización de estos conceptos, genera, una confusión no únicamente terminológica sino de efectos considerables, los cuales pueden llegar a originar la desnaturalización de los establecido en la Constitución”. Y ello es así, fundamentalmente, sigue el artículo de referencia, en tanto en cuanto, “el Tribunal constitucional, por su parte, no ha realizado una interpretación que permita sistematizar y diferenciar el alcance del orden público, la seguridad ciudadana y la seguridad pública”.

En efecto, con ser el “orden público”, “la seguridad ciudadana” y “la seguridad pública” los tres conceptos relativos a la seguridad más significados en el texto constitucional, sin embargo, no son los únicos y, por lo tanto, debemos acudir a todos aquellos preceptos constitucionales que, por contener nociones relativas a aquella (a la seguridad), pueden ser susceptibles de análisis. Así, en primer lugar, el “orden público protegido por la ley” (un orden jurídico, pues) es objeto de referencia en el párrafo 1 del artículo 16, como límite “en sus manifestaciones” al derecho de “libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades” y, en segundo lugar, es el “orden público”, también, la cláusula habilitante para la prohibición administrativa, en el párrafo 2 del artículo 21, del “derecho de reunión pacífica y sin armas”, pero sólo “en lugares de tránsito público y manifestaciones...”, “...cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes”, lo que no deja de ser una referencia más material que jurídica, a

⁴ Ver, por ejemplo: Izu Belloso, Miguel José. «Los conceptos de orden público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978.» *Revista Española de Derecho Administrativo* ° N° 58 (1988): pp. 233-250. O también, Agirreazkuenaga Zigorraga, Iñaki y García de Enterría Martínez-Carande, Eduardo. *La coacción administrativa directa*. Madrid: Civitas, 1990, pp. 345 y ss. El listado de obras, partes de obras o artículos que se han dedicado a la cuestión, con mayor o menor amplitud, amenaza con ser interminable. Otras referencias se realizarán a lo largo de esta obra.

diferencia del supuesto anterior, del concepto. En tercer lugar, la garantía de la “seguridad ciudadana” se trata en el párrafo 1 del artículo 104, como la “misión” de la “fuerzas y cuerpos de seguridad”, juntamente con la protección del “libre ejercicio de los derechos y libertades” y, finalmente, la “seguridad pública” es una “competencia” de las exclusivas del Estado del número 29 del apartado primero del artículo 149.

Otras referencias constitucionales, pero alejadas de nuestro propósito, a la seguridad son las que se hacen a la “seguridad jurídica” (párrafo tres del artículo 9), las “medidas de seguridad” (párrafo primero del artículo 25), a la “seguridad social” (artículo 41 y párrafo primero del 129), a la “seguridad de los consumidores y usuarios” (párrafo primero del artículo 51), el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la “seguridad y defensa del Estado” (letra b) del artículo 105) y, finalmente, a “los delitos contra la seguridad del Estado” (párrafo dos del artículo 152).

Mención aparte deberemos hacer, también, del concepto seguridad en el marco del “derecho a la libertad y seguridad”. El derecho a la seguridad del párrafo 1 del artículo 17, para nosotros, un derecho incardinable entre los derechos civiles clásicos de primera generación. Esta es la seguridad decimonónica que las primeras declaraciones de derechos (la de la Declaración de los Derechos del Estado de Virginia de 12 de Junio de 1776; la Declaración de Independencia de los EE.UU. de 4 de julio 1776 y la francesa Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 26 de agosto de 1789) que se reconoce a los ciudadanos frente a los posibles abusos del Estado. Ciertamente, la formulación del derecho a la seguridad, en su configuración originaria en estas primeras declaraciones de tipo liberal, es una garantía de los ciudadanos respecto de los abusos del Estado absolutista. En todos estos casos, “seguridad” y “resistencia a la opresión” son términos que aparecen vinculados, como deja bien a las claras la declaración francesa⁵.

⁵ Por repasar las declaraciones citadas y su relación con ésta seguridad que es una resistencia a la opresión y a los abusos arbitrarios, en la Declaración de Derechos de Virginia, en su artículo 3 manifiesta que: “Que el Gobierno es, o debe ser, creado para el común beneficio, protección y seguridad del pueblo, nación o comunidad; que de los diversos modos o formas de gobierno, la mejor es aquella que sea capaz de generar el mayor grado de felicidad y seguridad así como de protegerse efectivamente frente al peligro de la mala administración; y que, cuando se considere que un gobierno es inadecuado o contrario a estos

Es esta “seguridad” (la que reacciona contra los atropellos y las extralimitaciones del Estado) la del párrafo 1 del artículo 17, es, así, a la vez, una limitación en las facultades del Estado y una garantía para el ciudadano⁶, aunque no exista una pretensión concreta por parte del mismo (en el sentido del FJ4 de la STC 53/1985, de 18 de mayo). A éste derecho algún autor⁷ suele relacionar (aunque curiosamente, definiendo esa seguridad, que es la personal, como “ciudadana”), otra serie de derechos que figuran en el texto constitucional como el “derecho a la vida y a la integridad física y moral” del artículo 15, el derecho a la inviolabilidad domiciliaria del artículo 18 (relación que no puede negarse, aunque debe precisarse que, en este caso, el fundamento es el derecho a la intimidad y no a la seguridad), el derecho a la libertad de residencia y circulación del artículo 19 e incluso el de la propiedad del artículo 33. Por parte de otra doctrina⁸ se añaden a esta relación, asimismo, los derechos y los deberes de contribuir a las cargas fiscales (párrafo 1 del artículo 31) o el de prestar asistencia de todo orden a los hijos menores de edad del párrafo 3 del artículo 39).

En todo caso, más allá de todas estas referencias obligadas, en este capítulo intentaremos concretar el alcance de las expresiones “orden público”, “seguridad ciudadana” o “seguridad pública”, para lo que resulta indispensable determinar el alcance de aquello que entendemos por seguridad.

objetivos, una mayoría de la comunidad tendrá un indiscutible, inalienable e imprescriptible derecho a reformarlo, cambiarlo o abolirlo, en la manera que se juzgue más conveniente para el bien público”. En la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, en su Preámbulo se explicita que: “Sostenemos como evidentes por sí mismas dichas verdades: que todos los hombres son creados iguales; que son dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables; que entre estos están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; que para garantizar estos derechos se instituyen entre los hombres los gobiernos, que derivan sus poderes legítimos del consentimiento de los gobernados; que cuando quiera que una forma de gobierno se vuelva destructora de estos principios, el pueblo tiene derecho a reformarla o abolirla, e instituir un nuevo gobierno que base sus cimientos en dichos principios, y que organice sus poderes en forma tal que a ellos les parezca más probable que genere su seguridad y felicidad (...)”. Finalmente, es, desde esta perspectiva, que el concepto de seguridad aparece en el artículo dos de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que dice en su artículo 2: “El objeto de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión”.

⁶ “... el ordenamiento constitucional español ha realizado un verdadero esfuerzo para delimitar y asegurar un ámbito de libertades que permitan al individuo y a los grupos sociales protegerse frente a la acción del Estado”. En Aparicio, Miguel Angel. *Introducción al sistema político y constitucional español*. Barcelona: Ariel, 1980, p. 66.

⁷ Alonso Pérez, Francisco. *Seguridad Ciudadana*. Madrid: Marcial Pons, SA, 1994, p. 16.

⁸ Ver: Freixes, Teresa y Remotti, José Carlos. «La configuración constitucional de la seguridad ciudadana.» En *La Ley de Seguridad Ciudadana*, de Departament de Ciència Política y de Dret Públic (Universitat autònoma de Barcelona). Barcelona: PPU, SA, 1994, pp. 17-42.

2. La seguridad como concepto jurídico indeterminado.

La seguridad es un concepto jurídico indeterminado que, como se sabe, son aquellos conceptos existentes en las leyes que por ser abstractas y generales, tienen que incluir términos genéricos ante la imposibilidad de contemplar toda la posible casuística. Justamente por esta indeterminación, estos conceptos jurídicos han de ser rellenados de contenido en cada caso concreto. Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional (FJ4) 180/96 de 12 de noviembre, al referirse a los conceptos jurídicos indeterminados nos dice que cada uno de éstos: "...ha de ser dotado de contenido concreto en cada caso, mediante la aplicación a sus circunstancias específicas de los factores objetivos y subjetivos que sean congruentes con su enunciado genérico".

Para obtener alguna claridad que alumbre nuestras penumbras terminológicas de aquello que se entiende por seguridad, acudimos al Diccionario de la Real Academia Española, utilizando el primero de los criterios interpretativos del Código civil, el gramatical (parágrafo 1 del artículo 3), tenemos, en lo que nos interesa, que la seguridad es: "Ramo de la administración pública cuya finalidad es velar por la seguridad de los ciudadanos". Hay, por lo tanto, una primera configuración de seguridad, esto es, que es operada por una administración pública (de hecho, con esta definición dejamos fuera a la pujante seguridad privada -que, según algún punto de vista⁹, no deja de ser pública- de la que se ha dicho que: ocupa un espacio importante que se agranda día a día a la vista del progresivo incremento del volumen de negocio que experimenta el sector¹⁰).

Pero a partir de aquí, de esta interpretación que se desprende del "sentido de las palabras", las sombras vuelven a aparecer y ello es así por la triple concurrencia, verificada páginas atrás, de conceptos constitucionales susceptibles de ser identificados con la seguridad. La "seguridad ciudadana" del art. 104 de la Constitución o el de "seguridad pública" del número 29 del apartado 1 del art. 149 y el "orden público" que aparece en el texto

⁹ Ver: Casino Rubio, Miguel. «L'anomenada seguretat privada és realment privada?» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2006, núm. 17: 79-122.

¹⁰ Ver: Barcelona Llop, Javier. «La administración de la seguridad ciudadana: selección de problemas a comienzos del siglo XXI.» *Revista Vasca de Administración Pública*, 2002, núm. 64: 73-96.

constitucional como el límite clásico de los derechos de libertad ideológica, religiosa y de culto del párrafo 1 del art. 16 o de la libertad de reunión y manifestación, del párrafo 2 del art. 21, aunque con distinto alcance, el primero jurídico y el segundo material, algo que no siempre se concreta en la literatura al uso¹¹. Efectivamente, a vueltas con los conceptos de seguridad ciudadana, seguridad pública y orden público, encontraremos no pocas dificultades de encaje. Esta problemática ha sido señalada tradicionalmente por la doctrina, así, por todos, Luís de la Morena¹² o, con motivo de la entrada en vigor de la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana, por Castillo Blanco¹³. De esta manera, y aunque sea sólo acometiendo uno de los conceptos constitucionales, el de seguridad ciudadana, la doctrina no puede obviar sus ineludibles parejas en el carnet de baile, la seguridad pública y el orden público: “El concepto de seguridad ciudadana, quizás por novedoso, no resulta en absoluto pacífico, más aún si para determinar su contenido se recurre a

¹¹ Y aquí debo enmendarme la plana yo mismo con una interpretación excesivamente lineal de la noción de “orden público” que realicé en Brotat Jubert, Ricard. «Un concepte de seguretat ciutadana.» *Revista catalana de sociologia*, núm. 17, 2002: 5-26.

¹² De la Morena De la Morena, Luís. «La seguridad pública como concepto jurídico indeterminado» *Revista de Administración Pública*, núm. 109, 1986: 321-362. El autor afirma: “Pero ¿Qué es el «orden público»? ¿Qué la «seguridad pública»? ¿Qué la «seguridad ciudadana»? ¿Acaso son una y la misma cosa, siquiera con distintos nombres? ¿Qué modalidades de «policía administrativa» representan? ¿Cuál de tales conceptos, caso de no ser idénticos, es el más amplio y cuál el más restringido? ¿Estamos ante conceptos cualitativos o ante conceptos cuantitativos? La calificación de aquel orden o de esta seguridad como «pública» o como «ciudadana» ¿querrá decir que habrán de eliminarse de ella aquellos supuestos de inseguridad o de desorden que exclusivamente afecten a las personas *uti singuli* o individualmente y no *uti universi* o como conjunto? ¿Qué tipo de orden, en su doble dimensión normativa y social, será el que, cumplido y acatado por todos, nos traerá, como efecto y resultado querido, la “seguridad pública” propiamente dicha? ¿Qué tipo de intereses económicos (riqueza, en sus diversas manifestaciones), bienes personales (vida, salud, integridad física, comodidad) o valores morales y sociales (tranquilidad, orden, seguridad, moralidad, libertad, justicia, solidaridad, normal funcionamiento de las instituciones básicas, calidad de vida, limpieza y ornato públicos, etc.) deberán merecer del legislador una protección preventiva y una reacción restauradora tan cualificadas como las que el orden público demanda y hace entrar en juego, y precisamente en consideración a que la sola amenaza o perturbación a cualquiera de tales intereses, bienes o valores, por cualquier causa (comportamientos humanos o hechos naturales), podría determinar una sensación generalizada de peligro y de alarma social, no limitable de antemano a un número determinado o determinable de personas? ¿A qué criterios de lugar, de gravedad, de inminencia del daño temido y de previa calificación del mismo habremos de recurrir para entender materialmente amenazado o perturbado el orden público o la seguridad pública y poder organizar, en consecuencia, el correspondiente montaje policial de acción coactiva inmediata, que elimine o prevenga los factores de riesgo detectados o provea, en su caso, a su posterior reparación?”

¹³ Ver: Castillo Blanco, Federico. «La Ley de Seguridad Ciudadana: reflexiones sobre algunos puntos controvertidos.» *Revista de Administración Pública*, núm. 130, 1993: 423-466. Castillo Blanco razona, en corto, pero de manera singular a la nota anterior: “Estos dos conceptos —seguridad ciudadana y orden público— son completados en nuestro Ordenamiento Jurídico por un tercero: la seguridad pública, concepto utilizado preferentemente por la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. Una primera reflexión pone de manifiesto que, tanto en el texto constitucional como en los textos legislativos ordinarios, existe una absoluta imprecisión de los conceptos referidos anteriormente. Los mismos son utilizados en forma diversa y con significados también distintos”.

integrarla o asimilarla a conceptos que responden otras categorías jurídicas de similar dificultad en su precisión dogmática o que tienen otra configuración constitucional (seguridad pública) o que son resultado de una historia no siempre democrática (orden público)”¹⁴.

Las dudas, pues, visto lo expuesto hasta ahora, son comunes en la doctrina. Toca ahora adentrarnos en el mundo de la interpretación jurídica y para ello nada mejor, creo, que adelantar cuál es la auténtica naturaleza de la seguridad desde el punto de vista jurídico.

3. La seguridad: ¿un derecho?

Este es un debate jurídico, no exento de implicaciones prácticas. Por ello he creído oportuno situarlo al inicio, de manera que, allanado el camino de este escollo, poder iniciar la andadura del resto de las notas características sobre la seguridad. La doctrina articula el concepto de seguridad en torno a dos ideas: la de la seguridad como un derecho o como un bien.

Por un lado, no es infrecuente escuchar múltiples referencias a la existencia de la seguridad cómo un derecho¹⁵. Así, se ha defendido la seguridad como un derecho subjetivo autónomo encuadrable dentro del parágrafo 1 del artículo 17 de la Constitución Española, que literalmente dice: “Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en las formas previstas en la Ley”. Se ha defendido¹⁶ con originalidad esta argumentación que, por otro lado, no comparto, al menos fundamentada en el artículo 17 de la CE, como ya he adelantado.

¹⁴ Ver: Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. «La configuración constitucional de la Seguridad Ciudadana.» *Revista de estudios políticos (Nueva Época)*, 1995, núm. 87: 141-162.

¹⁵ Ballbé, Manuel. «El derecho a la seguridad.» *La vanguardia*, 28 de mayo de 2006. Debe valorarse, sin embargo, que esta afirmación se produce en el seno de un artículo periodístico, no jurídico.

¹⁶ “El derecho a la seguridad establecido en el artículo 17 significa el derecho a que los poderes públicos pongan los medios y establezcan las disposiciones adecuadas para garantizar el nivel de seguridad de acuerdo, como mínimo, con los parámetro existentes hasta el momento. Para ello es necesaria la medida de restricción máxima de armas de los ciudadanos y el control e intervencionismo constante sobre quienes las poseen”. No obstante, la misma autora reconoce en la página anterior que: “...el Tribunal Constitucional ha declarado que la seguridad del artículo 17,1 CE no se refiere a la seguridad jurídica del artículo 9,3 CE, sino que es la ausencia de perturbaciones procedentes de detenciones o medidas similares que puedan restringir la libertad personal o ponerla en peligro”. En Martínez Quirante, Roser. *Armas: ¿libertad americana o prevención europea?*. Barcelona: Ariel, 2002, pp. 196 y 197.

Sin embargo, esta proposición, no carece de apoyos. De esta forma, se ha expresado que: "... la seguridad es también un derecho de los ciudadanos. Es un derecho fundamental reconocido en nuestra Constitución, íntimamente ligado con el desarrollo en libertad e igualdad de todos los ciudadanos/as. (...). ¿Sabemos, sin embargo, que podemos esperar de la seguridad pública? O, de forma más precisa ¿qué podemos exigir al sistema de seguridad como una prestación que nos es debida y a la que tenemos derecho?"¹⁷. Se trata, ésta última, a diferencia de la anterior, que es una conceptualización jurídica, de una idea que gravita sobre el *management* de la seguridad, entendida ésta como un servicio que presta la administración a los ciudadanos, en términos de calidad, y de la que éstos esperan unos determinados estándares. La influencia anglosajona es claramente perceptible, a mi parecer, en el texto arriba referido.

En apoyo de esta tesis se ha manifestado algún texto internacional (dentro de lo que ha convenido en llamarse *soft law*) configurando la seguridad como un derecho básico de los ciudadanos. Este es el caso de La Carta Urbana Europea (adoptada por el Consejo de Europa el 18 de marzo de 1992 y que ha sido objeto de modificaciones posteriores) que en la primera de sus consideraciones sostiene el derecho a: "una ciudad segura y a salvo, libre, en la medida de lo posible, de la delincuencia y la agresión"¹⁸.

Dejando estas argumentaciones de lado, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, ha decidido no acoger el reconocimiento del derecho a la seguridad como un derecho fundamental. Citamos por todas la STC 325/1994, de 12 de diciembre. En la sentencia, el TC, en el caso de un preso excarcelado por hallarse en fase terminal de SIDA, que liberado, atracó una farmacia y en la

¹⁷ Paricio, Eduard y Solores, Jesús en. «Reflexió sobre una carta de drets i deures dels ciutadans en matèria de de Seguretat Pública.» *Barcelona: Fòrum de les Cultures. Diàleg: Promoure la convivència i la seguretat en la societat de la informació.* Barcelona: Sin publicar, 2004. Disponible en (última consulta 23 de septiembre de 2012): <http://jesussolores.blog.lemonde.fr/2007/03/30/drets-i-deures-dels-ciutadans-n-materia-de-seguretat-publica-2/>.

¹⁸ Nótese la referencia doble a la delincuencia y al genérico concepto de agresión. Ello puede ser entendido, entre otros sentidos posibles, como atentados contra el medio ambiente urbano o como elementos generadores de inseguridad. Y ello con independencia de la tipificación penal de unos u otros. El concepto de "agresión" es tan amplio que ambas cosas tienen cabida en él. Estos conceptos de medio ambiente urbano y de inseguridad son hilos conductores del presente trabajo, como se verá muy marcadamente a partir del siguiente capítulo. Disponible en (última consulta 31 de julio de 2013): https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CHARTE/URBAINE&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864#P12_3

fuga chocó contra una furgoneta ocasionando la muerte del conductor y la tetraplejia del acompañante, cuyos padres recurrieron en amparo, denegó el amparo. En concreto el FJ 2 *in fine*, afirma: “Sin embargo tal concepto de la seguridad pública **está excluido del art. 17, 1 de la Constitución**¹⁹, dónde alberga no una función, sino el bien jurídico eminentemente individual de la seguridad personal configurado como soporte de la libertad de todos y cada uno, con una tradición ya de dos siglos, recogida en las Declaraciones del hombre y del Ciudadano (...), que exige la interdicción de medidas privativas o restrictivas de la libertad sin las garantías adecuadas”. Esa misma perspectiva en la que ya había adoptado el Consejo General del Poder Judicial en un informe de 20 de diciembre de 1990 cuyo literal, en lo que nos interesa, decía: “... En efecto, el artículo 17, 1 equipara libertad y seguridad; pero la seguridad de que habla no es la seguridad material, colectiva o ciudadana, sino la seguridad como garantía de la libertad personal...”²⁰.

En apoyo a esta interpretación, se divisa en lontananza el polvo levantado por la columna de la jurisprudencia del TEDH que avanzaría rápidamente por la vía del párrafo segundo del artículo 10²¹. En efecto, en primer lugar, hay una práctica identidad entre el párrafo 1 del artículo 5 del Convenio Europeo²² y el párrafo 1 del artículo 17 de la CE²³, esto es el constitucional español a la hora de redactar el párrafo 1 del artículo 17 no acude ni a la historia constitucional española, ni al derecho comparado, simplemente copia (con ligerísimas matizaciones y, eso sí, ahorrándose la farragosa casuística de su artículo homónimo) el mismo parágrafo del Convenio. Siendo ello así, el siguiente paso en la hermenéutica es ver cuál es la jurisprudencia del TEDH sobre la materia.

¹⁹ La negrita es mía.

²⁰ La referencia del informe citado la debo a Fernández Entralgo, Jesús. «¿Pase sin llamar!. El artículo 21,2 de la Ley Orgánica 1/1992.» En *Seguridad ciudadana. Materiales de reflexión crítica sobre la ley Corcuera*, de VV.AA, 15-78. Madrid: Trotta, 1993, p. 16.

²¹ Artículo 10 de la Constitución española:

“1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social. 2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.”

²² Artículo 5 del Conveni Europeo de roma de 1950: “1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley: (...)”.

²³ Artículo 17 de la Constitución española:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley. (...)”.

Pues bien, lo cierto es que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos humanos recaída en los asuntos relativos al artículo 5 del Convenio gira toda ella en torno a lo que se ha venido defendiendo hasta ahora, que la seguridad, en esta sede, es una garantía frente a una de las medidas tradicionales de represión: la privación de la libertad personal. Estableciendo todo tipo de precauciones, protecciones y amparos que eviten la arbitrariedad de su imposición y nunca, repito, nunca, reconociendo la seguridad como un derecho autónomo. Sólo por citar algunas de las sentencias más recientes, el Tribunal ha reconocido que la detención es aplicable solamente en el ámbito del Derecho Penal y no de aplicación únicamente en el de las privaciones de libertad civiles o administrativas (ver: *Jecius vs. Lituania*, de 31 de julio de 2000 o *Wloch vs. Polonia*, de 19 de octubre de 2000). Por otro lado, la detención sólo es posible si existen indicios racionales de la culpabilidad del detenido, lo que obliga a los agentes de la autoridad a aportar *notitia criminis* que permitan al juzgador verificar la legalidad de la detención (así *Fox, Campbell y Hartley vs. Reino Unido*, de 30 de agosto de 1990, *Murray c. Reino Unido*, de 28 de octubre de 1994 o *Elci vs. Turquía*, de 13 de noviembre de 2003). Asimismo, sólo serán considerados como “órgano jurisdiccional” aquellos que ostenten el poder de ordenar la puesta en libertad (Caso *De Jong, Baljet y Van den Brink vs. Holanda*, de 22 de mayo de 1984). Finalmente, la conducción ante el órgano jurisdiccional debe realizarse sin demoras ni tardanzas. El TEDH ha reconvenido duramente a los Estados a la hora de justificar detenciones superiores a cuatro o cinco días. Así, en el asunto *Brogan vs. Reino Unido*, de 29 de noviembre de 1988, el Tribunal estimó que la lucha antiterrorista no justificaba dilatar la detención (ver también: caso *Demir vs. Turquía*, de 23 de septiembre de 1998). Pues bien, esa es la seguridad que se garantiza: la interdicción frente a los abusos del estado en materia de privación de libertad.

Cosa distinta es que se considere la “seguridad” (en este caso la “ciudadana” del artículo 104 CE), una institución constitucional que da cobertura a una actuación objeto de protección, como un “derecho prestacional” (lo que ya se ha mantenido en líneas anteriores) por parte de la Administración Pública. Ahí las puertas están abiertas de par en par. Algo que tiene declarado también, como no podía ser de otra manera, Naciones Unidas:

“... para construir un Estado que funcione se requiere un nivel básico de seguridad”²⁴. O lo que es lo mismo, habrá seguridad siempre y cuando el Estado utilice los poderes exorbitantes que tiene atribuidos para el cumplimiento de sus legítimas finalidades de interés público en materia de seguridad²⁵. En ese lugar, a favor de esta argumentación de la seguridad como “derecho prestacional” constitucionalmente protegido jugaría, a su favor el literal del párrafo 2 del artículo 9 CE²⁶ en el sentido de remover los obstáculos para que las condiciones de igualdad de los ciudadanos y los colectivos sean “reales y efectivas”, lo que, obviamente, no pasa cuando unos ciudadanos no tienen garantizada su seguridad. Esta idea conecta con la afirmación de que la paz social y seguridad ciudadana son bienes constitucionalmente protegidos, así la sentencia del TC 196/1987, de 11 de diciembre, según la cual (FJ7): “...la persecución y el castigo de los delitos son una pieza esencial de la defensa de la paz social y la seguridad ciudadana, que son bienes reconocidos en los artículos 10.1 y 104. 1 de la Constitución y, por lo tanto, bienes constitucionalmente protegidos (...)”.

En idéntica apreciación, la reiterada jurisprudencia del TEDH en el sentido que los Estados deben garantizar el disfrute de los derechos reconocidos legalmente y que tienen amparo en el convenio de Roma de 1950²⁷. En efecto, la pretensión del convenio es la de asegurar el goce de los derechos protegidos, partiendo de que su finalidad consiste no en proclamar derechos

²⁴ Informe sobre el Desarrollo Humano de Naciones Unidas (PNUD) del año 2000, pág. 86. Disponible en (última consulta en 23 de septiembre de 2012): <http://hdr.undp.org/es/informes/mundial/idh2000/>.

²⁵ Para lo que debemos remontarnos al artículo 12 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Asamblea Nacional Francesa de 1789, que se expresa en el siguiente tenor:

“Artículo 12. La garantía de los derechos del hombre y del ciudadano necesita de una fuerza pública; esta fuerza está instituida por el bien común y no para la utilidad particular de aquellos a quien está confiada”. Este artículo es de referencia continua a lo largo de esta obra.

²⁶ Artículo 9 de la Constitución española:

“1. Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.

2. Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

3. La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.”

²⁷ En la línea del artículo 16 de la declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano:

“Una sociedad en la que la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de poderes definida, no tiene Constitución”.

ilusorios sino en garantizar la efectividad de los mismos, así el carácter objetivo de la protección configurada por el Convenio europeo ha llevado al TEDH a considerar, en el caso *Plattform "Arzte für das Leben" vs. Austria*, de 21 Junio 1988, que el convenio puede obligar a los Estados miembros a la prestación de determinadas formas de protección de los derechos, en este caso la protección policial del derecho de manifestación, que el tribunal entendió producido por parte de las autoridades austríacas, no apreciando violación del artículo 13 del convenio. Así también el caso *Handyside vs. Reino Unido*, de 29 de abril de 1976, respecto a la obligación de los Estados de garantizar la libertad de expresión por el secuestro de *The little red book of the school* ("El pequeño libro rojo del colegio") en base a la *Obscene Publications Act* de 1959, e incluso el caso *X e Y vs. Holanda*, de 26 Marzo 1985, en la que se establece que del convenio se derivan no solo obligaciones para los estados, sino, inclusive, obligaciones para los particulares²⁸.

Es por todo lo dicho hasta aquí que la configuración de la seguridad como un derecho prestacional es discutida. Se ha dicho, con contundencia, que: "... un derecho fundamental a la seguridad no puede ser ningún otro que el resultado de una construcción falsa o perversa". Baratta²⁹, en efecto, distinguía entre dos modelos: entre el "derecho a la seguridad" y la "seguridad de los derechos", y argumenta a favor de la segunda que: "Esta opción corresponde a una política integral de protección y seguridad de los derechos humanos y fundamentales". En parecido sentido se expresa Curbet que alerta del peligro de la supresión de libertades en nombre de un supuesto derecho a la seguridad³⁰. Por otro lado, el mismo TC, en la STC 325/1994, de 12 de diciembre, ya citada y en el mismo FJ2, califica "la seguridad ciudadana, cuya salvaguardia como **bien jurídico de ámbito colectivo**³¹, no individual, es función del Estado".

²⁸ Ver: Freixes Sanjuán, Teresa. «Las principales construcciones jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.» *Cuadernos constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núm. 11-12, 1995 : 97-115.

²⁹ Baratta, Alessandro. «El concepto actual de seguridad a Europa.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2001 núm. 8: 17 a 29.

³⁰ Y lo hace con unas palabras de Benjamín Franklin: "Aquellos que están dispuestos a ceder libertades esenciales para obtener un poco de seguridad temporal no se merecen ni la libertad ni la seguridad". Curbet, Jaume. *Temeraris atemorits*. Girona: CCG, 2007, p. 20 y 21.

³¹ La negrita es mía.

Como vía intermedia, no deja de ser sugerente el razonamiento de Freixes Sanjuán, que afirma: "...hay que tener también en cuenta que, si bien la mayor parte de los derechos reconocidos en la Constitución se ubican en el Título I, existen otros derechos situados en otros Títulos de la Constitución"³², derechos que pueden perfectamente tener una estructura de derecho público subjetivo y función prestacional (como aduce la misma autora), aunque en este caso, el de la seguridad ciudadana, no derivarían tanto del párrafo primero del artículo 17 y si, en cambio, del párrafo 1 del artículo 104. Es decir, la autora citada coincidiría con la *ratio decidendi* del TC en que la garantía de la "seguridad ciudadana" corresponde al Estado por la vía del párrafo 2 del artículo 104 y es obvio que, en este sentido, es una prestación del Estado. Sin embargo, entre esta doctrina y la sentencia habría una disidencia respecto a lo que se presta, que para Freixes sería un "derecho prestacional" y para el TC un "bien jurídico de ámbito colectivo".

Puestos en el dilema, para seguir la pista sobre qué clase de derecho o bien estamos tratando, acudimos, en primer lugar, al Informe del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) de 1994³³. Para el informe en cuestión, la seguridad es poliédrica, de manera que, las dimensiones de la seguridad, de acuerdo a este informe, son: la económica, la financiera, la alimentaria, la sanitaria, la ambiental, la personal, la de género, la comunitaria y la política. De todas estas vertientes de la seguridad, a la luz del Manifiesto y las Resoluciones de los temas abordados por las Ciudades Europeas sobre Prevención y Seguridad de la Conferencia de Nápoles los días 7, 8 y 9 de diciembre de 2000 (que es el segundo documento en el que encontramos referencias útiles en nuestro propósito), cobra especial relevancia, a mi modo de ver, la ambiental. Así, el Manifiesto de Nápoles en su punto 14 declara, entre otras cosas, que "la seguridad es un bien común esencial para el desarrollo sostenible. Es a la vez signo y condición de inclusión social, del acceso justo a otros bienes comunes como son la educación, la justicia, la

³² Ver: Freixes Sanjuán, Teresa. «La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas.» En *Administraciones públicas y Constitución: reflexiones sobre el XX aniversario de la Constitución española de 1978*, de Alvarez Conde (coord.), 143-166. Madrid: Ministerio de Administraciones Públicas, Instituto Nacional de Administración Pública, 1998.

³³ Disponible en (Última consulta: 11 de noviembre de 2012): <http://hdr.undp.org/es/informes/>.

salud y la calidad del medio ambiente (...)³⁴. Ciertamente, la seguridad es uno de esos “bienes comunes esenciales para el desarrollo sostenible” que permite garantizar, entre otras cosas, derechos reconocidos en la propia Constitución española como el de la salud y el del medio ambiente, lo que encajaría perfectamente con el carácter del Estado social que protege la la carta magna española³⁵. De esta suerte, la seguridad operaría, a la vez, como “bien jurídico”, en cuanto a condición para la existencia de otros bienes jurídicos o derechos, y como un “derecho que debe prestar” el Estado a los ciudadanos para que ese bien jurídico, que es condición previa para la existencia de los bienes jurídicos y los derechos reconocidos en la constitución, puedan existir.

4. Antecedentes históricos y referencias comparadas.

Repasaremos brevemente los antecedentes históricos y las referencias comparadas que han jalonado el camino de los tres conceptos objeto de estudio: orden público, seguridad ciudadana y seguridad pública.

4.1. El orden público.

Toca, primero, ver si el orden público ha significado un límite a la libertad religiosa desde el punto de vista de sus antecedentes, tanto históricos como de derecho comparado. Luego nos ocuparemos de la posición que ocupa el orden público respecto al derecho a la manifestación.

4.1.1. El orden público como límite a la libertad ideológica, religiosa y de culto.

Las referencias al orden público como cláusula restrictiva de derechos, las encontramos en los artículos 16 y 21 de la Constitución. El párrafo 1 del

³⁴ La cita completa es la siguiente: “La seguridad es un bien común esencial para el desarrollo sostenible. Es a la vez signo y condición de inclusión social, del acceso justo a otros bienes comunes como son la educación, la justicia, la salud y la calidad del medio ambiente. Promover la seguridad es desarrollar un bien común y no consiste, sobre todo, en hacer de policía o en recurrir al sistema penal”.

³⁵ Al final de esta parte intentaremos recuperar esta cuestión a pesar de la STC 25/2004, de 26 de febrero, que excluye el medio ambiente (en este caso el ruido del “Pub Indian” sancionado por el Ayuntamiento de Santander) del concepto de seguridad pública. La sentencia es interesante ya que recoge y repasa la jurisprudencia más reciente en la materia e incide el tratamiento del principio de legalidad sancionadora importante a los efectos sancionadores de las corporaciones locales.

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

Si nos personamos ante los textos constitucionales españoles, el primer límite a la libertad religiosa basado en el orden público con el que topamos está en la Constitución de 1869, heredera directa de la “gloriosa revolución” que determina el primer exilio de la dinastía de los Borbones. El texto es remarcable por tratarse del primer antecedente de límite a la libertad religiosa que se reconoce con amplitud en la historia constitucional española, sobretodo, si tenemos en cuenta que los textos constitucionales hasta entonces, de manera monolítica, habían mantenido la confesionalidad católica de manera uniforme en todos los redactados de las distintos textos constitucionales³⁶. Así, el artículo 21 la Constitución de 1869 literalmente afirma: “La nación se obliga mantener el culto y los ministros de la religión católica. El ejercicio público o privado de cualquier otro culto queda garantizado a los extranjeros residentes en España, sin más limitaciones que las reglas universales de la moral y del Derecho. Sí algunos españoles profesaren otra religión que la católica, es aplicable a los mismos todo lo dispuesto en el párrafo anterior”.

En este precepto, el límite a la libertad religiosa y de culto es la “moral y el Derecho”, una mezcla de normas éticas y jurídicas. El concepto de “moral”, cambiante según el momento y el lugar, ocuparía, en este caso el de orden público, si bien su alcance quedaría limitado por la positivización que representa el otro límite, el Derecho. Es decir la “moral y el Derecho” operarían como límites, aplicándose a la vez, no separadamente. No deja de llamar la atención, que en este caso, sean los españoles los que tengan los mismos

³⁶ Artículo 12 de la Constitución de Cádiz de 1812:

“La religión de la nación española es y será perpetuamente la Católica, Apostólica, Romana, única verdadera. La nación la protege por leyes sabias justas y prohíbe el ejercicio de cualquier otra”.

Artículo 11 de la Constitución de 1837:

“La nación se obliga a mantener el culto y los ministros de la religión católica que profesan los españoles”.

Artículo 11 de la Constitución de 1845:

“La religión de la nación española es la católica, apostólica, romana. El estado se obliga a mantener el culto y sus ministros”.

derechos que los extranjeros (y no al revés) si “profesaren otra religión que la católica”.

De carácter más conservador (restaurados los Borbones en la figura de Alfonso XII), la Constitución de 1876 hace referencia a la “moral cristiana”, excluyendo, por lo tanto, cualquier otra moral, como límite a la libertad ideológica y de culto. Desaparece, además, el límite del Derecho del anterior texto constitucional. Se trata de un reconocimiento a la libertad religiosa harto restrictivo, solamente con carácter íntimo y no *ad extra*, en el marco de un Estado confesional. Artículo 11:

La religión Católica, Apostólica, Romana es la del Estado. La nación se obliga a mantener el culto y sus ministros. Nadie será molestado en el territorio español por sus opiniones religiosas, ni por el ejercicio de su respectivo culto, salvo el respeto debido a la moral cristiana. No se permitirá, sin embargo, otras ceremonias ni manifestaciones públicas, que las de la religión del Estado.

El reconocimiento pleno de la libertad religiosa solamente se produce en la constitución de 1931 que, literalmente, afirma, en lo que nos interesa, en su artículo 27: “La libertad de conciencia y el derecho de profesar y practicar libremente cualquier religión quedan garantizados en el territorio español, salvo el respeto debido a las exigencias de la moral pública”. Hay, pues, en estos textos la noción, otra vez, de “moral pública” que, al igual que el de “orden público”, han sido conceptos jurídicos indeterminados utilizados de manera clásica en el ordenamiento jurídico español. Aún hoy en día, encontramos las referencias a la moral y al orden público como conceptos limitadores en el vigente Código civil español. Por ejemplo, y sin ir más lejos, en el párrafo 3 del artículo 1 del vigente Código Civil español (“La costumbre sólo regirá en defecto de ley aplicable, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada”) o en el artículo 1255 del mismo cuerpo legal (“Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público”).

Por lo que hace a los antecedentes de derecho comparado más remotos debemos y tratar, sin duda, la Declaración de los Derechos del Hombre y del

Ciudadano de 1789, que en su artículo 10 manifiesta: “Ningún hombre debe ser molestado por razón de sus opiniones, ni aun por sus ideas religiosas, siempre que al manifestarlas no se causen trastornos al orden público establecido por la ley”. Sin duda, el precepto decimonónico francés, es uno de los antecedentes directos del actual tratamiento constitucional español. Especial atención debemos mantener en la referencia que se hace al “orden público establecido por la ley”, del artículo francés, puesto que, como bien se puede ver, es prácticamente idéntica a la que reza en el artículo 16 del actual precepto constitucional español (“orden público protegido por la ley”). De esta manera, el antecedente directo del precepto español se hallaría en la declaración francesa.

En las referencias comparadas, no encontramos, antecedentes próximos ni en los artículos 8 y 19 de la Constitución de la República Italiana de 1947, ni el artículo 4 de la Ley Fundamental de Bonn de 1949. Preceptos, todos ellos, que serían los equivalentes a la expresión de la libertad ideológica, religiosa y de culto de la Constitución española. Así, el más que probablemente, antecedente de la articulación del concepto de orden público como límite a la libertad religiosa lo encontramos en el artículo 9 de la Convención europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950, que literalmente dice:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos. 2. La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás.

Aunque el texto de alusión no cita expresamente al “orden público”, se puede argumentar cabalmente que, con las referencias a la “seguridad pública” y a la “protección del orden” (juntamente con otros como los de “protección de

la salud y de la moral pública”) como límites al ejercicio de la libertad religiosa, es, justamente, este precepto el antecedente moderno de la postulación del concepto de orden público como límite a la libertad religiosa del artículo dieciséis de nuestra carta magna. Eso sí, en cualquier caso, medidas, todas ellas, previstas por la ley. Extremo, éste, en el que coincidirían, nuestra Constitución, el artículo 9 de la Convención y el ya más añejo artículo 10 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Sin embargo, algún autor³⁷ señala que el límite del orden público tendría su origen en el Concilio Vaticano Segundo que tuvo los mismos problemas a la hora de formular lo que se llamó entonces la “vidriosa” cuestión de los límites de la libertad religiosa. La Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa en el párrafo primero en su artículo tres, que es prácticamente un reenvío al párrafo segundo del artículo 9 del convenio europeo, conceptúa que se entiende por orden público en democracia al decir que: “El ejercicio de los derechos dimanantes de la Libertad Religiosa y de Culto tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la Ley en el ámbito de una sociedad democrática”. El único impedimento para utilizar este precepto para la interpretación constitucional es que, como se sabe, las leyes deben interpretarse de acuerdo con la Constitución y no al revés (por todas, STC 22/1984, de de 17 de febrero de 1984, en su FJ3).

4.1.2. El orden público como límite a la libertad de reunión y al derecho de manifestación.

Por su parte, el párrafo 2 del artículo 21 de la carta magna, literalmente reproducido, es el siguiente: “En los casos de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones se dará comunicación previa a la autoridad, que sólo podrá prohibirlas cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes”. Pues bien, por lo que hace al

³⁷ Echevarría, Lamberto. «La nueva constitución ante el hecho religioso.» *El hecho religioso en la nueva constitución española* . Salamanca : Trabajos de la XVI Semana Española de Derecho Canónico, 1979. 43-75 .

orden público como límite al derecho de reunión, no hemos sabido encontrar en los textos que componen la historia constitucional española, pese a haberlo intentado, ninguna previsión similar³⁸.

Por otro lado, buscando alguna referencia comparada, tampoco en la Ley Fundamental de Bonn de 1949 encontramos ninguna referencia al orden público como límite a la libertad de manifestación. El artículo 8 de la citada norma sólo se refiere a la posibilidad de limitar el derecho mediante una ley. Si, en cambio, el antecedente comparado moderno, podría estar en el artículo 17 de la Constitución italiana de 1947 y que, tras reconocer el derecho a los ciudadanos a reunirse pacíficamente y sin armas (precepto, por cierto, que parece claramente inspirado en el artículo 38 de la Constitución republicana española de 1931³⁹) faculta para prohibir las reuniones por “motivos comprobados de seguridad o de imitación de daños públicos”, dónde la noción relativa a la “seguridad” jugaría el papel que la Constitución española atribuyó al “orden público” en su número 21.

Dejando de lado estas alusiones, obligadas, a las normas alemana e italiana, el antecedente moderno directo de la articulación del concepto de orden público, como límite a la libertad de manifestación es, sin duda, el párrafo segundo del artículo 11 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950, que, en un tenor muy parecido al artículo 9 *in fine*, el mismo convenio, literalmente dice: “El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos por los

³⁸ Artículo 17 de la Constitución de 1869:

“Tampoco podrá ser privado ningún español... del derecho de reunirse pacíficamente”.

Artículo 13 de la Constitución de 1876:

“Todo español tiene derecho... de reunirse pacíficamente”.

³⁹ Art. 38 de la constitución de 1931:

“Queda reconocido el derecho de reunirse pacíficamente sin armas. Una ley especial regulará derecho de reunión al aire libre y el de manifestación”.

miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la Administración del Estado”.

En este caso la referencia a la “defensa del orden” y no a la de la “protección del orden”, como el caso del artículo 9 de la mencionada convención, a pesar de que ni en uno ni en otro caso se califica al “orden” de “público”, creemos, que también sería el origen de la aparición del condicionante “orden público” al ejercicio de la libertad de manifestación. Junto con la defensa del orden, aparecen otros conceptos jurídicos como el de “seguridad nacional” o el de “la seguridad pública”, que eso sí, subordinados, aquí, a una previa previsión legal. Algo, por cierto no hace el artículo 21 CE que se sitúa en una órbita de carácter más material y contingente de lo que es el orden público.

4.1.3. El orden público como límite a los derechos de libertad ideológica, religiosa y de culto y al derecho de manifestación.

En resumen, pues, la aparición del concepto “orden público” como límite a los derechos de libertad ideológica y de culto (párrafo 1 del artículo 16 CE) y al derecho de manifestación (párrafo 2 del art. 21 del mismo texto legal) tendría, sobretodo, un doble origen. Por un lado, la declaración de derechos del hombre y del ciudadano de 1789; por otro, el Convenio europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 1950, a pesar de que en los preceptos citados convencionales no aparece en ningún caso la adición “público” con respecto del término orden, unidad del sustantivo “orden” con el calificativo “público” que, sí encontramos en la declaración francesa de 1789. El viejo texto revolucionario francés, nada sospechoso de ser conservador, sería pues, el antecedente directo de la presencia del concepto “orden público” en el texto constitucional español de 1978. Ello explicaría la supervivencia del término “orden público” en un texto constitucional que, por lo demás, ha tenido una especial cuidado de centrifugarlo del resto del articulado. De lo visto hasta ahora, la noción de orden público sería un límite al ejercicio los derechos fundamentales: el de la libertad ideológica y el de manifestación. Existe, ello no obstante, una diferencia, la referencia al “orden público” como límite a la libertad ideológica, religiosa y de culto es al orden público previsto

por la ley, mientras que en el caso de la libertad de reunión y manifestación no se contempla esta referencia a un “orden público legal”, debiéndose entender que se trata de un “orden público material”.

4.2. La seguridad ciudadana.

La seguridad ciudadana es uno de los conceptos de nuevo cuño que tienen acogida en la Constitución de 1978. A continuación vamos a repasar sus antecedentes constitucionales españoles⁴⁰ y algunas referencias comparadas. Aunque advertimos que, justamente, por tratarse al término novedoso en su momento va a resultar complicado realizar el seguimiento histórico en el sentido del término estricto y solo podremos realizarlo mediante aproximaciones, sobretodo, a la institución jurídica que trata (“las fuerzas y cuerpos de seguridad”), esto es, la policía y por la ubicación sistemática de tal institución en el párrafo primero del artículo 104 de la Constitución en el título cuatro titulado “del gobierno y de la administración”. El párrafo uno del artículo 104, textualmente es el siguiente: “Las Fuerzas y Cuerpos de seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana”.

Pues bien, si acudimos a nuestras premisas constitucionales, en la Constitución gaditana de 1812 encontramos referencias al “orden público en lo interior” a la “conservación del orden interior” y a las “milicias nacionales”⁴¹ consideradas como un embrión de cuerpo policial. La Constitución de 1837 se refiere, también, a la “milicia nacional”⁴² prontamente extinta en beneficio de la benemérita: del cuerpo de la Guardia civil (1844).

⁴⁰ Para un tratamiento histórico del tema, ver Amoedo Souto, Carlos Alberto. *Poder Policial y Derecho Administrativo*. A Coruña: Universidade Da Coruña, 2000, pp. 103 y ss.

⁴¹ Artículo 170 de la Constitución de Cádiz de 1812:

“La potestad de hacer ejecutar las leyes corresponde exclusivamente al rey y su autoridad se extiende a todo cuanto conduce a la conservación del orden público en lo interior, y a la seguridad del estado en lo exterior, conforme a la Constitución y a las leyes”.

Artículo 356:

“Habrá una fuerza militar nacional permanente, de tierra y de mar, a la defensa exterior del estado y la conservación del orden interior”.

Artículo 382:

“Habrá en cada provincia cuerpos de milicias nacionales, compuestos de habitantes de cada una de ellas, en proporción a su población y circunstancias”.

⁴² Art. 77:

Respecto a los antecedentes de derecho comparado no hay referencia a las fuerzas de seguridad interior en la constitución italiana. Encontramos, en cambio, en la constitución federal alemana de 1949 una habilitación para la creación de servicios policiales federales en el artículo 87⁴³ que son la Policía Federal de Fronteras y la Policía Criminal Federal, que coexisten con las policías federales de los diferentes *lands*⁴⁴. Resulta reseñable que la finalidad de “la defensa de la constitución”, que en la Constitución alemana se atribuye a los servicios policiales federales, en la Constitución española se atribuye a las fuerzas armadas⁴⁵ en su artículo 8. No deja de resultar curioso que en la República Federal Alemana, para la misma finalidad constitucional, tengan suficiente con una institución armada, pero de carácter civil y, en cambio, en España se asigne el mismo cometido al estamento militar⁴⁶.

Más singular resulta la cuestión aludida a la vista del anteproyecto de Constitución (Boletín Oficial de las Cortes de 5 de enero 1978), puesto que el entonces párrafo primero del artículo 102 aparecía redactado con el siguiente tenor: “Las fuerzas del orden público, bajo la dependencia del gobierno, tendrán como misión defender el ordenamiento constitucional, proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos y garantizar la seguridad de éstos”. A su vez, en la ponencia constitucional (Boletín Oficial de las Cortes de 7 de abril de 1978) se le dio una nueva redacción (que, a la postre, sería el definitivo párrafo 1 del 104 CE) del entonces párrafo uno del

“Habrá en cada provincia cuerpos de Milicia Nacional, cuya organización y servicio se arreglará por una ley especial; y el Rey podrá, en caso necesario, disponer de esta fuerza dentro de la respectiva provincia; pero no podrá emplearla fuera de ella sin otorgamiento de las Cortes”.

⁴³ Artículo 83 de la Ley Fundamental de Bonn:

“Corresponde la federación la legislación exclusiva en las materia siguientes: 1) los asuntos exteriores, así como la defensa y protección de la población civil”.

Artículo 87:

“...mediante ley federal podrán crearse autoridades de la policía federal de fronteras, oficinas centrales para los servicios policiales de noticias informaciones a la reunión de antecedentes con fines de la defensa la constitución, así como para la policía criminal”.

⁴⁴ Para el modelo alemán de policía ver *in totum* Fuentes i Gasó, Josep Ramón. *Alemania, un modelo de policía y seguridad para Europa*. Barcelona: Cedecs, 2004.

⁴⁵ Artículo 8 de la Constitución de 1978:

“Las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, tienen como misión garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional”.

⁴⁶ El propósito de cualquier ejército es el de eliminar al enemigo a través de armas y tácticas pensadas para crear un campo de fuego en el que las probabilidades de supervivencia se minimizan. Ver: Peterson, Abby. «El control de les protestes polítiques a les "terres frontereres" de les societats occidentals contemporànies.» *Revista Catalana de seguretat Pública*, 2009, núm. 21: 13-57.

artículo 96: “Las fuerzas y cuerpos de seguridad, bajo la dependencia del gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana”. El término “seguridad ciudadana”, que a la postre sería el definitivo, acabó imperando, aunque no sin algunas vacilaciones⁴⁷. La “seguridad de éstos”, refiriéndose a los “ciudadanos” en el proyecto constitucional, pasó a “seguridad ciudadana” en la ponencia constitucional, suprimiéndose, también, el término “ciudadanos”.

Justa víctima de la coyuntura fue, no obstante, el término “fuerzas de orden público”, de obvias reminiscencias represivas⁴⁸, siendo sustituido por el novedoso “fuerzas y cuerpos de seguridad”. No se trató, por tanto, de meros cambios gramaticales en la dicción del artículo, sino, por el contrario, de calculadas mutaciones conceptuales que debían dar al traste con de los elementos fundamentales del régimen franquista: sus fuerzas policiales. Si bien la doctrina, incluso, la más cercana no ha dejado de observar que en el ámbito del artículo 104, 1 CE cohabitan, por razones históricas y corporativas⁴⁹, cuerpos de naturaleza civil y otro de militar: la Guardia Civil (pensada en sus orígenes, no obstante, como indica su propia adjetivación, como cuerpo armado de carácter civil⁵⁰). La jurisprudencia del Constitucional han soslayado la cuestión afirmando que “la calificación como Administración Civil, a todos los efectos, de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado, no se deduce de la Constitución” (STC 31/1985, de 5 de marzo, FJ 5 punto b) y “...la Constitución distingue de las Fuerzas Armadas a los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, ello no impide que la misma Constitución contemple como ajustado a sus preceptos el que la Ley pueda sujetar a la disciplina militar a los Institutos armados o a otros Cuerpos, por lo que no puede afirmarse que la aplicación del régimen disciplinario sancionador de carácter militar a los Cuerpos y Fuerzas de

⁴⁷ Intervención del diputado Jordi Solé Tura (PSUC) refiriéndose a las “fuerzas del orden público o de seguridad”. Diario de sesiones del congreso, 6 de junio de 1978, página 2953.

⁴⁸ “Mientras las instituciones más específicamente ligadas a la coyuntura histórica del franquismo se han hundido con él (Movimiento, sindicalismo vertical, etcétera), otros aparatos han subsistido prácticamente intactos (el ejército, las fuerzas de orden público, una parte sustancial de la administración, etc.” Ver: Solé Tura, Jordi y Aja, Eliseo. *Constituciones y periodos constituyentes en España (1808-1936)*. Madrid: Siglo XXI, 1982, p. 2.

⁴⁹ Ver: Aguado i Cudolà, Vicenç. «La seguretat com a sistema al servei de la ciutadania.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2006, núm. 17: 11-38.

⁵⁰ Lopez Garrido, Diego. *La Guardia Civil y los orígenes del Estado Centralista*. Madrid: Alianza Editorial, 2004, pp. 92 y ss.

Seguridad del Estado sea contrario a la Constitución, aun cuando ello suponga excluirlos, en este aspecto, de la Administración Civil” (STC 93/1986, de 7 de julio, FJ 7), calificando a la Guardia Civil de *tertium genus*: “no puede decirse que la Constitución establezca, como dos bloques institucionales rígidos e incommunicables, los incluidos en los arts. 8 y 104, pues el propio texto constitucional prevé y permite (arts. 28.1 y 29.2) la existencia de Institutos armados y de Cuerpos sometidos a disciplina militar distintos a las Fuerzas Armadas, reconociendo así un *tertium genus* o una «figura intermedia» entre aquéllas y las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no sometidas a disciplina militar” (STC 194/1989, FJ 3), cuando, de hecho y de Derecho, el *genus* está claro: el militar.

La pervivencia de la Guardia Civil bajo el manto de las Fuerzas Armadas se explica, a mi parecer, por tres razones. En primer lugar, por razones presupuestarias (esto es, aunque esté mal decirlo, por su bajo coste), pues se trata del cuerpo policial español en el que sus componentes, comparando categorías, perciben un sueldo más bajo. En segundo lugar, la disciplina militar, que les priva del derecho constitucional a la sindicación, juntamente con la existencia de las “casas cuarteles” (“el cuartelillo”), hacen que la disponibilidad de esta policía sea prácticamente perpetua de 24 horas al día 365 días al año, constituyendo ello una cruda realidad⁵¹. En tercer lugar, y último, por el hecho que la Guardia Civil evitó, en su momento, la entrada del ejército en la lucha contra el terrorismo⁵², a pesar que uno de los máximos especialistas en la materia⁵³ afirme lo contrario. A mi juicio, sólo hay que tener en cuenta “icónico” papel del ejército británico en Irlanda del Norte, en labores de patrullaje e intervención (armado con fusiles de asalto FN FAL y con el uniforme mimetizado de campaña de la OTAN) antes de los acuerdos de paz de Belfast o de Viernes Santo (*Good Friday Agreement*) de 10 de abril de 1998, para tener claro que, de no haber existido la Guardia Civil en España, la intervención del ejército en labores antiterroristas hubiese sido poco menos que inevitable.

⁵¹ Más allá de la existencia de turnos que caracterizan -y encarecen- el resto de cuerpos policiales. Lo que contrasta, por ejemplo, con el cierre nocturno de algunas comisarías locales, fenómeno no exclusivamente español y que se puede constatar también en Italia.

⁵² Ver: Parada Vázquez, Ramón. «Prólogo.» En *Constitución, policía y fuerzas armadas*, de Miguel Domínguez-Berrueta de Juan [et al.], 9-22. Madrid: Marcial Pons, SA, 1997.

⁵³ “...la Guardia Civil no ha cumplido, a lo largo de la democracia, ninguna misión militar.” Lopez Garrido, Diego. Ob. cit. 2004, p.18.

4.3. La seguridad pública.

La noción seguridad pública se halla en el número 29 del párrafo primero del artículo 149 la Constitución, que la atribuye al Estado como competencia exclusiva (y debe ser interpretada conjuntamente con el número 22 del párrafo primero del artículo 148 del mismo texto)⁵⁴.

Así, lo que parece una inicial atribución con carácter de exclusividad de la materia de la “seguridad pública” al estado se encuentra, sin embargo, constreñida, como señala Agirreazkuenaga Zigorruga⁵⁵, en, por un lado, las competencias autonómicas en materia de policía de seguridad (en su vertiente organizativa como funcional), tanto las derivadas del “sin perjuicio” explícito del art. 149.1.29 CE, como de las competencias autonómicas de seguridad asumibles (y asumidas estatutariamente en los casos en los que lo han sido) en virtud de lo dispuesto en el art. 148.1.22 CE y, por otro lado, por el principio de intervención mínima indispensable para garantizar, en todo momento, la eliminación o mitigación del peligro para las personas y bienes o el orden ciudadano. Finalmente, el mismo autor significa que “el carácter pretendidamente excluyente de la intervención estatal en materia de “seguridad pública”, no puede impedir la actuación de las Comunidades Autónomas desde sus competencias sectoriales, buscando entre otros el objetivo de contribuir a la seguridad pública, siempre que se respete la regulación estatal”. Lo que habría dado lugar, concretando la cuestión, al alumbramiento de leyes autonómicas en materia de seguridad pública, fenómeno al que nos referiremos posteriormente.

⁵⁴ Los preceptos mencionados son los siguientes:

Artículo 149:

1. El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

(...).

29.^a Seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica.

(...).

Artículo 148:

(...)

22.^a La vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones. La coordinación y demás facultades en relación con las policías locales en los términos que establezca una ley orgánica.

⁵⁵ Agirreazkuenaga Zigorruga, Iñaki. “Las competencias estatales y autonómicas en materia de seguridad pública y privada. ¿Se opera algún cambio con el nuevo Estatuto para Catalunya?” en *Revista de Seguridad Pública de Catalunya*, núm. 16, 2006, págs. 61 a 81.

Por lo que hace a los antecedentes históricos, la constitución de 1812 tiene numerosas referencias a la “seguridad del Estado” (artículos 170, 172 undécima, 306, 308 y 321). No obstante, en clave atributiva de competencias a los alcaldes de los municipios, se refiere a la “seguridad de las personas y bienes de los vecinos, y a la conservación del orden público” en el párrafo segundo del artículo 321⁵⁶.

No volvemos a encontrar el término “seguridad” en relación a la atribución de competencias a administraciones territoriales distintas de propio Estado en las constituciones decimonónicas (así, en las constituciones de 1837, 1841, 1869 y 1876). La locución “seguridad pública”, adviene en el constitucionalismo español con la Constitución de 1931, concretamente en su artículo 14⁵⁷, con lo que podemos afirmar, sin demasiados reparos, que es este precepto donde se halla el precedente directo de la expresión “seguridad pública” de la constitución de 1978⁵⁸.

Acudiendo los referentes comparados habituales de la constitución española, la constitución italiana de 1947 regula en su artículo 117⁵⁹ la competencia seguridad del Estado como exclusiva de éste. Encontramos, también, como ya hemos dicho antes, al referirnos a la seguridad ciudadana, en la Constitución federal alemana de 1949 una atribución a la federación de la legislación exclusiva en materia de la protección de la población civil en su artículo 73 y de una habilitación para la creación de servicios policiales federales en el artículo 87.

⁵⁶ Artículo 321 de la Constitución de Cádiz de 1812:

“Estará a cargo de los Ayuntamientos: Primero. La policía de salubridad y comodidad. Segundo. Auxiliar al alcalde en todo lo que pertenezca a la seguridad de las personas y bienes de los vecinos, y a la conservación del orden público.(...).”

⁵⁷ Artículo 14 de la Constitución de 1931:“Son de la exclusiva competencia del Estado español la legislación y la ejecución directa en las materias siguientes: (...). 4ª. Defensa de la seguridad pública en los conflictos de carácter suprarregional o extrarregional. (...)”.

⁵⁸ Aunque el término “seguridad pública” tendría su origen en el artículo 131 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 22 de diciembre de 1872, según hace notar Amoedo Souto, Carlos Alberto. *Poder Policial y Derecho Administrativo*. A Coruña: Universidade Da Coruña, 2000, p. 156.

⁵⁹ Artículo 117 de la Constitución italiana de 1947:

“El poder legislativo será ejercido por el Estado y por las Regiones dentro de los términos de la Constitución, así como de las obligaciones que deriven del ordenamiento comunitario y de los compromisos internacionales.

El Estado tendrá facultad exclusiva de legislar sobre las materias siguientes: (...)

d) defensa y Fuerzas Armadas, seguridad del Estado, armas, municiones y explosivos; (...)”.

Por otro lado, el Convenio Europeo de Derechos Humanos de Roma 4 de noviembre de 1950, contempla la expresión “seguridad pública” en cuatro ocasiones como cláusula limitativa de los derechos de respeto a la vida privada y familiar (artículo 8), libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (artículo 9), libertad de expresión (artículo 10) y Libertad de reunión y de asociación (artículo 11), respectivamente, juntamente con otros epítetos como “la protección del orden”, “la seguridad nacional”, “la defensa del orden” y “la prevención del delito”.

5. Ubicación sistemática de los conceptos objeto de análisis.

Antes de proceder a un análisis y, posteriormente, al tratamiento de estos conceptos la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (que es el objeto fundamental de este capítulo), creo que es necesario, de todo punto, realizar un somero análisis de la ubicación sistemática de los conceptos a comentar (a saber: “orden público”, “seguridad ciudadana” y “seguridad pública”). Se han vertido ríos de tinta sobre el encaje conceptual de los mismos, sobre su naturaleza, alcance y garantías, sin embargo, resulta evidente que no hay confusión posible, pues cada uno de ellos, pese a ser nociones no siempre distintas y distantes, juegan papeles que no pueden solaparse al tener unas ubicaciones sistemáticas que les fuerzan a desarrollar funciones constitucionales radicalmente diferenciadas pese a que, por tratarse de conceptos que, por razones históricas, jurídicas o de orden sociológico hayan resultado tener un carácter sinónimo o, cuando menos, asimilable en los contenidos.

5.1. El orden público.

La idea de orden público la hallamos, como hemos dicho, en los párrafos 1 del artículos 16 y 2 del artículo 21, esto es, en sede Sección 1ª, “De los derechos fundamentales y de las libertades públicas”, del Capítulo II, “Derechos y libertades”, del Título I, “De los derechos y deberes fundamentales”. O lo que es lo mismo, se trata, como es sabido, de dos artículos a los que el ordenamiento constitucional otorga la mayor protección a

través del párrafo segundo del artículo 53 del propio texto constitucional que, como es sabido, literalmente dice: “Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección 1ª del Capítulo II ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional (...)”.

Pues bien, en estos dos casos el concepto orden público opera como un límite al ejercicio de los derechos mencionados. Es bien conocido, también, que el TC tiene reiteradamente declarado que ningún derecho es ilimitado y que el ejercicio de los mismos encuentra su límite en el ejercicio de los derechos por los demás (consecuencia de que el sistema de derechos se halla insertado en un sistema jurídico-constitucional concreto⁶⁰). Ello es conocido en técnica constitucional como el principio de “concordancia práctica” de manera que no se sacrifique ninguno de los dos derechos controvertidos completamente, de acuerdo a lo expuesto en el FJ 7 de la STC 1999/87, de 25 de mayo de 1999. En este sentido el orden público operaría a modo de límite de los dos derechos enunciados. Como afirma el Tribunal Constitucional, desde antiguo, en su temprana sentencia (que justamente trata del derecho de reunión y de la libertad ideológica) número 2/1982, de 29 de enero (FJ 5): “Todo derecho tiene sus límites que, como señalaba, este Tribunal en sentencia de 8 de abril de 1981 (Boletín Oficial del Estado de 25 de abril de 1981) en relación a los derechos fundamentales, establece la Constitución por sí misma en algunas ocasiones, mientras en otras el límite deriva de una manera mediata o indirecta de tal norma, en cuanto ha de justificarse por la necesidad de proteger o preservar no solo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos”. En mismos o parecidos términos señala la también precoz STC 5/1981, de 13 de febrero, que los derechos (FJ 7º): “...tienen límites necesarios que derivan de su propia naturaleza, con independencia de los que se producen por su articulación con

⁶⁰ Ver: Freixes Sanjuán, Teresa. «La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas.» En *Administraciones públicas y Constitución : reflexiones sobre el XX aniversario de la Constitución española de 1978*, de Alvarez Conde (coord.), 141-166. Madrid: Ministerio de Administraciones Públicas, Instituto Nacional de Administración Pública, 1998.

otros derechos, a los que, respetando siempre su contenido esencial, puede establecer el legislador”.

Siguiendo la sistemática fraguada por Freixes y Remotti⁶¹, con moldes extraídos del Derecho Penal (lo que no deja de ser una contribución original al Derecho constitucional), se distingue para cada institución o interés social relevante en la Constitución entre su titularidad, su contenido y su función constitucional. En el caso del “orden público”, la titularidad del interés social correspondería a la colectividad (aunque para mí sería más pertinente hablar de los ciudadanos, aunque sólo sea por la simple razón que el término “colectividad”, salvo error u omisión, no aparece ninguna vez en el texto constitucional y el de “ciudadanos” lo hace, por lo menos, en veinte ocasiones, con lo que ya no se trataría de una titularidad difusa, sino concreta al poder atribuir el interés social del “orden público” a cada uno de los ciudadanos).

Como ya hemos dicho, con respecto al contenido en el caso del párrafo 1 del artículo 16 claramente se trata del “orden público protegido por la ley” (por lo que la limitación sólo podrá serlo ante otro derecho, interés o institución constitucionalmente protegidos) y no de una situación fáctica a la que sí parece referirse, sin embargo el apartado 2 del artículo 21 (“razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes”) más vinculadas al concepto de orden público tradicional en el Derecho francés de “tranquilidad en la calle” o el “orden de policía” como tienen afirmado entre nosotros Martín-Retortillo⁶², que no hace más que referirse, por ejemplo, al concepto clásico de Hariou. Finalmente, por lo que hace a su función constitucional del “orden público” no puede ser, cabalmente, otra que la de límite a los derechos de libertad ideológica, religiosa y de culto y al de derecho de reunión en lugares de tránsito público y manifestaciones.

⁶¹ Ver: Freixes, Teresa y Remotti, José Carlos. Obra cit. 1994.

⁶² Ver: Martín-Retortillo Baquer, Lorenzo. «Prólogo.» En *El régimen jurídico de la policía de seguridad*, de Javier Barcelona Llop, 25 a 29. Bilbao: Instituto Vasco de Administración Pública, 1988.

5.2. La seguridad ciudadana.

El artículo 104 encierra en su contenido la siguiente de las nociones que se relacionan con la seguridad en la constitución: la “seguridad ciudadana”. Se trata, como veremos a continuación, de un concepto de nuevo cuño, que se refiere solamente a una de las dos misiones que constitucionalmente se atribuyen a las fuerzas y cuerpos de seguridad, que, como sabemos son, “la protección del libre ejercicio de los derechos y libertades y la garantía de la seguridad ciudadana” a tenor del *pedere litem* constitucional. Pues bien, el artículo de referencia se halla en el Título IV, “Del Gobierno y de la Administración”, en el segundo de los 5 artículos que tratan de la administración pública (en este breve título de 11 artículos que van desde el 97 al 107). Es, por lo pronto, toda una declaración de intenciones que la somera referencia constitucional a las fuerzas y cuerpos de seguridad se halle encuadrada el título referente a la administración y alejada de la mención a las fuerzas armadas del artículo 8 del texto constitucional. Podría decirse que ya en el crisol constitucional se habría producido una llamada al carácter civil de las fuerzas y cuerpos de seguridad, lo que de hecho quedaría reforzado por el tratamiento de los cuerpos policiales (de la policía, en definitiva, bajo lo que no deja ser la eufemística expresión “Fuerzas y Cuerpos de Seguridad” en el precepto analizado) a renglón seguido de los principios de la Administración Pública que son, a tenor de la dicción literal del precepto, los de objetividad, eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho, principios que, por lo tanto, son también aplicables a aquellas fuerzas y cuerpos. Todo ello sin perjuicio que a los mismos estén sometidos, también, las Fuerzas Armadas.

Así, pues, la seguridad ciudadana, desde este enfoque sistemático, no sería una cosa distinta a una de las dos misiones (juntamente con la protección de los derechos y libertades) atribuidas constitucionalmente a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, siendo estos de carácter civil y no militar. Lo que implica, que no fue poco, el abandono del modelo militar⁶³ de la policía del anterior régimen autoritario que no había hecho más que reforzarse durante la

⁶³ Con las excepciones que deben hacerse, aún, con respecto a la Guardia Civil, que mantiene su, cada vez más discutido, carácter militar. Aunque este debate da para otra tesis.

dictadura y hasta los albores de la Constitución⁶⁴. Que la seguridad fuese calificada de ciudadana, implicaba directamente a los ciudadanos, que, de esta manera, a la par que en el resto del texto constitucional, habrían subido un peldaño abandonando la tradicional concepción como administrados (que, conciliaremos, se trata de una figura más pasiva a la que sólo se debe administrar) propia del régimen anterior pasando a ser ciudadanos titulares de unos derechos y libertades (que se deben proteger) y que en ningún caso se podrán violentar justamente para garantizar su seguridad excepto en los casos y a través de los medios previstos en la ley, lo que singularmente se trata en el artículo 5 de la ley orgánica 2/84, de 13 de mayo de Fuerzas y cuerpos de Seguridad, en su artículo 5 que trata de los principios básicos de actuación anticipados en el párrafo 2 del propio artículo 104.

Escoltados otra vez por la taxonomía de Remotti y Freixes (que esta última habría propuesto aumentar, con posterioridad en una obra distinta, a otros elementos distintos de titularidad, contenido y función constitucional, a otros tales como el ejercicio, los límites, las garantías y la suspensión⁶⁵), para la seguridad ciudadana, la titularidad del instituto jurídico protegido constitucionalmente se escindiría entre un sujeto activo, que sólo puede ser la administración territorial (Estado, comunidad autónoma o municipio) que sea titular de uno o varios cuerpos policiales (sea de policía de seguridad o de policía administrativa) y, en este sentido, pienso que el término “Gobierno” que utiliza el artículo 104 de la CE es especialmente desafortunado por cuanto sitúa a éstos cuerpos y fuerzas bajo su dependencia (¿de qué “Gobierno”?, ¿de el del Estado?, ¿de el de algunas de las comunidades Autónomas con competencias en materia policial? o, finalmente, ¿de los gobiernos municipales?⁶⁶) y un sujeto pasivo, objeto de protección y garantía, que, es en este caso, sí, sin ningún género de dudas, son los ciudadanos (recordemos que en el “orden público” hemos rechazado al opción de la “colectividad” como

⁶⁴ Amoedo Souto, Carlos Alberto. Ob. cit. 2000, pp. 161 a 174.

⁶⁵ Ver: Freixes Sanjuán, Teresa. «La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas.» En *Administraciones públicas y Constitución : reflexiones sobre el XX aniversario de la Constitución española de 1978*, de Alvarez Conde (coord.), 141-166. Madrid: Ministerio de Administraciones Públicas, Instituto Nacional de Administración Pública, 1998.

⁶⁶ El artículo 1, 1 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, consciente de ello añade “...sin perjuicio de las facultades y deberes de otros poderes públicos”.

sujeto pasivo, emparentado, probablemente con el término “comunidad” anglosajón).

Respecto al contenido creo que es el conjunto de la actividad policial, aunque pienso que podría hablarse de ese “derecho que debe prestar” el Estado a los ciudadanos para que ese bien jurídico, que es condición previa para la existencia de los bienes jurídicos y los derechos reconocidos en la constitución, puedan existir. Un “derecho prestacional de los ciudadanos”⁶⁷ al fin y al cabo.

Por lo que respecta a su función constitucional, creo, estaría entre las propias del poder ejecutivo en lo tocante a la parte de seguridad que cabe atribuir a la “política interior” que “dirige el gobierno” (art. 97 CE) en materia de seguridad interior (al igual que la “Administración civil y militar”⁶⁸) que está atribuida a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, que razonablemente es la que se refiere a la prevención y represión del delito sin olvidar la policía judicial (“de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente, en los términos que la ley establezca” del artículo 126 CE, en sede poder judicial).

5.3. La seguridad pública.

Finalmente, queda por emprender el ascenso al concepto seguridad pública desde el punto de vista de la ubicación sistemática. El número 29 del párrafo 2 del artículo 149 señala la seguridad pública como una competencia exclusiva estatal. Lo hace, pues, en el marco del Título VIII de la Constitución dedicado a la Organización Territorial del Estado. El texto del enunciado competencial, es el siguiente: “El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: (...). Seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades autónomas en la forma que se establezca en los respectivos estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica.”

⁶⁷ Idea que también tomanos prestada de Freixes en la obra citada en la nota anterior.

⁶⁸ La que incluyo por ser la Guardia civil, como se sabe, un cuerpo de carácter y organización militar que realiza funciones policiales.

Se trata pues de un enunciado de distribución competencial que, a pesar que, en la literalidad del título parece atribuirse en exclusiva al Estado⁶⁹, en realidad, deja el portillo abierto a la distribución, tanto funcional como material, entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Así, de inicio, a la vista del *expressis verbis* del precepto enunciado, al Estado le correspondería toda la competencia, y a las comunidades les correspondería sólo una función concreta dentro de la misma, las policías autonómicas, previa incardinación estatutaria y en el marco de lo que, también, disponga la ley autonómica del ramo (como es sabido: la Ley Orgánica 2/86, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad). En realidad, esta estricta dicción es susceptible de desborde a través de aquellas materias de asunción autonómica susceptibles de conectarse con la seguridad pública de entre las del artículo 148 del texto constitucional. Así, significadamente, el número 22 del párrafo 1 del artículo 148 -“La vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones. La coordinación y demás facultades en relación con las policías locales en los términos que establezca una ley orgánica”- aunque no es la única, pues creo que las atribuciones competenciales contenidas en los números 3 -“Ordenación del territorio, urbanismo y vivienda”-, 9 -“La gestión en materia de protección del medio ambiente” y, finalmente, 21 -“Sanidad e higiene”-, hay posibilidades más que notables (en virtud del principio dispositivo propio del Estado de las autonomías y a través de la asunción material en los respectivos estatutos de autonomía), de desarrollar la idea de “seguridad pública” e incluso en la número 19 -“Promoción del deporte y de la adecuada utilización del ocio”- en su apartado *in fine* de “la adecuada utilización del ocio”). Además, el párrafo 3 del artículo 149 *ab initio* contempla que: “Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos”), lo que abre la posibilidad de que las autonomías asuman competencias no contempladas ni en el listado del artículo 148 ni en el del 149.

Así, pues, si bien parece que, a tenor del redactado del número 29 del párrafo 2 del artículo 149 (que, como hemos visto, señala la “seguridad pública”

⁶⁹ Así lo significa, por ejemplo, Casino Rubio, Miguel. «Las nuevas y discutibles ordenanzas municipales de convivencia.» *Istituzioni del federalismo: rivista di studi giuridici e politici*, 2011, núm. 4: 743-771.

como una competencia estatal de carácter exclusivo) el diseño ideal del legislador constitucional fue el de una competencia estatal uniforme en materia de “seguridad pública”, vista esta como un concepto propio del federalismo dual⁷⁰, que sólo contemplaría unas excepciones, históricamente justificadas, en la existencia de las policías autonómicas. En realidad, no obstante, este dibujo ideal, habría quedado superado por la legislación de determinadas comunidades autónomas que habrían promulgado sus propias leyes de seguridad pública⁷¹. Así, en los casos de Canarias⁷², Catalunya⁷³, Navarra⁷⁴ y el País Vasco⁷⁵, cuya orientación general sería la de (según la exposición de motivos de la ley de la última de las Comunidades autónomas citadas): “La seguridad pública debe entenderse desde una perspectiva sistemática e integral, que articula el conjunto de disposiciones, procedimientos, medios y recursos destinados por las administraciones públicas a promover condiciones y remover obstáculos para que las personas puedan disfrutar del pleno ejercicio de sus derechos y libertades y desarrollar su vida en espacios de convivencia en paz, bienestar y cohesión social, reduciendo en la medida de lo posible los riesgos y peligros, intencionados o no, que pudieran perturbar sus derechos y libertades y su seguridad y la de sus bienes y el patrimonio colectivo”. Por el contrario, el Estado sólo ha sido capaz de promulgar la LOFCS y la LOPSC, que son leyes que regulan y atribuyen competencias, respectivamente, a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Para terminar, también en este concepto, con la catalogación que hemos seguido en las dos nociones anteriores, la titularidad del instituto jurídico seguridad pública, volvería a dividirse entre aquellos sujetos activos con competencias en la materia (otra vez, las administraciones territoriales titulares de la competencia, que en mayor o menor medida y en función del reparto

⁷⁰ Propio del federalismo originario de la Constitución de Estados Unidos de 1787. La primera etapa del federalismo norteamericano, era deudora del modelo confederal que lo había precedido: el pacto entre los Estados miembros era un componente esencial de aquel federalismo. Esta concepción, denominada de federalismo dual, fue la que influyó en la Europa del siglo XIX cuando -Suiza (1848) y Alemania (1871)- se adoptaron estructuras federales.

⁷¹ Ver: Brotat i Jubert, Ricard. «Sistema de Seguridad Pública.» En *Gestión pública de la seguridad*, de Jaume Curbet (coordinador), 5-22. Barcelona: UOC, 2011.

⁷² Ley 9/2007, de 13 de abril, del Sistema Canario de Seguridad y Emergencias.

⁷³ Ley 4/2003, de 7 de abril, de Ordenación del Sistema de Seguridad Pública de Cataluña.

⁷⁴ Ley Foral 8/2006, de 20 de junio, de Seguridad Pública de Navarra.

⁷⁵ Ley 15/2012, de 28 de junio, de Ordenación del Sistema de Seguridad Pública de Euskadi.

constitucional, estatutario y legal) que son todas; el sujeto pasivo objeto de protección ante las múltiples contingencias que pueden producirse bajo este epígrafe, vuelven a ser los ciudadanos. En relación al contenido, es amplísimo, de manera que las definiciones del objeto de las leyes autonómicas citadas en el párrafo anterior, son un intento, imposible, de poner un cercado al mar. De esta forma, cualquier actividad, que implique un riesgo, real o percibido, para uno o un conjunto de ciudadanos será irremediablemente objeto de atención por la seguridad pública compuesta por una serie heterogénea de actores públicos que deberán tender a evitarla o paliarla, lo que sitúa esta institución, también, como un “derecho prestacional de los ciudadanos”, que se diferenciaría de la seguridad ciudadana en que el sujeto activo, en ese caso, sería, exclusivamente, la policía, mientras que, en este caso, nos estaríamos refiriendo al conjunto de administraciones implicadas (fundamentalmente, la autonómica y la municipal, aunque sin excluir la participación privada).

6. El tratamiento de los conceptos de orden público, seguridad ciudadana y seguridad pública: la Constitución y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Hay, en general, una falta de marco jurídico, de construcción de los conceptos constitucionales relativos a la seguridad por parte del Tribunal Constitucional. Las páginas siguientes son el rastreo de ello, pues es del análisis del caso concreto de lo que se ha nutrido el TC en esta materia y no, como hubiese sido deseable, del establecimiento de categorías concretas para cada uno de los términos objeto de glosa. A las siguientes páginas vamos a dedicar éste cometido.

6.1. El orden público.

El orden público, heredado del régimen dictatorial del franquismo, era el de la represión indiscriminada del ejercicio de derechos y libertades, a través de un fuerte aparato represivo (policial y judicial), encargado de hacer respetar en la práctica esa noción de orden público. Ese orden público (que en un estado democrático podría perfectamente ser subsumido en el clásico tríptico

“seguridad, tranquilidad y salubridad”) es, en el anterior régimen, una concepción despótica y totalitaria muy apartada, por ejemplo, de las referencias que en el CEDH (art. 6) se hacen al “orden público (...) en una sociedad democrática” y menos circunscribiéndolo a la ausencia de perturbaciones en la calle⁷⁶ (lo que, de suyo, prohíbe, en un estado autocrático, la libertad de reunión o la de manifestación).

“Orden público”, de acuerdo a la definición del DRAE es la “situación y estado de legalidad normal en que las autoridades ejercen sus atribuciones propias y los ciudadanos las respetan y obedecen sin protesta”. Definición que en su espíritu presenta un sospechoso parecido con el artículo 1 de la Ley de Orden Público de 1959 (“El normal funcionamiento de las instituciones públicas y privadas, el mantenimiento de la paz interior y el libre y pacífico ejercicio de los derechos individuales, políticos y sociales, reconocidos en las leyes constituyen el fundamento del orden público”) y que merecería una revisión por parte de la Real Academia⁷⁷, so pena de no confundirse con el orden cerrado, que es el de las formaciones militares al desfilar, si se me permite la ironía.

El constituyente eludió en todo lo posible el uso del término “orden público” excepto la referencia de carácter residual en los artículos 16 y 21 del texto constitucional a los efectos de fijar límites al ejercicio de los derechos enunciados en los dos artículos y ello es así, más que posiblemente, a pesar de la voluntad de los redactores, por la influencia de los textos internacionales en estos artículos (de acuerdo a lo que prescribe el párrafo 2 del artículo 10 de la norma de normas española, como ya he acreditado en páginas anteriores de este escrito y en algún otro anterior por lo que se refiere a la libertad ideológica y de culto⁷⁸). Esta inquina hacia el término orden público se debió al “uso abusivo y autoritario que la dictadura hizo del concepto de orden público

⁷⁶ Ballbé, Manuel. «Fuerzas de orden público.» En *La Izquierda y la Constitución*, de Gregorio Peces Barba, 143-148. Barcelona: Taula de Canvi, 1978.

⁷⁷ De hecho, contrasta vivamente con la definición del *Diccionari de l'Institut d'Estudis Catalans* que es la siguiente: “Situación de respeto de las normas establecidas por la sociedad que permiten la convivencia”.

⁷⁸ Efectivamente, la referencia al orden público figura sólo como límite de dos derechos fundamentales el de libertad de culto y el de manifestación y en el primer caso es por influencia de las regulaciones internacionales sobre la materia como he tenido ocasión de comentar en otro trabajo. Ver: Brotat Jubert, Ricard. «Policia administrativa i llocs de culte.» En *Multiculturalitat i dret de culte*, de Brotat Jubert, 99-117. Barcelona: Diputació de Barcelona, 2006.

impidió mantener esta expresión que había adquirido tonos de infamia represiva y que estaba totalmente deslegitimado”⁷⁹. De hecho, el único partido que se opuso al cambio de la denominación “Fuerzas de Orden Público” a “Fuerzas de Seguridad” fue Alianza Popular. El cambio de denominación no lo era sólo de significante, lo era también de significado, señalando la transformación de la institución policial. En efecto, a mayor abundamiento, se ha señalado que el cambio de denominación tenía⁸⁰ “la expresa voluntad de romper con la tradición militar que se podía heredar a través de ese concepto tan manido”. Una argumentación parecida puede encontrarse en Castillo Blanco⁸¹.

No es menos cierto que, en el resto de los países del entorno europeo, no se ha producido el cambio de denominación (aunque sí de significado puesto que los objetivos han basculado desde el mantenimiento de la autoridad y la norma a preservar derecho y libertades y ofrecer un servicio público) ya que en Francia, Gran Bretaña o Italia se sigue hablando de *ordre public*, *public order* o *ordine pubblico*. Podría argumentarse que ello es así por el sencillo motivo que en esas latitudes no se produjo ese uso abusivo y autoritario del que antes se ha hablado en el párrafo anterior y, por lo tanto, no tuvieron la necesidad de operar la sustitución del concepto. Sin embargo, en contra de una tal pretensión juega la historia. Francia, que vivió durante el régimen de Vichy, un régimen totalitario, bajo la égida del anciano mariscal Pétain, en una situación de protectorado *de facto* bajo la ocupación alemana del resto del país o Italia, escarmentada por la experiencia fascista de Mussolini, deberían haber seguido una evolución similar a la española sustituyendo el concepto de orden público

⁷⁹ Ver: Recasens, Amadeu. «Algunes reflexions sobre seguretat. Respostes complexes per a societats complexes.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2001, núm. 8: 11-15.

⁸⁰ Ballbé, Manuel. *Orden Público y Militarismo en la España Constitucional*. Ariel. Madrid, 1983. Págs. 461 y 462.

⁸¹ “Desaparece, pues, el tradicional concepto de orden público como causa genérica habilitadora de un ejercicio indiscriminado de medidas restrictivas de la libertad y de los derechos de los individuos como misión de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y como concepto delimitador de competencias, siendo sustituido por el concepto de seguridad ciudadana. La actuación no deja de ser significativa en el legislador constituyente que apostaba, en ese decisivo momento, por un diseño constitucional de enorme respeto a los derechos fundamentales y para quien la noción de orden público, con todas las connotaciones de represión indiscriminada durante el régimen anterior, no satisfacía ni en el fondo ni en la forma las exigencias de configuración de un Estado social y democrático de Derecho”. En Castillo Blanco, Federico. «La Ley de Seguridad Ciudadana: reflexiones sobre algunos puntos controvertidos.» *Revista de Administración Pública*, 1993, núm. 130 : 423-466.

y, en realidad, como sabemos no ha sido así. Es más, se ha señalado⁸², en el caso alemán, en cambio, que el “orden público” se refiere al conjunto de reglas de comportamiento no escritas, que son consideradas en la conciencia colectiva como indispensables para una vida común ordenada⁸³, lo que es distinto de la “seguridad pública” relativa a la protección de los derechos individuales y colectivos tutelados por el ordenamiento jurídico. Por lo que esta idea germánica de orden público nada tendría que ver la latina o la anglosajona.

Si, por el contrario, acudimos al criterio interpretativo de la historia constitucional española, buceando en el primero de los textos constitucionales españoles, el artículo 170 de la CE de Cádiz afirmaba:

La potestad de hacer ejecutar las leyes reside exclusivamente en el **Rey**, y su autoridad se extiende a todo cuanto conduce a la conservación del **orden público**⁸⁴ en lo interior y a la seguridad del Estado en lo exterior, conforme a la Constitución y las leyes.

Orden público en el interior y seguridad en lo exterior serían pues los dos componentes básicos del concepto de soberanía⁸⁵, a través de otro concepto jurídico indeterminado de, también, larga historia en nuestro ordenamiento jurídico y jurisprudencia, el de la autoridad. En este caso, la división entre orden público y seguridad se hace con referencia al territorio. *Ad intra*, en el territorio del Estado, es orden público; *ad extra*, fuera de las fronteras es seguridad. Esta diferencia se ha explicado, históricamente, a través de la teoría administrativa, de manera que del tronco central del poder real se han ido desgajando otros poderes o competencias⁸⁶.

⁸² Parejo, Alfonso y Dromi, Roberto. *Seguridad Pública y Derecho Administrativo*. Buenos Aires-Madrid: Marcial Pons, 2001, p. 57.

⁸³ Esto es, de hecho, el orden público no sería otra cosa distinta que la costumbre. Aquella “fuente de derecho no escrita por lo que un comportamiento constante y uniforme se convierte en norma...”. Ver: González Rivas, Juan José. *Derecho Constitucional*. Barcelona: Bosch, 1997, p. 73.

⁸⁴ La negrita es mía.

⁸⁵ López-Font Márquez, José Francisco. *La configuración jurídica del principio de autoridad*. Civitas. Madrid, 1993, pág. 45.

⁸⁶ En efecto, tras la Paz de Westfalia (1648), que pone fin a las guerras de religión en el ámbito del Sacro Imperio Romano Germánico, imponiéndose, finalmente, en la mayor parte de sus territorios la Reforma luterana, los príncipes germanos acumulan el poder civil, la administración y la actividad de policía general. Posteriormente, se registrará, una triple escisión. Por un lado, la función jurisdiccional se separa de la puramente policial o administrativa, aunque los príncipes mantienen un fuerte poder discrecional. Por otro lado, se desgajan otras dos administraciones por el principio de especialización, la

La seguridad, sin embargo, necesitó para poder garantizarla, del uso de un medio, la coacción y, para mantener a las personas encargadas de esta, fue necesario construir una administración específica: la policía de seguridad. No obstante, el sostén del poder por la fuerza, resultó insuficiente por el nuevos aires que corrían por la Europa de la Ilustración, de forma que, con la Revolución Francesa, y con la consagración del Estado de Derecho, se dio el último paso de la edificación del concepto de policía tal y como la entendemos hoy, legitimándola en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Asamblea Nacional Francesa de 1789, mediante el recurso al “bien común”⁸⁷. O, lo que es el mismo, el poder ya no se sustenta por la fuerza, antes al contrario, es el poder el que sustenta la fuerza. Así, los derechos reconocidos a los ciudadanos tienen como limitación el bien común y la policía es la garantía del libre ejercicio de los derechos de los ciudadanos, pero, también, del “bien común” (lo que entonces se denominó “orden público”). Solamente esta función de garantía justifica la utilización de los medios de coerción de los que dispone el Estado y que es, con una ultra conocida fórmula, la caracterización del mismo: “Estado es aquella comunidad que,

administración militar y la financiera. Se trata de dos administraciones distintas aunque con una íntima conexión, puesto que la administración tributaria nace, inicialmente, sobre todo, para financiar los gastos militares (así, por ejemplo, la principal agencia de recaudación de Prusia se desarrolló a partir del Comisario General de la Guerra, es el que se denomina el vínculo entre acción de guerra y estructura del Estado y que da lugar a la división organizativa entre el ejército y la policía. Ver: Fuentes i Gasó, Josep Ramón. *Alemania, modelo de policía y seguridad para Europa*, Cedecs, Barcelona, 2004, págs. 89 y 90). Finalmente, en esta época también se opera otra distinción, forjada largamente, entre la política interior y exterior. En este mismo sentido, se ha afirmado: “La distinción entre política “interior” y “exterior”, en su día poco clara, se hizo nítida y determinante. Se fortaleció el vínculo entre acción de guerra y estructura del Estado (...). La creación de fuerza armada por parte del soberano generaba estructuras de estado perdurables. Y ello tanto porque el ejército se convirtió en una organización importante dentro del estado como porque su construcción y mantenimiento originaron organizaciones complementarias: tesorerías, servicios de abastecimiento, mecanismos de conscripción, negociados fiscales y muchas otras. La principal agencia de recaudación de impuestos de la monarquía prusiana surgió con un comisariado General de la Guerra. (...)”. Y ara acabar: “Unas fuerzas policiales (...) eran depositarias de la coerción en la zona de seguridad, mientras los ejércitos vigilaban la zona de amortiguamiento y se aventuraban en su exterior (...)” (Ver: Tilly, Charles. *Coerción, capital y los estados europeos 990-1990*. Alianza. Madrid, 1992. págs. 113 y 114). Así, a comienzo del S. XVIII, todo el concepto de Administración Pública (excluida la militar, la financiera y los asuntos exteriores) bascula en torno al concepto de policía. En la teoría y la práctica de la policía, en este momento, la detección y el encarcelamiento de los delincuentes aún ocupa una parte menor de la actividad policial. Ciertamente, con anterioridad a la proliferación de fuerzas policiales profesionales, antecedentes de las actuales (entre finales del siglo XVIII y principios del siglo XIX, en Europa continental y en Inglaterra), esto es a la aparición de la policía de seguridad, el término “policía” (la policía general) hacía referencia a la gestión pública, en especial a nivel local. Falta, no obstante, la clave de vuelta, de la construcción: la existencia de la coacción (El proceso está descrito en Garrido Falla, Fernando. *Tratado de Derecho Administrativo, Volumen II*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1985, pp. 173 y 174).

⁸⁷ Ver artículo 12 ya citado.

dentro de un determinado territorio, reclama (con éxito) para él mismo el monopolio de la violencia física legítima”⁸⁸. En síntesis, la posibilidad de que del mal uso o del abuso de las libertades de los ciudadanos deriven riesgos o peligros para el bien común (o para el interés público o interés general) es el que justifica las potestades de policía (o de intervención) de la administración, como limitación excepcional de los derechos de los particulares. Y es, cabalmente, esta preservación del “bien común” lo que se denomina “orden público” en un Estado democrático.

Esa es también la concepción del “orden público” que se recoge en el párrafo 1 del artículo 16 del texto constitucional, que regula la libertad ideológica, religiosa y de culto, al precisar que es el “protegido por la ley”. No es así en el derecho de reunión, del párrafo 2 del artículo 22, aunque se alude en el texto constitucional a la “alteración del orden público con peligro para las personas y bienes”, con una vis más material que legal, como ya hemos señalado. Lo que es otra vuelta en la enredada madeja conceptual que la jurisprudencia y la doctrina han liado en torno al concepto de “orden público” en la CE. En efecto, la STC 66/1995, de 8 de mayo (prohibición de una concentración en la vía pública), alude al orden público como una situación material, lo que nos aleja del orden público plasmado en la ley (FJ 3):

...interpretado ese concepto de orden público con peligro para personas y bienes a la luz de los principios del Estado social y democrático de Derecho consagrado por la CE, debe entenderse que esa noción de orden se refiere a una situación de hecho, el mantenimiento del orden en sentido material en lugares de tránsito público, no al orden como sinónimo de respeto a los principios y valores jurídicos y metajurídicos que están en la base de la convivencia social y son fundamento del orden social, económico y político.

A pesar que doctrinalmente, nos gustaría inscribirnos en la teoría positivista del orden público, esto es, hay infracción al orden público si hay infracción a la ley, debemos matizar que ese es el orden público aplicable a la limitación del derecho a la libertad ideológica religiosa y de culto, pero que en el caso del derecho de reunión y manifestación en los lugares de tránsito público, el orden público, es un orden público material de alteración de la tranquilidad y convivencia. Lo que se adaptaría a un concepto de orden público como

⁸⁸ Weber, Max. *El político y el científico*. Ariel, Barcelona. 2001, pág. 83.

concepto jurídico indeterminado, según se ha mantenido por parte de la doctrina⁸⁹. Aunque, en general, la ciencia jurídica europea se ha debatido entre las dos posiciones del orden público que recoge la Constitución:

...una posición metajurídica, que identifica al orden público como «conjunto de reglas no escritas cuyo cumplimiento, según las concepciones sociales y éticas dominantes, se considera como condición previa indispensable para una convivencia próspera y ordenada dentro de la comunidad»; y, un sentido jurídico, que entiende que la concepción de orden público, en sentido metajurídico, corresponde a un tiempo en que el Ordenamiento Jurídico no había alcanzado aún una perfección técnico-jurídica suficiente, y que, por tanto, el orden público sólo puede ser concebido como un orden positivo⁹⁰.

No obstante, ¿qué tratamiento ha dado la jurisprudencia del TC al concepto tabú de “orden público”? El TC nos ahorra (y, probablemente, deberíamos lamentarlo), la excursión por los senderos frondosos y sin marcar de la doctrina francesa y alemana en materia de “orden público”. En esta tesitura, la primera sentencia del TC que trató sobre el concepto (STC 33/1982, de 8 de junio) se encalló en el “orden público” y prefirió esquivarlo y definir “seguridad pública” en una expresión antológica que, como mínimo, puede calificarse de frívola: “...la “seguridad pública” que supone una noción más precisa que la de “orden público...”. Definir que es “orden público” puede resultar una tarea compleja, pues si la “seguridad” es un concepto jurídico indeterminado, como hemos visto, lo mismo puede y debe decirse sobre el “orden público”, casos, ambos dos, en la que el máximo intérprete constitucional poco ha ayudado a perfilar los contornos de los conceptos.

Por su lado, la STC 19/1985, de 13 de febrero (en un recurso de amparo promovido por una miembro de la Iglesia Adventista del Séptimo Día al haber sido despedida por negarse a trabajar desde la puesta del sol del viernes) no define “orden público”, pero, en cambio, facilita algún elemento para su exégesis al decirnos que (FJ 1):

⁸⁹ De Bartolomé, José Carlos. *El orden público como límite al ejercicio de los derechos y libertades*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y constitucionales, 2002, p. 17.

⁹⁰ Ver: Castillo Blanco, Federico. Ob. cit. 1993.

... es evidente que el respeto a los derechos fundamentales y libertades públicas garantizados por la CE es un componente esencial del orden público”.

Ello, de hecho coincide con la interpretación que hemos hecho más arriba. Así, algún autor, interpretando “orden público” en el sentido de “orden político y paz social” del párrafo primero del artículo 10 de la CE, manifiesta⁹¹: “Desde este enfoque el orden público en sentido amplio vendría a equipararse con el orden impuesto por la CE y desarrollado por la Ley, y, en sentido estricto, se identifica con la protección del libre ejercicio de los derechos fundamentales”.

El inicio del tratamiento, en la ya citada, sentencia número 33/1982, de 8 de junio, no fue mucho mejor que el dado a la “seguridad pública”, ya que el concepto de “orden público” se despacha con un: “...sin que sea necesario un examen pormenorizado de lo que debe entenderse por orden público”. O lo que es lo mismo, sin entrar en el fondo del asunto, que ahora quedará reducido a una asimilación al concepto de “seguridad pública”, puesto que la sentencia del alto tribunal número 117/1984, de 5 de diciembre de 1984, sólo alcanza a decir que (FJ 4):

Por ello, los únicos motivos de orden público que pueden dar lugar a que dicho control sea compatible con la Constitución, son los comprendidos en el concepto más estricto de seguridad pública, entendida –como señaló este mismo Tribunal en su Sentencia 33/1982, de 8 de junio- como “actividad dirigida a la protección de personas y bienes (seguridad en sentido estricto) y al mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano que son finalidades inseparables y mutuamente condicionadas.

No avanzó mucho el TC, pues, en este segundo envite. En el primero (la ya mentada STC 33/1982) no se consiguió definir “orden público”, pero si se diferenció este concepto del de “seguridad pública”; ahora, sorprendentemente, con cita a la misma sentencia que diferenciaba los dos conceptos, se identifica “orden público” con “seguridad pública”. Quizás, también, en esta ocasión, tenga algo que ver el hecho que tampoco en este momento el tema que se ventilaba era la “seguridad” como concepto, ya que lo que estaba en cuestión

⁹¹ De Bartolomé, José Carlos. Ob. cit. 2002, pág. 444.

era la asunción por parte de la Generalitat de Catalunya de competencias en materia de régimen local (decreto 162/1982, de 3 de junio), en concreto la potestad del Estado de suspender, por motivos graves de “orden público”, a los presidentes y miembros de las Corporaciones Locales. El Estado argumentó otra vez que la seguridad pública era su competencia exclusiva, vía 149.1.29 de la Carta Magna, puesto que los motivos de orden público “sólo pueden tener cabida dentro de la noción de la seguridad pública”. La representación de la Comunidad Autónoma de Catalunya, arguyó en su defensa que: “El orden público es un concepto polivalente, jurídicamente indeterminado y flexible y que, por su propia naturaleza se acomoda a las más variadas situaciones de la vida pública”. Y añade más tarde que la noción de “orden público” (y esto concuerda ahora con el análisis que hemos hecho de la expresión en el punto anterior) es el “mantenimiento de la normalidad”, características estas mucho más defendibles (aunque no las comparto en absoluto como alegato en el caso de referencia) que la asimilación del “orden público” y la “seguridad pública”, pero lo cierto es que el TC no movió su argumentación ni un ápice.

Por su parte y para acabar con este *totum revolutum* conceptual, la sentencia 305/1993, de 25 de octubre, en su FJ 5 (y en el mismo sentido la 333/1993, de 15 de noviembre de 1993 -FJ único-, y la 120/1994, de 25 de abril -FJ3), si bien es cierto que, refiriéndose a la derogada ley de orden público, parece equiparar los conceptos de “paz pública y orden público” y los reconduce al de “tranquilidad pública”⁹². En concreto estas sentencias, que se retrotraen, todas ellas, a los principios de legalidad y tipicidad del derecho administrativo sancionador, se refieren a que:

... el concepto de “paz pública” o de orden público puede comprender, en un sentido amplio, el de “tranquilidad pública”....

En resumen, poco hemos avanzado después de este discurso, que seguramente confundirá al lector tanto como a su autor, pero el literal de las sentencias es el que es y no otro y, si dejamos de lado, que es orden público

⁹² Idea, ésta, la de “tranquilidad” que acabará recogiendo el párrafo 1 de la letra a) del artículo 140 de la LBRL en su redacción dada por la LMMGL, que es la norma habilitante de las ordenanzas de civismo. Ver epígrafe 4.1.4 del capítulo 4 (“La ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local.”) y nota 856.

en la sistemática constitucional (la limitación de los derechos de libertad ideológica y de culto y del de reunión), es difícil entrever que es “orden público” para el TC.

6.2. La seguridad ciudadana.

Tarda a entrar en el trapo el intérprete constitucional al definir el concepto de “seguridad ciudadana”. Y el tan esperado lance es liquidado con un mal capotazo de muleta, sin estilo, de forma que la “seguridad pública” se llama también “*ciudadana*” y a la que hace equivalente, nada más y nada menos, que al “*orden público*”⁹³. En efecto, la sentencia 325/1994 de 12 de diciembre de 1994 es una de las que peor trata la materia (FJ2):

... la “seguridad pública” también llamada “ciudadana”, como equivalente a la tranquilidad en la calle. En definitiva tal seguridad se bautizó ya en el pasado siglo con la rúbrica del “orden público....

O, lo que es lo mismo, para este viaje no hacían falta estas alforjas (ni éstas ni ningunas). Para el intérprete constitucional, en esta sentencia, “orden público”, “seguridad ciudadana” y “seguridad pública” es lo mismo y, así, las páginas que anteceden y las consiguientes habrían sido una pérdida de tiempo. La siguiente referencia a la “seguridad ciudadana” en la jurisprudencia del TC (37/1998, de 17 de febrero) no es de más calidad jurídica, ya que se limita a citar mal el precepto constitucional de referencia, el artículo 104, sustituyendo el verbo *garantizar* por el de *preservar*. Lo hace, el tribunal al delimitar una actuación de la *Ertaintza* en relación con el derecho de huelga. En concreto la sentencia dice (FJ7):

... en el presente caso concurría la existencia de un bien constitucionalmente legítimo como es la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos y la preservación de la seguridad ciudadana....

Una conceptualización lógica de la seguridad ciudadana hubiese tenido que partir del problema “real” que se ventilaba entonces con respecto a las fuerzas y cuerpos de seguridad que era, a saber, el siguiente: como convertir unos

⁹³ Ante tal capotazo sólo puede verbalizarse una expresión taurina: *Olé!*.

cuerpos policiales de carácter netamente represivo de las libertades a ser, justamente, los garantes del libre ejercicio de esos derechos y libertades⁹⁴ por arte de birlibirloque del parágrafo 1 del artículo 104 CE: “Las Fuerzas y Cuerpos de seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana. (...)”

Como ha indicado Recasens⁹⁵, la esencia del asunto era conseguir una policía democrática, cercana, proactiva, y al servicio de la ciudadanía. En buena lid, por tanto, el problema de la seguridad en la transición post-constitucional hubiese tenido que ventilarse en los términos de equilibrio entre seguridad y libertad, cuestión que, por cierto, sí trata en el preámbulo de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad:

...en el terreno de la libertad personal entran en tensión dialéctica la necesidad de su protección por parte de la policía y el peligro, no por meramente posible y excepcional menos real, de su invasión; por cuya razón (...), se articulan obligaciones terminales....

Pues bien, estas obligaciones terminales (mejor hubiera sido denominarlas taxativas o rigurosas, ya que afortunadamente nada tienen de terminales en el sentido literal de la palabra⁹⁶, cuando se sabe que la detención, por ejemplo, es una situación esencialmente de carácter provisional o cautelar) tienen su máxima expresión en los principios básicos de actuación del artículo 5 de la citada ley orgánica, precepto que el preámbulo de la citada ley califica de “auténtico código deontológico”⁹⁷ (como a continuación veremos citado *ad pedere litem* en el preámbulo), que es el fiel de la balanza en la tensión entre libertad y seguridad que es, insistimos, el tema fundamental que debía

⁹⁴ “La policía ya no puede ser aquel lejano representante de la Ley al que hay que temer, sino el protector de derechos y libertades, próximo y solidario con el ciudadano, del que recaba su colaboración”. En Lamas Estévez, Manuel Alberto. *Deontología policial*. Madrid: Dykinson, SL, 2002, p. 50

⁹⁵ “... lo que tiene que centrar la discusión es conseguir o no una policía democrática, entendida como servicio público, ante una policía no democrática o antidemocrática, vista como un elemento disuasivo en manos de un concepto autoritario de Estado”. En Recasens, Amadeu. «Elements emergents d’inseguretat ciutadana.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2000, núm. 6-7.: 11-23.

⁹⁶ “Final, que pone término a algo”, según el DRAE.

⁹⁷ “El conjunto de deberes de los policías y sus normas morales o el conjunto de reglas éticas que regulan el comportamiento profesional de la policía”. En Servera Muntaner, José Luís. *Ética policial*. Valencia: Tirant lo blanch, 1999, p. 132.

intervenirse, entonces, en la jurisprudencia del TC y que sólo se trato en el preámbulo del texto articulado de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Así, pues, los principios básicos son el auténtico eje de la reforma policial española, que se opera a través de la ley orgánica 2/86, en la apuesta para el cambio de una policía centralizada, militar, al servicio del Estado y, fundamentalmente, represiva (como no podía ser de otra manera en un estado dictatorial) a una policía descentralizada (al menos parcialmente con la aparición de las policías autonómicas), civil (con la pervivencia de la paradójicamente militar guardia civil, aunque no sabemos aún por cuánto tiempo), al servicio del ciudadano y preventiva.

Se trataba, por tanto, de erigir la deontología policial en la auténtica rótula que posibilite el tránsito de unos cuerpos represivos a una policía democrática⁹⁸. Para la mandatada constitucionalmente redacción, por la vía del párrafo 2 del artículo 104 de la Carta Magna, de los Principios básicos de actuación se acudió a los dos textos internacionales deontológicos en vigor en el momento de redactarse la ley orgánica (que no la CE, que cronológicamente es anterior). Efectivamente, el preámbulo de la ley no tiene ningún pudor (antes, al contrario, se vanagloria, en afirmar:

Siguiendo las líneas marcadas por el Consejo de Europa, en su “declaración sobre la policía”, y por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en el “código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la Ley”, se establecen los principios básicos de actuación como un auténtico código deontológico, que vincula a los miembros de todos los colectivos policiales, imponiendo el respeto de la CE, el servicio permanente a la Comunidad, la adecuación entre fines y medios, como criterio orientativo de su actuación, el secreto profesional, el respeto al honor y dignidad de la persona, la subordinación a la autoridad y la responsabilidad en el ejercicio de la función.

Los principios básicos de actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad son los ejes fundamentales, en torno a los cuales gira el desarrollo de las funciones policiales, derivando a su vez de principios constitucionales más generales, como el de legalidad

⁹⁸ Ballbé, Manuel. «Deu anys de seguretat i policia autonòmiques.» *Revista Catalana de Dret Públic* núm. 12, 1988 : 111-118.

o adecuación al Ordenamiento jurídico, o de características estructurales, como la especial relevancia de los principios de jerarquía y subordinación, que no eliminan, antes potencian, el respeto al principio de responsabilidad por los actos que lleven a cabo la activa e intensa compenetración entre la colectividad y los funcionarios policiales que constituye la razón de ser de estos y es determinante del éxito o fracaso de su actuación, hace aflorar una serie de principios que, de una parte, manifiestan la relación directa del servicio de la policía respecto a la comunidad y, de otra parte, como emanación del principio constitucional de igualdad ante la Ley, le exigen la neutralidad política, la imparcialidad y la evitación de cualquier actuación arbitraria o discriminatoria por encima de cualquier otra finalidad, la Ley pretende ser el inicio de una nueva etapa en la que destaque la consideración de la policía como un servicio público dirigido a la protección de la comunidad, mediante la defensa del Ordenamiento Democrático.

Sin embargo, a la vista del artículo 8 de la CE, la competencia de la defensa del “ordenamiento constitucional” es competencia de las Fuerzas Armadas y no de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. El preámbulo de la 2/86 habla de “ordenamiento democrático” y no se nos ocurre, un “ordenamiento democrático” que no sea “ordenamiento constitucional”. Ello, probablemente, se explica por las ansias de encuadrar a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el sistema constitucional⁹⁹, puesto que de otra manera es un error de bulto inexplicable, ya que el tema de las competencias de las Fuerzas Armadas y de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad del Estado tuvo que estar, sin ningún género de dudas, no sólo sobre la mesa del constituyente sino, además en la que se discutió la Ley Orgánica 2/86, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, aunque solo fuese por el carácter mixto de la de la Guardia Civil, cuerpo policial de carácter militar al estilo de la *gendarmérie nationale* (término que etimológicamente deriva del muy descriptivo *gens d’armes*) francesa, belga¹⁰⁰ o del *Arma dei Carabinieri* de Italia.

⁹⁹ “Si antes la misión esencial de la policía era la represión, hoy, el modelo de convivencia que nos hemos dado exige a la policía más funciones de prevención y auxilio que de represión y autoritarias...”. En Lamas Estévez, Manuel Alberto. *Deontología policial*. Madrid: Dykinson, SL, 2002, p. 43.

¹⁰⁰ La Gendarmería belga (*gendarmérie/rijkswacht*), fue la policía nacional belga. La ineficacia de la misma (que se visualizó, entre otros casos, en la alarma social causada por la “Banda de *Nijvel*”, la falta de coordinación en el Estadio *Heysel* y la ineficacia contra las *Cellules communistes combattantes*) durante los años 80, atribuida por muchos a su carácter militar sobre todo desde, propició su

Del literal del artículo 8 de la CE¹⁰¹, en otro orden de cosas, si se podría discutir sobre la más o menos correcta atribución competencial de la defensa del ordenamiento constitucional, lo que leído literalmente y sin relacionarlo con los correspondientes artículos 97 que somete la administración militar, esto es, las Fuerzas Armadas, al Gobierno (“El Gobierno dirige la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado...”) y el párrafo 1 del 103 (“La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho”) del mismo cuerpo legal, podría dar a entender, en una torticera interpretación, que se atribuye a las Fuerzas Armadas una competencia fuera de la órbita del poder ejecutivo¹⁰². Una tal interpretación es imposible, además, es contraria al literal del párrafo 1 del artículo 9 de la CE (1. Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico.)

No existen antecedentes de la regulación de las Fuerzas Armadas o del ejército en el constitucionalismo español¹⁰³ y poco más hay en Derecho comparado. Así, localizamos, la invocación al sometimiento del ejército al poder civil en el art. 20 de la Constitución francesa de 1958¹⁰⁴. Y la *rara avis* que significa el artículo 79 de la Constitución austríaca de 1920¹⁰⁵, de dónde, seguramente, el constitucional español topó con la inspiración del art. 8 CE,

desmilitarización (a partir de 1992 pasó de depender del Ministro de Defensa al de Interior y Justicia) y, finalmente, en el año 2001, tras el escándalo en la investigación del caso del pederastro Marc Dutroux (responsable del secuestro, violación y asesinato de 8 niñas y adolescentes), el cuerpo fue disuelto e integrado, juntamente con la policía comunal y la policía judicial, en la naciente *Police Fédérale/Federale Politie*.

¹⁰¹ Artículo 8 de la Constitución española de 1978:

“1. Las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército del Aire, tienen como misión garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional”.

2. Una ley orgánica regulará las bases de la organización militar conforme a los principios de la presente CE.

¹⁰² Así ha sido en algún caso desafortunado en el que militares de mayor o menor rango han manifestado una encomienda directa de esa competencia más allá de las indicaciones del Gobierno.

¹⁰³ Como no sea el artículo 6 de la Constitución republicana de 1931:

“España renuncia a la guerra como instrumento de política nacional”.

¹⁰⁴ Que parecía prever el *Putsch des Généraux* o *Putsch d'Alger* de abril de 1961.

¹⁰⁵ Artículo 79 de la Constitución austríaca de 1920:

“Corresponde al Ejército federal la defensa nacional del país”; el párrafo 2 añade, entre otros cometidos “en la medida en que la potestad civil legalmente establecida lo exija, a: a) protección de las instituciones constitucionales y de su capacidad de funcionamiento, así como de las libertades democráticas de los habitantes”....

precepto que, por cierto, durante su elaboración parlamentaria suscitó alguna duda en torno a su ubicación sistemática, pues de tener un título propio (“Fuerzas Armadas de orden público y estado de excepción”), pasó a estar dentro del “Gobierno y la Administración” (lo que seguramente hubiese sido más pertinente) y, finalmente, en el “Título Preliminar”, lo que probablemente se debió a un intento de “contentar” al ejército (lo que entonces, junto con la Iglesia, se llamaba “los poderes fácticos”), para que no se sintiese menospreciado al estar relegado en el interior de la Constitución y no en su frontispicio.

De todas formas, resulta que al redactar el artículo 104 sí se hizo mención a la defensa del “ordenamiento constitucional”, aunque luego esa referencia desapareciese¹⁰⁶. No deja de ser paradójica esa amputación de las funciones policiales, cuando es evidente que si la policía se debe caracterizar por algo es por cumplir y hacer cumplir la ley como enuncia el primero de los principios deontológicos de la Declaración sobre la policía del Consejo de Europa de 8 de mayo de 1979¹⁰⁷. Quizás al redactar el preámbulo de la Ley 2/86 alguien manejó esos materiales y de ahí la referencia. En todo caso, pasando página sobre el tema de la defensa del “ordenamiento democrático”, parecería que la “seguridad ciudadana” sólo puede estar referida, por imperativo constitucional, a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Esta argumentación se apuntaría en la sentencia núm.175/1999, de 30 de septiembre, que nos dice (FJ 7): “...la actividad policial es una parte de la materia más amplia de la seguridad pública”. O lo que es lo mismo, la actividad de los cuerpos y fuerzas de seguridad es una parte de la materia de la “seguridad pública”. Esta idea es desarrollada en la sentencia núm. 148/2000, de 1 de junio, en que el tribunal manifiesta sobre la seguridad pública que (FJ6): “... dicho ámbito puede ir más allá de la regulación de las intervenciones de la “policía de seguridad”, es decir de las funciones propias de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad”.

¹⁰⁶ Barcelona Llop, Javier. «Reflexiones constitucionales sobre el modelo policial español.» *Revista española de derecho constitucional* núm. 48 , 1996: 81-118.

¹⁰⁷ “A.1. Corresponde a todo funcionario de policía cumplir con los deberes que les confiere la ley protegiendo a sus conciudadanos y a la colectividad contra las violencias, los ataques a la propiedad y otros actos perjudiciales definidos por la ley.”

Estas dos ideas son repetidas, en la sentencia núm. 235/2001, de 13 de diciembre, aunque luego, lamentablemente, introduzca un párrafo que, como nos tiene acostumbrado el TC en el tratamiento de la materia en cuestión, retrocede todo el terreno ganado al enemigo en duro combate y simplemente manifiesta que (FJ8): “No puede sostenerse que cualquier regulación sobre las actividades relevantes para la seguridad ciudadana haya de quedar inscrita siempre y en todo caso en el ámbito de las funciones de los cuerpos de policía o asimiladas...”. Y parece obvio que en este caso habla de seguridad ciudadana por error y quiere referirse a seguridad pública, pues a continuación sigue: “... pues es obvio que pueden regularse al respecto actuaciones administrativas que, sin dejar de responder a finalidades propias de la materia “seguridad pública” no se incardinan en el ámbito de la actividad de dichos cuerpos...”.

6.3. La seguridad pública.

Las sentencias del TC que tratan sobre la “seguridad pública” tienen su punto de arranque, sorprendentemente, en una partida de mejillones en mal estado. De hecho, no deja de resultar pasmo que de unos *Mytilus galloprovincialis* (que así se denomina el crustáceo en cuestión, en la clasificación de Linneo), en deficiente estado de conservación se inicie la interpretación del concepto de la seguridad en democracia en España.

La resolución del TC en cuestión es de 8 de junio de 1982, concretamente se trata de la sentencia número 33/1982. Se trató, como se ha adelantado, de un problema sanitario, no de un problema de seguridad *stricto sensu*. Efectivamente, el conflicto positivo de competencias 16/1982, promovido por la Generalitat en relación con la comunicación dirigida por el gobernador civil de Barcelona al consejero de Sanidad y Seguridad Social de la Generalitat el 21 de septiembre de 1981, haciéndole saber que, siguiendo instrucciones de la Dirección general de Salud Pública del ministerio del ramo se habían adoptado las medidas pertinentes en relación con determinadas partidas de mejillones en estado nocivo.

Esta actuación tenía una indudable caracterización de tipo sanitario, pero el abogado del Estado condujo el caso a un problema de “orden público” en aras de atraer la competencia al Estado (invocando así el art. 149.1.29 que declara la seguridad pública competencia exclusiva del Estado), a pesar que el artículo 17 del, entonces vigente, Estatuto de Autonomía de Catalunya de 1979 atribuía competencia en materia de sanidad e higiene a la comunidad autónoma, correspondiéndole, por tanto, a esta el desarrollo legislativo y la ejecución. El propio tribunal, en este sentido, reconoce que (FJ3):

... es posible una dualidad de encuadramientos de un hecho en distintos ámbitos competenciales..., afirmando que si bien la salubridad puede ser un tema de orden público, no entra en el concepto de seguridad (y añade un significativo: ...en lo que aquí interesa...; lo que dicho a contrario es: ... en lo que aquí no interesa si podría incardinarse la salubridad como un tema de seguridad).

En concreto la argumentación del Tribunal, ya conocida y harto repetida, es la siguiente: no hay duda de que es posible una dualidad de encuadramientos de un hecho en distintos ámbitos competenciales. El problema concreto aquí planteado es si estaba justificada la actuación del gobernador por razones de orden público (FJ3):

(...). En este aspecto lo primero que hay que advertir es que en la asignación de competencias establecida en la CE, el artículo 149.1.29 de la misma atribuye con carácter exclusivo al Estado la “Seguridad Pública” que supone una noción más precisa que la de “Orden público”. Sin que sea necesario un examen pormenorizado de lo que debe entenderse por “Orden Público”, es lo cierto que en él pueden incluirse cuestiones como las referentes a la salubridad, para limitarse a lo que aquí interesa, que no entran en el concepto de seguridad, la cual se centra en la actividad dirigida a la protección de personas y bienes (“seguridad” en sentido estricto) y al mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano, que son finalidades inseparables y mutuamente condicionadas. Afirmar esto no supone negar que una crisis sanitaria pueda amenazar la seguridad pública y justificar, en consecuencia, una intervención de las autoridades a las que corresponda su custodia. Incluso es de recordar que crisis sanitarias tales como epidemias y situaciones de contaminación graves pueden motivar la declaración del Estado de Alarma (Ley Orgánica 4/1981, de

1 de junio, artículo 4.b). Sin llegar a semejante extremo, no cabe excluir la posibilidad de que en aras de la protección de los ciudadanos la Seguridad Pública requiera tomar medidas para atajar riesgos de la salud pública, cuando estas medidas vengan impuestas por razones de necesidad y urgencia, de forma que no pueda esperarse a la actuación de las autoridades normalmente competentes para afrontar tales riesgos. Pero para respetar el orden normal de las competencias es preciso no sólo que esas medidas se justifiquen por su urgencia y necesidad, sino que se adopten en forma que no sustituyan más que en lo indispensable la intervención de las autoridades competentes para la acción sanitaria o ayuden y complementen a la actividad de éstas.

Un punto de partida manifiestamente mejor para la exégesis de esta sentencia hubiese sido que la seguridad pública es la ofrecida por la administración pública¹⁰⁸, de manera que esta tendría una vis atractiva en todas las facetas de la seguridad y ante la misma no cabría excluir la salubridad como hace, algo ligeramente, la sentencia (“...cuestiones como las referentes a la salubridad, para limitarse a lo que aquí interesa, que no entran en el concepto de seguridad...”), aunque, luego parezca desandar lo andado y, contradictoriamente, afirma que “...no cabe excluir la posibilidad de que en aras de la protección de los ciudadanos la Seguridad Pública requiera tomar medidas para atajar riesgos de la salud pública, cuando estas medidas vengan impuestas por razones de necesidad y urgencia...”. Cosa distinta es la competencia estatal o autonómica en que deba desarrollarse tal concepto de seguridad pública lo que no es pacífico, como hemos tenido ocasión de ver. Por el contrario, la resolución del Constitucional si ampara, que la salubridad pueda tener cabida dentro del concepto de orden público. Ahora bien, parecería que, justamente, dentro del concepto de orden público no tienen,

¹⁰⁸ Ello es congruente con la dicción del párrafo 1 del artículo 1 de la ley 23/1992, de 30 de julio, de seguridad privada (BOE núm. 186, de 4 de agosto), en su redacción dada por el real decreto-ley 2/1999, de 29 de enero (BOE núm. 26, de 30 de enero), por la ley 14/2000, de 29 de diciembre (BOE núm. 313, de 30 de diciembre) y por real decreto-ley 8/2007, de 14 de septiembre (BOE núm. 225, de 19 de septiembre) Esta ley tiene por objeto regular la prestación por personas, físicas o jurídicas, privadas de servicios de vigilancia y seguridad de personas o de bienes, que tendrán la consideración de actividades complementarias y subordinadas respecto a las de seguridad pública. Esto es, la seguridad privada se presta por personas privadas y la seguridad pública por personas públicas. No obstante, no es menos cierto que el concepto de seguridad pública adoptado por las leyes autonómicas en la materia ha superado esa conceptualización.

precisamente, mejor encaje los temas sanitarios o de salubridad (excepto que nos remitamos a las epidemias de peste medievales).

A manera de conclusión inicial, y sin perjuicio de lo que más tarde se diga, podemos afirmar que la primera sentencia del TC que trata sobre seguridad pública (competencia que es definida como "... actividad dirigida a la protección de personas y bienes (seguridad en sentido estricto) y al mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano, que son finalidades inseparables y mutuamente condicionadas...") y orden público (concepto al que el TC despacha con un: "... sin que sea necesario un examen pormenorizado de lo que debe entenderse por Orden Público, es lo cierto que en él pueden incluirse cuestiones como las referentes a la salubridad, para limitarse a lo que aquí interesa, que no entran en el concepto de seguridad...").

Es una sentencia fallida que deja numerosos cabos sueltos. Ello es así, probablemente, porque, en realidad el tema de fondo no es de seguridad, sino un conflicto de competencias entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Catalunya y esta perspectiva ya ha sido señalada en el sentido que la seguridad pública es un concepto delimitador de competencias y no definitorio de las misiones de una organización¹⁰⁹. Al resolver, luego, el TC lo hace tangencialmente desde unos criterios muy generales, de manera que parece que la seguridad pública si puede estar integrada en el orden público, que es una especie de nebulosa, pero que no todo orden público es seguridad. Y más tarde, establece dos categorías de seguridad pública: la estricta, dedicada a la protección de personas y bienes, y otra de carácter general, el mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano (noción que aparece *ex novo* en el mundo de la seguridad). El flamante concepto de seguridad ciudadana (el auténtico "abrelatas" del sistema de seguridad español de la dictadura que debía permitir, y permitió, el paso a la democracia transmutando las fuerzas de orden público en las fuerzas y cuerpos de seguridad), instrumento fundamental para la democracia, quedaba, momentáneamente, sin definir.

¹⁰⁹ Ver: Barcelona Llop, Javier. "Reflexiones constitucionales sobre el modelo policial español" en *Revista española de Derecho constitucional* núm. 48. 1996, págs. 81 a 118. Ver también, en el mismo sentido: Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. Ob. cit. 1995.

Probablemente lo peor de esta sentencia es que predetermina el futuro de la interpretación constitucional sobre la materia y lo hace maniatado y amordazado por una concepción pacata de la seguridad pública en la CE que temerosamente atribuye esa competencia de manera exclusiva al Estado, pensando en términos de soberanía y no en supuestos operativos. El precepto constitucional, el art. 149.1.29, nos puede dar alguna clave de esa atadura. Esto es, el constituyente habla de seguridad pública en clave competencial, pero sólo es capaz de identificarla, por excepción, con la creación de policías autonómicas (que obviamente, forman parte del subsistema policial dentro del sistema seguridad, esto es, de la seguridad ciudadana). Probablemente, pues, el constituyente más bien pensaba, no en la seguridad pública, sino, en las fuerzas y cuerpos de seguridad (estatales), admitiendo la creación de cuerpos de seguridad autonómicos. De hecho, la referencia al “marco de lo que disponga una ley orgánica” se vio sustanciada, no con una Ley de Seguridad Pública, sino con una Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad¹¹⁰. Aunque el preámbulo de la norma, más fino que el literal constitucional, y previendo los conflictos que podían generarse de una arterioesclerótica interpretación del concepto de Seguridad Pública recoge una interpretación más dulcificada del concepto al afirmar ladinamente que: “... el mantenimiento de la Seguridad Pública que es competencia exclusiva del Estado, correspondiendo su mantenimiento al Gobierno de la Nación y al de las demás Administraciones Públicas, Comunidades Autónomas y Corporaciones Locales...”. Y ese, a pesar de la deficiente dicción literal del precepto, es el espíritu de la competencia exclusiva del Estado número 29 y no otro. Espíritu que no se recogió, lamentablemente, por el intérprete constitucional en su primera sentencia sobre la materia.

En definitiva, el problema que se apunta, a mi parecer, y que no se aborda es doble. En primer lugar, la difícil configuración de la seguridad desde el punto de vista jurídico. En segundo lugar, la errónea atribución (pensada en clave de Estado centralista) de forma exclusiva al Estado de la competencia en

¹¹⁰ Ley Orgánica 2/1986, de 13 marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Lo que no deja de ser sorprendente. Es como si en lugar de promulgar una Ley de Sanidad, hiciésemos lo propio con una Ley de Médicos. En seguridad tomar la parte (la policía) por el todo (la seguridad pública) ha sido la moneda común.

seguridad pública a través del número 29 del párrafo 1 del artículo 129 de la CE. Sobre estos dos temas el preámbulo de la ley 2/86, con acierto afirma:

La seguridad pública constituye una competencia difícil de parcelar, toda vez que no permite delimitaciones o definiciones, con el rigor y precisión admisibles en otras materias. Ello es así porque las normas ordenadoras de la seguridad pública no contemplan realidades físicas tangibles, sino eventos meramente previstos para el futuro, respecto a los cuales se ignore el momento, el lugar, la importancia y, en general, las circunstancias y condiciones de aparición.

Hay que tener en cuenta a este respecto la ocupación por parte de la seguridad pública de un terreno de encuentro de las esferas de competencia de todas las Administraciones Públicas aunque el artículo 149.1 de la CE la enumere en su apartado 29, entre las materias sobre las cuales el estado tiene competencia exclusiva y las matizaciones y acondicionamientos con que la configura el Texto Constitucional, lo que hace de ella una de las materias compartibles por todos los Poderes Públicos, si bien con estatutos y papeles bien diferenciados.

El legislador, pues, entra al quite en las dos cuestiones con mucho más tacto que el Alto Tribunal. Por una parte, enuncia la difícil o imposible configuración de la seguridad “con rigor y precisión”. Siendo ello cierto, no lo es menos que el legislador hubiese podido optar por la definición del diccionario que atribuye a la administración pública, sin distinción, la función de evitar peligro, daño o riesgo para los ciudadanos (y deberíamos añadir la de minimizarlos y repararlos cuando se han producido). Pero esta opción, sin duda, no se produjo por el siguiente razonamiento: Sí la seguridad es competencia de la administración pública y la administración pública¹¹¹, como se sabe, está formada por la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y las Entidades que integran la Administración Local, una tal definición choca frontalmente con la

¹¹¹ El párrafo 1 del artículo 2. Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común afirma que: “Se entiende a los efectos de esta Ley por Administraciones Públicas: A) La Administración General del Estado. B) Las Administraciones de las Comunidades Autónomas. C) Las Entidades que integran la Administración Local. A pesar que se señale “a los efectos de esta ley”, parece indudable que las administraciones públicas territoriales son esas y no otras tanto para la ley procedimental como para el resto del ordenamiento, sin perjuicio de algunos fenómenos como las comarcas que tienen amparo en las respectivas legislaciones autonómicas.

competencia exclusiva de la seguridad pública al Estado y es ello lo que obligó al intérprete constitucional a hacer juegos malabares con la exégesis del concepto seguridad pública¹¹².

En este sentido, la Ley orgánica 2/86, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad expone en su preámbulo una visión más ambiciosa de lo que es Seguridad Pública, aunque luego (en el texto articulado, se circunscriba a cumplir con el encargo constitucional del párrafo 2 del artículo 104) se limite a regular “las funciones, principios básicos de actuación y estatutos de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad”. En todo caso, la intención concebida, pero no nacida, del legislador orgánico era la siguiente:

Es la naturaleza fundamental y el carácter peculiarmente compartible de la materia lo que determina su tratamiento global en un texto conjunto, a través del cual se obtenga una panorámica general y clarificadora de todo su ámbito, en vez de parcelarla en textos múltiples de difícil o imposible coordinación.

Hoy en día la materia, la seguridad pública, sigue parcelada, a nivel estatal, en “textos múltiples de difícil o imposible coordinación”, aunque cuatro comunidades autónomas han superado estas limitaciones y, con la seguridad pública como concepto sistémico, se hayan promulgado textos legales en Canarias, Catalunya, Navarra y el País Vasco. Esta es, a mi juicio, es la adecuada conceptualización de la seguridad pública: seguridad pública es la seguridad que presta la administración pública.

La visión de la Seguridad Pública desde el punto de vista del sujeto que la suministra, la Administración Pública, era correcta, pero el TC, en cambio, formuló una concepción timorata de la seguridad pública que, condicionada a la “actividad dirigida a la protección de personas y bienes (seguridad en sentido estricto) y al mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano, que son finalidades inseparables y mutuamente condicionadas...” se ha seguido en todas las sentencias posteriores. Así las sentencias de 5 de diciembre de 1984 (117/1984 FJ 4) y 18 de diciembre de 1984 (123/1984 FJ3) y de 8 de junio de

¹¹² Ver “*in totum*”: Marginet Palau, Assumpta. *La conflictivitat competencial. Seguretat pública*. Barcelona: Institut d'Estudis Autònoms, 1996.

1989 (104/1989, FJ 3), en la que, por cierto, desaparece el paréntesis que contiene la expresión de “seguridad en sentido estricto”).

De este concepto harto repetido parece apartarse la sentencia de 24 de noviembre de 1994 (313/1994) que cita la “salud de personas y animales” (no la “protección de personas y bienes”) y la “garantía de la seguridad pública”, poniendo, al parecer, al mismo nivel el continente (“la seguridad pública”) y el contenido (“personas y animales”, eso sí, con el olvido de los “bienes”) en relación al concepto que venía manteniendo, como hemos visto, el Tribunal. En concreto la sentencia dice (FJ 2):

El objetivo primario e inmediato de la actividad de establecimiento y control de las reglas técnicas de seguridad de los productos industriales, es la garantía de la seguridad pública y la salud de personas y animales....

Este literal permitiría abrir la conceptualización de la seguridad hacia otros horizontes más consonantes con los riesgos propios de la sociedad industrial (o post-industrial: la del riesgo). No obstante, la misma sentencia reula y unas páginas después afirma (FJ6):

... no toda seguridad de personas y bienes, ni toda normativa encaminada a conseguirla, puede englobarse en el título competencial de la seguridad pública, pues si así fuera la práctica totalidad de las normas del ordenamiento serían normas de seguridad pública y, por ende competencias del Estado, cuando es claro que se trata de un concepto más estricto, en el que hay que situar de modo predominante los cuerpos de seguridad a que se refiere el art. 104 CE.

El juzgador razona, con buen criterio, que la seguridad pública es una materia susceptible de dar cabida a aspectos muy distintos de la seguridad (según nuestro criterio, a todos aquellos que dependan de la administración pública), aunque después recapacita y piensa que si bien ello es cierto, una tal conceptualización dará como resultado que, por la vía del artículo 149,1,29, todas las competencias que tengan que ver con la seguridad pública acabarían en manos del Estado y, en un giro argumental inesperado, vincula la seguridad pública a los cuerpos de seguridad, esto es, a la policía. Otra vez tomando el

rábano por las hojas e identificando el subsistema policial con el de seguridad del cual forma parte, pero, obviamente, no lo es todo.

En el fondo, por tanto, estaría presente la tesis de Ballbé y Martínez¹¹³ sobre soberanía dual, puesto que la atribución al Estado de la seguridad pública ha impedido, en este ramo: "...la construcción de una arquitectura institucional coparticipativa de las nacionalidades y regiones en el seno del Estado integral...". De hecho, Ballbé¹¹⁴ ya había adelantado que existían dos tesis sobre el concepto de seguridad pública. La primera, catalogaría a la seguridad pública como una competencia con plena autonomía respecto a otras competencias. La segunda tesis, en cambio, determinaría que la seguridad pública está incluida en la práctica totalidad de las competencias distribuidas en el texto constitucional entre Estado y comunidades autónomas por aplicación del párrafo 3 del artículo 149 de la CE, esto es la posibilidad de asunción estatutaria de competencias por parte de las Comunidades Autónomas entre aquellas que no estén atribuidas expresamente al Estado por la Constitución. Así, la Ley 9/2007, de 13 de abril, del Sistema Canario de Seguridad y Emergencias y de modificación de la Ley 6/1997, de 4 de julio, de Coordinación de las Policías Locales de Canarias¹¹⁵; la Ley 4/2003, de 7 de abril, de Ordenación del Sistema de Seguridad Pública de Cataluña¹¹⁶; la Ley Foral 8/2006, de 20 de junio, de Seguridad Pública de Navarra (cuyo texto presenta notables "afinidades" con el catalán¹¹⁷); y, finalmente, Ley del País Vasco 15/2012, de 28 de junio, de Ordenación del Sistema de Seguridad Pública de Euskadi que, aunque parece haber prendido su mecha en Navarra, lleva el mismo título que la norma catalana.

¹¹³ Ballbé, Manuel y Martínez, Roser. *Soberanía dual y Constitución integradora*. Barcelona: Ariel, 2003, pág. 22.

¹¹⁴ Ver: Ballbé, Manuel. «Deu anys de seguretat i policia autonòmiques.» *Revista Catalana de Dret Públic*, 1988, núm. 12: 111-118.

¹¹⁵ Cuyo artículo primero aleja cualquier duda sobre la finalidad de la norma: "1. La presente Ley tiene por objeto la ordenación de las competencias de la Comunidad Autónoma de Canarias en materia de seguridad pública mediante la organización del Sistema Canario de Seguridad y Emergencias (...)".

¹¹⁶ Ver: Gómez Herrero, Albert. «La Llei catalana del sistema de seguretat pública i el procés de desenvolupament de la policia autonòmica.» *Revista Catalana de seguretat Pública*, núm. 17, 2006: 123-154.

¹¹⁷ Lo de "afinidades" tiene una equivalencia más directa, que evito, aunque, también es cierto que, en honor a la verdad, elimina algunas propuestas irrealizables, por irrazonables, del texto catalán.

Una última reflexión que creo que debe hacerse es que cuando el artículo 149,1.29 habla de la creación de cuerpos de policía autonómica de hecho, en tanto cuerpos de seguridad y distintos del concepto de seguridad pública (cuya acepción preferible sería, hemos dicho, la de política pública), en realidad se estaría refiriendo a la existencia orgánica como cuerpos y no a la funcional de atribución de una misión (la seguridad ciudadana, que deberán garantizar) a esas fuerzas y cuerpos de seguridad del artículo 104 CE.

Como valoración final, y comparando con la materia “ordenación territorial”, objeto también de tratamiento constitucional, el TC ha puesto de relieve algo que no ha sabido percibir en materia de seguridad pública: que es una política pública. Claramente, el TC, en materia de “ordenación territorial” ha tenido claro que se trata de “una política más que una concreta técnica y una política, además, de enorme amplitud” (STC 149/1991, de 4 de julio, FJ1B). Si definimos, como debería definirse, la seguridad pública, como una política pública, saltamos el nivel de la interpretación y la misma deberá tener su adecuado tratamiento a través de los títulos competenciales o submaterias que corresponda, tanto a nivel estatal como autonómico, sin olvidar el importantísimo papel que está reservado en esta materia, por el principio de subsidiariedad a la administración local. Las comunidades autónomas citadas ya han dado ese salto estableciendo mecanismos (más o menos afortunados y que han tenido distintos niveles de plasmación) de planificación y evaluación en el marco de sus respectivos sistemas de seguridad. Esa hubiese sido una correcta interpretación, en su momento, de la competencia en materia de Seguridad Pública, la de la facultad del Estado de establecer “una política de seguridad de enorme amplitud”, a través de los distintos títulos competenciales de los que dispone en la Constitución. Y una ley de Seguridad Pública, que regulase la política del ramo (o, al menos, establecer los criterios a través de un Plan Nacional) era la que debía haberse promulgado, y no una ley de fuerzas y cuerpos de seguridad ni otra de protección de la seguridad ciudadana (que sólo inciden en el subsistema policial). En un segundo y tercer nivel, las comunidades autónomas y los municipios, deberían haber realizado sus oportunas previsiones en la materia en sus determinados niveles territoriales. A falta de esa regulación general, algunas comunidades autónomas y algunos

municipios (pocos, en realidad) han desarrollado su marco propio de planificación en materia de seguridad (han establecido sus políticas de seguridad) en sus ámbitos competenciales y territoriales construyendo, de hecho, un marco de la geometría variable. De manera que podríamos decir que existe un marco común estatal en la materia y otros especiales en Canarias, Catalunya, Navarra y País Vasco. Algo parecido ocurre con las legislaciones autonómicas en materia de ordenación territorial y urbanismo en la que las comunidades autónomas han copado los dos ámbitos mientras que la doctrina europea sostiene que la ordenación territorial corresponde debe corresponder a un ámbito superior (al europeo inclusive), mientras que al urbanismo correspondería¹¹⁸ "...la fijación de políticas de ordenación de la ciudad" (STC 61/1997, de 20 de marzo FJ6). El municipio, en urbanismo y también en seguridad, es la cenicienta del sistema y la aplicación del principio de subsidiariedad establecido en la Carta Europea de 15 de octubre de 1985 de Autonomía Local (Instrumento de Ratificación, de 20 de enero de 1988, publicado en el BOE núm. 47 de 24 de febrero de 1989), podría haber sido más generosa.

La seguridad pública se trataría así de una competencia transversal en la que cada nivel de administración tendría sus competencias en el marco de las asumidas, constitucional, estatutaria o legalmente (así particularmente en el caso de los municipios) o incluso las supraestatales de ámbito europeo. Así, el acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985 (al convenio de aplicación del cual se adhirió España en 1991), al que habrían seguido el Tratado de la Unión Europea (Maastricht), de 7 de febrero de 1992, el Tratado de Amsterdam, de 2 de octubre de 1997 y el Tratado de Niza. Con este conjunto de tratados se habrían suprimido los controles interiores y reforzado las fronteras comunes, se habrían iniciado la cooperación en asuntos de justicia e interior, desarrollar el espacio común de libertad, seguridad y justicia¹¹⁹.

¹¹⁸ Ponce Solé, Juli. «La competencia en materia de vivienda a la luz del nuevo Estatuto de autonomía de Catalunya y de la ley catalana 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda.» *Revista d'estudis Autònoms i Federals*, 2008, núm. 7: 145-195.

¹¹⁹ Amoedo Souto, Alberto. «La cooperació policial a la Unió Europea: la seva repercussió en el model de seguretat pública.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2006, núm. 17: 41-57.

7. Recapitulando antes de formular una propuesta.

No deja de ser descorazonador que quien ha escrito estas decenas de páginas antecedentes tenga la impresión de estar donde estaba antes de su redactado. Eso ocurre respecto al concepto de “orden público” en su tratamiento por el TC, pero también al de “seguridad pública” respecto a los que se produce esa estupefacción jurídica. No ha habido mucha más suerte respecto la noción “seguridad ciudadana”, ni en la de “orden público”. No obstante, a la vista de lo dicho en las páginas anteriores, podríamos extraer una serie de postulados.

7.1. El orden público es el establecido en el marco de la ley para el caso del derecho a la libertad ideológica, religiosa y de culto para el caso del párrafo 1 del artículo 16.

No hay, un “orden público” que se derive de la naturaleza de las cosas al estilo de la definición de este concepto en la doctrina francesa, en que el “orden público” es el que se puede apreciar solamente con asomarse a la ventana y ver la calle en condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad. Descartado pues este concepto “naturalístico”, el “orden público” será el que venga determinado por el ordenamiento jurídico, de manera que son justamente las normas las que llenan de contenido este concepto. Se trata, por lo tanto, de un concepto “positivizado” del orden público. Este orden público “positivo”, además, será el límite del ejercicio de determinados derechos por imperativo constitucional (los ya citados casos de la libertad ideológica y de culto), pero, también, de todo el elenco de libertades y derechos constitucionales. Y es que el límite del ejercicio de un derecho son los derechos de los demás y eso, cabalmente, es el “orden público”.

Así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene otro límite que aquellos que aseguran a los otros miembros de la sociedad el disfrutar de estos mismos derechos; estos límites sólo podan ser determinados por la ley. El orden público se establece como garantía y límite de la libertad y, como esta, consiste en que nadie puede hacer nada que sea perjudicial a otro. Esa es la regla de oro de la convivencia y a eso alude el TC cuando aduce que ningún derecho es ilimitado. Ese es el núcleo duro de lo que se ha venido en

llamar orden público en el que parece quebrar la regla que afirma que los principios informan el derecho positivo, puesto que, en este caso, es el derecho positivo el que informa el principio. A esta doctrina se la denomina constitucionalmente de la “concordancia práctica” y obliga a tener en cuenta los contenidos controvertidos aplicables al caso (tanto si se trata de colisión de derechos (así, por todas, la STC 214/1991, FJ6, de 17 de diciembre) como si se trata de derechos y bienes constitucionalmente protegidos (STC 22/1984, FJ3, de 17 de febrero).

7.2. El orden público como límite al derecho de manifestación y reunión en el párrafo 2 del artículo 21: una concepción material y no jurídica.

No podemos, sin embargo sostener lo mismo para el caso del derecho de reunión y manifestación en lugares de tránsito público en el que el orden público que se postula como límite al derecho es el del peligro para personas y bienes, esto es la mera posibilidad de que ocurra algún mal¹²⁰. Se trata aquí de un concepto no positivizado, de orden público, y si de un concepto material que se refiere a la “circunstancia en la que es posible que suceda algún mal”, que es la definición del DRAE de peligro. A pesar de que, obviamente, la interpretación de los derechos constitucionales debe realizarse de la forma más favorable para la efectividad de los mismos (así, las STC 34/1983, FJ3, de 6 de mayo, y 67/1982, FJ 1, de 10 de diciembre) el límite operará cuando se produzca esa posibilidad de que se produzca, como reza el enunciado constitucional “peligro para personas y bienes”, puesto que como ha venido declarando el TC, ningún derecho constitucional es ilimitado. La STC 2/1982, de 29 de enero de 1982, que versa, justamente, sobre los derechos de reunión y manifestación, enuncia (FJ5) que:

¹²⁰ La idea de que el grupo es una amenaza para el orden público derivar directamente de Gustave Le Bon (“*La psychologie des foules*”, 1895: Hay una traducción española. Ver: Le Bon, Gustave. Psicología de las masas. Madrid: Morata. 2000). Le Bon escribe la obra aún influenciado por los sucesos de la Comuna de París de 1871. La idea central de la obra es que “...el problema de los grupos para el orden público es la idea que las multitudes proporcionan anonimato, el anonimato hace perder la identidad personal y la pérdida de la identidad personal hace perder el control. Si se pierde el propio control devenimos susceptibles de quedar bajo la voluntad de los demás y es más probable que participemos en actos de violencia aleatorios”. Esta última descripción se debe a Levine, Mark. «Identitats social, violència i ordre públic.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, núm. 21, 2009: 107-119.

En efecto, no existen derechos ilimitados. Todo derecho tiene sus límites que, como señalaba este Tribunal en Sentencia de 8 de abril de 1981 («Boletín Oficial del Estado» de 25 de abril) en relación a los derechos fundamentales, establece la Constitución por sí misma en algunas ocasiones, mientras en otras el límite deriva de una manera mediata o indirecta de tal norma, en cuanto ha de justificarse por la necesidad de proteger o preservar no sólo otros derechos constitucionales, sino también otros bienes constitucionalmente protegidos.

Pues bien, hemos de afirmar que ni la libertad de pensamiento ni el derecho de reunión y manifestación comprenden la posibilidad de ejercer sobre terceros una violencia moral de alcance intimidatorio, porque ello es contrario a bienes constitucionalmente protegidos como la dignidad de la persona y su derecho a la integridad moral (arts. 10 y 15 de la Constitución) que han de respetar no sólo los poderes públicos, sino también los ciudadanos, de acuerdo con los arts. 9 y 10 de la Norma Fundamental. Un límite de cada derecho es respetar el derecho de los demás (...).

7.3. Es seguridad pública toda seguridad proporcionada por la administración pública.

Que la seguridad pública es toda aquella proporcionada por cualquier administración pública es, cabalmente, el concepto operativo de “seguridad pública”. No obstante, esta conceptualización lógica se ha encontrado con un no poco importante obstáculo, cuál es la configuración constitucional de la seguridad pública como competencia exclusiva del Estado vía art. 149.1.29.

Sin duda el legislador constitucional pensó el término “seguridad pública” como una de las competencias que integran competencia de las que integran el haz de la soberanía del Estado (en términos clásicos, como se sabe, las de Defensa, Hacienda y Asuntos Exteriores) y, por lo tanto, las integró en el conjunto de competencias estatales exclusivas. No obstante, parece que el constituyente pensaba en otra cosa, pensaba en la policía cuando hablaba de seguridad pública, puesto que como se sabe, excepciona la creación de

cuerpos policiales autonómicos (no está claro si recogiendo una realidad¹²¹ existente o anticipándose a una concepción federal de la seguridad pública).

Tener que interpretar la seguridad desde el anclaje de la competencia exclusiva del Estado y no desde una perspectiva operativa (o lo que es lo mismo, desde el punto de vista de quién hace qué en el sistema) ha tenido como consecuencia la no existencia de un sistema de seguridad constitucionalmente configurado y, por lo tanto, la ausencia de autoridades de ese sistema. En efecto, el Estado español, desde el punto de vista de “seguridad pública” no tiene parangón con ningún otro sistema y si, de hecho, se estaba hablando de seguridad en el concepto policial de la palabra (esto es de “seguridad ciudadana”), ello tampoco es así, puesto que ni es un modelo centralista puro, aunque mantiene elementos típicos del modelo francés (al que le debe la arquitectura del sistema ya que, por ejemplo, la guardia civil, cuerpo que a pesar del *nome* es, en una contradicción *in terminis*, militar), ni es un modelo federal, aunque contempla la existencia de policías territoriales (como los *land* alemanes), ni, finalmente, nos hallamos ante un modelo británico, aunque existen cuerpos de policías locales con amplias competencias en materia de seguridad. Todo lo cual hace que España no sólo no tenga modelo de seguridad, ni modelo policial ni sistema de autoridades, y, probablemente por ello, es el Estado, después de Italia, con una ratio de policías por habitante más alta de la Unión Europea¹²² ya que, ante la inexistencia de sistema policial, todos las administraciones territoriales quieren tener su cuerpo de seguridad.

Y ello es así, a mi entender, a causa de la conceptualización de la seguridad pública como competencia “soberana” del Estado. Esa perspectiva ha amordazado el debate real, el debate operativo, sobre la “seguridad pública” que, sin duda, es algo distinto del vago concepto del TC, que la define como la “...actividad dirigida a la protección de personas y bienes (seguridad en sentido estricto) y al mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano, que son

¹²¹ Como se sabe, antes de la entrada en vigor de la CE, los Mossos d'Esquadra (entonces “Mozos de Escuadra), que custodiaban, a modo de guardia más o menos folklórica, el entonces edificio de la Diputación de Barcelona (el actual y, también, pasado edificio del Palau de la Generalitat), eran una compañía al mando de un capitán del Ejército de Tierra y dependientes del Capitán General de la entonces 4ª Región Militar. Decretos de 21 de julio de 1950 y 20 de abril de 1951.

¹²² Encontramos una reflexión parecida en Agirreazkuenaga Zigorraga, Iñaki. «Les competències estatals i autonòmiques en matèria de seguretat pública i privada. Canvi en el nou Estatut per a Catalunya.» *Revista Catalana de seguretat Pública*, 2006: 39-78.

finalidades inseparables y mutuamente condicionadas...”. Lo que ha pasado, en realidad, en este punto es que ante el vacío de regulación estatal en la materia que ha representado que no se haya promulgado ley alguna que actualice la obsoleta¹²³ Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad, las comunidades autónomas con policía propia (incluyo Canarias, que cuenta con un singular sistema de policía autonómica en base a las policías locales, y no a las comunidades autónomas –Galicia, Andalucía y Comunidad Valenciana- que cuentan con unidades del Cuerpo Nacional de Policía adscritas de manera casi simbólica a éstas comunidades) se han lanzado a la promulgación de leyes de sistemas de seguridad que superen esta situación y en la que el carácter transversal de la seguridad pública se vea acogida con una “vis” más operativa (aunque la aplicación de las mismas haya tenido un resultado dispar) más allá de la definición que el constitucional ha plasmado y que hemos recogido más arriba. En el fondo, creo que esa seguridad pública a cargo de la administración, en este caso de las autonómicas, que habrían recepcionado las comunidades autónomas con leyes en la materia tendería a dar cumplimiento a la jurisprudencia del TC en materia de derechos fundamentales por las cuales, los poderes públicos adquieren auténticas obligaciones positivas para garantizar que el derecho pueda alcanzar toda su plenitud.

Así, las Comunidades autónomas en base a las competencias asumidas en sus estatutos en materias de seguridad que, en sentido lato, en el ámbito del artículo 148, 1, o del artículo 149, 1 en todo aquello que sea legislación de desarrollo de las bases estatales o cuya ejecución pueda corresponder a las comunidades autónomas. De ésta forma, el ámbito del artículo 148, párrafo 1, significadamente, la 22ª “La vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones. La coordinación y demás facultades en relación con las policías locales en los términos que establezca una ley orgánica”, pero también otras de carácter más transversal o periférico como los números 19.ª (“Promoción del deporte y de la adecuada utilización del ocio”); 16.ª (“Patrimonio monumental de interés de la Comunidad Autónoma”); 11.ª (“La pesca en aguas interiores, el

¹²³ Cosa que ha sido denunciada por la doctrina. Por todos, Lopez Garrido, Diego. Ob. cit. 2004, p. 12 y ss.

marisqueo y la acuicultura, la caza y la pesca fluvial”); 9.^a (“La gestión en materia de protección del medio ambiente”); 6.^a (“Los puertos de refugio, los puertos y aeropuertos deportivos y, en general, los que no desarrollen actividades comerciales”); 5.^a (“Los ferrocarriles y carreteras cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en el territorio de la Comunidad Autónoma y, en los mismos términos, el transporte desarrollado por estos medios o por cable”) o, 3.^a (“Ordenación del territorio, urbanismo y vivienda”), pues en todas ellas existe algún aspecto tangencial de seguridad por concurrencia en estos casos de ilícitos penales que regulan la posibilidad que se cometan delitos en estos ámbitos y, también, son materias en su mayoría objeto de policía administrativa.

Dentro de las competencias del párrafo 1 del artículo 149, muy cumplidamente, su número 29, que habilita a las comunidades autónomas para la creación de policías autonómicas (“29.^a Seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica”), pero también todas aquellas que puedan ser objeto de desarrollo legal o de ejecución como el número 23 (“23.^a Legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección. La legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias”); o, el 28 (“28.^a Defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español contra la exportación y la expoliación; museos, bibliotecas y archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por parte de las Comunidades Autónomas”). Pero, sobre todo, lo que habilitaría a las comunidades autónomas para la asunción competencial de submaterias sería el párrafo 3 del artículo 149 que contempla que “Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos...”.

Es en este marco competencial en el que las comunidades autónomas de Canarias, Catalunya, Navarra y País Vasco habrían cimentado sus leyes de sistemas de Seguridad Pública como vía de superación del concepto constitucional.

7.4. La seguridad ciudadana se define por contraposición al orden público y hace referencia al elemento subjetivo de la misma.

En efecto, como se ha dicho ya, el constituyente para evitar el uso del término “orden público”, acuñó el de “seguridad ciudadana” y, en consonancia, bautizó a las fuerzas de policía, antes de orden público, como “fuerzas y cuerpos de seguridad” y les encomendó “la protección del libre ejercicio de los derechos y libertades y la garantía de la seguridad ciudadana”. Conceptuar que es la seguridad ciudadana es, por tanto, algo que tiene mucho que ver con el debate, en su momento entre libertad y seguridad que hubo en nuestro país o, lo que es lo mismo, si unas fuerzas de seguridad creadas y formadas en la dictadura, fundamentalmente, para el mantenimiento del régimen, serían capaces de actuar de acuerdo con un *rol* democrático. Ese debate deontológico se tuvo en el seno de la Ley orgánica, 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, pero no en el TC. En todo caso, la seguridad ciudadana es el predicado que la acción constitucional “garantizar” atribuye a un sujeto, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Seguridad ciudadana, pues, serían aquel conjunto de actuaciones propias de las fuerzas y cuerpos de seguridad. Así, la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana¹²⁴, viene a definir la misma por la vía de su artículo 1, que, literalmente, afirma:

1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 149.1.29 y 104 de la Constitución corresponde al Gobierno, a través de las autoridades y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad a sus órdenes, proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, crear y mantener las condiciones adecuadas a tal efecto, y remover los obstáculos que lo impidan, sin perjuicio de las facultades y deberes de otros poderes públicos.
2. Esta competencia comprende el ejercicio de las potestades administrativas previstas en esta Ley, con la finalidad de asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos, así como la de prevenir la comisión de delitos y faltas.

¹²⁴ Ley que cuenta en la actualidad con un proyecto de ley que está en trámite en el momento de la última revisión de estas páginas (4 de enero de 2014).

Se trata de una definición que incorpora los elementos constitucionales del artículo 104,1 (“proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana”), del párrafo 2 del artículo 9 que es, evidentemente, el artículo inspirador de la parte final del párrafo 1 del artículo¹²⁵ y cita el 149,1.29. Pero que incorpora, a su vez, componentes novedosos (en el párrafo 2 del artículo) en la línea de las teorías criminológicas que se postulaban en el momento y de los que realizaremos un breve análisis conscientes, no obstante, del criterio constitucional por el que las leyes deben ser interpretadas de acuerdo a la Constitución y no la constitución de acuerdo a las leyes (STC 22/1984, FJ, de 17 de febrero).

Ciertamente, si repasamos el apartado 2 del artículo primero, se incorpora una clara llamada a la prevención del delito como finalidad de la ley. Hay una controversia, de la que nos haremos brevemente eco, entre los fines de prevención general de la pena, que se habría superado al comprobar que el endurecimiento de las penas no tenía tal efecto disuasorio sobre los delincuentes en potencia, sobre la existencia de las medidas de seguridad (también de carácter preventivo), ampliamente criticadas entre doctrina penal (pero muy en vigor hasta el último cuarto del siglo pasado en Europa), frente a la cual se alza la necesidad de una prevención de carácter social¹²⁶. La ley invoca la prevención como principio y, además, parece querer ampliarla al resto de poderes públicos, por el llamamiento que a los mismos hace en el final del párrafo primero del artículo 1 de la ley, sin embargo, se trata de una ley pensada desde una óptica puramente policial, que establece ilícitos administrativos” duros y que no configura ámbitos de complicidad con otros sectores implicados en la prevención, como el de la educación, el sanitario o la administración local (como por otro lado ya estaba ocurriendo en Inglaterra, Gales y Francia¹²⁷). En este sentido es una ley fallida. Tiene en cuenta la

¹²⁵ Dónde el literal del párrafo 2 del artículo 9 de la CE dice: “Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.”

¹²⁶ Para un comentario del momento ver: Guillén Lasierra, Francesc. «La prevención de comportaments il·lícits a la llei orgànica 1/1992, de 21 de febrer.» En *La ley de seguridad ciudadana*, de Departament de Ciència Política i de dret Públic de la UAB, 43-74. Barcelona : PPU, 1994, 43-74.

¹²⁷ Para un versión más actualizada de la cuestión, ver: Selmini, Rossella. «La prevención: estrategias, modelos y definiciones en el contexto europeo.» *Urbio. Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana* (6), 2009: 41-57.

discutible prevención general de la pena (del ilícito administrativo), pero no establece mecanismos para su efectividad.

Aunque para mí, la mayor novedad de este párrafo 2 recae en introducir los conceptos de “asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos”. Aquí la ley entra de lleno en la modernidad en materia de criminología. Como veremos después¹²⁸, tanto en Estados Unidos, como el *Home Office*, venían denotando que la auténtica amenaza para la seguridad por parte de los ciudadanos no lo era tanto la comisión del delito como la percepción de la misma que los ciudadanos tenían. Este fenómeno aparece a través de la *National Crime Victimization Survey* norteamericana y la *British Crime Survey* en el ámbito del *Home Office* (en Francia el fenómeno opera a través de dos informes conocidos por el nombre de sus autores: el informe *Bonnemaison* y su antecedente, el de *Peyrefitte*). A partir de este momento, la obsesión de los gobiernos será actuar sobre los signos del desorden (de “violencia”, dice la ley) sobre los que los ciudadanos fundamentan su idea de seguridad (podríamos decir de “orden público” si no hubiésemos proscrito el término) y esos signos de desorden se producen, y por ello son apreciables por la generalidad de la ciudadanía, en las “vías y espacios públicos”. Esa actuación por parte de las administraciones se teorizará en 1982 a través de la *Broken Windows Theory* (a la que dedicaremos una de las partes de esa obra) y se plasmará, de una u otra manera en las diferentes legislaciones estatales.

Al inicio del capítulo nos aventuramos en la exégesis de los conceptos de orden público, seguridad ciudadana y seguridad pública. En este intento, el enésimo seguramente, no hemos llegado más lejos que los ilustres antecesores que me han precedido. Ello, con seguridad, como afirman Freixes y Remotti, “se debe, principalmente, a que en las sentencias mencionadas, más que la definición conceptual, lo que fundamentalmente preocupaba al Tribunal Constitucional era la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de seguridad pública”¹²⁹. En definitiva,

¹²⁸ Ver apartado 3 del capítulo 3 (““Broken Windows” en contexto: los antecedentes; contra que reacciona; las críticas, los apoyos. Su significado: “La criminología de la vida cotidiana”).

¹²⁹ Ver: Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. Ob. cit. 1995, págs. 141 a 162.

quizás no había mucho que interpretar si tenemos en cuenta que cada uno de los términos constitucionales, por su ubicación sistemática en el texto, como apuntamos al inicio del texto, juega papeles distintos y, sencillamente, no son nociones comparables¹³⁰.

La Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana habría, no obstante, permitido el flanqueo de los conceptos teóricos relativos a la seguridad de la Constitución (los machaconamente repetidos hasta ahora “orden público”, “seguridad ciudadana” y “seguridad pública”) y tener instalada una cabeza de puente en la orilla las nociones más pragmáticas, relativas también a la seguridad, de “convivencia ciudadana”, “erradicación de la violencia” (lo que bien podría traducirse por “erradicación del desorden”) y “la utilización pacífica de vías y espacios públicos”, a tenor del párrafo 2 del artículo 1 del cuerpo legal citado. O lo que es lo mismo, la actividad de la administración en materia de seguridad ciudadana, ese bien jurídico objeto de tutela constitucional, consistiría en dar efectividad a un “derecho prestacional” a la seguridad de los ciudadanos (lo que, sobre todo en las ciudades, consistiría en generar un sentimiento de seguridad) que afecta gravemente al normal “paz social” (según la terminología del párrafo 1 del artículo 10 CE) e impide la “convivencia”. Esa actividad de la administración para evitar la “inseguridad” se concretaría en atajar las “violencias” (los desórdenes) que generan ese sentimiento y que tienen lugar en “las vías y espacios públicos”.

Otra derivada de la introducción de estos conceptos de “convivencia”, “convivencia ciudadana”, “erradicación de la violencia” y “la utilización pacífica de vías y espacios públicos” es la posible influencia, que dejamos apuntada, que el artículo “Ventanas Rotas” de Wilson y Kelling de 1982 (cuya tesis principal, nunca probada –según sus críticos- es la relación entre el desorden en los espacios públicos y el incremento del delito como veremos largamente

¹³⁰ En este sentido, Izu Beloso, Miguel José en Ob. cit. 1988: “Pienso que no hay más que leer los artículos 16, 21, 104 y 149 de la Constitución para darse cuenta que se quieren nombrar cosas distintas cuando se habla de orden público y de seguridad pública o ciudadana. Aunque el mismo autor in fine del artículo, atribuya el mismo significado a los conceptos seguridad pública y seguridad ciudadana al decir que: Seguridad ciudadana o pública consiste en la actividad de los poderes públicos y de los particulares, en función de colaboración con los primeros, dirigida a la protección de personas y bienes frente a posibles agresiones violentas producidas tanto por actos humanos como por fuerzas naturales o hechos accidentales, y comprendiendo medidas de prevención, de aminoración y de reparación de los daños”.

en el capítulo 4 de esta tesis), hubiese podido tener en la elaboración de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana. Este germen de la necesidad de garantizar la convivencia y evitar los desórdenes en los espacios públicos habría enraizado y florecido con vigor en las ordenanzas de civismo y convivencia a partir de la modificación de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en su reforma operada a través de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, que habría permitido, a través de la adición de los artículos 139, 140 y 141, tipificación de las infracciones y sanciones por las Entidades Locales en determinadas materias “para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos...”. A la concreción de esa actividad mediante las ordenanzas de civismo y convivencia dedicaremos la última parte de esta obra¹³¹.

Otro tema de interés, al hilo de lo que acabamos de exponer, es el carácter medioambiental que, cada vez más está adquiriendo la seguridad pública. En efecto los desórdenes en las vías y espacios públicos se producen, fundamentalmente en las ciudades y, en definitiva, se trata de problemas que afectan al medio ambiente urbano. Los ruidos, la suciedad, las pintadas y determinados comportamientos humanos considerados “contaminadores” de ese medio ambiente en las ciudades o tramas urbanas. Exploraremos ahora, sin perjuicio de completarlo a lo largo de la obra, esa perspectiva a la luz de algunas sentencias del TEDH en materia de inviolabilidad domiciliaria frente a las intromisiones inmateriales.

8. Excurso: Los casos españoles en la jurisprudencia del TEDH en materia de inviolabilidad domiciliaria frente a las intromisiones inmateriales.

8.1. Notas previas.

El párrafo 2 del artículo 10 Constitución Española literalmente, como es sobradamente conocido, aunque resulta pertinente recordarlo aquí, afirma que:

¹³¹ Ver apartados 3 y 5 del capítulo 4.

Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

Por aplicación del precepto citado y reproducido, se impone que la interpretación de los derechos del título I del texto constitucional español se haga alumbrada por los tratados ratificados por España sobre la materia; tal interpretación, a su vez, es extensible a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, como no podía ser de otra forma, pues el Tribunal en cuestión se halla regulado en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales adoptada por el Consejo de Europa el 4 de noviembre de 1950 que, en efecto, es un tratado ratificado por España (el 4 de octubre de 1979). La regulación del citado Tribunal ocupa por completo el Título II del convenio y 33 de los 50 artículos del tratado (de una simple interpretación numérica ya se deduce la importancia del citado tribunal en el tratado y, por lo tanto, en el sistema europeo de derechos humanos), que ha sido modificado en distintas ocasiones¹³².

Pues bien, a través de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos queda abierto un cambio de enfoque en la interpretación de lo que tradicionalmente se ha considerado inviolabilidad domiciliaria en el Derecho español. La potencialidad de esta nueva interpretación, además, potencialmente, es susceptible de incardinar derechos como los del “medio ambiente adecuado” del artículo 45 de la Constitución española (o, al menos, la parte de ese derecho que incide en el domicilio) como un derecho fundamental. Otro tanto podría pasar con el derecho a disfrutar de una “vivienda digna y adecuada” del artículo 47 de la Carta Magna (relacionados los dos anteriores, obviamente, con el derecho a la protección de la salud del artículo 43 CE)¹³³.

¹³² El estado de firmas y ratificaciones del Convenio y sus Protocolos así como la lista completa de las declaraciones y reservas pueden consultarse en el sitio web (<http://conventions.coe.int>).

¹³³ En vía de futuro quedaría abierta la posibilidad de reconocer, paradójicamente, un sedicente derecho a la ciudad, a una ciudad segura y sostenible (que no deja de ser un derecho colectivo), a través del derecho privado a la intimidad domiciliaria, que justamente es su opuesto, un derecho individual (el domicilio, espacio privado, se contraponen, justamente, al espacio público que es la ciudad en su conjunto), cuando se producen ruidos o emanaciones (intromisiones inmateriales) que, procedentes del exterior, penetran en domicilios privados.

En concreto el artículo de referencia que se ha aplicado en la jurisprudencia del TEDH es el número 8 del convenio, que literalmente dice:

Artículo 8

Derecho al respeto a la vida privada y familiar.

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto ésta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.

Se trata de un artículo de corte clásico, de reconocimiento de un derecho civil de los conocidos en derecho constitucional como de primera generación, a la intimidad personal, familiar y domiciliaria (incluyendo, además, la inviolabilidad de la correspondencia). El artículo establece, en su segundo párrafo, que sólo en los casos tasados que incluye tal precepto, el velo de la protección que establece el texto del convenio podrá ser levantado.

8.2. Los casos españoles en la jurisprudencia del TEDH sobre inviolabilidad domiciliaria frente a intromisiones inmateriales.

Con estos antecedentes, toca, ahora, hacer una somera referencia a las sentencias del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos que han recaído en procedimientos instados por ciudadanos españoles en relación con inviolabilidad domiciliaria frente a las intromisiones inmateriales.

La primera de las sentencias, es el conocido como el “caso López Ostra contra el Reino de España” en la Sentencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994. En esta sentencia el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos condenó a España por la vulneración del párrafo 1 del artículo 8 del Convenio. El caso, en resumen, trata de la

instalación de una planta de tratamiento de residuos en Lorca (Comunidad autónoma de Murcia), sin licencia municipal, a sólo 12 metros de la vivienda de la señora López Ostra (“... En julio de 1988 comienza a funcionar, sin licencia, una planta de tratamiento de residuos sólidos y líquidos, construida con una subvención pública. Debido a un defectuoso funcionamiento, empezó a despedir gases, humos y malos olores...”, como afirma el literal de los hechos de la sentencia del TEDH) que por sus emanaciones “despidiendo humos, ruido persistente y fuertes olores, que hizo insufribles las condiciones de vida de su familia y causó serios problemas de salud tanto a ella como a su familia”, de acuerdo a la descripción del párrafo 19 de los fundamentos jurídicos de la sentencia del TEDH, que posteriormente concreta, a la salud de la hija de la demandante, que lleva a la señora Gregoria López Ostra y a su familia a cambiar de domicilio ante la inactividad de la administración municipal (que, no obstante, ordena un cierre parcial de la planta el 9 de septiembre de 1988, a pesar de lo cual, las emanaciones nocivas siguen produciéndose y un traslado de domicilio de fecha febrero de 1992 en el que “la familia López Ostra fue realojada en un piso en el centro de la ciudad y a costa del Ayuntamiento” (párrafo 12 de los fundamentos jurídicos).

El fallo del Tribunal argumenta, fundamentalmente, dos cosas. Por una parte, el Tribunal afirma que no es necesario, para que exista vulneración del domicilio, que la salud esté directamente en peligro, siendo necesario, solamente, que se afecte al derecho a la intimidad (“Naturalmente, una grave contaminación del ambiente puede afectar el bienestar del individuo e impedirle disfrutar de su hogar de tal modo que se ataca su vida privada y familiar sin poner, sin embargo, su salud en peligro”, dice el párrafo 23 de la sentencia). Por otro lado, tampoco es necesaria una directa vinculación entre la causa, por parte del Estado, y el daño causado sino que puede operar una suerte de comisión omisiva (“Las autoridades españolas, y en particular el Ayuntamiento de Lorca, no eran teóricamente responsables de forma directa de las emisiones en cuestión. Sin embargo, como señaló la Comisión, el Ayuntamiento permitió que se construyera la planta en su suelo y el Estado subvencionó la construcción de la planta”, párrafo 26 de la sentencia) para apreciar la vulneración. Con el cumplimiento de los dos requisitos citados el TEDH falló

contra el Reino de España y a favor de la Sra. López Ostra indemnizándola en “... 4.000.000 (cuatro millones) pesetas por daños y 1.500.000 (un millón quinientas mil) pesetas, menos 9.700 (nueve mil setecientos) francos franceses a convertir a pesetas al tipo de cambio aplicable en la fecha de pronunciamiento de esta sentencia, por costas y gastos”.

La siguiente sentencia objeto de estudio, es la conocida como “caso Moreno Gómez contra el Reino de España”, STEDH de 16 de febrero de 2005, que viene precedido por la Sentencia del Tribunal Constitucional 119/2001, de 29 de mayo. El Alto Tribunal Español tiene en cuenta la jurisprudencia del TEDH de la aplicación de la intimidad domiciliaria a la inmisiones procedentes del exterior del domicilio en sus FJ 5 y 6¹³⁴ para, no obstante, paradójicamente, desestimar el recurso amparándose en la necesidad de la carga de la prueba en el fundamento jurídico siguiente. La Sra. Pilar Moreno Gómez¹³⁵, licenciada en Físicas y profesora jubilada, plantea recurso al TEDH quien falla en contra de España, también por la vulneración del párrafo 1 del artículo 8 del Convenio. En, también, breve sinópsis del caso, la Sra. Moreno vive en una zona residencial (el *barri de Sant Josep*) de Valencia desde 1970. A partir de 1974, en el mismo lugar empiezan a instalarse bares musicales y discotecas, de manera que en 1996 su barrio llega a ser declarado por el Ayuntamiento de Valencia zona acústicamente saturada (es la época en que ese barrio formaba parte de lo que se conoció como la “Ruta del Bacalao”). El párrafo 20 de la sentencia del TEDH es suficientemente expresivo para que sólo tengamos que reproducirlo y no comentarlo:

¹³⁴ FJ 5: “A esta nueva realidad ha sido sensible la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como se refleja en las Sentencias de 21 de febrero de 1990, caso Powell y Rayner contra Reino Unido; de 9 de diciembre de 1994, caso López Ostra contra Reino de España, y de 19 de febrero de 1998, caso Guerra y otros contra Italia”.

FJ 6: “Este Tribunal ha sido en todo momento consciente del valor que por virtud del artículo 10.2 Constitución Española ha de reconocerse a la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su interpretación y tutela de los derechos fundamentales (por todas, STC 35/1995, de 6 de febrero, FJ 3). En lo que ahora estrictamente interesa, dicha doctrina se recoge especialmente en las STEDH de 9 de diciembre de 1994, caso López Ostra contra Reino de España, y de 19 de febrero de 1998, caso Guerra y otros contra Italia. En dichas resoluciones se advierte que, en determinados casos de especial gravedad, ciertos daños ambientales aun cuando no pongan en peligro la salud de las personas, pueden atentar contra su derecho al respeto de su vida privada y familiar, privándola del disfrute de su domicilio, en los términos del artículo 8.1 del Convenio de Roma (STEDH de 9 de diciembre de 1994 y de 19 de febrero de 1998)”.

¹³⁵ http://elpais.com/diario/2011/05/22/eps/1306045616_850215.html

La demandante estaba exasperada por esta situación que le impedía dormir y descansar, le causaba insomnios así como serios problemas de salud. El 21 de agosto 1997 presentó una reclamación previa ante el Ayuntamiento de Valencia, basándose en los artículos 15 (derecho a la vida y a la integridad física) y 18.2 (derecho a la intimidad e inviolabilidad del domicilio) de la Constitución. Solicitó además 3.907 euros (650.000 pesetas) por los perjuicios sufridos y el coste de la instalación de una cristallera doble.

El caso sigue su *iter* judicial hasta llegar a la sentencia del Tribunal Constitucional que, al final, rechaza la demanda de amparo (FJ7 *in fine*) por el motivo siguiente:

Consecuentemente, debemos denegar el amparo por la pretendida vulneración de los indicados derechos sustantivos toda vez que no se ha acreditado que nos encontremos ante la existencia de una lesión real y efectiva de los derechos fundamentales aducidos imputable al Ayuntamiento de Valencia, requisito inexcusable habida cuenta del carácter subjetivo de este remedio para la protección de los derechos fundamentales (entre otras muchas, SSTC 156/2000, de 12 de junio, FJ 2, y 240/2000, de 16 de octubre, FJ 4)¹³⁶.

Y ello es así puesto que en argumentación del TC del mismo fundamento jurídico en párrafos anteriores:

... debemos constatar que no ha acreditado la recurrente ninguna medición de los ruidos padecidos en su vivienda que permita concluir que, por su carácter prolongado e insoportable, haya podido afectar al derecho fundamental para cuya preservación solicita el amparo. Por el contrario, toda su argumentación se basa en una serie de estudios sismométricos realizados en lugares distintos de su domicilio¹³⁷, que arrojan resultados diversos y hasta contradictorios.

La sentencia del TEDH enmienda la plana al Constitucional español al señalar que en aplicación del párrafo 1 del artículo 8 del Convenio Europeo de

¹³⁶ La cita que de la sentencia del constitucional hace la STEDH es más breve y algo distinta: “En consecuencia, ha lugar denegar el amparo en lo que se refiere a la violación alegada de los derechos invocados al no haber probado la interesada la existencia de una vulneración real y efectiva de los derechos fundamentales que hubiera sido imputable al Ayuntamiento de Valencia”.

¹³⁷ La sentencia del TEDH cita de manera distinta la sentencia del constitucional, puesto que los “estudios sismométricos realizados en lugares distintos de su domicilio”, pasan de fuera a dentro al ser “controles sismométricos realizados en el interior de su domicilio”.

Derechos Humanos no sólo se trata de evitar injerencias de los poderes públicos en el ámbito de intimidad personal (que es la lectura clásica del artículo 8 del convenio de un deber de abstención de la administración pública en el ámbito íntimo de los ciudadanos: el *right to be alone*), sino que, además, puede implicar la adopción por parte de las administraciones de medidas encaminadas al respeto de los derechos garantizados por dicho artículo, esto es, establece una obligación positiva¹³⁸, en lo que representa una interpretación ampliatoria de la literalidad del párrafo 1 del artículo 8 del Convenio Europeo. Igualmente, el TEDH tacha la exigencia de la prueba por parte del Constitucional, de “demasiado formalista”¹³⁹ y, finalmente, acaba por propinar un pescozón al Ayuntamiento de Valencia al que atribuye, no solamente que no haya terminado con la situación, sino que, además, haya contribuido a agravar la situación. Para el TEDH, en conclusión, “los hechos demuestran que la demandante ha padecido una agresión grave en su derecho al respeto del domicilio por culpa de la pasividad de la Administración frente al alboroto nocturno” por lo cual acaba condenando al Reino de España a “3.884 € por daños materiales y morales y 4.500 € por gastos y costas”.

En este caso, pues, a diferencia del estudiado anteriormente, si se aprecia peligro para la salud en la vulneración del domicilio (“Teniendo en cuenta la

¹³⁸ “FJ55. Si el artículo 8 tiene por objeto esencial el proteger al individuo contra las injerencias arbitrarias de los poderes públicos, también puede implicar la adopción por estos últimos de medidas encaminadas al respeto de los derechos garantizados por dicho artículo incluso en las relaciones de las personas entre sí (ver entre otros *Stubbings* y otros *vs.* Reino Unido, sentencia del 22 de octubre 1996, compilación de las sentencias y decisiones 1996-IV, pp.1505 FJ62; *Surugiu vs.* Rumania, anteriormente citado FJ59). Tanto si se aborda el asunto bajo el ángulo de una obligación positiva del Estado de adoptar medidas razonables y adecuadas para proteger los derechos que los demandantes derivados del párrafo 1 del artículo 8, como si se hace bajo la injerencia de una autoridad pública a justificar de acuerdo con el párrafo 2, los principios aplicables son bastante próximos. En ambos casos, se debe tener en consideración el justo equilibrio entre los intereses concurrentes del individuo y de la sociedad en su conjunto. Además, hasta para las obligaciones positivas resultantes del párrafo 1, los objetivos enumerados en el párrafo 2 pueden jugar un cierto papel en la búsqueda del equilibrio deseado (ver *Hatton* y otro *vs.* Reino Unido, anteriormente citado FJ98).

¹³⁹ “FJ 59. El Gobierno hace notar que los tribunales nacionales habían constatado que la demandante no había demostrado la intensidad de los ruidos en el interior de su domicilio. Para el Tribunal, la exigencia de semejante prueba es, en este caso, demasiado formalista, puesto que las autoridades municipales ya habían calificado la zona donde reside la demandante como zona acústicamente saturada, a saber, según los términos de la resolución municipal del 28 de junio 1986, una zona que padece un impacto sonoro elevado que constituye una fuente de agresión importante para sus habitantes (párrafo 44, más arriba). En este caso, el exceso de los niveles máximos de ruido ha sido comprobado en varias ocasiones por los servicios municipales (párrafos 14 y 19, arriba). En consecuencia, exigir de alguien que vive en una zona acústicamente saturada, como la que vive la demandante, la prueba de lo que ya es conocido y oficial por parte de la autoridad municipal, no parece necesario. Así, en el marco del procedimiento interno, el Ministerio Fiscal no estimó necesario exigir de la demandante esta prueba (párrafo 31) y ha considerado que en este caso, había habido inversión de la carga de la prueba”.

intensidad de las molestias sonoras, fuera de los niveles autorizados y durante las horas nocturnas, y por el hecho que esas molestias se han repetido durante años, el Tribunal concluye que hay perjuicio a los derechos protegidos por el artículo 8”) y no hay una comisión omisiva o *in vigilando*, como en el supuesto del caso López Ostra, en este caso es positiva (“... durante el período considerado, la Administración en cuestión ha tolerado el reiterado incumplimiento de la reglamentación que ella misma había establecido, e incluso ha contribuido a ello”).

La última sentencia del TEDH, que va a ser objeto de este análisis, es de fecha 18 de octubre de 2011, se trata del caso Martínez Martínez¹⁴⁰. El señor Diego Martínez Martínez era propietario de una vivienda en Cartagena, cercana a la playa, construida en 1977. En el año 2001 se instala con la preceptiva licencia municipal del ayuntamiento de Cartagena una discoteca con terraza que linda a sólo 3 metros del domicilio del interesado. En inspecciones del SEPRONA de la Guardia Civil se constatan incumplimientos de la normativa acústica. Igualmente, la familia (un menor entre ellos) sufre diferentes cuadros de ansiedad y de insomnio. Finalmente, después de agotar la jurisdicción ordinaria, el asunto llega al Constitucional que desestima su toma en consideración, según la sentencia del TEDH, “... Por una decisión notificada el 30 de octubre de 2007, la alta jurisdicción rechazó el recurso por carecer de especial trascendencia constitucional”¹⁴¹.

La sentencia del TEDH cita, entre otros antecedentes, los anteriormente comentados casos López Ostra y Moreno Gómez. En la sentencia del TEDH se acredita la afectación directa a la salud en las inmisiones domiciliarias (párrafos 21 y 22):

Un informe psicológico de fecha 27 de mayo de 2002 sobre el estado del empeoramiento del Estado de salud de la hija de la demandante, que tenía entonces siete años. Su enfermedad le causó dolor abdominal. Fue objeto de un seguimiento psicológico debido a su ansiedad, de sus dificultades para conciliar el sueño y de su

¹⁴⁰ Disponible en (última consulta 7 de junio de 2012):

http://www.actualidadjuridicaambiental.com/wp-content/uploads/2011/11/2011_11_Garcia_Ureta_Com_Trib_Constitucional_Ruido.pdf

¹⁴¹ No tenemos referencia de ella, puesto que las desestimaciones no son publicadas por el TC.

fobia al ruido. El informe encontró que el menor tenía miedo a quedarse sola y temía el momento de ir a la cama, tenía pesadillas y despertaba con frecuencia durante la noche, estaba irritable y llorando. El origen de este estado era la falta de sueño causado por el ruido nocturno cerca de su vivienda.

El relato prosigue con una lapidaria expresión: "...otros miembros de la familia tuvieron que tomar ansiolíticos con un nivel de ruido insoportable". Y, además, la sentencia, en su párrafo 44 recuerda que: "El Tribunal recordó en su jurisprudencia que el Convenio busca proteger "los derechos concretos y eficaces" y no "teórica o ilusoria".

Ahondando en esta idea, el párrafo 39 de la sentencia afirma en relación con el domicilio y ampliando el concepto decimonónico, que lo sobrepasaría hacía una noción más propia de hábitat o de medio ambiente urbano:

El artículo 8 de la Convención protege el derecho del individuo a respeto de su vida privada y familiar, su domicilio y su correspondencia. Normalmente es la vivienda, espacio físicamente determinado donde se desarrolla la vida privada y familiar. El individuo tiene derecho al respeto de su vivienda, diseñado no sólo como el derecho a un simple espacio físico sino también como disfrute, en paz, de dicho espacio. Violaciones del derecho al respeto de la vivienda son no sólo las violaciones físicas o tangibles, tales como la entrada en el domicilio de una persona no autorizada, sino también las intromisiones inmateriales o intangibles, como el ruido, las emisiones, olores y otras interferencias.

No obstante, la sentencia es interesante no ya por el recordatorio de la doctrina fijada en los anteriores asuntos, que reproduce, sino por la auténtica reprimenda a la que somete a los tribunales españoles¹⁴² a los que claramente reconviene, recordando que los derechos deben de ser efectivamente protegidos¹⁴³. Así, en el número 51 de la sentencia *in fine* se afirma que:

¹⁴² Peor parado queda el ayuntamiento de Cartagena del que el tribunal europeo sostiene que: "51. ... el Ayuntamiento de Cartagena no tomó ninguna medida relativa al nivel de ruido producido por el bar musical situado en la terraza de la discoteca".

¹⁴³ 44. El Tribunal recuerda su jurisprudencia según la cual, el Convenio pretende proteger «derechos concretos y efectivos» y no «teóricos o ilusorios», (ver, entre otras, *Papamichalopoulos et al. vs. Grecia*, sentencia del 24 de junio de 1993, § 42, serie A no 260-B).

El Tribunal señala también que, tanto el juzgado contencioso-administrativo como al tribunal de apelación, han omitido pronunciarse sobre un elemento esencial en este tipo de asuntos, a saber, si los niveles de ruido emitidos podían considerarse perjudiciales para la salud del demandante y su familia. Las jurisdicciones internas tampoco se pronunciaron sobre la alegada vulneración de sus derechos fundamentales, aunque el demandante los haya expresamente recogido en sus recursos tanto ante el Juzgado Contencioso-administrativo 2 de Cartagena como ante el Tribunal Superior de Justicia de Murcia.

Bajo la eufemística expresión “jurisdicciones internas”, no cabe ninguna duda que el TEDH se refiere al Tribunal Constitucional. Se podía haber dicho más alto pero no más claro. El Reino de España resultó condenado al pago de 15.000 €.

En todo caso, por acabar, con el repaso de las tres sentencias comentadas, resulta que el TEDH, con su jurisprudencia habría operado una interpretación constitucional, a través de la cual, el derecho al medio ambiente del artículo 45 (o, a menos, aquellas partes del mismo que afectan al domicilio) quedaría situado en la esfera más protegida del párrafo 2 del artículo 53 de la Constitución, frente al párrafo 3 de la misma norma constitucional donde sistemáticamente se encuentran ubicados los principios del Capítulo III del Título I. Ello, puesto que la intimidad domiciliaria del párrafo 2 del artículo 18 de la Constitución Española, como es de sobra conocido, se trata en sede sección primera del capítulo II del Título I, que obtienen la mayor custodia constitucional por aplicación del párrafo 2 del artículo 53 del texto de 1978¹⁴⁴.

8.3. La sentencia del TC de 29 de septiembre de 2011.

Ciertamente, el TEDH, en determinados supuestos¹⁴⁵ ha llegado a la conclusión de que los demandantes no habían aportado ninguna prueba demostrativa de que su salud hubiese resultado afectada por la intromisión

¹⁴⁴ “Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección 1ª. del Capítulo II ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30”.

¹⁴⁵ Así, *Borysiewicz vs. Polonia*, STEDH de 1 de julio de 2008, párrafo 54.

ilegítima objeto del litigio (lo que, de hecho, supone un cambio respecto de la línea de sentencias como la del caso López Ostra). De igual modo, el TEDH en sus decisiones de inadmisibilidad en los asuntos *Fagerskiöld vs. Suecia* y *Furlepa vs. Polonia*, respectivamente, ha exigido la individualización del daño ocasionado. Finalmente, debe remarcar el criterio de "gravedad" del perjuicio por el que se reclama, que excluye aquellas actividades que aunque provocan ruido, lo hacen con un carácter puntual o limitado en el tiempo, que son actividades que abundan muchas veces en las fiestas locales (conclusión contraria, por cierto, a la exhibida en el informe monográfico sobre la contaminación acústica del Síndic de Greuges de Catalunya de 2007). Así, la STEDH, asunto *Zammit Maempel vs. Malta*, de 22 de noviembre de 2011, consideró que los fuegos artificiales organizados anualmente para celebrar unas fiestas locales no provocan un riesgo real e inmediato para la salud psíquica de los reclamantes¹⁴⁶.

Pues bien, esta es la argumentación fundamental de la sentencia del TC 150/2011, de 29 de septiembre de 2011. El Sr. Miguel Cuenca Zarzoso, otro atribulado residente del *Barri de San Josep* de Valencia (otra vez el mismo barrio que en el caso Gómez Moreno, una zona acústicamente saturada), interpuso recurso de amparo contra la sentencia del TSJ de la Comunidad Valenciana por desestimación del Ayuntamiento de Valencia, por silencio administrativo, de una reclamación patrimonial. En concreto el actor se queja de (FJ 4):

... además de violación de su derecho a la salud (art. 43.1 CE), a un medio ambiente adecuado (art. 45.1 CE) y a una vivienda digna (art. 47 CE), de que la exposición a ese intenso ruido nocturno le produce insomnio, del que se siguen ciertas disfunciones en su salud, y le priva del pacífico disfrute de su domicilio, resultando así lesionados sus derechos fundamentales a la integridad física y moral (art. 15 CE) y a la intimidad domiciliaria (18.1 y 2 CE) conectados con la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad (10.1 CE), en apoyo de todo lo cual alude en su demanda a una serie de elementos de prueba expuestos en los antecedentes.

¹⁴⁶ Marín Díaz-Guerra, Fernando. *Repercusions jurídiques del soroll a l'espai públic*. Disponible en: http://xarxaenxarxa.diba.cat/sites/xarxaenxarxa.diba.cat/files/1_repercusions_juridiques_del_soroll_provisional.pdf. Última consulta: 9 de diciembre de 2012.

Resulta destacable, que el Ministerio Fiscal, interesa el otorgamiento del amparo solicitado invocando como antecedente, el caso, Moreno Gómez (FJ 4), “sin necesidad de acreditar un nivel elevado de ruido en el interior de la vivienda, la excesiva intensidad de la contaminación acústica en la zona, que era reconocida por la declaración municipal de protección, permitía llegar a la conclusión de que se había producido tal intromisión ilegítima”. Para terminar que: “...hay identidad sustancial entre el asunto resuelto por la STEDH de 16 de noviembre de 2004 y el planteado por este recurso de amparo, opina que la aplicación de aquella doctrina conduce a la concesión del amparo solicitado”.

A pesar de ello, el fallo del Alto Tribunal sigue, en esencia el camino trazado por la sentencia del Tribunal Constitucional 119/2001, de 29 de mayo (caso Moreno Gómez), pero se aparta de la misma en la necesidad que el recurrente acreditase bien el nivel de ruidos producido. Efectivamente, el FJ7 de la sentencia, al apartarse del criterio del Fiscal, afirma:

Para concluir que así es resultaría indispensable que el recurrente hubiese acreditado bien que padecía un nivel de ruidos que le producía insomnio y, en consecuencia, ponía en peligro grave e inmediato su salud, bien que el nivel de ruidos existentes en el interior de su vivienda era tan molesto que impedía o dificultaba gravemente el libre desarrollo de su personalidad. Sin embargo, es lo cierto que no ha hecho tal cosa, limitándose a (1) acompañar documentos que acreditan los niveles de ruido externo en la zona que por su permanencia e intensidad han supuesto que el medioambiente circundante a su vivienda esté acústicamente degradado, (2) a aportar el informe de un Catedrático de física aplicada que, sin tener en cuenta las circunstancias singulares de cada vivienda, particularmente sin tener en cuenta su altura ni su aislamiento, afirma con carácter general que, dado el ruido externo probado en horarios nocturnos en el barrio de San José, la repercusión en el interior de las viviendas sería del orden de los cincuenta decibelios y a (3) instar una pericia judicial médica que, sin reconocer físicamente al recurrente y, sobre todo, sin tener a la vista ninguna medición individualizada del nivel de ruido percibido en su vivienda, concluye que “el ruido nocturno alteraba necesariamente el sueño fisiológico del Sr. Cuenca y sus familiares, sin que podamos precisar la intensidad y características de la perturbación por carecer de los correspondientes estudios del sueño (Conclusión 4).

Es más, el TC, consciente, que se está apartando del criterio del TEDH, argumenta la razón por la cual el caso Cuenca Zarzoso no es el caso Moreno Gómez (FJ8 *in fine*):

En fin, este recurso de amparo, debido a que el actor no aportó un principio de prueba de la repercusión sonora en el interior de su domicilio según la condición individual del mismo, lo que sí hizo la señora Moreno Gómez en el asunto fallado por la STEDH de 16 de noviembre de 2004, no se puede extender la solución de dicha Sentencia sino que se hace necesario verificar que el domicilio del recurrente soporta tal nivel de ruidos que la omisión municipal vulneró los derechos fundamentales invocados. Con esta perspectiva, hemos de concluir que el actor, habiéndose limitado a justificar que la zona en la que se ubica su domicilio está acústicamente degradada y a aportar sendos informes de expertos que, sin ninguna referencia a las condiciones individuales de su vivienda, hacen proyecciones generales sobre la repercusión que el ruido ambiental acreditado ha de tener hipotéticamente en el domicilio del actor, no demuestra haber sufrido una lesión real y efectiva de los derechos fundamentales invocados al amparo de los arts. 15, 18.1 y 2 CE.

Esto es, lo que hace la sentencia es solicitar una “prueba concreta de la lesión alegada”, de acuerdo con lo que el Tribunal Constitucional llama “la reciente doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”. En concreto, la sentencia en el mismo FJ 8 hace referencia a una serie de sentencias del propio TEDH¹⁴⁷.

La sentencia del Constitucional, que es de Pleno y no de comisión, lo que indica que tal plenario se reclamó para expresar un criterio unitario, tiene, no obstante dos votos particulares el primero de ellos individual y el segundo que, agrupa a tres magistrados. No deja de ser paradójico, que para acordar un criterio unitario, finalmente, un tercio de los magistrados se aparte del mismo. En el primero de los votos particulares, que es del magistrado Manuel Reyes

¹⁴⁷ Así, las SSTEDH de 20 de mayo de 2010, caso *Oluic vs. Croacia*; 9 de noviembre de 2010, caso *Dees vs. Hungría*; 25 noviembre de 2010, caso *Mileva y otros vs. Bulgaria*, y muy en especial la de 1 de julio de 2008, caso *Borysiewicz vs. Polonia*, en la que, a pesar de constar que se habían realizado ciertas mediciones sonoras, el Tribunal rechazó que hubiera lesión porque “la recurrente no ha aportado, ni en la instancia nacional ni ante este Tribunal, ninguna medición sonora que permitiera determinar el nivel sonoro percibido en el interior de su vivienda, y así establecer si excedía de las normas fijadas por la ley nacional o los estándares internacionales aplicables, o excedía los riesgos ambientales inherentes a la vida en las ciudades modernas (ver en este sentido, STEDH de 9 de junio de 2005, caso *Fadeyeva contra Rusia*, FJ 69)”.

Aragón que, se hace un detallado análisis jurídico para acabar concluyendo que:

En resumen, puede concluirse que el art. 8.1 CEDH (interpretado en el sentido expuesto por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos) asegura un derecho subjetivo por parte de los ciudadanos españoles (ya que ese derecho forma parte del ordenamiento español ex art. 96.1 CE) a la vida privada en el domicilio (que incluye el derecho a reaccionar frente al exceso de ruido ambiental que afecte gravemente al bienestar en el disfrute del domicilio), y que ese derecho debe ser garantizado por los Jueces y Tribunales ordinarios, pero no existe un “derecho fundamental al silencio” que pueda ser tutelado por el Tribunal Constitucional en amparo, por lo que la Sentencia de cuya fundamentación jurídica discrepo debió desestimar el recurso de amparo por este motivo, esto es, por alegarse en el recurso la lesión de un derecho no susceptible de amparo constitucional.

El argumento, justificado con finura jurídica, no obstante, adolece, a mi juicio, de un error al negar el silogismo mayor, puesto que contradice la interpretación que de la intromisión domiciliaria hace el TEDH. Es obvio, como argumenta en magistrado, que el “derecho al silencio” o el “derecho frente al ruido” no forma parte del elenco de derechos fundamentales de la Constitución española, pero no es menos cierto que el ruido se considera como una intromisión ilegítima inmaterial en el domicilio por parte del TEDH en jurisprudencia consolidada y es esa la cuestión en discusión y no, palmariamente, si existe, o no, un derecho al silencio.

El segundo de los votos particulares, de Luis Ignacio Ortega Álvarez al que se adhieren los Magistrados Eugeni Gay Montalvo y Elisa Pérez Vera, presenta una construcción jurídica más simple (aunque no por ello menos argumentada), pero mucho más práctica:

Mi discrepancia con la Sentencia aprobada por la mayoría del Pleno se fundamenta, por tanto, en que, a pesar de que se recoge el canon de constitucionalidad de la extensión de la protección del derecho a la intimidad individual y familiar a los supuestos de contaminación acústica que afecten a la vida en el interior del domicilio (fundamento jurídico 6), la aplicación del mismo resulta contraria al art. 18 en conexión con el art. 10.2, ambos de la Constitución y al art. 8 del Convenio, porque

no se realiza de forma completa una interpretación compatible con el art. 8 del Convenio al no respetarse el estándar mínimo de protección que aquel impone, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que exonera de una prueba individualizada en el interior de la vivienda cuando existe una comprobación realizada por las autoridades públicas del exceso de ruido en la zona urbana o calle donde se sitúa la vivienda de la víctima.

A mi juicio, es este voto particular a la STC 150/2011, de 29 de septiembre de 2011, el que cabalmente acoge la jurisprudencia reiterada del TEDH en la materia. Si al caso Cuenca Zarzoso se le aplica el mismo criterio que la STEDH relativa al caso Moreno Gómez (por el cual "... exigir de alguien que vive en una zona acústicamente saturada, como la que vive la demandante, la prueba de lo que ya es conocido y oficial por parte de la autoridad municipal, no parece necesario").

En esencia, en las sentencias analizadas existe una deriva de otorgar protección a un derecho al medio ambiente adecuado de los ciudadanos a través del derecho a la inviolabilidad domiciliaria. Lo que, de hecho, abre la puerta a la conceptualización del medio ambiente urbano. Queda por ver si ello afecta a la conceptualización de la seguridad en la Constitución española.

9. Una propuesta relativa al medio ambiente urbano sobre seguridad ciudadana al hilo de la jurisprudencia del TEDH en materia inviolabilidad domiciliaria frente a intromisiones inmateriales.

La jurisprudencia del TEDH examinada, a partir del derecho enunciado en el párrafo 1 del artículo 8 de la Convención de Roma de 1950 ("Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia".) protege una especie de inviolabilidad domiciliaria ampliada, de manera que "el individuo tiene derecho al respeto de su vivienda, diseñado no sólo como el derecho a un simple espacio físico sino también como disfrute, en paz, de dicho espacio. Violaciones del derecho al respeto de la vivienda son no sólo las violaciones físicas o tangibles, tales como la entrada en el domicilio de una persona no autorizada, sino también las intromisiones inmateriales o

intangibles, como el ruido, las emisiones, olores y otras interferencias” (STEDH de 18 de octubre de 2011, caso Martínez Martínez, en su párrafo 39).

Las intromisiones inmateriales o intangibles, no son pocas, así, sin ánimo de ser exhaustivos, podemos citar las afectaciones al medio ambiente sonoro¹⁴⁸, las que provienen de los residuos sólidos¹⁴⁹, la contaminación electromagnética¹⁵⁰ o la lumínica¹⁵¹ y, en general, la ambiental¹⁵². Así pues, por un lado, el concepto de vivienda estaría muy cercano al de “hábitat” y por otro, las posibles intromisiones se habrían multiplicado lo que situaría el derecho a la intimidad domiciliaria muy cercano a un derecho a un medio ambiente adecuado y a la calidad de vida.

El domicilio, en efecto no es un simple “espacio físico”, sino que se halla directamente conectada con su entorno, con el medio ambiente urbano en la que se encuentra (ver art. 3 de la Ley Gallega 4/2003, de 29 de julio sobre vivienda, y art. 2 de la ley valenciana 8/2004, de 20 de octubre, de vivienda). Deriva, ésta, que es fácilmente perceptible en el Derecho francés a partir del cambio legislativo operado en el *Code de l’Urbanisme* francés a principios de los años cincuenta del siglo pasado. Como afirma Michel Rougevin-Baville¹⁵³ esta reforma en materia de Derecho urbanístico galo es especialmente relevante puesto que equipara el derecho urbanístico al derecho al medio ambiente urbano¹⁵⁴, subrayando, así, la importante conversión que se elabora

¹⁴⁸ Ver: Martín-Retortillo Baquer, Lorenzo. «Medio Ambiente Sonoro.» En *Derecho del Medio ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (coordinador), 481-494. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.

¹⁴⁹ Ver: Montoro chiner, María Jesús. «Residuos Sólidos.» En *Derecho del Medio ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (coordinador), 495-532. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.

¹⁵⁰ Ver: Doménech Pascual, Gabriel. «El control municipal de la contaminación electromagnética.» En *Derecho del Medio ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (coordinador), 619-642. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.

¹⁵¹ Rodríguez Font, Mariola. «La contaminación lumínica.» En *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (coordinador), 643-651. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.

¹⁵² López Ramón, Fernando. «Régimen jurídico de la protección de la atmósfera.» En *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (coordinador), 655-675. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.

¹⁵³ Rougevin-Baville, Michel et al. *Leçons de droit administratif*. Hachette, Paris, 1989, p. 600 y 601.

¹⁵⁴ El artículo L. 121-10 del *Code de l’Urbanisme*, afirma: “Los planes urbanísticos determinan las condiciones permitiendo, de una parte, limitar la utilización del espacio, preservar las actividades agrícolas, preservar las actividades agrícolas, proteger los espacios forestales, los lugares y los paisajes y de otra parte, prever suficientemente las zonas reservadas a las actividades económicas de interés

en este campo de un Derecho anclado en la policía administrativa (“caracterizado por su finalidad de prevención, conservación y salvaguardia”) a un Derecho con un carácter muy dirigista (“y, en ciertos aspectos, muy autoritario”, añade el autor) marcado por la conciencia de la escasez de suelos disponibles y por la idea correlativa de economizarlos, para salvaguardar el medio ambiente¹⁵⁵ y la calidad de vida. Evolución, esta, que queda definitivamente reflejada en el artículo L.110 del código de urbanismo¹⁵⁶, en la modificación de 3 de agosto de 2009 (artículo que encabeza el cuerpo legal citado). Aunque lo cierto es que esta perspectiva ya había sido adelantada por la doctrina francesa que abiertamente ya predicaba “el derecho a un medio ambiente urbano” con estas palabras: “Es indispensable que en una sociedad tan urbanizada como es la nuestra, la política medioambiental penetre e impregne el medio urbano”¹⁵⁷.

Esta tendencia, de reconocimiento del medio ambiente urbano no haría pasado desapercibida para la doctrina española¹⁵⁸. Bassols Coma¹⁵⁹, ya señala

nacional, y los terrenos edificables para la satisfacción de las necesidades presentes y futuras en materia de vivienda”.

¹⁵⁵ La evolución legal que se produce en Francia en materia urbanística desde un derecho urbanístico de pura policía administrativa, que evoluciona desde el *décret impérial* de 1810 sobre *établissements dangereux, incommodes, insalubres*, la *loi* de 21 de junio de 1898 sobre *immeubles menaçant de ruine* (que son normas típicas de policía administrativa de seguridad) o del *décret-loi* de 26 de mayo de 1852, inspirado por Haussmann (*le démolisseur*), que obliga a los constructores el desarrollo de *réseaux d'évacuation* (redes de drenaje) de las aguas (policía administrativa de salubridad y higiene) hacia un derecho urbanístico protector y de calidad que hace progresar el derecho al medio ambiente a partir de la creación del primer *Ministère de l'Environnement* en 1971, hasta el derecho a la ciudad y el derecho a la vivienda. Resulta útil para este repaso sobre la legislación francesa, el manual de Morand-Deviller, Jaqueline. *Droit de l'urbanisme*. Paris: Dalloz, 1998, p. 3 a 8.

¹⁵⁶ “El territorio francés es el patrimonio común de la nación. Cada municipio es el gestor y garante de sus competencias. Para mejorar la calidad de vida, sin discriminación, para las poblaciones actuales y futuras de las condiciones de hábitat, de empleo, de los servicios y el transporte, respondiendo a las necesidades y recursos, administrando con moderación el suelo, reduciendo las emisiones de gases con efecto invernadero, reduciendo el consumo de energía, ahorro los recursos fósiles, garantizando la protección de los hábitats naturales y de los paisajes, la conservación de la biodiversidad, incluida la conservación la restauración y la creación de la continuidad ecológica y la seguridad y salubridad pública y promover el equilibrio entre las personas que viven en zonas urbanas y rurales y racionalizar la demanda de los desplazamientos, los municipios armonizaran con respeto recíproco de su autonomía, sus previsiones y decisiones para utilizar el espacio. Su acción en la planificación urbana contribuye a la lucha contra el cambio climático y la adaptación al mismo.”

¹⁵⁷ Prieur, Michel. *Droit d'environnement*. Paris: Dalloz, 2001, p. 707. Este concepto de “medio ambiente urbano” se habría visto plasmado en la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local. Ver nota 804.

¹⁵⁸ Esta visión del urbanismo que trasciende a la ciudad, la encontramos de manera muy temprana en Rubió i Tudurí, en 1926, literalmente, afirma: “La constante ampliación del concepto clásico de la Urbanización ha borrado la frontera que hace pocos años se asignaba a la actividad del Urbanismo, la cual, en el espacio, terminaba en los linderos de la zona suburbana y, en el tiempo, se limitaba a prever el crecimiento inmediato de la gran ciudad. (...) La gran ciudad no termina, hablando de urbanización, allí

que la letra d) del apartado 1 del artículo 12 del Texto Refundido de 1976, otorgaba a la planificación urbanística la finalidad de implementar “medidas de protección para el medio ambiente, conservación de la naturaleza y defensa del paisaje, elementos naturales y conjuntos urbanos e históricos”. El autor citado acaba destacando el desarrollo urbano sostenible como punto de encuentro entre el urbanismo y el medio ambiente. Este derecho al medio ambiente urbano, al hábitat, tendría su reflejo también en el ámbito europeo¹⁶⁰.

Pues bien, partiendo de la protección del domicilio que presta la jurisprudencia del TEDH (viendo que esta protección no lo es sólo al domicilio como tal, sino como vivienda en un sentido lato como parte del medio ambiente urbano, como hemos podido ver), podríamos acabar definiendo este derecho al domicilio como un derecho en sintonía con la formulación del derecho a la ciudad¹⁶¹ segura y sostenible, en el que tanto la seguridad (aunque sea una seguridad percibida, subjetiva, alejada de la seguridad objetiva) como el medio ambiente urbano, formarían parte de sus elementos esenciales en el sentido sin la seguridad y sin un medio ambiente urbano adecuado no existen “las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas” cuya promoción viene mandatada a los poderes públicos por el párrafo 2 del artículo 9 de la vigente Constitución española en el marco de “La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás...” que el siguiente artículo 10 en su párrafo 1, considera “fundamento del orden político y de la paz social”.

dónde acaba la calle o el parque suburbanos: más allá, muy lejos, sobre el paisaje, la ciudad ejerce una influencia que debe regularse, en bien del futuro desarrollo de la urbe y también en beneficio del paisaje, de la agricultura, de las industrias rurales y de todas las actividades que en el campo que rodea la ciudad tienen su asiento”. Ver: Ribas i Piera, Manuel (edició a cura de). *Nicolau Rubió i Tudurí i el planejament regional*. Barcelona: Institut d’Estudis Metropolitans, 1995, p. 69. Es la reproducción de una comunicación en el primer Congreso de Urbanismo de 1926.

¹⁵⁹ Ver: Bassols Coma, Martín. «La planificación urbanística y su contribución al desarrollo urbanístico sostenible.» En *Derecho del Medio ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (Coordinador), 677-709. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.

¹⁶⁰ Concretamente, el artículo 19 de la Carta Europea de Salvaguarda de los Derechos Humanos en las Ciudades (Saint Denis, 18 de mayo de 2000), afirma en su primer párrafo, que define el derecho a que: “Los ciudadanos y ciudadanas tienen derecho a un desarrollo urbanístico ordenado que asegure una relación armoniosa entre el hábitat, los servicios públicos, los equipamientos, los espacios verdes y las estructuras destinadas a los usos colectivos”.

¹⁶¹ Lefebvre, Henri. *El derecho a la ciudad*. Barcelona: Ediciones península, 1969.

Para mi resulta evidente que si ruidos, suciedad, olores u otras manifestaciones de desórdenes, que generan inseguridad, son violaciones de un medio ambiente urbano adecuado, habríamos llegado a un punto donde la seguridad ciudadana como “derecho prestacional” del art. 104 CE (en el marco de “promover” esas “condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas” y de la remoción de “los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social” del párrafo 2 del artículo 9 CE¹⁶²) y el derecho al medio ambiente urbano adecuado del art. 45,1 CE, estarían cruzando sus caminos en el marco del sistema de seguridad pública del art. 149,1.29 CE. Ello sería así, marcadamente, en el espacio público de las ciudades, que serían el escenario necesario, y en el que las administraciones municipales tendrían un papel esencial que jugar en la generación de las condiciones de seguridad (objetivas, pero también las subjetivas) para que los ciudadanos pudiesen ejercer sus derechos en pie de igualdad. Siendo, en todo caso, el derecho prestacional a la seguridad dónde, cabalmente, debería integrarse el derecho subjetivo al medio ambiente urbano.

Así, nos encontraríamos con que los conceptos relativos a la seguridad en la Constitución, habrían sido superados y sustituidos, por su escaso alcance operativo por otros de carácter más material y menos evanescentes en los que la convivencia, desde una vis del derecho a un medio ambiente urbano adecuado tendría, ahora, la perspectiva adecuada del medio ambiente urbano. Dejando a salvo, eso sí, la necesidad de seguir la lucha a favor de la prevención y en contra de la comisión de la delincuencia (en esencia, de la delincuencia organizada), que habría pasado a ser un aspecto necesario para el mantenimiento de la infraestructura de la sociedad (esto es, una actividad necesaria desde el punto de vista de la actividad estatal de la seguridad pública) pero secundaria desde el punto de vista de percepción de la seguridad en las ciudades donde el problema real sería la percepción de los ciudadanos

¹⁶² Artículo 1 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana. “1. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 149.1.29. y 104 de la Constitución corresponde al Gobierno, a través de las autoridades y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad a sus órdenes, proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, crear y mantener las condiciones adecuadas a tal efecto, y remover los obstáculos que lo impidan, sin perjuicio de las facultades y deberes de otros poderes públicos”.

relativa a la inseguridad generada por el pequeño delito y por los comportamientos desordenados que tendrían una acentuada vertiente ambiental.

En resumen, si adoptamos la sistemática de Freixes y Remotti, para este derecho al medio ambiente urbano de la mano de la seguridad, la titularidad del instituto jurídico protegido constitucionalmente se escindiría entre un sujeto activo, la administración municipal, que debería proveer de seguridad a través del conjunto de sus competencias (y no únicamente mediante la titularidad de un cuerpo policial) y un sujeto pasivo, objeto de protección y garantía, que son los ciudadanos.

Respecto al contenido este resulta ser múltiple y diverso, pues su finalidad es conseguir un mayor grado de seguridad en la población (lo que teniendo parámetros objetivos, desde mi punto de vista, en realidad lo que se busca es una percepción de seguridad en la población). Ello se conseguirá a través de la actividad policial pero también y sobre todo, a través del ejercicio de un conjunto de competencias municipales que, en mayor o menor medida pueden conseguir el efecto de seguridad en los ciudadanos, ello será así a través del listado competencial del artículo 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local. Todas esas competencias ejercidas por la administración local influirán en la percepción de seguridad en tanto en cuanto les estarán dotando de un medio ambiente urbano adecuado y estarán mejorando, en definitiva, la calidad de vida de los ciudadanos. La prestación de estas actividades por parte de la administración municipal en su conjunto configuraría el “deber de prestación” del municipio para que los ciudadanos del mismo se sientan seguros.

Por lo que respecta a su función prestacional en la Constitución de brindar a los ciudadanos las mejores condiciones para vivir en libertad desde la tranquilidad que otorga la seguridad en los términos previstos en la Carta Magna española y cuyo contenido ha sido el objeto de este capítulo. Por lo que hace a la seguridad, desde el punto de vista municipal, se debe situar en sede reconocimiento de la autonomía local y garantía del gobierno y administración de los municipios del artículo 140 CE. Sin olvidar la obligada referencia a la

seguridad pública como política pública, también en los municipios, aunque tal política lo es también autonómica y estatal en el marco de sus diferentes competencias.

CAPÍTULO SEGUNDO. LAS MODIFICACIONES SOCIALES DE FINALES DEL SIGLO XX Y EN LOS INICIOS DEL SIGLO XXI: LA CIUDAD, EL ESPACIO PÚBLICO URBANO Y SU INCIDENCIA EN LA INSEGURIDAD. LA REALIDAD SOCIAL COMO PRESUPUESTO DE LAS INSTITUCIONES RELATIVAS A LA SEGURIDAD.

Yo he visto cosas que vosotros no creeríais..., atacar naves en llamas más allá de Orión. He visto rayos-c brillar en la oscuridad, cerca de la puerta de Tannhäuser. Todos esos momentos se perderán... en el tiempo... como lágrimas en la lluvia... ¹⁶³.

La muerte es segura, la vida no ¹⁶⁴.

1. Introducción: Realidad social e instituciones jurídicas.

Un estudio jurídico, como éste, si pretende tener alguna operatividad real no puede prescindir de tomar en consideración las aportaciones ofrecidas por otras ciencias (en nuestro caso hemos acudido, esencialmente, a la criminología, aunque sin despreñar los aportes de otras disciplinas sociales como la filosofía o las ciencias políticas) ni el cambiante contexto social, ni las experiencias comparadas relevantes que, en cierto modo, parecen marcar tendencias¹⁶⁵. A todo ello se dedican, fundamentalmente, este capítulo, el siguiente y la primera parte del cuarto y último de los mismos (que estudia las referencias comparadas entre los casos del *Home Office*, de Francia y de Italia y una especial referencia a la *Street Wise* de Amsterdam). La idea es ofrecer una visión de la infraestructura social sobre la que opera el Derecho desde una perspectiva, no obstante, muy cercana a la realidad que le toca regular al Derecho.

¹⁶³ La frase, referencia para toda una generación, es de Roy Batty, el personaje protagonizado por el actor holandés Rutger Hauer, en los momentos finales de la película de culto “Blade Runner” (1982) de Ridley Scott.

¹⁶⁴ Otra frase de película, en este caso del personaje Alonzo Harris, interpretado por Denzel Washington en “Training Day” (2001) de Antoine Fuqua.

¹⁶⁵ He parafraseado, con adaptaciones en la locución, a Juli Ponce en las primeras páginas de un artículo suyo. Ver: Ponce Solé, Juli. «La calidad en el desarrollo de la discrecionalidad reglamentaria: teorías sobre la regulación y adopción de buenas decisiones normativas por los gobiernos y administraciones.» *Revista de Administración Pública*, 2003: 89-144.

Respecto al contexto social Nieto, en su “Derecho administrativo sancionador”¹⁶⁶, recoge una risible anécdota que él denomina la “fábula del perro y el lobo”¹⁶⁷ que es muy ilustrativa de cómo los cambios sociales obligan a cambiar el Derecho¹⁶⁸. El chascarrillo en cuestión se refiere a un revisor de un tren, un campesino y la variedad de la fauna que éste último transporta en los vagones de pasajeros de la Prusia decimonónica y como en función del animal a transportado, el ferrocarril en cuestión va modificando su reglamento para impedirlo¹⁶⁹. O lo que es lo mismo, a nuestros efectos, como la mudable realidad social va incidiendo en la modificación del Derecho. Cuando

¹⁶⁶ Nieto, Alejandro. *Derecho administrativo sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012, p. 270 y 271.

¹⁶⁷ Que no es la de Esopo, cuya invocación también sería pertinente en este trabajo, pues, versa sobre la libertad. La fábula, más o menos, reza así: Un lobo flaco y hambriento se encuentra con un perro lustroso y saciado. En conversación el lobo se muestra extrañado ante el perro de que siendo mucho más osado, temerario y sagaz que el perro, se encuentre, sin embargo, en tan triste estado. El perro le contesta que para estar igual que él sólo debe abandonar el bosque, con sus rigores y mudarse a la ciudad y ponerse al servicio de un rico caballero para servirle como guardián, tal como lo hace él. El lobo, impresionado emprende el camino de la ciudad con el perro, pero durante el camino advierte una marca en el cuello del can y interpela sobre la naturaleza de la misma. Al responder el perro que es la señal del collar con que lo atan diariamente, el lobo gira la grupa y emprende otra vez el camino del bosque, no sin antes advertir al perro que por mejor alimentado que uno esté, ningún bocado es apetitoso para un esclavo como el de la libertad.

¹⁶⁸ Bien es cierto que lo hace con el propósito de que el grado de precisión tipificante necesita de flexibilidad en su interpretación.

¹⁶⁹ La controversia basada en un hecho real acaecido, al parecer, en una línea de ferrocarril de Prusia oriental del siglo XIX dónde un revisor tenaz y un campesino se enzarzaron en un conflicto jurídico de más calado del que podían imaginarse.

“Es el caso que las ordenanzas del ferrocarril habían establecido la prohibición de transportar “perros” y, como el revisor fuera sancionar por ella al campesino, éste se negó a pagar la multa alegando que el animal que le acompañaba era una “perra”, y por ello no estaba comprendida en el texto de la norma. El juez (...) dio la razón al viajero. Por lo que para evitar el futuro estos hechos hubo que modificar el reglamento, advirtiendo en una nueva redacción que la prohibición se extendía a “perros y perras”.

La semana siguiente se presentó de nuevo el desafiante campesino con un animal de aspecto feroz y como se intentará multarle, se excusó alegando que se trataba de un “lobo”. Vuelta a las mismas y por la sacralidad de los principios ganó de nuevo el campesino y hubo que modificar por segunda vez el reglamento, extendiendo ahora la prohibición a los “cánidos de ambos sexos”. Pero unos días después se repitió la escena, aunque ahora a propósito de uno oso que el campesino se empeñó en subir al vagón y que pudo hacerlo, como era previsible, puesto que no había prohibición alguna para estos animales, habida cuenta de que los osos no pertenecen a la familia de los cánidos.

La compañía de ferrocarriles estaba desesperada pues no lograba dar con la redacción de un texto capaz de asegurar a los usuarios un viaje tranquilo. Decidió entonces cambiar de criterio, y incluyendo en sus ordenanzas a todas las especies y familias de la escala zoológica, optó por fijarse en los elementos y bienes que intentaba proteger, introduciendo a tal fin la introducción de “animales que supusieran peligros o molestias a los usuarios o hubieran infundir un temor razonable”. Prevención que –huelga decirlo– no pudo impedir el acto siguiente de esta tragicomedia jurídica. Porque el campesino apareció un día con una pareja de hurones –animales de aspecto dulce, pero conocidamente más peligrosos que un perro-acurrucados en una cesta. Conminado de expulsión y multa por el revisor del tren, la reacción del provocador fue en parte defensiva (alegó que los animales estaban dormidos e iban bien vigilados, de tal manera que no podían asustar razonablemente a nadie) y en parte de ataque, ya que denunció a varios viajeros que portaban animales auténticamente molestos y peligrosos por contagio –piojos concretamente– los cuales el inspector hacía la vista gorda con menosprecio la prohibición normativa. No hace falta imaginar cuál fue el resultado de la siguiente escaramuza legal. El mismo juez que había venido dando la razón al campesino, se negó a emplear la analogía, y rechazó el texto de las nuevas ordenanzas, imputando al tipo normativo de infracciones unas condiciones de imprecisión inadmisibles (...).”

Aristóteles define al hombre como “animal político” (*anthropos physei politikon zôon*, *Política*, 1253^a), de hecho lo que hace es definirlo como ciudadano, como habitante de la “polis”, puesto que la sociedad griega no concibe otro modo de organización que el de la ciudad¹⁷⁰. En efecto, desde siempre el hecho social se ha asociado al Derecho. Así, Roma genera el brocardo *ubi societas, ibi ius*, argumento de autoridad que ha pasado de generación en generación de juristas.

Si efectivamente, cada sociedad tiene un Derecho, hay una “necesaria conexión entre el sistema jurídico y los hechos sociales”. Tomamos prestada esta afirmación de Freixes¹⁷¹, que nos permite una aproximación a la seguridad tal como hoy la concebimos. Así, para analizar la construcción del sistema jurídico relativo a la seguridad, como nos ocurrirá en cualquier otro sistema legal, deberemos tener en cuenta que no es nada más que la “juridificación de postulados preexistentes en la vida social que posteriormente van evolucionando según las exigencias de cada etapa histórica”. De esta forma, la autora citada, aplica a los derechos (que también son instituciones jurídicas), un argumento que es aplicable a la generalidad de las instituciones jurídicas.

En todo caso, si, por un lado, como hemos dejado apuntado en el capítulo anterior, la seguridad ciudadana sería un “derecho prestacional” por parte de la administración pública a plasmar por un sujeto activo (las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad), y la seguridad pública aquél conjunto de prestaciones que en los distintos ámbitos materiales competenciales, pueden desarrollar las administraciones públicas, más allá de la mera actividad policial, para evitar el riesgo o peligro para los ciudadanos, no sería menos cierto que éstas instituciones se habrían construido (como los derechos) “después de una etapa reivindicativa en la que se habrían sentado las bases de lo que en su momento se juridificó”. Por otro lado, al analizar la evolución de la juridificación, a pesar que el Derecho seguiría siendo el mismo, sería forzoso reinterpretarlo, “sin desnaturalizarlo, pero tampoco sin petrificarlo” en función de las nuevas

¹⁷⁰ Aristóteles. *Política*. Madrid: Itsmo, 2005, p. 99.

¹⁷¹ Ver: Freixes Sanjuán, Teresa. Ob. cit. 1998. La autora, a su vez, se refiere a Santi Romano, Hariou y Habërle.

realidades sociales. “La ley es la ley”¹⁷², pero la ley no puede detener la evolución social, sino que debe regularla hasta que sus fórmulas resulten de imposible aplicación y debamos modificarlas por otras de nuevas consecuencia, precisamente, de esa versátil realidad colectiva.

Pues bien, es en este sentido (y ante la poca soltura que ofrecen los términos constitucionales pensados, el de “orden público”, como límite de derechos, el de seguridad ciudadana, para huir de la ominosa realidad del “orden público” en el anterior régimen y, finalmente, el de seguridad pública, en clave de atribución de competencias “soberanas” al Estado), en el que propugnamos una nueva conceptualización de la seguridad como fenómeno esencialmente urbano (en cuanto en la ciudad se generan los fenómenos que dan lugar a la inseguridad moderna, mientras que en el ámbito rural la falta de seguridad parece haberse quedado referido más en el entorno del delito que afecta al delito contra el patrimonio) anclado en el derecho a disfrutar de un entorno adecuado en la ciudad. Para llegar a esta conclusión, nos resulta indispensable analizar fenómenos sociales que, a mi juicio, atañen directamente a ese concepto de seguridad en el marco al derecho en el medio entorno urbano. Estos elementos son, un escenario: la ciudad y, específicamente, el espacio público; y una sensación: la de inseguridad (que en una y en otro se produce): que es uno de los productos peor manufacturados, pero disparatadamente, uno de los que ha tenido mejor ventura en su adquisición por parte de la ciudadanía, de esa mudable realidad social urbana. Al final del capítulo, no obstante, volveremos a detenernos en el análisis jurídico de éstos puntos.

2. La cambiante realidad social de fines del s. XX y principios del XXI: una introducción.

Los últimos cincuenta años han significado una profunda mutación en las sociedades occidentales. Los cambios experimentados han sido intensos y extensos en sus tipos y en sus clases: económicos, migratorios, sociológicos,

¹⁷² En la película “La ley es la ley” (1958), el dúo, de comicidad irresistible, Fernandel-Totó interpretan, respectivamente, a un recto gendarme francés y a un tunante contrabandista italiano, un par de enemigos complementarios como la ley y las modificaciones sociales. La una no puede vivir sin las otras ni las otras sin la una.

geopolíticos, psicológicos, etcétera. Son las nuevas sociedades postfordianas o postindustriales que, ahora, bajo el impulso de la globalización, han trastocado lo local sin que desde la heterogeneidad propia de los espacios reducidos se haya podido oponer demasiada oposición a la uniformidad que tal fenómeno globalizador ha representado. De estas mutaciones uniformizadoras, hay una tendencia que nos interesa subrayar: la urbanización de nuestro planeta. La urbanización ha crecido de forma sostenida desde el último cuarto del siglo pasado y, presumiblemente, seguirá haciéndolo en los próximos. Estos dos cambios reseñados (el globalizador y el urbanizador), han influido en aquello que se entiende por seguridad y lo han hecho con un hondo calado. Eso es lo que analizaremos a lo largo de estas páginas: cuáles han sido estos cambios y en qué situación nos han dejado respecto al estado de la cuestión de la seguridad o, mejor dicho, de su término antónimo, la inseguridad. Inseguridad, que, sobretodo, es una inseguridad urbana. Un “extraño fruto”¹⁷³ de las ciudades que sin duda produce una cosecha amarga.

En el análisis que nos proponemos, una idea va a estar presente a lo largo y ancho del mismo. Es la idea del “contrario”, del “reverso”, de la sombra que sigue al cuerpo, en definitiva, de la dualidad. Ese planteamiento es el que desarrolla Trías en *La política y su sombra*¹⁷⁴ y lo enuncia señalando que el bien, la libertad y la justicia “... tres ideales que regulan nuestra conducta. Cada uno de ellos encierra también su sombra”. Esa sombra, es el *valor de la seguridad* y, advierte que “es un valor problemático, pues puede suplantar a los demás si se asume como máximo valor”. Igualmente, la expresión “otra cara de la moneda” es citada al referirse a la inseguridad por Innerarity¹⁷⁵. Castel¹⁷⁶ ha hablado también de “reverso” en un sentido similar.

Así, en el lado oscuro de la calle, y frente a los luminosos valores fundamentales propios de los ordenamientos jurídicos occidentales como son

¹⁷³ *Strange Fruit* es una pieza musical, compuesta y escrita por Abel Meeropol en 1939, que Billie Holiday, la cantante de color de voz rasgada pero envolvente, convirtió en un auténtico icono contra los linchamientos de afroamericanos en el sur de los Estados Unidos. *Bitter Crop* (Cosecha amarga) son las dos últimas palabras de la canción.

¹⁷⁴ Trías, Eugenio. *La política y su sombra*. Barcelona: Anagrama, 2005, pp. 30, 36 y 157.

¹⁷⁵ Innerarity, Daniel. *La sociedad invisible*. Madrid: Espasa Calpe, 2004, p. 163.

¹⁷⁶ Castel, Robert. *La gestión de la inseguridad social*. Buenos Aires: Manantial, 2004, pp. 12 y 29.

la libertad, la democracia y del progreso, encontramos la inseguridad¹⁷⁷. Evitar la inseguridad dependerá, ordinariamente, de hacer subir peldaños al valor seguridad, acción liberticida, que, en grado de tentativa, amenazará, con ahogar en el mismo grado la libertad, la democracia y el progreso. Es la noción del opuesto, del bien que conlleva el mal (sin el mal no podríamos definir el bien); o de la felicidad que se contrapone a la infelicidad (puesto que, igualmente, si en alguna ocasión no hemos sido infelices, difícilmente podremos valorar la felicidad). El bien y el mal, los opuestos (la luz y la sombra), a la vez, están inextricablemente unidos, como si de un rito mazdeísta se tratara¹⁷⁸.

La llamada historia sagrada tiene un relato hartamente conocido especialmente pertinente a nuestros efectos: el de Caín y Abel. Las ofrendas en forma de corderos sacrificados por el pastor Abel, son preferidas por Dios frente los frutos de la tierra presentados por el agricultor Caín. Muerto Abel por el crimen fratricida de Caín es, justamente, éste quien funda la primera ciudad: Enoch. Al representante del mal (y no al del bien), le deberíamos, según la mitología cristiana, el germen del urbanismo. Rastrear en ese momento mítico que la ciudad sea el hábitat de la inseguridad, como figura literaria, resulta sumamente atractivo. Siendo así, si se nos permite seguir jugando con este discurso, no debería extrañarnos que nuestras sociedades urbanas sean inseguras, puesto que “¿acaso somos los vigilantes de nuestros hermanos?”¹⁷⁹. Como que, no obstante, estamos advertidos contra “... las visiones panorámicas de la historia que empiezan con la Biblia en el desierto de Judea...”¹⁸⁰, vamos a situar el punto de partida de nuestro estudio en la Ilustración, momento en el que se germinan las simientes de los derechos de la libertad, la democracia y el progreso, pero también el tiempo en el que se instauran los establecimientos estatales de seguridad tradicionales que, en mayor o menor medida, han llegado hasta nuestros días. Período, por ejemplo,

¹⁷⁷ De alguna manera, hay un mundo inquietante, tras las apacibles y teóricamente seguras paredes del hogar, “algo” que puede acabar la inocencia, como en la cinta de Roman Polanski “*La semilla del diablo*” (1968).

¹⁷⁸ Aún hoy en día, en el *Malabar hill* de Bombay se conserva la *Doongerwadi* (Torre del Silencio) dónde se lleva a cabo el rito funerario de los parsis, mazdeístas que el autor tuvo ocasión de presenciar en 1992 ya hace muchos años... quizás demasiados.

¹⁷⁹ Como respondió Caín cuando fue requerido por el paradero de Abel.

¹⁸⁰ Castel, Robert. *La gestión de los riesgos*. Barcelona: Anagrama, 1984, p. 15.

en el que aparecen las policías contemporáneas¹⁸¹ y también las prisiones. En efecto, como se encarga de demostrarnos Michel Foucault en “Vigilar y castigar”, durante las postrimerías de la modernidad, se realizará un evidente esfuerzo para establecer instituciones (escuelas, fábricas, cuarteles, hospitales, prisiones, asilos y pabellones psiquiátricos) que hagan posible sociedades seguras (“controladas”) de acuerdo a los criterios racionales¹⁸². Foucault, así, evidencia esa línea de pensamiento dieciochesca, que tiene su máximo exponente en Bentham¹⁸³ y que se concreta en un artefacto que se desarrolla a través de la arquitectura para que el Estado establezca un control sobre todos los organismos sociales: el panóptico. Se trata de un artilugio eficiente que permite que uno vigile a muchos y vigilar sin ser visto¹⁸⁴. En el fondo, el secreto del artificio es el de la evitación de la desviación por el miedo que infunde la vigilancia estatal y sus hipotéticas consecuencias a través del castigo institucional.

El Estado se ha definido, en efecto, por el miedo que insufla a través de la vigilancia y la amenaza. Es el amedrentamiento organizado lo que caracteriza al Estado moderno, y luego al contemporáneo, desde sus albores hasta los años setenta del siglo pasado. El miedo estatal es aquel con el que

¹⁸¹ Por ley del 16 de febrero 1791, promulgada en pleno período revolucionario, se instituye el cuerpo de la Gendarmería, lo que, convencionalmente, marca el nacimiento de la policía contemporánea, al menos para los países de tradición continental (ver nota 35). Para los países de tradición anglosajona el alumbramiento sería algo más tardío, mediante la *Metropolitan London police Act* de 1829 impulsada por Robert Peel (después Sir) por mandato del laureado vencedor, precisamente de Bonaparte en Waterloo, el Duque de Wellington. Es a Robert Peel a quien deben su nombre los policías británicos (*Bobbies*) por el diminutivo de su nombre de pila: *Bob*. Por la misma razón, inicialmente, también se les conoció como *Peelers*. Son dos modelos antagónicos de policías. El modelo francés o continental es centralizado, militar y al servicio del Estado. El modelo anglosajón es de carácter local, civil y al servicio del ciudadano. Como balance, en la actualidad, podemos decir que el modelo continental ha tomado prestadas numerosas características del modelo anglosajón.

¹⁸² “El ejercicio jerárquico de la disciplina supone un dispositivo que coacciona por el juego de la mirada; un aparato en el que las técnicas que permiten ver inducen efectos de poder y donde, de rechazo, los medios de coerción hacen claramente visibles aquellos sobre quienes se aplican. Al lado de la gran tecnología de los anteojos, de las lentes, de los haces luminosos, que forman cuerpo con la fundación de la física y de la cosmología nuevas ha habido las pequeñas técnicas de las vigilancias múltiples y entrecruzadas, unas miradas que deben ver sin ser vistas”. En Foucault, Michel. *Vigilar y castigar*. Madrid : Siglo XXI, 1979, pp. 175 y 176.

¹⁸³ Ver: Bentham, Jeremy. *El Panóptico*. Barcelona: Edicions 62, 1985, pp. 74 y 84. Las traducciones del catalán son del autor.

¹⁸⁴ “No importan nada los diversos destinos, a veces contrarios quizás, de los establecimientos: castigar a los criminales inveterados, custodiar a los locos, reformar a los viciosos, aislar a los sospechosos, dar trabajo a los ociosos, mantener a los indigentes, curar a los enfermos, instruir a los que quieren aprender un oficio, o educar a generaciones futuras”.

Maquiavelo¹⁸⁵ teoriza, y que eleva a categoría Hobbes¹⁸⁶, y es el que el Estado ejerce sobre sus súbditos para conseguir sus finalidades. Sin embargo es Weber¹⁸⁷, al que se reconoce, entre otras cosas, por ser el padre de la ciencia política contemporánea, en un aserto harto conocido (y harto reproducido), definirá Estado como la organización que reclama para sí y ejerce el monopolio de la violencia, con éxito, dentro de sus fronteras. La creación de este monopolio de la violencia, mediante la intimidación con la advertencia del uso de la fuerza tiene un relato en Tilly¹⁸⁸, para quien el monopolio de las armas crea los Estados. En efecto, para éste autor, el poder político de los Estados se cimenta cuando los Monarcas, los *primus inter pares*, despojan de los pertrechos bélicos al resto de nobles, los *pares*, de sus reinos y acumulan ellos las armas, consiguiendo, de esta manera su monopolio y, consecuentemente, el de la violencia (en un símil que no deja de ser paralelo con el del capitalismo en el que los capitalistas detentan el monopolio de los medios de producción). En esta evolución, la alteridad del miedo (el miedo al “otro”), se habría reducido y substituido por otro miedo (Trías¹⁸⁹ habla literalmente de “terror”): el miedo al Estado. Ya no existe la situación de guerra civil permanente del “todos contra todos” hobbesiano, sino que por el miedo todos se someten a un único sujeto (jurídico): el Estado. Es el Estado al que se le traspasa la capacidad de crear miedo para ser obedecido y, por lo tanto, en este proceso se substituye el miedo a todos (“el estado de guerra civil”) por el miedo a uno: al Estado. Esa es la justificación de la creación del Estado que nos ofrece Hobbes¹⁹⁰, en el ya conocido trueque de libertad por seguridad: “... los hombres, para alcanzar la paz y con ella la conservación de sí mismos, han creado un hombre artificial

¹⁸⁵“Algunos políticos disputan acerca de si es mejor que el príncipe sea más amado que temido, y yo pienso que de lo uno y de lo otro necesita. Pero como no es fácil hacer sentir en igual grado a los mismos hombres estos dos efectos, habiendo de escoger entre uno y otro, yo me inclinaría al último con preferencia (...). La razón de ello es que: Generalmente se hallan los hombres más prontos a contemplar al que temen, que al que se hace amar...”. En: Maquiavelo, Nicolás. *El Príncipe*. Madrid: Alianza, 1981, p. 87.

¹⁸⁶ “Además los hombres no experimentan placer ninguno (...) reuniéndose, cuando no existe un poder capaz de imponerse a todos ellos. (...). Y eso es él: “...estado que se denomina guerra; una guerra tal que es la de todos contra todos...”. En Hobbes, Thomas. *Leviatán o la materia forma y poder de una república eclesiástica y civil*. México: Fondo de Cultura Económica, 1980, p. 102.

¹⁸⁷ “Un Estado es una comunidad humana que reclama, con éxito, para sí el monopolio del uso legítimo de la fuerza física en un territorio determinado”. En: Weber, Max. *El político y el científico*. Madrid: Alianza, 1967, p. 83.

¹⁸⁸ Tilly, Charles. *Coerción, capital y los Estados europeos*. Madrid: Alianza, 1992, p. 45.

¹⁸⁹ Trías, Eugenio. Ob. cit. 2005, p. 42 y 43.

¹⁹⁰ Hobbes, Thomas. Ob. cit. 1980, p. 173.

que podemos llamar Estado, así tenemos también que han hecho cadenas artificiales, llamadas leyes civiles, que ellos mismos, por pactos mutuos han fijado...". Ese hombre artificial es el *Leviatán* la bestia marina del Antiguo Testamento¹⁹¹.

La seguridad es, por lo tanto, una situación construida¹⁹², que culmina con la Ilustración, en las sociedades modernas, a base de un conjunto de elementos materiales (la acumulación de armas por los monarcas, que es un fenómeno que coincide, más o menos, con el renacimiento pero también la creación de una serie de dispositivos de control, que son propios de la modernidad, como las prisiones, los cuarteles, los hospitales, etc), pero que cuenta con sólidos apoyos en el ámbito intelectual que van desde Maquiavelo, pasan por Hobbes y que alcanzan, ya en la época contemporánea, a Weber. Ésta construcción se mantendrá, con una envidiable situación de solidez hasta los años setenta del siglo XX. Diversas son las razones por las cuales el monopolio del miedo se devuelve y atomiza de nuevo en los ciudadanos en un proceso paralelo a la pérdida de poder del Estado, poder que, tan laboriosamente, había acumulado. A explicarlo dedicaremos las páginas que siguen del presente capítulo. El miedo único al Estado, que simplificaba el problema de la seguridad, ha desaparecido, pero, paralelamente, ha vuelto a aflorar la alteridad del miedo (el miedo al otro) que justificó la aparición del Estado como ingenio artificial para superar, justamente, ese miedo plural y sustituirlo por un miedo único. Ahora, ese miedo, no lo es sólo al otro, lo es también a procesos incomprensibles de los que recibimos las consecuencias sin poder operar sobre las causas: los riesgos. El miedo, y su variante, la inseguridad, ha dejado de ser un miedo público con un único progenitor estatal y ha vuelto a ser un miedo privado con multiplicidad de procreadores.

Por lo menos, eso puede explicarse, de entrada y sin perjuicio de lo que después diremos, por lo que vino en llamarse (a finales de los setenta y principios de los ochenta del siglo pasado) en los Estados Unidos, *La cultura del narcisismo* en alusión a la obra del mismo título del historiador Christopher

¹⁹¹ (Job 41:1): "Dios creó los grandes monstruos marinos".

¹⁹² Castel, Robert. Ob. cit, p. 21.

Lasch¹⁹³. En síntesis, el autor describe una sacudida cultural en las sociedades occidentales, que se habría producido al anteponer el individualismo a la sociedad, con la consiguiente pérdida de valores colectivos y, particularmente, de la solidaridad. Castel¹⁹⁴, sin embargo, pone en duda la teoría en su conjunto y afirma que esa exacerbación del individualismo sería una posición de refugio ante los cambios sociales, posición que desaparecería “cuando la ola de la historia se levante de nuevo”. Las masivas manifestaciones producidas en la Europa del Sur contra la guerra de Irak, o, más recientemente, con motivo de la crisis económica (lo que ha venido en conocerse como el movimiento de los “indignados”), podrían significar que, efectivamente, “la ola” se ha levantado, al fin. El paso del tiempo se encargará de verificar, o no, esta afirmación. Lo cierto es que, en un lapso temporal relativamente corto, el mundo ha pasado de postular la universalización de los Derechos Humanos a encontrarse con la realidad de la globalización de la economía. En lo primero, en universalizar los Derechos Humanos, había un componente de institucionalización del orden mundial, de una sociedad mundial de hombres libres, bajo un gobierno planetario; mientras que en lo segundo, en la globalización, sólo impera el interés económico, al que, sin duda alguna, le seduce más la idea de un desorden mundial para poder seguir campando a sus anchas. Y esa es otra razón a la que apuntar para justificar la vuelta al miedo privado.

Efectivamente, con el “menos Estado, y más mercado” (que ha sido un *frame* repetidamente machacado, al menos, hasta el devastador estallido de la crisis económica mundial), hay menos seguridad. Con la globalización no sólo se ha globalizado la economía, sino que también lo ha hecho la economía del delito, el crimen transnacional y las redes terroristas internacionales que han devenido, según Beck, “organizaciones no gubernamentales de la violencia”, de forma que han desbancado al Estado en el monopolio de la violencia¹⁹⁵ al amparo de la globalización. El miedo monopolísticamente público, pues, ha pasado a ser detentado por una pluralidad de sujetos privados ante un Estado que se ha batido en retirada, perdiendo en esta apresurada fuga, los pertrechos y suministros ideológicos que había acumulado durante siglos para garantizar

¹⁹³ Lasch, Christopher. *The culture of narcissism*. New York : Norton, 1979.

¹⁹⁴ Castel, Robert. Ob. cit. 2004, pp. 202 a 206.

¹⁹⁵ Beck, Ulrich. *Sobre el terrorismo y la guerra*. Barcelona: Paidós, 2003, pp. 28, 29 y 42.

la seguridad de sus ciudadanos. A continuación, haremos una serie de reflexiones referidas a la realidad de las sociedades occidentales, que espero nos proporcionen elementos para interpretarlas con respecto al fenómeno de la seguridad o, mejor, de su reverso: la inseguridad. Todo ello en un momento en el que parece que hemos pasado del *Welfare State* al *Warfare State*.

3. *El Estado social y democrático de Derecho y la mutación social.*

Las sociedades contemporáneas occidentales, como es la nuestra, tienen como uno de sus rasgos básicos estar fundamentadas en los valores de la libertad, la democracia y el progreso, fruto de la herencia ideológica racionalista de la Ilustración y de la evolución del Estado de Derecho hacia un Estado social y democrático de Derecho. Estos valores propios del racionalismo, han hecho que desde la Revolución francesa hasta nuestros días se haya creído que la evolución de las sociedades, con la ayuda de la tecnología, haría que la vida de los hombres en la tierra fuera mejor en una hipotética espiral sin fin. Sin embargo, no se han podido domesticar todas las amenazas del miedo¹⁹⁶, sino que, por el contrario, como predica en Beck en su obra de referencia, “La sociedad del Riesgo”, se han incrementado.

De esta forma, a finales del siglo XX se puso de manifiesto que, llevados a la práctica, estos valores llevaban, de suyo, una serie de consecuencias, naturales, aunque no deseadas. Esta dualidad es uno de los contrasentidos con los que estamos llamados a convivir, como las dos caras de la misma moneda, que son diferentes pero que, a la vez, están indisolublemente unidas. De alguna manera, de los valores intrínsecamente buenos e indiscutibles y que forman parte del acervo histórico de las sociedades desarrolladas occidentales que todos queremos mantener y que todos defendemos, se han empezado a derivar una serie de molestos efectos secundarios, como si se tratase de unos medicamentos que han curado determinadas patologías graves, pero que, a su vez, han empezado a perjudicar la salud del paciente en aspectos que eran insospechados en el momento de administrar el fármaco. Sin duda, como en el

¹⁹⁶“La promesa moderna de conjurar o derrotar una tras otra todas las amenazas para la seguridad humana se ha cumplido hasta cierto punto, aunque no hasta el extremo prometido (...) de acabar con ellas de una vez por todas”. En Bauman, Zygmunt. *Miedo Líquido*. Barcelona: Paidós, 2007, p. 168.

caso del punto de vista del galeno, guiado por preservar la vida del paciente, deberemos seguir administrando las medicinas de la libertad, la democracia y el progreso, puesto que éstas garantizan seguir viviendo con el *status* del que nos hemos dotado, pero, a la vez, deberemos tomar conciencia de esos molestos, aunque no graves, efectos secundarios indeseados.

4. De la libertad y de la seguridad.

Los valores de la Ilustración configuraron, a través de la revolución americana y la revolución francesa, un tipo de sociedad donde la libertad es el valor fundamental. Ahora bien, la evolución del concepto de libertad de estos orígenes hasta nuestros días ha comportado un aumento de las cotas de libertad individual y una correlativa disminución de los valores tradicionales encarnados, éstos, en lo que se suele denominar comunitarismo o neo comunitarismo. Son varios los autores que coinciden en este punto, como, por ejemplo, Beck¹⁹⁷, Putman¹⁹⁸ o, incluso, Fukuyama¹⁹⁹, desde posiciones neoconservadoras. Finalmente, Castel²⁰⁰ confirma esta evolución al decirnos que “en los años inmediatamente posteriores a 1968, muchos pensaron que un proyecto de exploración radical del sujeto se correspondía con una política igualmente radical y que no hacía falta elegir entre revolución social y revolución personal: la liberación del sujeto y la liberación de las masas crean una misma lucha, a decir verdad, la única lucha verdaderamente revolucionaria”. Este proceso, que auguraba mejores y más altas cotas de libertad, en realidad, se ha plasmado en un rotundo éxito, pero, correlativamente, ha tenido una repercusión directa en el ámbito de la inseguridad. Los vínculos tradicionales de la sociedad hasta los años setenta amparaban una cierta concepción de seguridad comunitaria, de valores de solidaridad, de control social, que el continuo aumento de los límites del derecho a la libertad individual ha laminado. Se produjo, además, otro efecto

¹⁹⁷ “El motor de la individualización está en pleno funcionamiento y, por tanto, no hay manera de saber cómo fundar nuevos nexos social duraderos...”. En: Beck, Ulrich. *La sociedad del riesgo*. Barcelona: Paidós, 1986, p. 127.

¹⁹⁸ “Esta es la batalla constante de la comunidad contra el individualismo...”. En: Putman, Robert. *Sólo en la bolera*. Barcelona: Galaxia Gutenberg, 2002, p. 22.

¹⁹⁹ “...la cultura del individualismo intenso que acaba por privarse de comunidad”. En: Fukuyama, Francis. *La gran ruptura*. Barcelona: Ediciones B, 2000, p. 27.

²⁰⁰ Castel, Robert. Ob. cit. 1984, p. 8.

perverso, consecuencia de lo anterior e íntimamente ligado con ello, la aparición de sociedades con colectivos e individuos “querulantes” o con comportamientos “polizontes”, que continuamente reclamaban el reconocimiento de derechos, pero que no asumían la realización de los deberes correlativos. Este tipo de sociedad, hunde sus raíces en la historia, pues se trataría de un reflejo del “modelo europeo de tradición católica del individuo deposita su confianza en un aparato administrativo (de la iglesia o posteriormente del Estado) y espera pasivamente que éste lo guíe y le resuelva todos los problemas que se le presentan”²⁰¹. No obstante, este punto de vista, crítico con esta filosofía de vida, propia de un Estado del bienestar en expansión, entiendo que debe revisarse con un Estado del bienestar en quiebra y en la que han aparecido colectivos solidarios que tratan de mitigar las funestas consecuencias de una crisis económica que atenaza a la sociedad. O dicho de otra manera, “en un Estado de Derecho de la Unión Europea, que es social y democrático (...) si bien son posibles y legítimas una pluralidad de opciones políticas y de políticas públicas sectoriales, no es posible recortar no importa de qué manera”²⁰². Y ahora, junto con los tradicionales colectivos “polizontes” conviven otros que, cabalmente y justamente, reclaman unos derechos, largamente meritados o que simplemente se encuentran en una exclusión social sobrevenida aún habiendo cumplido con todos los estándares de comportamiento social que sólo podrían augurar en una expectativa de vida dentro de los parámetros de la normalidad y no en la expulsión de los patrones de la comunidad para ir a dar con sus huesos en los “extra muros” sociales.

²⁰¹ Martínez Quirante, Roser. Ob. cit. 2002: p. 25.

²⁰² Ponce Solé, Juli. El Derecho y la (ir) reversibilidad de los derechos sociales de los ciudadanos. Madrid: INAP, 2013, p. 19.

5. El reconocimiento de derechos y la inexistencia de deberes²⁰³.

Conectada con el aumento del valor libertad, otra de las consecuencias no deseadas, hemos advertido, es la existencia de sociedades sin deberes. Camps²⁰⁴ así lo pone de manifiesto. Ésta segregación entre derechos y deberes tiene, a mi parecer, su génesis en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, que nace huérfano del vínculo entre derecho y deber. En efecto, esta declaración no contempla ningún deber, en sus 17 artículos, para los ciudadanos, salvo del deber fiscal:

Artículo 13.- Para el mantenimiento de la fuerza pública y para los gastos de administración, resulta indispensable una contribución común; ésta debe repartirse equitativamente entre los ciudadanos, proporcionalmente a su capacidad.

En un trabajo dedicado a la seguridad, por lo tanto, a nuestros efectos, resulta especialmente relevante que, se mencione específicamente a una parte de la administración pública, la fuerza pública (o lo que es lo mismo: la policía) para justificar las contribuciones comunes, es decir, los tributos, y que no se haga ninguna referencia especializada en el resto de la administración (no se menciona, por ejemplo, ejército, ni a los otros poderes del estado: el legislativo y el judicial). La única preocupación de la Asamblea Nacional Constituyente francesa el 26 de agosto de 1789 es, específicamente, el mantenimiento de la fuerza pública, sobre el resto de la administración. Y es, justamente, la fuerza pública²⁰⁵, la que ha sido objeto de tratamiento en el artículo anterior de la misma Declaración:

²⁰³ No puedo evitar reproducir, por compartirlas, las palabras de Marina: “Vivimos en una sociedad permisiva, después de haber vivido gran parte del siglo XX en una sociedad autoritaria o dictatorial. La sociedad permisiva se funda en la libertad y los derechos, mientras que la sociedad autoritaria se funda en la autoridad y los deberes. La oposición es tajante y posee una claridad maniquea: los buenos están de una parte (libertad y derechos) y los malos de la otra (autoridad y deberes). Las cosas se complican porque las épocas inseguras (y la nuestra lo es) añoran la autoridad (...). Parte de los componentes del mundo permisivo –la libertad y los derechos– son grandes logros de la humanidad, que no queremos perder a pesar de los problemas que plantean. ¿No habrá forma de vaciar la bañera sin perder al niño por el desagüe?” En: Marina, José Antonio. *La recuperación de la autoridad*. Barcelona: Versatil, 2010, pp. 9 y 10.

²⁰⁴ “... la ética de nuestro tiempo es una ética de derechos que ha olvidado sus deberes. El espectro de los derechos fundamentales se amplía cada día, y nadie parece caer en la cuenta de que, para que los derechos de todos sean respetados, todos deben también asumir y compartir obligaciones.” En: Camps, Victòria. *El malestar de la vida pública*. Barcelona: Grijalbo, 1996, p. 29.

²⁰⁵ En una declaración de diecisiete artículos, dos de ellos citan específicamente a la fuerza pública. Sólo podemos concluir que los revolucionarios franceses, en el fondo, eran “gente de orden”.

Artículo 12.- La garantía de los derechos del hombre y del ciudadano necesita de una fuerza pública, por lo que esta fuerza ha sido instituida en beneficio del bien común, y no para el provecho particular de aquellos a quienes ha sido encomendada.

En el mismo sentido, pero en el contexto actual norteamericano, también se ha significado²⁰⁶ que "... al "relegar" la iniciativa privada, la intervención del Estado ha subvertido la sociedad civil". Y eso es aplicable a la seguridad también. La sociedad, de alguna manera se ha replegado de sus obligaciones con respecto a la seguridad y convivencia y han preferido dejar ese campo en manos de los profesionales de la seguridad. Si el advenimiento de la incipiente república francesa se significó, sobretodo, por "el pueblo en armas", a través del voluntariado o de las levas forzosas, para defender las conquistas revolucionarias en el interior y el exterior de Francia, esto es la participación directa de la población en la defensa de la revolución²⁰⁷, no tienen un equivalente en el campo de la seguridad, en el cuál, se vicaría a la fuerza pública profesional, a la policía, para el mantenimiento del orden público²⁰⁸. Así, frente a un ejército popular, no profesional, se profesionalizó, en cambio, a la policía. En la otra revolución antecedente a la francesa, la americana, el pueblo también se alza en armas, ante el ejército profesional británico, pero en cambio la seguridad queda en sus manos, como se sabe, pues la Constitución americana garantiza la tenencia de armas como última forma de autoprotección²⁰⁹. De hecho, la segunda enmienda de la constitución norteamericana reza así:

Una milicia bien regulada es necesaria para la seguridad de un Estado libre; el derecho del pueblo a tener y llevar armas no deberá ser infringido²¹⁰.

²⁰⁶ Putman, Robert. Ob. cit. 2002, p. 378.

²⁰⁷ Soboul, Albert. *La revolución francesa*. Barcelona: La Llar del Llibre, 1983, 102, 103, 105, 109 i 164.

²⁰⁸ El sistema policial francés actual, es heredero directo de la revolución de 1789. Así, las policías municipales se crean por la *loi du 14 de décembre de 1789*. La policía rural (*les gardes-Champêtres*), mediante *lois du 23 de septiembre et 6 octobre 1791*. Finalmente, la gendarmería francesa, la policía al servicio del nuevo estado revolucionario francés, se crea mediante la *loi du 28 germinal an VI (17 avril 1798)* que afirma que "el cuerpo de la gendarmería se establece para asegurar en el interior de la República el mantenimiento del orden y la ejecución de las leyes".

²⁰⁹ Ballbé, Manuel y Martínez, Roser. Ob. cit. Barcelona: Ariel, 2003, p. 110.

²¹⁰ La segunda enmienda, famosa por ser la que habilita a los norteamericanos a portar armas, de hecho vincula tal derecho a la pertenencia a una milicia (en la actualidad la *National Guard* que es la parte del ejército que depende de los Estados federados y no del Estado federal), y no con independencia de la misma.

Este es un pecado original de las sociedades contemporáneas de la Europa occidental que se predicen Estados de Derecho con derechos para sus ciudadanos, pero sin deberes correlativos. Quizá porque, como decía una de las primeras constituciones del período liberal europeo, la de Cádiz, de 1812, se pensaba que los ciudadanos, por el hecho de serlo, eran “justos y benéficos” (artículo 6). Y es, quizás por la falta de correlación entre derechos y deberes que no existe lo que Etzione²¹¹ denomina “una idea comunitaria básica donde hay derechos individuales inalienables y responsabilidades sociales con los demás” en el marco de lo que él llama una “buena sociedad”.

Las políticas de seguridad contemporáneas, desde la óptica de la prevención, han optado por introducir elementos comunitarios. Es un comunitarismo individualista (en el caso norteamericano) que quiere que la comunidad impida que el individuo, responsable de sus actos, perjudique a los demás, pero también un comunitarismo que pone el acento en la integración social, que es una variante específicamente socialdemócrata²¹² (como sería, por ejemplo, el caso alemán). Pero en todo caso, si se ha optado por volver a introducir elementos comunitarios es por la sencilla razón que esos estaban desapareciendo y que, desde las políticas de seguridad, se ha razonado que la falta de intervención de la sociedad en estos temas, básicamente, generaba inseguridad. En el otro extremo, cualquier política de seguridad debe ser respetuosa con el derecho a la libertad, pues se ha advertido²¹³ contra la gestión liberticida de los problemas de seguridad.

5.1. La sociedad sin los controles tradicionales.

En efecto, los controles tradicionales informales, que eran una fuente primigenia de seguridad parece que simplemente han desaparecido. El concepto de control social²¹⁴ aparece a mediados del siglo XIX en Estados Unidos y se utiliza para designar aquel conjunto de prácticas, actitudes y valores que hacen que los individuos de una determinada sociedad desarrollen

²¹¹ Etzione, Amital. *La tercera vía hacia una buena sociedad*. Madrid: Trotta, 2001, pp. 15 y 17.

²¹² Aden, Hartmut. «L’Estat protector... Les polítiques preventives i de seguretat a Alemanya.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, núm. 11, 2002: p. 123-147.

²¹³ Curbet, Jaume. Ob. cit. 2007, p. 20.

²¹⁴ Se atribuye a Edward Ross la creación del término “control social”.

un comportamiento esperado en el marco del orden establecido en un contexto de emigración masiva de los países europeos y para intentar crear una óptica uniforme de comportamiento a los distintos colectivos humanos que se están asentando en América del Norte. De suyo, el término “control social” nos lleva, a su opuesto “desviación social”. Resulta, entonces, evidente, que un excesivo control social tiene un carácter conservador de un determinado conjunto de comportamientos sociales y que, por otra parte, una excesiva “desviación social” genera una imposible convivencia social. Por todo ello, una sociedad con mucho control social y poca desviación social es una sociedad que no evolucionará y se mantendrá en un opresivo ambiente de mantenimiento del *status quo* establecido, mientras que, por el contrario, una sociedad sin control social y con una excesiva desviación social será una sociedad inhabitable puesto que no existirá ninguna norma de comportamiento que sea respetada por completo²¹⁵.

De esta forma, la sociedad actúa a través de las instituciones sociales para mantener una serie de valores culturales que se creen necesarios para la supervivencia de la propia sociedad a través de la auto-regulación que también se ha dado en llamar “protecciones de proximidad”²¹⁶. Pues bien, las instituciones, que han desarrollado este papel de control y que podemos enumerar de manera rápida, como ya hemos adelantado, siguiendo a Foucault (escuelas, fábricas, cuarteles, hospitales, prisiones, asilos y pabellones psiquiátricos) o bien han desaparecido o bien se han modificado o bien han perdido el papel preponderante que tenían. Respecto otra clásica institución de control social, la familia, Putman²¹⁷ subraya la coincidencia entre el descenso del compromiso cívico y la ruptura de la unidad familiar tradicional. Este fenómeno también es advertido por Castel²¹⁸ bajo un epígrafe que no tiene desperdicio: “La sociedad ya no es lo que era”. Innerarity²¹⁹ describe este proceso como “una terca exigencia de liberarse de las dependencias sociales y culturales, puesto que los lugares comunes, los lazos sociales, las

²¹⁵ Para una visión amplia de lo que es control social y desviación social, ver: Torrente, Diego. *Desviación y delito*. Madrid: Alianza Editorial, 2001, pp. 23-50 y 62-63.

²¹⁶ Castel, Robert. Ob. cit. 2004, p. 17.

²¹⁷ Putman, Robert. Ob. cit. 2002, 373.

²¹⁸ Castel, Robert. Ob. cit. 1984, p. 195.

²¹⁹ Innerarity, Daniel. Ob. cit. 2004, p. 159.

instituciones, son vistos en términos de represión y alienación”. Finalmente, respecto a la educación Camps²²⁰ manifiesta enfáticamente lo siguiente: “La tensión entre autoritarismo y libertarismo (...), ha ido remitiendo a favor del Libertarismo. Las prohibiciones cesaron hace tiempo y, con ellas, desaparecieron también las reglas”. Es decir, ante la desaparición de gran parte de las instituciones que normativizaban socialmente la sociedad, ha desaparecido, también, en gran parte la capacidad de regulación autónoma de ésta. La regulación heterónoma, por lo tanto, estaba servida desde ese momento y las instancias e instituciones normativas sólo tenían que abandonar su situación de furtivas.

La consecuencia de la desaparición de estos controles se conoce en sociología como pérdida de capital social o, lo que es lo mismo, como la pérdida de aquél “conjunto de normas y valores informales que comparten los miembros de un grupo y que permiten su cooperación (...). Las normas que producen capital social (...) incluyen de manera considerable valores como la verdad, el cumplimiento de las obligaciones o la reciprocidad”²²¹. Putman²²², desde una óptica más liberal, describe el capital social como el grado de confianza existente entre los actores sociales de una sociedad, las normas de comportamiento cívico practicadas y el nivel de asociatividad son la piedra de toque del capital social que no es otra cosa que “el principio de reciprocidad generalizada”. Y esa falta de capital social, esa falta de control social, genera inseguridad, algo que de lo que se encarga de advertirnos Bauman²²³. En conclusión, podemos afirmar que los nuevos sistemas de vida sociales han dinamitado las antiguas relaciones que auxiliaban e, incluso, sustituían, al Estado en materia de control social. No se trata de referirse con nostalgia a la sociedad comunitaria²²⁴, como si fuera la “Arcadia Feliz”, pero lo que si resulta evidente es que a menor control social informal, por una sencilla ley de compensación, aparece la tentación de aumentar el control social legal (el del

²²⁰ Camps, Victòria. Ob. cit. 1996, p. 101.

²²¹ Fukuyama, Francis. Ob. cit. 2000, p. 29.

²²² Putman, Robert. Ob. cit. 2002, p. 175.

²²³ “...la negación a confiar en la constancia, la dedicación, la fiabilidad de nuestros compañeros humanos, una negativa que viene seguridad, de forma casi inevitable, de nuestra nula disposición a hacer de esa confianza algo sólido y duradero y, por consiguiente, digno de confianza”. En: Bauman, Zygmunt. Ob. cit. 2007, p. 170.

²²⁴ Putman, Robert. Ob. cit. 2002, p. 24.

sistema punitivo de la Administración en torno a las leyes penales y a los ilícitos administrativos) y, finalmente, el recurso a los cuerpos y fuerzas de seguridad, al poder judicial y a las instituciones penitenciarias. El mecanismo de funcionamiento lo explica Gil Calvo²²⁵ refiriéndose a la regulación primaria, a la que atribuye el papel de “corregir la regulación del comportamiento hasta que cese la desestabilización”. Si ello no es posible, aparece la regulación secundaria que hace surgir las “reglas de conducta”, ya sean prescripciones o prohibiciones, lo que advierte puede alcanzar extremos burocráticos. Si éstas fallan, nos queda la regulación terciaria que actúa en ciclos de acción-reacción “antes de que se produzca el impacto de las perturbaciones ambientales”. O lo que, traducido a la criminología sería la prevención primaria, prevención secundaria y, finalmente, prevención terciaria.

En todo caso, a nuestros efectos, a menor control social, más inseguridad. Innerarity²²⁶ describe este proceso, en el sentido siguiente: “Dicha concepción de la libertad tiene un efecto negativo sobre la seguridad personal, pues despoja al hombre de toda estabilidad de origen, tradiciones e instituciones...” Y, unas páginas más tarde: “El incremento de demanda de seguridad tiene mucho que ver con el hecho de que se hace necesario substituir activamente formas sociales de control que se han debilitado en las sociedades avanzadas”.

Este menor control social habría venido a ser substituido por otro tipo de control: el de las tecnologías. Remotti, se ha encargado de advertirnos sobre los peligros de esta nueva sociedad del control armada de recursos para combatir al terrorismo internacional frente a la sociedad de la libertad²²⁷. En efecto, ahora parece que todos somos sospechosos y los controles, que aisladamente pueden ser justificados, en conjunto resultan *de facto* liberticidas²²⁸.

²²⁵ Gil Calvo, Enrique. *El miedo es el mensaje*. Madrid: Alianza, 2003, pp. 65 a 67.

²²⁶ Innerarity, Daniel. Ob. cit. 2004, pp. 159 y 161.

²²⁷ Remotti Carbonell, José Carlos. «De la sociedad de la Libertad a la sociedad del Control.» En *Libertad, Seguridad y Transformaciones del Estado*, de Pérez Francesch (coordinador), 81-130. Barcelona: Institut de Ciències Polítiques i Socials, 2009.

²²⁸ En el episodio 7 de la segunda temporada de la serie *Homeland*, se visualiza claramente como se realiza el seguimiento de una sospechosa a través de las cámaras de vigilancia públicas y privadas instaladas en el espacio público. Simplemente hace falta poder acceder a los respectivos circuitos cerrados de televisión. Y si nos tenemos que creer lo que cuenta la serie, se accede con una facilidad pasmosa. La serie, producida por Fox 21, se estrenó en EEUU el 2 de octubre de 2011 y va por su tercera temporada.

6. *La sociedad democrática.*

Las sociedades modernas son aquellas sociedades que tienen un sistema de gobierno basado en el principio de la participación en pie de igualdad de todos los miembros de la comunidad en la toma de decisiones de interés colectivo. El principio de igualdad, y su consecuencia natural, la democracia, tienen también su anclaje en el liberalismo. Fuertemente representativo de ello es el Preámbulo de la Declaración de Independencia de los EE.UU. (4/VII/1776):

Sostenemos como evidentes por sí mismas estas verdades: que todos los hombres son creados iguales; que son dotados por su creador de ciertos derechos inalienables; que entre éstos están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad. Que para garantizar estos derechos se instituye entre los hombres los gobiernos, que derivan sus poderes legítimos del consentimiento de los gobernados.

Los hombres, pues, son iguales y los gobiernos derivan sus poderes legítimos del consentimiento de los gobernados y eso es la democracia. La democracia que tiene como uno de sus dogmas troncales, consecuencia del principio de igualdad, el pluralismo ideológico, religioso y cultural, como no podía ser de otra manera. Pues bien, como a continuación argumentaremos, la democracia y el pluralismo, valores positivos en sí mismos, tienen, como mínimo, dos consecuencias no deseadas: la vulnerabilidad, el desapoderamiento del Estado y el relativismo social.

6.1. El poder desapoderado: los Estados vulnerables.

Los Estados contemporáneos son vulnerables por la misma razón que son democráticos y plurales. Pocos pueden mucho, de modo que, en realidad el poder está muy repartido y así, las situaciones de crisis son habituales en nuestras sociedades, ya que pocos liderazgos incontestables existen (y los que existen lo son en estados autoritarios o asimilables). La vulnerabilidad deriva, pues, justamente del ideal democrático que es lo que en realidad nos hace superiores a las sociedades autoritarias o teocráticas, pero que, a su vez

dificulta la gobernabilidad²²⁹. Precisamente esta dificultad para gobernar en entornos complicados es lo que ha dado lugar a la aparición del concepto de gobernanza que sería, en un contexto de creciente complejidad social y de intervención de actores con diversas responsabilidades y niveles, ya sean administrativos o no, el proceso de toma de decisiones y, también el proceso por el que las decisiones son implementadas o no.

El pluralismo (valor superior de las sociedades democráticas), por otra parte, lleva también aparejado el relativismo cultural, de modo que nuestras sociedades cambiantes, plurales, abiertas y globalizadas, incorporan rápidamente creencias, ideas, formas de vida ajenas a sus tradiciones en lo que sería una verificación de otro fenómeno de nuestros tiempos: la globalización. En este contexto es difícil justificar qué ideas, valores y creencias son mejores que otros²³⁰. Es a Spengler²³¹ a quien debemos el concepto de relativismo cultural contemporáneo. Para él, no hay ninguna filosofía universalmente válida. Cada cultura, cada época tiene la suya, propia, peculiar, intransferible: “No hay verdades eternas. Toda filosofía es expresión de su tiempo y sólo de él. No hay dos épocas que tengan las mismas intenciones filosóficas”. En el fondo, la cuestión que se nos presenta es el mantenimiento del sustrato cultural común derivado de los valores superiores de la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político y la hipótesis de que sustratos culturales distintos pueden hipotecar seriamente la posibilidad de afirmación de una identidad común.

Así, de darle carta de naturaleza, el relativismo cultural absoluto, no admitiría ningún valor universal de carácter indiscutible y representaría que cualquier comportamiento es correcto siempre que esté legitimado en una determinada cultura. En base, pues, al relativismo cultural absoluto se podría rechazar, por ejemplo, gran parte de la Declaración Universal de los Derechos Humanos ya que se fundamenta en los valores de las democracias occidentales e ignora, por ejemplo, los principios de las culturas asiáticas o

²²⁹ “Las sociedades modernas son frágiles en el sentido de que hay una creciente incapacidad de las instituciones estatales y otras grandes instituciones sociales para gobernar”. En: Innerarity, Daniel. Ob. cit. 2004, p. 162 y 163.

²³⁰ Camps, Victòria i Giner, Salvador. *Manual de Civisme*. Barcelona: Columna, 2005, p. 63.

²³¹ Spengler, Oswald. *La decadencia de Occidente*. Madrid: Espasa-Calpe, 1966, tomo I, p. 73.

africanas. Desde un relativismo cultural radical, pues, todo es discutible. Lo que es ilegal y no está justificado en una determinada cultura, es legal y está justificado en otra. Un comportamiento puede ser castigado por las leyes en un contexto cultural, pero, puede resultar impune en otro distinto. Esto ha sido puesto de relieve por Mongardini²³² y también por Marina²³³. Esa relatividad, esa indeterminación en el saber a que atenerse genera, también, inseguridad. Merton²³⁴, apunta que la solución estaría en los controles institucionales; esto es, aboga por la intervención administrativa cuando de forma natural es imposible determinar cuáles son los valores aplicables en un momento determinado. Volveremos más tarde sobre esta idea.

6.2. El Estado sin autoridad.

Siempre ha existido autoridad, ya sea moral, legal o religiosa²³⁵ y siempre ha existido conflicto entre la libertad y la autoridad. Así Stuart Mill dijo que:

El conflicto entre libertad y autoridad es el rasgo más sobresaliente de las épocas de la Historia con la que, a edad más temprana nos hemos familiarizado, como es el caso de Grecia y Roma o Inglaterra. (...). Si se aceptaba el poder de los gobernantes como algo necesario, esto no impedía que se considerase como algo supuestamente peligroso, como un arma utilizable contra los propios gobernados, equiparados, llegado el caso, a cualquier agresor exterior (...). ... la meta de los patriotas consistía en establecer límites al poder que a un gobernante le era permitido ejercer sobre determinada comunidad, y tal limitación era lo que entendían por libertad...²³⁶.

²³² "...la imposibilidad del individuo contemporáneo de hallar sus referencias en una cultura (...) le impide mirar unitariamente al futuro y hace resurgir en él los miedos que la estructura homogénea de la cultura orientada conforme a unos valores determinados conseguía exorcizar en gran medida". En: Mongardini, Carlo. En: *Miedo y sociedad*. Madrid: Alianza, 2007, p. 80.

²³³ "El miedo a que la sociedad en que vivimos se desplome, la sensación de hundimiento de una cultura, la pérdida de identidad nacional y religiosa". En: Marina, José Antonio. *Anatomía del miedo*. Barcelona: Anagrama, 2007, p. 23.

²³⁴ "Estos cambios, y otros del mismo género, no ocurren automáticamente. La profecía que se cumple a sí misma, por la cual los temores se traducen en realidades funciona solo en ausencia de controles institucionales deliberados". En: Merton, Robert. *Teoría y estructura sociales*. México: Fondo de Cultura Económica, 1980, p. 52.

²³⁵ "Hasta en las sociedades humanas más pobres e ignorantes hallamos un rudimento de autoridad". En: Mongardini, Carlo. Ob. Cit. 2007, p. 80.

²³⁶ Mill, John Stuart. *Sobre la libertad*. Madrid: EDAF, 2004, pp. 38 y 39.

Eso era así para un liberal como Mill, pero desde la otra orilla ideológica, Engels²³⁷ decía lo siguiente:

Algunos socialistas han emprendido últimamente una verdadera cruzada contra lo que ellos llaman principio de autoridad. Basta con que les diga que este o el otro acto es autoritario para que lo condenen. Hasta tal punto se abusa de este método sumario de conducta, que no hay más remedio que examinar la cosa un poco más de cerca. Autoridad, en el sentido de que se trata, quiere decir: imposición de la voluntad de otro a la nuestra; autoridad supone, por otra parte, subordinación. Ahora bien, por muy mal que suenen estas dos palabras y por muy desagradable que sea para la parte subordinada la relación que representan, la cuestión está en saber si hay posibilidad de prescindir de ella, es decir, si -dadas las condiciones actuales de la sociedad- podemos crear otro régimen social en el que esta autoridad no tenga ya objeto y en el que, por tanto, deba desaparecer.

Y parece que la respuesta es, todavía, una: no. La que aquella sociedad que, reorganizando la producción sobre la base de una asociación libre de productores iguales que, debía enviar al “Estado al museo de las antigüedades, junto con la rueca y el hacha de bronce”²³⁸, todavía está lejos. Y esto es así por mucho que la autoridad se siga discutiendo desde planteamientos progresistas²³⁹ ya que hay la misma mala conciencia sobre la autoridad ahora que en el siglo XIX.

Ahora, además, el individualismo tiene una vigencia muy superior a la de cualquier época anterior, todo lo que tiene que ver con relaciones jerárquicas o de control se considera poco democrático. El capitalismo al situar el interés personal por encima del colectivo, ha reforzado este efecto²⁴⁰. Weber define el efecto con la imagen del “estuche” o la “jaula de hierro” (en una traducción al español, por cierto, nada pacífica) donde Weber²⁴¹, refiriéndose a que las

²³⁷ Engels, Friederic. «Sobre la autoridad.» *Archivo Marx-Engels*. Disponible en (último acceso: 2 de abril de 2013): <http://www.marxists.org/espanol/m-e/1870s/1873auto.htm>.

²³⁸ Engels, Frederic. *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*. México DF: Roca, 1976, p. 171.

²³⁹ Guillén, Francesc. «Les polítiques locals de prevenció i seguretat a Europa.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2006, núm. 16: 55-74.

²⁴⁰ Fukuyama, Francis. Ob. cit. p. 315.

²⁴¹ Weber, Max. *La ética protestante y el espíritu del capitalismo*. Barcelona: Península, 1973, p. 258 y 259.

riquezas han alcanzado un poder creciente entre los hombres, manifiesta que: “El estuche ha quedado vacío de espíritu...”.

La autoridad en las familias y en las escuelas parece haberse disipado o, como poco disminuido, y la de otras instituciones como el Estado y el resto de administraciones públicas, como mínimo, es discutida sistemáticamente. Eso es lo que se había definido como seguridad en las sociedades “pre-modernas”, que venía definida por la pertenencia en la comunidad. Hobbes justifica la aparición del Estado, para evitar la lucha de todos contra todos, para garantizar, pues, la seguridad (y evitar la correlativa inseguridad), de manera que la autoridad del Estado se superpone a la de cualquiera de los individuos que la forma parte de él. En efecto, “allí donde reina la guerra de todos contra todos, la fundación del Estado instaurando la paz y la seguridad física de la sociedad civil”. De manera que: “El Estado es el protector de la vida de sus súbditos, el último fundamento “racional” de su seguridad colectiva”²⁴².

Más simplemente, por ser más lineales en explicar la complejidad, parece que la autoridad, ahora se encuentra muy repartida de manera que menos pueden más y eso dificulta el ejercicio de la autoridad. Si autoridad es “Poder que gobierna” y gobernar es “Mandar con autoridad” (ambas definiciones según el DRAE), si no hay autoridad o esta se discute, podemos concluir, que no hay gobierno o que éste ve disminuidas sus facultades de imponerse ante la desobediencia de las normas y, esa impotencia para gobernar o mandar, es una fuente, a su vez de inseguridad, puesto que la autoridad es fuente de seguridad y protección²⁴³.

7. De la sociedad del progreso infinito a la sociedad global del riesgo.

Hasta ahora hemos analizado las contradicciones de las sociedades occidentales en tanto que libres y democráticas con respecto al fenómeno de la seguridad. Ahora veremos las antítesis generadas por el desarrollo que han tenido éstas sociedades. Las sociedades que provienen de los valores de la

²⁴² Hobbes, Thomas. Ob. cit. 1980, pp. 76 y 88.

²⁴³ Mongardini, Carlo. Ob. cit. Madrid: Alianza, 2007, p. 73.

Ilustración tenían una expectativa de desarrollo y bienestar constante, infinito, indefinido. No obstante, el progreso se ha demostrado que ya no puede ser constante o, al menos, que el desarrollo debe de establecer sus propios límites si no quiere acabar con el tipo de sociedad que conocemos, vuelve otra vez la idea que hemos expuesto al principio de los lados oscuros de la calle. El progreso, un valor positivo, ha acabado desarrollando sociedades globales en los que el riesgo es uno de los elementos remarcables²⁴⁴.

7.1. La sociedad del riesgo.

El proceso conocido como modernidad se ha finiquitado²⁴⁵. La sociedad globalizada, del conocimiento y de la información y del desarrollo tecnológico implica múltiples posibilidades de opción y, por tanto, los riesgos de error se multiplican. Eso es lo que se conoce como la "sociedad del riesgo"²⁴⁶. Desde la Ilustración se pensaba que el progreso era esa aspiración hacia la mejora constante de la sociedad: "Desde el siglo XVIII en adelante ha cuajado la creencia de que el incremento del conocimiento científico y la emancipación de la humanidad iban de la mano"²⁴⁷. Pero, justamente por el imperativo de la sociedad del riesgo, "la esperanza en el progreso y el desarrollo técnico como factores de disminución del miedo ha demostrado ser falsa"²⁴⁸. Naturalmente, el progreso tiene, como contrapartida, nuevos peligros desconocidos y, por tanto, nuevas inseguridades tal como indica Beck²⁴⁹: "En la modernidad avanzada, la producción social de riqueza va acompañada sistemáticamente por la producción de los riesgos". Y añade que "lo nuevo de la sociedad del riesgo mundial es que nuestras decisiones como civilización desatan unos problemas y riesgos globales que contradicen radicalmente (...), la promesa de controlar las catástrofes". De esta forma, donde antes la sociedad garantizaba el control, ahora, simplemente, hay descontrol. En materia de seguridad

²⁴⁴ Gil Calvo, Enrique. Ob. cit. 2003, p. 27.

²⁴⁵ "La modernidad es una condición única, algo que está en todas partes igual y siempre benigno. a medida que las sociedades se hacen más modernas, también se hacen más similares. y al mismo tiempo se hacen mejores. Ser moderno significa realizar "nuestros" valores: los valores de la Ilustración...". Ver: Gray, John. *Al Qaeda y lo que significa ser moderno*. Barcelona : Paidós, 2004, p. 13.

²⁴⁶ Ver: Beck, Ulrich. Ob. cit. 1986.

²⁴⁷ Gray, John. Ob. cit. 2004, p. 14.

²⁴⁸ Mongardini, Carlo. Ob. cit. 2007, p. 23.

²⁴⁹ Beck, Ulrich. Ob. cit. 1986, p. 17 y 25.

Torrente²⁵⁰ ha señalado claramente que en la actualidad el concepto de seguridad se presenta como el contraconcepto de riesgo²⁵¹.

Esto abre una auténtica nueva perspectiva en materia de seguridad, ya que ahora habrá que tener en cuenta que no hay seguridad absoluta, sencillamente porque no se pueden prever todos los riesgos y aunque (hagamos la hipótesis que) se pudieran prever todos los riesgos, sería inimaginable que se pudieran evitar todos, para todo el mundo, y al mismo tiempo²⁵². En todo caso, lo cierto es que vivimos en una nueva sociedad, que, por efecto de las nuevas tecnologías, se ha convertido en la sociedad del riesgo que, sin embargo, no podemos dejar de mencionar. La ciencia, el brazo armado del progreso, que encaminaba a la humanidad hacía continuas mejoras de la calidad de vida ha dejado de tener esa única vertiente; ahora sabemos que los avances tecnológicos también traen consigo riesgos y pueden comportar daños.

Ello abre la perspectiva actual en materia de seguridad. Pese a vivir en una de las sociedades más seguras de todos los tiempos, de manera que, si bien, determinados riesgos han sido extinguidos para todo el mundo de manera permanente (así ocurre con el caso de determinadas enfermedades que literalmente han desaparecido por los avances científicos), por otro lado, hemos tomado conciencia que no existe la seguridad absoluta, sencillamente porque no se pueden prever todos los riesgos.

Es decir, que para definir la seguridad, no solamente deberemos tener en cuenta las definiciones más habituales sobre lo que es o no seguridad, que de manera habitual incorpora el pequeño delito y el vandalismo. De lo contrario, hará falta, también, tener en cuenta los riesgos, de manera que los poderes públicos deben proteger, también, a los ciudadanos de los riesgos²⁵³. Así,

²⁵⁰ Torrente, Diego. Ob. cit. 2001, p. 32.

²⁵¹ La idea de incorporar los riesgos como nuevo elemento de seguridad, no es nueva en 1988 Ballbé ya la había introducido: “La seguridad pública tiene en los sistemas democráticos un contenido diferente al mantenimiento del orden en la calle. seguridad es la protección de los bienes jurídicos colectivos y la vigilancia ante los peligros que corren estos bienes. Y estos peligros ya no son únicamente el desorden en la calle, sino las amenazas contra la salud, contra el medio ambiente y, en definitiva, todas las actividades que puedan comportar un daño grave e incluso irreversible para un sector de la sociedad, ya sea en materia de utilización de la energía nuclear, del transporte o de la producción alimentaria, entre otros”. En: Ballbé, Manuel. Ob. cit. 1988.

²⁵² Innerarity, Daniel. Ob. cit. 2004, p. 176.

²⁵³ Guillén, Francesc. Ob. cit. 2006.

podemos agrupar los riesgos²⁵⁴ en torno a una serie de indicadores tan variopintos, pero tan reales, como los siguientes:

- Riesgo en la red.
- Riesgo alimentario.
- Riesgo ambiental.
- Riesgo de inseguridad ciudadana.
- Riesgo de prevision social.
- Riesgo de incendio.
- Riesgo economico financiero.
- Riesgo energético.
- Riesgo general.
- Riesgo industrial.
- Riesgo laboral.
- Riesgo para la salud; y, finalmente,
- Riesgo viario.

Quedarían aún, por evaluar, un último paquete que podríamos denominar riesgos emergentes que serían los agrupables respecto de los fenómenos NIMBY (*Not in my back yard*). Todos ellos conformarían lo que se ha dado en llamar el “ágora del riesgo”.

Si intentamos cerrar el círculo de los riesgos y su incardinación en el mapa de la seguridad podemos acudir al concepto de seguridad humana que, a partir de siete categorías, define la seguridad de una forma integral, prácticamente

²⁵⁴ Ver la página web de l’*Institut d’Estudis de la Seguretat*:
<http://www.seguretat.org/ides/ca/publicacions/llicitat.html?field=19>.

cosmogónica. Así, la seguridad humana, que coincidiría con el concepto del PNUD de 1984, se compondría de²⁵⁵:

- Seguridad económica.
- Seguridad alimentaria.
- Seguridad en la salud.
- Seguridad ambiental.
- Seguridad personal.
- Seguridad de la comunidad.
- Seguridad política.

Donde *mutatis mutandis*, la seguridad económica, la seguridad personal y la seguridad comunitaria (si bien estas dos últimas, entiendo que deberían estar más centradas en el ámbito del delito y los actos incívicos) se correspondería con el riesgo para el futuro personal y el riesgo de ruptura social, la seguridad alimentaria y la seguridad en la salud con el riesgo para la salud, la seguridad ambiental con el riesgo ambiental quedando sin correspondencia o con correspondencias indirectas, la seguridad política y los riesgos viarios, laboral y los emergentes que podrían adscribirse a la seguridad personal y de la comunidad.

Específicamente en el campo de la seguridad, Crowe²⁵⁶ vincula el avance del crimen con el de la tecnología, a pesar de que nos recuerda que ésta mejora las condiciones de vida de las personas: “El desafío de la delincuencia a la sociedad cambia con el avance de la civilización, particularmente cuando la tecnología sigue mejorando. El avance de la tecnología lleva consigo más oportunidades y comodidades a la humanidad. Pero introduce nuevas tentaciones para la codicia humana”.

²⁵⁵ Fernández Pereira, Juan Pablo. «Seguridad humana.» Tesis Doctoral, Programa de Doctorado en Seguridad y Prevención, Departamento de Derecho Público y Ciencias Histórico-Jurídicas, Universidad Autónoma de Barcelona. Barcelona, 2005, p. 43.

²⁵⁶ Crowe, Timothy. *Crime Prevention Throug Environmental Design*. Stoneham, MA (USA): Butterworth-Heineman, 1991, p. 7.

Es decir, que para definir la seguridad, no sólo deberíamos tener en cuenta las definiciones más habituales sobre lo que es o no seguridad, que de manera habitual incorpora el pequeño delito y el vandalismo. Además, hay que incluir los riesgos, de manera que los poderes públicos deben proteger, también, los ciudadanos de los riesgos²⁵⁷. A más factores de inseguridad, mayor percepción de inseguridad. Este proceso se ha definido como una “etapa crítica necesaria que hay que atravesar”²⁵⁸ pero que se superará²⁵⁹. O dicho de otro modo, que si bien es cierto que el progreso crea riesgos, no lo es menos que también el progreso, hasta ahora, ha sido capaz de conjurarlos. Si bien ello puede ser cierto, no lo es menos que todo proceso de superación es traumático y que nunca como antes se había puesto en peligro la existencia misma del planeta por la explotación ecológica a la que la humanidad le está sometiendo.

Sin embargo, la tesis de Beck no sería completamente nueva. Descontando que como se encarga de recordarnos Esteve Pardo²⁶⁰, el Derecho Romano ya tenía previsiones sobre la incertidumbre. Mary Douglas²⁶¹ habría publicado con anterioridad la monografía “*La aceptabilidad del riesgo según las ciencias sociales*”, publicada originalmente un año antes (1985) de la obra de Beck (1986). Douglas pone de relieve un concepto interesante que es el de la percepción social del riesgo, con el que coincidiría con Beck, según se encarga de señalarnos Montenegro²⁶². Siendo ello así, la teoría de la sociedad del riesgo, pese a ser posterior en el tiempo, tendría un vínculo fundamental con la teoría criminológica que nos encargaremos de analizar en la siguiente parte de la obra, la *Broken Windows Theory*. Las dos tienen en común resaltar la importancia de la percepción, en un caso, del riesgo y, en el otro, del delito.

²⁵⁷ Quien escribe estas páginas ya había defendido esta tesis algunos años antes, concretamente el 20 de marzo de 2003 (fecha, por otro lado, del inicio de la llamada “segunda guerra de Irak” lo que motivó una asistencia de público repartida entre parientes y amigos, ya que la hora en la que se dictó la conferencia coincidió con una convocatoria de una manifestación unitaria de partidos y sindicatos contra la guerra), en una conferencia en la sede del Institut d'Estudis Catalans bajo el título “Las tres paradojas de la seguridad”.

²⁵⁸ Castel, Robert. Ob. cit. 2004, p. 15.

²⁵⁹ “De hecho, la historia humana está jalonada por acontecimientos semejantes (...). Pero siempre, cómo respuesta a tanto desastre, los seres humanos lograron sobrevivir (...) gracias al conocimiento experimental”. En: Gil Calvo, Enrique. Ob. cit. 2003, p. 29.

²⁶⁰ Esteve Pardo, José. «El Derecho al Medio Ambiente como Derecho de Regulación y Gestión de Riesgos.» En *Estudios de Derecho Ambiental Europeo*, de García Ureta (Coordinador), 45-61. Pamplona (Iruña): LETE, 2005.

²⁶¹ Ver: Douglas, Mary. *La aceptabilidad del riesgo según las ciencias sociales*. Barcelona: Paidós, 1996.

²⁶² Montenegro, Sílvia. «La sociología de la sociedad del riesgo: Ulrich Beck y sus críticos.» *Pampa. Revista Interuniversitaria de Estudios Interterritoriales*. 2005. Núm. 1: 117-130.

7.2. La sociedad global.

No toca aquí y ahora hacer un análisis del proceso de globalización, pero lo cierto es que de ese proceso ha resultado una evidente pérdida de poder de los Estados, que eran las instituciones donde tenían su sede la autoridad. Paradójicamente los Estados no ha sido capaces de producir una autoridad supraestatal que controle o regule las consecuencias de la globalización. Tenemos una economía mundial pero gobiernos estatales no siempre capaces de afrontar los retos a los que la misma les somete. Pero resulta que es ahora, justamente cuando los Estados tienen menos poder, cuando aumentan las demandas de seguridad. Bauman²⁶³ afirma, lo siguiente: “Siervo de los poderes económicos globales o no, el estado no puede ahora enviar una carta de dimisión (¿en qué dirección?), hacer las maletas y ausentarse del actual escenario sin más. Sigue estando al cargo de la ley y el orden público dentro de su territorio y continua siendo responsable de cómo se lleve a cabo esa función”. Y eso es así ya que las causas de la inseguridad son globales, pero la demanda de seguridad es local. De alguna manera se ha pasado del monopolio estatal de la violencia legítima al ejercicio de ésta por parte de lo que se ha convenido en llamar las “ONG’s o franquicias de la violencia”²⁶⁴. Ciertamente, la disminución del papel del Estado, que opera en un marco normativo fijado y delimitado ante la economía mundial (la cual, paradójicamente, no tiene este marco normativo) ha provocado una situación de anomia global, ante la que poco se puede hacer desde la perspectiva local, excepto aguantar, en ocasiones peor que mejor, las embestidas. Y frente a ese Estado agónico lo que hay es un “nuevo desorden mundial”²⁶⁵. Lo que pasa es que en la sociedad global no hay límites indicados claramente y esto provoca un sentimiento de amenaza²⁶⁶. Y esta inexistente planificación y sus consecuencias imprevisibles forman parte de otra de las características de las sociedades modernas, de la sociedad del riesgo. En otro orden de cosas, también se ha señalado, las facilidades de comunicación y la libertad de movimiento existentes en occidente han facilitado la aparición de los

²⁶³ Bauman, Zygmunt. Ob. cit. 2007, p. 170.

²⁶⁴ Beck, Ulrich. Ob. cit. 2003, p. 29.

²⁶⁵ Bauman, Zygmunt. Ob. cit. 2007, p. 100.

²⁶⁶ Etziona, Amital. Ob. cit. 2001, p. 80.

movimientos que pretenden acabar con estas sociedades y, consecuentemente, han aumentado su vulnerabilidad: "... los terroristas del 11 de septiembre y sus instigadores, aprovechando las facilidades para trasladarse, comunicarse y financiarse proporcionan los avances tecnológicos inherentes al proceso de globalización, habían atentado contra ella misma"²⁶⁷.

Otro de los riesgos globales sobre los que queremos llamar la atención es el del aumento de la urbanización y los impactos del cambio climático. El mundo está desde 1970 en una situación de "extralimitación ecológica", de manera que el sistema de recursos naturales del planeta Tierra necesita un año y seis meses para regenerar lo que utilizamos en un año²⁶⁸. Ello es especialmente relevante sobre el medio urbano y su creciente población, lo que nos lleva directamente al siguiente apartado de este tema. Naciones Unidas²⁶⁹ ha advertido sobre ello, describiéndolos:

A parte de los riesgos físicos que entraña el cambio climático, algunas ciudades se enfrentarán con dificultades a la hora de proporcionar servicios básicos a sus habitantes. Estos cambios afectarán el suministro de agua, la infraestructura física, el transporte, los bienes y servicios del ecosistema, el suministro de energía y la producción industrial. Las economías locales se verán afectadas y las poblaciones serán despojadas de sus propiedades y sustento. Los impactos del cambio climático serán especialmente duros en las zonas costeras bajas donde se encuentran muchas de las ciudades más grandes del mundo. Aunque representan solo el 2 por ciento del área terrestre total, aproximadamente el 13 por ciento de la población urbana mundial vive en éstas zonas, y la mayor concentración está en Asia.

²⁶⁷ Reinares, Fernando. *Terrorismo global*. Madrid: Taurus, 2003, p. 57.

²⁶⁸ UNFPA. *Estado de la población mundial 2011*. New York: Fondo de Población de las Naciones Unidas, 2011. Disponible en (última consulta 7 de abril de 2013): http://foweb.unfpa.org/SWP2011/reports/SP-SWOP2011_Final.pdf

²⁶⁹ UN-HABITAT y Programa de las Naciones Unidas para los Asentamientos. *Informe Mundial sobre asentamientos Humanos 2011*. Nairobi: Programa de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos, 2011. Disponible en (última consulta el 7 de abril de 2013): http://www.unhabitat.org/downloads/docs/GRHS2011_S.pdf

8. La sociedad urbana: ciudad y espacio público.

La ONU²⁷⁰ calcula que el número de personas en el planeta irá en aumento en los próximos años y pasará de los 7.000 millones de 2011 hasta los 9.300 millones de habitantes en 2050, de los que 6.300 millones residirán en áreas urbanas, lo que supone un aumento de 2.700 millones. Con estas cifras resulta evidente que ahora (el 50% de la población mundial vive en ciudades), pero sobretodo en el futuro (la previsión es que el 69% de población mundial viva en una ciudad) será urbana y, como veremos al final, obviamente la inseguridad también. Pues si nos formulamos las siguientes preguntas, comprobaremos que la respuesta es inequívoca. ¿Dónde confluyen el conjunto de circunstancias que hasta ahora hemos venido desgranando?; ¿dónde hallamos una sociedad basada en los valores positivos de la libertad, la democracia y el progreso?; ¿en qué lugar confluyen derechos sin deberes (o con una formulación de los deberes atenuados, de manera que son vistos casi como cargas del sistema y no como el adecuado contrapeso de los derechos); ¿en qué lugar se han evaporado los controles sociales tradicionales, vistos hoy cómo auténticas antiguallas dignas del trastero cuando no del vertedero?; ¿En qué espacio la globalización muestra con crudeza la imposibilidad de actuar sobre las causas, pero con la obligada consecuencia de soportar las cargas que de la globalización se derivan?; ¿En qué punto se perciben con mayor sensibilidad los riesgos, consecuencia del progreso de nuestra civilización?; y, finalmente, ¿En qué emplazamiento el miedo se ha erigido cómo la sombra de las luces que representan los valores de la libertad, la democracia y el progreso por todas las cuestiones que hemos enunciado?. La respuesta es única: en la ciudad. Y lo que decimos no es una mera retórica, para Naciones Unidas²⁷¹:

... los gobiernos deberían aumentar la capacidad y la competencia de las autoridades locales y municipales para administrar el desarrollo urbano, proteger el medio ambiente, satisfacer las necesidades de seguridad personal, infraestructuras y servicios básicos de todos los ciudadanos incluidos los habitantes de asentamientos

²⁷⁰ UN, Department of Economic and Social Affairs. *Urban Population, Development and the Environment 2011*. New York: United Nations, 2011. Disponible en (última consulta 7 de abril de 2013): http://www.un.org/esa/population/publications/2011UrbanPopDevEnv_Chart/2011Urban_wallchart.pdf

²⁷¹ Estado de la Población Mundial 2011, p. 89. Disponible en (última consulta 7 de abril de 2013): http://foweb.unfpa.org/SWP2011/reports/SP-SWOP2011_Final.pdf

ilegales en zonas urbanas, eliminar problemas sanitarios y sociales, incluidos los problemas relacionados con la droga y la delincuencia y los problemas resultantes del hacinamiento y los desastres, y ofrecer a las personas alternativas a su permanencia en zonas vulnerables a los desastres, tanto naturales como provocados por el hombre.

8.1. La ciudad.

Es frecuente empezar a hablar de la ciudad con una frase, con la que hemos visto a distintos autores empezar escritos sobre el fenómeno urbano: “El aire de la ciudad os hará libres”, (que, al parecer era una especie de rótulo que encabezaba la entrada de las ciudades alemanas en la edad media). La popularidad contemporánea de la cita, sin descartar que tenga otros orígenes, me inclino por pensar, según lo que hemos leído, que se debe a Jane Jacobs²⁷². La autora²⁷³, no obstante, matiza que la frase se debe a un momento en el que literalmente la ciudad “liberaba” a los vasallos²⁷⁴. De hecho, lo que era cierto es que los habitantes de las ciudades no estaban sometidos a vasallaje, mientras que los del campo sí. Sin embargo, para mi gusto, un buen inicio para empezar esta reflexión sobre los valores de una ciudad es una cita de Toqueville²⁷⁵, en un párrafo delicioso del “*La democracia en América*” cuando al reflexionar sobre el papel de la organización territorial de los Estados Unidos de América recién independizados del Reino Unido, afirma:

...en el municipio²⁷⁶ es dónde reside la fuerza de los pueblos libres. Las instituciones municipales son a la libertad lo que las escuelas primarias vienen a ser a la ciencia: la ponen al alcance del pueblo le hacen paladear su uso pacífico y lo habitúan a servirse de ella.

²⁷² Aunque, al parecer puede atribuirse a Mitteis, Heinrich: La frase sería *über den Rechtsgrund des Satzes Stadtluft macht frei*. En: Stengel, Edmund Ernst. *Festschrift Edmund Ernst Stengel zum 70. Geburtstag am 24. Dezember 1949*. Köln: Böhlau-Verlag, 1952, pp. 342-358. Ello, ante mi total desconocimiento del alemán, de acuerdo a la bibliografía citada en Marcuse, Peter. «¿Qué derecho para qué ciudad en Lefebvre?» *Urban. Departamento de urbanismo y ordenación de territorio. UPM*, 2012: 17-21. Disponible en (última consulta 7 de abril de 2013): <http://www2.aq.upm.es/Departamentos/Urbanismo>

²⁷³ Jacobs, Jane. *Muerte y vida de las grandes ciudades*. Madrid : Capitán Swing, 2011, p. 484.

²⁷⁴ Hernández Sánchez-Barba, Mario. *Hernán Cortés*. Madrid : Cambio 16, 1987, p. 52.

²⁷⁵ Toqueville, Alexis de. *La democracia en América*. México: Fondo de Cultura Económica, 2005, p. 78.

²⁷⁶ El término que utiliza el original es *township*, aunque en la edición mexicana con la que he trabajado se traduce por *comuna*.

Dejando de lado, tanto una como otra invocación, la ciudad, tal como hoy la entendemos, es fruto de una disciplina que fue creada para regular tal fenómeno y a la que, etimológicamente, le debe el nombre: el urbanismo²⁷⁷. El urbanismo, obviamente, regula cuestiones distintas que sobrepasan el concepto estricto de lo que es ciudad y se adentran en lo que, más propiamente, es ordenamiento territorial. Sin embargo, no es menos cierto que el urbanismo regula, entre otros objetos, pero, sobre todo, el fenómeno urbano. Definir urbanismo como ciudad puede parecer un atrevimiento²⁷⁸. Sin embargo, me parece fuera de toda duda poder afirmar que el urbanismo nace con las ciudades, con los fenómenos urbanos. Mucho más ahora cuando el propio concepto de ciudad ha pasado a ser sustituido por el de “aglomeraciones urbanas”.

Ello es claro, sobretodo, para el urbanismo moderno²⁷⁹, pero no lo es menos para el urbanismo de la antigüedad, puesto que filósofos como Platón y Aristóteles ya se habían ocupado de la cuestión. Platón, trata la estructura y crecimiento de la ciudad en los “*Diálogos*” y en “*Las Leyes*”²⁸⁰. Lo hace bajo una triple preocupación: seguridad, higiene y existencia de espacio público. Platón manifiesta que *antes que nada es necesario establecer número total de ciudadanos*, que establece en 5.400, con casas y terrenos para cultivar (distribuidos, ambos, de la manera lo más equitativa posible, de manera que, además, sean los necesarios para defender el territorio). El trazado clásico de la ciudad de Platón dispone que: “antes que nada es necesario disponer la parte, por así decir, arquitectónica en general, es decir, cómo se construirán y colocarán los templos y las murallas de la ciudad... es necesario situar todos los templos en torno a la plaza del mercado y el resto de viviendas privadas en núcleos concéntricos sobre las colinas por razones higiénicas y de seguridad”.

²⁷⁷ Según el DRAE, urbe, del latín *urbs/urbis*, se define como ciudad, especialmente la muy populosa.

²⁷⁸ En efecto, si tenemos en cuenta las palabras de Vicente Boix: “El fenómeno del urbanismo, tan contingente y variado, trasciende a cualquier evaluación parcial...” en Boix Reig, Vicente. *Urbanismo y Derecho*, Madrid: Trivium, 1990, p. 22.

²⁷⁹ *La data di nascita dell'urbanistica moderna si suole far risalire al XVIII secolo, epoca in cui si manifestano due fenomeni concomitanti: l'accelerazione del tasso di crescita della popolazione determinato essenzialmente da un rallentamento della mortalità infantile e l'avvio del procelso di industrializzazione (soprattutto in Inghilterra e Francia)*. Salvia, Filippo e Teresi, Francesco. *Diritto Urbanistico*. Milani: CEDAM, 1992, p. 12. Texto que no intento traducir puesto que es claramente inteligible.

²⁸⁰ Ver para este párrafo y el siguiente Patetta, Luciano, *Historia de la Arquitectura*, Celeste Ediciones, Madrid, 1997, 105 y ss.

Aristóteles, por su parte, estructura la ciudad de una manera similar en “*De política, VII*”. Establece también a la necesidad de que la ciudad se establezca en un emplazamiento alto con las mismas finalidades que Platón.

Aristóteles, asimismo, manifiesta que es conveniente que se construya una plaza de mercado (“... semejante a la famosa de Tessalia, a la que llaman libre...”). No obstante, es a Hippodamo de Mileto a quien se le atribuye la división regular de la ciudad (una división reticular) en “*De política, II*”. Las ciudades griegas, no obstante, se idean partiendo de la homogeneidad: “La polis es aquel lugar donde una gente determinada, específica por sus tradiciones, por sus costumbres, tiene su sede...”²⁸¹. Para los griegos, preocupados por la seguridad²⁸² de la polis, el concepto de polites, el que vive en la polis, es secundario. Ello explicaría que, incomprensiblemente, Platón establezca un cupo poblacional cuando, obviamente, aunque sólo sea por un criterio biológico, la ciudad tenderá al crecimiento.

Aunque es, probablemente, al romano, ingeniero civil (y antes militar), Vitrubio (Siglo I a.C.) a quien le debemos las ideas fundamentales del urbanismo clásico en su obra *De architectura* (que fué recepcionada en la península itálica entre 1414 y 1417²⁸³) y ofreció un modelo de ciudad a los renacentistas. De hecho, sus cinco principios de orden, disposición, distribución euritmia, simetría y decoro (*ordinatio, dispositio, distributio, euritmia, sinimetria et decorum*²⁸⁴) son los paradigmas bajo los que, a partir de aquél momento, construirán las ciudades. De hecho, Vitruvio tienen previsiones sobre donde construir las ciudades (“un emplazamiento saludable y elevado”²⁸⁵) así como de la elección de los lugares para los edificios públicos²⁸⁶. Probablemente, además, es una de las primeras ocasiones en la que se utiliza la expresión “espacios públicos”²⁸⁷. La ciudad romana resultante

²⁸¹ Cacciari, Massimo. *La ciudad*. Barcelona: Gustavo Gili, 2010, p 9.

²⁸² Se ha afirmado que en acadio existen varios sustantivos con el étimo polis que indican fortaleza, castillo, lugar fortificado y, en idéntico sentido, que, polis está formado sobre la misma raíz que polemos (guerra). Ver: Cacciari, Massimo. Ob. cit. 2010, p 23.

²⁸³ Lo que se atribuye a Gian Francesco Poggio Bracciolini (Vitruvio. *Arquitectura*. Madrid: Gredos, 2008, p. 81).

²⁸⁴ Vitruvio. Ob. cit. 2008, pp. 155 y ss.

²⁸⁵ Vitruvio. Ob. cit. 2008, pp. 170 y ss.

²⁸⁶ Vitruvio. Ob. cit. 2008, pp. 206 y ss.

²⁸⁷“...hay que proceder a la elección de solares con miras a la conveniencia y el interés general de la ciudadanía para destinarlos a los templos, al foro y a los demás espacios públicos”.

será la que entrecruza el *cardus maximus* y el *decumanus maximus* situando en su encrucijada el foro, rodeada por una muralla o empalizada a imagen y semejanza de los campamentos militares romanos. Este concepto de ciudad será el que perdurará en Europa hasta las primeras normas higienistas, pero sin duda, ha alargado su influencia hasta nuestros días. Es, además, el trazado de las ciudades coloniales españolas.

En la ciudad romana, a diferencia de la griega, lo importante no es la ciudad, son los ciudadanos. Así, en Roma, “la ciudad es la concurrencia conjunta, el confluir de personas muy diferentes por religión, etnia, etcétera, que concuerdan solo en virtud de la ley”²⁸⁸. Ello es así puesto que “los romanos consideraron que la *civitas* era aquello que se produce cuando diversas personas se someten a las mismas leyes, independientemente de su determinación ética o religiosa”²⁸⁹. De ésta forma, la idea romana de ciudadano, sin carácter étnico ni religioso, es un concepto legal que alcanza su coronación con la Constitución de Caracalla el año 212 d.C. cuando todos los seres humanos libres pasan a ser *cives romani*. Esta idea de convivencia en concordia por obra de la ley es la que se impone en todo el orbe conocido, a todos los pueblos, que bajo el imperio romano, viven a orillas del *Mare nostrum*. A diferencia de los griegos, los romanos sí tienen la preocupación por el crecimiento. La ciudad debe crecer, tiene que “delirar”, superar los límites del surco fundacional (*lira*) que se ha realizado con el *urbs* (arado).

La preocupación por el crecimiento de los núcleos urbanos está presente, entre nosotros, en el gerundense Francesc Eiximenis, franciscano, a quien debemos la mayor obra teórica sobre urbanismo de finales del siglo XIV y principios del XV. Con la mirada puesta en la ciudad de Valencia, como sus antecesores urbanistas, sus preocupaciones son la salubridad y la seguridad. Respecto a la primera, el autor propone como evitar que la ciudad esté orientada a *tramontana*²⁹⁰, pero también glosa la necesidad de un buen

²⁸⁸ Cacciari, Massimo. Ob. cit. 2010, p 11.

²⁸⁹ Cacciari, Massimo. Ob. cit. 2010, p 10.

²⁹⁰ ... lo dit vent és fort fret e nou molt als flemmatics, e als vells, e als tísics e als malalts per defalliment de la natura... De lo dotzé del Crestià, cap. 106, fol. 50 en Vila, Soledad, *La ciudad de Eximenis*, Diputación provincial de Valencia, Valencia, 1984, p. 92. Siendo Eiximenis gerundense se entiende la referencia a la tramontana.

alcantarillado²⁹¹. Por lo que hace a la segunda, rompe con los antecedentes helenísticos al disponer que el mejor emplazamiento es la planicie²⁹² en lugar de la altura, ya que, a diferencia de sus precursores, prevé el crecimiento de la ciudad. Además, en lo que parecería ser una prescripción para las ordenanzas municipales, prohíbe a los moriscos la tenencia de armas²⁹³ (en una prevención comprensible en la época teniendo en cuenta que los terrenos del reino de Valencia acababan de ser conquistados a los musulmanes). Eximenis, pretende cambiar incluso el trazado de las calles serpenteantes de las ciudades árabes por la cruz cristiana (otra vez el *cardus* y el *decumanus*, que confluyen, ahora, en la plaza mayor²⁹⁴). Se trataría de una auténtica conversión cristiana de la ciudad, de imponer el orden y la racionalidad cristiana frente al supuesto caos de los musulmanes. El ideal de los clásicos, de la ciudad “bella, noble y ordenada”, se consigue al regularla con las cuadrículas. El cuadrado, en su perfección, expresa también la perfección que se pretende de la ciudad²⁹⁵. Con ello se pretende, además, conseguir la división de la ciudad y de las actividades económicas de la misma. La más probable diferencia que encontramos entre la idea de la ciudad romana y la idea de la ciudad cristiana es que la ciudad ya no es solamente aquella ciudad en la que todos están unidos bajo el imperio de la ley sin atender a criterios étnicos ni religiosos. En la ciudad cristiana viven los cristianos y a los “moros”, y también a los judíos, se les dictan normas de regulación de comportamiento. El modelo físico de la ciudad es el romano, pero la ciudad se vincula a un sólo género de personas, los bautizados. Es, probablemente, con la irrupción de la Iglesia en el concepto de ciudad, en que la heterogénea ciudad romana de la que se conserva su planificación, pasa a tener una raíz griega en la que la pluralidad no es admitida. Esa contradicción es la que dominará desde ese momento el futuro de nuestras ciudades: la ciudad heterogénea frente a la ciudad homogénea.

²⁹¹ ... *que la ciutat haja grans clavergues per los carrers principals...* De lo dotzé del Crestià, cap. 106, fol. 50 en Vila, Soledad, Ob. cit. 1984, p. 91.

²⁹² *Lo primer es que propi siti de ciutat es que sea planicia: car aquí se pot mils dilatar i expande.* De lo dotzé del Crestià, cap. 106, fol. 50 en Vila, Soledad. Ob. cit. 1984, p. 88.

²⁹³ ... *no permetats que los moros hagen ne porten nengunes armes.* Regiment de la cosa pública, pag. 19 en Vila, Soledad, Ob. cit. p. 62.

²⁹⁴ *En lo mig de la ciutat deu esser la seu: e après ella deu esser gran plaça e bella....* De lo dotzé del Crestià, cap. 110, fol. 51 en Vila, Soledad. Ob. cit. 1984, p. 104.

²⁹⁵ ... *tota ciutat debia ser quadrata.* De lo dotzé del Crestià, cap. 98, fol. 46 en Vila, Soledad, Ob. cit. 1984, pp. 98 y 99.

El dilema de la seguridad en la ciudad podría haber nacido entonces entre la atractiva, pero “insegura”, ciudad diversa romana o la “segura”, pero monótona, ciudad homogénea griega.

Sin embargo, dando un salto en el tiempo, es la ciudad “insegura” y atractiva la que ha ganado la partida definitivamente y lo hace generando un modelo de ciudad que será replicado hasta la saciedad: París²⁹⁶. Tras la revolución democrática de 1848 y el posterior golpe de Estado del autoproclamado emperador Napoleón III en 1851, éste decide, en el marco de una serie de obras faraónicas en toda Francia, remodelar París siguiendo una planta radicalmente nueva en forma de estrella en la que confluyen grandes avenidas. El encargo recae en Georges Eugène Haussmann, el “gran demoledor”, en 1853 que arrasa con la ciudad medieval en la que de manera tan dificultosa habían maniobrado las tropas gubernamentales para aplastar los movimientos revolucionarios de 1830 y 1848²⁹⁷. Haussmann transforma la escala de la ciudad con sus bulevares de 120 metros de ancho (que es lo que mide una batería de artillería expuesta a lo ancho en la época) por donde el ejército podrá desplegarse con facilidad (y coloca las estaciones de tren en lugares dónde la tropas llegadas de las prefecturas para sofocar los disturbios puedan desplegarse con facilidad), pero hace más cosas, anexiona los suburbios y rediseña los barrios. París se convirtió en “la ciudad de la luz”, un gran centro de consumo, turismo y placer; los cafés, los grandes almacenes, la industria de la moda y las grandes exposiciones cambiaron la vida urbana. En 1868, Haussmann fue despedido cuando la financiación de la nueva ciudad colapsaba, pero pese a ello a él se le debe, sin duda, la construcción de un nuevo modo de vida: el urbano.

²⁹⁶ La renovación de París predice y orienta las reformas de Londres (reforma de Joseph Bazalguette, 1848-1865), Viena (demolición de murallas y creación de la Ringstrasse, 1857), Florencia (ampliación, 1864-1877) o Bruselas (1867-1871) e inspira el movimiento *City Beautiful* en los Estados Unidos, especialmente visible en el Plan de Chicago de 1909.

²⁹⁷ “La libertad guiando al pueblo” de Delacroix, difícilmente se hubiese podido pintar con los Campos Elíseos de fondo, pero, en cambio, estos facilitan unos agradables y largos (1.910 metros de longitud) paseos que dan tiempo más que sobrado para una declaración de amor y el correspondiente beso a lo Robert Doisneau (ahora ya sin el señor de la boina que lo contempla, por el desuso en el que ha caído esa prenda capilaricída) en el marco de un paseo romántico por la *la plus belle avenue du monde*, entre el Arco del Triunfo y la plaza de la Concordia.

En 1867 aparece la obra teórica del urbanismo contemporáneo, que escribe... un ingeniero: la *“Teoría general de la urbanización”* de Ildefons Cerdà. Es considerada como la primera obra que se ocupa del urbanismo y lleva como subtítulo el siguiente: “...y aplicación de sus principios y doctrinas a la reforma y ensanche de Barcelona”. Es decir, si el primer tratado del urbanismo contemporáneo tiene como finalidad construir una ciudad nueva, parece bastante claro que asimilar urbanismo a ciudad fue, al menos para Cerdà, una obviedad. Así, en las primeras páginas de esta obra explica que *urbs* etimológicamente deriva de *urbum*, arado, que era el instrumento con el cuál marcaban los romanos el recinto que iba a ocupar una población previa a su fundación, de suerte que el surco (*lira*) marcaba lo que sería la urbanización de lo que antes era un campo abierto²⁹⁸. Y esa es la razón, la creación de la ciudad con el *urbs*, por la que Cerdà bautiza su obra con la palabra urbanización y no con otra. La ciudad que planea Cerdà es la metrópoli, la ciudad de la industria y el comercio. Nacerá así el “centro histórico” que se convierte en una especie de museo y que se contrapone a las más modernas funcionalidades en torno a las cuáles se articula la ciudad capitalista bajo los efectos de la revolución industrial, así la ciudad pasa a ser, sobretodo, un lugar de producción y de negocio.

Desde la realidad prevista por Cerdà hasta nuestros días, el fenómeno de la urbanización de la ciudad ha tenido un crecimiento exponencial desde la segunda mitad del siglo XX y los primeros del XXI. Así, Europa puede considerarse uno de los continentes más urbanizados del planeta, puesto que aproximadamente el 75% de su población total vive en ciudades o en áreas urbanas y, paralelamente, sobre un 25% de su territorio puede considerarse suelo urbano²⁹⁹. Este fenómeno, proveniente de los Estados Unidos, nace en los años 20 coincidiendo con el desarrollo de la industria automovilística y las preferencias por vivir en casas unifamiliares y con jardín, lo que ha venido en

²⁹⁸ Cerdà, Ildefons. *Teoría general de la urbanización*. Imprenta española. Madrid, 1867, p. 30. La obra es de dominio público y está disponible en google books.

²⁹⁹ Ver: EEA. *Urban sprawl in Europe. The ignored challenge*. European Environment Agency. EEA Report No 10/2006, Copenhagen: EEA, 2006. Disponible en (última consulta 6 de marzo de 2012): http://www.sostenibilidad-es.org/sites/default/files/_Documentos/plat_urbana/modelos_crecimiento_urban_sprawl_in_europe.pdf

conocerse, años más tarde, como *urban sprawl*. Rubió i Tudurí³⁰⁰ referencía la aparición de este fenómeno en Barcelona en 1923 y lo contrapone al modelo de las ciudades jardín británicas³⁰¹. El autor sentencia: “Este viejo concepto de la ciudad, núcleo aislado, indiferente a lo que le envuelve, está muerto en urbanismo desde hace tiempo”³⁰². Es una visión del urbanismo cómo sistema que trasciende a la ciudad: Es la ciudad–región que es el futuro que nos espera o, mejor dicho, la realidad en la que estamos. En 2015 se estima que habrá 33 ciudades con una población superior a los veinte millones de habitantes y veintisiete de ellas se encontrarán en los países pobres. El dibujo de las mismas es de amplísimas áreas urbanizadas en las que su centro está colmado por un “centro histórico”, en ocasiones en pésimas condiciones por el abandono de la población autóctona y su posterior “colonización” por colectivos que se han apropiado de la misma por el bajo coste económico de la misma o, en otras, convertido en un museo o en un parque temático, áreas periféricas residenciales ya sean como *gatted communities* (las de las clases pudientes) o cómo áreas “guettizadas” (las de los más desfavorecidos), centros comerciales masificados y aquí y allá zonas productivas. “El conjunto, conectado por “acontecimientos” ocasionales, es independiente de toda lógica urbanística y administrativa”³⁰³. Es la definitiva “americanización” del fenómeno urbano.

Todos estos cambios no resultan neutrales para la forma de organización social. Así, Wirth³⁰⁴, un ambientalista de la escuela de Chicago, en “*El*

³⁰⁰ Ribas i Piera, Manuel. Ob. cit. 1995, pp. 59-61. Es la reproducción de un artículo de la revista “*Civitas*” (núm. 14) de 1923.

³⁰¹ Resulta ineludible reproducir el párrafo, largo, en que Rubió i Tudurí acomete contra las grandes ciudades de las que el peor ejemplo, a su juicio, es Londres: “El ansia insaciable por el crecimiento de la ciudad, que es la doctrina urbanista del público en general, no ha podido resistir el examen de los estudiosos. La “gran ciudad” ha dejado de ser el ideal de los urbanistas, y de esto hace tiempo. Se ha reconocido que la sociedad cívica no puede ser obtenida dentro de estas masas inmensas de población; que, no existiendo verdadera opinión ciudadana, no existe, tampoco un auténtico gobierno ni una conducta social de la ciudad; que, con las enormes medidas que toma la zona edificada, aumenta de una manera alarmante la suma de transportes inútiles y enojosos dentro de la ciudad. El obrero y el empleado que viviendo en un suburbio del norte hace falta que hagan, cada día, cuatro viajes a través de la ciudad, para ir y volver del trabajo, que tienen en los suburbios del Sur; el alejamiento de la naturaleza, que solamente es accesible a los ciudadanos después de largos transportes de sus personas, a través de una zona suburbana generalmente sucia y grisenta: todo esto son acusaciones que hacen los urbanistas contra las grandes ciudades del siglo pasado”.

³⁰² Ribas i Piera, Manuel. Ob. cit. 1995, p. 64. Es la reproducción de un artículo de la *Revista de Catalunya* (núm. 20) de 1926.

³⁰³ Cacciari, Massimo. Ob. cit. 2010, p. 34.

³⁰⁴ El autor caracteriza la ciudad (de “agregados gigantescos” las califica) como “el rasgo que distingue al modo de vida del hombre en la ciudad moderna”. Ver: Wirth, Louis. *El urbanismo como modo de vida*. Buenos Aires: Ediciones 3, 1968, p. 7.

urbanismo como modo de vida” se encargó... en ¡1938!, de formular una gran parte de estos cambios y de circunscribirlos al medio urbano. Así, por ejemplo, no tiene reparos en señalar que algunas de las características propias de “el modo de vida urbano” son el debilitamiento de los vínculos de parentesco y el decaimiento de la significación social de la familia, la desaparición del vecindario y la socavación de los medios tradicionales de la solidaridad social³⁰⁵.

Esa idea la encontramos también reproducida 70 años después, por ejemplo, en Sennett³⁰⁶ en su obra *“El declive del hombre público”*, cuando compara, en sus primeras páginas, las razones del declive del imperio romano con la sociedad de finales del siglo XX³⁰⁷. Pues bien, esas características, explicarían el carácter “esquizoide” de la personalidad urbana y la “anomia” propia de las sociedades tecnológicas³⁰⁸, modo de vida que se caracterizaría también por generar “inestabilidad e inseguridad”³⁰⁹, aunque, de hecho, podemos oponer, seguramente es la “densidad”, “heterogenidad” y la “perspectiva relativista” lo que han conseguido el éxito de la ciudad en un mundo actual cada vez más urbanizado. De hecho, Wirth dibuja el perfil de la inseguridad urbana para el futuro, trazando una imagen casi apocalíptica de la seguridad urbana, al decir: “Bajo estas circunstancias, es de esperar que (...) la delincuencia, el crimen, la corrupción, y el desorden prevalezcan con más fuerza en la comunidad urbana que en la rural”³¹⁰. Definitivamente, Wirth avanza el fenómeno de la inseguridad ciudadana. Y lo cierto es que seguridad y ciudad son dos variables muy relacionadas. Los barrios, en concreto, son el

³⁰⁵ Wirth, Louis. Ob. cit. 1968, p. 36.

³⁰⁶ Sennet, Richard. *El declive del hombre público*. Barcelona: Anagrama, 2011, pp. 15 i 16.

³⁰⁷ “Actualmente, la vida pública también se ha transformado en una cuestión de obligación formal. La mayoría de los ciudadanos mantienen sus relaciones con el Estado dentro de un espíritu de resignada aquiescencia, pero esta debilidad pública tiene un alcance mucho más amplio que los asuntos políticos. Las costumbres y los intercambios rituales con los extraños se perciben, en el mejor de los casos, como formales y fríos, y, en el peor de los casos, como falsos. El propio extraño representa una figura amenazadora y pocas personas pueden disfrutar plenamente en ese mundo de extraños: la ciudad cosmopolita. Una “res publica” se mantiene en general para aquellos vínculos de asociación y compromiso mutuo que existen entre personas que no se encuentran unidas por lazos de familia o de asociación íntima; se trata del vínculo de una multitud, de un “pueblo”, de una política, más que de aquellos vínculos referidos a una familia o a un grupo de amigos. Al igual que en los tiempos romanos, actualmente la participación en la “res publica” es demasiado a menudo una cuestión de seguir adelante, y los foros para esta vida pública, como la ciudad, se encuentran en estado de descomposición”.

³⁰⁸ Wirth, Louis. Ob. cit. 1968, pp. 24 y 25.

³⁰⁹ Wirth, Louis. Ob. cit. 1968, pp. 27, 29 y 37.

³¹⁰ Wirth, Louis. Ob. cit. 1968, p. 39.

espacio asegurador y lo son por su estructura territorial en el sentido que los espacios son conocidos y respecto de ellos se puede generar un sentido de pertenencia y lo son, también, porque son el lugar donde se desarrollan con habitualidad las relaciones sociales³¹¹.

Aunque, como muy bien señala Mazza³¹², debemos procurar no caer en la hipocondría urbana que caracteriza una parte de la teoría social contemporánea, no es menos cierto que, como comenta el mismo autor, la diferencia entre la complejidad de las ciudades americanas del primer tercio del s. XX y las de hoy es enormemente diferente lo que justificaría más ahora que entonces las palabras de Wirth. En efecto, en este sentido, se ha afirmado que las ventajas de la vida en la ciudad están en peligro de convertirse en una maldición y que vivimos a la sombra de una serie de miedos legítimos que indican que la ciudad está descontrolada³¹³. La legitimidad en ocasiones existirá, en otras, simplemente, será una ficción. El problema es que el Estado, las administraciones públicas, deberá actuar contra todos, contra los legítimos y contra los ficticios si no quiere, a su vez, perder una de las últimas legitimaciones que aún le quedan: garantizar la seguridad a sus ciudadanos.

No podemos, sin embargo, acabar esta reflexión sobre la ciudad sin incluir, como mínimo, una referencia a la obra de Henri Lefebvre *“El derecho a la ciudad”*³¹⁴. Aunque se trata de un concepto surgido en el entorno del mayo francés de 1968, no es menos cierto que, como noción, el derecho a la ciudad es un concepto sugerente que ha tenido acogida en la declaración internacional denominada Carta Mundial por el Derecho a la Ciudad que se habría configurado en el Foro Social de las Américas – Quito, Julio 2004; Foro Mundial Urbano – Barcelona, Octubre 2004; y, el Foro Social Mundial – Porto Alegre,

³¹¹ Sabaté, Juli. *L'enquesta de victimització de Barcelona i de l'Àrea Metropolitana, vint-i-dos anys*. Barcelona: Institut d'Estudis Regionals i Metropolitans, 2005, p. 209.

³¹² Ver *in totum*: Mazza, Angelino. *La deriva securitaria nel governo degli spaci pubblici*. Roma: Aracne editrice, 2009. A Angelino Mazza, el autor, profesor de la Univesità di Napoli Federico II le debo el envío (físico y *“gratia et amore”* de casi toda la bibliografía italiana que aparece en esta obra. Sus puntos de vista sobre el espacio público han resultado definitivos para la perspectiva que he adoptado.

³¹³ Worpole, Ken i Greenhalgh, Liz. *La Llibertat de la ciutat*. Barcelona : Diputació de Barcelona, 2000, p. 17

³¹⁴ Ver: Lefebvre, Henri. *“El derecho a la ciudad”*. Barcelona: Ediciones península, 1969.

Enero 2005³¹⁵ del que se habría hecho eco en más de un documento UN-HABITAT.

8.2. El espacio público.

En las ciudades masificadas y densificadas, convive gente de orígenes e intereses muy diversos que coinciden por circulación, necesidad o, simplemente, por ocio en el espacio público, que es un bien escaso. Es en esta coincidencia entre población diversa y espacio público donde surge el conflicto entre colectivos que realizan determinadas actividades, contrapuestas o incompatibles, que se interfieren mutuamente, pero también cuando son el escenario de hechos delictivos o desordenados o son ocupados por “gente desconocida”, jóvenes o, finalmente, animales domésticos no siempre adecuadamente domesticados³¹⁶ (aunque siempre surge la pregunta de si el animal tiene la culpa de tener a semejante propietario).

El espacio público es fundamental para la ciudad. Reproducimos íntegramente las palabras de Jacobs³¹⁷ en su obra de culto *“Muerte y vida de las grandes ciudades”*, cuando afirma: “Las calles y sus aceras, los principales lugares públicos de la ciudad, son sus órganos más vitales. ¿qué es lo primero que nos viene a la mente al pensar en una ciudad? Sus calles. Cuando las calles de la ciudad ofrecen interés, toda la ciudad entera ofrece interés; cuando presentan un aspecto triste, toda la ciudad parece triste”. Parece que en el inconsciente de Jordi Borja³¹⁸ las palabras de Jacobs habían quedado gravadas a fuego, pues firma un párrafo en el que prácticamente se afirma lo

³¹⁵ Disponible en (última consulta 4 de enero de 2014): http://www.onuhabitat.org/index.php?option=com_docman&task=doc_details&Itemid=235&gid=50

³¹⁶ Sabaté, Juli. Ob. cit. 2005, pp. 224 y 225.

³¹⁷ Jane Jacobs, de hecho, escribió que: “Cuando la gente dice que una ciudad o una parte de la misma es peligrosa o que es una jungla, quiere decir principalmente que no se siente segura en sus aceras” y añade que si una parte un barrio urbano fracasa “en este punto irá mal en todos los demás y será una fuente inagotable de dificultades para sí mismo y para toda la ciudad”. En Jacobs, Jane. Ob. cit. 2011, pp. 55 y 56.

³¹⁸ “En la ciudad los primero son las calles y plazas, los espacios colectivos, después vendrán los edificios y las vías. El espacio público define la calidad de la ciudad, porque indica la calidad de vida de la gente y la calidad de la ciudadanía de sus habitantes”. En Borja, Jordi. *Luces y sombras del urbanismo en Barcelona*. Barcelona: UOC, 2010, p. 153.

mismo con distintas palabras. Finalmente, Angelino Mazza³¹⁹, eleva a categoría el espacio público al anteponerlo a su continente, la ciudad. Así ciudad y espacio público serían dos conceptos difícilmente susceptibles de analizarse por separado, y que, solamente puestos en conjunto, desplegarían su auténtica virtualidad. Esa es la noción a la que alude Mazza y la que acoge la Carta Europea de Salvaguarda de los Derechos Humanos en las Ciudades³²⁰ que define la ciudad como “espacio colectivo”.

Tenemos, pues, un escenario para la problemática de las ciudades: el espacio público. Pero, ¿qué es el espacio público? Para los juristas la pregunta no debe albergar la más mínima duda. El espacio público, históricamente, es el dominio público, categoría que ya aparece con los romanos y el tratamiento del *foro*, lo que, de hecho, no es nada más que una trasposición del *ágora* griega. El espacio público nace con la ciudad y sin ciudad no hay espacio público, mucho más ahora en que las grandes urbes son continuos urbanos. Así, el espacio público son los lugares de convivencia en la ciudad: las calles, los mercados, las plazas, los parques y también los edificios públicos, como las bibliotecas y los museos. Y eso es, sobretodo, lugares donde caminar, pasear y encontrarse sin miedo, lugares donde se desarrollan actividades de todo tipo. El espacio público es el lugar dónde se pueden ejercitar una buena porción de los derechos fundamentales necesarios para el libre desarrollo de la personalidad para el que habilita el artículo 10 CE. Desde esta perspectiva, sin un espacio público practicable (en el sentido de la ausencia de molestias e impedimentos) no hay ejercicio posible, por citar dos ejemplos, de dos derechos políticos decimonónicos de corte clásico: los derechos de reunión y manifestación.

La cuestión está especialmente documentada respecto a la Gran Bretaña fabril del diecinueve. Hay una evidente tensión³²¹ entre la clase trabajadora y

³¹⁹ “...la ciudad es antes que nada un espacio público, un lugar abierto en el que significativamente confluyen todo tipo de flujos”. En Mazza, Angelo. «Ciudad y espacio público, las formas de la inseguridad urbana.» *Cuadernos de Investigación Urbanística*, 2009, Núm. 62, p. 62.

³²⁰ El artículo 1 de la Carta Europea de salvaguarda de los Derechos Humanos en las Ciudades (Saint Denis, 18 de mayo de 2000) proclama en su primer párrafo el derecho a la ciudad cómo: “1. La ciudad es un espacio colectivo que pertenece a todos sus habitantes que tienen derecho a encontrar las condiciones para su realización política, social y ecológica, asumiendo deberes de solidaridad”.

³²¹ Yeo, Stephen. *Popular culture and class conflict, 1590-1914: explorations in the history of Labour and Leisure*. Brighton : Harvester Press, 1976, pp. 177 y 178.

las autoridades por ejercer e impedir, respectivamente, los derechos de reunión y manifestación³²². Tensión que se resolvería con la proyección de nuevos espacios públicos (a esta idea de grandes espacios abiertos tampoco es ajena la llamada corriente “higienista” que recorre Europa desde finales del siglo XVIII³²³, preconizando la modificación de ciudades y viviendas). Parques, jardines, bibliotecas y edificios públicos florecieron al socaire de esta idea de crear lugares neutrales de reunión entre públicos de distintas procedencias, intereses y clases (y ese es el modelo que se sigue también en Norteamérica). Desde entonces hasta nuestros días, se afirma³²⁴, los códigos de comportamiento en el espacio público y el uso del mismo han estado indisolublemente vinculados. Así, en todas estas instituciones públicas se establecen una serie de códigos de comportamiento, de “normas de uso” que intentan ser neutrales en el sentido que puedan ser generalmente aceptadas.

Se ha querido ver también en ello una preocupación burguesa por conseguir que los proletarios tuviesen un ocio “civilizado”³²⁵. Esa conducta pública no impuesta, y es importante señalarlo, por normas legales, sino por la

³²² Tensión a la que no es ajena la creación de la policía y el que se supone que es uno de sus detonantes, el incidente de Peterloo en Manchester. La “Batalla de Peterloo”, como es conocida jocosamente (el primer ministro de Gran Bretaña era, entonces, Wellington, que había derrotado en Waterloo a Napoleón sólo 4 años antes), tuvo lugar en el St. Peter's Field, de Mánchester el 16 de agosto de 1819, cuando, a requerimiento de las autoridades, el regimiento de caballería The Manchester and Salford Yeomanry cargó contra una multitud de entre 60.000 y 80.000 personas reunidas en una manifestación convocada para solicitar la reforma de la representación parlamentaria. El resultado fueron 15 muertos y más de 400 heridos. El incidente es conocido también como la “masacre de Peterloo”. Históricamente, se atribuye a ese momento el inicio de la reflexión que conduce a la creación de un cuerpo civil de policía, ante la evidencia de la poca adecuada intervención del ejército en estos supuestos. El regimiento de caballería responsable de la carga, creado en 1817, un cuerpo de voluntarios, fue disuelto en 1824, en gran parte, como consecuencia del escándalo posterior a la carga habiendo tenido, así, una breve, y poco gloriosa, vida en los anales militares británicos.

³²³ “En Europa, desde la publicación en 1790 de la obra del médico vienés J.P. Frank, titulada *La miseria del pueblo, madre de enfermedades*, otros higienistas como Turner Thackrah, Arnold, Chadwick, Villermé o Virchow contribuyeron con sus estudios a refundar la higiene, que entonces formaba parte junto con la medicina legal de la llamada medicina pública, como ciencia profiláctica y disciplina médica independiente de aquellas, dotándola de un cuerpo doctrinario propio que la situó en primera línea de la lucha por la erradicación de enfermedades como la fiebre amarilla o el cólera, afecciones que se desarrollaban con más frecuencia en el medio urbano y que afectaban a la mayor parte de la población, especialmente aquella conformada por las clases más bajas, trabajadores, obreros y sus familias, cuyas insalubres condiciones de vida y de trabajo se convertían en focos de enfermedad permanentes”. En Alcaide González, Rafael. *La introducción y el desarrollo del higienismo en España durante el siglo XIX. Precursores, continuadores y marco legal de un proyecto científico y social*. Disponible en (última consulta el 24 de marzo de 2013): <http://www.ub.edu/geocrit/sn-50.htm>

³²⁴ Worpole, Ken i Greenhalgh, Liz. Ob. cit. 2000, p. 36.

³²⁵ Ver: Taylor, Hilary A. *Age and order: The public park as a metaphor for a civilised society*. Gloucester : Comedia, 1994. El fútbol, de hecho, es un deporte universitario que se “democratiza” para servir de “ocio” a las comunidades obreras de las urbes industriales británicas.

tradición o el convencimiento general, se trasluce, por ejemplo, en la regla del silencio en las bibliotecas, en unas estaciones de tren (y unos trenes) con espacios delimitados según las clases, a saber, grandes burgueses, burgueses y proletarios (primera, segunda y tercera) y con unos servicios sanitarios con una media de calidad mejor (entonces) que la que sus usuarios tenían en sus propios domicilios. En referencia a los parques públicos, Davies³²⁶ ha afirmado respecto a Olmsted, el diseñador decimonónico de los espacios públicos americanos³²⁷, y centrándose en el diseño de los espacios públicos como un componente de la seguridad (a la que añade el término “social”) que: “Frederick Law Olmsted fue el Haussman norteamericano, así como el padre de “Central Park”. Después de la “comuna” de Manhattan de 1863³²⁸, Olmsted concibió los espacios y parques públicos como una válvulas de “seguridad social” donde se mezclan las clases y las etnias en actividades recreativas y de ocio comunes (burguesas)”³²⁹. Pues bien, es también Davies³³⁰ quien se encarga de advertirnos, a modo de sentencia, que: “La visión reformista del espacio público (como emoliente de la lucha de clases, cuando no como fundamento de la polis americana) se ha vuelto tan obsoleta como la panacea keynesiana para el pleno empleo”. En esta idea convergen el propio Davis³³¹, quien sostiene que en la sociedad actual hay una destrucción del espacio público a través de una privatización del dominio público (creando espacios de valor en los grandes

³²⁶ Mike, Davis. *Ciudad de Cuarzo*. Madrid : Lengua de trapo, 2003, pp. 207 y 211.

³²⁷ Olmsted, al diseñar el central Park de Nueva York, se inspiró en el Birkenhead Park de Liverpool. Worpole, Ken i Greenhalgh, Liz. Ob. cit. 2000, p. 32.

³²⁸ Nota del autor: Davies se refiere a los disturbios de Nueva York que se iniciaron el 13 de julio de 1863 con motivo del sorteo de las quintas en la ciudad, por primera vez a lo largo de la guerra civil, cuyos ejércitos se habían constituido al principio por voluntarios. Después de 5 días de algarada callejera en las que la violencia se dirigió sobretodo a la población negra y a aquellos que colaboraban con la misma. Se produjeron más de 100 muertos y se quemaron distintos estalecimientos, entre ellos un asilo para niños de color. La turba, mayoritariamente, estaba compuesta de inmigrantes irlandeses que establecieron una vinculación directa entre su llamada a filas y la emancipación de los esclavos propugnada por Lincoln. Para una referencia bibliografica consultar: Bernstein, Iver. *The New York City Draft Riots*. Oxford University Press, 1990. La versión cinematográfica de los incidentes se puede ver en la película de Martin Scorsese “*Gangs of New York*” (2000). La película (una adaptación de la novela de homónima “*Gangs of New York*” (1928), de Herbert Asbury), con diez nominaciones para los premios Óscar, al final, no acabó recibiendo ninguno, una continuación de la esquivia relación de Scorsese con éstos premios de los que sólo ha acabado recibiendo el del año 2006 al mejor director por “*Infiltrados*” un trepidante *thiller* policíaco, pero probablemente no una obra maestra.

³²⁹ Sin embargo, Davies no es nada optimista con el futuro de los espacios diseñados por Olmsted y concluye con el siguiente parrafo lapidario unas páginas más tarde:

“En las fotografías del antiguo *Downtown* en su esplendor se ven multitudes de peatones en las que se entremezclan anglosajones, negros y latinos de diferentes clases y edades. El *Downtown* contemporáneo ha sido construido con la intención de hacer prácticamente imposible semejante heterogeneidad”.

³³⁰ Davis, Mike. *Ciudad de Cuarzo*. Madrid : Lengua de trapo, 2003, p. 201.

³³¹ Davis, Mike. Ob. cit. 2003, p. 197.

centros comerciales y reduciendo radicalmente las alternativas de ocio público) y una auténtica segregación de áreas urbanas en las que se aparta a las “personas de la calle”, identificándolas con los sin techo o las prostitutas, del resto de los ciudadanos y Lyon³³² para quien el consumismo, la privatización, actuaría como un elemento regulador de mantenimiento del orden, diseñando los espacios para que los no consumidores no se sientan cómodos en él. Davis³³³ y Mazza³³⁴, llegan a hablar, en este sentido, de “sadismo urbanístico”. No menos interesante es la tesis de Muñoz³³⁵ de la “urbanalización”. Para el autor los paisajes urbanos se habrían tematizado, como los parques, y serían “reproducidos, replicados, clonados en otras”. Lo que habría tenido la consecuencia que los ciudadanos no se identificarían con sus espacios pues no forman parte de su “cultura”. En sentido parecido se expresa Cacciari que directamente habla de “una única “forma urbis³³⁶”. Nacerían, así, los “no lugares” expresión de Augé que repiten tanto Muñoz como Mazza³³⁷. El concepto de urbanalización tendría su antecedente en la expresión que manejan Worpole i Greenhalgh, la “ciudad café” o la “sociedad del café”³³⁸, en la que los autores estarían haciendo mención a una ciudad inspirada en las ciudades europeas y los centros comerciales norteamericanos. Sassen³³⁹ se refiere, igualmente, a la “homogeneización del paisaje urbano”. Esta homogeneización del paisaje, esta falta de identificación entre la población y su territorio derivarían en un sentimiento de falta de pertenencia generador de inseguridad.

Lo cierto es que, sea por una razón o por otra, las ciudades y, concretamente, los espacios públicos de las mismas, se ha convertido en el “hábitat de la inseguridad”. Tenemos las sociedades más democráticas y más libres de todos los tiempos (al inicio de la redacción de estas páginas hubiésemos tenido que añadir, probablemente, también, más solidarias; ahora

³³² Lyon, David. *The electronic eye: the rise of surveillance society*. Cambridge: Polity, 1994, p. 61.

³³³ Davis, Mike. Ob. cit. 2003, p. 202 y ss.

³³⁴ Mazza, Angelo. Ob. cit. 2009, p. 32.

³³⁵ Muñoz, Francesc. *Urbanalización*. Barcelona : Gustavo Gili, 2010, p. 54.

³³⁶ Cacciari, Massimo. Ob. cit. 2010, p. 31.

³³⁷ Ver: Augé, Marc. *Los no lugares. Espacios de anonimato*. Barcelona: Gedisa, 1992.

³³⁸ Worpole, Ken i Greenhalgh, Liz. Ob. cit. 2000, p. 43 y 53.

³³⁹ Sassen, Sakia. «Prólogo.» En *Urbanalización*, de Francesc Muñoz, 7-9. Barcelona: Gustavo Gili, 2010, p. 7.

sería difícil concluir lo mismo a la vista de la tremenda y parece que inacabable crisis que nos sacude), también, sin ningún género de dudas, las más seguras, sin embargo, són las sociedades con el mayor sentimiento de inseguridad. Ello ha dado lugar a toda una autentica ola (más bien un tsunami) de teorizaciones sobre la “segurización” de la ciudades y de sus espacios públicos. La difusión de los medios de comunicación de los sucesos, no es, en absoluto, ajeno a este fenómeno. Se produce un suceso que, siendo, como es, individual, es víctima del eco y la amplificación de los medios de comunicación ese suceso ya no es individual, sino una especie de cataclismo colectivo en la que cada individuo de la sociedad se ve reflejada como víctima y, por lo tanto, accionará todos los recursos posibles para evitar que el suceso (que no le ha afectado directamente) se vuelva a repetir. En esta tesitura en el diseño de las ciudades y de los espacios públicos cobran una fundamental importancia las prescripciones de seguridad. Así, los diseños de los puntos de encuentro decimonónicos son ahora vistos como potenciales “sitios peligrosos”. Y el espacio público originalmente diseñado como un lugar dónde ejercer los derechos de reunión y manifestación, es un espacio a evitar, lo que trae de consuno la falta de ejercicio de estos derechos y de otros con ellos vinculados que son fundamentales para los sistemas políticos occidentales.

En efecto, repasando el catálogo de derechos constitucionales pocos dejan de estar implicados en el espacio público. Significadamente lo están el derecho a la libertad (del artículo 17 CE) y a la igualdad (del artículo 14 CE), por descontado, pues el espacio público se caracteriza, por ser una dimensión que puede ser gozado por todos los ciudadanos de manera igual y, a la inversa, la falta de goce en condiciones de igualdad representa, desde luego, una merma de la calidad de vida del ciudadano. Pero también tienen sus representaciones en el espacio público otros derechos como la libertad religiosa y, su coaligada, de culto de los individuos y las comunidades (las dos reconocidas en el artículo 16 CE), por ejemplo, en la procesiones de semana santa o en las oraciones en la vía pública de los fieles musulmanes que no tienen cabida material en el oratorio dispuesto para ello por sus reducidas dimensiones. El derecho (“ex” artículo 18 CE) a la propia imagen, pues todo el mundo puede vestirse como quiera, o, incluso, no ir vestido sin más límite que lo que disponga la ley. El

derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra (del artículo 20 CE), así será en el caso de un miting político, que bien podría contener también el del artículo 23 CE). O para acabar el catálogo de los encuadrados entre los “Derechos fundamentales y las libertades públicas” del capítulo segundo del Título I. O otros como, ya en la sección 2ª “De los derechos y deberes de los ciudadanos”, como el derecho a la propiedad privada del artículo 33 CE, que se puede ver afectada en su valoración en función del espacio público que la rodea, el derecho al trabajo (del artículo 35 CE) el de los trabajadores de los servicios públicos que laboran en la calle, pero también el de los “otros” trabajadores de la calle como los músicos, los mendigos o las prostitutas callejeras.

Y, finalmente, aquellos derechos de cuarta generación que se listan incursos bajo la descripción de los “principios rectores de la política social y económica” del capítulo tercero del Título I, como lo es muy particularmente el derecho a la protección de la salud del artículo 43 CE que debe leerse al consuno con el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona del artículo 45 (salud y medio ambiente que se pueden ver afectados por la alteración del medio ambiente sonoro, por los residuos sólidos urbanos, por la contaminación electromagnética, por la lumínica y, en definitiva por la atmosférica). Derechos estos sobre los que el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos ha tenido ocasión de pronunciarse de manera muy fecunda a través del derecho a la inviolabilidad del domicilio el derecho. Sin olvidarnos, justamente del derecho a una vivienda digna y adecuada del artículo 47 CE (que podrá serlo o no en función de lo “digno y adecuado” que sea el espacio público en el que está sita). Y, para acabar, la promoción o el acceso a la cultura del artículo 44 CE (una parte importante de sus manifestaciones tiene lugar en la calle, en sobremanera las de la llamada “cultura popular”), o, finalmente, incluso, el derecho de los consumidores (verbigracia, de los que asisten a un mercado o de los que están sentados en una terraza en dominio público). Y es que la preocupación por el espacio público es una preocupación por la democracia. Un espacio público saludable será el corolario de una democracia saludable, un espacio público enfermo, contrariamente, será la consecuencia de una democracia enferma.

Si el espacio público está enfermo aparece lo que Davis, directamente, llama la “obsesión por los sistemas de seguridad física y, colateralmente, por el control arquitectónico de las fronteras sociales se ha convertido en el verdadero espíritu de la reestructuración urbana”. De hecho, a vuelta de página, el mismo autor se refiere directamente a la “militarización de la vida ciudadana” y atribuye esa segurización de las ciudades a la percepción social de la amenaza (al miedo) más que a las tasas de criminalidad³⁴⁰. Esta idea la encontramos también en Worpole y Greenhalgh³⁴¹, que aluden directamente a que la creencia de la gente de sitios peligrosos abarca las estaciones de ferrocarril, de autocares, los aparcamientos subterráneos y los parques, que señalan una serie de incidentes aislados (que se producen en Gran Bretaña en 1995) pero aireados por los medios de comunicación como detonantes de esa percepción de inseguridad. Muñoz, finalmente, afirma que la mayoría de contextos urbanos experimentarían así “una ocupación y gestión de sus lugares en clave de seguridad que, en realidad no se corresponde con la inquietud que puedan generar” lo que, al generar un diseño de “simplicidad, predictibilidad y transparencia” en aras de la seguridad, hará el lugar más seguro, pero menos rico y complejo a la vez, lo que redundaría en la “banalidad” del enclave³⁴² y, paradójicamente, en una mayor inseguridad puesto que el lugar en concreto no generaría la adecuada sensación de pertenencia al mismo.

Hay un debate actual que no podemos dejar pasar por alto: el uso de las tecnologías de la información y comunicación como amenaza a la forma de vida de la ciudad. Así, Remotti, al que ya hemos citado anteriormente en un sentido similar, se refiere a que “el espacio público se ha referido en zona de vigilancia y control permanente”. Se ha mantenido que si la esencia de la ciudad consiste en crear lugares comunes, espacios públicos, propicios para la comunicación, si esa comunicación se produce a través de la tecnología, la ciudad deviene un contenedor sin contenido, como un escenario prescindible. La realidad es que ello no ha sido así y difícilmente lo será. Bohigas, mantiene que eso no será nunca así por la natural tendencia de los hombres y mujeres a la asociación colectiva y por que, en un delicioso juego de palabras: “En la

³⁴⁰ Davis, Mike. Ob. cit. 2003, p. 194 a 196.

³⁴¹ Worpole, Ken i Greenhalgh, Liz. Ob. cit. 2000, p. 27 y ss.

³⁴² Muñoz, Francesc. Ob. cit. p. 80 y ss.

ciudad no solamente hay las facilidades para buscar y encontrar, sino también la de encontrar sin buscar, utilizando la casualidad, con todos sus entramados y sus intercomunicaciones”³⁴³. Glaeser nos recuerda que los expertos llevan más de cien años augurando el fin de las ciudades por influencia de las novedades tecnológicas y que lo mismo pasó, en su momento, con el teléfono, pero que ello no ha sido así aunque sólo sea por la razón que las ideas cruzan mejor las calles que los mares y en la ciudad se pueden hacer los negocios con la mínima resistencia y argumenta lo siguiente: “En la actualidad la tecnología informática está transformando el mundo y haciendo de él un lugar más intensivo en ideas, mejor comunicado y, a la larga, más urbano. En lugar de haberlo disminuido, las mejoras en tecnologías de la información parecen haber aumentado el valor de la interacción cara a cara...”³⁴⁴. Es la “paradoja de Jevons” que se utiliza para referirse a que las mejoras de la eficiencia no estimulan un menor consumo, sino, al contrario a uno de mayor. La vulgarización de las tecnologías de la información y la comunicación no producirían, por consiguiente, menos ciudad, antes, al contrario, la ciudad seguiría en expansión.

Para acabar, para arquitectos y para paisajistas, el espacio público, ante todo, es un espacio dónde se produce la circulación y encuentro de personas y vehículos. Este espacio se ha diseñado, justamente, para que se produzcan esos encuentros de una determinada manera a la vista del diseñador o de quien ha realizado por él el encargo. Un sociólogo, sin embargo, seguramente nos dirá que lo que caracteriza un espacio público no es su titularidad sino su uso. De esta manera, un espacio público puede tener titularidad pública o privada, puesto que lo que importa no es la titularidad, sino el uso público que se da a ese espacio. Así, un estadio de fútbol, de titularidad privada, puede, perfectamente considerarse un espacio público, puesto que el uso que tiene ese bien de titularidad privada es, obviamente, público. Otro tanto ocurrirá con los centros comerciales privados (que han venido a sustituir los otrora indispensables espacios públicos de dominio público por antonomasia: los mercados; ahora en franco declive) con sus propias calles y plazas, a imitación

³⁴³ Bohigas, Oriol. *Contra la incontinenència urbana*. Barcelona: Institut d'Edicions de la Diputació de Barcelona, 2004, p. 126.

³⁴⁴ Glaeser, Edward. *El triunfo de las ciudades*. Barcelona : Taurus, 2011, pp. 58, 59 y 60.

de una ciudad, por donde circular mientras se compra en ocasiones de manera guiada por el diseño del espacio que nos obliga a contemplar todo objeto consumible (en un modelo, por cierto, muy anglosajón, pero, también, muy globalizado). La amplitud de la temática hace prácticamente inabordable con la misma intensidad todos los supuestos vinculados al espacio público, por ello, a los efectos del presente trabajo, nos centraremos en analizar el espacio público vinculado al dominio público.

9. La inseguridad ciudadana.

Este último apartado del capítulo es la consecuencia natural de los dos fenómenos anteriores. Las mutaciones sociales que han operado en las sociedades occidentales de final de siglo y el escenario donde estos cambios se manifiestan: el espacio público de nuestras ciudades³⁴⁵. Efectivamente, la inseguridad es hoy en día un fenómeno principalmente urbano. Lo es por la sencilla razón que la mayoría de habitantes del mundo vive en una ciudad, por el proceso de urbanización que sufre el planeta. Una vida urbana masificada, densa, anónima, heterogénea y muy interrelacionada ha dado lugar a este resultado. Pasamos, pues, a exponer lo que, para nosotros, es el resultado de la coincidencia de nuestra sociedad y el escenario en que se han producido: la inseguridad urbana³⁴⁶.

Jaume Curbet³⁴⁷, empieza su postrera obra, *“Un mundo inseguro”*, con una pregunta: “¿Qué significa la seguridad en un mundo que se halla sumido en un continuo proceso de evolución?” Para el autor la vida requiere una adecuada dosis de estabilidad, de previsibilidad, repetición, equilibrio, orden, en definitiva, al que se opone la creatividad, la novedad, crecimiento, innovación, esto es, el desorden. Así, la desviación, ese concepto con el que empiezan casi todos los

³⁴⁵ “Bajo el impacto de las relaciones económicas, nuestras ciudades deshacen las antiguas relaciones culturales, étnicas, comunitarias y religiosas y precipitan a los habitantes a relaciones cada vez más difíciles y agresivas (...)”. Marcus, Michel. «El delito y los modos de regulación de los conflictos urbanos.» En *Delito y Seguridad de los Habitantes.*, de Elías Carranza (coordinador), 99-117. México, DF: Editorial Siglo XXI, 1997.

³⁴⁶ “La delincuencia y la seguridad ciudadana son, pues, un problema urbano”. En Sabaté, Juli. Ob. cit. 2005, p. 32.

³⁴⁷ Curbet, Jaume. *Un mundo inseguro*. Barcelona: UOC, 2011, p. 7.

manuales de criminología³⁴⁸, y que ha sido objeto de alguno de sociología³⁴⁹, no sería otra cosa que algo natural en el devenir de la especie humana. Sin desorden, no hay orden posible. Al amparo del desorden la civilización habría avanzado, pero sin el orden no se habría mantenido. De hecho, la argumentación no es nueva, Curbet recupera así una antigua idea de la sociología que ya en 1895 puso, negro sobre blanco, Durkheim³⁵⁰. El autor de “*Las reglas del método sociológico*”, en un momento de un inusitado crecimiento del delito en Francia, a finales del s. XIX, pone en duda la tradicional afirmación de los criminólogos (entonces) de que “Si hay un hecho cuyo carácter patológico parece indiscutible es el crimen” y demanda un tratamiento menos precipitado para el problema. En primer lugar, afirma, “el crimen es normal porque una sociedad exenta de él sería absolutamente imposible”. Pero después argumenta que sin el crimen nunca hubiese sido posible el progreso: “La libertad de pensamiento de la que gozamos actualmente no hubiera podido ser proclamada nunca si las reglas que la prohibían no hubieran sido violadas antes de ser derogadas con solemnidad. Sin embargo, en ese momento, aquella violación era un crimen, puesto que se trataba de una ofensa a sentimientos aún muy vivos entre la generalidad de las conciencias. Pero este crimen era útil porque precedía a unas transformaciones que de día en día se hacían más necesarias. La filosofía libre ha tenido como precursores a herejes de todas clases que el brazo secular ha golpeado justamente durante toda la Edad Media y hasta la víspera de la época contemporánea”. Y, para terminar, argumenta: “Contrariamente a las ideas en curso, el criminal ya no aparece como un ser radicalmente insociable, como una especie de elemento parasitario, de cuerpo extraño e inasimilable, introducido en el seno de la sociedad; es un agente regular de la vida social”. Es decir no hay sociedad sin delito, pero es que, además, para Durkheim el

³⁴⁸ Eso es así, por ejemplo, en los siguientes manuales: Garrido, V. Stangeland, P. y Redondo, S. *Principios de Criminología*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2006. Hassemmer, Winfried y Muñoz Conde, Francisco. *Introducción a la criminología*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2001. Taylor, I., Walton, P. y Young, J. *La nueva criminología: Contribución a una teoría social de la conducta desviada*. Buenos Aires: Amorrortu, 2007.

Quizás, la excepción es el manual de Cid, José y Larrauri, Elena. *Teorías criminológicas*. Barcelona : Bosch, 2001. Éste último adopta un criterio lineal al enunciar las distintas teorías y no abre sus páginas con la consabida referencia a la “desviación”.

³⁴⁹ Torrente, Diego. *Desviación y delito*. Madrid: Alianza Editorial, 2001.

³⁵⁰ Durkheim, Emile. *Las reglas del método sociológico*. México: Fondo de Cultura Económica, 2001, pp. 11 a 124.

delito, en tanto que desviación, es uno de los elementos necesarios para que la sociedad avance.

Sentado ello, tal como lo enuncia Durkheim, no nos queda más opción que tomar la prescripción de Curbet. Esto es, tener claro que no sólo el delito, sino que, también, la inseguridad es connatural con nuestro sistema social y que sólo aceptando sin reservas que esto es así (que “la vida es así”, parece desprenderse de lo que escribe Curbet³⁵¹) podremos superar la inseguridad como concepto³⁵². Un exceso de seguridad, de orden, es una especie de arteriosclerosis del sistema social y acaba produciendo inseguridad. Por lo tanto, sólo en la medida en que asumamos que la seguridad total no existe estaremos realmente seguros. Pero a pesar de ello seguimos obcecados en la búsqueda de la seguridad ante no sólo elementos como el delito, sino ante molestias, incívicos y desórdenes. *Ubi societas, ibi ius*. Cada sociedad tiene sus normas y, por lo tanto, aparecen comportamientos desviados. Algunos son auténticas amenazas para el sistema, los grandes delitos (el tráfico de personas, de armas o el blanqueo de capitales), pero no afectan a la inseguridad diaria de los ciudadanos, otros no son amenazas graves para el sistema (el tironeo o el menudeo) o simplemente son conductas desviadas de la norma social, pero, en cambio, son vistas como una amenaza para la seguridad cotidiana³⁵³.

Si tomamos como referencia a Scholz³⁵⁴, éste manifiesta que: “a finales de los años sesenta empezó a cambiar la concepción de los valores alemana occidental, que comportaba un individualismo mayor, una libertad reforzada y una aversión evidente frente a los valores tradicionales. En las dos décadas siguientes, esta transformación se fue fortaleciendo y acelerando (...)”. Y de ahí se ha generado una especie de tsunami conceptual que ha invadido toda la poderosa maquinaria tradicional de la seguridad que ha venido construyéndose desde Beccaria y ha permitido que un ciénago viscoso se halla colado por

³⁵¹ En la presentación de la obra, a la que pude asistir, el autor, sabedor que estaba aquejado de una enfermedad incurable presentó el volumen como su última obra. Efectivamente, falleció pocos meses después, lo que no por esperado fue menos doloroso para los que le conocíamos. Sus últimos años, de convivencia con la enfermedad, fueron de una entereza digna de la mayor de las admiraciones.

³⁵² Curbet, Jaume. Ob. cit. 2011, p. 71.

³⁵³ Sabaté, Juli. Ob. cit. 2005, 16.

³⁵⁴ Ver: Scholz, Jürgen. «La formació policial a alemanya.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 1997, Núm. 1: 81-98.

todas sus rendijas hasta el punto de dejarla fuera de combate, cegada y paralizada en el barro resultante. Ciertamente, es simplemente imposible establecer políticas públicas de seguridad si no tenemos claro cuál es el objetivo a acometer o si, por el contrario, el objetivo a conseguir sencillamente no se puede conseguir con la panoplia instrumental de la que disponemos. El sistema de seguridad en los países occidentales hasta los años setenta del siglo pasado contaba con unos mecanismos sencillos, comprensibles, y fiables (argumentos, todos, ellos, predicables de cualquier artefacto que vaya a ser usado con frecuencia). La secuencia ideal era la siguiente: *Trail them, nail them, jail them*³⁵⁵. Esto es, "síguelo, atrápalo y enciérralo". Se cometía un ilícito penal, lo que en todo caso era un hecho cierto, que pasaba a engrosar la estadística delictual de referencia; la policía realizaba su labor de investigación criminal y capturaba, o no, al presunto criminal, lo que en todo caso, también era una circunstancia acreditada; finalmente, el juez, a través de la sentencia, condenaba, determinando la pena, o absolvía al reo³⁵⁶. Y, finalmente, todo ello pasaba a formar parte de las estadísticas delictuales. Un aparato sencillo, comprensible y fiable, sobre todo, para el ciudadano, que se movía en un marco de relativa certeza, pero también para la administración que, en base a los distintos registros delictuales podía analizar el resultado de sus políticas públicas de seguridad e introducir las reformas necesarias para ajustar el mecanismo a los efectos que la misma siguiese teniendo un funcionamiento razonable. Eso era, como hemos dicho, hasta los setenta: Delitos y faltas tipificados y policía y jueces eficientes (al menos, en teoría) y, todo ello, al abrigo de unas cifras indiscutibles: ilícitos cometidos, presuntos delincuentes capturados y delincuentes condenados. Crowe³⁵⁷ resume este paradigma desde el punto de vista de la policía, aunque nos advierte de sus limitaciones: "La "captura de los ladrones" es el papel más visible y popular en lo que se refiere a hacer cumplir la ley y a las operaciones de seguridad. Luchar contra el crimen es sinónimo con las imágenes del "detective sabueso", que siempre consigue a su hombre. (...). La captura de "chicos malos" parece ser el punto

³⁵⁵ Crowe, Timothy. *Crime Prevention Throug Environmental Design*. Stoneham, MA (USA): Butterworth-Heineman, 1991, p. 40.

³⁵⁶ Per a una descripció similar ver: Guillén, Francesc. «La gestió de la Seguretat Ciutadana.» *Papers* (Institut d'Estudis Regionals i Metropolitans de Barcelona), nº 53 (2011): 21-32.

³⁵⁷ Crowe, Timothy. Ob. cit. 1991, p. 16.

focal de la aplicación de la ley y más programas de seguridad, sin embargo, es la única cosa que no somos capaces de hacer la mayor parte del tiempo!" Y ello es de esta forma por la propia naturaleza de los Estados de Derecho en la que los poderes están constitucionalmente limitados:

Un Estado democrático no puede ser protector a cualquier precio, porque este precio sería el que Hobbes ha establecido: el absolutismo del poder del Estado. La existencia de principios constitucionales, la institucionalización de la separación de poderes, la preocupación por respetar el derecho en el uso de la fuerza, incluida la fuerza pública, ponen otros tantos límites al ejercicio del poder absoluto y crean, indirecta, pero necesariamente, las condiciones de cierta inseguridad³⁵⁸.

Y lo que es peor, el *Trail them, nail them, jail them* quiebra en el momento en que es más patente el aumento de efectivos policiales y el incremento de estructuras judiciales y penitenciarias. Simplemente, el delito aumenta de una manera sostenida, aumentan los ilícitos penales, aumentan las penas y se incrementan los residentes en los centros penitenciarios, pero el delito, lejos de decrecer, sigue aumentando. A la seguridad de finales del siglo XX y principios del XXI, le pasa algo parecido que al uso de las teorías económicas keynesianas en los años setenta del siglo pasado. Se sabía que si se quería conseguir el pleno empleo la receta era el incremento de la actividad de la administración en el sistema económico y que su consecuencia directa era el aumento de la inflación. Se sabía también que si se quería rebajar la inflación, al descender el nivel de circulante en la economía, el paro aumentaba. Sin embargo, a partir de la gran crisis de abastecimiento de petróleo a los países occidentales, que fue causada por el embargo petrolero de los países árabes impulsado desde la OPEP (con motivo de la guerra del *Yom Kippur* de 1973 entre árabes y israelíes) la fórmula, simplemente, dejó de funcionar y las cifras de paro y la inflación crecieron a la par.

Con los guarismos del delito empezó a pasar lo mismo. Las inversiones en seguridad, en más policías y más recursos para el poder judicial y el sistema de prisiones no llevaron aparejada la disminución del delito de la manera que se

³⁵⁸ Castel, Robert. Ob. cit. 2004, 29.

había esperado, lo que en la criminología norteamericana se conoce como el *nothing works*. Así, las fronteras de la seguridad, que se habían mantenido en unos límites razonables hasta el último tercio del siglo XX, se desbordaron hasta alcanzar confines antes insospechados. Abiertamente, el Estado se manifestó incapaz de hacer frente a esa marea de delitos y de sentimientos de inseguridad y abdicó palmariamente de esa responsabilidad. A partir de entonces, las políticas de seguridad se centraron en mantener los índices de delincuencia dentro de unos límites razonables, abandonando la idea de acabar con la delincuencia con los medios habituales³⁵⁹. ¿Qué es lo que ha pasado a partir de los años setenta del siglo XX? Sencillamente, el paradigma ha cambiado. El delito ha dejado de ser la única fuente de inseguridad. El discurso sobre la seguridad se ha ido ampliando cada vez más y se ha dejado de hablar de la lucha contra el delito, que, en todo caso, es un modelo simple, y se ha pasado a hablar de una porción de conceptos distintos sobre la seguridad (seguridad ciudadana, seguridad pública, seguridad integral, seguridad de los habitantes, seguridad humana³⁶⁰) que tienen algo en común, por contraposición a la construcción de seguridad anterior, son conceptos que cobijan y amparan a una realidad más compleja, más multidisciplinar, menos comprensible y menos uniforme y, por ello, menos fiable como terreno, menos firme, sobre el que edificar una nueva construcción de la seguridad del presente y del futuro y, sin duda, ante esta disyuntiva seguimos. No hay una seguridad, sino diferentes seguridades. Finalmente, a todo ello hay que añadirle que los riesgos propios de nuestra sociedad, ampliamente teorizados por Beck, se han añadido al cupo, no precisamente pequeño, de elementos generadores de inseguridad.

De esta forma, el concepto seguridad va siempre acompañado de un adjetivo calificativo y conviven con otros términos que hacen referencia a la seguridad como orden público, prevención del delito o, más modernamente, los de políticas de seguridad o de civismo y convivencia. Probablemente, una de

³⁵⁹ Guillén, Francesc. «La gestió de la Seguretat Ciutadana.» *Papers (Institut d'Estudis Regionals i Metropolitans de Barcelona)*, 2011, núm. 53: 21-32.

³⁶⁰ Expresión acuñada por el informe sobre el Plan de Naciones Unidas sobre el Desarrollo (PNUD) de 1994, que ha cobrado fortuna y que, como mínimo esta objeto de una tesis doctoral. Ver: Fernández Pereira, Juan Pablo. *Seguridad humana*. Tesis Doctoral, Programa de Doctorado en Seguridad y Prevención, Departamento de Derecho Público y Ciencias Histórico-Jurídicas, Universidad Autónoma de Barcelona. Barcelona : s.n., 2005.

las razones de esta dificultad es que la seguridad se puede acometer desde una multiplicidad de disciplinas como el derecho, la criminología, la arquitectura, la sociología, la psicología y, sin duda, alguna más que se nos escapa. Esta pluralidad de enfoques (que tiene sus evidentes ventajas pero también sus notables inconvenientes), implica que los instrumentos, las metodologías y los medios utilizados para el análisis de la seguridad sean tantos y de tan distinta etiología que la confusión en el tráfico conceptual suele estar servida y esto presenta el inconveniente grave de evitar la comprensión del fenómeno. Es por ello que en materia de seguridad se suele intentar simplificar para evitar la desagradable sensación de estar trabajando en un anárquico desbarajuste.

A estas nuevas concepciones de la seguridad se ha adicionado un elemento definitivo: el componente subjetivo. La percepción de inseguridad, esto es, el miedo al delito, aunque a lo que se le tenga miedo no sea a un delito sino, llanamente, al desorden. Así, existiría “una profunda desconfianza hacia el otro”, lo que provocaría una tiránica inmersión en la subjetividad³⁶¹. No sólo es el miedo al delito es también el miedo a la molestia y al incívico, que es en lo que se concreta esa sensación de desorden. Ahora ya no sólo medimos los delitos (que era un dato objetivo), ahora intentamos medir también la inseguridad subjetiva, la sensación térmica de inseguridad de la población a través de encuestas y esa sensación puede deberse a una multiplicidad amplísima de motivos³⁶². Así al delito le hemos adicionado una serie de elementos varios que no son merecedores del reproche penal y que se han calificado en una variopinta serie de titulaciones (vandalismo, actos incívicos, desorden, conductas desordenadas, entre otros) y que agrupan una serie de comportamientos que genéricamente se pueden calificar como molestias o, también, como comportamientos desordenados (por contraposición al “orden” público) o, finalmente, como actos “incívicos” que agruparían bajo los conceptos citados pintadas, ruidos, suciedad y un largo etcétera de conductas susceptibles de generar inseguridad. En definitiva, la seguridad subjetiva es

³⁶¹ Castel, Robert. Ob. cit. 1984, p. 203.

³⁶² “Para mucha gente una sensación de inseguridad deriva más de las preocupaciones acerca de la vida cotidiana que del temor a un acontecimiento cataclísmico mundial”. Ver: PNUD. *Informe sobre desarrollo humano*. México : Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 25.

una percepción, que según el DRAE, en una de sus acepciones del término, es una “sensación interior que resulta de una impresión material hecha en nuestros sentidos”. Si según Descartes³⁶³ “ni los sentidos pueden asegurarnos nunca cosa alguna como no intervenga el entendimiento (...) puesto que los sentidos nos engañan a veces”, habríamos edificado todo nuestro moderno edificio en materia de seguridad sobre las bases poco sólidas de las sensaciones, de las percepciones, superando el delito como elemento central de la seguridad. Finalmente, a todo ello se han unido los riesgos de la sociedad moderna que pone en solfa Beck a partir de la publicación en Alemania de la “*La sociedad del riesgo*” en 1988.

La seguridad ha extendido sus límites y se ha disgregado en tantos frentes en los que luchar que deberemos asumir que la victoria total es imposible y que solo podemos aspirar a alternar tímidas victorias con el mantenimiento genérico del *status quo*. Así, se ha asumido que la lucha contra el mundo de la percepción de la inseguridad sólo se puede realizar generando sensaciones de seguridad. Es un juego psicológico en el que hemos puesto todos los medios al servicio de los sentidos en un lenguaje que no se dirige a la razón, sino a la impresión. Impresionar, y no otra cosa, es lo que buscan los grandes operativos policiales, saturaciones de policías en un momento y lugar determinado de manera que, si se ha planificado adecuadamente el despliegue, este acabará con el triunfo aparente del “bien” sobre el “mal”. Una victoria concreta que, no obstante, dejará inerte el resto de la sensación de inseguridad difusa, desconocida, que seguirá existiendo. Ese es el juego de la seguridad en el que nos encontramos: una simplificación dirigida a la percepción. De manera muy simplificada eso es lo que se trabaja en las políticas de seguridad. Marina³⁶⁴ afirma: “Cómo se ha dicho, la restricción de la atención es un gran antídoto contra la angustia, desplazando la atención a aspectos parciales de la realidad” y haciendo un “mundo más pequeño y más manejable”. Ante el desbordamiento de la seguridad, la limitación de la percepción. Ese es el mecanismo. Las políticas de seguridad se dirigen a teatralizar sus intervenciones en los síntomas, de manera que se trabaja la

³⁶³ Descartes, René. *El discurso del método*. Valladolid: Maxtor, 2007, 41 y 47.

³⁶⁴ Marina, José Antonio. *Anatomía del miedo*. Barcelona : Anagrama , 2007, p. 25 y 26.

sensación de inseguridad a través de la percepción de seguridad. Se ha razonado, de otra manera, la percepción de inseguridad como un desfase entre expectativas³⁶⁵.

Ello es la razón por la cual, el miedo al delito, la inseguridad, ha tenido un desarrollo autónomo al incremento de la criminalidad, aunque el miedo que hemos empezado a caracterizar hasta el momento tiene poco que ver con el delito propiamente dicho (de hecho, conceptualmente, lo supera), razón por la cual el tradicional, concepto criminológico del miedo al delito (*fear of crime*) tampoco nos vale. En efecto, se ha afirmado³⁶⁶ con razón que “existe una confusión considerable entre los conceptos de delito y conflicto, con las consiguientes repercusiones en la percepción de la seguridad. Por ejemplo, unos jóvenes hablando en voz alta o fumando hachís o con un comportamiento descarado o, en ocasiones, grupos de inmigrantes o bares con una clientela llamativa y no deseada, son algunos de los casos más aducidos cada vez que se pregunta por la sensación de inseguridad”. Esta afirmación se hace, por tomar un ejemplo cercano, en un trabajo de campo sobre los delitos sobre la salud pública en Lérida, pero no es algo nuevo ni tampoco específico de esa ciudad, más bien se trata de un fenómeno que se ha instalado en todas las ciudades de occidente.

Otro perfil de las preocupaciones de los ciudadanos en materia de seguridad muy centrado en los fenómenos urbanos, se encuentra en un estudio italiano sobre la percepción de los ciudadanos de la ciudad de Alessandria³⁶⁷, que centra la problemática en:

- La pequeña delincuencia (robos en las casas),
- El tráfico,
- La contaminación,

³⁶⁵ “La sensación de inseguridad no es exactamente proporcional a los peligros reales que amenazan a una población. Es más bien el efecto de un desfase entre la expectativa socialmente construida de protecciones y las capacidades efectivas de una sociedad dada para ponerlas en funcionamiento”. En Castel, Robert. Ob. cit. 2004, p. 13.

³⁶⁶ Fraile, Pedro. «La percepción de seguridad: entre el delito, el conflicto y la organización del espacio.» *Scripta Nova* Vol. XI, núm. 245 (62), 1 de agosto de 2007. Disponible en (última consulta: 1 de abril de 2013): <http://www.ub.edu/geocrit/sn/sn-24562.htm>.

³⁶⁷ Ver: Gazzola, Antida i Longoni, Laura. «Percepció social de l'espai, la seguretat i la qualitat de vida a la ciutat d'Alessandria.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2001, núm. 9: 39-64.

- El “contagio” de lo que viene de fuera,
- La presencia de inmigrantes clandestinos y/o que malviven,
- La posibilidad de perder las condiciones actuales de tranquilidad a causa de las transformaciones económicas o sociales.

De hecho, en latitudes más septentrionales se predica lo mismo. En efecto, se afirma prácticamente lo mismo respecto a Rotterdam³⁶⁸, pues, según una encuesta de 2003, el 56% de los ciudadanos de Rotterdam considera que los grupos de jóvenes, los adictos a las drogas, los mendigos y vagabundos constituyen la principal molestia en el ámbito público. Se dice incluso, que su conducta en algunas ocasiones agresiva, intimidatoria e incordiante, constituye la mayor fuente de ansiedad de la población.

En definitiva, puede decirse, junto a Skogan y Maxfield³⁶⁹, que el miedo al delito es principalmente un problema urbano.

Llegados a este punto podemos afirmar que la inseguridad es un miedo sobre la posibilidad de ser víctima de cosas de etiología tan diversa como un delito, una falta, un acto incívico o, simplemente, sufrir una molestia. Se evidencian, pues, a simple vista, dos cuestiones: en primer lugar, que la inseguridad tiene como base el terreno deslizante del miedo a una mera posibilidad a un acontecimiento futuro, no específicamente delictual, que puede o no producirse, en segundo lugar, que la extensión de este terreno es enorme, por decirlo de una manera gráfica, el problema de la seguridad simplemente se ha desparramado y no tenemos un sistema (o, al menos, parece que no lo tenemos) que nos ayude a construir nuevamente el edificio de la seguridad que estaba en pie hasta el último tercio del siglo XX. En realidad, existe un problema de primera división, por cuanto, nuestro campo de trabajo es el de las meras posibilidades, no el de las certezas. En efecto, en pocos años los conceptos sobre seguridad han basculado del elemento central de la criminología, el delito, a una serie más amplia de conductas que incluyen no

³⁶⁸ Disponible en (última consulta: 14 de abril de 2013): <http://www.criminologia.net/pdf/reic/ano3-2005/a32005art2.pdf>

³⁶⁹ Skogan, Wesley and Maxfield, Michael. *Coping With Crime - Individual and Neighborhood Reactions*. Thousand Oaks, CA: Sage Publications, 1981, p. 47.

sólo los ilícitos penales (delito y falta) sino, también, los ilícitos administrativos, los actos incívicos (que, a su vez, pueden estar tipificados o no en función de si existe norma que los contemple o no) o sencillamente una serie de conductas que no estarían ni tipificadas.

9.1. La inseguridad objetiva y la inseguridad subjetiva.

La seguridad tiene varios contenidos posibles desde el punto de vista que de la misma adoptemos. Para empezar suele definirse seguridad objetiva en función de los delitos realmente cometidos y para ello nos servimos de tres fuentes, fundamentalmente. En primer lugar, el número de delitos denunciados. En segundo lugar, el número de casos resueltos ante la policía. Finalmente, el número de delitos con sentencia condenatoria. El conjunto de estas cifras nos ayudaría a fijar aquello que se entiende por seguridad objetiva. La inseguridad objetiva responde, fundamentalmente, a los datos ciertos que se tienen sobre la comisión de delitos, es decir a las series de estadísticas judiciales y policiales que existen sobre delitos cometidos. Así, en función del número de delitos realmente realizados en un determinado tiempo y lugar, podremos decir que objetivamente ese lugar es más o menos seguro. Muy académicamente Sabaté³⁷⁰ lo describe cómo la “distribución territorial de la actividad delictiva”.

Curbet³⁷¹ da una definición distinta de lo que considera la dimensión objetiva de la inseguridad, a la que define como “la probabilidad estadística que tienen las personas de ser víctimas de algún o diversos tipos de delito, esto es el “riesgo real”. Así, por ejemplo, un indicativo internacional de la seguridad en un determinado país son las muertes violentas detectadas por cada 100.000 habitantes. Probablemente, se trata de una de las pocas referencias comunes indiscutidas en el mundo de la seguridad (puesto que tanto el homicidio como el asesinato están tipificados en todos los países con un bien jurídico a proteger sin discusiones: la vida; cosa distinta ocurre con otros bienes jurídicos a defender que, por causa de las distintas políticas legislativas penales, pueden estar tipificados, o no, y con distintos tipos penales y eso es un problema grave para la seguridad). No existe, por lo demás, un sistema de medición unitario ni

³⁷⁰ Sabaté, Juli. Ob. cit. p. 171.

³⁷¹ Curbet, Jaume. Ob. cit. 2010, p. 23.

a nivel continental ni a nivel mundial, de manera que, frecuentemente, las mediciones objetivas en el campo de la seguridad no admiten comparaciones entre países³⁷².

La inseguridad subjetiva (que Sabaté describe como “la plasmación en el territorio de la percepción del miedo y de la seguridad”³⁷³), en cambio, es el tema estrella de la seguridad de los últimos 40 años y sobre ella sí hay mucho que decir. En primer lugar, que se trata de una cuestión de carácter urbano, aunque sólo sea por la mera estadística de que la mayoría de la población mundial vive en las ciudades, como ya hemos visto referenciado en las estadísticas de la UE y NU. En segundo lugar, que la percepción de inseguridad de los ciudadanos es independiente del nivel de delitos cometidos y que en ocasiones tiene más a ver con las molestias o comportamientos desordenados que con la comisión de actos delictivos, respecto al miedo al delito se ha dicho, también, que, a diferencia de la delincuencia real, afecta a un mayor número de ciudadanos y sus consecuencias son “prevalentes y severas”³⁷⁴. Aparece también otro concepto clásico en criminología, la cifra negra que era el número de delitos ocurridos pero no denunciados (que por convención suele estimarse que se sitúa en unos 2/3 del total de delitos cometidos, mientras que los denunciados solamente representarían 1/3). La inseguridad depende, igualmente, en gran medida de variables de muy diversa índole³⁷⁵ como las de carácter personal (así, la edad, el género, la capacidad de afrontamiento o los antecedentes de victimización), de tipo psicosocial (como la satisfacción residencial, el sentimiento de pertenencia a la comunidad o la satisfacción con la policía y la justicia) o, finalmente, variables ambientales (por ejemplo, la degradación ambiental o la morfología urbana)³⁷⁶. Así, una persona mayor o una mujer consideran que tienen una alta probabilidad de ser

³⁷² Curbet, Jaume. Ob. cit. 2010, p. 31.

³⁷³ Sabaté, Juli. Ob. cit. 2005, p.171.

³⁷⁴ Ver: Medina, Juanjo. «Inseguridad ciudadana, miedo al delito y policía en España.» *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2003, Núm. 5: Edición digital. Disponible en (última consulta: 14 de diciembre de 2013): <http://criminet.ugr.es/recpc/05/recpc05-03.pdf>

³⁷⁵ Ver: Carrer, Francesco. «Seguretat i Espai Urbà.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2001, Núm. 9: 65-83.

³⁷⁶ Ver: Vozmediano, Laura y San Juan Guillén, César. «Empleo de Sistemas de Información Geográfica en el Estudio del Miedo al Delito.» *Revista Española de Investigación Criminológica*, Núm. 4, 2006: Edición digital. Disponible en (última consulta: 14 de diciembre de 2013): <http://www.criminologia.net/pdf/reic/ano4-2006/a42006art2.pdf>

víctimas de un delito³⁷⁷, lo que se considera la “paradoja del miedo al delito” por la cual, los que tienen más miedo al delito son los menos victimizados, puesto que, en efecto, los colectivos que sufren mayor número de delitos (hombres y jóvenes adultos) son los que menos temor manifiestan³⁷⁸.

Además, la inseguridad subjetiva, tiene una incidencia notable en la vida de la ciudad puesto que afecta, positiva y negativamente, a la calidad de vida de los ciudadanos, al comportamiento de éstos (por ejemplo, un ciudadano puede decidir no salir de casa por su sensación de inseguridad), porqué afectan al atractivo y la competitividad de la ciudad y porqué, en suma, es una demanda ciudadana como parte del reconocimiento del Estado. Todo ello no es en absoluto neutral para una ciudad, pues puede incidir en el deterioro urbano general o en el de algunos barrios en particular. Puede, también, determinar la “guetización” de algunos barrios (por abajo) o la conversión en *gated communities* de otros (por arriba). Ello afectará al deterioro de la imagen de ciudad, probablemente a la disminución de la actividad económica de la misma y puede hacer aumentar los mecanismos (ya sean legales o ilegales) de la comunidad para aumentar su protección. No podemos dejar de mencionar, por último, una última derivada en la materia de la percepción subjetiva: el espacio público. Unos ciudadanos inseguros dejarán de frecuentar el espacio público, transformando espacios públicos en áreas que nadie desea visitar³⁷⁹, y ello redundará en perjuicio de la calidad de vida, pero también del ejercicio de los derechos cívicos de los ciudadanos, de aquellos que se ejercen en el dominio público municipal. Todo ello ha tenido como resultado que las políticas de seguridad de los últimos 30 años en el mundo occidental han basculado sobre la percepción de seguridad, sobre la mayor punición de los delitos menores, que son los más visibles, y sobre la tipificación de las conductas desordenadas.

De esta manera, la dimensión subjetiva de la inseguridad resulta ser mucho más compleja y lo es por la dificultad de análisis en tanto en cuanto plantean problemas de definición y, como en el caso de la seguridad objetiva,

³⁷⁷ Se habla así de la “desigual construcción de la seguridad”. En Sabaté, Juli. Ob. cit. 2005, p. 162.

³⁷⁸ Ver: San Juan, C., y A. y Germán, I. Vergara. «Propiedades psicométricas de un cuestionario para la evaluación de la calidad de la vida urbana y el miedo al delito.» *Revista Española de Investigación Criminológica*, 2005, Núm. 3: Edición digital. Disponible en (última consulta: 14 de diciembre de 2013): <http://www.criminologia.net/pdf/reic/ano4-2006/a42006art2.pdf>

³⁷⁹ Ver: Medina, Juanjo. Ob. cit. 2003.

dificultades de medición. Las encuestas de victimización y de inseguridad aparecen en los años 60 y 70 en el ámbito de los Estados Unidos (la *National Crime Victimization Survey*) y el Reino Unido (la *British Crime Survey*)³⁸⁰. Las encuestas sobre seguridad dirigidas a los ciudadanos permitieron tener conocimiento del sentimiento de inseguridad o de miedo³⁸¹. En las estadísticas llevadas a cabo se realizó un descubrimiento trascendente: las tasas objetivas de delito no concordaban con la percepción subjetiva de los ciudadanos. En las estadísticas de seguridad apareció un riesgo percibido (*perceived risk*), aunque hay coincidencia en diferenciar entre preocupación (*concern*), y el miedo (*fear of crime*), aunque la preocupación tendría un carácter más colectivo y el miedo, un carácter más individual. Complementariamente, se distingue entre el miedo ante la percepción de la exposición ante un riesgo real (lo que sería equivalente al miedo en el sentido de *fear*) y el miedo ante la exposición a un riesgo difuso (lo que sería el *concern*). Para añadir más complejidades, por si no fuesen pocas las ya citadas, en el riesgo percibido hay una reacción emocional a los riesgos de la violencia (y no sólo de la delincuencia, también de los incívicos o de los riesgos) y, mientras que en el miedo concreto habría también un componente cognitivo (una valoración sobre la posibilidad de ser víctima de un acto violento), en el miedo difuso habría un componente de tipo no cognitivo que se centraría más en aspectos de comportamiento de cada individuo (comportamiento de protección y prevención del individuo)³⁸².

Esto es, en la seguridad subjetiva tenemos un grave problema de conceptualización y otro, no menos grave, de medición. Ello es especialmente notorio en el momento de generar políticas públicas de seguridad puesto que un componente importantísimo de éstas es justamente su formulación (frente a la cuál necesitamos información) y el otro su evaluación (que es la información recabada en función de las medidas aplicadas para corregir la realidad observada). Por otro lado, la seguridad es una cuestión susceptible de instrumentalizar el miedo con efectos políticos.

³⁸⁰ Ver: Guillén, Francesc. «La gestió de la Seguretat Ciutadana.» *Papers* (Institut d'Estudis Regionals i Metropolitans de Barcelona), 2011, Núm. 53: 21-32.

³⁸¹ Ver: Gondra, Josu. «Los sentimientos de inseguridad: el origen de una noción.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, núm. 18, 2008: 93-104.

³⁸² Ver: Dittman, Jörg. «La por a la delinqüència. Concepte, mesurament i resultats.» *Institut de Seguretat Pública de Catalunya*, 2008, Núm. 18: 65-88.

Así pues, a la vista de todo lo expuesto, podemos concluir que la perspectiva de la demanda de más seguridad es una característica definitoria de la sociedad contemporánea. Estamos obsesionados por la seguridad y una obsesión, recordémoslo, es (según el DRAE) una “perturbación anímica producida por una idea fija que con tenaz persistencia asalta la mente”. O lo que es lo mismo, una percepción de la realidad que nos produce una “sensación interior que resulta de una impresión material hecha en nuestros sentidos” (también según el DRAE). No obstante, esta “tenaz persistencia”, lo cierto es que probablemente vivimos en la sociedad más segura de todos los tiempos. ¿Qué es lo que justifica, pues, este sentimiento de inseguridad? Innerarity³⁸³ lo atribuye a la teoría de la importancia creciente del resto: las causas de la inseguridad son pocas comparadas con la situación general de bienestar, pero precisamente por eso, son mucho más molestas. En el mismo sentido Bauman³⁸⁴ afirma que: “Nuestra obsesión por la inseguridad y la intolerancia a cualquier grieta –por diminuta que sea- en el suministro de esa seguridad que dicha obsesión genera en nosotros se convierten así en la fuente más prolífica, autoabastecida y, probablemente, inagotable de la ansiedad y el miedo que nos invaden”. En todo caso, la idea de la percepción aplicada al mundo de la seguridad nos introduce en dos temas distintos. Por un lado, el miedo y, por otro, los medios de comunicación y la influencia que los mismos tienen sobre la sensación de inseguridad.

10. El miedo.

Con la teoría del Estado de Hobbes se libera al hombre del miedo contra la alteridad (contra el propio hombre). El hombre en este proceso, como se sabe, intercambiaría parte de su libertad por la seguridad que le proporciona el Estado. Ésta teoría, se sostiene desde el absolutismo, puesto que no hay inconveniente en mantener un grado máximo de seguridad a cambios de un grado mínimo de libertad. Sin embargo, ¿qué es lo que ocurre cuando la cesión de libertad a cambio de seguridad se quiere sostener en un Estado

³⁸³ Innerarity, Daniel. Ob. cit. 2004, p. 151.

³⁸⁴ Bauman, Zygmunt. Ob. cit. 2007, p. 168.

democrático y de derecho. Castel³⁸⁵ en este punto tiene una argumentación interesante:

La existencia de principios constitucionales, la institucionalización de la separación de poderes, la preocupación por respetar el derecho en el uso de la fuerza, incluida la fuerza pública, ponen otros tantos límites al ejercicio del poder absoluto y crean, indirecta, pero necesariamente, las condiciones de cierta inseguridad. (...). La crítica recurrente del “laxismo” con que actuarían las autoridades responsables del mantenimiento del orden tiene su fuente profunda en esta distancia, que existe siempre en un Estado de derecho, entre la exigencia de respetar las normas legales y las prácticas represivas que estarían incondicionalmente gobernadas por la preocupación de ser eficaces. (...). Para asegurar esta contradicción todos los ciudadanos deberían ser virtuosos (...).

Esta situación de inseguridad no es total, sólo es parcial. Es decir, la seguridad para todos, siempre y en cualquier lugar es imposible, pero, en cambio, si es posible, la seguridad para un porcentaje notablemente alto de la población, casi siempre y casi en todos los lugares. Esto es, la inseguridad objetiva se mantiene en márgenes razonables que permiten desarrollar con normalidad nuestra vida cotidiana. Si ello es así, entonces a qué debemos el incremento autónomo del miedo? De Merton³⁸⁶, es el conocido “teorema de la profecía autocumplida”, esto es, "si los individuos definen las situaciones como reales, son reales en sus consecuencias". Merton que afirma haber rastreado este teorema en Marx, Freud y Summen, describe éste principio de la siguiente manera:

(...) los hombres responden no solo a los rasgos objetivos de una situación, sino también, y a veces primordialmente, al sentido que la situación tiene para ellos.

En el relato de la paradoja de la profecía auto-cumplida de Merton, éste empieza describiéndonos el caso de un banco durante la situación de crisis que derivó del crack de 1929. En síntesis, en ejemplo (“la parábola sociológica del

³⁸⁵ Castel, Robert. Ob. cit. 2004, pp. 28 a 30.

³⁸⁶ Aunque Merton reconoce que la autoría no es suya: “En una serie de trabajos rara vez consultados fuera de la hermandad académica, W. I. Thomas, decano de los sociólogos norteamericanos, formula un teorema básico para las ciencias sociales: "si los individuos definen las situaciones como reales, son reales en sus consecuencias". (...). Merton, Robert. *Teoría y estructura sociales*. México: Fondo de Cultura Económica, 1980, p. 505.

Last National Bank”, como él la define) es el siguiente: A un banco solvente empiezan acudir ahorradores deseosos de recuperar sus ahorros ante la creencia de que la institución bancaria ha dejado de ser solvente. El banco, de hecho tiene suficiente liquidez para afrontar las primeras devoluciones, pero ante el masivo requerimiento de los clientes, acaba, efectivamente, por dejar de ser solvente y entra en bancarrota. Merton analiza las crisis bancarias de los gobiernos anteriores a Roosevelt, así durante la bonanza de Coolidge se produjeron 635 quiebras bancarias al año, durante la pre-crisis y la crisis del 29, 2.276 quiebras anuales, pero tras las reformas legales del sistema bancario y financiero de Roosevelt, en un momento de un fuerte intervencionismo del Estado sobre el sistema financiero, las quiebras fueron sólo 28 y concluye que “los cambios institucionales deliberados pueden eliminar las causas del pánico”. Merton fué ilusionista en su juventud impulsado por la necesidad y algo de ello hay en este teorema de ilusión, de apariencia y de percepción, como en la seguridad.

Parafraseando, a nuestros efectos, el teorema: "si los individuos perciben el miedo como real, el miedo es real en sus consecuencias". Es decir si se percibe como real, con independencia de que lo sea, el miedo existirá realmente. Es un miedo al miedo, insidioso, reduplicativo y sin fronteras³⁸⁷. Ello es así, sencillamente, por la razón de que así lo percibimos. Sabaté³⁸⁸ habla en este punto de la “fuerza del mito”. Y es, justamente, la percepción lo que explicaría que viviendo en una de las sociedades más seguras de todos los tiempos, en realidad tengamos miedo. En esta afirmación coinciden varios de los autores que hasta ahora hemos estado citando. Así Castel³⁸⁹, Bauman³⁹⁰ y Curbet³⁹¹. Pero quien describe mejor el problema es, a nuestro juicio, Castel³⁹² que enuncia que vivimos en las “sociedades aseguradoras” y ese es justamente el problema: puesto que todo el mundo está asegurado contra la aparición de las más variadas contingencias la posible aparición de una de no prevista genera el pánico y ello en una sociedad que ha logrado expulsar de su

³⁸⁷ Marina, José Antonio. Ob. cit. 2007, p. 13.

³⁸⁸ Sabaté, Juli. Ob. cit. 2005, p. 127.

³⁸⁹ Castel, Robert. Ob. cit. 2004, p. 11.

³⁹⁰ Aunque es cierto que cita al anterior. Ver: Bauman, Zygmunt. Ob. cit. 2007, p. 167.

³⁹¹ Curbet, Jaume. Ob. cit. 2010, p. 16.

³⁹² Castel, Robert. Ob. cit. 2004, p.12.

interior las formas más masivas de la violencia. Volvemos aquí a la idea de las sombras con la que hemos empezado este capítulo:

La inseguridad moderna no sería la ausencia de protecciones, sino más bien su reverso, su sombra, llevada a una sociedad que se ha organizado alrededor de (...) una búsqueda desenfrenada de seguridad.

Al final habríamos conseguido dar explicación al miedo. Nuestra forma de organización social, basada en los valores de la libertad, la democracia y el progreso es, precisamente, por la materialización de estos mismos valores, insegura. No se trata en modo alguno de una inseguridad paroxística, puesto que en la actualidad se mantienen en nuestro entorno de países democráticos occidentales en unos límites que estadísticamente son razonablemente aceptables, lo que sucede es que difícilmente podemos oponer razonabilidad a percepciones o sentimientos y esas percepciones que se crean sobre el miedo, respecto a la sensación o sentimiento de inseguridad, son las profecías autocumplidas de Merton: si la gente cree que hay miedo, finalmente, el miedo realmente existirá. El miedo, que se había focalizado sobre el Estado, ha tenido una especie de “devolución” a la sociedad civil y ha vuelto a los individuos. No obstante, existe una gran diferencia. El miedo que ejercía el Estado sobre los individuos, era (y es) regulable, el miedo de los individuos sobre los individuos, es difícilmente controlable. En palabras de Remotti: “No somos libres, aunque nos lo reconozcan la Constitución y las leyes, si el hecho de salir a la calle puede ser un problema o causa estrés, temor o angustia”.

Si volvemos a Merton³⁹³ “únicamente rechazando el fatalismo social implícito en la idea de que la naturaleza humana es inmodificable puede romperse el desastre social de miedo, desastre social o miedo reforzado”. Y para ello no debemos acudir solamente a los medios morales (como lo “atestigua”, dice con sorna, “el densamente poblado cementerio de utopías de pocas luces”), sino más bien a los *cambios institucionales deliberados*. ¿Ésta fórmula de intervencionismo estatal sigue teniendo vigencia o debe entenderse modificada por la globalización? Beck³⁹⁴ nos acusa de seguir gobernando con

³⁹³ Merton, Robert. Ob. cit. 1980, pp. 519 y 520.

³⁹⁴ Beck, Ulrich. *Sobre el terrorismo y la guerra*. Barcelona: Paidós, 2003, p. 10.

conceptos anticuados y de actuar con esos mismos conceptos, lo que no dejaría de ser cierto para una teoría de los “cambios institucionales deliberados” de Merton formulada a finales de los sesenta. Esa es un hipótesis que no podemos dejar de plantearnos, sin embargo la inactividad, es un lujo que no podemos permitirnos en este campo, de manera que sólo queda trabajar para que el aserto de Castel de que “hoy en día estar protegido es también estar amenazado” deje de ser cierto. Para empezar, procuraremos no caer en la hipocondría urbana³⁹⁵ que caracteriza una parte de la teoría social contemporánea y ser conscientes que, en occidente no sólo vivimos en una de las sociedades más seguras de todos los tiempos, sino que, además, vivimos el período de libertad y democracia más largo e intenso de la historia de la humanidad, aunque, eso sí, debemos ser conscientes de la existencia de algunas disfunciones.

Esa tiene que ser la base de la aplicación de los “cambios institucionales deliberados”. A pesar de todo ello, probablemente, al final del diagnóstico, descubriremos que, al igual que el cuerpo humano no está exento de enfermedades de mayor o menor importancia, lo mismo le ocurre a la sociedad que de manera periódica tiene “achagues” de inseguridad a los que hay que oponer un tratamiento, que actúe sobre las causas, y también “paliativo”, que contribuya al confort del enfermo. Y, si damos un paso más, quizás, descubriremos que la enfermedad de la “inseguridad” es crónica, que podremos actuar sobre algunas causas, pero no sobre todas, que nunca podremos aspirar a la curación total (a la desaparición de la inseguridad) y que en muchos casos solo podremos aplicar tratamientos analgésicos, puesto que, es imposible prever todos los riesgos, para todo el mundo y a la vez. Si tenemos eso claro, habremos adelantado mucho en la formulación de la hipótesis de trabajo que simplemente es que la inseguridad ordinaria ocasionada por una multiplicidad de causas que frecuentemente están muy alejadas del delito y sí, asociadas con las molestias, más o menos, mayores que trae la convivencia, es connatural con nuestro tipo de sociedad y que la respuesta a la inseguridad es, sin duda, una mayor cohesión social y no una

³⁹⁵ Mazza, Angelo. Ob. cit. 2009, p. 7.

mayor represión de las conductas asociales. Aunque, desde luego, a la par que la administración debe trabajar para la consecución de esa cohesión, no lo es menos que no puede dejar descuidada la prevención y represión de aquellos actos que generan inseguridad, aunque sólo sea por el hecho que dificultan la generación de una adecuada convivencia y, por lo tanto, de la consiguiente cohesión.

El Estado, las administraciones, deben generar seguridad, con “cambios institucionales deliberados”, interviniendo en las condiciones sociales para intentar crear una sociedad cohesionada y no segregada. Con esa finalidad, la intervención debe ser múltiple y, por lo tanto ser, también, multiagencial, con los distintos ramos de la administración y los distintos niveles administrativos territoriales, implicadas y a eso se le llama comúnmente prevención social, puesto que las políticas que se encargan de ello son de carácter social (sin descartar otras formas como la prevención situacional o, más modernamente, del *nudging*³⁹⁶. Empero, la prevención no evita la existencia de brotes de inseguridad a los cuales sólo cabe responder con la represión, ya sea de carácter Penal (la pena en derecho penal se explica, primigeniamente como una venganza en la que la víctima agraviada es sustituida por la sociedad que toma su puesto y actúa contra el culpable) o administrativa sino, también por el carácter visual que tiene el castigo en lo que representa una acción del Estado, de la administración, para “sanar” el cuerpo social y facilitar que las relaciones sociales se produzcan en una situación de normalidad y que los individuos puedan ejercer con normalidad sus derechos. La represión tiene aquí un carácter de representación de la actuación de la administración que, como vicaria de la sociedad, ejerce su labor de corrección sobre el culpable.

³⁹⁶ El uso del llamado *nudging*, que parece ser la última tendencia en las políticas de comportamiento anglosajonas. Ver: Robinson, Andy. «Obama inspira sus políticas en la filosofía 'nudge': Ayudar al individuo.» La vanguardia, 7 de marzo de 2009. El nudge, que de manera más o menos amplia puede traducirse como empujón o codazo, sería un concepto común a la psicología, la teoría política y la economía que postularía el refuerzo positivo y las sugerencias indirectas para tratar de lograr el cumplimiento no-forzado de determinados objetivos de forma más eficaz que la coacción legal.

10.1. El miedo difundido: Los medios de comunicación³⁹⁷.

Los medios de comunicación tienen en toda democracia la función de generar opinión pública, lo que es esencial para el funcionamiento saludable de un Estado de Derecho y por esa razón la libertad de información y la libertad de expresión se garantizan constitucionalmente y se liberan de controles administrativos y de otras amenazas que durante siglos se han cernido sobre ellos, como el secuestro o la previa licencia (así, en la Constitución, en el art. 20.1. d) se garantiza el derecho a la información). Pero a su vez, los medios de comunicación y la seguridad tienen una perversa relación de retroalimentación. Los medios de comunicación se nutren de noticias, obviamente, y una parte de ellas se generan en el ámbito de la seguridad bajo las rúbricas clásicas periodísticas de “sucesos y tribunales”. Si las noticias en ese ámbito tienen un tratamiento sensacionalista o continuado en el tiempo, los medios de comunicación tendrán una mayor audiencia (y más anunciantes por la mayor audiencia), pero, en cambio, se genera una mayor sensación de inseguridad. Por el contrario, un tratamiento neutral y puntual de las noticias de sucesos, no generará una mayor sensación de inseguridad, pero, por el contrario, representará un perjuicio económico para el medio de comunicación cuya audiencia bajará y, por consiguiente, también sus anunciantes. En el mundo de la prensa anglosajón se ha descrito este fenómeno con la expresión *If it bleeds, it leads*, esto es, más o menos, “Si hay sangre, lideras”, y ello por lo que parece una genérica tendencia de la mayoría de la población al gusto por lo desagradable, lo cruel o lo prohibido, es decir a lo morboso o en román paladino a la casquería. Por otro lado, a los responsables de seguridad de las distintas administraciones en clave lenguaje visual de la seguridad les interesa que se difundan los “éxitos policiales” y, por otra parte, también les resulta esencial tener una fluida relación con los medios de comunicación para intentar evitar que se encarnicen con los errores del sistema que eventualmente se producirán, soslayar que se publiquen noticias filtradas por ser contraproducente con una investigación en curso, conseguir que se de

³⁹⁷ Ver: Brotat i Jubert, Ricard. «Una formulación de la seguridad para el s. XXI.» En *Libertad, Seguridad y Transformaciones del Estado*, de Joan Lluís Pérez Francesch, 151-182. Barcelona: Institut de Ciències Polítiques i Socials, 2009.

publicidad a datos que pueden ayudar a la captura de un malhechor, etcétera. Hay, por lo tanto, una relación de “amor/odio” servida entre los medios de comunicación y los responsables de la seguridad.

Un aspecto ineludible es que los propietarios de un medio de comunicación concreto, representados en su consejo de administración, están relacionados con unos determinados intereses económicos, políticos, sociales o de cualquier otra clase, lo que hará que las informaciones aparecidas en los medios de comunicación sean susceptibles de tener una determinada “orientación”. En efecto, si todo lo que se publica tuviese que ser verdad sencillamente no se publicaría, simplemente nada, pues un mismo hecho es susceptible de generar una multitud de distintas interpretaciones (de ahí que lo que se exija, en la reiterada jurisprudencia del TC en la materia, es que una noticia sea “veraz” y no necesariamente “verdad”³⁹⁸). No siendo, como no lo son, los medios de comunicación neutrales buscarán, mediante la crítica o la alabanza, determinar, alterar o mantener las políticas de seguridad de una determinada administración. La seguridad, cada vez más, se ha convertido en un arma electoral y ser capaces de generar sentimientos de seguridad o de inseguridad puede influir decisivamente en el sentido del voto. Hay unos clisés determinados que forman parte del imaginario colectivo con respecto a la seguridad que son las teclas que se suelen utilizar en campaña electoral así tradicionalmente las “armas arrojadizas” en materia de seguridad son la argumentación de que un determinado ejecutivo ha sido ineficiente en la lucha contra la delincuencia, argüir que los delincuentes y los incívicos tienen un trato privilegiado frente a los ciudadanos “honrados” o bien, por otro lado, culpar a la policía de “montajes” o, finalmente, acusar a las políticas de seguridad de culpabilizar a la pobreza o a los alternativos. Creo que no hay más cirios que los que arden en este campo, pero, sin embargo, de manera sistemática, esos argumentos serán repetidos hasta la saciedad, por unos u otros, en función de quien gobierne y de “de parte de quien esté” el medio de comunicación de referencia.

³⁹⁸ Esta línea jurisprudencial empieza con la STC 6/1988, de 21 de enero, el contenido de la noción “información veraz” será que veracidad no equivale a “verdad”, sino que se trata fundamentalmente: de un específico deber de diligencia del informador a quien se le puede exigir que “lo que transmita como “hechos” haya sido objeto de previo contraste con datos objetivos”. “Lo que ampara el art. 20.1 d) es la información rectamente obtenida y difundida, aun cuando su total exactitud sea controvertible” (FJ5).

En el Reino Unido (que, en esta y en otras cuestiones, suele comer aparte del continente) existe una excepción documentada de bloqueo temporal de noticias para el exclusivo caso de los secuestros y tras evidenciarse que la “investigación paralela” periodística terminó con la muerte de dos secuestrados (al parecer los secuestradores, por los datos publicados, temieron que la investigación policial estuviese demasiado cerca de descubrirlos y terminaron con el secuestro dramáticamente, asesinando a la persona raptada). El bloqueo temporal de noticias funciona mediante un protocolo entre policía y los medios de comunicación, de manera que el jefe de policía de la localidad donde se ha producido el secuestro debe solicitar el bloqueo de la noticia (por escrito y con firma). Los jefes de redacción deben decidir si acuerdan el bloqueo o no. Si no lo hacen deben comunicarlo a la policía para que esta pueda implementar una estrategia alternativa. En todo caso, la policía debe realizar una rueda de prensa a las 12 horas de la remisión de la petición en la que la transparencia informativa deberá ser máxima, contando con la discreción de los periodistas. Aceptada la petición de bloqueo temporal, los medios se comprometen, también a no realizar investigaciones paralelas. El bloqueo informativo sólo deberá durar el tiempo necesario para garantizar la vida de la víctima. Liberada la persona secuestrada, la policía deberá destacar la cooperación de los medios. Se trata de un procedimiento que en la actualidad ha devenido en gran parte inaplicable por el hecho que el secuestro es una modalidad delictiva en desuso (aunque en los últimos años ha experimentado un fuerte auge, ejecutada, casi siempre por bandas latinoamericanas, una de sus variantes: el “secuestro exprés”), pero no por ello no es un ejemplo a seguir³⁹⁹.

Por último hay un aspecto que, como mínimo debe ser mencionado: la incidencia de los medios de comunicación en la legislación de tipos penales o en la mayor penalización de los ya existentes. La producción de un determinado delito y su repercusión mediática (a la que se dedican muy significadamente los programas de tele-porquería, aunque también por los medios de prensa escrita) ha dado lugar a un nuevo tipo de legislación penal y

³⁹⁹ Ver: Diggins, Anthony. «Els acords entre la policia i els mitjans de comunicació: el cas anglés» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, núm. 4, 1999: 95-102.

de regulación de comportamientos en lo administrativo por la simple osmosis entre la agenda de los medios, primero, y la política, después. Este fenómeno (jaleado por doctrinas como la del “populismo punitivo” y el “Derecho Penal del enemigo”) ha venido en denominarse la “tipificación de delitos mediáticos” y representaría, otro ejemplo más, quizás, el más inicuo aspecto de la influencia entre la inseguridad y los medios de comunicación. La reiterada aparición en los medios de un delito (que suele ser especialmente retorcido), a pesar que estadísticamente puede tratarse de un hecho criminal poco frecuente, incrementaría las demandas de seguridad y acabaría con la modificación del supuesto de hecho del tipo penal, para evitar la impunidad (o una penalidad menor) que, según la opinión popular (azuzada por la continua repetición de la noticia), se habría apreciado en alguno de sus autores. La habitual reacción legislativa se zanjaría incrementando desmesuradamente la pena que el delito lleva aparejada, pues en ese caso largamente seriado por los medios, la opinión popular habría apreciado que la pena impuesta anteriormente era un castigo “barato” para el mal cometido⁴⁰⁰.

11. Corolario constitucional a esta parte.

El Derecho, en efecto, es consecuencia de la realidad, con esa línea argumental hemos empezado esta parte y con la misma vamos a cerrarla, aunque no es menos cierto que las instituciones jurídicas, a su vez, tienen una potencialidad transformadora de la sociedad. Ese es, obviamente, el supuesto de la Constitución española de 1978, que al enunciar, en el párrafo primero de su artículo primero que “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político”, está dando un encaje positivista a esa sociedad fundada en la libertad, la democracia y el progreso que hemos venido glosando en las primeras páginas de esta parte de nuestro escrito. Si del plano más conceptual pasamos al más jurídico no es mucho el trecho que hay que andar para pasar la fina cortina que separa a una sociedad libre de un Estado de Derecho, a la democracia del

⁴⁰⁰ Ver: García Arán, Mercedes. «El discurs mediàtic sobre la delinqüència i la seva incidència a les reformes legals.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, núm. 18, 2008: 39-64.

Estado democrático y al progreso del Estado social. Tales son nuestras sociedades occidentales y tales, libres, democráticas y de progreso, y tal es la calificación jurídica que reciben los Estados que en ellas se sustentan y que han de operar sus efectos jurídicos sobre ellas: Estados sociales, democráticos y de Derecho. O al menos, lo es, evidentemente, en el caso de España por influencia de la Ley Fundamental de Bonn (que ya traía causa de la Constitución de Weimar de 1919) al establecer la constitucionalización del *Rechtsstaat demokratischer und sozialer*⁴⁰¹.

Es, precisamente, la complejidad de este tipo de sociedades y de los derechos que en los mismos se garantizan que hacen de la fortaleza de las mismas se fundamente en la necesaria porosidad que los derechos representan para el Estado. Esta es una contradicción a la que los Estados que hemos definido como liberales, democráticos y de progreso están continuamente expuestos. Su robustez moral y, por lo tanto, su capacidad de acción en la sociedad dependen, fundamentalmente, de su permeabilidad ante el ejercicio legítimo de los derechos de los ciudadanos o, en las más de las ocasiones, ante sus aspiraciones o reivindicaciones no siempre con base legal, pero sí con base moral.

11.1. Las ciudades.

Esa pluralidad, en gran parte se produce en las ciudades, en los núcleos urbanos que caracterizan el desarrollo urbano del mundo en la actualidad. Volviendo a la idea inicial que el Derecho tiende a regular la realidad una vez ésta ha aparecido (sin perjuicio, lo decimos otra vez, de su capacidad transformadora) es necesario ver esclarecer que es aquello que entendemos por ciudad. Pues bien para el DRAE, y acogiéndonos a la interpretación gramatical, “ciudad” es, en el primero de sus sentidos, aquél conjunto “de edificios y calles, regidos por un ayuntamiento, cuya población densa y numerosa se dedica por lo común a actividades no agrícolas” (deliciosa definición decimonónica, si se me permite el aserto). Ciudad, desde este punto

⁴⁰¹ Expresión que copio literalmente de Santamaría Ibeas, Javier. *Los valores superiores en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Madrid: Dykinson, 1997, p. 87.

de vista, reuniría los requisitos propios de cualquier administración territorial: Territorio, organización y población. Y el urbanismo, nada más y nada menos, incidiría directamente en la “planificación, desarrollo, reforma y ampliación de ese territorio y en distribución de la población en ciudades”. Dos de los tres elementos que componen la ciudad (territorio y población) quedarían, en gran parte, bajo el mandato directo del urbanismo y el tercero, la organización, bajo el del Derecho local, que está íntimamente ligado con el anterior. Siguiendo la misma estela interpretativa, corresponde ver qué cosa es el “urbanismo” para el diccionario. Para éste es en su primera acepción, el “conjunto de conocimientos relativos a la planificación, desarrollo, reforma y ampliación de los edificios y espacios de las ciudades”, siendo la segunda la de “organización u ordenación de dichos edificios y espacios”. El diccionario, no obstante, da una tercera definición: “concentración y distribución de la población en ciudades”. Es decir, la definición gramatical de urbanismo es inextricable de la de ciudad. Es más, cuando el significado que se busca es el de urbano/na, el diccionario vuelve a remitirnos a la ciudad, de manera que es “urbano” lo *perteneciente o relativo a la ciudad*. Y si insistimos y buscamos otro de los derivados, “casco urbano”, resulta que es el *conjunto de edificaciones de una ciudad, hasta donde termina su agrupación*. Para el DRAE, pues, “urbanismo” es ciudad, lo “urbano” se refiere, también, a la ciudad y el “casco urbano”, por último, igualmente, es el de la ciudad.

“Ciudad” es un término que no se utiliza a lo largo de todo el texto constitucional (ni, más que probablemente, tampoco debía aparecer⁴⁰²). Mejor suerte tiene el de *urbanismo*, aunque los es solamente en clave de atribución de competencias de las CCAA⁴⁰³. No está de más recordar que, por lo que hace a este punto, la Constitución estableció un nuevo marco competencial, de

⁴⁰² La referencia más cercana a la ciudad la encontramos en la castiza referencia a que *La capital del Estado es la villa de Madrid* del artículo 5 de la Constitución Española de 1978, que se contrapone al más circunspeto literal *La capitalidad de la República se fija en Madrid* del, también, artículo 5 de la constitución de 1931.

⁴⁰³ Artículo 148 de la Constitución Española de 1978:

“1. Las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias: (...)

3.ª Ordenación del territorio, urbanismo y vivienda.

(...)

23.ª Legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección. La legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias”.

manera que el Estado desde 1978 dejó, simplemente, de tener competencias sobre urbanismo, ordenación del territorio y vivienda al ser progresivamente asumidas por las Comunidades autónomas⁴⁰⁴.

Por alcance con el término “urbanismo” no podemos dejar de citar la expresión “acción urbanística” del artículo 47 CE en el contexto de la formulación del “derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada”. Este derecho a la vivienda del artículo 47⁴⁰⁵, juntamente con el derecho al medio ambiente del artículo 45⁴⁰⁶ y con el conexo y consagrado derecho a la salud del artículo 43⁴⁰⁷, como principios rectores de la política social y económica en sede Capítulo III del Título I de la Constitución conforman una especie de derecho al hábitat o al medio ambiente urbano sin olvidar el apoyo que a ésta tesis presta la jurisprudencia del TEDH en aplicación del artículo 8 del Convenio Europeo de los Derechos humanos, por el que la máxima protección constitucional que se ofrece a la intimidad, a través del domicilio, el artículo 18 de la Carta Magna española alcanzaría a este derecho al medio ambiente

⁴⁰⁴ Por si había alguna duda el Tribunal constitucional se encargó de refrendar la cuestión a través de la fundamental STC de 61/1997, de 20 de marzo, que significó un auténtico aldabonazo en el panorama urbanístico de la época y que aceleró un cambio en el protagonismo de las administraciones titulares de la materia que basculó del Estado a las Comunidades Autónomas (de acuerdo con sus Estatutos de Autonomía) y los municipios (por el principio de autonomía local reconocida en el artículo 140 de la CE y desarrollado en la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y avalada, entre otras, por la STC 41/1981, de 2 de febrero, la número 32/1981, de 28 de julio y la 37/1981, de 16 de noviembre). Ello, no obstante, la STC 164/2001, en su FJ 4, amparó una posible “incidencia” estatal sobre el urbanismo, con dos requisitos, a saber: en primer lugar, la existencia de título competencial específico del Estado; y, en segundo, la “proporcionalidad” en la incidencia sobre el modelo urbanístico de las CC.AA. Cuestión ésta que ya había encontrado amparo en las SSTC 40/1998, de 19 de febrero, sobre puertos del Estado y 204/2002, de 31 de octubre, respecto de los aeropuertos estatales.

⁴⁰⁵ Artículo 47 de la Constitución Española de 1978:

“Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación. La comunidad participará en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos”.

⁴⁰⁶ Artículo 45 de la Constitución Española de 1978:

“1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo. 2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva. 3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”.

⁴⁰⁷ Artículo 43 de la Constitución Española de 1978:

“1. Se reconoce el derecho a la protección de la salud.
2. Compete a los poderes públicos organizar y tutelar la salud pública a través de medidas preventivas y de las prestaciones y servicios necesarios. La ley establecerá los derechos y deberes de todos al respecto.
3. Los poderes públicos fomentarán la educación sanitaria, la educación física y el deporte. Asimismo, facilitarán la adecuada utilización del ocio”.

urbano⁴⁰⁸. Pues bien, probablemente la “disciplina jurídica del hecho social o colectivo de los asentamientos de población en el espacio físico” que se traduce en ese “marco regulador del espacio físico de la convivencia de los vecinos” lo que, también, podría perfectamente denominarse medio ambiente urbano⁴⁰⁹.

11.2. Los espacios públicos.

Despachado el término ciudad, en el sentido de núcleo urbano organizado en determinado territorio en el que vive y se distribuye determinada población, es ineludible hacer ahora el relato de lo que es “espacio público” para el

⁴⁰⁸ A falta de definición constitucional debemos acudir a la interpretación que de “urbanismo” ha hecho el TC, que en su sentencia 61/1997, de 20 de marzo, FJ 6, define al urbanismo como una “disciplina jurídica del hecho social o colectivo de los asentamientos de población en el espacio físico, lo que, (...), se traduce en la “ordenación urbanística” como objeto normativo de las leyes urbanísticas” cuyo contenido “se traduce en concretas potestades...”, consistentes en “la fijación de lo que pudiéramos llamar políticas de ordenación de la ciudad, en tanto en cuanto mediante ellas se viene a determinar el cómo, cuándo y dónde deben surgir o desarrollarse los asentamientos humanos, y en cuyo servicio se disponen de las técnicas e instrumentos urbanísticos precisos”. En este sentido, es pertinente recordar la importancia que al plan urbanístico le da la misma institución al que describe como el “marco regulador del espacio físico de la convivencia de los vecinos” (STC 51/2004, de 13 de abril, FJ 12).

⁴⁰⁹ Martín Mateo, pragmático, avanza que el derecho ambiental está situado en las antípodas de los derechos fundamentales clásicos, puesto que los derechos fundamentales clásicos (se refiere sin duda a los derechos de primera y segunda generación también conocidos como derechos civiles y derechos políticos), son derechos en los que las constituciones amparan a los ciudadanos frente al Estado, mientras que en este caso, es el Estado el que ampara a los ciudadanos frente a otros ciudadanos. Esta dificultad sistemática, no es la única, puesto que las más graves son, desde luego, las de contenido. Ver: Martín Mateo, Ramón. *Manual de Derecho Ambiental*, Madrid: Trivium, 1995, p. 67. Por lo que hace al contenido, ésta dificultad ha sido señalada también por la doctrina. Así, Canosa Usera, en la misma línea, afirma sin ambages que resulta imposible una aplicación inmediata del derecho al medio ambiente a pesar del literal “derecho”, y ello es así puesto que este reconocimiento resulta ser de “un derecho desconocido, sin tradición disperso y en constante proceso de ampliación”. Un derecho que, como afirma el propio autor “desconocemos el contenido exacto del derecho” y ello a pesar que “se trata de un derecho constitucional y nos obliga a buscar la interpretación más favorable a su eficacia como tal”. Ver: Canosa Usera, Raúl. *Constitución y Medio ambiente*. Madrid: Dykinson, 2000, pp. 270-272. Si acudimos a la jurisprudencia del TC no encontraremos demasiado asiento para la resolución de la problemática apuntada por la vaguedad (que, eso sí, linda con la poesía) de las resoluciones jurisdiccionales que respecto a esa materia en ese tribunal se han producido que definen el concepto de medio ambiente como “... el entorno vital del hombre en un régimen que aúna lo útil con lo grato” Este entorno estaría formado por “... elementos, agentes geológicos, climáticos, químicos, biológicos, sociales que rodean a los seres vivos y actúan sobre ellos para bien o para mal condicionando su existencia, su identidad, su desarrollo y más de una vez su extinción, desaparición o consunción” (STC 102/1995, de 26 de junio, FJ 4). Finalmente, ¿en qué manera sería exigible este derecho de contornos tan ténues?, pues bien como se sabe los derechos reconocidos en el capítulo III de la Constitución son de los reconocidos en la Constitución Española los que peor protección tienen y ello por aplicación del párrafo 3 del artículo 53 de nuestra Carta Magna que exigen para su defensa ante los tribunales el previo desarrollo legal. Y la misma suerte corren, por estar insertos en los cercanos arts. 43 y 47, con idéntica ubicación sistemática, el derecho a la protección de la salud y el derecho a la vivienda “digna y adecuada”. Ley que sólo puede ser una ley estatal que sienta las bases de los distintos y posteriores desarrollos autonómicos. Esa ley debería fijar el concepto de medio ambiente para que de esa manera se pueda fijar, a su vez, el perímetro defensivo legal de la noción.

Derecho. En la literatura al uso, en ocasiones, existe una acusada tendencia a confundir términos como espacio público o vía pública sin definir qué se entiende por una u otra cosa. Si elevamos el nivel del debate a otras categorías con más calibre, como el urbanismo y el dominio público, entraran también en el combate. Así, encontraremos espacios públicos sometidos a limitaciones en su uso o espacios privados que son de uso público. Cabe preguntarse, entonces, dónde situar sistemáticamente que es el espacio público para el Derecho. Situada la discusión a este nivel, no deberemos forzosamente acabar hablando de dominio público. Ante la pregunta de la razón por lo que ello es así, responderemos que por la falta de definición jurídica de espacio público. Estudiadas las sentencias del TC que contienen la expresión “espacio público” resulta que el término sólo aparece en los fundamentos jurídicos, salvo error u omisión, en dos ocasiones. En una de ellas, el “espacio público” es dominio público (STC 63/2003, FJ 7). En la siguiente, el “espacio público” resulta ser el de un medio de comunicación (STC 99/2011, FJ 1). Desde la perspectiva legal tradicional decimonónica, el territorio está compuesto por el dominio público y la propiedad privada. Esta es la diferencia que tradicionalmente ha mantenido nuestro Código civil en sus artículos 338 a 345 donde sólo distingue entre bienes de dominio público o de propiedad privada. Sin embargo, en la actualidad, para poder ofrecer un panorama completo hay que poner de manifiesto la diferencia entre la titularidad y el uso de los bienes. Así, si bien, inicialmente, el espacio público coincide con el dominio público, en la actualidad espacios privados pueden ser usados públicamente. Schlack⁴¹⁰ se encarga de recordarnos que: “La arquitectura caracteriza como públicos todos aquellos espacios que son accesibles públicamente, tal como lo ejemplifica la *Nuova Topografía di Roma* propuesta por Gianbattista Nolli en 1784”.

A nuestro juicio, pues, el espacio público para el Derecho es una multiplicidad de cosas distintas. En efecto, el cambio urbanizador de las ciudades ha dado lugar a nuevas realidades que se apartan de la tradicional dicotomía entre dominio público y propiedad privada (categorías empero subsistentes), de manera que, al lado de éstas han aparecido nuevas realidades como los espacios privados de dominio público, los centros

⁴¹⁰ Schlack, Elke. «Espacio público.» *ARQ (Santiago)*, 2007, núm. 65: 25-27.

comerciales (de carácter privado pero destinados a un uso público comercial) y los espectáculos y actividades públicas que frecuentemente se desarrollan en lugares de titularidad privada, pero que tienen un evidente uso de carácter público o incluso de masas, (tal sería el caso de un multitudinario concierto o de un partido de fútbol cuya asistencia pueda contarse por miles o decenas de miles de personas).

Los espacios privados de uso público tienen su nacimiento con el proceso de urbanización de las ciudades en los años 50 y 60 en el que el diseño de los espacios privados empieza a cobrar más importancia frente a las vías públicas que tienen asignado, entonces, el papel de dar cauce a la motorización de las ciudades. Esta particular deriva habría tenido su nacimiento con la Ordenanza de Zonificación de Nueva York de 1916 que en 1960 sufre un importante cambio: en vez de regular la altura de los edificios se permite construir edificios de mayor altura que, a cambio, ceden un espacio libre en el terreno, los *Privately Owned Public Spaces* o POPS⁴¹¹. Madrid, tiene aprobada una, desde 1984, Ordenanza sobre Uso y Conservación de Espacios Libres en cuya introducción se significa que “el cambio que más influencia tiene es, sin duda, el paso paulatino de edificación cerrada a edificación abierta. Ello supone que el espacio recogido en el interior de la manzana de edificación cerrada se libera. La edificación distribuida en la manzana tiene cada vez más a concentrarse en edificios de altura y el espacio interior rodea y abraza los inmuebles”, con el objeto de ofrecer “criterios para determinar, en defecto de (...), los espacios libres públicos y privados, efectuando una clara diferenciación en cuanto a la titularidad, uso y conservación entre unos y otros”. Plazas, calles, caminos y urbanizaciones privadas tendrían pues unos usos públicos con una regulación pública, fundamentalmente a través de normas de carácter urbanístico, no exenta de elementos privados y obligaciones públicas y privadas. Aspecto, este, que no ha pasado desapercibido ni para la legislación⁴¹² ni para la jurisprudencia⁴¹³. No obstante, a pesar de todo ello,

⁴¹¹ Schlack, Elke. «Producción privada de espacio público.» *De arquitectura*, 2010, núm. 24: 18-25.

⁴¹² Así, el art. 19 de la ley 6/1998, sobre régimen del suelo y valoraciones, establece la obligación del propietario de mantener la propiedad en las condiciones adecuadas.

⁴¹³ STS núm. 4172/2001, de 21 de mayo de 2001, que ha considerado el derecho de los propietarios a formular las reclamaciones que estimen oportunas con fundamento al uso público de una plaza de propiedad privada, declarando: “La razonable compensación que el uso público de la propiedad particular

estos espacios privados de uso público, sí tendrían un carácter plurifuncional y estarían abiertos a nuevos usos.

Al lado de estos espacios privados de uso público, pero con la característica predominante del uso comercial dirigido al consumo, están los centros comerciales, que forman parte de la transformación de los espacios públicos a partir de los años noventa del siglo pasado (aunque tiene su origen en las grandes avenidas del París ideado por Haussmann), donde el consumo es la idea que guía el diseño de los mismo (“se habla, en este sentido, de “espacios privados de uso público, sucedáneos de la realidad, lugares híper controlados, donde los comportamientos están domesticados y limitados”⁴¹⁴) de manera que los itinerarios existentes se han diseñado con la idea de promover el consumo de los ciudadanos que a él asisten. Estos espacios tendrían, como los anteriores, pues unos usos públicos sin embargo su regulación sería fundamentalmente privada, su vigilancia, también, y las obligaciones públicas se limitarían a la verificación de las condiciones del planeamiento y de las licencias otorgadas. A diferencia de los anteriores espacios privados de uso público, que eran plurifuncionales, los centros comerciales son de carácter monofuncional sin tener la posibilidad de abrirse a usos distintos del comercial de manera espontánea.

En último lugar habríamos dejado los establecimientos abiertos al público y espacios abiertos al público para el desarrollo de espectáculos públicos, actividades recreativas. Se trataría de espacios públicos o privados sometidos a intervención administrativa. El régimen de control administrativo sobre estos establecimientos y espacios, un régimen de tradicional policía administrativa, vendría ahora justificado por la directiva 2006/123 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior.

ha de comportar en el pago de los gastos de conservación tiene su adecuado tratamiento en las vías negociables y de disposición de derechos ...” (FJ3). Aunque luego el Alto Tribunal desestime ese concreto recurso de casación.

⁴¹⁴ Suau, Pere y Font Núria. «¿Tienen calidad pública los centros comerciales?» *La Ciudad y el Miedo. VII Coloquio de Geografía Urbana*. Barcelona: Grupo de geografía urbana, 2004. 345-255.

11.3. El dominio público.

Al lado de los supuestos descritos en el anterior epígrafe, que los arquitectos tienen mejor resueltos como concepto que los juristas, una parte del espacio público es también dominio público (que tiene reconocimiento al más alto rango constitucional) y, más precisamente, al conjunto de bienes de dominio público de uso común general y, por lo que atañe al interés de estas líneas, al dominio público de uso común general de carácter local, régimen jurídico que “hunde sus raíces en las *res publicae* del Derecho romano, entre las que sobresalen por su importancia las *res publicae in uso publico*”⁴¹⁵. A estos bienes se les denominaba también, *res publicae* pues pertenecían, en Roma, al *populus romanus*. Sin demasiados cambios se mantendrá el panorama hasta la entrada en vigor del Código civil⁴¹⁶, que incorporará las formulaciones de la doctrina y jurisprudencia francesas de finales de siglo XIX, distinguiendo entre los bienes de dominio público y patrimoniales, división entre bienes demaniales (de dominio público) y bienes patrimoniales (de dominio privado)⁴¹⁷. De idéntica manera, la doctrina italiana los glosa⁴¹⁸.

El artículo 132 de la CE⁴¹⁹ representa una radical innovación en el marco histórico constitucional, pues por primera vez, se constitucionaliza el dominio

⁴¹⁵ Parada, Ramón. *Derecho Administrativo III*. Madrid: Marcial Pons, 2010, p. 39.

⁴¹⁶ Artículo 339 del Código civil de 1889:

“Son bienes de dominio público:

1. Los destinados al uso público, como los caminos, canales, ríos, torrentes, puertos y puentes construidos por el Estado, las riberas, playas, radas y otros análogos.
2. Los que pertenecen privativamente al Estado, sin ser de uso común, y están destinados a algún servicio público o al fomento de la riqueza nacional, como las murallas, fortalezas y demás obras de defensa del territorio, y las minas, mientras que no se otorgue su concesión”.

⁴¹⁷ En efecto, la doctrina francesa tiene resuelto el tema de manera práctica: “Se entiende generalmente por bienes públicos los bienes pertenecientes a las personas públicas” Ver: Auby, Jean Marie et Ducos, Robert. *Droit administratif*. París : Dalloz, 1986. p. 277. Lo que, de hecho, es el positivo del artículo 538 del Código civil napoleónico de 1807, que rezaba así: “Generalmente todas las porciones del territorio francés que no son susceptibles de una apropiación privada son consideradas como porciones de dominio público”.

⁴¹⁸ “Con respecto a los bienes pertenecientes al Estado, la ley distingue entre bienes demaniales y bienes patrimoniales”. Ver: Italia, Vittorio. *Appunti di Diritto Amministrativo*. Milano: Giuffrè Editore, 1996, p. 85.

⁴¹⁹ Artículo 132 de la Constitución española:

- “1. La ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación.
2. Son bienes de dominio público estatal los que determine la ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental.
3. Por ley se regularán el Patrimonio del Estado y el Patrimonio Nacional, su administración, defensa y conservación”.

público⁴²⁰ que obtiene algunas reservas de ley para la regulación de determinados aspectos⁴²¹. De hecho, el artículo no se salvó de la crítica por parte de la doctrina iuslocalista: “¿Cómo pueden incluirse en patrimonio bienes de dominio público y, ahora, los comunales? Dicción más exacta sería la que hiciese referencia a la titularidad de las entidades locales sobre bienes de dominio público, comunales y patrimoniales”⁴²². Aunque, sin embargo, no deja de ser una aparición sorprendente en el escenario del constituyente español pues el artículo se incorpora al texto constitucional sin justificación de su “necesidad de proceder a su constitucionalización”⁴²³.

Siguiendo la tradición española en materia de bienes dominicales locales el primer texto articulado que se hace eco de tan alta regulación es la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora las bases de régimen local. Efectivamente, los

⁴²⁰ El efecto de esa constitucionalización es cuádruple. En primer lugar, parece dársele un prius a los bienes de dominio público y comunales (regulados en el párrafo primero del artículo), frente a los patrimoniales (a los que se les reserva el tercer párrafo). En segundo lugar, las notas tradicionales de esta categoría jurídica (“inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad”) adquieren el más alto nivel jurídico posible como consecuencia de esa mayor jerarquización de los bienes que le otorga en constituyente. En tercer lugar, y en el mismo orden de cosas, determinados bienes dominicales también (“la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental”) reciben, quizás innecesariamente, puesto que no eran objeto de discusión, la más alta garantía de nuestro Derecho positivo. Y, finalmente, el resto de bienes susceptibles de ser declarados de dominio público y su desafectación, obtienen sendas reservas de ley, de las que la carta magna española, saltuariamente, tiene salpicado su texto por los avatares propios de la redacción constitucional.

⁴²¹ La doctrina del TC reza: “...es una reserva de ley -obviamente de ley del Estado” (STC 227/1988, FJ 14). Más recientemente: “...que la ley que incluya determinados bienes en el dominio público estatal sólo puede ser, en nuestro Ordenamiento complejo, la ley del Estado” (STC 247/2007, FJ 1º, 21). Sobre la afectación: “... la forma de afectación general al dominio público mediante ley de todo un género de bienes definidos por sus características naturales compete en exclusiva al Estado, y ello tanto porque se debe entender incluida en el concepto material de legislación civil, a que se refiere el artículo 149.1.8 de la Constitución, como porque atañe a las condiciones básicas o posiciones jurídicas fundamentales de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales, respecto de los que el Estado debe garantizar la igualdad sustancial, mediante su propia regulación, de acuerdo con el artículo 149.1.1 de la Constitución” (STC 227/1988, FJ 14). Aunque, la reserva de ley estatal establecida en el artículo 132.2 CE no significa que corresponda exclusivamente al Estado la incorporación de cualquier bien al dominio público, ni que todo bien que se integre en el demanio deba considerarse de la titularidad del Estado. Ver, en este sentido, la STC 227/1988, FJ 14: “... son, en principio, separables la propiedad pública de un bien y el ejercicio de competencias públicas que lo utilizan como soporte natural. En otros términos, no puede compartirse sin más la afirmación de que, en todo caso, la potestad de afectar un bien al dominio público y la titularidad del mismo sean anejas a las competencias, incluso legislativas, que atañen a la utilización del mismo”. Puesto que lo contrario sería, como acertadamente señala Pablo García Manzano en voto particular a la Sentencia 038/2002 dictada en los conflictos positivos de competencia acumulados núms. 1492/95 y 3744/95: “... el arrastre de una vieja polémica que llegó hasta el Tribunal Supremo y el Consejo de Estado, lo que es dominio público estatal (pertenencias demaniales) con las funciones ejercidas sobre tales espacios. Se incurre así en la identificación, inexacta, entre *dominium e imperium*”.

⁴²² Mingallón Rubert, Juan. *Manual de Derecho Local*. Madrid : Dilex, 1997, p. 15.

⁴²³ Aguiar de Luque, Luís y Blanco Canales, Ricardo. *Constitución española 1978-1988* . Madrid : Centro de Estudios Constitucionales, 1988, pp. 1175 y ss.

artículos 79 a 83⁴²⁴ (que ocupan el Capítulo I, *Bienes*, del Título VII, *Bienes, actividades y servicios, y contratación*, del citado cuerpo legal) regulan la clasificación de los bienes de las entidades locales, enumeran sus ya citadas características, la alteración de la clasificación, sus prerrogativas y, finalmente, *in brevis*, los montes vecinales, de los que sintéticamente, se limita a decir que: “Los montes vecinales en mano común se regulan por su legislación específica”.

Los manuales al uso suelen centrarse en el régimen jurídico del patrimonio de las administraciones, sin embargo, suelen olvidar, casi por completo, la causa de los privilegios y las prerrogativas atribuidas a los bienes de dominio público, que mantiene a tales bienes *extra commercium*⁴²⁵ o “fuera del comercio jurídico privado”⁴²⁶. Probablemente en esa causa encontraremos la razón de su constitucionalización.

Pues bien, el entendimiento de su constitucionalización no es otra que “el interés público y social” que a los mismos se les otorga, por tener cabida en

⁴²⁴ “Título VI. Bienes, actividades y servicios, y contratación. Capítulo I. Bienes.

Artículo 79.

1. El patrimonio de las Entidades locales está constituido por el conjunto de bienes, derechos y acciones que les pertenezcan.

2. Los bienes de las Entidades locales son de dominio público o patrimoniales.

3. Son bienes de dominio público los destinados a un uso o servicio público. Tienen la consideración de comunales aquellos cuyo aprovechamiento corresponda al común de los vecinos.

Artículo 80.

1. Los bienes comunales y demás bienes de dominio público son inalienables, inembargables e imprescriptibles y no están sujetos a tributo alguno.

2. Los bienes patrimoniales se rigen por su legislación específica y, en su defecto, por las normas de Derecho privado.

Artículo 81.

1. La alteración de la calificación jurídica de los bienes de las Entidades locales requiere expediente en el que se acrediten su oportunidad y legalidad.

2. No obstante, la alteración se produce automáticamente en los siguientes supuestos:

a) Aprobación definitiva de los planes de ordenación urbana y de los proyectos de obras y servicios.

b) Adscripción de bienes patrimoniales por más de veinticinco años a un uso o servicio públicos.

Artículo 82.

Las Entidades locales gozan, respecto de sus bienes, de las siguientes prerrogativas:

a) La de recuperar por sí mismas su posesión en cualquier momento cuando se trate de los de dominio público, y en el plazo de un año, los patrimoniales.

b) La de deslinde, que se ajustará a lo dispuesto, en la legislación del Patrimonio del Estado y, en su caso, en la legislación de los montes.

Artículo 83.

Los montes vecinales en mano común se regulan por su legislación específica”.

⁴²⁵ Serna Vallejo, Margarita. «Los bienes públicos: formación de su régimen jurídico.» En *Derecho de los Bienes Públicos*, de (Director) Julio González García, 11-61. Valencia: Tirant lo Blanch, 2005, p. 13 y ss.

⁴²⁶ Falla, F. Garrido. *Tratado de Derecho Administrativo, Volumen II*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1985, p. 529.

ellos “finalidades de protección de valores, bienes o intereses constitucionalmente protegidos” (STC 113/1989, FJ 3º). Ello que no deja de ser concordante con lo que establece el artículo 128.1 al decir que “toda la riqueza del país en sus distintas formas está subordinada al interés general”, y, por lo que aquí interesa, el artículo 45.2 impone a los poderes públicos el deber de velar “por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva” (*vide* la STC 227/1988 FJ. 2º, 7). Pues bien, esos “valores, bienes o intereses constitucionalmente protegidos” son, a nuestro juicio, la libertad y la igualdad, que se dan cita en el uso común general y no en el resto de usos. El Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales en su artículo 75⁴²⁷ califica como uso común “el correspondiente por **igual** a todos los ciudadanos **indistintamente**”⁴²⁸. O lo que es lo mismo, los bienes de dominio público de uso público general son los que pueden usar todos los ciudadanos bajo el principio de igualdad, que es el reconocido en el artículo 14 CE. Por su parte, el artículo 76⁴²⁹ del cuerpo legal citado literalmente remite a que el “uso común general de los bienes de dominio público se ejercerá **libremente**”⁴³⁰. Esto es, a la nota de igualdad se le une el derecho a la libertad también constitucionalmente reconocido en el artículo 17 CE, de manera que en un reglamento de aplicación a los entes locales se reflejan, nada más, ni nada menos, que dos de los principios fundamentales sin los cuales es imposible entender el concepto de democracia

⁴²⁷ Artículo 75 Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales:

“En la utilización de los bienes de dominio público se considerara:

1. Uso común, el correspondiente por igual a todos los ciudadanos indistintamente, de modo que el uso de unos no impida el de los demás interesados, y se estimara:

A) general, cuando no concurran circunstancias singulares.

B) especial, si concurrieran circunstancias de este carácter por la peligrosidad, intensidad del uso o cualquiera otra semejante.

2. Uso privativo, el constituido por la ocupación de una porción del dominio público, de modo que limite o excluya la utilización por los demás interesados.

3. Uso normal, el que fuere conforme con el destino principal del dominio público a que afecte.

4. Uso anormal, si no fuere conforme con dicho destino.

⁴²⁸ La negrita es mía.

⁴²⁹ Artículo 76 Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales:

El uso común general de los bienes de dominio público se ejercerá libremente, con arreglo a la naturaleza de los mismos, a los actos de afectación y apertura al uso público y a las leyes, reglamentos y demás disposiciones generales.

⁴³⁰ La negrita es mía.

moderna en las sociedades occidentales, que por otra parte tienen su encaje en la Constitución española. Así, como repasan Freixes i Remotti⁴³¹ en el párrafo 1 del artículo 1 cuando se refiere a la constitución de España como un Estado democrático y cuando propugna para el mismo los valores de la libertad, la igualdad y el pluralismo político; en el párrafo segundo del artículo 9 cuando el propio texto constitucional mandata a los poderes públicos para promover las condiciones de libertad e igualdad reales y efectivas para los ciudadanos; en el párrafo 1 del artículo 10 al establecerse que “el libre desarrollo de la personalidad” y el “respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y la paz social”; el artículo 14, que establece el principio de igualdad o el 17 que enuncia el derecho a la libertad, aunque podemos rastrear la importancia de estas dos nociones a lo largo del texto constitucional.

Aquí acabaría, el dibujo del círculo iniciado a principio de este capítulo en el que habríamos establecido la conexión entre Constitución, derechos y libertades fundamentales, ciudad, urbanismo, medio ambiente urbano, seguridad urbana y los espacios públicos y su uso común general. Ahora bien, este uso común general de los espacios públicos que puede ejercerse tanto en los bienes de dominio público como en aquellos que siendo privados son de uso público y el estudio de ambas categorías haría inabarcable el presente trabajo, nos centraremos, preferentemente, en los aspectos de seguridad que afectan, sobre todo, a los espacios públicos de titularidad pública. Los espacios públicos de titularidad pública son, por lo tanto, el último reducto de la manifestación normal y pública de la democracia y la libertad. La inseguridad no puede ser la causa de la falta de libertad y de igualdad en el uso común general de los espacios públicos de titularidad pública. Al análisis de los medios que las administraciones públicas han utilizado reducir el sentimiento de inseguridad y garantizar ese uso dedicaremos los dos próximos capítulos de este trabajo.

⁴³¹ Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti, José Carlos. *El Derecho a la Libertad Personal*. Barcelona: PPU, 1993, p. 1-9.

CAPÍTULO TERCERO: *¿BROKEN WINDOWS, EL FUNDAMENTO DE LAS POLÍTICAS DE SEGURIDAD DE NUESTROS TIEMPOS?*⁴³²

Es toda una experiencia vivir con miedo, ¿verdad? Eso es lo que significa ser esclavo⁴³³.

1. Introducción.

En 1982, el politólogo James Q. Wilson⁴³⁴ y el criminólogo George L. Kelling dieron forma escrita a uno de los tótems (o tabús) de la criminología contemporánea (y, por extensión, del mundo de la seguridad): la teoría conocida como “Ventanas Rotas” (a partir de ahora, utilizaremos indistintamente la dicción castellana “Ventanas Rotas” y la expresión inglesa *Broken Windows*). En efecto, la publicación del artículo *Broken Windows. The Police and Neighborhood Safety*, en la revista *Atlantic Monthly*⁴³⁵ en el número de Marzo 1982⁴³⁶, significó un auténtico antes y después en las teorías criminológicas. Se trata, de un pequeño articulito en extensión, pero de consecuencias colosales, que ha armado las políticas de seguridad del mundo occidental en los últimos treinta años y que, también, ha llenado ríos de tinta (y hasta, probablemente, ha colmatado algún pequeño lago) en millares de

⁴³² El presente capítulo responde fundamentalmente (aunque con múltiples incorporaciones posteriores) a las notas con las que realicé la videoconferencia en el marco de la International Conference: Multilevel economic governance, Multilevel political governance, organizada por las universidades de Essex y Autónoma de Barcelona en fecha 13 de febrero de 2012. Una versión más evolucionada del mismo (“Revisitant Broken Windows”) se ofreció oralmente el 15 de enero de 2013 en el marco del seminario “Espai Públic i Civisme” en la sede del ICPS de Barcelona. Asimismo, la génesis del artículo se había gestado en numerosas clases impartidas a las policías locales de la provincia de Alicante desde el año 2000, sobre policía comunitaria.

⁴³³ La frase, es de Roy Batty, el personaje protagonizado por el actor holandés Rutger Hauer, en los momentos finales de la película de culto *Blade Runner* (1982) de Ridley Scott.

⁴³⁴ Fallecido el 2 de marzo de 2012.

⁴³⁵ “Atlantic Monthly” no es una revista de criminología, más bien, es una revista dirigida al público en general. Ello explica, por ejemplo, que el escrito no tenga bibliografía, algo que sería impensable en un artículo científico, pero admisible en uno de divulgativo.

⁴³⁶ Disponible en: <http://www.theatlantic.com/magazine/archive/1982/03/broken-windows/4465/> (última consulta 15 de julio de 2012). Para una traducción al castellano en su variante de Argentina puede consultarse: http://catedras.fsoc.uba.ar/pegoraro/Materiales/Broken_Windows.PDF (última consulta, también, 15 de julio de 2012). Para otra traducción en castellano, esta vez en su versión española, consultar la interesante recopilación de artículos, coordinada por Ortiz de Urbina, Íñigo y Ponce, Juli, *Convivencia ciudadana, seguridad pública y urbanismo*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, 2009, con un memorable estudio preliminar de 58 páginas con cuatro rúbricas. El artículo de referencia está en las páginas págs. 307 a 325. Para la redacción del presente escrito se han utilizado tanto la versión inglesa (con mis personales traducciones) como la argentina y la española, lo que no sé si es muy académico, pero es la verdad.

artículos en contra, y, en centenares de ellos, a favor, por las opiniones controvertidas que en el mismo se expresaban. Lo que está claro, es que la reflexión doctrinal de Wilson y Kelling ni dejó, ni sigue dejando, indiferente a nadie en el ámbito del Derecho Penal, de la criminología ni, tampoco, a los gestores de políticas públicas de seguridad y que ahora, en el momento de cumplirse los tres decenios de su formulación, sigue siendo motivo de polémica. Polémica, no obstante, no sólo por la teoría propiamente dicha (que podía haber pasado desapercibida, como otras tantas, en un estante de una, más o menos polvorienta biblioteca universitaria) sino, sobre todo, por su aplicación más conocida: la *Zero tolerance* de Nueva York (aplicada por el entonces comisario de la ciudad, Bratton⁴³⁷, bajo el mandato del alcalde Giuliani⁴³⁸, en un momento de gran “prosperidad” criminal por el auge de la adicción al *crack* entre las décadas de los ochenta y los noventa). Fue, justamente, la aplicación práctica de la teoría la que hizo girar los focos de todo el mundo hacia el artículo original, como si una espectacular versión cinematográfica hubiese fomentado los deseos de leer la novela en la que se basaba el guión de la película. Y ello fue así por la brutal proyección comunicativa de *The Big Apple* que se convirtió, así, en la auténtica capital de la seguridad urbana mundial, añadiendo este aspecto a otros como el cine⁴³⁹, la economía⁴⁴⁰, la educación⁴⁴¹ y tantos otros aspectos en los que la megalópolis norteamericana de 830 km² y más de ocho millones de habitantes es, de hecho y de Derecho, la capital del mundo⁴⁴².

El artículo en sí, veremos, no aporta ningún aspecto radicalmente nuevo a la criminología, antes, al contrario, como en un collage académico va

⁴³⁷ La *Zero tolerance* es también conocida como la hija bastarda de *Broken Windows*. O lo que es lo mismo, la *Zero tolerance* es una consecuencia del *Broken Windows*, pero ¿hay otras en las que la pureza del linaje no estaría comprometida?

⁴³⁸ Giuliani ascendió a Bratton de jefe de la policía ferroviaria de Nueva York a jefe de la policía local de Nueva York.

⁴³⁹ La ciudad ha sido plató de multitud de películas (y series) de todos los géneros y épocas, de manera que muchos de sus rincones son reconocibles a simple vista aunque jamás se halla estado en la ciudad.

⁴⁴⁰ Wall Street, calle de Manhattan donde tiene la sede la bolsa, por extensión, da nombre al mercado financiero norteamericano. Debe su nombre a que por esa calle pasaba el muro (wall) de defensa perimetral de la ciudad en la época de su fundación por los holandeses.

⁴⁴¹ En Nueva York están radicadas, centros universitarios como el *Barnard College*, la *Universidad de Columbia*, la *Universidad de Fordham*, la *Universidad de Nueva York*, la *Universidad Pace*, el *Berkeley College*, la *Universidad de St. John's* o la *Universidad Yeshiva*, al margen de decenas de universidades más pequeñas y especializadas como la *Juilliard School*, la *Universidad Rockefeller*. En total hay más de medio millón de universitarios en Nueva York.

⁴⁴² La ciudad es, como es de sobras sabido, la sede de Naciones Unidas.

incorporando retazos de formulaciones criminológicas y sociológicas ya realizadas con anterioridad, pero es una forma sencilla de explicar un problema complejo, lo que siempre es una virtud para el auditorio, aunque, a la vez, esta simpleza hace que se pierdan los siempre importantes detalles en la resolución del problema, ofreciendo, consecuentemente, numerosos flancos de ataque. Éste excesivo esquematismo, y una prácticamente nula constatación estadística, lo que es algo imprescindible para la criminología norteamericana (distinta a la europea continental⁴⁴³, que suele ser más discursiva y menos empírica; no así a la del *Home Office* cuyos antecedentes estadísticos se remontan a 1857, pero que se consolida en 1982 con la *British Crime Survey*⁴⁴⁴) son los motivos de crítica más frecuentes del artículo.

Por encima de todo la *Broken Windows Theory*, se desempeña como una especie de fábula didáctica de cómo son las cosas (malas) y como podrían serlo (buenas) de tener los vecinos y la policía lo que se describe como un comportamiento ejemplar de unos y otros (aunque en ocasiones el comportamiento ejemplar es simplemente una inducción a un comportamiento en el filo de la navaja del Derecho, como veremos al analizar el artículo, para los agentes de la autoridad). El escrito recoge, según tendremos ocasión de comprobar y ya hemos avanzado, algunos de los lugares comunes de la criminología estadounidense del siglo XX, y reacciona, sobretodo, a la nueva criminología alternativa representada por el *labeling approach* y también por la criminología crítica, en un momento de fuerte aumento de la criminalidad en EE.UU. frente al cual las políticas penales tradicionales han fracasado (*nothing works*).

Probablemente, las mayores virtudes del artículo se hallan en su poca extensión y en que, por su carácter eminentemente divulgativo, ha conseguido tener una difusión que ha superado el estricto ámbito de la criminología para

⁴⁴³ No obstante, no podemos dejar de mencionar que en Francia Adolfe Quételet (belga) y André Michel Guerry (este último junto con Adriana Balbi) fueron pioneros cruzando datos estadísticos de condenas y mapas desde 1830. Ver: Vozmediano, Laura y San Juan, Guillén. *Criminología ambiental*. Barcelona: UOC, 2010, p. 41.

⁴⁴⁴ Ver: Thorpe, Katharine. «Combinando indicadores: La *British Crime Survey* y la estadística policial. La experiencia británica.» En *10 años de Encuesta de seguridad pública de Cataluña. Experiencias europeas. Balance y retos de futuro*. Secretaria de Seguretat. Barcelona: Departamento de Interior, Relaciones Institucionales y Participación, 2009, 143-153.

pasar a ser objeto de análisis, para ensalzarlo o denostarlo, por gestores públicos, políticos y público en general.

2. El artículo y la teoría.

2.1. Los antecedentes del escrito.

Para empezar, el título del artículo (*Broken Windows*) no sería enteramente original. El matrimonio Gluek⁴⁴⁵ ya habían bautizado como *Broken Homes* (o *Broken Family*) a la formulación teórica que se basaba en el estudio (después fuertemente cuestionado) en el que se constataba que el 60% de los delitos eran cometidos por hijos de hogares desestructurados. De *Broken Homes* a *Broken Windows* había poco trecho a andar.

El origen del artículo que comentamos, se debe (como explicita el propio escrito) a un experimento de psicología social (del que, por cierto, no se cita su fuente⁴⁴⁶) llevado a cabo por el entonces joven profesor Phil Zimbardo, de la Universidad de Stanford, en 1969. Zimbardo estacionó dos automóviles de idénticas características (marca, modelo y color). Uno de ellos en el deprimido (y de población mayoritariamente afroamericana e hispana) barrio del Bronx de Nueva York y el otro en el municipio de Palo Alto (lindante, por cierto, con la Universidad de Stanford), el municipio de California con una de las rentas *per cápita* más altas de todos los Estados Unidos y de población casi

⁴⁴⁵ Estudiaron el fenómeno de la violencia juvenil desde 1930. Los Gluek fueron un matrimonio de criminólogos americanos de origen polaco con una trayectoria de más de 40 años. Algunas de sus obras son: *Five Hundred Criminal Careers* (1930), *Five Hundred Delinquent Women* (1934), *One Thousand Juvenile Delinquents* (1934), *War Criminals: Their Prosecution and Punishment* (1944), *Unraveling Juvenile Delinquency* (1950), y, finalmente, *Identification of Predelinquents* (1972).

⁴⁴⁶ Al libro de C. Ray Jeffery *Crime Prevention Through Environmental Design* debo el hallazgo de encontrar la ubicación del relato de Zimbardo, que cita en la bibliografía a diferencia de Wilson y Kelling. De no ser por él, no hubiese podido decir que el experimento de los coches se encuentra en el manual Zimbardo, Philip and Ruch Floyd L. *Psychology and Life*. Glenview, Illinois: Scott Forestman, 1975. En efecto, he encontrado miles de referencias al experimento de Zimbardo, sobretudo, en comentarios al artículo “Ventanas Rotas” (y, curiosamente, casi con la misma literalidad lo que hace pensar en el áulico poder de internet) pero hasta la lectura de Jeffery había sido incapaz de encontrar la referencia bibliográfica concreta al experimento con independencia de la que se cita en el propio artículo *Broken Windows*. Si, en cambio, son masivas, las narraciones sobre el experimento de la prisión de Stanford (un trasunto del también célebre experimento de Stanley Milgram, quien, al parecer, coincidió, curiosamente, con Zimbardo en las aulas de secundaria del Instituto del Bronx, el James Monroe, de Nueva York) el meollo del cual podría resumirse en la pregunta: ¿Porqué los chicos buenos hacen cosas malas? En el fondo estaría el situacionismo, o lo que es lo mismo, como las circunstancias condicionan el comportamiento de las personas. Lo que enlaza el experimento con la prevención situacional.

exclusivamente *WASP*⁴⁴⁷. Los resultados del experimento en el Bronx fueron los esperados: en pocas horas el coche fue literalmente desguazado. En cambio, el automóvil estacionado en Palo Alto se mantuvo intacto durante una semana. Hasta ahí los cánones más clásicos y rancios de criminalización de la pobreza se cumplían inflexiblemente. Pero Zimbardo introdujo una modificación de las condiciones del experimento: abolló con un martillo⁴⁴⁸ el automóvil aparcado en el exclusivo municipio de Palo Alto. En poco tiempo el coche se vio reducido a un montón de chatarra como en el caso del Bronx. La pregunta deviene una obviedad: ¿Por qué la carrocería dañada del coche estacionado en Palo Alto, un vecindario no conflictivo y supuestamente sin problemas de seguridad, es el fulminante de la aparición del vandalismo y el delito? Puesto que, a diferencia del Bronx, el desguace del coche no puede explicarse por la pobreza, la explicación sólo puede ser otra. Para Zimbardo, el automóvil abollado explicitaba dos cosas. En primer lugar, la idea de que el dueño de ese automóvil está ausente y, por lo tanto, el automóvil sin vigilancia, y, en segundo lugar, que los mecanismos de defensa de la comunidad no han funcionado: nadie tiene interés en ese automóvil. Ante esos presupuestos, cualquier oportunista verá en la chapa golpeada la señal que el incumplimiento no tiene castigo y no tendrá reparos en empezar a hurtar o dañar partes del coche estacionado.

Años más tarde, en 1976, otra teoría criminológica, la de la prevención situacional, explicaría el tema: ante un objeto deseable y la ausencia de vigilancia, el delincuente motivado delinquirá. La prevención situacional tienen su origen, en las conclusiones de un estudio del *Home Office* británico, sobre suicidios, al comprobar que al cambiar el suministro de gas butano a gas natural, había descendido el número de suicidas⁴⁴⁹. Aplicando las conclusiones

⁴⁴⁷ Acrónimo inglés, como es sabido, de "Blanco, Anglo-Sajón y Protestante" (*White, Anglo-Saxon and Protestant*).

⁴⁴⁸ Ver: "La teoría de las ventanas rotas" de Antonio Argandoña en "El País" edición de Catalunya de 18 de octubre de 2004, disponible en (última consulta 15 de julio de 2012): http://elpais.com/diario/2004/10/18/catalunya/1098061644_850215.html.

Siendo ello así, como lo es, el título de la teoría no tendría demasiado sentido y habríamos perdido 30 años diciendo "ventanas rotas" cuando hubiésemos debido decir "carrocerías abolladas" (expresión cacofónica, por otra parte). La criminología contemporánea no sería, sin duda, la misma aunque, probablemente, ello hubiese ido en beneficio del honorable gremio de los planchistas y en detrimento del no menos honorable gremio de los cristaleros.

⁴⁴⁹ La monografía en cuestión la siguiente: Mayhew, Pat; Clarke, Ronald V.; Hough, Mike and Sturman, Andrew. 1976. "Crime as Opportunity." *Home Office Research Study* No. 34. London: H.M.S.O. En

del estudio al robo, puede concluirse que la situación, "la ocasión, hace al ladrón"⁴⁵⁰. Según lo dicho hasta ahora, delinque aquel al que las condiciones se lo permiten. Si la pregunta es *Because the good boys do bad things?*; la respuesta sólo puede ser: sencillamente, porque tienen oportunidad. Y, añadimos, porque creen que su castigo quedará impune. Así, se rompería el clisé del "mal barrio" y el "buen barrio". La oportunidad sería definitiva a la hora de cometer el acto vandálico o incívico. Así pues, en 1976 (antes de la publicación de *Broken Windows* en 1982), la teoría criminológica de la prevención situacional habría explicado el experimento de Zimbardo: ante un objeto deseable y la ausencia de vigilancia, el sujeto motivado. Muy probablemente, delinquirá. ¿Qué envía la señal de la inexistencia de vigilancia?: el desorden. Un barrio vigilado es un barrio ordenado. El orden operaría, de esta forma, como una especie de lenguaje no verbal del lugar que lo definiría como seguro; el desorden, por el contrario, haría de un lugar desordenado sería un lugar inseguro.

El escrito de Wilson y Kelling, de hecho, es un comentario doctrinal a la *Clean and Safety Act* de New Jersey de 1973. El programa en cuestión postulaba patrullas policiales a pie frente al patrullaje motorizado. El patrullaje motorizado, en coche patrulla, en motocicleta era el sistema mayoritariamente

síntesis, como consecuencia de observar la reducción de las cifras de los suicidios como consecuencia del cambio del gas butano por el gas natural en los domicilios, el escrito plantea dos cosas. La primera derivada que formuló Clarke era que, sencillamente, gente motivada para suicidarse no lo había hecho por no disponer de la oportunidad (del medio adecuado) para hacerlo. La segunda es que, esa norma podía ser aplicable también para el caso del delito.

El artículo, que (en honor a la verdad) no he podido encontrar, lo cita el propio Clarke (obra que aún dos corrientes criminológicas que hasta entonces habían recorrido caminos distintos) la introducción de en Clarke, Ronald V. and Felson, Marcus. *Routine Activity and Rational Choice*. New Brunswick-London: Transaction publishers, 1993, p. 4. Ver también, para una referencia anterior en el tiempo un *Paper* presentado en la convención del *The Designing Out Crime: Crime Prevention Through Environmental Design* (CPTED) organizado por el Australian Institute of Criminology en Sydney, el 16 de junio de 1989, titulado *Theoretical Background to Crime Prevention Through Environmental Design (CPTED) and Situational Prevention*. Disponible en (última consulta 12 de mayo de 2013): http://aic.gov.au/media_library/conferences/cpted/clarke.pdf

Aunque, de hecho, lo populariza el propio Clarke, juntamente con Mayhew en 1988 en: Clarke, Ronald V. and Mayhew, Pat. *The British Gas Suicide Story and Its Criminological Implications*. Chicago: University of Chicago Press, 1988. Disponible en (última consulta 12 de mayo de 2013):

<http://www.jstor.org/discover/10.2307/1147403?uid=3737952&uid=2&uid=4&sid=21102005176903>

⁴⁵⁰ Opportunity makes the thief. En castizo, el refrán es el que sigue: "quien quita la ocasión, quita la tentación". La tesis fue desarrollada en el siguiente opúsculo: Felson, Marcus and Clarke, Ronald V. *Opportunity Makes the thief. Practical theory for crime prevention*. Londres: Home Office, Policing and Reducing Crime Unit, 1998. Disponible en:

<http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20110218135832/http://rds.homeoffice.gov.uk/rds/prgpdfs/fprs98.pdf> (última consulta 13 de agosto de 2013).

adoptado por las policías americanas a partir de los años 30 por aplicación del modelo burocrático profesional de eficiencia propio del *management* con personal formado y equipo moderno impulsado por August Vollmer⁴⁵¹ (jefe de la policía de Berkeley desde 1905). Se trataba de aplicar los avances en organización de empresas de Taylor y Fayol, un arquetipo propio del momento en el que Ford empezó a producir en masa, gracias a las cadenas de montaje, el famoso modelo Ford T⁴⁵². “Gus” Vollmer, un antiguo *marine* que combatió en las Filipinas contra las tropas españolas en 1898, se valió también de los escritos del criminólogo austríaco Hans Gustav Adolf Gross y de las memorias de Eugène François Vidocq⁴⁵³, además de su experiencia como policía militar en Manila, para la organización de la policía de Berkeley. El modelo de Vollmer (elegido en 1907 jefe de la prestigiosa *California Association of Police Chiefs* y en 1921 jefe de la *International Association of Chiefs of Police*), se generaliza en los EE.UU. como respuesta a la “revolución de las técnicas delictivas” de Herman K. Lamm (Alias Herman *Baron* Lamm), un antiguo suboficial alemán, inmigrante en los Estados Unidos después de la primera guerra mundial, que incorporó, las tácticas militares del ejército prusiano a los atracos⁴⁵⁴. A Lamm

⁴⁵¹ De hecho, el modelo propugnado desde principios del siglo XX por August Vollmer, Jefe de la Policía de Berkeley (California) de 1905 a 1932, introdujo en la policía los sistemas de organización del trabajo de Taylor y Fayol. Así, Vollmer promovió el patrullaje con bicicletas, motocicletas y automóviles y la comunicación por radio y por teléfono para que la policía aumentase su radio de acción y rapidez de respuesta. Los *Keystone cops* de Max Sennet son una parodia de esa policía motorizada que se comunica por teléfono con la central y pierde a sus guardias por racimos de los camiones policiales. A Vollmer, entre otras cosas, se le debe haber sido el instigador de la invención del polígrafo y el reclutamiento de universitarios como policías. Se le atribuye, también, la creación de la Escuela de Criminología de la Universidad de California. Ver la tesis doctoral sobre Vollmer titulada *August Vollmer: pioneer in police professionalism* de Gene E. Carte presentada en la *School of Criminology University of California at Berkeley* en octubre de 1972 y que está disponible por internet en PDF en la siguiente dirección. Disponible en (última consulta 1 de enero de 2013):

<http://ia700301.us.archive.org/7/items/augustvollmer01vollrich/augustvollmer01vollrich.pdf>.

⁴⁵² El Ford modelo T fue un automóvil producido por la *Ford Motor Company* de Henry Ford entre 1908 y 1927. Este modelo fue el primer automóvil de la historia que se fabricó en masa con la cadena de montaje. En total se fabricaron más de 15.000.000 de Ford T.

⁴⁵³ El equívoco, ora delincuente, ora policía, fundador de la *Sûreté* de París.

⁴⁵⁴ Herman *Baron* Lamm (1890-1930) es reconocido por su eficiente planificación y ejecución de los robos. Suboficial del ejército alemán, al ser licenciado, se trasladó a los EE.UU, dónde aplicó su formación militar, en el atraco de los bancos, como si de la toma de un objetivo militar se tratara. Sus hombres ensayaban con una maqueta, en ocasiones de tamaño natural, a del interior del banco. El “golpe” no se perpetraba hasta tener la completa seguridad de que cada miembro de la banda estaba completamente seguro de lo que tenía que hacer. Hay un ejemplo cinematográfico de este estilo de planificación militar, con maqueta a escala incluida, en “Doce del patíbulo” (1967) de Robert Aldrich, dónde los miembros del comando memorizan, cantando, las distintas fases de la operación. Por una curiosidad del destino, el título original de la película (*Dirty dozen*) es el mismo nombre con el que se autodenominaban los delincuentes juveniles que lideraba John Dillinger. Puede ser una casualidad o que los guionistas de la película (Nunnally Johnson y Lukas Heller) conocían la historia de Herman Lamm y John Dillinger.

se le conoce por ser “el padre del atraco de bancos moderno”. El “método Lamm”, una especie de *vademecum* delictivo, se fundamentaba en una sistemática de cuatro simples pasos: primero, estudiar detalladamente el objetivo del asalto, frecuentemente, una oficina bancaria (lo que podía incluir hacer maquetas de los mismos); segundo: atribuir un cometido concreto a cada individuo que participaba en el robo (el conductor, el vigilante, el revienta-cajas...); tercero: establecer un tiempo límite para abandonar el objetivo, con botín o sin él (el tiempo era el del desplazamiento, previamente calculado, en automóvil entre la central policial y el objetivo fijado); y, finalmente, cuarto: tener trazada una ruta de escape, de antemano, en un automóvil rápido⁴⁵⁵. El “método Lamm” tuvo un alumno aventajado y famoso, John Dillinger⁴⁵⁶, cuyas andanzas han sido objeto de diferentes adaptaciones filmográficas. Siendo ello así, la tecnificación de la policía y la de la delincuencia habrían corrido prácticamente en paralelo a las innovaciones técnicas que caracterizaron el primer cuarto del siglo XX.

Pues bien, aunque el retorno del patrullaje a pie en New Jersey no redujo las estadísticas de delito, los habitantes de los barrios de Nueva Jersey dónde ese patrullaje se producía manifestaron que si aumentó la sensación de seguridad. Además, los policías también tenían una mejor opinión sobre los vecinos y sobre su propio trabajo. El *foot-patrol* parecía destinado a aumentar la autoestima de la policía. La población, por otro lado, se veía correspondida por la policía, pues podía hablar con ella “de tu a tu” (y no solamente verlos pasar raudamente a los agentes a lomos de una motocicleta de gran cilindrada o sentados en un coche patrulla, no menos raudo, tras unos cristales tintados), se sentía importante, les deseaba un “buen servicio” y tenía una mejor opinión de ellos. Un caso práctico que refleja un diseño de manual de una policía cercana, de proximidad, de barrio o comunitaria (que con todos éstos nombres

⁴⁵⁵ El automóvil de los gánsters era un Ford A, el modelo que sustituyó al T. Posteriormente, el modelo de coche preferido por las bandas fue el Ford B con un “potente”, para la época, motor V8, que dejaba atrás a los automóviles de la policía.

⁴⁵⁶ John Dillinger (1903-1934) conoció “el método Lamm” en prisión, a través, de uno de los miembros de la banda de aquel: Walter Dietrich. Una buena adaptación cinematográfica de la historia criminal de Dillinger puede encontrarse en: “Enemigos públicos” (2009) de Michael Mann. Ver también Belinchón, Gregorio. «Dillinger no ha muerto.» El País, 5 de Agosto de 2009 (última consulta 28 de septiembre de 2013): http://elpais.com/diario/2009/08/05/revistaverano/1249423201_850215.html

ha sido bautizada) que se ajusta a los cánones de los principios de Sir Robert Peel⁴⁵⁷ (oficialmente, la *London Metropolitan Police Act* de 1829).

2.2. El núcleo del escrito.

Hasta aquí los antecedentes. Entrando en el meollo del artículo *Broken Windows. The police and neighborhood safety*, éste se basa en la premisa de que el delito es la consecuencia inevitable del desorden, de manera que el menor signo de desorden debe ser atendido y en el ejemplo de una ventana rota se basa el título:

... El desorden y el delito están inexorablemente ligados, en una especie de secuencia de desarrollo. Psicólogos sociales y oficiales de policía tienden a coincidir en que si una ventana de un edificio está rota y se deja sin reparar, el resto de las ventanas serán rotas pronto. Esto es cierto tanto en los buenos barrios como en los más decadentes. La rotura de ventanas no ocurre en mayor escala debido a que algunas zonas están habitadas por decididos "rompedores de ventanas" mientras otros están pobladas por "amantes de ventanas", sino porque una ventana sin reparar es señal de que a nadie le preocupa, por tanto romper más ventanas no tiene ningún coste (siempre ha sido una diversión).

⁴⁵⁷ Principios de Sir Robert Peel:

1. La misión básica para la cual existe la policía es prevenir el delito y el desorden.
2. La capacidad de la policía para realizar sus funciones depende de la pública aprobación de sus acciones.
3. La policía debe conseguir que el público coopere espontáneamente en el voluntario cumplimiento de la ley para ser capaz de alcanzar y mantener su respeto.
4. El grado de cooperación del público que puede llegar a alcanzarse disminuye en proporción a la necesidad del empleo de la fuerza física.
5. La policía no alcanza y conserva el favor del público satisfaciendo a la opinión pública sino demostrando constantemente su absoluta imparcialidad al servicio de la ley.
6. La policía emplea la fuerza física en el grado necesario para conseguir la observancia de la ley o para restaurar el orden solamente cuando el ejercicio de la persuasión, el consejo y la advertencia se han mostrado insuficientes.
7. La policía, en cualquier tiempo, debe mantener una relación con el público que haga realidad la tradición histórica de que la policía es el público y el público es la policía; solamente llega a ser miembro del público la policía a la que se le paga para prestar una atención completa a los deberes que incumben a cada ciudadano en interés del bienestar y la existencia de la comunidad.
8. La policía debe siempre dirigir sus acciones estrictamente hacia sus funciones y nunca pretender usurpar el poder judicial.
9. La prueba de la eficiencia policial es la ausencia de delito y desorden, no la evidencia visible de las acciones policiales al actuar contra estos.

Ver, por ejemplo: Lentz, Susan A. and Chaires, Robert H. «The invention of Peel's principles: A study of policing 'textbook' histor.» *Journal of Criminal Justice*, 2007. No. 35: 69-79.

A pesar que la secuencia no es exacta (de hecho, por ser escrupulosos, lo que si se ajusta a la realidad es que el desorden genera inseguridad o, más concretamente, *fear of crime*), la conclusión, para los autores, es clara: si una comunidad presenta signos de deterioro y aparenta no importar a nadie, mostrará como consecuencia un aumento del delito. Las manifestaciones de este deterioro (como, por ejemplo, son las ventanas rotas de los edificios abandonados) son el detonante de la inseguridad. La secuencia “patológica” de la comunidad ante los signos de desorden está perfectamente descrita en dos fases fácilmente identificables, que el propio escrito apunta en tres párrafos consecutivos.

La primera fase es la de estupefacción e inhibición. El abandono de las propiedades (la rotura de la ventana, el crecimiento de los hierbajos⁴⁵⁸ o los grafitis) son un síntoma de la relajación de los controles comunitarios y que ante esa relajación, invariablemente, el deterioro, aparecerá⁴⁵⁹.

Consecuencia de la primera fase, de estupefacción, deviene una posterior de inhibición por parte de los vecinos. La semilla del mal estará a punto de germinar⁴⁶⁰.

La segunda fase es la de retracción. Las flores del mal ya han brotado o están en disposición de hacerlo. Ello es así por la simple evaluación de costes

⁴⁵⁸ Todo un aviso para los departamentos municipales de salubridad, seguridad y ornato y disciplina urbanística en un contexto de decenas de construcciones sin terminar por la falta de liquidez del sistema y en la que los parques inmobiliarios envejecidos empezaran a presentar los síntomas propios de los elementos atmosféricos (desconchados de fachadas, desprendimiento de losetas, desprendimientos de balcones, de sus balustradas o de parte de los mismos) que los mismos se reparen por razones diversas cómo que algunos de los propietarios de la comunidad están en paro y no pueden hacerse cargo de las derramas comunitarias o bien son entidades bancarias, con las que es más fácil ponerse en contacto para hacer depósitos que para que hagan frente unos pagos extraños a su dinámica de negocio habitual. Los bancos, como es sabido, son aquellas entidades que, paradójicamente, le prestan dinero a uno cuando ya lo tiene y se lo niegan cuando lo necesita.

⁴⁵⁹ “Un barrio estable de familias que se preocupan por sus hogares y por los hijos de los demás, que decididamente fruncen el ceño ante intrusos indeseables, puede convertirse, en pocos años, e incluso en pocos meses en una jungla inhóspita y aterradora. Una propiedad es abandonada, crecen los hierbajos, se rompe una ventana. Los adultos dejan de regañar a los chicos alborotadores; los chavales, envaletonados, alborotan más. Las familias se mudan a otros barrios, mientras llegan adultos sin vínculos. Los adolescentes se reúnen en las puertas de las tiendas. Los comerciantes les piden que se aparten, pero ellos se niegan. Comienzan las peleas. Se acumula basura. (...)”

⁴⁶⁰ “En este punto, aún no es inevitable que florezcan los delitos graves o que ocurran ataques violentos. Pero muchos residentes van a pensar que el delito, especialmente el violento, está en aumento, y van a modificar su conducta en consecuencia. Caminarán por las calles con menor frecuencia, y cuando lo hagan circularán apartados, con la mirada retirada, silenciosos, rápidamente. “No te involucres”.

y beneficios que el delincuente hace⁴⁶¹. Aquí el ciudadano, directamente, se ha retraído, no hay controles informales, y el incívico y el delincuente pueden campar a sus anchas⁴⁶².

Hay también una segunda consecuencia no deseada: también se inhibe la policía o lo que es lo mismo: tampoco hay controles formales⁴⁶³.

Guillén⁴⁶⁴ describe el proceso de la siguiente manera:

El mensaje que los ciudadanos recibirían es que nadie se preocupaba de la vida en las calles y que ellos se encontraban solos ante el problema, y, en consecuencia, lo que había que hacer era sobrevivir de la mejor manera sin implicarse. Esta actitud comportaba un progresivo desapoderamiento ciudadano de los espacios públicos, el incremento de suciedad, de pintadas o de ventanas rotas en la calle y la presencia creciente de aquellos que, detectando la falta de eficacia social, intentaban imponer sus reglas particulares en beneficio propio.

El artículo objeto de análisis sigue hasta completar sus nueve escasas páginas. En todo caso, la gran virtud del mismo es que se puede estructurar en cuatro simples ideas. A saber:

La primera, es que traba desorden con delincuencia. Vincula directamente el desorden, que, a juicio de los autores, es una muestra del debilitamiento del control social informal, con el aumento de la delincuencia. Sin duda, una de las ideas fuerza del escrito es la siguiente: el crimen callejero más grave aparece

⁴⁶¹ “Si el barrio no puede evitar que un molesto mendigo fastidie a los transeúntes –razonará el ladrón–, es mucho menos probable que alguien llame a la policía para identificar a un potencial asaltante o para intervenir cuando el asalto efectivamente ocurra”. Afirma el mismo artículo páginas después.

⁴⁶² “Una zona como ésta es vulnerable a la invasión criminal. Aunque no sea inevitable, es probable que aquí –más que en lugares en los que la gente confía en poder regular las conductas públicas a través de controles informales–, se trafique droga, se instalen prostitutas y se dismantelen los automóviles. (...). Que haya atracos. Aunque todo ello no es inevitable, es más probable aquí que en sitios donde la gente se siente segura y puede regular la conducta pública mediante controles informales”.

⁴⁶³ “En respuesta al miedo la gente se evita, debilitando los controles. Algunas veces llama a la policía. Los coches de policía llegan y de vez en cuando hay algún arresto, pero el crimen sigue ocurriendo y el desorden no disminuye. Los ciudadanos se quejan al jefe de policía, pero éste les explica que tiene poco personal y que los tribunales no sancionan la pequeña delincuencia ni a los delincuentes primerizos. Para los residentes, los agentes de policía que llegan en coches son ineficaces. (...). Puede que los ciudadanos pronto dejen de llamar a la policía porque “no puede hacer nada”.

⁴⁶⁴ Ver: Guillén, Francesc. «De les finestres trencades a la lluita contra la delinqüència: Alguns esglaons perduts.» *Apunts de seguretat*, Juliol 2009, núm. 4: 7-28. Disponible en (última consulta: 22 de enero de 2013):

http://www20.gencat.cat/docs/interior/Home/EI%20Departament/Publicacions/Seguretat/Apunts%20de%20seguretat/Docs/apunts_4.pdf

en zonas en las que no se hace nada frente a la conducta que altera el orden público. Es uno de los puntos más discutibles del artículo y sus críticos se han encarnizado en este aspecto puesto que se trata de una proposición jamás demostrada, aunque no por ello es menos cierto que no hace más que reflejar, con cierto sentido común, lo que la sabiduría popular ha expresado en el refrán “lo que mal anda, mal acaba”. Hay una segunda objeción a realizar que es la que se deriva de la siguiente pregunta: ¿Qué es el desorden?. El catálogo de conductas desordenadas es enorme y no es unívoco. De alguna manera se encuentra emparentado con la noción de *public order* anglosajón (muy vinculada, a su vez, con el espacio público) y, por lo tanto comparte algunas de sus notas. Así, el desorden se definirá, para una determinada sociedad, tiempo y lugar. Son conductas desordenadas las asociadas con el ruido, la suciedad, el vandalismo o los grafitis⁴⁶⁵, pero otras muchas más pueden serlo, puesto que el listado de conductas desordenadas es prácticamente ilimitado.

La segunda es que explica la inseguridad. El miedo al desorden (y no sólo el delito), aumenta la percepción de inseguridad. El miedo al delito se explica sólo parcialmente por el propio delito. a diferencia de la proposición anterior, investigaciones empíricas demuestran que ello es así⁴⁶⁶. Existe otra fuente del miedo: “... el miedo a ser molestado por personas que alteran el orden público”. De esta forma, una de las formas de alterar el orden público equivaldría a un espacio público desordenado. Esta es otra de las ideas fuerza del artículo el miedo al desorden aumenta la percepción de inseguridad más que el propio delito y ese desorden se produce en el espacio público.

El escrito del *Atlantic Monthly*, en uno de sus párrafos más sombríos, nos facilita, además, unos “sospechosos habituales”⁴⁶⁷ que cumplen con ese

⁴⁶⁵ El artículo afirma: “Conocer esto ayuda a comprender la importancia de las de otro modo inofensivas manifestaciones conocidas como grafitis en el ferrocarril metropolitano. (...), la proliferación de los grafitis, aún cuando no sea obsceno, confronta al pasajero con el ineludible conocimiento de que el ambiente que soporta diariamente por una hora o más está fuera de control, y que alguien puede invadirlo y producir cualquier daño que la mente pueda imaginar”.

⁴⁶⁶ Ver: Vozmediano, Laura, Sanjuan, César y Vergara, Ana Isabel. “Problemas de medición del miedo al delito” disponible en <http://criminnet.ugr.es/recpc/10/recpc10-07.pdf>. Última consulta 23 de julio de 2012.

⁴⁶⁷ En concreto la expresión entera es: “Han matado al mayor Strasser. Arresten a los sospechosos habituales”. En palabras del secundario de lujo Claude Rains que encarna al mítico prefecto de policía capitán de la gendarmería Louis Renault en “Casablanca” (1942) de Michael Curtiz después que Rick (Humphrey Bogart) dispare contra el nazi mayor Strasser (Conrad Veidt, quien, por cierto, por ironías del guión, era en realidad un conocido actor alemán -había interpretado un papel, entre su larguísima

cometido de “desordenar”: ... pedigüños, borrachos, adictos, vándalos o incívicos, prostitutas, vagabundos, personas con problemas mentales... En lo que es otra de las partes más abiertamente criticables del artículo, puesto que menos en el caso de los vándalos o incívicos⁴⁶⁸, el resto son personas excluidas sociales o víctimas de patologías de salud⁴⁶⁹. Todas ellas, por lo tanto, personas dignas del amparo social y no de represión penal⁴⁷⁰. Sin embargo, el vándalo, el incívico, no son, en cambio, personas dignas de amparo y si, como mínimo, de contravención social.

La tercera es que atribuye un rol a la policía. Lo hace a través de un sistema sencillo: la policía puede ayudar a reconstruir el control social informal a través del patrullaje a pie. “El patrullaje a pie parece pensado para estos casos que lleva a cabo una función de mantenimiento del orden: ...echar un vistazo a los desconocidos y asegurarse que los habituales con mala fama cumplían algunas normas, informales, pero difundidas”. Y ello es así, ya que en el mismo artículo se define la puerta del coche patrulla como un obstáculo: La puerta y la ventanilla excluyen al ciudadano que se acerca, haciendo de obstáculo. Y en un párrafo posterior sigue: “Es más fácil y placentero acercarse a una persona a pie que a un vehículo”. Aquí, sencillamente, el artículo se remite, sin decirlo, a

filmografía, en El Gabinete del doctor Caligari de 1920- exiliado por haberse casado con una mujer de etnia judía), matándolo. Se trata de una expresión que cobró fortuna y que dio también nombre a una producción cinematográfica de 1995.

⁴⁶⁸ La expresión en inglés es *rowdy teenagers* que se traduce por “adolescentes ruidosos” en el artículo de Argentina y “jóvenes pendencieros” en la traducción en español estándar. Para no criminalizar ni a los adolescentes ni a los jóvenes (con independencia que éstos sean ruidosos o no), convendremos en traducir, arimando el ascua a nuestra sardina, eliminando el término “jóvenes” y dejándolo en “pendencieros” pues tal condición puede predicarse de los jóvenes, de los adultos y, también, de las personas de la tercera edad. Aunque, si efectivamente queremos que la sardina se dore, a los efectos del artículo, probablemente sería mejor abandonar la referencia a la pendencia, realmente poco usado en la actualidad, y sustituirlo por el más conocido concepto de “vándalos”, que es utilizado por el propio artículo en párrafos anteriores cuando se refiere a los grupos que destrozan el automóvil, o el más conocido entre nuestras latitudes que es el de “incívicos”. Así, nuestro elenco de sospechosos habituales quedaría colmatado de la siguiente manera: ... pedigüños, borrachos, adictos, “vándalos” o “incívicos”, prostitutas, vagabundos, personas con problemas mentales... Aunque el objeto de nuestro interés sólo podrá serlo el de los “vándalos” o “incívicos”.

⁴⁶⁹ No entraremos a calificar si las personas que ejercen la prostitución se encuentran entre las víctimas de la exclusión social o las merecedoras de atención médica por sufrir alguna patología, en ambos casos, o bien si conforman un *tertium genus*. Ello sería objeto de otra investigación que, desde luego, no es la presente.

⁴⁷⁰ Aquí el artículo se acerca peligrosamente a las teorías eugenésicas. Lo que obviamente, desde una óptica de mínimo respeto por los Derechos Humanos es simplemente execrable. No obstante, no hay que olvidar que Estados Unidos, Canadá o Suecia, por poner ejemplos de países con larga tradición democrática, tuvieron programas de esterilización de colectivos de delincuentes, alcohólicos, prostitutas o enfermos mentales. Es Estados Unidos dejaron de practicarse en los años sesenta del siglo pasado, pero en Suecia y Canadá perduraron hasta la década posterior. Visto desde hoy en día, no deja de ser sorprendente, pero lo cierto es que tales prácticas forman parte de la historia.

lo que es la policía descrita por Robert Peel en 1929 como “un ciudadano de uniforme”. De alguna forma, existe aquí una crítica implícita al modelo moderno de policía de Vollmer y una llamada a la vuelta al patrón de policía comunitaria de Peel.

En definitiva, a nuestro juicio, se trataría de una versión de la policía comunitaria encargada de resolver problemas⁴⁷¹. El papel de la policía se concreta en lo que: “En algunas ocasiones (...) podría describirse como “hacer cumplir la ley”. (...). Pero en un número igual de ocasiones tenía que ver con la toma de medidas informales o extralegales para ayudar a proteger el nivel de orden público que el barrio había decidido que era el apropiado. Teniendo en cuenta que: (...) Alguna de las cosas que hacía probablemente no superarían un examen de legalidad”. Y esta es otra de las objeciones, desde luego no menor, desde el punto de vista del principio de legalidad⁴⁷², que hacer a la teoría.

Ese nuevo papel, de hecho, es el tradicional: La esencia del papel de la policía a la hora de mantener el orden consiste en fortalecer los mecanismos de control de la propia comunidad. Frente al aumento del delito y de la inseguridad, la teoría ofrece un papel visible a la policía: proactiva y que legitima la policía comunitaria o de proximidad (paradójicamente, así, el modelo de policía postulado por una teoría conservadora de seguridad es el mismo que suele ser reivindicado por las posiciones más progresistas en el ámbito de la seguridad pública). Y ese es, definitivamente, el principal factor del éxito de la teoría entre los gestores policiales y de seguridad pública.

La cuarta idea es que otorga un papel destacado a la comunidad. “Las anteriores reglas⁴⁷³ se definían y aplicaban con la colaboración de los “habituales” de la calle. Otro barrio podía tener otras reglas...”. Se trata de un canto a la participación de la población en materia de seguridad. Si ello puede interpretarse como un precedente del *neighborhood watch* o de la participación

⁴⁷¹ Lo que en su momento se conoció como la política policial que operaba bajo el acrónimo COPPS (*Community Oriented Police and Problems Solving*). Aunque, en honor a la verdad, no es menos cierto que en el relato de cómo actúa la policía, del artículo, el patrullero que interpela a Chuck Jones está hablando desde la ventanilla de su coche patrulla y no patrullando a pie.

⁴⁷² A las que en el caso español se le ha pretendido dar solución al dar carta de naturaleza a las llamadas ordenanzas de civismo.

⁴⁷³ Las medidas informales o extralegales del punto anterior.

ciudadana en materia de políticas de seguridad es otro cantar, pero lo que ciertamente no es interpretable es que le asigna a la comunidad un papel, hasta entonces no previsto (las policías americanas, más bien, se habían alejado de los vecinos), en el auxilio de las fuerzas de seguridad en su cometido. Los habituales de la calle son los “tenderos” que ya había enunciado Jane Jacobs. Luego nos referiremos a esta idea.

3. “Broken Windows” en contexto: los antecedentes; contra que reacciona; las críticas, los apoyos. Su significado: “La criminología de la vida cotidiana”.

El artículo que conciben y alumbran Wilson y Kelling en la noche tormentosa de la inseguridad desvelada a partir de la encuesta de victimización de la *National Crime Victimization Survey* de 1972, en las que el miedo al delito, entendido éste en el sentido de pequeño delito y actos incívicos, resultaba ser mayor e independiente que el propio delito. Ese es el contexto en el que se escribe “Ventanas Rotas” y su finalidad la regulación de los comportamientos desordenados, aquellos que provocan inseguridad. El delito en mayúsculas, así, deviene un mero comparsa de las molestias no graves pero frecuentes y de los delitos de poca entidad pero especialmente perceptibles, ambos dos, por el ciudadano de a pie. La percepción de la inseguridad toma en ese momento la delantera a la comisión del delito y aún no la habría abandonado.

Por otro lado, el escrito *Broken Windows* tiene una indudable ventaja frente a los miles de artículos y manuales de criminología que lo precedían y de los que se alimenta: es corto. Eso hace que su lectura sea fácil y asequible para aquellos que no están familiarizados con las frecuentemente sesudas lecturas criminológicas (fundamentadas en inacabables estudios estadísticos que luego serán, justa o injustamente, sistemáticamente criticados en razón de la mayor o menor precisión científica del estudio en cuestión) y explican que, por lo tanto, su divulgación prendiese como una tea. Pero sus ventajas no terminan en su brevedad, de alguna manera, Wilson y Kelling lo que hacen es tomar porciones de teorías criminológicas anteriores, sin citarlas, y combinarlas con un resultado aparentemente sólido sobre el papel. Ciertamente, *Broken Windows*

no tiene una generación espontánea ni brota en un desierto doctrinal. La germinación de la teoría tiene un largo camino jalonado de escritos luminosos y más sólidos científicamente (muchos de ellos celosos guardianes del polvo que atesoran en sus partes superiores y postrados en los anaqueles recónditos de los depósitos de las bibliotecas universitarias), que tanto Wilson como Kelling tienen en cuenta para lo que les interesa (cortando aquí y pegando allá, en una especie de *collage* criminológico estéticamente resultón, científicamente no fundamentado y jurídicamente abiertamente censurable), que, a pesar de todo ello, ha marcado las políticas urbanas (y algunas incluso estatales) de seguridad de todo el mundo en los últimos treinta años.

¿Cuáles son los antecedentes en los que se fundamenta “Ventanas Rotas”? A mi parecer Wilson y Kelling parten, en primer lugar, de la criminología ambiental de la Escuela de Chicago al enfatizar la importancia de los ambientes degradados en la aparición del delito lo que les entronca, también, con la teoría de la asociación diferencial. Tienen muy en cuenta, en segundo lugar, la incipiente, entonces, prevención situacional (es probable que hubiesen tenido acceso al trabajo de Ronald Clarke sobre el gas⁴⁷⁴ y seguro lo tuvieron al de Zimbardo⁴⁷⁵, única cita a otro autor que hay en todo el texto) a través de propugnar la vigilancia a pie de la policía y la colaboración con el vecindario, lo que, por otra parte, entronca la teoría con la del control social. En tercer lugar, a pesar de que en algunas monografías aparecen como los vinculadores del miedo al delito con el incivismo, en realidad, tal ligamen se debe a Albert Hunter, como veremos en páginas siguientes, pero es plausible que o bien conociesen la formulación de Hunter⁴⁷⁶ o bien la generasen autónomamente. Finalmente, resulta difícil, por no decir imposible, desvincular *Broken Windows* de Jane Jacobs y de la prevención del delito a través del diseño espacial. La idea de la vigilancia comunitaria planea a lo largo del artículo. Es en este fundamento cuadrúpedo (a saber: criminología ambiental, prevención situacional, *fear of crime* y, finalmente, el *Crime Prevention Through Environmental Design*) en el que se sustenta “Ventanas Rotas”. Siendo ello así, la *Broken Windows Theory*, que no supondría ninguna revolución radical

⁴⁷⁴ Ver nota 449.

⁴⁷⁵ Ver nota 510.

⁴⁷⁶ Ver nota 497.

de la criminología norteamericana aparecida hasta entonces si no fuese, justamente, por su brevedad y su gran difusión mediática, aspectos de los que no habrían gozado sus antecesores. El cóctel estaba servido y listo para ser tomado, pero ¿cuáles eran sus componentes principales?

3.1. La Escuela de Chicago y la teoría de la asociación diferencial de Sutherland.

Cabalmente, el primer eslabón de *Broken Windows* podemos situarlo en la formulación de las teorías ecológicas o ambientales del delito⁴⁷⁷. Por teorías ecológicas, por analogía con la biología, entendemos aquellas que fijan su atención en el medio y como éste influencia a las personas que en él viven, lo que explicaría las razones por las cuales en un barrio se delinque y en otro no, con independencia de la clase de personas que vive en ese barrio en concreto⁴⁷⁸. Es común en la doctrina al uso fijar el inicio de las teorías ecológicas del delito en Park y Burgess en la primera década del siglo pasado en el marco de lo que se conoce como la Escuela de Chicago. Los autores adscritos a esta corriente centran sus estudios en la ciudad de Chicago, de ahí su nombre, que estaba sufriendo un rápido proceso de urbanización como consecuencia de su creciente industrialización lo que estaba dando lugar a una población de aluvión muy dispar (emigrantes de toda Europa, emigrantes rurales del interior y, al final, emigrantes del sur de los EEUU, fundamentalmente, personas de raza negra) con referentes culturales muy distintos.

Park y Burgess⁴⁷⁹ son los primeros en enunciar, a la vista del estudio del caso de Chicago, que en las sociedades urbanas se pasa del control basado en las costumbres, que era el propio de la sociedad rural, con un mayor control social, a un control más abstracto fundamentado en la ley. De esta forma, en las sociedades urbanas aumentan las posibilidades de desorganización social. Son, también, los autores del llamado modelo concéntrico, que explica la

⁴⁷⁷ Ver: Vozmediano, Laura y San Juan, César. *Criminología ambiental*. Barcelona: UOC, 2010, pp. 39 y ss.

⁴⁷⁸ Ver: Cid, José y Larrauri, Elena. *Teorías criminológicas*. Barcelona: Bosch, 2001, pp. 79 y ss.

⁴⁷⁹ Park, Robert E. and Burgess W. *The city*. Chicago: The University of Chicago Press, 1925-1967. La obra, entre sus diez artículos, todos de los autores citados, excepto un artículo de R.D. McKenzie y otro de Louis Wirth, una de cuyas obras ha sido objeto de cita reiterada en la primera parte de este trabajo.

transición de la ciudad en base a círculos concéntricos a partir de los centros de la ciudad abandonados por la población original, y ocupados por una población de aluvión, son las zonas en las que se registra mayor desorganización social. Shaw y McKay⁴⁸⁰ en 1942 utilizarían el modelo de Park y Burgess para un estudio sobre la delincuencia juvenil. La aportación del trabajo resultó ser un auténtico hito en la materia, puesto que relacionó el ambiente, la desorganización social, y la delincuencia juvenil, estableciendo patrones geográficos para la delincuencia donde las zonas de transición son auténticos espacios criminógenos. Así, el urbanismo influiría en la delincuencia a través de la degradación de los espacios, la heterogeneidad cultural y la movilidad constante de la población en ciertas áreas, lo que conllevaría la falta de valores familiares y sociales y de cohesión social⁴⁸¹ y, sobre todo, una sensación de desorden. A menor control social, mayores posibilidades de delinquir. Un aspecto que también es destacado por Shaw y McKay es el de que los contravalores de una sociedad de delincuentes son los que recibirían los más jóvenes en ausencia de los valores de una sociedad organizada⁴⁸². Las políticas públicas ambientalistas o ecológicas de prevención y represión del delito tendrían un abanico de opciones que irían desde evitar el deterioro físico de los barrios en los que se delinque, fomentar las medidas que generen una reacción comunitaria ante el delito y el desorden (apoderar al vecindario), pasando, por la obvia mejora de las condiciones sociales de los barrios dónde se producen los delitos, o, finalmente, aquellas que incrementen la vigilancia ya sea policial (*foot-patrol*) o vecinal (*neighborhood watch*). Resulta, a mi juicio, evidente, que, excepto en la de la mejora de las condiciones sociales es decir de la prevención social en sentido estricto, del resto de esas fuentes bebe *Broken Windows*.

⁴⁸⁰ Ver: Shaw, Clifford R. and McKay, Henry D. *Juvenile Delinquency and Urban Areas*. The University of Chicago Press: Chicago: 1969, pp. 435-441 y 445 y 446.

⁴⁸¹ Vozmediano, Laura y San Juan, Guillén. Ob. cit. 2010, p. 43.

⁴⁸² Para los críticos, las teorías de la Escuela de Chicago se conocen como la “falacia ecológica”. La falacia ecológica es un tipo de error en la interpretación de datos estadísticos, en el que se infiere la naturaleza de los individuos a partir de las estadísticas agregadas del grupo al que dichos individuos pertenecen. Esta falacia da por supuesto que todos los miembros de un grupo muestran las mismas características del grupo. Los estereotipos son, así, un tipo de falacia ecológica.

Sutherland⁴⁸³, en consonancia con las teorías ambientalistas, en las que se basa, aunque tiene una concreción más compleja y con resultados fundamentalmente distintos⁴⁸⁴, formula entre 1924 y 1947 la teoría de la “asociación diferencial” en su obra *Criminology*, basándose en la delincuencia de cuello blanco (*White Collar Crime*) cuestiona los vínculos tradicionales entre pobreza y delincuencia y las explicaciones biológicas o sociológicas de la delincuencia. No obstante, para lo que nos interesa, la sexta de las nueve proposiciones de Sutherland reza:

Una persona se convierte en delincuente porque en su medio hay un exceso de definiciones favorables a infringir la ley, tanto que permanece aislada o inmunizada respecto de grupos que mantienen definiciones favorables a respetar la ley. Este es el principio de asociación diferencial⁴⁸⁵.

O dicho en otras palabras: “si todos (aquellos a quienes conozco) lo hacen (delinquen) que razón tengo yo para dejar de hacerlo”. A pesar de partir de las bases ambientalistas y de coincidir en la idea que el ambiente desordenado influye en la criminalidad, lo cierto es que la política criminal que se deriva es sustancialmente distinta a la anterior y tiene unas trazas de carácter mucho más preventivo de carácter más abstracto⁴⁸⁶ lo que parece remitir a campañas educativas. La crítica a Sutherland, viene de la mano, precisamente, de los situacionistas, que son el otro bloque ideológico en el que se fundamenta, a mi parecer, “Ventanas Rotas” o dicho llanamente no hace falta estar en un medio favorable a la delincuencia para delinquir, solamente hace falta tener una ocasión: “la ocasión hace al ladrón”. Lo que dejaría el paso franco al situacionismo.

⁴⁸³ Vozmediano, Laura y San Juan, César. Ob. cit. 2010, pp. 99 a 123.

⁴⁸⁴ A pesar que inicialmente se cobija en la idea de “desorganización social”, con lo que coincidiría con los ambientalistas de Chicago, finalmente se acoge al término de “organización diferencial. La idea es sugerente: la diferencia no radica en que una determinada forma de asociación que no comulga con los principios de la tradicional sea desordenada, sino, simplemente, que es diferente.

⁴⁸⁵ Cid, José y Larrauri, Elena. Ob. cit. 2001, p. 101.

⁴⁸⁶ Cid, José y Larrauri, Elena. Ob. cit. 2001, p. 107.

3.2. El situacionismo sociológico: las teorías económicas del delito y la prevención situacional. Las teorías del control social.

El segundo bloque teórico en el cuál se sustenta, según mi entendimiento, el artículo de Wilson y Kelling es la sociología del situacionismo, de la mano de Goffman⁴⁸⁷, padre de la llamada microsociología, que configura a las personas como actores en un escenario: es la metáfora del teatro, dónde el que no sabe actuar constituye una amenaza para el elenco y es rápidamente apartado⁴⁸⁸. Desde este punto de vista, las personas actuarían en función del escenario en el que se encuentran, el espacio público (lo que, de alguna manera conecta esta teoría con el ecologismo criminológico), en interacción con el resto de personas. Goffman sostiene que, en tanto en cuanto, esas interacciones entre las personas son predecibles, como la forma de saludarnos, se produce “orden social”, lo que el autor llama el “orden de la interacción”. De esta manera, cuando rompemos la interacción, que es un rito, estamos, realmente, quebrantando la norma social y socavando, además, el sentido de pertenencia a la comunidad, puesto que, a falta de comportamientos socialmente aceptados, la cooperación disminuye y la sociedad tiene un funcionamiento menos fluido. Así, el primer requisito del funcionamiento social sería el de la disciplina del comportamiento⁴⁸⁹. La formulación teórica por la cual el cumplimiento de las normas sociales, en un determinado contexto, producen “orden social” y, lógicamente, la falta de acatamiento a aquellas, su contrario (esto es, el “desorden social”) estaría servida.

En criminología, la traducción del situacionismo, vendría representada por dos líneas de pensamiento distintas pero complementarias (que, a su vez, pueden considerarse herederas directas de la teoría clásica del delito de Bentham y Beccaria, en tanto que la idea fundamental del Derecho Penal clásico es que el hombre huye del dolor y persigue el placer). En primer lugar, por las teorías económicas de delito que tendrían su primer exponente en Becker, quien, en 1968, en el artículo *Crime and Punishment: An economic*

⁴⁸⁷ Ver: Goffman, Erving. *Behaviour in Public Places: Notes on the Social Organization of Gatherings*. New York: The Free Press, 1963.

⁴⁸⁸ En cambio para otras voces (Ver: Hassemer, Winfried, y Francisco Muñoz Conde. *Introducción a la Criminología*. Valencia: Tirant lo blanch, 2001, p. 155) resulta ser un seguidor de la doctrina del “etiquetamiento”.

⁴⁸⁹ Goffman, Erving. Ob. cit. 1963, p. 27.

*Approach*⁴⁹⁰ plantea que quien va a delinquir, en realidad, previamente a la comisión del delito, realiza un cálculo de costes y beneficios. La teoría, que, sistemáticamente, como hemos indicado, puede ubicarse en los modelos económicos de explicación del delito, de hecho, es el claro antecedente de la prevención situacional, pues de suyo cae que incrementando los costes, simplemente, el beneficio, el delito, no será rentable. A Clarke y Cornish les corresponderá, años después (en 1985), la formulación de la Teoría de la Elección Racional del delito (TER) en su artículo *Modeling Offenders' Decisions: A Framework for research and Policy*⁴⁹¹.

En segundo lugar, en 1979, Cohen y Felson, formulan la Teoría de la Actividad Rutinaria (TAR) en su escrito *Social Change and Crime Rate Activity Trends: A Routine Activity Approach*⁴⁹². A estos autores les resulta llamativo el hecho que los delitos aumenten sostenidamente en las estadísticas a pesar de que las mejoras sociales también han aumentado de manera sostenida. La explicación vendría dada por el cambio de rutinas de la población debidas, justamente, a las mejoras sociales que habrían tenido lugar desde finales de la Segunda Guerra Mundial. Así, por ejemplo, el aumento de bienes de consumo o el número de horas en que una vivienda está vacía por la incorporación de la mujer al mundo laboral⁴⁹³. En síntesis, la teoría, explica el delito por la confluencia de tres factores: un delincuente motivado, un objeto deseable y la ausencia de vigilancia. Si coinciden en un determinado momento y lugar (situación) esos tres elementos, el delito se producirá. Para mí es obvio que la idea de que la situación propicia al delito esta tan presente en “Ventanas Rotas” como el ejemplo de Zimbardo, que es el que inicia y enerva el artículo de Wilson y Kelling. Para Zimbardo se delinque en los barrios con desorganización social (*Bronx*), pero también en aquellos en que no existiendo

⁴⁹⁰ Ver: Becker, Gary S. «Crime and Punishment: An Economic Approach.» *Journal of Political Economy*, 1968 Vol. 76, No. 2: 169-217. Disponible en (última consulta 28 de abril de 2013): <http://www.nber.org/chapters/c3625.pdf>

⁴⁹¹ Ver: Clarke, Ronald V. and Cornish, Derek B. «Modeling Offenders' Decisions: A Framework for Research and Policy .» *Crime and Justice*, 1985, Vol. 6: 147-185. Disponible en (última consulta 28 de abril de 2013): http://www.soc.umn.edu/~uggen/Clarke_85.pdf

⁴⁹² Ver: Cohen, Lawrence E. and Felson, Marcus. «Social Change and Crime Rate Trends: A Routine Activity Approach.» *American Sociological Review*, 1979, Vol. 44, No. 4: 588-608. Disponible en (última consulta 28 de abril de 2013): http://www.personal.psu.edu/exs44/597b-Comm&Crime/Cohen_FelsonRoutine-Activities.pdf

⁴⁹³ Vozmediano, Laura y San Juan, César. Ob. cit. 2010, p. 46.

ésta (Palo Alto) el deterioro físico puede indicar que no hay vigilancia. Los elementos de políticas públicas criminales no son radicalmente distintos de los que se podrían proveer para la teorías ambientalistas del delito, aunque acentúan la importancia, obviamente, de la vigilancia ya sea policial (*foot-patrol*) o vecinal (*neighborhood watches*), como en el caso anterior, y en hacer que los objetos no sean deseables. Se trata, en todo caso, de incrementar los costes del delito. Curiosamente, entre éstas medidas se encontrarían algunas que resulta difícil no relacionarlas con el ambientalismo criminológico, como las de desarrollar un medio ambiente urbano seguro a través del diseño, lo que se ha conocido como la técnica CPTED (*Crime Prevention Through Environmental Design*).

3.3. La teoría del control social.

Las teorías del control aparecen a finales de la década de los sesenta en los EE.UU. y tienen su máximo exponente en Travis Hirshi⁴⁹⁴. De hecho, Hirshi recurre a un clásico para desvelarnos su teoría: “Las teorías del control parten de que la pregunta de Hobbes aún no se ha respondido adecuadamente. La pregunta persiste: “¿Por qué la gente obedece las reglas de una sociedad?”. La desviación se da por supuesta, es la conformidad lo que debe explicarse”⁴⁹⁵. La idea fundamental, pues, de la teoría del control es poner el negativo de la pregunta tradicional de la criminología. De ésta manera, en lugar de preguntarnos ¿Porqué se delinque?, deberemos preguntarnos ¿Porqué no se delinque? ⁴⁹⁶. A juicio de Hirshi, el individuo no delinque por la sencilla razón que se siente vinculado a la sociedad. Cuando los lazos que unen al individuo al tejido social se debilitan o, simplemente, desaparecen el individuo, desvinculado de sus ataduras sociales, es el perfecto candidato a delinquir. Dicho de otra manera, cualquier persona podría delinquir si tiene oportunidad para hacerlo. Este enfoque entroncaría la teoría del control con la de la prevención situacional, puesto que en aquella la vigilancia (la ausencia de la misma, mejor dicho) es uno de los elementos que tienen que confluir para la

⁴⁹⁴ Cid, José y Larrauri, Elena. Ob. cit. 2001, pp. 177 a 198.

⁴⁹⁵ Ver: Hirshi, Travis. *Causes of delinquency*. Berkeley and Los Angeles: California University Press, 1974, pp. 4 y 5.

⁴⁹⁶ Hirshi, Travis. Ob. cit. 1974, p. 10.

existencia del delito, aunque lo cierto es que Hirshi no habla de falta de vigilancia y sí de control, no es menos cierto que la vigilancia en una forma de control. Las políticas criminales que derivan de la teoría del control son de prevención social y debe distinguirse, casi siguiendo a la teoría clásica en la materia, entre la prevención primaria (la que tendría lugar en el seno de la familia y que se concretaría en enseñar los valores convencionales y evitar los comportamientos desviados), la secundaria (que se produciría en las instituciones educativas y el entorno social) y, finalmente, la terciaria (aunque en este caso no estaría representada por las instituciones resocializadoras típicas como las de tipo penitenciario, sino por el respeto a la ley).

3.4. El miedo al delito (*fear of crime*).

El tercer grupo ideológico en el que se fundamenta “Ventanas Rotas” es en el vínculo entre delito y incivismo y la reacción con los dos respecto del incremento del miedo al delito, pero, especialmente, del incivismo. Es, singularmente, a Albert Hunter a quien debemos la asociación entre incivilidad, delito y miedo al delito en las ciudades. En *Symbols of Incivility: Social Disorder and Fear of Crime in Urban Neighborhoods*⁴⁹⁷, en 1978, el autor, en un artículo que parece haberse quedado en las estanterías (se trata, en realidad de una comunicación presentada en la reunión anual de la sociedad americana de Criminología que tuvo lugar en la ciudad tejana de Dallas, lo que sí está documentado⁴⁹⁸) y que no es demasiado citado por la literatura al uso, formula la teoría en la que relaciona desorden social como acelerador de dos problemas distintos, el crimen y las incivildades, las relaciona entre ellas y, además, afirma que tanto el crimen como las incivildades provocan el miedo al crimen. La afirmación es la siguiente: “En resumen, yo estoy diciendo que incivismo y la delincuencia son manifestaciones correlacionadas de un desorden social más general y, por otra parte, que la falta de civismo tiene un

⁴⁹⁷ Ver: Hunter, Albert. «Symbols of Incivility: Social Disorder and Fear of Crime in Urban Neighborhoods.» *Paper presented at the Annual Meeting of the American Society of Criminology*. Dallas (Texas), 1978. 8-12. Disponible en (último acceso: 21 de abril de 2013): <https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/82421.pdf>.

⁴⁹⁸ Lo cita, por ejemplo (en un libro de referencia), Skogan en la bibliografía de su obra: *Disorder and decline: Crime and the spiral of decay in the american neighborhoods* (Skogan, Wesley. *Disorder and decline: Crime and the spiral of decay in the american neighborhoods*. New York: Free Press, 1990).

mayor impacto en el miedo que el crimen mismo” y, al final, concluye: “(...) estoy sugiriendo que el miedo en el ambiente urbano es superior el miedo al desorden social lo que puede llegar a poner en peligro a la persona. Sugiero que se produce este miedo más de experimentar falta de civismo que de la experiencia directa con el delito en sí. Dentro de las áreas de la ciudad una falta de civismo y el crimen pueden, de hecho, ser empíricamente correlacionados. Como tal, la incivildad sería entonces una señal simbólica a la posibilidad de aumento de la victimización criminal más grave. Independientemente de esta cuestión empírica, el incivismo todavía puede producir una mayor variación en el miedo que el crimen debido a su frecuencia relativa en la experiencia diaria de las zonas urbanas residenciales”. Pero, además, en una afiladísima afirmación final manifiesta: “El resultado final no sólo es la conclusión de que la incivildad conduce al miedo de los encuentros personales, sino que tiene implicaciones para la ciudadanía sobre la legitimidad y la efectividad del Estado en el mantenimiento de una apariencia de orden social”. La obra de Hunter, que para mí es la auténtica precursora de “Ventanas Rotas”, se enmarca en la de un conjunto de criminólogos norteamericanos que desde los sesenta se habían centrado en el estudio del sentimiento del miedo (*fear of crime*). Citamos, por todas, la obra de Lewis y Salem *Fear of Crime: incivility and the production of a social problem*⁴⁹⁹, por el análisis cronológico que hace de la incorporación, a través de la doctrina, del sentimiento del miedo a la criminología más allá del delito.

3.5. Jane Jacobs (*the eyes on the street*) y el *Crime Prevention Through Environmental Design* (CPTED).

Finalmente, por último, no podemos perder de vista el difícilmente clasificable, desde el punto de vista de la criminología, pero de lectura imprescindible, a nuestros efectos, antecedente de Jane Jacobs y su obra de culto “*Muerte y vida de las grandes ciudades*”⁵⁰⁰. En las páginas de su obra Jacobs aborda varios de los temas que luego encontraremos en *Broken Windows*, así precede la idea del incivismo y el temor al delito, en concreto nos

⁴⁹⁹ Ver: Lewis, Dan. A. and Salem, Greta. *Fear of Crime: incivility and the production of a social problem*. New Brunswick: Transaction Books, 1988.

⁵⁰⁰ Jacobs, Jane. *Muerte y vida de las grandes ciudades*. Madrid: Capitán Swing, 2011.

dice: "... si las calles de la ciudad están a salvo de la barbarie⁵⁰¹ y el temor, la ciudad está tolerablemente a salvo de la barbarie y el temor⁵⁰²". Si tenemos en cuenta que barbarie deriva de bárbaro y que uno de los antónimos de bárbaro es cívico, cabalmente, podremos traducir "barbarie", también, por "incivismo". Más adelante, la autora expresa literalmente la idea de esta manera: "No son necesarios muchos incidentes violentos en una calle de una ciudad para provocar el miedo a los ciudadanos. Y si las temen, las usan aún menos, lo que las hace más inseguras". Esta idea aparece con nitidez en *Broken Windows* de manera casi literal⁵⁰³.

Otra noción, tomada de los de Chicago, y que es otro precedente directo de "Ventanas rotas", es la del desorden como propagador del temor. La frase que usa Jacobs no deja lugar a dudas: "La superpoblación y el deterioro físico, el crimen y otras formas de carcoma son síntomas superficiales de fallos previos y más profundos...⁵⁰⁴". De esta forma en Jacobs se introducen por adelantado, la obra es de 1961, los conceptos de incivildades y de temor al delito que luego retoman Wilson y Kelling a través de *Broken Windows*. En páginas posteriores la autora volverá sobre esta idea, pero asociándola a otro concepto que ya hemos visto también, el de prevención situacional: "Topamos aquí con una importantísima cuestión concerniente a las calles de la ciudad: ¿qué oportunidades, que facilidades ofrece para perpetrar un crimen?". La simple idea que expone Jacobs es que una calle muy transitada es segura y, al revés, que una calle poco transitada es poco segura. Así, los atributos para que una calle sea segura ("una calle equipada para manejar a los desconocidos y convertirse en sí misma en un lugar seguro") son tres: 1) Neta demarcación entre el espacio público y el privado; 2) "ha de haber siempre ojos que miren a la calle"; y, 3) La acera debe estar dotada de usuarios casi constantemente⁵⁰⁵. De suyo cae que una calle muy concurrida es, justamente, un lugar que atraerá, por ejemplo, a los carteristas (que es una de las críticas que más

⁵⁰¹ En el original el término es *barbarism*. Obra disponible en (última consulta: 1 de mayo de 2013): http://www.gwu.edu/~art/Temporary_SL/177/pdfs/Jacobs%20Part%201.pdf

⁵⁰² Jacobs, Jane. Ob. cit. 2011, pp. 55-59.

⁵⁰³ La previsión del uso medidas "urbanísticas" para la lucha contra el crimen no es del todo nueva, ya que el mismo Beccaria tiene una previsión acerca de "la noche iluminada a expensas públicas..." en su obra *De los delitos y de la Penas*. Barcelona: Bruguera, 1983, p. 71.

⁵⁰⁴ Jacobs, Jane. Ob. cit. 2011, p. 128.

⁵⁰⁵ Jacobs, Jane. Ob. cit. 2011, p. 61.

comúnmente se le hacen a esta autora), sin embargo, resulta evidente que hay ahí expresado un germen de vigilancia comunitaria, los ojos que vigilan la calle, que luego Jacobs explicita con los ejemplos de los comerciantes (“los tenderos y otros pequeños negociantes son característicamente sólidos defensores de la paz y el orden”) y los vecinos que miran a la calle y que “manejan a los desconocidos”⁵⁰⁶. Otra de las ideas, relacionada con la anterior de la vigilancia comunitaria, que aparecen en “Muerte y vida de las grandes ciudades” y que también precederían en el tiempo al artículo de Wilson y Kelling es la de “el control sobre el comportamiento público, cuando no sobre el crimen”⁵⁰⁷, es decir, que se admite un vínculo entre un comportamiento no controlado y el delito. Esta suerte de control operaría a través del control social informal (“una red de reputación, chismorreo, aprobación o desaprobación”). Lo que se relacionaría con Travis Hirshi y que, a su vez, sería una suerte de normas reguladoras de comportamiento, en este caso sociales, no legales.

Hay, en definitiva, un diagnóstico parecido de la posibilidad de perder barrios si los controles comunitarios no actúan y se deja todo el trabajo a la policía, aunque Jacobs hace más hincapié en la vía comunitaria y menos en la policial, con lo que daría un papel menor al que los autores de “Ventanas rotas” dan a la policía en el combate contra el incivismo y al delito. Así afirma que:

Lo primero que se ha de comprender es que la paz pública de las ciudades –la paz en las calles y en las aceras– no tiene por qué garantizarse de manera esencial por la policía, por muy necesaria que ésta sea. Esa paz ha de garantizarla principalmente una densa y casi inconsciente red de controles y reflejos voluntarios y reforzada por la propia gente. En algunas áreas urbanas –conjuntos viejos de viviendas y calles con una transformación muy pronunciada de la población suelen ser ejemplos típicos– el mantenimiento de la ley y el orden en las aceras corre enteramente por cuenta de la policía y guardias especiales. Estos lugares son junglas. No hay cantidad de policía que pueda defender la civilización allí dónde se ha desmoronado la defensa normal y no reglada.

Jacobs es el antecedente directo de las estrategias que se agrupan bajo el título *Crime Prevention Through Environmental Design* (en acrónimo CPTED).

⁵⁰⁶ Jacobs, Jane. Ob. cit. 2011, p. 63.

⁵⁰⁷ Jacobs, Jane. Ob. cit. 2011, p. 64.

Los dos autores más importantes que se adscriben a esta tendencia son Ray Jeffery, con su manual de 1971⁵⁰⁸, el nombre del cuál, precisamente, acabaría dando nombre a toda una escuela, *Crime Prevention Through Environmental Design* y *Defensible Space: Crime Prevention Through Urban Design* de Oscar Newman en 1972. Mientras que la teoría de C. Ray Jeffery tiene un aspecto más multidisciplinario y sus recetas son de tipo más teórico, Newman fijaría su punto de vista en el diseño urbano construido y sus prescripciones son más pragmáticas.

Jeffery, en su obra, que es una referencia obligada en la materia, desarrolla una amplia estrategia de lucha contra el delito que incluiría no sólo el urbanismo sino, también, políticas sociales e, incluso, tratamientos psicológicos individuales. El autor relaciona directamente el impacto del ambiente en el comportamiento⁵⁰⁹ y, no deja de ser curioso, lo hace citando el mismo artículo que encabeza *Broken Windows*, el artículo de Philip Zimbardo⁵¹⁰. Jeffery habría evolucionado hacia “un bioambientalismo” en sus últimos aportes, destacando, sobretudo, el papel de la influencia del medio en el cerebro. De esta manera habría afirmado⁵¹¹ que: “El papel del cerebro en el comportamiento es fundamental desde que el cerebro recibe, codifica, almacena y utiliza información del ambiente en orden a controlar el comportamiento”. Lo que, por otra parte, ya habría anunciado en su obra de 1971: “Las experiencias de cómo el ambiente cambia el cerebro y son responsables del aprendizaje de los patrones de comportamiento. El comportamiento criminal es aprendido. Un ambiente brutalizado es parte de ese proceso de aprendizaje”.

A Newman⁵¹², por su parte, se le puede considerar un seguidor de Jane Jacobs en el sentido que despliega su obra en torno al incremento de

⁵⁰⁸ La edición que se ha tenido en cuenta para la redacción de estas páginas es la de 1977.

⁵⁰⁹ Ver: Jeffery, C. Ray. *Crime Prevention Through Environmental Design*. Beverly Hills, London: Sage Publications, Inc., 1977, p 269 a 271 y 285.

⁵¹⁰ Zimbardo, Philip and Ruch Floyd L. *Psychology and Life*. Glenview, Illinois: Scott Foresman, 1975, pp. 287 y 638.

⁵¹¹ Ver: Jeffery, C. Ray. «The Brain, the Law and the Medicalization of Crime.» En *The neurotransmitter revolution*, de Masters & McGuire, 161-178. Carbondale: Southern Illinois University, 1994.

⁵¹² Las obras de Newman que cita la doctrina son las que citamos a continuación, aunque para la elaboración del presente trabajo sólo se ha tenido en cuenta la segunda ante la imposibilidad de encontrar la primera: Newman, Oscar. *Defensible Space: Crime Prevention Through Urban Design*. New York: MacMillan, 1972. Newman, Oscar. *Creating Defensible Space*. Washington, D.C.: U.S. Department of Housing and Urban Development, Office of Policy Development and Research, 1996.

vigilancia, por parte de los vecinos, mediante modificaciones de carácter urbanístico. La otra columna de su construcción teórica sería el incremento de la responsabilidad por parte de los vecinos respecto a los espacios públicos, semi-públicos y privados. De una y otra forma, la vigilancia de los espacios se incrementaría y, consecuentemente, disminuiría el delito. En esencia, el espacio defendible serían aquellas áreas dónde los residentes se sienten propietarios de la misma. De manera que, al contrario, existen áreas urbanas muy grandes en las que nadie afirma su propiedad y en las que, por lo tanto, nadie las controla. A causa de esta falta de control (y aquí coinciden, por ejemplo, Newman y Hirshi en claro precedente de Wilson y Kelling) estas áreas se convierten en imanes para la actividad criminal y el resto de la comunidad tiende, por lo tanto, a evitar estas zonas, lo que conduce a su deterioro. Newman, ante este diagnóstico, avanzó una serie de recomendaciones para incrementar el espacio defendible y con ello reducir la delincuencia. En síntesis Newman propone:

En primer lugar, una especie de lenguaje simbólico “de control del lugar” como el uso de indicadores fronterizos (barreras reales o simbólicas, como calles, caminos, muretes o cercas) para reducir la probabilidad de intrusión por parte de extraños, de manera que éstos perciban que los residentes tienen el control sobre las áreas exteriores adyacentes a sus hogares.

En segundo, la vigilancia de los espacios públicos a través de la colocación estratégica de ventanas (en una clara influencia de Jane Jacobs).

En tercero, un diseño de calidad de las viviendas sociales de manera que impidan, en primera instancia, la percepción de que los habitantes de las mismas son un colectivo estigmatizado y, en un segundo momento, que animen el sentido de comunidad hacia un espacio que valga la pena cuidar.

Y, finalmente, los proyectos con estas características deberían tenerse en cuenta en zonas de baja criminalidad para evitar su “contaminación”.

Este tipo de aproximaciones, con un importante componente urbanístico, ha formado parte de muchas iniciativas integrales de prevención de la delincuencia en países como Australia, Canadá, Estados Unidos, Países Bajos, Reino Unido y Sudáfrica y desde hace unos años es una disciplina especialmente fructífera en algunos países de Latinoamérica como, por ejemplo, Chile.

Más modernamente, se habrían adscrito a esta línea de la criminología “geográfica” Brantingham y Brantingham⁵¹³ que habrían significado el cambio de los motivos de interés de la criminología tradicional que habría pasado de la motivación del delito (“el porqué”) al interés por los lugares del delito (“el dónde”). Se trataría de estudiar la localización de los delitos para explicarlos a través de sus patrones y, por lo tanto, intentar prevenirlos, reducirlos o eliminarlos⁵¹⁴.

Dentro de la misma corriente doctrinal, por último, podemos citar a Timothy D. Crowe⁵¹⁵ con una obra de *mangement* de la seguridad de 1991, que, a pesar de estar orientada más hacia los postulados de Newman, tiene el mismo título que la de Jefferey⁵¹⁶, esto es, *Crime Prevention Through Environmental Design*. Finalmente, desde el Derecho americano se ha realizado una brillante aproximación a éstas lides por parte de Neal Kumar Katyal⁵¹⁷ del que no puedo por evitar reproducir las últimas palabras de su escrito: “El empleo de la arquitectura no será fácil, ni será barato. Pero el de la policía no es fácil ni barato, tampoco. A medida que los costos de las soluciones tecnológicas caen mientras que las de origen policial se incrementan, no nos podemos permitir

⁵¹³ Ver: Brantingham and Brantingham, Paul and Patricia. *Patterns in Crime*. New York: Macmillan, 1984.

⁵¹⁴ Vozmediano, Laura y San Juan, Guillén. Ob. cit. 2010, p. 46 y 47.

⁵¹⁵ Ver: Crowe, Timothy. *Crime Prevention Throug Environmental Design*. Stoneham, MA (USA): Butterworth-Heineman, 1991.

⁵¹⁶ Lo que, por cierto provocó un divertido incidente en el préstamo interbibliotecario. Al solicitar la obra de Jefferey, me sirvieron la de Crowe, del mismo título. Hoy está añadida a la bibliografía de este trabajo, lo que, sin ese error, no hubiese sido posible.

⁵¹⁷ A Neal Kumar Kaital, por cierto, le correspondió la defensa de Salim Ahmed Hamdan, en el caso *Hamdan vs. Rumsfeld*. La sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, de 29 de junio de 2006 declaró que el presidente se excedió en sus atribuciones creando tribunales militares en la base naval de la bahía de Guantánamo, en Cuba, utilizada en la actualidad como cárcel de terroristas internacionales. El contundente fallo afirma que “la composición y procedimientos de estos tribunales violan, no sólo la Convención de Ginebra de 1949, sino también al Código Uniforme de Justicia Militar de los Estados Unidos”.

mantenernos ciegos ante la arquitectura. Los ladrillos no pueden salvarnos, y el mortero no nos mantendrá juntos, pero pueden ayudar”⁵¹⁸.

En conclusión, tendríamos armados los precedentes de *Broken Windows* con cuatro grandes argumentaciones teóricas: primero, el ambientalismo criminológico y la influencia de un entorno desordenado en el crimen; segundo, el situacionismo sociológico, desde el punto de vista que las personas obran normalmente en entornos normales (y su obvio reverso, anormalmente en entornos anormales); tercero, su relación con las explicaciones económicas del delito y la prevención situacional; y, sobre todo, por la idea formulada por Hunter, adscrito con los teóricos del *fear of crime*, del sentimiento del miedo como autónomo del delito, relacionado con el incivismo, y más potente que el propio miedo al delito. Por último, la *Crime Prevention Through Environmental Design*, habría hecho el resto. Sin embargo, las cuatro aproximaciones teóricas tienen una finalidad, a pesar de sus planteamientos diversos: el control, la regulación de los comportamientos humanos en dirección, primero, a prevenir la producción del delito y, sobretodo, la del sentimiento de inseguridad.

3.6. ¿Contra que reacciona *Broken Windows*?

Falta ahora saber, ¿contra que reacciona *Broken Windows*? Pues bien, reacciona contra las teorías del etiquetamiento (*labeling approach*) y contra la criminología crítica, dos teorías que tienen partidarios especialmente activos durante los años sesenta y setenta y que ha proyectado su influencia hasta nuestros días⁵¹⁹. Los años sesenta son unos años especialmente convulsos en los Estados Unidos. Los frecuentes disturbios raciales a favor de los derechos civiles para los afroamericanos en un sur aún segregado cien años después de la guerra civil americana teóricamente emancipadora⁵²⁰, o las protestas contra la guerra del Vietnam, vista la intervención de los EE.UU, estrictamente como una guerra imperialista en defensa de las oligarquías locales de Vietnam del

⁵¹⁸ Ver: Kumar Katyal, Neal «Architecture as Crime Control.» *Yale Law Journal*, 2002, Volume. 111: 1039-1139. Disponible en (última consulta: 11 de mayo de 2013):

http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=290756

⁵¹⁹ Ver: Garrido, Vicente. Stangeland, Per y Redondo, Santiago. *Principios de Criminología*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2006, p. 390.

⁵²⁰ Que tienen, como es sobradamente conocido, en los *Black Panthers* levantando sus puños y agachando sus cabezas en el podio del estadio olímpico de México en 1968, uno de sus iconos.

Sur para mantener la guerra entre bloques en la “guerra fría”, marcan una nueva época en la sociedad estadounidense. A ello hay que añadir los movimientos de liberación de la mujer, consecuencia de la incorporación masiva de las mujeres al mundo del trabajo durante la segunda guerra mundial. Durante estos años, que van de inicios de los sesenta hasta mediados de los setenta, los movimientos por los derechos civiles y las protestas anti-belicistas muchas veces confluyeron y unieron fuerzas y supusieron el nacimiento de la llamada contracultura que ponía directamente en cuestión el *american way of life*. Ante el consumismo, la conscripción militar obligatoria en la guerra del Vietnam, la segregación racial y la discriminación de la mujer, se postularon el libertarismo del movimiento *hippie*, la quema de cartillas militares⁵²¹, la lucha por los derechos civiles de los afroamericanos y el amor libre. En esta tesitura, Estados Unidos se enfrentaba a una nueva criminalidad en la que sus presuntos delincuentes eran simplemente aquellos que estaban en contra de la guerra, los que se oponían al sistema de segregación racial (así, por ejemplo, Martin Luther King o Malcom X), y especialmente, los personajes públicos que se significaban en apoyo a esas causas (como la actriz, Jane Fonda⁵²² o la cantante Joan Baez⁵²³). La sociedad americana estaba en la encrucijada. Las manifestaciones antibelicistas o a favor de la igualdad racial eran un obvio problema de orden público, puesto que unas y otras violaban la ley, sin embargo, la legitimidad estaba del lado de los manifestantes y resultaba obvio que las normas debían cambiar para adaptarse a los nuevos tiempos.

Citando a uno de los autores más representativos del etiquetamiento:

El mismo comportamiento puede ser una infracción a las normas en una ocasión, pero no en otra; puede ser infracción cuando es cometida por una persona, pero no cuando es perpetrada por otra; algunas normas son incumplidas con impunidad, otras no. En corto, que la realización de un acto sea desviado o no depende en parte de la

⁵²¹ La guerra de Vietnam, de hecho, acabó con el Draft, el sistema de servicio militar obligatorio vigente en los EE.UU. desde la Segunda Guerra Mundial, y provocó el nacimiento de un ejército profesional.

⁵²² Jane Fonda, se manifestó contra la guerra de Vietnam. De hecho, llegó a visitar Hanoi, la capital de Vietnam del Norte, en pleno conflicto bélico. Las imágenes de la visita provocaron una auténtica oleada de protestas en Estados Unidos, a cargo de los sectores más conservadores, por considerarla “antipatriota”. La actriz fue detenida el 3 de noviembre de 1970 y puesta en libertad sin cargos.

⁵²³ La cantautora, que también visitó Hanoi (a raíz de la visita ofreció una conferencia en Stanford de título inequívoco: *Under the Bombs*), fue encarcelada varias veces, por negarse a pagar parte de sus impuestos en el marco de una campaña de objeción fiscal contra la guerra del Vietnam y, de hecho, por sus actividades pacifistas, fue vigilada por el FBI durante décadas.

naturaleza del acto (que es, si incumple o no alguna norma) y en parte sobre que piensan determinadas personas al respecto⁵²⁴.

Esto es, el delito es una construcción social. Es delito aquél comportamiento que se define como tal en un determinado momento y lugar. De esta manera aquello que es aceptable culturalmente en un país en otro puede ser tipificado como delito. A Tannembaum se le atribuye ser el precursor del “etiquetamiento” con su término *tagging* con el que venía a referirse que cuando un delincuente era detenido y sentenciado ello se debía, en realidad al encuentro de dos definiciones la de el propio delincuente y la de la sociedad. La teoría del etiquetamiento, que también ha sido definida como la de la “Nueva Escuela de Chicago”⁵²⁵. En esencia, la criminología del etiquetamiento achaca a la criminología clásica que se ha perdido en los detalles (diagnósticos y tratamientos) y se ha olvidado de lo esencial: la definición y la construcción de la delincuencia conceptualizando a determinados comportamientos e individuos que los realizan como desviados, individuos a los que no hay que corregir sino con los que hay que empatizar⁵²⁶.

El comportamiento desviado, el comportamiento delictivo, por lo tanto, se relativiza, la política criminal, la tipificación de determinados comportamientos como ilícitos sería una cuestión de la movilización de determinados grupos de presión *lobbies* para que un determinado comportamiento sea considerado como tal, es decir, el delito tendría un comportamiento ideológico muy importante, de forma que es la norma la que crea el comportamiento desviado y no al revés. Así, el que realiza el comportamiento que se ha convertido en un ilícito es “etiquetado” como delincuente, por lo tanto, “el sistema penal ha creado al delincuente⁵²⁷”, quien, asumida su identidad como tal, se relaciona con delincuentes y es reincidente.

La política criminal con respecto al *labeling approach* es la despenalización de los delitos. En los EE.UU. se optó por la despenalización de los delitos “sin víctimas” como, por ejemplo, la prostitución, el consumo de alcohol en público o

⁵²⁴ Ver: Becker, Howard S. *Outsiders*. New York: Free Press, 1963-1973, p. 14.

⁵²⁵ Por el uso de la observación directa y por trabajo de campo.

⁵²⁶ Garrido, Vicente; Stangeland, Per y Redondo, Santiago. Ob. cit. 2006, pp. 390 y 391.

⁵²⁷ Cid, José y Larrauri, Elena. Ob. cit. 2001, p. 212.

de la manifestación de determinadas opciones sexuales. En una aplicación del principio de mínima intervención del Derecho Penal. Buscando alternativas a la pena de encarcelamiento y evitando tipificar como delitos lo que son modos de vida alternativos. En definitiva, se trataba de adoptar una actitud más tolerante en materia de política criminal. De todas formas, la “teoría del etiquetamiento” (como cualquier teoría criminológica que se precie) ha recibido sus críticas que, fundamentalmente, se centran en dos aspectos. En primer lugar, que es reduccionista, pues al centrarse en el etiquetamiento olvida los comportamientos y el proceso de termina con su declaración de ilicitud. En segundo lugar, se obsta que el “etiquetamiento” por sí solo no puede acabar predeterminando la conducta del delincuente sin tener en cuenta otros factores⁵²⁸. De todas formas, contra la política criminal del “etiquetamiento” es el primero de los grandes bloques teóricos contra los que reacciona *Broken Windows*.

El segundo sillar teórico objeto no declarado de la piqueta de Wilson y Kelling es la corriente conocida como *critical criminology*. La criminología crítica (también denominada marxista, radical o, simplemente, de izquierdas) subraya el análisis del Derecho Penal desde la perspectiva de la lucha de clases, de manera que la clase capitalista definiría y estructuraría el funcionamiento social frente a la clase obrera que debe someterse al mismo, lo que conllevaría que los grupos no dominantes se convertirían en objeto preferente del control social⁵²⁹. Como ocurría con la teoría del etiquetamiento, el fundamento de la criminología crítica, son el conjunto de movimientos contraculturales sociales que tienen lugar en los Estados Unidos y en Europa en contra las guerras neocoloniales, a favor de los derechos sociales y de la liberación de la mujer que, por abreviar, podríamos situar en el entorno del “mayo del 68”. La reacción gubernamental de represión policial de los mismos provocó una crisis de legitimidad de los gobiernos⁵³⁰ y el *leitmotiv: Crime is politics* (“El delito es la política”).

⁵²⁸ Garrido, Vicente; Stangeland, Per y Redondo, Santiago. Ob. cit. 2006. pp. 296 y 397.

⁵²⁹ Garrido, Vicente; Stangeland, Per y Redondo, Santiago. Ob. cit. 2006. pp. 399, 400 y 401.

⁵³⁰ Cid, José y Larrauri, Elena. Ob. cit. 2001, p. 225.

La criminología crítica, sin embargo, a diferencia del *labeling approach*, hunde sus raíces en el marxismo (por lo que, a diferencia de las anteriores formulaciones teóricas, la economía política está muy presente en sus reflexiones, a pesar de lo poco y disperso que hay en la obra de Marx sobre criminología como afirma Baratta⁵³¹, que es una de las citas obligadas en la criminología crítica) y su obra de referencia es “*La nueva criminología*” de Taylor, Walton y Young, que en sus conclusiones apuntan al cambio de modelo de sociedad para evitar la conducta desviada. Las conclusiones fundamentales de esta corriente son las siguientes. En primer lugar, la nueva criminología sólo puede resultar operativa si lo que consigue es un cambio de sociedad⁵³². En segundo lugar, como consecuencia del enunciado anterior, el delito es una consecuencia directa de una sociedad (la capitalista) que reparte de manera desigual la riqueza y el poder⁵³³ (conclusión, ésta, a la que había llegado Bonger en 1916⁵³⁴). Y, en tercer lugar, que lo que para la criminología tradicional se considera desviación y, consecuentemente, se tipifica como delito (se criminaliza), en realidad no es nada más que una afirmación de la diversidad de los individuos y los colectivos⁵³⁵.

⁵³¹ Baratta, Alessandro. *Criminología crítica y crítica del derecho penal: introducción a la sociología jurídico penal*. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2004, p. 165.

⁵³² “Hay una crisis en la teoría y el pensamiento social (...), pero también la hay en la sociedad. Por lo tanto, la nueva criminología debe ser una teoría normativa; y debe ofrecer la posibilidad de resolver las cuestiones fundamentales, y de resolverlas socialmente”. Taylor, Ian., Walton, Peter y Young, Jock. *La nueva criminología: Contribución a una teoría social de la conducta desviada*. Buenos Aires: Amorrortu, 2007, p. 316. En el mismo sentido: Baratta, Alessandro. Ob. cit. 2004, p. 170: “La superación del derecho desigual burgués puede acaecer, por tanto, sólo en una fase más avanzada de la sociedad socialista, en la que el sistema de distribución no será ya regulado por la ley del valor, por la cantidad del trabajo prestado, sino por la necesidad individual”.

⁵³³ “Debe quedar claro que una criminología que no está normativamente consagrada a la abolición de las desigualdades de riqueza y poder y, en especial, de las desigualdades en materia de bienes y de posibilidades vitales, caerá inevitablemente en el correccionalismo. Y todo correccionalismo está indisolublemente ligado a la identificación de la desviación con la patología (...). El delito es siempre ese comportamiento que se considera problemático en el marco de esos ordenamientos sociales; para que el delito sea abolido, entonces, esos mismos ordenamientos deben ser objeto de un cambio social fundamental”. Taylor, Ian., Walton, Peter y Young, Jock. Ob. cit. 2007, p. 318.

⁵³⁴ Garrido, Vicente; Stangeland, Per y Redondo, Santiago. Ob. cit. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2006, p. 401.

⁵³⁵ “A menudo se ha sostenido, en forma bastante engañosa, que para Durkheim el “delito” era un hecho social normal (...). Para nosotros, como para Marx y para otros nuevos criminólogos, la “desviación” es normal, en el sentido de que en la actualidad, los hombres se esfuerzan conscientemente (...) por afirmar su diversidad humana. Lo imperioso es no simplemente “penetrar” en esos problemas, no simplemente poner en tela de juicio los estereotipos ni actuar como portadores de “realidades fenomenológicas alternativas”. Lo imperioso es crear una sociedad en la que la realidad de la diversidad humana, sea personal, orgánica o social, no esté sometida al poder de criminalizar”. Taylor, Ian; Walton, Peter y Young, Jock. Ob. cit. 2007, p. 319.

En realidad, se trata de una teoría que enfatiza el conflicto frente a las teorías del consenso social, que son las imperantes (a tenor de las cuales el Derecho Penal, en particular; y el ordenamiento jurídico, en general, se articularía en torno a determinados acuerdos sociales que conformarían el conjunto de valores y normas que forman las normas penales y el conjunto del derecho positivo), según las que el Derecho regula la convivencia social de acuerdo al interés general⁵³⁶. Bajo esta perspectiva, el criminólogo “no crítico” sería sospechoso de “colaboracionismo” con un sistema que se encarna con el delincuente de baja estofa y deja indemne al “delincuente de cuello blanco”. Un Derecho Penal fundamentado en el conflicto de clases, sería un Derecho discriminatorio y, por lo tanto, esencialmente inecuánime y parcial⁵³⁷. Pavarini (otra de las referencias de la criminología crítica en Europa e Iberoamérica), define, en sentido idéntico, que la ley es vista como un instrumento a través del cual los grupos dominantes consiguen imponer sus intereses por encima de los demás⁵³⁸.

Y si la criminología crítica pone en cuestión el Derecho Penal mismo, hay una consecuencia obvia que es el abolicionismo penal. Esto es, si el derecho Penal es ilegítimo, la pena siempre es injusta y, por lo tanto debería desaparecer. Louk Hulsman⁵³⁹ es probablemente el miembro más relevante del

⁵³⁶ Garrido, Vicente; Stangeland, Per y Redondo, Santiago. Ob. cit. 2006, p. 402.

⁵³⁷ Garrido, Vicente; Stangeland, Per y Redondo, Santiago. Ob. cit. 2006, p. 402 y 403.

⁵³⁸ Pavarini, Massimo. *Control y dominación*. México DF-Buenos aires: Siglo XXI, 1983-2003, p. 138.

⁵³⁹ La conversión de Hulsman al abolicionismo estuvo fuertemente marcada por su internamiento en un campo de concentración durante la Segunda Guerra Mundial por ser miembro de la resistencia holandesa.

abolicionismo penal⁵⁴⁰. A medio camino quedaría Ferraioli con su teoría del “Derecho Penal mínimo”⁵⁴¹.

La crítica más importante que recibe la criminología marxista es su despreocupación por la pequeña delincuencia y sus víctimas, que, de hecho, es la que más afecta al sentimiento de seguridad de la población. Ciertamente, en un momento en que los índices de la delincuencia, a finales de los setenta y ochenta, estaban aumentando, a los criminólogos críticos se les achacó estar centrados en estudios sobre la aplicación del materialismo histórico a la criminología y alejados de los problemas que afectaban en realidad a la población. En una gráfica (y graciosa) analogía que constata la práctica desaparición de referencias doctrinales de la criminología crítica, a partir de los años ochenta (a pesar de la importancia que tuvo esta doctrina, con anterioridad, en Europa meridional y en todo el Cono Sur) se ha dicho “que la criminología crítica ha dejado poca herencia y muchos huérfanos”⁵⁴². Aunque, por otro lado, bajo esta teoría late una cuestión básica y es que parece evidente que las políticas de redistribución de la riqueza, dotando de bienes (económicos y asistenciales) a las clases más desfavorecidas deberían redundar en una disminución de la delincuencia, pues estas podrían obtener legalmente parte de los bienes que antes tendrían que obtener ilegalmente mediante el recurso al delito.

⁵⁴⁰ Ver: Hulsman, Louk. «El enfoque abolicionista: políticas criminales alternativas.» En *El enfoque abolicionista: Políticas criminales alternativas*, de Louk Hulsman (*et al.*), 75-104. Rosario: Juris, 1993. “Si queremos progresar en el campo de las alternativas tenemos que abandonar la organización social y la organización cultural del sistema penal. El sistema penal está orientado hacia el autor, basado en la atribución de culpa y en la visión del mundo del “juicio final”. Por ello, no nos proporciona una información y un contexto en el cual las situaciones problemáticas puedan ser definidas y abordadas en una forma emancipatoria. Lo que necesitamos -si deseamos progresar- es un enfoque que esté, en primer lugar, orientado hacia los participantes directos (personas o grupos que experimentan directamente eventos problemáticos), y que nos compela a buscar todos los recursos que puedan ser movilizados para abordar dichas situaciones y eventos. Esto solamente es posible si nos liberamos de la idea de que situaciones extremadamente diversas que son criminalizables tienen algo en común. Tenemos que redefinir cada campo de problemas independientemente de las definiciones del sistema penal (y de la criminología hasta el punto en que ésta sea parte del sistema penal). Solamente entonces resultará posible reconocer e incentivar (elementos de) prácticas alternativas y deshacernos de medidas legitimadas como castigo, que son necesaria y desvergonzadamente injustas.”

⁵⁴¹ Ver: Ferrajoli, Luís. «El derecho penal mínimo.» En *Prevención y teoría de la pena*, de Juan Bustos (director), 25-48. Santiago de Chile: Como sur, 1995. “Un sistema penal está justificado si y únicamente se minimiza la violencia arbitraria en la sociedad. Este fin es alcanzado en la medida en la cual él satisfaga las garantías penales y procesales del derecho penal mínimo. Estas garantías, por lo tanto, pueden ser concebidas como otras tantas condiciones de justificación del derecho penal, en el sentido que sólo su realización es válida para satisfacer los fines justificantes”.

⁵⁴² Garrido, Vicente; Stangeland, Per y Redondo, Santiago. Ob. cit. 2006, p. 404 y 409.

4. La crítica a la teoría.

Broken Windows, teoría, de la que hemos esbozado sus principales líneas argumentales, no ha estado exenta de críticas, de multitud de ellas, para ser más exacto. En general se la critica por representar la criminalización de la pobreza y, probablemente, la crítica más clara en este sentido es la de Loïc Waquant en “Las cárceles de la Miseria”⁵⁴³. De hecho, el propio artículo de Wilson y Kelling, contiene dos párrafos que, directamente y sin rodeos, producen escalofríos al jurista:

Pensamos que este deseo de “descriminalizar” conductas desviadas que “no dañan a nadie” -y así eliminar la última sanción que la policía puede emplear para mantener el orden en el barrio- es un error. Arrestar a un simple borracho o vagabundo que no ha hecho daño a ninguna persona identificable parece injusto, y en cierto modo lo es. Pero no hacer nada respecto a una veintena de borrachos o una centena de vagabundos podría destruir toda una comunidad. (...).

Se trata, sin duda, de un ataque directo al principio de presunción de inocencia propio de las democracias occidentales y, de hecho, es la inversión radical del inveterado aserto del Digesto de Ulpiano que ya se expresaba en los siguientes términos: *Satius esse impunitum relinqui facinus nocentis quam innocentem damnari*⁵⁴⁴. Lo cierto es que los autores del artículo pasan por encima del principio de tipificación en aras a reducir la inseguridad.

El mismo artículo entona el *mea culpa* al reconocer que: “Nada de esto puede ser fácilmente conciliado con alguna concepción de lo que es un debido proceso y un trato justo”. Y, más adelante, que: “La preocupación acerca de la igualdad es más seria”. Como si la del debido proceso no fuese, por si misma, poca cosa. O lo que es lo mismo: las medidas propuestas en el artículo chocan abiertamente contra dos de los postulados sobre los cuales se edifica el Estado de Derecho: los principios de igualdad y de legalidad. Nada más y nada menos. Sin embargo, reconociendo esto (que es para mí la parte de la teoría más abiertamente criticable, simplemente, por ilegal sin necesidad de más

⁵⁴³ Ver: Waquant, Loïc. *Las cárceles de la miseria*. Buenos Aires. Manantial, 2004.

⁵⁴⁴ Que, en traducción libre vendría a decir que: “Es preferible dejar impune al culpable de un hecho punible que perjudicar a un inocente”. La idea, de una u otra manera, se ha repetido a lo largo de la historia del Derecho constitucional y del Derecho Penal.

argumentaciones), como hacen los propios autores, en el ambiente queda una idea: la necesidad de regulación de conductas. De aquellas conductas que generan inseguridad a la comunidad y que, por ello pueden ser calificadas, también, como antisociales. Idea en la que les habría precedido Hunter⁵⁴⁵ a pesar de la poca repercusión de su artículo.

Como objeciones genéricas podemos citar también a Bottoms⁵⁴⁶ con su teoría del “populismo punitivo” o, en un ámbito más próximo, a Jaume Curbet⁵⁴⁷. El segundo, en un argumento insistente de su prolífica obra, aunque no mente expresamente *Broken Windows*, critica, tomando la definición del anterior autor, expresamente el *punitive populism* que concreta en descargar las ansiedades difusas y acumuladas sobre un objeto visible, próximo y fácilmente asequible (que de hecho es lo que hace el artículo de Wilson y Kelling al centrar el objeto de la represión en excluidos sociales), basada en configurar las políticas de seguridad pública más en la percepción que de la seguridad tienen la opinión pública que en los índices reales de delincuencia.

Centrados en el ámbito norteamericano, Jonathan Simon⁵⁴⁸ habla directamente del paso del “Estado benefactor” (*Welfare State*) al “Estado penal” (*Warfare State*) que ha determinado que las vidas diarias de la clase media resulten alteradas, no tanto por el delito, como por el miedo al delito de manera que el delito pasó a ser el modelo de gobierno⁵⁴⁹ en una suerte de guerra contra el delito cuyo inicio el autor citado rastrea a parte de la ley federal omnibus *Crime Control and Safe Streets Act* de 1968. De hecho, si ello es así, la crítica a la despenalización que se encuentra en *Broken Windows* no sería cierta, puesto que Simon justamente apunta lo contrario: “Las víctimas de delitos violentos componen el rostro público de las justificaciones para la guerra contra el delito, sin importar que sea una guerra que apunta sobre todo contra

⁵⁴⁵ Ver nota 498.

⁵⁴⁶ Ver: Bottoms, Anthony E. «The philosophy and politics of punishment and sentencing.» En *The politics of sentencing reform*, de Chris Clarkson and Rod Morgan (eds.), 15-49. Oxford: Clarendon, 1995.

⁵⁴⁷ Ver: Curbet, Jaume. «La inseguretat ciutadana ha canviat les nostres vides.» *Papers* (IERMB), 2011, núm. 53: 11-18. Ver también del mismo autor *El rei nu*, CCG, Girona, 2010. Págs. 22, 80 y 81. Jaume Curbet, desaparecido prematuramente en el año 2011, a los 59 años de edad. Le debo una lección de entereza mayúscula al afrontar con una serenidad pasmosa una muerte en un plazo corto y cierto.

⁵⁴⁸ Simon, Jonathan. *Gobernar a través del delito*. Barcelona: Gedisa, 2011, pp. 18, 28, 109 y 110.

⁵⁴⁹ “El principal atractivo del control del delito como base del poder ejecutivo es el hecho de que es inmune ante la falta de apoyo popular ya sea a las políticas de asistencia social de los progresistas como al mensaje del dominio militar global de los conservadores”. Simon, Jonathan. Ob. cit. 2011. Pág. 103.

delitos no violentos (...)". Esto es, que el uso de la legislación penal contra delitos menores para combatir la inseguridad que crean los grandes crímenes no habría dejado de existir, la despenalización que argumentan Wilson y Kelling, sino que se habría incrementado a partir de 1968. Para Simon la legislación penal está pensada para un lugar físico en particular: "zonas residenciales seguras y respetables, por lo general en los suburbios, con un margen definible contra el cual hacen presión el delito, la pobreza y, cada vez con más frecuencia, las crecientes poblaciones minoritarias". Los barrios a los que alude *Broken Windows*, ahora habrían mutado en *Gated Communities*. Otra vez la criminalización de la pobreza.

Dejando de lado las argumentaciones más o menos genéricas en las que basar las críticas al artículo del *Atlantic Monthly* y concentramos nuestra atención en la crítica criminológica al artículo, ésta la agruparemos en torno a una serie de artículos criminológicos. En primer lugar, "¿El desorden en los barrios: conduce al delito?" (*Disorder in urban Neighborhoods –does it lead to crime?*) de Sampson y Raudenbusch⁵⁵⁰ y, en segundo, "La tesis de las incivildades o de las "ventanas rotas" (*The incivilities or 'Broken Windows' Thesis*) de Taylor^{551 552} y, finalmente, en el manual de Peter K.B. St. Jean "Pockets of Crime: Broken Windows, Collective Efficacy, and the Criminal Point of View"⁵⁵³.

El primero de los escritos, que no cita por su nombre a las teoría de "Ventanas rotas" hasta su segundo párrafo (en el primero lo relega a la eufemística expresión de "conocida tesis"), asume que el desorden es un mensaje del estado de los barrios (de su falta de eficacia colectiva), pero no comulga con la máxima que el desorden es el precedente del delito. Sampson

⁵⁵⁰ Sampson, Robert J. and Raudenbush, Stephen W. «Disorder in Urban Neighborhoods-Does It Lead to Crime?» *Research in Brief*, 2001, February: booklet.

⁵⁵¹ Ver: Taylor, Ralph B. «The Incivilities Thesis: Theory, Measurement and Policy.» En *Measuring What Matters: Proceedings From the Police Research Institute Meetings*, de Robert H. Langworthy, 65–88. Rockville (Maryland) : National Criminal Justice, 1999.

⁵⁵² Para la traducción al castellano, se ha utilizado, otra vez, la recopilación de artículos, coordinada por Ortiz de Urbina, Íñigo y Ponce, Juli, *Convivencia ciudadana, seguridad pública y urbanismo*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, 2009. En este caso se trata de sendas traducciones de Elena Larrauri Pijoan. Los artículos de referencia se encuentran en las páginas 249 a 260 y 261 a 272, respectivamente.

⁵⁵³ Ver: St. Jean, Peter K. B. *Pockets of Crime. Broken Windows, Collective Efficacy, and the Criminal Point of View* Chicago: University of Chicago Press, 2007.

y Raudenbusch utilizan la llamada observación social sistemática mediante grabaciones en las calles, tomando una serie de ítems de desorden físico (referido a los objetos) y de desorden social (referido a las personas⁵⁵⁴). El artículo, cuyo objeto manifestado es rebatir la tesis de *Broken Windows*, afirma que hay relación entre la percepción de violencia y altos niveles de desorden, aunque afirma que “la relación no es fuerte”. Luego, en una frase lapidaria afirma que “dónde la eficacia colectiva era fuerte, los índices de violencia eran bajos”, esto es, no deja de argumentar a favor, aunque parezca que diga lo contrario, de “Ventanas Rotas”, puesto que, en definitiva, es un canto a una comunidad fuerte que es una de las ideas que afloran en el artículo del *Atlantic Monthly*. Finalmente, la principal oposición a la argumentación entre la escalada entre desorden y delito, falla al menos parcialmente, a mi juicio. En “¿El desorden en los barrios: conduce al delito?”, se mantiene que la relación desorden y delito se rompe en el caso de los homicidios, pero que, en cambio, esa relación es alta en los delitos contra la propiedad. Si tenemos en cuenta que en 2001, año de publicación del artículo, en los EEUU el índice de homicidios por cada 100.000 habitantes era de 5,6 y el de delitos contra la propiedad de 3.658⁵⁵⁵ podemos afirmar que esa falta de relación entre el desorden y homicidio es prácticamente irrelevante, puesto que lo que realmente creará inseguridad será el aluvión de hurtos y robos y no el relativamente discreto índice de homicidios (aunque suponga, por ejemplo, duplicar la media de las tasas europeas de ese delito).

El artículo de Taylor pone su punto de mira, en cambio, en la dinámica de *Broken Windows*, al tipificar determinadas actuaciones (se refiere directamente a orinar en público⁵⁵⁶), crea sus propios villanos, creando, afirma un foso entre “los ciudadanos convencionales y los infractores”. Foso que, a renglón seguido, no obstante, define más bien como un “riachuelo estrecho que se atraviesa con facilidad”. En definitiva se trataría de la constatación de que “Ventanas rotas” reacciona contra el *labeling approach*, puesto que un determinado

⁵⁵⁴ Entre los que, por cierto, no cita la prostitución, como sí hacían Wilson y Kelling en su artículo.

⁵⁵⁵ Ver: La Seguridad Pública en las Américas: Retos y Oportunidades, SECRETARÍA GENERAL DE LA OEA, disponible en (última consulta 18 de septiembre de 2012): <http://www.oas.org/dsp/documentos/Observatorio/FINAL.pdf>.

⁵⁵⁶ Lo que sin duda aumentaría las alegaciones de afecciones prostáticas como causas de exclusión de responsabilidad criminal.

comportamiento, considerado hasta entonces como “normal”, por el hecho de tipificarse como delito, convierte a quien lo realiza en delincuente (probablemente, el caso más palmario, históricamente hablando, es el de la “Ley seca”⁵⁵⁷: así aquél que vendía alcohol de manera habitual en su tienda, podía pasar de ser un honrado comerciante el 19 de enero de 1920 a un delincuente si seguía haciéndolo el 20 de enero de 1920, fecha de entrada en vigor de la ley).

El artículo, además, con apoyo de estudios que cita, manifiesta que las hipótesis de Wilson y Kelling se cumplirían respecto a la percepción de inseguridad relativas a las personas que revelan observar más desorden en su entorno, pero también expone que, primero, no está claro que las incivildades causen estos cambios y, segundo, que si bien algunos estudios demuestran la reducción del delito en los barrios donde se han reducido las incivildades a corto plazo, no queda acreditado que esos efectos se prolonguen en el tiempo. Eso no deja de ser una hipótesis de trabajo, a la que creo poder responder, con un ejemplo clásico sacado de la literatura policial que se ejemplifica con el llamado “efecto cucaracha” o de “desplazamiento”⁵⁵⁸, en el marco de la teoría de la prevención situacional del delito. Dicho de otro modo, si pulsamos con un dedo un globo hinchado, el aire se desplazará por el resto del interior del globo, excepto por la parte pulsada; cuando dejemos de pulsar, el globo recuperará su forma elíptica y el aire desplazado volverá a su anterior lugar. Pues bien,

⁵⁵⁷ La prohibición de vender bebidas alcohólicas, estuvo vigente en los Estados Unidos entre 1920 y 1933. Conocida como la Enmienda XVIII a la Constitución, que prohibía la venta, importación, exportación, fabricación y el transporte de bebidas alcohólicas en todo el territorio de Estados Unidos. En enero de 1919 la enmienda fue ratificada por 36 de los 48 estados de la Unión, siendo susceptible de imponerse como ley federal (aplicable a todos los Estados). En octubre del mismo año, se aprobó finalmente la conocida como “Ley Volstead”, que implementaba la prohibición dictaminada por la Enmienda XVIII. Lo que empezó como un movimiento moral (La liga de la Temperancia) de los protestantes frente a las costumbres más permisivas en el consumo de alcohol de centroeuropeos e irlandeses, acabó dando lugar al nacimiento de las auténticas organizaciones criminales: la “Mafia”.

⁵⁵⁸ Por “efecto cucaracha” se conoce la serie de consecuencias que puede comportar eliminar las oportunidades para la comisión de un delito o prevención de un delito modificando las condiciones en las que se comete, lo que no impide la comisión del delito, sino, sólo, simplemente su desplazamiento (y esta es una de las principales críticas a la prevención situacional). Existen cinco formas de desplazamiento. Así, el delito puede trasladarse de: 1) una localización a otra (desplazamiento geográfico); 2) de un tiempo a otro (desplazamiento temporal); 3) un objetivo a otro (desplazamiento de objetivo); y, finalmente, 4) El método para cometer el delito puede ser cambiado por otro (desplazamiento táctico); y, 5) El delito puede ser sustituido por otro (desplazamiento de tipo de delito).

volviendo a nuestra hipótesis, cuando ceje la presión sobre las incivildades, éstas volverán si no han cambiado las condiciones estructurales⁵⁵⁹.

Finalmente, Peter K.B. St. Jean en *Pockets of Crime: Broken Windows, Collective Efficacy, and the Criminal Point of View*, sobre la base de estadísticas del Departamento de Policía de Chicago y un conjunto amplio de vastas entrevistas con los delincuentes de una de las zonas de mayor criminalidad de la ciudad, demuestra que los traficantes de drogas y ladrones, por ejemplo, se sienten atraídos principalmente en lugares con negocios como tiendas de licores, restaurantes de comida rápida y tiendas de cambio de cheques. La conclusión del artículo es la importancia decisiva de la oportunidad por encima del desorden u otras consideraciones, lo que adscribiría el trabajo de St. Jean en las comprobaciones empíricas de la prevención situacional y, más concretamente, en el *economic approach* de Gary S. Becker. Dicho esto, no hay que olvidar que *Broken Windows* no se fundamenta, como hemos visto⁵⁶⁰, totalmente al margen de la prevención situacional. De alguna manera, tanto el ejemplo de Zimbardo, que introduce la teoría, como a lo largo del artículo hay referencias a la prevención situacional, sobre todo por la llamada del escrito a la vigilancia comunitaria o al patrullaje policial, aunque lo cierto es que la misma no aparece o por su nombre.

5. El apoyo a *Broken Windows*.

Uno de los principales defensores de la tesis de "Ventanas Rotas" es Wesley Skogan, prestigioso criminólogo norteamericano. Skogan al añadir como consecuencia del desorden el declive urbano del barrio se sitúa claramente en lo que se ha llamado criminología ambiental o ecológica. Además, incorpora factores estructurales (pobreza, composición racial...) como explicación de las incivildades y de la degeneración de las comunidades urbanas. Skogan en su artículo *Broken windows: why—and how—we should*

⁵⁵⁹ Taylor, que visitó Barcelona el 16 de abril de 2009, en la presentación del libro *Convivencia ciudadana, seguridad pública y urbanismo: diez textos fundamentales del panorama internacional*, (citado en la nota 552), en el marco de la cual impartió una conferencia, en la que estuve presente y en la que se mostró partidario de la *Community Oriented Police and Solving Problems* y en abierta oposición a la *Zero Tolerance*.

⁵⁶⁰ Ver nota 446.

*take them seriously*⁵⁶¹ sigue defendiendo la teoría de Wilson y Kelling y acaba diciendo enérgicamente:

En Chicago, por lo menos, una solución para las ventanas rotas es arreglarlas.

Previamente, en el mismo artículo ha repasado la labor de la policía de Chicago:

La Policía de Chicago está ahora involucrada en una serie de nuevas actividades. Así orquestan en los barrios la limpieza de las pintadas por los voluntarios y trabajadores de la ciudad, distribuyen pulseras que identificaran a las personas de la tercera edad si caen, toman nota sobre si la iluminación pública se ha fundido o sobre si los árboles necesitan una poda. Los policías pasan por las tiendas para pedir a los comerciantes que coloquen carteles pidiendo a los clientes que se abstengan de dar limosnas a los pediguñeos.

No obstante, la gran obra de Skogan, insertada dentro del más puro ambientalismo y que se puede considerar una defensa casi monolítica de “Ventanas rotas” es *Disorder and Decline: Crime and the Spiral of Decay in American Neighborhoods*⁵⁶². A Skogan se le atribuye ser el primero en agrupar todos los comportamientos que generan inseguridad bajo el epígrafe de “desordenados”. A grandes rasgos la idea que expresa Skogan es que el desorden, a pesar de que es independiente de los delitos convencionales, en conjunto con los mismos, juega un papel en el debilitamiento de la estabilidad de los barrios urbanos, socavando los naturales procesos de control social informal, desalentando inversión y estimulando el miedo a la delincuencia. El papel del desorden estimulando la delincuencia convencional, es lo que ha hecho que las políticas de seguridad de todo el mundo se hayan volcado en la represión de los comportamientos desordenados y de sus consecuencias como, por ejemplo, los entornos físicos.

Por citar un artículo más moderno (y europeo, lo que no deja de ser sorprendente hasta cierto punto) Keizer, Lindenberg y Steg en *The Spreading*

⁵⁶¹ Ver: Skogan, Wesley. «Broken windows: why—and how—we should take them seriously.» *Criminology & Public Policy*, Volume 7, 2008: 195–201. Disponible en (última consulta: 26 de mayo de 2013): http://skogan.org/files/Broken_Windows_Why_and_How_We_Should_Take_Them_Seriously.pdf

⁵⁶² Ver: Skogan, Wesley G. Ob. cit. 1992.

of Disorder⁵⁶³ (2008), analizan hasta 6 supuestos diferentes y partiendo de la hipótesis no comprobada de *Broken Windows*, teoría que citan expresamente como fundamento de su trabajo, formulan la siguiente proposición:

Nuestra conclusión es que, si la violación de una norma se hace habitual, influirá negativamente en el cumplimiento de otras normas y reglas. El efecto no se limita a las normas de carácter social, sino que también aplicarse a las ordenanzas de policía e incluso a las peticiones legítimas establecidas por empresas privadas. La mera presencia de un graffiti ha duplicado el número de personas que dejan basura y roban. Hay un claro mensaje para los políticos y policías: el diagnóstico de trastorno precoz y la intervención son de vital importancia para la lucha contra la propagación del desorden. Los signos de comportamientos inadecuados como el *graffiti* o las ventanas rotas llevan a otros comportamientos inadecuados (por ejemplo, dejar basura o robar), que a su vez se traduce en la inhibición de otras normas (es decir, un debilitamiento general del objetivo de actuar de manera adecuada). Así que, una vez que el trastorno se ha extendido, la fijación de las ventanas rotas o la eliminación de los *graffiti* puede no ser suficiente. Una intervención eficaz debería ahora abordar el objetivo de actuar de manera adecuada en todos los frentes.

De hecho, el experimento también puede incardinarse dentro de la teoría de la asociación diferencial pero sus autores lo inscriben expresamente en la comprobación de la teoría de Wilson y Kelling. Si tomamos las conclusiones de este grupo de investigadores de la Universidad de Groningen como ciertas, una de las mayores objeciones realizadas a la teoría de “*Ventanas Rotas*”, la ausencia de comprobación de sus postulados, habría caído del pedestal dónde se encontraba. Kelling⁵⁶⁴, acaba citando el artículo expresamente como una de las comprobaciones empíricas de la teoría que él había formulado juntamente con Wilson (¡27 años antes!).

Para un apoyo desde el urbanismo y la vital importancia que tienen en este aspecto los espacios públicos, también, merece la pena citar “*The relationship*

⁵⁶³ Keizer, Kees, Siegwart Lindenberg, y Linda Steg. «The Spreading of Disorder.» *Science* 322, 2008: 1681-1685. Disponible en (última consulta: 26 de mayo de 2013): <http://ebookbrowse.com/2008-keizer-lindenberg-steg-paper-edition-spreading-of-disorder-pdf-d46462478>

⁵⁶⁴ Ver: Kelling, George L. «How New York Became Safe: The Full Story.» *City Journal*: “New York’s Tomorrow”, 2009 (special issue). Disponible en (última consulta 22 de junio de 2013): http://www.city-journal.org/2009/nytom_ny-crime-decline.html

*between tree canopy and crime rates across an urban–rural gradient in the greater Baltimore region*⁵⁶⁵. Troy Austin, de la Universidad de Vermont (*Rubenstein School of Environment and Natural Resources and Spatial Analysis Lab*) y autor principal de este estudio, vincula la existencia y cuidado de árboles en los barrios y la ausencia del delito. Lo que, interpretado, al revés, es decir, la ausencia de árboles, o su escaso cuidado, es reconducible a que el desorden, tendría como consecuencia el delito. De tomar las conclusiones de este artículo como ciertas el desorden llevaría de suyo el delito, lo que nos dejaría, otra vez en la casilla de salida de partida de “Ventanas Rotas”.

Por último, un apoyo inesperado ha venido desde el *left realism*. De esta manera, Young⁵⁶⁶, un crítico al Derecho Penal como un instrumento del mantenimiento del *status quo* social, desde un punto de vista marxista, censura a sus antiguos correligionarios su excesivo y tibio idealismo y propone el uso del Derecho Penal como herramienta de defensa de la clase obrera, argumentando que el delito común la afecta especialmente⁵⁶⁷. Este pase al enemigo con armas y bagajes habría hecho surgir otro término, el de “realismo de derechas” para definir el uso intensivo del Derecho Penal, pero desde la perspectiva más tradicional⁵⁶⁸.

6. Las políticas de seguridad a partir de Broken Windows.

Broken Windows es un producto que adopta uno de los *think-tanks* conservadores de Estados Unidos, el *Manhattan Institute* (aunque no es el único en afiliarse a tal teoría y así, por ejemplo, lo hace también el *American Enterprise Institute*) por adaptarse perfectamente a su corpus ideológico de *law and order* en una campaña de "rigor penal", de finales de los ochenta y

⁵⁶⁵ Ver: Troy, Austin (*et al.*). «The relationship between tree canopy and crime rates across an urban–rural gradient in the greater Baltimore region.» *Landscape and Urban Planning*, 2012, Volumen 106, número 3: 262-270.

⁵⁶⁶ Ver: Lea, John. & Young, Jock. *What is to be done about law and order?* Harmondsworth: Pluto Press revised edition, 1993. Hay una edición de 1984 a cargo de Penguin Books in association with the Socialist Society.

⁵⁶⁷ Ver: Young, Jock. «El fracaso de la criminología: la necesidad de un realismo radical.» En *El poder punitivo del Estado*, de Louk Hulsman (*et al.*), 7-41. Rosario: Juris, 1993. “Hay ahora un creciente consenso entre los criminólogos radicales de que el delito es realmente un problema para la clase trabajadora, las mujeres, las minorías étnicas -para todos los miembros más vulnerables de la sociedad capitalista- y de que algo debe ser hecho al respecto.”

⁵⁶⁸ Torrente, Diego. *Desviación y delito*. Madrid: Alianza Editorial, 2001, p. 232.

principios de los noventa, promovida por las asociaciones de defensa de las víctimas del crimen y los medios de comunicación (a la que, desde luego, no son ajenas las empresas del ámbito de la seguridad privada) en el marco de la política de liquidación del Keynesianismo ideológico que lleva a un paralelo repliegue del sector social del Estado y al despliegue de su brazo penal. La ideología preponderante entonces es la de “recortar” el Estado a su mínima expresión para evitar las políticas de fomento con las capas más desfavorecidas de la sociedad (a las cuales se culpa, paradójicamente, del ascenso de la pobreza), pues éstas, según la rancia ideología conservadora que supura en los escritos “neocon”, recompensan la inactividad e induce la “degeneración moral de las clases populares”, y en especial las uniones “ilegítimas” que son la causa última de todos los males de las sociedades modernas, entre ellos las “violencias urbanas”, en un proceso que describe Loïc Waquant⁵⁶⁹ en la primeras páginas de las “Cárceles de la miseria”.

6.1. El significado de *Broken Windows*: los artículos de la revista *City del Manhattan Institute*.

Pero, por encima de todo, *Broken Windows* es la adopción programática de una política de seguridad por parte de un candidato a la alcaldía de Nueva York, Rudolph Giuliani (reciente perdedor de las elecciones a la alcaldía frente al demócrata de color David Dinkins en 1990), que, consciente de que en el lenguaje electoral es esencial la simplicidad del mensaje, se cruza con James Q. Wilson⁵⁷⁰ y Kelling⁵⁷¹, y con un jefe de policía del suburbano de Nueva York,

⁵⁶⁹ Waquant, Loïc. Ob. cit. 2004, p. 25 y ss.

⁵⁷⁰ Antiguo asesor demócrata de la Casa Blanca en temas de delincuencia durante las presidencias de John F. Kennedy y Lyndon B. Johnson, miembro -1981- del Grupo de Trabajo de la Procuraduría General sobre Delitos Violentos, desde 1987 hasta 1997, *James Collins Professor* de Administración y Políticas Públicas en la UCLA Anderson School of Management de la UCLA y, finalmente, de 1998 a 2009, fue el *Ronald Reagan Professor of Public Policy* en la Escuela de Políticas Públicas de la Universidad de Pepperdine, cargo, éste último, que deja a las claras el viraje ideológico que había experimentado a lo largo de su vida. Este cambio ya se había anunciado en su libro de “Pensando en el delito” (Wilson, James Q. *Thinking about crime*. New York: Basic Books, 1975), representó un auténtico zambombazo en el mundo de la criminología al propugnar (en contra de las teorías de la rehabilitación penal) sentencias de prisión más largas. La idea básica del libro es que con las sentencias largas, puede que no sean disuasivas para la comisión del delito, pero, en cambio, impiden a los delincuentes seguir con el delito, simplemente porque al estar encerrados no pueden delinquir.

⁵⁷¹ Profesor de la Rutgers University, de New Jersey y asociado, precisamente, del *Manhattan Institute* había sido trabajador social al cuidado de niños y oficial de libertad condicional de delincuentes agresivos y perturbados mentales. En 1972, comenzó a trabajar en la, entonces, recientemente creada *Police Foundation* y llevó a cabo varios experimentos a gran escala en las operaciones policiales, especialmente

Bratton⁵⁷², que ponen a su disposición una teoría y una aplicación práctica de la misma que, aparentemente funcionan. Así, *Broken Windows*, bajo el eufemístico título de *quality life* será uno de los persistentes soniquetes de la campaña electoral Giuliani⁵⁷³ de 1993 a la alcaldía de Nueva York, que acabará ganando con la seguridad como aldaba⁵⁷⁴. En este estado de cosas, la revista “City” del *Manhattan Institute* publica una serie de artículos que resulta que no son otra cosa que un batallón de zapadores paracaidistas preparando el aterrizaje de Giuliani a la alcaldía de Nueva York. Los artículos seguirán, sobretodo, en los primeros años de su mandato a Giuliani, elogiando su política de seguridad urbana y minimizando sus fracasos.

Así en el número de Invierno de 1991 publica un artículo de Kelling llamado “Recuperar el metro”⁵⁷⁵, en el que cita como antecedente su artículo *Broken Windows* y glosa la labor policial de Bratton contra los desordenes, fundamentalmente contra las pintadas y contra los comportamientos incívicos de los “sin techo”⁵⁷⁶. Las ideas del artículo son las mismas que en “Ventanas rotas”, pero el artículo ofrece un sistema concreto en el que comprobarlas. Kelling insiste en el vínculo entre desorden y crimen y en el desorden como generador de inseguridad. A este artículo sigue “El contagio del desorden público” en el número de primavera de 1991, en el que Kelling reseña a Skogan como el autor que da soporte empírico a la teoría de *Broken Windows*, defiende la aplicación de la policía comunitaria y de resolución de problemas (como, efectivamente, hace en el artículo del *Atlantic Monthly* de 1982) como un elemento imprescindible en la lucha contra el sentimiento de inseguridad, pero

Kansas City sobre la patrulla preventiva y el en Newark sobre la *foot-patrol*. Este último experimento, fue la fuente de su contribución a la publicación *Broken Windows*.

⁵⁷² Antiguo policía militar (curiosamente, como Vollmer), durante la guerra del Vietnam. Nombrado jefe de la policía de Boston a los 32 años en 1980 (el más joven en la historia del cuerpo), Jefe de la *Massachusetts Bay Transportation Authority*, de la *Metropolitan District Commission Police*, y de la *New York City Transit Police*, sucesivamente, fue nombrado jefe de la policía de Nueva York en 1992. Actualmente es asesor en temas de seguridad del primer ministro británico Cameron.

⁵⁷³ Giuliani, 107 Alcalde de la Ciudad de Nueva York, cuyo mandato abarcó del 1 de enero de 1994 al 31 de diciembre de 2001.

⁵⁷⁴ Existe un reconocimiento expreso de que ello es así en el obituario de Giuliani a Wilson. Ver: Giuliani, Rudolph W. “What New York Owes James Q. Wilson. The late political scientist’s ideas on crime helped save the city.” *City*, Spring, 2012. Disponible en (última consulta 21 de junio de 2013): http://www.city-journal.org/2012/22_2_james-q-wilson.html

⁵⁷⁵ Ver: Kelling, George L. «Reclaiming the Subway.» *City*, Winter 1991. Disponible en (última consulta 8 de junio de 2013): <http://www.city-journal.org/article01.php?aid=1614>

⁵⁷⁶ El artículo, de hecho, empieza por criticar una resolución judicial a favor de los “sin techo” y contra la Autoridad del Transporte de enero de 1990.

argumenta, sobre todo, a favor de la aplicación de las nuevas tecnologías en la lucha de la policía contra el desorden y clama contra el modelo burocrático policial. A lo largo del artículo aparece el situacionismo de Goffman a través de lo que llama “fiabilidad moral”. En otoño de 1991, el artículo de Kelling se denomina “La delincuencia y la metáfora: Hacia un nuevo concepto de Policía”⁵⁷⁷, en la que el autor vuelve a hacer una llamada a la policía comunitaria a partir de un caso de violación de 8 niñas en Buffalo dónde la policía prima la captura del violador (la investigación del delito), en lugar de evitar la producción de nuevas violaciones (esto es, la protección de la comunidad). A partir de aquí hace un crítica furibunda contra el “sistema de justicia penal”, en el que sus integrantes buscan objetivos totalmente distintos: los abogados la absolución del cliente; la policía y los fiscales la condena del culpable; y, los jueces y tribunales, la aplicación de la ley (de hecho, en un momento del relato llega a afirmar que si el sistema penal fuese un sistema informático se estaría “colgando” constantemente). Kelling acaba proponiendo que la policía se aparte del “sistema penal” y vuelva a la comunidad para involucrarse con ella en lugar que la comunidad se coloque detrás de la *thin blue line*⁵⁷⁸ formada por la policía. En “Medir lo que importa: una nueva forma de pensar sobre la Delincuencia y Orden Público”⁵⁷⁹, del número de primavera de 1992, Kelling carga contra las “... medidas formales de trabajo de la policía tienen poco que ver con las necesidades de la comunidad” y reclama “vigilar que realmente hace que la gente quiere vivir aquí”, sabiendo que lo que genera miedo (y vuelve a citar el caso del metro de Nueva York) son: “Los tornos rotos de acceso al metro, basura, graffiti, personas sin hogar y los mendigos amenazantes y llevan a los neoyorquinos a creer que los delitos graves son más frecuentes”. En el mismo número de *City* hay otro artículo con un título

⁵⁷⁷ Ver: Kelling, George L. «Crime and Metaphor: Toward a New Concept of Policing.» *City*, Autumn 1991. Disponible en (última consulta en 21 de junio de 2013): <http://www.city-journal.org/article01.php?aid=1577>

⁵⁷⁸ La expresión *thin blue line* está tomada del poema de Tenysonn sobre la carga de la brigada ligera (*Charge of the light brigade*), británica en Balaclava (Guerra de Crimea: 1853-1856) contra la artillería rusa. En el poema la referencia es a la *thin red line*, por el color rojo de los uniformes de la caballería. Con este título se han realizado, al menos dos películas bélicas, en 1964, dirigida por Andrew Marton y en 1998 (de unas tres horas de duración), dirigida por Terrence Malick. La carga fue un desastre militarmente hablando, aunque el poema de Tenysonn contribuyó a glorificarla. Sobre una visión crítica del hecho histórico ver: *La última carga*. Dirigida por Tony Richardson. 1968.

⁵⁷⁹ Ver: Kelling, George L. «Measuring What Matters: A New Way of Thinking About Crime and Public Order.» *City*, Spring 1992. Disponible en (última consulta en 21 de junio de 2013): <http://www.city-journal.org/article01.php?aid=1544>

especialmente sugerente “Recuperando nuestros espacios públicos”⁵⁸⁰ de Fred Siegel, que deja bien a las claras cuál es la finalidad de tanta atención sobre los comportamientos molestos, frecuentes, pero no graves, aquellos sobre los cuáles se quejan los ciudadanos en las encuestas. El artículo rememora Jane Jacobs y insiste en el temor reflejado en las encuestas del transporte urbano que se traduce en el “miedo al delito” que modifica el comportamiento de los ciudadanos en función de éste y acaba con una frase en la que se vincula el espacio público y el gobierno de la ciudad: “La decadencia y parcial revitalización de los parques de la ciudad y otros lugares públicos ilustran la íntima conexión entre los problemas del espacio público y la estructura de gobierno”.

En el número siguiente de verano de 1992 ya aparece una entrevista a Bratton realizada por el mismo Kelling⁵⁸¹ (al que en la presentación de la entrevista se define como un líder teórico de la policía comunitaria). La entrevista, en realidad un panegírico hacia Bratton, resume la transformación, por parte del entrevistado, de la Policía del Transporte de Nueva York de una unidad desmoralizada e ineficiente en una unidad altamente operativa. Se trata, el suburbano, además, de un sistema cerrado, de fácil control, y, por lo tanto, un apetecible objeto de experimentación y estudio. Sin embargo, la primera pregunta no habla del uso de la “tolerancia cero” en el metro de Nueva York ni de las operaciones policiales en el mismo contra los grafitis o los “sin techo” o contra los mendigos agresivos. La primera cuestión versa sobre la policía comunitaria de la que Bratton ha sido adalid en Boston. La respuesta es la siguiente: “En la policía de proximidad, la policía forma una asociación con miembros de la comunidad para resolver problemas como la delincuencia, el miedo a la delincuencia, el desorden social y la decadencia del vecindario. Se trata de ser proactivo, no reactivo, la filosofía que ataca los problemas en sus raíces. Se hace hincapié en la prevención a través de técnicas de resolución de problemas creativos”. Esto es, ni Kelling ni Bratton, en ese momento, están postulando una política especialmente punitiva contra el desorden, pero sí que

⁵⁸⁰ Ver: Siegel, Fred. «Reclaiming Our Public Spaces.» *City*, Spring 1992. Disponible en (última consulta en 21 de junio de 2013): <http://www.city-journal.org/article01.php?aid=1545>

⁵⁸¹ Ver: Bratton, William J. “City Journal Interview: Victory in the Subways.” *City*, Summer 1992. Disponible en (última consulta en 21 de junio de 2013): <http://www.city-journal.org/article01.php?aid=1533>

abogan por tratar el desorden para que los ciudadanos que utilizan el espacio público, en este caso el transporte suburbano, no modifiquen su conducta por el miedo que les produce el desorden y eso lo enmarcan en el ámbito de la policía comunitaria, de una policía preventiva.

Muy probablemente, el término de Zero Tolerance es directamente tributario del artículo titulado “No a la rendición” (*No surrender*), de *City* en el número de Verano de 1993, a cargo de Daniel Patrick Moynihan⁵⁸², en el que tras repasar la delincuencia y las políticas sociales de la ciudad de Nueva York los últimos 50 años, acaba refiriéndose a una intervención del Comisario de Policía Raymond Kelly en el Segundo Simposio del FBI sobre la solución de delitos violentos mediante la participación comunitaria (¡otra vez la policía comunitaria!). El discurso de Kelly se tituló "Hacia una nueva intolerancia". La intolerancia a la que se refiere es la aceptación del delito en las sociedades modernas como “normal”, de manera que actúa como un narcótico y evita la reacción de la comunidad. Así, el paso del concepto de la “intolerancia hacia el delito” al de la “Tolerancia Cero”, estaba servido.

En el número de *City* de Otoño de 1993, Julia Vitullo-Martin⁵⁸³ publica “La Ciudad Habitable” la idea central del escrito es que “las personas se sienten atraídas hacia Nueva York por su vitalidad económica y cultural, pero son expulsadas por la insatisfacción con la calidad de vida”. Entre los motivos de ésta insatisfacción, el artículo cita expresamente una serie de encuestas, estarían el crimen (un concepto amplio de crimen en el que se incluyen los grafitis, el ruido, los sin techo y los mendigos, en cita, otra vez al artículo *Broken Windows*), la suciedad, el mantenimiento del dominio público (lo que denomina la planta de la ciudad) y especialmente el mantenimiento de los parques. El trabajo en el suburbano a cargo de Bratton vuelve a ser expresamente elogiado. A continuación critica el gasto que la ciudad dedica a servicios sociales y de salud (que, argumenta, son de competencia estatal) y que, correlativamente, no dedica a aquellas competencias que sí le son propias como la seguridad, la limpieza, y el mantenimiento del espacio público. El

⁵⁸² Ver: Moynihan, Daniel Patrick. «No Surrender» *City*, Summer 1992. Disponible en (última consulta en 21 de junio de 2013): <http://www.city-journal.org/article01.php?aid=1477>

⁵⁸³ Ver: Vitullo-Martin, Julia. «The Livable City.» *City*, Autumn 1993. Disponible en (última consulta en 22 de junio de 2013): <http://www.city-journal.org/article01.php?aid=1192>

ciudadano debe ser tratado como un cliente (hay una referencia expresa al *gurú* del management Tom Peters) y el producto que le debe ofrecer el municipio como prestador de servicios públicos, debe ser de calidad (“...la calidad de vida es crucial para el futuro de la ciudad”).

En el mismo número, en el “Nuevo activismo de la comunidad”, Heather Mac Donald⁵⁸⁴, en un largo texto, examina algunos casos de activismo comunitario que reaccionan contra el desorden. En el escrito hay una crítica acerada a la política de instalación de equipamientos sociales en el seno de las comunidades. La idea fundamental del artículo es que: “Durante años, la ciudad y el Estado han situado albergues, centros de tratamiento de drogas y programas para enfermos mentales en las comunidades residenciales, en la teoría cuestionable que estar “en la comunidad” es terapéutico para el perturbado gravemente. La práctica ha demostrado que no era ciertamente terapéutico para las comunidades involucradas. Junto con miles de personas disfuncionales llegaron la delincuencia y el desorden”. Otra referencia no citada, pero nada velada, al argumentario de *Broken Windows*, en este caso en su peor parte, la más reaccionaria e injusta, la exclusión de los disminuidos.

La revista *City* de otoño de 1994, ya con Giuliani en la alcaldía, tiene dos artículos de Kelling. El primero, en solitario, sobre la policía comunitaria, en el que el autor afirma que: “La policía comunitaria implica tanto un cambio en la función de la policía, desde un enfoque centrado en la aplicación de la ley para la prestación de una amplia gama de servicios, así como en las tácticas, de las actividades principalmente reactivas (respondiendo después de que haya ocurrido un crimen) a las actividades preventivas (manteniendo orden y resolver los problemas antes de que se conviertan en violencia)”. Y un segundo artículo, conjunto con otros autores (alguno de los cuáles ya aparecen citados en páginas anteriores), sobre la “calidad de vida” (*The Quality of Life-What Should Be Done?*⁵⁸⁵). Su principal idea es la preservación de los espacios públicos “ordenados”, poblados por personas con un comportamiento

⁵⁸⁴ Ver: Mac Donald, Heather. «The New Community Activism.» *City*, Autumn 1993. Artículo disponible en (última consulta: 22 de junio de 2013): <http://www.city-journal.org/article01.php?aid=1452>

⁵⁸⁵ Ver: Kelling, George L. «The Quality of Life—What Should Be Done?» *City*, Winter 1994. Artículo disponible en (última consulta: 22 de junio de 2013): <http://www.city-journal.org/article01.php?aid=1423>

adecuado, como indispensables para la vida urbana y, por el contrario, otra vez, la noción que los comportamientos desordenados en los espacios públicos son el caldo de cultivo del crimen. George L. Kelling, autocita su artículo *Broken Windows* y, también, la defensa que Skogan hace del mismo, en una diatriba contra las resoluciones judiciales que socaban la autoridad de la policía. La revista se cierra con otro artículo emblemático: “Revisitando a Jane Jacobs” donde Howard Husock⁵⁸⁶ (urbanista de largo recorrido en la revista) recomienda volver a leerla, a pesar que no se esconde su orientación de izquierdas (“...se mudó a Toronto, donde permanece, en oposición a la guerra de Vietnam”) lo que sólo es reseñable desde una orientación conservadora.

En ningún momento Kelling defiende la tolerancia cero, él sigue postulando la aplicación de la policía comunitaria y de resolución de problemas, frente a al modelo de “lucha contra el crimen” que ha sido el paradigma policial, en un modelo paramilitar (lo que no debe extrañar en un país donde la policía ha estado nutriendo sus filas de veteranos de la primera y la segunda guerra mundial, de la de Corea y de la de Vietnam a lo largo de más de 50 años), desde las reformas policiales de Nueva York que se suceden a lo largo del siglo XX para alejarla de la corrupción y del clientelismo político. De hecho, Kelling es consciente que esa policía “blanda” no es del gusto de la propia policía instalada en “la lucha contra el delito”, frente a una policía comunitaria de carácter mucho más social.

El verano de 1994, Bratton y Kelling⁵⁸⁷ escriben un artículo a dos manos. Defienden que el modelo de cambio de la Policía de Nueva York es el de la policía comunitaria, pero advierten de los problemas que el mismo puede acarrear, como son las libertades civiles, los conflictos con las minorías, los encuentros violentos con los ciudadanos y las dificultades para cambiar el modelo policial, y otros ya estancados como la corrupción policial. De hecho, el artículo es una respuesta a las primeras críticas a la nueva estrategia de policía comunitaria en la que en la lucha contra el desorden la policía está aplicando la

⁵⁸⁶ Ver: Husock, Howard. «Urban Iconoclast: Jane Jacobs Revisited.» *City*, Winter 1994. Artículo disponible en (última consulta: 20 de junio de 2013): <http://www.city-journal.org/article01.php?aid=1418>

⁵⁸⁷ Ver: Kelling, George L. and Bratton, William J. «Taking Back the Streets.» *City*, Summer 1994. Artículo disponible en (última consulta: 20 de junio de 2013): <http://www.city-journal.org/article01.php?aid=1428>

misma dureza que contra la lucha contra el delito. La aplicación de las técnicas manageriales, con la obligación de obtener resultados cuasi-empresariales en la lucha contra el desorden estaría obrando el resto de manera que la policía de proximidad se estaría resquebrajando, a pesar que en el inicio del artículo se estaría negando la mayor: “La más enérgica nueva estrategia policial no implicaría, como algunos han sugerido, un alejamiento de la policía de proximidad.”

En otoño de 1995, Kelling⁵⁸⁸ vuelve a elogiar el trabajo de Bratton, a la vez que critica las modificaciones legales en marcha que despenalizan y administrativizan los comportamientos desordenados (el autor deja caer la sospecha que los jueces, nada interesados en la nueva política de seguridad de cargar las tintas sobre los desórdenes, estaría tras esta reforma). De hecho, se desliza en el artículo expresamente la propia crítica de Bratton a la reforma, consciente que la misma puede dar al traste con su modelo de seguridad. Al final del artículo, de manera poco sistemática con el contexto, pero adecuada a la finalidad de evitar la reforma, se describe también como funciona un *briefing* de la policía metropolitana a nivel general con Bratton a la cabeza y como les son exigidos resultados por el aumento de delitos y como se analiza la producción de los delitos en busca de rutinas delictivas. Todo son alabanzas a Bratton. Pero la serie de artículos de Kelling, casi se terminan aquí. Kelling⁵⁸⁹ aparece en la revista con una breve nota en 1996, glosando las reformas despenalizadora aprobadas, en la que sus peores sospechas se confirmaban:

(...). En realidad, los jueces sobrecargados estaban tratando de reducir su carga de trabajo. Pero no comprendieron la importancia de estos delitos menores tenían en la estrategia de éxito del Departamento de Policía para prevenir la delincuencia grave. Esa estrategia se basa en una idea simple pero poderosa: tolerar conductas incívicas en espacios públicos crea una sensación de desorden y un ambiente que genera el crimen más grave. Mediante la eliminación de la competencia para los delitos menores de los tribunales penales, de hecho, los ha despenalizado. La policía no

⁵⁸⁸ Ver: Kelling, George L. «How to Run a Police Department.» *City*, Autumn 1995. Artículo disponible en (última consulta: 22 de junio de 2013): http://www.city-journal.org/html/5_4_how_to_run.html

⁵⁸⁹ Ver: Kelling, George, L. «Not So Minor.» *City*, Winter 1996. Artículo disponible en (última consulta: 22 de junio de 2013): http://www.city-journal.org/html/6_1_sndgs04.html

puede detener a los delincuentes reincidentes, ni tienen autoridad para interrogar y identificar a aquellos que cometen delitos menores.

Bratton renunció al cargo en 1996, cuando estaba siendo investigado por aceptar una serie de viajes gratuitos y por la firma de un sustancioso contrato para escribir un libro⁵⁹⁰. En el trasfondo, siempre se especuló que el final de Bratton se precipitó por los celos de Giuliani hacía su jefe de policía. Tras la caída de Bratton, su paladín criminológico, Kelling⁵⁹¹ no volverá a publicar en *City*, según mis cuentas, hasta un número especial de 2009 (¡13 años después!), donde el profesor analiza las causas de que *Gothan* sea otra vez una ciudad segura. La remisión a *Broken Windows* y al trabajo de Bratton en el artículo de Kelling son, por supuesto, insoslayables.

City mantiene un largo silencio a partir de este momento sobre la Policía de Nueva York. Hasta su número de verano de 1999⁵⁹² donde intenta aclarar el caso Diallo⁵⁹³ dañando lo menos posible la imagen de Giuliani. Un año después *City* publica un artículo de la misma autoría, Heather Mac Donald⁵⁹⁴ (quien parece haberle tomado el relevo a Kelling en los artículos en materia de seguridad), con un título nada ambiguo (“La mejor policía urbana de América”) dónde se analiza el modelo de la policía de Nueva York ante las críticas demócratas y el ya cesado Bratton vuelve a aparecer como el modélico comisario.

Como “Ventanas rotas” acaba en *Zero tolerance* debería ser (y digo debería porqué, en realidad, no es así) un proceso que se encargan de describir Kelling y Bratton⁵⁹⁵ en un artículo de 1998 en la que se relatan, en cambio, las fases de la mutación de la policía de Nueva York, que son:

⁵⁹⁰ El libro en cuestión es de *Turnaround: How America's Top Cop Reversed the Crime Epidemic*, Nueva York, Random House, 1998. La coautoría del manual es de William W. Bratton y Peter Knobler. Aunque parece que Knobler, periodista especializado en las biografías rosas de estrellas del deporte y la política, sería el “negro” literariamente hablando, de Bratton.

⁵⁹¹ Kelling, George L. Ob. cit. 2009.

⁵⁹² Ver: Mac Donald, Heather. «Diallo Truth, Diallo Falsehood.» *City*, Summer 1999. Artículo disponible en (última consulta: 22 de junio de 2013): http://www.city-journal.org/html/9_3_a1.html

⁵⁹³ En páginas posteriores nos referiremos a este caso..

⁵⁹⁴ Ver: Mac Donald, Heather. «America's Best Urban Police Force.» *City*, Summer 2000. Artículo disponible en (última consulta: 22 de junio de 2013): http://www.city-journal.org/html/9_3_a1.html

⁵⁹⁵ Ver: Kelling, George L. and Bratton, William J. «Declining Crime Rates: Insiders' Views of the New York City Story.» *Journal of Criminal Law and Criminology*, Summer 1998: 1217-1232.

Primero: el reconocimiento de que la idea parte del artículo *Broken Windows*, formulando la siguiente secuenciación (que comparten con Skogan al que citan): Desorden; Miedo Ciudadano; Retirada del vecindario (física y social); Aumento de comportamientos incívicos; Aumento de la delincuencia; Espiral de depresión del vecindario.

Segundo: la aplicación de la teoría en el suburbano de Nueva York a cargo de Bratton, focalizando su atención en los comportamientos desordenados (grafitis, orines, etc.) de dónde concluyen que la experiencia favorable del trabajo policial en el metro puede ser el: “sistema más sencillo y más fácil de recuperar de las calles y espacios públicos”. En efecto, el departamento de la policía del transporte instaura un protocolo de actuación sencillo en el universo limitado del suburbano que Kelling y Bratton creen extrapolable a Nueva York:

1. En respuesta a un problema cada vez mayor, la Policía del Transporte desarrolló un conjunto específico de intervenciones que incluían tácticas de la policía y los cambios en la estructura organizativa y administrativa y en los procesos; 2. La Policía del Transporte, lleva la voz cantante en las intervenciones, de manera que el orden es restaurado y la delincuencia se reduce; y, 3. Inmediatamente después de las intervenciones, el crimen comenzó a tener un franco declive.

Tercero: Asumiendo que el crimen es más complejo en la ciudad que en el subsuelo, Bratton, cuando asume la jefatura de la policía de Nueva York, hace un análisis rotundo de la organización (“disfuncional” es el término que utiliza) y empieza con un nuevo sistema organizativo fundamentado en el liderazgo y el “*management*”. Para ello se rodea de una serie de expertos. Aunque esta parte del artículo es, sorprendentemente, la menos desarrollada se está refiriendo al *mapping*, al COMPSTAT y a la gestión por resultados que impone⁵⁹⁶ (lo que sin duda se debe a la lectura de las obras de Peter Drucker). El artículo acaba con unas palabras de Bratton:

⁵⁹⁶ Bratton impone un sistema de gestión en el que televisa en directo los briefings policiales, exige cuentas a los comisarios de distrito “en vivo” y, de no ser satisfactorios, los cesa. De hecho, la media de edad de los comisarios pasó de 60 años a 40, después de despedir a un 75% del personal policial directivo.

El cambio de la policía de Nueva York fue el catalizador del cambio de la propia ciudad de Nueva York y ofrece un modelo potencial para el cambio de tendencia de la situación de la delincuencia en todo el país. Estamos claramente convencidos que si se lleva correctamente, se gestiona adecuadamente, y en asociación efectiva con los barrios y los líderes políticos, la policía puede efectuar un gran cambio. Hemos demostrado claramente que la policía puede volver a gobernar las calles, algo que se les dio por perdido durante décadas.

6.2. *Broken Windows: Community Oriented Police o Zero Tolerance.*

John Ford fue, como es de sobras conocido, un director de cine norteamericano de una vastísima filmografía de más de 140 películas (muchas de cine mudo) que realizó a lo largo de 50 años de carrera. De entre sus películas (si dejamos de lado los prototípicos Westerns como *Stagecoach*, conocida en España como “La diligencia”, de 1939) destacan, por un lado, algunas de las que podemos etiquetar de sociales como “Las uvas de la ira” (*The grapes of wrath*) de 1940 o “¡Qué verde era mi valle!” (*How green was my valley!*) de 1941 (Oscar a la mejor película). Por otro lado, no son menos relevantes las obras que componen su trilogía de la caballería, a saber: *Fort Apache* (1948); *She Wore a Yellow Ribbon* (1949), estrenada en España bajo el título “La legión invencible”; y, finalmente, *Rio Grande* (1950). No hay duda que todas esas películas han pasado a la historia del cine como obras maestras indiscutibles. Sin embargo, introduciendo diferencias entre las películas sociales y las películas de caballería de Ford podríamos decir que en las primeras hay mucho diálogo y poca acción, mientras que en las segundas hay poco diálogo y mucha acción (lo que incluiría algunas de las mejores y más memorables realizaciones de cargas de caballería del séptimo arte).

Pues con *Broken Windows* pasa algo similar que lo que ocurre con la filmografía de Ford. A partir del artículo se han desarrollado dos tipos de políticas de seguridad, más o menos, inspiradas en el mismo. Por un lado, unas políticas *soft*, comunitarias y de carácter “social”, que son una llamada abierta a las relaciones de la policía con los vecinos, las *Community Oriented Police amb Problem Solving* que estarían inseridas en las políticas de prevención general, pero que no excluyen soluciones no “policiales” a la

inseguridad, sino que las potencian. En honor a la verdad, el concepto de *problem solving* fue descrito por primera vez en un artículo de 1979 por Herman Goldstein⁵⁹⁷ (a quien se reconoce como el primer gran teórico americano de la policía comunitaria), para quien el trabajo policial es inherentemente a la solución de problemas, por la increíblemente amplia gama de cuestiones que deben tratar las policías.

Por otro lado, la vertiente más *hard*, puramente policial, la *Zero Tolerance*. Ambos dos son modelos de seguridad, pero en los primeros hay mucho diálogo y poca acción y en los segundos hay mucha acción y poco diálogo. Así, la *Zero Tolerance* sería la vistosa carga de caballería de las políticas de seguridad frente a las más complejas y poco visibles políticas de seguridad en las que la policía tiene un papel más secundario.

6.3. Las políticas de seguridad comunitarias.

Frente a las políticas duras aparecen las llamadas *Community Oriented Police and Problem Solving* (COPPS⁵⁹⁸) que son de tipo *soft*, basadas en la relación con la comunidad. Son un tipo de políticas orientadas, en el caso de los Estados Unidos, a dulcificar las relaciones de la policía con, por encima de todo, la minoría negra, teniendo en cuenta las duras relaciones habidas entre los defensores de las políticas de Derechos civiles y la policía. Algunas de ellas, curiosamente, directamente inspiradas en *Broken Windows* por su llamada a la policía comunitaria y al *foot-patrol* y otras que son una reacción directa contra el escrito de Wilson y Kelling, pero que acaban implementando medidas similares. Paradójicamente, incluso entre las políticas comunitarias de seguridad, unas se reivindican como herederas directas de *Broken Windows* y otras rechazan de pleno esta vinculación, es decir que incluso las estrategias de solución de los problemas se implementan o al amparo o, justamente, en contra de la doctrina de “Ventanas Rotas”.

⁵⁹⁷ Ver: Goldstein, Herman. «Improving Policing: A Problem Oriented Approach.» *Crime and Delinquency*, 25, 1979: 236-258.

⁵⁹⁸ Acrónimo que se identifica con el término policial con el que se identifica a los policías en norteamérica: cops. El término cops, parece ser un diminutivo pluralizado de *copper* (cobre) material del que estaban hechos los botones de los abrigos de doble abotonadura de los policías de Chicago y que son fácilmente recordables para cualquier aficionado al cine policial ambientado en los años de la prohibición.

Entre las que se reclaman como descendientes de *Broken Windows* estaría la CAPS⁵⁹⁹ (*Chicago Alternative Policing Strategy*). Skogan, que es un decidido defensor de la teoría de las “Ventanas Rotas”, dedica algunas de sus obras al estudio de estas tácticas que, fundamentalmente, orbitan, en Chicago, en torno a la implementación de los siguientes programas:

Beat meeting: reuniones de la policía con la comunidad donde se trata de resolver la degradación del espacio público y el abandono de los controles sociales. En el mismo sentido, las zonas de patrullaje se redujeron para que la policías estuviese más cercana a la población. Las reuniones tenían una dinámica de *new busines/old busines*, de manera que en las reuniones con la comunidad se trataban asuntos nuevos y se archivaban asuntos viejos.

Problem solving: Aquí el cuerpo de policía de Chicago trabaja intentando agrupar los problemas en función de la prevención situacional. Tipos de víctimas (tipo de delitos), lugar de comisión, vigilancia.

Sin embargo, los otros modelos de proximidad que se reivindicán como independientes de *Broken Windows* son los de Boston y San Diego como señala Loïc Waquant en la introducción argentina de su obra⁶⁰⁰. En Boston, por ejemplo, la criminalidad cayó tan claramente como en Nueva York después de una estrategia de prevención original de delitos violentos que se centra en el control de las armas de fuego y con la colaboración de las iglesias cómo vínculo entre la comunidad negra y la policía. Y, finalmente, en San Diego, cuyo modelo se opone claramente al de Nueva York, se acaba desarrollando una policía llamada “de proximidad”, que pone el acento en el *problem solving*. Como resultado, la criminalidad bajó más significativamente en San Diego que en Nueva York⁶⁰¹.

Pero la seguridad es, también y entre otras cosas, un lenguaje y la población en materia de seguridad demanda un lenguaje simple alejado de la

⁵⁹⁹ Ver: Skogan, Wesley and Hartnett. *Community Policing. Chicago Style*. Oxford: Oxford University Press, 1997.

⁶⁰⁰ Waquant, Loïc. Ob. cit. 2004, p. 13 y 14.

⁶⁰¹ Ver: Greene, Judith A. «Zero Tolerance: A Case Study of Police Policies and Practices in New York City.» *Crime and Delinquency*, 1999: 171-187.

complejidad. La clave para comprender el “populismo punitivo” que describe el ya citado Bottoms⁶⁰² es claramente, ésta, se trata de un mecanismo sencillo, comprensible y fiable (argumentos, todos ellos, predicables de cualquier artefacto que tenga que ser usado con frecuencia y la seguridad es uno de esos tipos de artefactos). Efectivamente, la secuencia ideal en materia de seguridad, es la siguiente: *Trail them, nail them, jail them* (“Búscalos, atrápalos y encárcelalos”). Ese es el lenguaje maniqueo de las películas de caballería, en las que la tropa cabalga con sus estandartes desplegados al viento tras los pérfidos nativos americanos que hostigan a los colonos blancos que ocupan sus tradicionales territorios de caza. Pues bien, en las políticas de seguridad inspiradas en *Broken Windows* ocurre exactamente lo mismo. La idea es calmar el temor de las clases medias y altas, que son las que votan, mediante el control de los espacios públicos (calles, plazas, estaciones, autobuses y metro). La percepción del delito a través del desorden, habría ganado, así, la batalla a las estadísticas de los hechos delictivos. Y en esa misma tesitura nos encontraríamos ahora. Lo que habría empezado como una exploración de la “cifra negra del delito”⁶⁰³, las encuestas de victimización⁶⁰⁴, habría revelado, que el ciudadano se sentía victimizado por comportamientos no graves pero si frecuentes y molestos que se agruparían al entorno del delito de poca monta y, sobretudo, de los comportamientos desordenados en el espacio público. A la vista de ello, la política de seguridad que propugna *Broken Windows* y a la que le dota de un actor principal, la policía, y una secundario, la comunidad, es que tanto las conductas como el lugar tenían que aparentar, como en un juego simbólico, ser controlados. Los medios para conseguir ese control son fundamentalmente los siguientes:

Primero: La localización de la seguridad. Ante la impotencia del Estado para frenar el avance de la inseguridad los ámbitos territoriales de pequeño formato (los municipios o incluso los barrios) se revelan

⁶⁰² Ver nota 95.

⁶⁰³ En criminología por “cifra negra” se conoce el número de los delitos que no han llegado a ser denunciados. Las estadísticas son muy variables al respecto, pero por convención suele situarse, aproximadamente en un 66 % del total de los delitos cometidos.

⁶⁰⁴ Para una explicación detallada de las estadísticas del delito ver Aebi, Marcelo F. *Temas de Criminología*. Madrid: Dykinson, 2008, pp. 97 a 130 y 207 a 233.

como los espacios adecuados en los que intervenir. En el caso de Nueva York son los distritos (*Precinct*) policiales.

Segundo: La multiplicación de los efectivos y equipos policiales y su despliegue por el territorio. En Nueva York aumentó la plantilla policial que pasó en menos de diez años de 27.000 efectivos a casi 40.000.

Tercero: La incorporación de la tecnología a la gestión de la seguridad, ya sea a través del uso de la planificación estratégica (PDCA) o simplemente con la informatización de la gestión que permite controlar las rutinas delictivas y los *hot spots* a través del *mapping*. En este sentido es famosa la gestión informatizada de Nueva York (COMPSTAT⁶⁰⁵). La expansión descomunal de la videovigilancia tendría también, muy probablemente, su origen aquí en Nueva York.

Cuarto: Una especial preocupación por el mantenimiento del espacio público o por la creación de espacios públicos de calidad, de manera que los entornos con decoro y ornato, “ordenados”, al fin y al cabo, no puedan ser una excusa para la aparición de más desorden o, en su clímax, del delito. De hecho, no era la primera vez que se ensayaba esta estrategia, 20 años atrás, la promulgación de la *Safe and Clean Neighborhoods Act* (donde van de la mano el sentimiento de inseguridad y la limpieza) de Nueva Jersey de 1973, ya lo había intentado que, de hecho, es el programa que comenta el artículo *Broken Windows*.

Quinto: Una aplicación inflexible de la ley contra las infracciones penales menores y los comportamientos desordenados. La táctica policial del *stop and frisk* que, usada de manera arbitraria, claramente cruza el Rubicón de la legalidad, escenifica, claramente, esta estrategia.

Lo cierto es, sin embargo, que partiendo del intento de aplicar una policía comunitaria de resolución de problemas, la forma intensiva con la que se hace,

⁶⁰⁵ Abreviación de COMPuTer STATistics o COMParative STATistics. La creación de este sistema se debe a Jack Maple que lo ideó partiendo del tradicional sistema de alfileres de colores pinchando mapas para indicar los lugares de comisión de delitos y poder preveer de esta manera la comisión de futuros delitos (de ahí que Maple los denominase también Future Maps). Maple era oficial de policía del ferrocarril metropolitano de Nueva York, donde coincide con Bratton, que, al ser nombrado jefe de policía de Nueva York lo reclama para llevar a cabo la misma responsabilidad.

la combinación del modelo con una organización fuertemente jerarquizada de orientación militar y las técnicas de *management* con la obligación de obtención de resultados habrían dado lugar al *Zero Tolerance*. Eli Silverman⁶⁰⁶ describe el prototipo de la *Zero Tolerance* en términos elogiosos (en particular, centra su estudio en el *COMPSTAT*, el programa informático que recopila estadísticas de delincuencia, como el mecanismo fundamental para vincular el desarrollo de nuevas políticas con las tácticas efectivas para controlar la delincuencia, de manera que la puesta al día y la información precisa proporcionada por *COMPSTAT* impulsa reuniones de estrategia del crimen dos veces por semana que aseguren la planificación esencial, coordinación, evaluación y rendición de cuentas) pero pasa a convertirse en un crítico contumaz del sistema en los últimos tiempos. La razón de este cambio radicaría en el falseamiento de los datos de las estadísticas policiales en Nueva York durante la aplicación de la *Zero Tolerance* objetivo al que dedica su última obra⁶⁰⁷.

En general, la crítica se fundamenta en que la operativa policial de la *Zero Tolerance* se centró en los fenotipos no caucásicos de los detenidos (negros e hispanos en su mayoría) y, también, por la extralimitación policial y el abuso de la fuerza⁶⁰⁸. Sin embargo, no deja de llamar la atención que Kelling y Bratton, en todos sus escritos (sobre todo en los artículos de *City*) defienden la aplicación de la policía de resolución de problemas y nunca mentan la *Zero Tolerance* a la que, al parecer, el propio Bratton otorgó el rango de bastardía respecto de *Broken Windows*. La *Zero Tolerance* sería así un producto electoral de Giuliani para ganar las elecciones a la alcaldía al que Bratton se dedica con aplicación pero al que repudia en sus artículos “académicos”, aunque lo resucita cuando, ya dimitido fundó una empresa de asesoramiento en policía urbana, *First Security*, que vendió su experiencia tanto en los Estados Unidos como en el

⁶⁰⁶ Ver: Silverman, Eli B. *NYPD Battles Crime: Innovative Strategies in Policing*. New York: Northeastern University Press, 1999.

⁶⁰⁷ Ver: Silverman, Eli B. and Eterno, John A. *The Crime Numbers Game: Management by Manipulation*. CRC Press, 2012.

⁶⁰⁸ Al arquetipo *Zero Tolerance* le llovieron las críticas a partir de tres incidentes famosos: La muerte de Anthony Baez, hispano de 29 años, asfixiado durante una detención, el 22 de diciembre de 1994, la de Amadou Diallo, Guineano, acribillado por 41 disparos por cuatro agentes de paisano, al confundirlo con un violador, y, finalmente, la sodomización, a cargo de un agente, con un palo de escoba roto, de Abner Louima.

extranjero. De alguna manera, se avergonzaría del producto tanto como para no publicarlo, pero, en cambio, sabía que era su gran baza comercial.

Siguiendo esta senda, creo que puede diferenciarse entre la teoría de ventanas rotas y la práctica de la *Zero tolerance*. La primera, se habría plasmado en el artículo del *Atlantic Monthly* de 1982, un artículo de divulgación criminológica, con sus apoyos y sus críticas, que glosa la policía comunitaria para la resolución de problemas a partir de la idea que ante la sensación de inseguridad hay que poner medios para combatir la sensación de desorden en los espacios públicos, que es lo que produce la inseguridad. La teoría, con todo, no es neutral y aceptando la parte descrita, debe ser convenientemente recortada para adaptarla al Estado de Derecho. Los párrafos que atentan contra la igualdad o la legalidad son simplemente rechazables de plano y lo mismo puede decirse de la “criminalización” de los colectivos excluidos. Sin embargo presenta un objetivo cuyo ataque es irrenunciable: el sujeto incívico. Y, la segunda, la *Zero Tolerance Policing* que es una policía intensiva con unos aspectos positivos de liderazgo y de *management* y unas “praxis” criticables por, según afirma Greene⁶⁰⁹, haber apoderado a los jefes de comisaria para mantener un *benchmarking* entre ellos y no a los policías de base, para poder desplegar una auténtica policía de resolución de problemas. Siguiendo sólo las dos experiencias en materia de políticas de seguridad que directamente se reconocen como herederas de la *Broken Windows Theory*, esto es Nueva York y Chicago, las experiencias no pueden ser más alejadas. La primera se adscribiría, claramente a la *Zero Tolerance*, pero la segunda a la *Community Oriented Police and Problem solving*. Probablemente, la diferencia estriba en que *Zero Tolerance* es, antes que nada, un sistema policial (nada más y nada menos) reactivo y muy intensivo, mientras que la *Community Oriented Police and Problem solving*, que también es un sistema policial, estaría diseñada para poder formar parte de un sistema de seguridad de carácter más preventivo y, por lo tanto, más proactivo. Ciertamente, la expresión *Zero Tolerance* se vulgariza y mundializa a partir de Nueva York. La

⁶⁰⁹ Greene, Judith A. Ob. cit. 1999.

hija bastarda *Zero Tolerance*, así, habría superado en fama a la madre, *Broken Windows*.

7. La recepción europea de la teoría de *Broken Windows* (y de la práctica de la *Zero Tolerance*).

En el imaginario colectivo, suele achacarse a los europeos “tibieza” en la formulación de las políticas de seguridad. No obstante, el ya archiconocido artículo *Broken Windows*, fue (¿y es?) objeto de recepción en Europa y no, precisamente, de manera temerosa. Y lo fue en su versión original, la de Wilson y Kelling, y, también, en la versión corregida y aumentada, la de la *Zero Tolerance* de Giuliani. Pues bien, a lo largo de este epígrafe mostraremos como *Broken Windows* tuvo en su momento una importante recepción a nivel de la Unión Europea, a nivel estatal en las legislaciones de diferentes países europeos (lo que se ha convenido en venir a llamar las “leyes duras”), pero también en estrategias de apoderamiento de la población para enfrentarse a los infractores o en la creación de cuerpos de policías locales o en la creación de unidades de proximidad en las policías estatales y, en todo caso, con el reconocimiento de un nuevo papel en materia de seguridad a los municipios. En España, como mínimo, esa recepción de las normativas duras se reflejó, en un primer momento, en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana y, posteriormente, esa es nuestra propuesta, con la modificación operada en la Ley Reguladora de Bases de Régimen Local mediante la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, incorporación de un artículo en que permitió la tipificación de ilícitos administrativos de ámbito municipal a eso dedicaremos la última parte de esta tesis. En todo caso, en ambas normas hay una huída del Derecho Penal y una administravitización de la seguridad.

7.1. La recepción en los textos de la UE.

En tiempos de un cambio de ciclo económico de efectos aún desconocidos en su totalidad (puesto que las previsiones más optimistas marcan el final de la crisis para el año 2016 y las peores para 2020, aunque en realidad, creo, nadie

tiene la más mínima idea de la fecha de su finalización), que esta pulverizando el Estado del Bienestar y cuando las “leyes duras” vuelven a llamar a nuestras puertas⁶¹⁰ es especialmente interesante volver a visitar *Broken Windows*. Con ese objeto, rastreamos la teoría en documentos de la Unión Europea y, en segundo lugar, veremos cómo, en mayor o menor medida, todas o algunas de las ideas de *Broken Windows* han tenido acogida en legislaciones europeas durante los años noventa del siglo pasado.

Como habíamos dicho al principio, la *Broken Windows Theory* tiene recepción en el ámbito de la Unión europea. No es una recepción inmediata y su alcance está limitado, como veremos, al Dictamen del Comité de las Regiones sobre “La delincuencia y la seguridad en las ciudades” de 18 de noviembre de 1999 (2000/C 57/15)⁶¹¹, pero la recepción existe, aunque probablemente no se trata tanto de la recepción académica sino de una suerte de recepción atenuada de la política *Zero Tolerance* implantada bajo la alcaldía de Rudolph Giuliani y la intendencia del jefe de policía William Bratton en Nueva York, entre 1994 y 1997, que consistió en una fuerte respuesta policial frente a ilícitos administrativos, entre ellos, en particular, el vagabundeo, la mendicidad y la prostitución, y la pequeña delincuencia (los “sospechosos habituales” de *Broken Windows*). El relato oficial del Ayuntamiento de Nueva York es que con ella se logró disminuir la delincuencia en la ciudad⁶¹². Por las fechas es más posible que el receptor europeo de 1999 tuviese más en cuenta la política de seguridad de Nueva York, que abarca casi todo el decenio de los noventa, que un artículo de principios de los ochenta. En todo caso, a partir de ahora reseguiremos los distintos apartados del Dictamen citado con el objeto

⁶¹⁰ El 20 de julio de 2012 el Consejo de Ministros aprobó el anteproyecto de ley orgánica que modifica el Código Penal promulgado en 1995. En síntesis, se endurecen las penas para determinados ilícitos y se introduce la “custodia de seguridad” medida, no exenta de polémica, que ya funciona desde hace años en otros países de Europa, con independencia de la tradición jurídica de los mismos. La actual mayoría parlamentaria no hace presagiar grandes cambios en el redactado. La aplicación del código, una vez vigente, determinará la bondad, o no, del mismo, aunque todo hace prever una superpoblación carcelaria. Especialmente interesante resulta, no obstante, la desaparición de las faltas, que seguramente propiciará un cosmos de tipificaciones locales de ilícitos administrativos o la modificación de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana para dar cabida a todos los tipos penales que desaparecen.

⁶¹¹ Disponible en (Última consulta en 12 de febrero de 2012): <http://eur-law.eu/ES/Dictamen-Comite-Regiones-La-delincuencia-seguridad-ciudades-,225599,d>

⁶¹² Sin embargo, sistemáticamente se ha cuestionado que esa política fuera la causa exclusiva de la reducción del delito, por un lado, por el hecho que los índices de delincuencia habían empezado a disminuir antes de su implantación.

de revelar las semejanzas entre la teoría de las “Ventanas Rotas” y las propuestas de la Unión Europea. El dictamen pone en su frontispicio una enfática declaración del objetivo que la Unión se fija en su punto 1.3 con el siguiente aserto:

...ofrecer a los ciudadanos un alto grado de seguridad dentro de un espacio de libertad, seguridad y justicia.

El objetivo habrá de lograrse, sigue el dictamen mediante la prevención y la lucha contra la delincuencia, organizada o no, en particular el terrorismo, la trata de seres humanos y los delitos contra los niños, el tráfico ilícito de drogas y de armas, la corrupción y el fraude. Se trata de una declaración de corte clásico y que, de momento, no nos revela ningún rastro del artículo norteamericano, sin embargo, el punto 1.5. del Dictamen, prontamente, nos revela que sí hay la recepción que hemos anunciado. Efectivamente, podemos leer en el párrafo citado:

Aunque la lucha contra la delincuencia organizada y transnacional reviste la máxima importancia, la represión de la delincuencia ordinaria, respetando el principio de subsidiariedad, posee al menos la misma relevancia para los ciudadanos en el interior de la Unión, dado que esta forma de delincuencia es una fuente de riesgos y de inseguridad al constituir el caldo de cultivo en el que surgirán la delincuencia organizada o transnacional. Por ello es sumamente importante reprimir con dureza la delincuencia cotidiana y esto debe hacerse naturalmente mediante medidas a nivel tanto local, regional como de la UE.

Es decir, se acoge sin reparos la primera de las ideas clave del artículo de Wilson y Kelling, que hemos dejado expuestas en las conclusiones del punto anterior, aunque a otra escala. El binomio desorden-delito aparece aquí substituido por un binomio semejante, el de delito ordinario-delincuencia organizada y transnacional, aunque se ha subido un peldaño por mor, seguramente, del principio de legalidad en el que Europa se encuentra más cómoda. No se habla de desorden, que era una categoría nada clara, un cajón de sastre, en el artículo del *Atlantic Monthly*, y sí de delito que, como se sabe, no es otra cosa que la tipificación, a través de una norma con rango de ley por imperativo del principio de legalidad que fija Beccaria a través del conocido

brocardo *nula poena sine previa lege penale*), de una conducta que se considera contraria al interés público. Aunque luego, al preguntarnos qué entiende la Unión por delincuencia ordinaria, cae ese velo de la legalidad beccariana, y el Comité de las Regiones reconoce sin ambages que trata tanto de delitos como de ilícitos administrativos o algún signo de desorden como las pintadas (los grafitis a los que el artículo norteamericano dedica más de un párrafo como signo de desorden y causa de inseguridad) y otros daños (¿se refiere, sin decirlo, a las ventanas rotas?, creo que es obvio que la respuesta solo puede ser afirmativa). Es decir, que el escalón subido en materia de legalidad en el párrafo 1.5. del Dictamen, es bajado en el párrafo siguiente sin demasiados rubores. De esta manera, el punto 1.6. enuncia que:

El concepto de delincuencia ordinaria o cotidiana puede variar de un país a otro, o incluso dentro de un mismo país. Sin embargo, hay determinados tipos de delito que parecen comunes. Puede tratarse tanto de delitos que atentan contra las personas (por ejemplo, violencia, agresiones sexuales o delitos racistas) como de violencia contra instalaciones (como, por ejemplo, pintadas y otros daños).

O lo que es lo mismo, hay un reconocimiento de que las conductas desordenadas (lo que se define en el dictamen como violencia contra instalaciones, como, por ejemplo, pintadas y otros daños), es también, a los efectos de la Unión, delincuencia ordinaria o cotidiana y que, como se ha dicho en el párrafo anterior esta forma de delincuencia es una fuente de riesgos y de inseguridad al constituir el caldo de cultivo en el que surgirán la delincuencia organizada o transnacional.

Broken Windows proyecta aquí su larga sombra. Pero uno de los indicios que la recepción europea del artículo no se hace a través del propio artículo sino de la política de la *Zero Tolerance* lo hallamos en la referencia a que es "... sumamente importante reprimir con dureza la delincuencia cotidiana y esto debe hacerse naturalmente mediante medidas a nivel tanto local, regional como de la UE". Esto es, no se trata sólo de reprimir la delincuencia ordinaria y los otros daños (los desordenes como veremos a continuación), además debe hacerse con contundencia. Se trata, sin duda, de Ventanas rotas entreveradas con Tolerancia Cero.

Por si quiere presentarse la oposición a que los daños no son desordenes el punto 5.5. se encarga de aclarárnoslo, incluyendo ruidos, gritos y actitudes agresivas y amenazantes (¿las de los incívicos pendencieros⁶¹³ del escrito de Wilson y Kelling?; creo que puede afirmarse, sin temor a equivocarse, que sí, que las únicas personas que pueden protagonizar “ruidos, gritos y actitudes agresivas y amenazantes” son los incívicos).

Hasta aquí, vemos reproducida la primera de las conclusiones a las que llegábamos al analizar el artículo: la secuencia entre delito y desorden para Wilson y Kelling. Vamos a acometer la segunda idea: El miedo al desorden (y no sólo el delito), aumenta la percepción de seguridad y ello se apreciaba claramente en el anteriormente citado párrafo 5.5. del Dictamen, que ahora reproducimos íntegramente:

Estructuralmente, la delincuencia visible y los desórdenes públicos son las modalidades que más afectan a la percepción de la seguridad. Los delitos y desórdenes públicos que son visibles en el contexto urbano y afectan aparentemente a una minoría de una manera aleatoria -por ejemplo, las agresiones sexuales, las agresiones con robo a personas en la vía pública- son fenómenos criminales que influyen fuertemente en la sensación de seguridad. Incluso los ruidos, gritos y actitudes agresivas y amenazantes, así como los asaltos influyen negativamente en la sensación de seguridad.

Esto es, se prima la seguridad subjetiva, la sensación térmica de seguridad, por encima del índice objetivo de delitos.

Sobre este concepto el dictamen insiste reiteradamente en sus puntos 5.1. y 5.2., aunque lo hace de una manera más técnica sin escatimar una referencia al papel de los medios de comunicación en la percepción de seguridad. En todo caso, el enunciado a la gran importancia que los habitantes puedan identificarse con su ciudad, lo que en criminología se conoce como el sentimiento de pertenencia, y que es glosado largamente por la teoría del

⁶¹³ Los *rowdy teenagers* del artículo de 1982. Ver nota 21. Las acepciones de *rowdy* no dejan demasiado lugar a dudas: ruidoso, bullicioso, pendenciero, alborotado y... desordenado.

“espacio defendible” de Oscar Newman que data de 1972⁶¹⁴). Los puntos referenciados *ad pedere litem* afirman:

En lo que respecta a las actividades relacionadas con la seguridad, tanto a nivel nacional, regional, local y en Europa, a escala de la Unión, conviene señalar que puede existir una diferencia entre seguridad objetiva y sensación de seguridad y el modo en que se refleja en los medios de comunicación.

Y el apartado 2 del punto 5 afirma:

La sensación de seguridad no puede medirse de modo objetivo. Las experiencias vividas por una persona, su situación vital personal y el tipo de interacción que elige tener con su entorno influyen en la sensación de seguridad. Reviste una gran importancia que los habitantes puedan identificarse con su ciudad.

Para lograr estos objetivos, la Unión cuenta, nada casualmente, con los dos medios en los que hemos agrupado las conclusiones de Ventanas Rotas: la policía y la comunidad. En efecto por lo tocante a la policía, los epígrafes 7.1. y 7.2. se encargan de refrescarnos la memoria acerca de cuál es el papel de la policía según *Broken Windows*:

La policía desempeña un importante papel en las actividades tendentes a garantizar la seguridad y la sensación de seguridad. Sin embargo, conviene no considerar estas

⁶¹⁴ Para Hernando Sanz, Felipe en “La seguridad en las ciudades: el nuevo enfoque de la geopreención” (disponible en <http://www.ub.edu/geocrit/-xcol/413.htm>. Última consulta 23 de julio de 2012). Oscar Newman asume las consideraciones del trabajo de Jacobs con una formulación teórica más práctica y definida. Es el creador del concepto clave en la orientación que vincula delincuencia con diseño urbano, proponiéndolo en su libro sobre el “espacio defendible” (Newman, 1972). En palabras del autor, se trata de “un modelo para ambientes residenciales que inhibe el crimen creando la expresión física de un tejido social que se defiende a sí mismo”. Esta idea se concreta en diversos elementos de diseño, como la definición territorial del espacio reflejando áreas de influencia de sus habitantes (mecanismos de diseño que refuercen a los habitantes en su capacidad para asumir actitudes y prerrogativas territoriales) o la posición de las ventanas para posibilitar una vigilancia natural de las áreas públicas del ambiente residencial. Newman describe en su trabajo ejemplos para el logro de un buen diseño de espacio defendible. Sus aportaciones, muy criticadas en medios académicos por la falta de controles, inciden en la diferencial criminalidad con que cuentan zonas urbanas adyacentes, con márgenes muy significativos de inseguridad mayor en aquellas que adolecen de espacios defendibles. A falta de comprobaciones a gran escala, la utilidad del concepto de espacio defendible no puede ponerse en duda, como herramienta sencilla y eficaz en la prevención de la delincuencia. Por supuesto, el diseño urbano no pondrá fin al problema de la violencia urbana, pero puede ayudar a mitigar los niveles de delincuencia de las zonas con elevadas densidades demográficas más castigadas por el fenómeno de la violencia o del vandalismo. La consolidación de “espacios defendibles” busca la reestructuración física del trazado de una comunidad, o de un barrio, permitiendo a los residentes controlar el entorno próximo a sus hogares, incluyendo las calles, jardines y otros espacios físicos de las edificaciones para preservar el entorno.

cuestiones como un problema puramente policial, sino como un problema de la sociedad.

O lo que es lo mismo, como dicen el artículo del *Atlantic Monthly*: “La esencia del papel de la policía a la hora de mantener el orden consiste en fortalecer los mecanismos de control de la propia comunidad”. Y otra frase que no hemos citado antes pero que parafrasea el literal del párrafo del dictamen: “Si bien los ciudadanos pueden hacer mucho, la policía es claramente la clave para el mantenimiento del orden”. Casi parece que los redactores del Dictamen estuviesen al dictado de Wilson y Kelling, aunque éste bascula la importancia más para los ciudadanos que sobre la policía, a diferencia del artículo.

En materia policial el Dictamen, en su punto 7.2., contiene un canto a la policía de comunidad o de proximidad⁶¹⁵, es decir, a los *foot-patrol officers* en el original del artículo, que, curiosamente, sin embargo, en su ejemplo más palmario de cómo actúa la policía, sitúa a los agentes dentro de un coche patrulla con las ventanillas bajadas⁶¹⁶:

Para crear sensación de seguridad en un vecindario, la policía ha de trabajar cerca de los ciudadanos y aumentar su presencia, dejándose ver por la calle. (...).

Finalmente, el último papel otorgado en la defensa de la comunidad corresponde a la propia comunidad, esa Arcadia imperfecta, sin conflictos, sin desórdenes⁶¹⁷, apuntando directamente a la necesidad de no inhibición a la que hemos hecho referencia en el punto anterior de este escrito como la segunda fase del desplome del edificio comunitario que se describe *Broken Windows*, el punto 8.2. del Dictamen afirma:

⁶¹⁵ No es el único texto europeo que apela a las policías comunitarias o de proximidad. Así, la Carta europea de salvaguarda de los Derechos Humanos en la Ciudad. Saint Denis, 18 de mayo de 2000, manifiesta en su artículo 26: “Las ciudades signatarias fomentan el desarrollo de cuerpos de policía de proximidad altamente cualificados, con misiones de “agentes de seguridad y convivencia”. Dichos agentes aplican políticas preventivas contra los delitos y actúan como una policía de educación cívica.

⁶¹⁶ Para compensar, al final, el artículo del *Atlantic Monthly* quiere “estimular a los oficiales a utilizar el transporte público para trasladarse hacia y desde sus puntos de servicio y, mientras viajan en ómnibus o tren, hacer respetar las reglas...”.

⁶¹⁷ Ver Martínez Lorea, Ion en “El papel del civismo en la recuperación de los centros históricos” que afirma: “...una suerte de mito de comunidad (urbana) purificada (Sennett, 2001), sin conflictos, sin desórdenes, permanentemente bien avenida. Sin embargo, por doquier van surgiendo determinadas presencias que desmienten la idílica imagen de la unidad comunitaria y que nos recuerdan que una ciudad es diversa, compleja y conflictiva, en la cual el asalto de lo desconocido, de lo inesperado, de lo incoherente está a la orden del día”. Disponible en (última consulta 23 de julio de 2012): http://www.fes-web.org/archivos/congresos/congreso_10/grupos-trabajo/ponencias/713.pdf.

Incluso si los ciudadanos tienen derecho a estar y sentirse seguros, no hay que olvidar por ello las obligaciones que les corresponden para lograr esa seguridad. El ciudadano debe ser informado de las obligaciones que tiene para promover la solidaridad y la seguridad en su vecindario (...). La población no puede seguir haciendo la vista gorda en cuestiones de delincuencia y ante infracciones contra el orden público, sino que todos, en el marco de sus posibilidades, deben contribuir a solucionar los problemas.

Algo que, por cierto, ya se había anticipado en el punto 3.3. del Dictamen, donde se recoge también la idea que la sociedad tiene un poder normativo frente a las conductas desviadas:

Cuanto más se permita perpetuar este tipo de conductas delictivas, más difícil será frenarlas mediante medidas sociales o de intervención con fines preventivos. Por ello, resulta decisivo impedir lo antes posible que los niños y adolescentes se dejen atraer por la delincuencia grave. Para impedir que las normas de las bandas sustituyan a las de la sociedad es importante romper esas bandas tan pronto como sea posible. La sociedad debe reaccionar contra estas conductas erróneas en una fase precoz.

No deja de ser llamativa la referencia a las “bandas” que hace el punto 3.3. del Dictamen, cuando en Ventanas Rotas hay hasta diez referencias a las mismas. Y lo mismo ocurre con “niños y adolescentes”: nueve referencias. La teoría de la asociación diferencial, que al inicio del capítulo hemos relacionado con *Broken Windows Theory*, asoma la cabeza en este punto del dictamen.

Hasta aquí, las concomitancias entre “Ventanas Rotas” y el Dictamen del comité de las Regiones sobre “La delincuencia y la seguridad en las ciudades” de 18 de noviembre de 1999 (2000/C 57/15). Creo haber acreditado que las ideas fundamentales del escrito norteamericano tienen un amplio amparo en el texto europeo. Muy probablemente, el origen de la recepción fue el presunto éxito de la política pública de seguridad de la *Zero Tolerance* pero parece claro que los redactores del dictamen, directa o indirectamente, habían dado buena cuenta del número de marzo de 1982 de *Atlantic Monthly*.

Sin embargo, si seguimos rastreando en los textos europeos, cinco años después parece abandonarse totalmente esa tendencia a la “mano dura” en las

políticas de seguridad a nivel local. Hay un fenómeno principal que, sin lugar a dudas, han influido en ese abandono: la globalización del terrorismo. Bajo el *shock* que supusieron los atentados “yihadistas” del 11 de septiembre de 2001 en Nueva York, en Madrid el 11 de marzo de 2004 y en Londres el 7 de julio de 2005, el cambio de rumbo en materia de seguridad ha basculado en el ámbito de la Unión Europea bajo el paraguas de la represión del terrorismo y, de manera secundaria, de las redes criminales, dejando de lado al delito ordinario.

Así, si examinamos el Dictamen del mismo órgano, el comité de las Regiones, sobre “El espacio de libertad, seguridad y justicia: el papel de los entes locales y regionales en la aplicación del Programa de La Haya” de 14 de abril de 2005 (2005/C 231/13)⁶¹⁸, cuesta encontrar una referencia a la delincuencia cotidiana (hay una sola en el epígrafe 2.9⁶¹⁹, que casi pasa de puntitas sobre el tema).

Y, andando en el tiempo hasta diez años después, las prioridades estratégicas de la UE en materia de seguridad son otras muy distintas. En la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre La estrategia de Seguridad Interior de la UE en acción, de 22 de noviembre de 2010⁶²⁰, los cinco objetivos estratégicos de la seguridad interior son:

1. Desarticular las redes de la delincuencia internacional.
2. Prevenir el terrorismo y abordar la radicalización y la captación.
3. Aumentar los niveles de seguridad de los ciudadanos y las empresas en el ciberespacio.
4. Reforzar la seguridad a través de la gestión de fronteras.
5. Reforzar la resistencia de Europa frente a la crisis y las catástrofes.

⁶¹⁸ Disponible en: <http://eur-law.eu/ES/Dictamen-Comite-Regiones-tema-El-espacio-libertad>. Última consulta en 23 de julio de 2012.

⁶¹⁹ 2.9 estima que, en el ámbito del Derecho Penal, el Programa debe centrarse en la delincuencia grave con implicaciones transfronterizas, mientras que la lucha contra la delincuencia menor y de carácter local debe dejarse en manos de la legislación nacional de cada Estado miembro, reconociendo así que la política de prevención de la delincuencia sigue siendo un ámbito en el que la UE puede contribuir efectivamente a conferir un auténtico “valor añadido europeo” a las medidas nacionales, regionales o locales. El reconocimiento mutuo de las decisiones judiciales debería tener prioridad sobre la armonización del Derecho Penal.

⁶²⁰ Disponible en (última consulta 23 de julio de 2012): <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0673:FIN:ES:PDF>.

Todo ello en consonancia con el cambio de tendencia en materia de seguridad. Ahora lo importante es hacer frente a las consecuencias de la globalización en materia de seguridad: delincuencia y terrorismo transnacional, delincuencia informática y crisis y catástrofes. Siendo ello así, solamente en la introducción previa de la comunicación, al establecer los cinco objetivos estratégicos señalados el documento indica que:

Las formas graves de delincuencia y la delincuencia organizada son diversas: trata de seres humanos, tráfico de drogas y armas, blanqueo de capitales, traslados y vertidos ilícitos de residuos dentro y fuera de Europa. Con frecuencia, lo que parecen delitos menores como los atracos y robos de vehículos, la venta de falsificaciones y mercancías peligrosas y las acciones de bandas itinerantes, son manifestaciones locales de redes delictivas globales. Estos delitos requieren una acción europea concertada.

Sólo, pues, una referencia a que los delitos menores son el caldo de cultivo de la delincuencia organizada, pero desaparece cualquier referencia al desorden, a la inseguridad, al papel de la policía y al de la comunidad. Definitivamente, *Broken Windows* habría casi desaparecido del ámbito de preocupaciones de la Unión Europea más ocupada por las manifestaciones de la globalización como son el terrorismo y el crimen organizado globales.

7.2. Las políticas públicas de seguridad en Europa⁶²¹.

Aunque, siendo ello así, no podemos decir lo mismo con respecto a la influencia que la teoría ha tenido en los distintos países de la Unión que experimentan un desarrollo prácticamente paralelo en materia de políticas públicas de seguridad desarrollando cuatro vectores a partir de los años 90 del siglo pasado y que, en la actualidad, aún subsisten⁶²². El primero, la concertación local en materia de seguridad pública (los programas *Safer*

⁶²¹ Este apartado sería merecedor de un capítulo por sí sólo, pero por motivos de amplitud de la obra y de coherencia expositiva quedará, ahora, en estas breves referencias comparadas. Debiendo esperar un momento mejor para que el resto de la investigación referida (de la que ya estaban redactadas unas decenas de páginas) pueda ver la luz.

⁶²² Así, para el caso Francés, Maillard en este punto es especialmente incisivo y literalmente escribe: “Los anuncios de los funcionarios electos locales a favor de la “tolerancia cero” y los viajes a Nueva York han proliferado en los últimos años tanto en Francia como en otros países”. De hecho en el párrafo anterior había dejado dicho que: “... esta nueva orientación política estaría siendo importada desde los EE.UU”. En: Maillard, Jacques. «El gobierno local de la seguridad pública en Francia: fragmentaciones y nuevas orientaciones.» *Urvio, Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana*, 2009, Núm. 6: 83-98.

*cities*⁶²³ en el ámbito del *Home Office*, los *Contrats Locaux de Sécurité*⁶²⁴, o *Citta Sicura*⁶²⁵ en Italia), lo que da lugar, también a una serie de experiencias de planificación y evaluación⁶²⁶ (con mayor o menor fortuna⁶²⁷) y a la aparición de observatorios locales de seguridad⁶²⁸. El segundo, el desarrollo de prácticas policiales de proximidad de los cuerpos estatales (en Francia, la gendarmería y la policía nacional llegan a reivindicar, para pasmo de propios y extraños, la *police de proximité*⁶²⁹ como su modelo tradicional -cuando, de hecho, se trata de un modelo hipercentralizado de policía-, para lo cual no dudan en exportar el modelo británico de policía comunitaria que se practica en la francófona Quebec⁶³⁰, incluso, con la reaparición de policías locales allá dónde habían desaparecido⁶³¹; lo mismo ocurre en Italia, dónde la multiplicidad de cuerpos

⁶²³ Crawford, Adam. «Les politiques de seguretat local i de prevenció de la delinqüència a Anglaterra i al País de Gal·les: noves estratègies i nous projectes.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2002, núm. 11 : p. 83-122.

⁶²⁴ Body-Gendrot, Sophie i Duprez, Dominique. «Les politiques de seguretat i de prevenció a França.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2002, Núm. 11: 17-49.

⁶²⁵ Braccesi, Cosimo. «El projecte ciutats segures, una experiència italiana a la regió d'Emília-Romanya.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2000, Núm. 6-7: 85-92.

⁶²⁶ Un buen estudio comparado en: Alvarez, Josephina. *Les Diagnostics Locaux de Sécurité. Une étude comparé, pour mieux comprendre et mieux agir*. Québec: Institut National de Santé Publique, 2006.

⁶²⁷ Se ha calificado de *bricolage* en el caso francés. Ver: Le Goff, Tanguy. «L'Insécurité "saisie" par les Maires. Un Enjeu de Politiques Municipales.» *Revue Française de Science Politique*, 2005/3 - Vol. 55: 415-444.

⁶²⁸ Los supuestos son numerosos. La Unión Europea ha incluido entre los objetivos del programa de Estocolmo la creación de un observatorio Europeo para la prevención de la delincuencia.

⁶²⁹ Dieu, Francois. «Les experiències franceses de policia de proximitat.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2002, Núm. 10 : 13-22.

⁶³⁰ Normandeau, André. «La organización de los servicios de policía en Canadá y en Quebec: un modelo de policía autónomo, descentralizado...¡y comunitario! .» En *El modelo policial y sus retos de futuro*, de (sin coordinador o director mencionado), 95-112. Barcelona: Generalitat de Catalunya, 2000.

⁶³¹ Los cuerpos de policía urbana existían en Francia creados desde el siglo XVIII. Por ley en 1800 se obligó a los municipios de más de 5000 habitantes a tener un cuerpo de policía (dependiente del alcalde). Éste régimen continuó vigente hasta la disolución de las policías locales por el gobierno de Vichy en 1941, a través de la llamada *Loi Darlan* de 23 de abril de 1941 por la que se traspasó al Estado la competencia del orden público en las ciudades. Las policías municipales nacionalizadas darían lugar, 25 años después (en 1966) a la policía nacional francesa y los cuerpos de policía local no obtendrían nuevo reconocimiento legal hasta la *Loi núm. 99-291 du 15 avril 1999*, que modifica el *Code des Communes* (artículos L.412-49 y siguientes) y el *Code général des collectivités territoriales* (artículos L.2212-5 y siguientes y artículos R.2212-11 y siguientes), donde obtienen definitiva carta de naturaleza. Desde entonces, el aumento en el número de policías municipales ha sido una constante en un proceso no exento de polémicas como se encarga de señalar Dieu (ob. cit.) por la heterogeneidad de las policías locales en funciones formación, capacitación de los mandos y unas actuaciones politizadas o, simplemente, incompetentes.

Así, mientras que en 1984, había 5.641 policías municipales en 1.748 ayuntamientos, diez años después, en 1994, se había pasado a 10.977 policías en 2.849 ayuntamientos contándose, hoy en día, cerca de 20.000 funcionarios policiales en unos 3.800 ayundamientos. En la actualidad, si sumamos los policías locales, 1.400 guardias rurales, 5.180 ASVP (*Agents de Surveillance des Voies Publiques*) y los 2000 AVP (*Agent de Surveillance de Paris*), existen unos 28.300 agentes de policía local en un sentido lato, según datos del Tribunal de Cuentas de septiembre de 2010. De éstos, 19.370 serían policías municipales, es sentido estricto, con lo que se constataría que en 25 años el número de policías locales se habría

presentes en el terreno (*Arma dei Carabinieri, Guardia di Finanza, Polizia di Stato* a los que hay que sumar las policías locales) se convierten en la *policia de prossimità*⁶³². Así, a excepción del caso británico (la policía comunitaria de Robert Peel), que es el ejemplo a tomar en cuenta hay una especie de efervescencia en la experimentación con los modelos de una policía de cercanía para atajar la inseguridad de la población. No obstante, no está de más decir que en el actual contexto económico este modelo tiene un inconveniente: el despliegue sobre el territorio de agentes es muy caro (tener un policía en la calle las 24 horas del día -si tenemos en cuenta la turnicidad, las bajas y las vacaciones- representa la contratación de entre 5 y 6 agentes). El tercero, es la eclosión protagonística de la seguridad situacional (en el caso británico muy orientada a la videovigilancia⁶³³ y en el francés dando origen a un nuevo concepto: *prévention spatiale*⁶³⁴), que es más barato, aunque existen dudas sobre si es más seguro. Y, finalmente, la auténtica oleada gigantesca de artefactos jurídicos reguladores de los comportamientos que recorre Europa en estos años casi con la exclusiva finalidad de evitar los comportamientos

cuadruplicado. Muy útil para la redacción de esta nota ha sido el documento *La filière policie municipale*, informe del Consejo Superior de la Función Pública Territorial de Francia, la recomendación de cuya lectura debo agradecer muy enfáticamente (así como de otras orientaciones en materia de policía local francesa) a Roger Bouiller del *Mairé* de Lyon. El documento está disponible en (última consulta 8 de febrero de 2013):

<http://www.csftpt.org/documents/092012/060912152855RapportPOLICEMUNICIPALE.pdf>

Muy interesante resulta también el *Rapport sur le rôle et le positionnement des polices municipales*. Disponible en (última consulta 24 de febrero de 2013):

http://www.prevention-delinquance.interieur.gouv.fr/fileadmin/user_upload/02-Orientations_et_gouvernance/Pdf/PolicesMunicipales_dec2010.pdf

⁶³²Bertaccini, Davide. *Il modelli di polizia*. Santarcangelo di Romagna: Maggioli Editori, 2011, pp. 137,138 y 140 a 143

⁶³³ La Gran Bretaña es uno de los países con más videovigilancia (uno de los sistemas de prevención situacional por antonomasia) del mundo, probablemente, por un concepto del derecho a la intimidad y a la propia imagen más reducido que el continental. Se estima que hay unos 5 millones de cámaras de circuito cerrado de televisión lo que daría una ratio de una cámara por cada 12 habitantes lo que daría una idea de su masivo uso. Ello es especialmente remarcable en la capital, Londres, en el metro, autobús y, también, en las calles, de manera que durante un paseo de una hora por el centro de la capital, la imagen de un ciudadano puede ser captado hasta en 300 ocasiones. Sin embargo, en 2008 el propio *Scotland Yard* admitió que sólo un 3% de los delitos habían sido esclarecidos gracias a la existencia de vídeos. Ver: Hempel, Leon and Töpfer, Eric. «The surveillance consensus: reviewing the politics of CCTV in three european countries.» *European Journal of Criminology*, núm 6, año 2009: 157-177.

⁶³⁴ El artículo 11 de la *loi d'orientation et de programmation relative à la sécurite du 21 janvier 1995* (LOPS) establece la necesidad de estudios de seguridad pública necesarios para la realización de determinadas operaciones urbanísticas. Este rumbo “a la francesa” de la prevención situacional ha llamado fuertemente la atención de la doctrina (Ver: Brouant, Jean-Philippe. «L'irruption de la sûreté dans le champ du droit de l'urbanisme: à propos des études de sécurité publique.» *L'actualité juridique: Droit Administratif*, 2008, Núm. 1: 18-23.) y, además, tiene un fuerte reflejo en otros cuerpos legales, como, por ejemplo, la *Loi d'Orientation et de Programmation pour la Ville et la Rénovation Urbaine du 1 aout 2003* que establece los medios y los objetivos del “restablecimiento de la tranquilidad y la seguridad públicas”.

desordenados que provocan inseguridad a la que dedicaremos una porción importante de la última parte de esta obra.

7.3. La Unión Europea⁶³⁵.

La preocupación por la seguridad en la UE, tras unos tímidos inicios se pone en marcha con el Tratado de Maastricht en 1993. Dónde se establecen las bases de la colaboración europea para un espacio jurídico de lucha contra la delincuencia (lo que se denominó el tercer pilar comunitario –Título VI, artículo K). El Tratado de Amsterdam de 1997, modificó el artículo K.1 del de Maastricht estableciendo como objetivo de la UE el establecimiento de un Espacio europeo de libertad, seguridad y justicia, potenciando la colaboración policial y judicial para la represión contra la delincuencia. Paralelamente, se añaden otros instrumentos de lucha contra la delincuencia en general como son el acuerdo de Schengen, la convención de Dublín y el Tratado de Prüm.

Sin embargo, a partir de los letales atentados “yihadistas” de Nueva York y Washington (macabros precedentes de los de Madrid y Londres), el rumbo empezaría a cambiar y el terrorismo será una de las prioridades de la Unión, lo que explicaría el abandono europeo de la delincuencia común como preocupación y que la prioridad en materia de seguridad pasase a ser el terrorismo. De esta manera, en el Consejo europeo de Bruselas de 11 y 13 de diciembre de 2003 se adopta el acuerdo de establecer una estrategia común de seguridad. Finalmente, mediante el Programa de Estocolmo, en 2010, se establecen las prioridades de la UE en relación con el desarrollo del espacio europeo de libertad, seguridad y justicia.

8. *Broken Windows, los Life Style Crimes y el Derecho Penal.*

Uno de los debates presentes en el transfondo de la *Broken Windows Theory* es el del auténtico alcance predicable de la teoría. Debate común, por otro lado, a cualquier teoría criminológica teniendo en cuenta la dificultad que comporta la verificación empírica de toda teoría criminológica (de hecho, es

⁶³⁵ Ver: Remotti Carbonell, José Carlos. «La estrategia común europea contra el terrorismo.» *De Lege Ferenda*, 2011: 153-175.

una constante en la historia de la criminología que una teoría fundada en unos datos estadísticamente sólidos, sea refutada por otra teoría con unos cálculos no menos sólidos, que, a su vez, será víctima de otra teoría con otros cómputos, a su vez, aparentemente inatacables y, así, sucesivamente). Esa complejidad en la verificación es, entre otras razones, la que ha llevado a una inversión de los términos, en una especie de subversión, de la habitual cadena de teoría previa a la práctica hacia otra en que la de práctica precede a la teoría. Así ha nacido lo que se ha venido en bautizar como la “Criminología de la vida cotidiana”⁶³⁶ (*Life Style Crimes* o *Crime and Everyday Life*) que se caracteriza por buscar soluciones prácticas al sentimiento de inseguridad de la población con el escaso bagaje teórico de un artículo de escasas nueve páginas publicado en una revista para el público en general. Se establece, así, un paralelismo entre la secuencia no demostrada entre desorden y delito y otra secuencia, que deriva directamente de las encuestas victimiológicas (algo que hemos visto a lo largo del capítulo), entre comportamientos desordenados y el *fear of crime*. De forma y manera que, impulsadas por su tendencia a la utilidad encarando la reducción de la sensación subjetiva de inseguridad, primero se aplican las medidas y luego son objeto de estudio. Esa formulación, importada de Norteamérica⁶³⁷ pero con reflejos en Inglaterra y el País de Gales y en Francia, se recibe en Europa y, de esta manera, en la Conferencia sobre la Prevención de la Inseguridad Urbana del Consejo de Europa, realizada en Barcelona del 17 al 20 de noviembre de 1987, que, literalmente, afirmaba, ya entonces, que:

(...) para las finalidades de esta conferencia, la criminalidad se entiende en el sentido de la pequeña y mediana delincuencia y del vandalismo que conforman la masa de delitos generadores de inseguridad y no al crimen organizado ni al terrorismo político.

⁶³⁶ Hassemer, Winfried y Muñoz Conde, Francisco. *Introducción a la criminología*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2001, pp. 329 y ss.

⁶³⁷ Ver: Felson, Marcus. *Crime and Everyday Life*. Thousand Oaks, London, New Delhi: Pine Forge Press, 1994.

Selmini⁶³⁸, por su parte, bautiza los *Life Style Crimes* como la “*criminología del sentido común*”⁶³⁹, que sería aquella caracterizada más por su utilidad que por su bagaje científico. Selmini lo describe en el siguiente párrafo:

...es importante recordar que esta estricta conexión entre teorías de la criminalidad y técnicas de la prevención se traduce, en la realidad cotidiana, en una especie de vicio metodológico en el plano conceptual y operativo. Entre los operadores del sector y en el ámbito de las nuevas políticas de seguridad, en efecto, se concentra aún más la atención sobre la solución y la intervención, hasta el punto en que la práctica guía a la teoría y el análisis de la complejidad del fenómeno se pierde y desvanece en la eficacia de la medida.

Concretado que el problema es la percepción de la inseguridad o, más certeramente, el riesgo que el sujeto percibe de ser víctima de un delito generado a través, no del delito y si, del desorden, se fabrica un artefacto específicamente diseñado para ser percibido por la población: el “Derecho Penal simbólico”⁶⁴⁰. A través del mismo, se han extendiendo los límites del Derecho Penal hasta ámbitos tradicionalmente alejados del mismo, tipificando, de esta forma, una serie de comportamientos que supondrían un riesgo para la percepción de seguridad y dejando de lado de la política criminal sanciones penales para comportamientos ilícitos mucho más dañinos para la sociedad como el tráfico de armas, de personas, la contaminación medioambiental o el blanqueo de capitales, por poner varios ejemplos. De hecho, se ha indicado (refiriéndose, ciertamente a la “tolerancia zero” y no a *Broken Windows*) que este tipo de criminología es, simplemente, una “intolerancia selectiva”⁶⁴¹.

⁶³⁸ Ver: Selmini, Rossella. «La prevención: estrategias, modelos y definiciones en el contexto europeo.» *Urbio. Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana*, 2009, Núm. 6: 41-57. Disponible en (última consulta 19 de junio de 2013): http://www.flacsoandes.org/urvio/img/Inves2_URV6.pdf

⁶³⁹ En el mismo sentido en Pratt, John, *Castigo y Civilización. Una Lectura Crítica Sobre las Prisiones y los Regímenes Carcelarios*. Barcelona, Gedisa, 2006, pp. 56 y 258. El autor se refiere a que las políticas penales de los Estados reflejan ahora el “sentido común de la gente”, en lugar de las racionalidades científicas de sus propios expertos, en oposición a lo que había venido pasando hasta finales del siglo XX, por contraposición, a su vez con los castigos públicos tan frecuentes hasta finales del siglo XIX.

⁶⁴⁰ Hassemer, Winfried y Muñoz Conde, Francisco. Ob. cit., 2001, p. 168.

⁶⁴¹ Adam Crawford, *Crime Prevention and Community Safety: Politics, Policies and Practices*. Londres: Longman, 1998, p. 155.

Las teorizaciones criminológicas, conocidas como las *Life Style Crime*⁶⁴² han recibido la crítica del Derecho Penal por la infracción de los principios de proporcionalidad, de intervención mínima y de lesividad material⁶⁴³. De hecho, uno de los principales reproches es que, fundamentalmente, se trata de un Derecho Penal preventivo, pues no hay un bien jurídico que se halla quebrantado sino más bien la puesta en riesgo del mismo. La intervención del sistema penal se produciría en base al peligro abstracto que determinadas conductas (las “desordenadas” o “antisociales”) pueden representar para la percepción de seguridad. Se trataría, por lo tanto, de una especie de medidas preventivas, que se aplicarían en ausencia de víctimas concretas para prevenir la seguridad de todos en general.

En esta tesitura, la triple perspectiva preventiva, a saber, la social, la individual y la situacional, estaría en la actualidad basculando sobre la última, habiendo quedado en un lugar secundario, tanto la prevención social, que intenta incidir sobre las causas de la desigualdad en la sociedad, como, también, la individual, que es aquella que se centra en la motivación humana y que, por lo tanto, tiene un carácter individual. La prevención, ahora, habría cedido el paso a una nueva previsión no sólo de carácter penal, social o individual, sino, por encima de todo, más fáctica y política, más administrativa y menos penal, mucho más centrada en las políticas públicas urbanas de carácter transversal, intentando reducir la complejidad real por una simplicidad aparente dirigida a sofocar los incendios de “inseguridad”. Esta corriente de funcionalidad preventiva sería la respuesta a la corriente doctrinal anglosajona que se caracteriza por poner en duda sistemática los modelos tradicionales preventivos organizados, exclusivamente, en torno a la pena en un momento de incremento constante de la tasa de delitos y de encarcelamientos. Es lo que se conoce como el *Nothing works*⁶⁴⁴ en el mundo anglosajón. En Europa, aunque con muchísimas matizaciones, encontramos un modelo similar que

⁶⁴² Expresión, por cierto, que se debe a Garland. Ver: Garland, David. «The Limits of the sovereign State Strategies of Crime Control in Contemporary Society.» *British Journal of Criminology*, 1996. Volumen, 36. Núm. 4: 445-471.

⁶⁴³ Hassemer, Winfried y Muñoz Conde, Francisco. Ob. cit. pp. 331 y 332.

⁶⁴⁴ “Nada sirve” o “Nada vale” en referencia a la escasa efectividad de la pena como medida de prevención.

Robert⁶⁴⁵ sacramenta como la *Nouvelle Prevention* en el marco de las políticas públicas, donde clama a favor de la recolección de datos y de la evaluación de los resultados, pero donde, a su vez, tiene claro que el Derecho Penal ya es un instrumento del pasado, insuficiente para la lucha contra la inseguridad en la que las “incivildades” ya ocupan el lugar preponderante, ante el delito, por la sensación de inseguridad que transmiten. Lo que, de hecho, acabaría plasmándose, años después, en la circular del Ministerio de Interior francés de 28 de octubre de 1997, reguladora de los *Contrats Locals de Sécurité*, que prevé en la etapa previa de los mismos la realización de un diagnóstico de Seguridad.

Hassemer⁶⁴⁶ lo explica en “Persona, mundo y responsabilidad” en el capítulo dedicado a la “Policía en el Estado de Derecho”, que cierra la obra. Tras una larga exposición, partiendo del monopolio estatal de la violencia y de las funciones de la policía desde el siglo XV hasta nuestros días, Hassemer plantea la razón de la controversia actual en materia de seguridad: “Desde hace cierto tiempo, intentamos compensar la debilidad de las normas cotidianas de carácter social con normas jurídicas”. Lo que lleva, de suyo a que: “La defensa contra este fenómeno la organizamos recurriendo al control y a la coacción”. Y eso lo hacemos, sigue, mediante un Derecho Penal ampliado, intensificando la respuesta penal (y con ello afrontando que, paralelamente, estaremos achicando la libertad), utilizando la tipificación de delitos de peligro abstracto en lugar de los tradicionales delitos de lesión de bienes jurídicos, pues los ciudadanos, cada vez más, requieren el uso de la fuerza para garantizar la seguridad aparente. Es en este contexto, dónde hay que ubicar los *Life Style Crimes*, que en la edición de su manual de criminología Hassemer junto con Muñoz Conde denominan “Criminología de la vida cotidiana”⁶⁴⁷ (si bien es cierto, que engloban en ella no sólo la “Teoría de las ventanas rotas” sino, también, la prevención situacional, teorías, ambas, que, como ya hemos

⁶⁴⁵ Ver: Robert, Philippe. «Les chercheurs face aux politiques de prevention.» En *Les Politiques de Prevénition de la Délinquance à l'aune de la recherche*, de Philippe Robert, 13-27. Paris: L'Harmattan, 1991.

⁶⁴⁶ Hassemer, Winfried. *Persona, Mundo y Responsabilidad*. Bogotá: Temis, 1999, p. 141 y ss.

⁶⁴⁷ La expresión, com hemos dicho en una nota anterior, es tributaria de David Garland. Probablemente, la transcripción de life style crime por “criminología de la vida cotidiana” se debe a Máximo Sozzo en su traducción de Garland, David. *La cultura del Control. Crimen y Orden Social en la Sociedad Contemporánea*. Barcelona: Gedisa, 2005, pp. 53, 216 a 221, 238, 266 y 290 a 304.

indicado, a nuestro parecer, tienen más de una conexión, aspecto en el que coincide también Selmini⁶⁴⁸). El autor alemán describe la teoría de ventanas rotas como una “imagen” en la que la infracción surge del desorden y se produce en el espacio público, llegando incluso, en la obra citada, a realizar una descripción de un suceso ejemplificativo del desorden y de sus implicaciones:

... quien se comporta de forma incorrecta y molesta a otros, se hace el amo de la plaza y se apodera de lo que es de todos, lo hace sin derecho a ello y sin pretender - siquiera tácitamente- tenerlo; incluso sin que los demás tengan algo que decir. Hace simplemente lo que quiere (...). La sutileza con que se produce el suceso se debe también a la circunstancia de que se trata, en todo caso, desde el punto de vista de un observador, más bien de efecto simbólico. No se trata solo del espacio público como imagen geográfica, sino del derecho a utilizar ese espacio y de la forma en que se puede realizar ese derecho. La lesión se percibe como algo normativo y simbólico, como una lesión del derecho e incluso una actitud ante el derecho, no como una lesión de bienes.

9. Corolario al capítulo: ¿las políticas de seguridad enfocadas al desorden son sólo políticas conservadoras o también deberían también tener un significado en clave de progreso?

Así, por concluir, “Ventanas Rotas”, habría significado un intento de dotar de un amparo científico⁶⁴⁹ a unas pragmáticas políticas de seguridad basadas en intentar reducir la percepción de inseguridad de los ciudadanos, actuando sobre determinadas conductas desordenadas en el espacio público, prescindiendo de la reducción de los índices de delitos o, al menos, actuando al margen de ese dato, en el convencimiento que su aplicación, disminuía la sensación de inseguridad de los ciudadanos (incluso en el caso que la tasa de delitos aumentase). El ardid de la teoría es sencillo (y en eso, juntamente con su brevedad y su difusión, radica la mayor parte de su éxito): luchar contra la percepción de inseguridad que provocan la realización de determinadas conductas desordenadas en los espacios públicos criminalizando esas

⁶⁴⁸ Selmini, Rossella. Ob. cit. 2009: 41-57.

⁶⁴⁹ Debemos recordar, como ya hemos dicho en la cuarta nota de éste capítulo, que *Broken Windows* se publica en una revista de divulgación general, no en una revista criminológica.

conductas (tipificándolas) y permitiendo, por lo tanto, el uso de la coacción del Estado de Derecho contra ellos. Esta tipificación y el uso de los instrumentos policiales y judiciales asociados a la represión generan, a su vez, una percepción de contundencia en la lucha contra el delito y aumenta la sensación de seguridad. Esa es la cábala de la teoría y de las praxis, más o menos afortunadas, a las que ha dado lugar. Es todo apariencia. Se trata de luchar contra la sensación de inseguridad (una apariencia), que generan los comportamientos desordenados a través de la sensación de seguridad (otra apariencia) y de orden que genera la tipificación de esos comportamientos y el uso de los instrumentos de represión al alcance del Estado, que, necesariamente no deben ser de carácter penal y entre los que se incluyen también los administrativos. Represión de los comportamientos desordenados, sin víctimas concretas, pero que por ser molestos y frecuentes significan un “riesgo” para la convivencia en los espacios públicos de las ciudades. *Broken Windows Theory*, y su reflejo en la política punitiva a través de la “Criminología de la Vida Cotidiana”, del “sentido común” o la *Life Style Crimes* es, pues, un mero artificio, pero un artificio práctico dirigido, sobretodo, al electorado.

No obstante, y a pesar de la crítica al “populismo punitivo de la solución”, no podemos dejar de por menos que plantearnos la siguiente pregunta: ¿si, en efecto, la falta de cumplimiento de las normas (aunque se trate de las más elementales normas de convivencia social), genera una sensación de inseguridad?; ¿cuál debe ser la respuesta político criminal ante ese incumplimiento de las normas? No es, a mi juicio, la inacción político-legislativa, o simplemente de gestión, la respuesta, excepto que, claramente, queramos caer en el *horror vacui* de los antiguos mediante el “todo vale”. La impunidad de los comportamientos que no se ajustan a las normas sociales es una mala compañera de la convivencia y la convivencia pacífica y ordenada de la sociedad es, no sólo la base de cualquier sociedad que se precie, sino, además, y simplemente, la función primaria del Derecho.

Ciertamente, para armar este Derecho, “Ventanas rotas” es una teoría que presenta agujeros argumentativos importantes y, asimismo, es criticable desde múltiples puntos de vista (desde la más simple ética a la más o menos elaborada criminología). Y ello, amén de que desde una perspectiva puramente

jurídica, el artículo es depositario de algunos llamamientos atentatorios a principios básicos del Estado de Derecho, como el principio de igualdad, el de legalidad o el de presunción de inocencia. Pero, por otra parte, el simbolismo que acoge de luchar contra la apariencia de inseguridad (de desorden) a través de otra apariencia, la de seguridad (de orden) no deja de ser un recurso sugerente y seductor del que difícilmente podemos prescindir una vez han fallado el resto de mecanismos de prevención (ya sea social o situacional) a los que, sin dudarlo, habremos de acudir preferentemente. El hecho que algún representante importante del “realismo de izquierdas”, finalmente, haya aportado una equipada columna en este campo de batalla, que ha prestado un apoyo inesperado, pero decisivo al uso del Derecho Penal para la defensa de los más desfavorecidos (cuando este se hallaba rodeado por las fuerzas hostiles de las corrientes progresistas que renunciaban al uso de la autoridad invocando, justamente, los valores esenciales del Estado social y democrático de Derecho, que es lo que con ella se debe garantizar) debería hacernos reflexionar en la dirección de decantar el uso de las políticas públicas de seguridad hacia la creación de la sensación de seguridad, dejando, eso sí, que se evaporen, en primer lugar, de estos paquetes argumentales aquellos razonamientos que abiertamente se contraponen a un Estado de Derecho y, en segundo lugar, no renunciando a la efectiva lucha contra lo que podríamos llamar “el delito de infraestructura” (la corrupción, el blanqueo de capitales, el tráfico y explotación de personas o el de armas) que zapa, como una mina construida bajo un baluarte, el Estado social y democrático de Derecho (ya tambaleante en la actualidad). Excepto que queramos convertir las políticas públicas de seguridad en una mera representación de titiriteros para un público adulto al que habremos infantilizado con el espectáculo. Así, la lucha contra el blanqueo de capitales, la trata de blancas, el tráfico de personas y, singularmente, la corrupción son tareas ineludibles en la agenda de cualquier política de seguridad que se precie.

Sin embargo, ¿significa ello que debemos renunciar a la lucha contra la inseguridad, aunque sea con una panoplia de elementos instrumentales basados en la apariencia de orden para generar seguridad? Pues mi opinión, en este sentido, es, tras algunas dudas que he dejado traslucir en el párrafo

anterior, abiertamente negativa. Las capas más desfavorecidas de la comunidad son aquellas a las que el Estado debe proteger con mayores bríos y si la seguridad se produce en los espacios públicos a ellos habrá que acudir para garantizar el uso y disfrute democrático y racional de los mismos y, si con las normas sociales no hay suficiente, no me cabe la menor duda que a las jurídicas habrá que acudir.

Y eso debe ser así tanto desde opciones políticas conservadoras hasta aquellas que lo son más progresistas. Jiménez Asensio⁶⁵⁰ tiene una reflexión, en este sentido, que merece la pena reproducir por cuanto la comparto en su totalidad:

La reivindicación de la “ley y el orden” parece ser patrimonio exclusivo de las fuerzas políticas de centro derecha, cuando ese binomio de conceptos debería estar directamente conectado con la idea de Estado constitucional y de Derecho y la legitimidad democrática que lo sustenta. El ejercicio de las funciones de autoridad no se debe desligar nunca de sus presupuestos democráticos. En efecto, lo democrático es ejercer la autoridad en cuanto responsabilidad primaria del poder público, lo antidemocrático es no hacerlo.

El mismo autor, en el párrafo anterior atribuía esa falta de ejercicio a que “todo lo que suponga prohibir o entronizar el deber apesta” y “debe ser condenado por retrógado”⁶⁵¹. Lionel Jospin, líder socialista francés, que, *a priori* es poco sospechoso de representar opciones conservadoras, colocó el “orden público” en el frontispicio de su programa. En efecto, en la década de 1990, en las *banlieues* los disturbios se suceden. En octubre de 1992, en *Vaulx-en-Velin*, tres noches de enfrentamientos. Un año más tarde, en octubre de 1993, *Saint-Fons*. En enero de 1994, se produjeron violentos disturbios en *Rouen*. En abril de 1994 durante varias semanas, los incidentes violentos tienen lugar en las áreas de *Vaulx-en-Velin*, *Bron* y *Rillieux-la-Pape*. El 1 de octubre 1996 en las

⁶⁵⁰ Jiménez Asensio, Rafael. *Convivir en la Ciudad. La Convivencia Ciudadana en el Espacio Público*. Madrid-Barcelona: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2011, p. 78.

⁶⁵¹ De todas maneras, estas políticas han demostrado que, si van acompañadas de otras medidas, pueden contribuir a restablecer los valores que deben presidir la vida pública o en sociedad. Es decir, han servido para concienciar a gente y a grupos, que en otras épocas consideraban cualquier acción represiva reaccionaria y conservadora, que el respeto por las normas de la convivencia debe ser un valor a respetar por todos para favorecer la coexistencia, dentro de un margen de conflicto gestionable, la vida en comunidad. Ver: Guillén Lasierra, Francesc. «Las políticas locales de prevención y seguridad en Europa.» *Revista de Seguridad Pública de Catalunya*, 2006. Núm. 16: 59-79..

afueras de Lyon, los incidentes comienzan a *Vaulx-en-Velin*, donde unos doscientos jóvenes se enfrentan a la policía en pequeños grupos, y luego se extendió al resto de barrios de *Lyon: Givors Vénissieux, Lyon, Saint-Priest, Villeurbanne* y *Meyzieu*. El clima en las ciudades francesas era tenso. El gobierno, a través del primer ministro Lionel Jospin, hace de la seguridad una prioridad nacional en su discurso del 19 de junio de 1997. La conferencia de los días 24 y 25 de octubre tuvo un título emblemático: "Ciudades seguras para ciudadanos libres".

Otro tanto cabe decir del laborismo británico. De esta forma, si Thatcher tuvo su *Law and order*, Blair tuvo su *tough on crime, tough on the causes of crime* ("con dureza contra la delincuencia, con dureza contra las causas de la delincuencia"). Un enfoque donde no se excluía (es más, al contrario, se citaba expresamente) la *Zero Tolerance*⁶⁵² (para algunos autores, no deja de ser sorprendente ese afán punitivo cuando la delincuencia había disminuido en Inglaterra y Galés a partir de 1992⁶⁵³). Con esta premisa, una de las primeras normas en aparecer con los laboristas en el poder fue la *Crime and Disorder Act* de 1998⁶⁵⁴. La ley fue publicada el 2 de diciembre de 1997, tan sólo ocho meses después del ascenso al poder de los laboristas, y recibió la sanción real el 31 de julio de 1998. Aunque es cierto que, a pesar de ser una *hard law against the crimen*, contempla una serie de medidas de carácter social que la apartan del argumentario teórico (*Broken Windows*) y práctico (*Zero Tolerance*) norteamericano⁶⁵⁵.

⁶⁵² En el *Labour Party Manifesto* de 1997, titulado *New Labour because Britain deserves better*, se puede leer: "Vamos a abordar el nivel inaceptable de la conducta antisocial y la delincuencia en nuestras calles. Nuestro enfoque de "tolerancia cero" se asegurará de que la pequeña delincuencia entre los jóvenes delincuentes sea abordado con seriedad". Disponible en (última consulta el 2 de julio de 2013): <http://www.labour-party.org.uk/manifestos/1997/1997-labour-manifesto.shtml>

⁶⁵³ Guillén, Francesc. "La utilitat de les legislacions i polítiques dures com a polítiques de seguretat ciutadana", *Revista Catalana de Seguretat Pública*, núm. 6-7, 2000, pp. 97-119. Aunque en conversación con el autor del artículo este manifestó que si bien era cierto que las tasas del delito habían disminuido, también lo era que la sensación de inseguridad había aumentado según revelaba *British Crime Survey* a causa de los comportamientos desordenados.

⁶⁵⁴ Disponible en (última consulta el 2 de julio de 2013): <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/37/contents>

⁶⁵⁵ Selmini (Ob. Cit. 2009) insiste en esta idea de mescolanza final entre prevención social europea y represión policial norteamericana que es la que ha marcado las políticas de seguridad europeas de los últimos treinta años.

Y todo ello es así en una Europa donde los valores libertad, seguridad y justicia⁶⁵⁶ son principios reconocidos de la Unión europea que se autoproclama “espacio” de los mismos y dónde la tensión entre la garantía de la libertad y la eficacia de la seguridad pasa por asegurar un equilibrio entre ambos valores que pasa en definitiva por aquilatarlos en la equidad. Y siendo ello así, que lo es, desde una óptica de progreso, entiendo, no se puede renunciar a la seguridad en pro de la libertad so pena de arriesgar esa misma libertad, omnímoda y sin límites, en un exceso paroxístico de la misma, pues es, justamente, la limitación de la propia libertad individual el campo abonado en el que afloran las libertades individuales de los demás, como se encargó de formular el artículo 4 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano:

La libertad consiste en poder hacer todo aquello que no cause perjuicio a los demás. El ejercicio de los derechos naturales de cada hombre, no tiene otros límites que los que garantizan a los demás miembros de la sociedad el disfrute de los mismos derechos. Estos límites sólo pueden ser determinados por la ley.

Y esta norma es especialmente relevante en el uso intensivo del espacio público para el ocio (que es un derecho constitucional contemplado, como se sabe, en el párrafo 3 del artículo 53 de la Constitución española) se produce no sólo por el común de los mortales sino, además (y podríamos añadir, sobre todo) por aquellas colectivos y personas vulnerables y también por aquellas personas y colectivos en riesgo de exclusión (conceptos que, aunque siendo parecidos no son lo mismo⁶⁵⁷) a las que un Estado social y democrático de Derecho que se precie de debe garantizar las condiciones de igualdad y garantizar sus derechos.

Las normas facilitan el uso adecuado y la sensación de seguridad en los espacios públicos; la anomia, el desorden, lo contrario. La partida, en este aspecto, sigue abierta y, en el fondo, el legítimo ejercicio de los derechos constitucionales en los espacios públicos es el elemento que se ventila. El uso

⁶⁵⁶ Piçarra, Nuno. «Libertade, Seguridade e Justiça: Valores Fundamentais da União Europeia.» *Boletim da Ordem dos Advogados*, núm. 46, 2007: 87-92.

⁶⁵⁷ Ver: Gómez Sánchez, Yolanda. «Grupos vulnerables, aspectos éticos y jurídicos.» *Derechos ciudadanos*, núm. 3, 2008: 21-36.

común general del espacio público resulta así ser una de las manifestaciones más primarias de un sistema democrático que funcione. Sin un uso común general libre e igual no hay democracia posible, o dicho al revés, un uso común general cautivo e inequitativo impide el normal desarrollo de la democracia más básica y, por lo tanto, es un síntoma inequívoco de una mala salud democrática de una sociedad y eso afecta directamente e inequívocamente a todos los ciudadanos de los municipios, aunque particularmente a aquellos más vulnerables y aquellos que tienen riesgo de exclusión y a las administraciones (los ayuntamientos), que son, recordémoslo, las más cercanas a los ciudadanos y las que deben garantizar de manera más directa las condiciones reales y efectivas para las condiciones de libertad e igualdad. A este aspecto y a la trasposición de la doctrina de los *Life Style Crimes*, proveniente del Derecho Penal, al ámbito administrativo, y más específicamente del Derecho Local español a través de las llamadas ordenanzas de civismo o convivencia, dedicaremos el último capítulo de este escrito.

CAPÍTULO CUARTO: COMENTARIOS SOBRE LAS ORDENANZAS DE CIVISMO Y CONVIVENCIA.

*Piove?, porco Governo!*⁶⁵⁸

Muy bien, pero, aparte del alcantarillado, la sanidad, la enseñanza, el vino, el orden público, la irrigación, las carreteras y los baños públicos, ¿Qué han hecho los romanos por nosotros?⁶⁵⁹

1. Introducción.

Acometemos el último tramo de nuestro camino, afrontando lo que para mí es la versión española de “Ventanas Rotas” en uno de sus apartados más significativos: la regulación de los comportamientos desordenados, que en el caso español (como en el francés, en el italiano y también en el holandés) se opera a través de normativas municipales, concretamente, en el caso español, mediante lo que ha venido en llamarse las ordenanzas de civismo y convivencia⁶⁶⁰ con el fin de evitar el desorden y, por lo tanto, la inseguridad en nuestros municipios (*fear of crime*). Aunque con alguna destacable excepción⁶⁶¹ esta perspectiva criminológica⁶⁶² se ha perdido de vista. Sin embargo, pero para nosotros es la fundamental, pues responde a los patrones

⁶⁵⁸ Refrán popular italiano.

⁶⁵⁹ La frase responde a una hilarante escena de la película “La vida de Brian” (1979). En la escena, los miembros del Frente Popular de Judea discuten sobre las aportaciones de la Roma imperial en Judea. Ante la pregunta del líder sobre “¿Qué han hecho por nosotros los romanos?”, los distintos miembros del grupo van desgranando, una por una (y no son pocas), las aportaciones de Roma a la civilización, de manera que la reivindicación del desmantelamiento del aparato imperial, al final, parece un despropósito. Algo parecido ocurre con las ordenanzas de civismo. La población reclama más seguridad (en realidad, piden un incremento de la sensación de seguridad atacando fenómenos que generan inseguridad pero que se encuentran en otras órbitas competenciales), pero cuando los municipios se dotan de un instrumento para hacer posible ese requerimiento sólo se producen críticas sobre su espíritu liberticida.

⁶⁶⁰ A lo largo de esta última parte veremos que otros nombres con otros nombres se han bautizado tales instrumentos, aunque quizás el más popular (incluso entre la doctrina) sea, justamente ese, el de ordenanzas de civismo y/o de convivencia. Esa es la locución con la que nos referiremos a las ordenanzas municipales reguladoras de comportamientos en éste último capítulo.

⁶⁶¹ Larrauri Pijoan, Elena. «Ayuntamientos de izquierdas y control del delito.» *InDret*, 2007. Disponible en (última consulta: 22 de julio de 2013):

www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/78967/103108.

⁶⁶² En general, las ordenanzas de civismo o convivencia han sido objeto de tratamiento por administrativistas por ser normas emanadas de la administración municipal y expresión de una de las actividades vernáculas propias de la misma, como es la policía administrativa y, también, por constitucionalistas a quienes suele preocupar la limitación de los derechos fundamentales que tales normas pueden comportar.

Europeos de apoderar a las ciudades en materia de seguridad y en la regulación de los comportamientos ciudadanos en el espacio público. Competencia, ésta última, que se operará, fundamentalmente, a través, de las policías locales. Los cuatro elementos comunes de las políticas europeas de recepción de *Broken Windows*, que hemos visto muy brevemente al acabar la parte tercera de este trabajo, a saber: el ámbito local de las mismas, la “comunitarización” de las policías (término de influencia anglosajona, pero también conocidas como policías “de proximidad”, que es su versión francesa, o de barrio, que es la denominación probablemente más común en España de estos dispositivos policiales), un especial tratamiento del espacio público propio de la “prevención situacional”, en el sentido de dificultar la realización de “actos incívicos” incidiendo negativamente sobre la motivación de los infractores por el temor al castigo (con un mayor o menor tratamiento urbanístico de la cuestión, creando espacios menos “criminógenos” desde el punto de vista de los comportamientos incívicos) y, finalmente, que es lo que nos interesa, una regulación de los comportamientos en el espacio público.

Para mí lo que es realmente remarcable es destacar como, a través de las ordenanzas de civismo y convivencia, se ha operado un auténtico cambio de paradigma en materia de seguridad dónde el civismo y la convivencia se han erigido como los auténticos conceptos de seguridad alumbrados en el siglo XXI. Un concepto de seguridad urbana⁶⁶³, de proximidad, más centrada en los comportamientos desordenados que en los delitos y, sobretodo, en controlar esos comportamientos en el espacio público. De esta suerte, con esta parte de la obra cerraríamos el círculo abierto cuando hemos glosado, los cambios sociológicos que se han operado en el final del siglo XX y en los inicios del XXI. Hemos seguido con la teoría criminológica “tótem y tabú” (o “tabú y tótem”, según se mire, pues son más sus vituperadores que aquellos que la lisonjean), de Wilson y Kelling, *Broken Windows*, que es la respuesta (para mí, la “respuesta” por antonomasia) a esos cambios. Una respuesta que si bien surge de los Think tank conservadores norteamericanos, finalmente se adopta tanto desde postulados conservadores como desde presupuestos progresistas, los

⁶⁶³ Lo que lo relaciona con el concepto italiano de *sicurezza urbana* de la que la idea española de la convivencia y el civismo habrían sido sus predecesoras o, al menos, sus contemporáneas.

que resulta notorio en el caso de las políticas de seguridad británicas y de las francesas (impulsadas por Blair y Jospin) aunque no en el caso italiano, cuyo *pacchetto sicurezza* se habría impelido en la época de Berlusconi. “Ventanas rotas”, así, con sus aciertos y sus defectos, es la única réplica criminológica de repercusión que se da a las metamorfosis sociales de finales del siglo XX. Siguiendo con este hilo conductor, pero ya centrándonos más en el campo jurídico español, hemos situado en el frontispicio de la obra (por resultar obligado por la temática constitucional de la obra), también, los conceptos relativos a la seguridad en la Constitución Española, que se elaboran bajo la doble preocupación, por un lado, de escapar de la ominosa sombra de la noción de orden público y, por otro lado, de articular el Estado autonómico, y producen tres conceptos distintos (el de orden público, el de seguridad ciudadana y el de seguridad pública) que la jurisprudencia del constitucional ora utiliza como sinónimos, ora subsume a unos dentro de otros y ora, completando este panorama, algo delirante, los diferencia.

Ante la falta de operatividad de esos conceptos y para superar esa mescolanza conceptual, el reto que plantean, cabalmente, la irrupción de las ordenanzas de civismo y convivencia en el horizonte de la seguridad urbana en España es el alumbramiento de lo que, en mi discernimiento, es la plasmación normativa de un novedoso concepto de seguridad, el de civismo o convivencia, que se ajusta, fundamentalmente, a los patrones de la teoría norteamericana de Wilson y Kelling, y que, de alguna forma, los depura y los democratiza, a través de las ordenanzas, precisamente, nominadas como de civismo y convivencia, como tendremos ocasión en éste capítulo. De esta manera, cuando hablamos hoy en día de seguridad en España, nos referimos a una seguridad fundamentalmente urbana, de proximidad, cogestionada con instituciones que no son estrictamente del ámbito de la seguridad ni de la policía (situándose en el terreno de los servicios sociales, pero también en el del medio ambiente urbano, por citar dos ejemplos; lo que, de suyo, acarrea, la necesidad de gobernanza de este tipo de seguridad), con una vis situacional importante, aunque no estrictamente urbanística (aunque sin excluir los elementos de ésta disciplina en lo que ha dado en llamarse

“microurbanismo”⁶⁶⁴), pero por encima de todo, de ser una seguridad que se caracteriza por la atención que presta al desorden y a la pequeña delincuencia (lo que se ha convenido en llamar incivismo) como fuente de inseguridad entre los ciudadanos, antes que a las tasas delictivas que quedarían, de este modo, postergadas (aunque entiendo que no se puede prescindir de ellas en una auténtica gestión estratégica de la seguridad) en la perspectiva de seguridad de ámbito local. La convivencia y el civismo, serían ahora el arquetipo que, en materia de seguridad, se habría impuesto al decimonónico concepto de orden público y a los tardo novecentistas de seguridad ciudadana y seguridad pública, todos ellos presentes en la Constitución de 1978 que, por propia voluntad o por un afán especulativo de no querer resolver la cuestión relativa a la seguridad (algo, que como sabemos, pasa a lo largo y ancho del texto constitucional por la apetencia de lo que en la época se denominó “consenso”, determinada por la necesidad de dejar ciertas cuestiones en “el alero”), quedó en manos del legislador ordinario o del intérprete constitucional. Y si bien el Tribunal Constitucional, como hemos visto a lo largo del primer capítulo, no ha estado afortunado en esta labor, algo más de mérito cabe atribuírsele al legislador ordinario, ya sea al estatal, que enuncia parte del problema en el párrafo 2 de su artículo primero⁶⁶⁵ de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, y los autonómicos, que en una serie de leyes introducen el término “convivencia”⁶⁶⁶. En cambio, los municipios sí han sabido dar, más o menos certeramente, con un concepto que resuelva los problemas de seguridad por sus ciudadanos: la convivencia y el civismo.

⁶⁶⁴ Albarrán Bugié, Joel. «Ciutat Vella instala bancos anti-indigentes, esquinas anti-pipís y superficies anti-botellón.» *La Vanguardia*, 29 de Septiembre de 2009.

Disponibile en (última consulta en 2 de septiembre de 2013):

<http://www.lavanguardia.com/vida/20090929/53793014183/ciutat-vella-instala-bancos-anti-indigentes-esquinas-anti-pipis-y-superficies-anti-botellon.html>

⁶⁶⁵ “...asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos, así como la de prevenir la comisión de delitos y faltas.”

⁶⁶⁶ Así, el párrafo tercero del artículo 1 de la Llei 4/2003, de 7 d'abril, d'ordenació del sistema de seguretat pública de Catalunya, se refiere a la que una de las finalidades de la ley es la de “la preservación de la convivencia”. En idéntico sentido, la letra b) del párrafo 2 del artículo 1 de la Ley Foral 8/2006, de 20 de junio, de Seguridad Pública de Navarra y, finalmente, el párrafo 3 del artículo 2 de la Ley 15/2012, de 28 de junio, de Ordenación del Sistema de Seguridad Pública de Euskadi introduce el término “convivencia en paz” y en la letra j) del artículo 5 repite el literal del párrafo 2 del artículo 1 de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, reproducido en la nota *ut supra*.

Una advertencia final, frecuentemente, al hablar de estas ordenanzas se hace con un tono rijoso, jocosos, cuando no hilarante⁶⁶⁷, respecto a las prohibiciones y tipificaciones que, en ocasiones, pueden resultar (cosa con la que se puede convenir y estar de acuerdo) extravagantes, estafalarias y, cuando menos, pintorescas⁶⁶⁸. No es menos cierto, no obstante, que esas prohibiciones y esos tipos, en tanto en cuanto, se contemplan en una ordenanza municipal, gozan de la legitimidad democrática de la que los municipios pueden jactarse por ser sus concejales, integrantes del Pleno (órgano de los municipios que tienen encomendada la aprobación de las ordenanzas municipales) miembros electos de la corporación y, por ende, por estar sometidas al control jurisdiccional de los tribunales de justicia (artículos 24 y 117 CE). Ciertamente, los redactados de algunas ordenanzas de civismo son manifiestamente mejorables, pero esa es una cuestión de técnica normativa aplicable a todos los textos reglamentarios municipales (que frecuentemente, por no decir sistemáticamente, no pasan por ningún tamiz de “calidad”) pero no puede perjudicar, en ningún caso, a su, insisto, legitimación democrática. Ejemplos hay de métodos o patrones legislativos que han sido objeto de estudio, sobretodo en un intento de plasmar el derecho a la buena administración mediante técnicas anglosajonas de calidad, como se ha encargado de exponer Ponce⁶⁶⁹. En todo caso, ese es un problema, insistimos, de técnica legislativa (y, justamente, por eso, un problema enmendable), el resto son manifestaciones del principio democrático de las administraciones públicas locales, de los municipios, y del control jurisdiccional de los actos de las mismas, caso de resultar impugnados tales actos. Salvados pues el

⁶⁶⁷ Ver: Nieto, Alejandro. «La nueva ordenanza barcelonesa de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público.» Conferencia dictada en el Seminari de Dret Local de la Federació de Municipis de Catalunya, 2006. En el segundo párrafo de la conferencia se destaca, por lo demás, que: “La aprobación de la Ordenanza ha sido para mí, por tanto, un motivo personal de satisfacción (en la medida que había colaborado tercamente en la promoción del cambio legislativo) pero, al tiempo, un motivo de preocupación puesto que con ella en la mano he podido comprobar la dificultad de imponer un régimen sancionador eficaz de este tipo”.

⁶⁶⁸ Ver: Pérez Simarro, Amparo. «Por orden del señor alcalde, se hace saber...» *Lex nova*, 2008, núm. 54: 34-35. El artículo glosa una serie de supuestos dignos de la antología del disparate, pero en el marco del principio constitucional de la autonomía municipal. Contra el nada deseable disparate el ciudadano tiene el derecho, fundamental, a la justicia ordinaria.

⁶⁶⁹ Respecto la calidad y tipos de actividad administrativa y la calidad del ejercicio de la potestad reglamentaria ver *in totum*: Ponce Solé, Juli. «La Calidad en el Desarrollo de la Discrecionalidad Reglamentaria: Teorías sobre la Regulación y Adopción de Buenas Decisiones Normativas por los Gobiernos y las Administraciones.» *Revista de Administración Pública*, 2003, núm 163: 89 a 144. Destacar que la técnica de la “Better regulation” propone la medición de los impactos normativos antes y después de la aplicación de la norma.

carácter democrático de las ordenanzas y quedando claro su sometimiento al poder judicial, y, aun aceptando el carácter peculiar de algunos tipos y prohibiciones administrativas contempladas en las ordenanzas locales de civismo y convivencia, hay que ver qué es lo que, en definitiva, se ventila a través de estas regulaciones, que es la seguridad de los ciudadanos (admitiendo, eso sí, que se trata, en la mayoría de las ocasiones, de la sensación de seguridad percibida por los ciudadanos y no tanto de la seguridad objetiva que se mide por el índice de delitos). Y a mí, francamente, la seguridad de los ciudadanos, que tiene, además, como hemos tenido ocasión de comprobar largamente en la primera parte de este trabajo, amarre constitucional, me parece un tema muy serio y no para tomárselo a risa haciendo un listado de los más o menos afortunados redactados que se encajan en las distintas ordenanzas del ramo de los diferentes municipios. No abordaremos las habituales referencias a las micciones o defecaciones (humanas o animales), a la denominada “profesión más antigua del mundo” (y, manifiestamente, a sus clientes, puesto que sin demanda no hay oferta), a la práctica de sexo en público, a vestir con más o menos piezas de ropa⁶⁷⁰ o, incluso, sin ninguna, se vaya a pie o en bicicleta⁶⁷¹, o desde el punto de vista contrario, con atuendos tales que impidan la identificación de la persona (la referencia al motín de Esquilache⁶⁷² es obligada) o a el legítimo derecho a pedir

⁶⁷⁰ Para ello es mucho mejor dedicarse a la interesante y amena lectura de: Martín-Retortillo Baquer, Lorenzo. «Los ayuntamientos y el régimen jurídico de atuendos y vestimentas. Una aproximación.» *Anuario del Gobierno Local*, 2010: 341-365.

⁶⁷¹ Lo que, sospecho, a falta de experiencia propia, debe resultar especialmente incómodo a la hora de sentarse en el sillín.

⁶⁷² Leopoldo de Gregorio, marqués de Esquilache (castellanización del italiano Squillace), es un ilustrado de primera hora, que traído desde el reino de Nápoles por Carlos III, cuándo este ocupa el trono español. Ministro de confianza del rey, se propone la modernización de la villa de Madrid (cuya fealdad, insalubridad e inseguridad eran consideradas inapropiadas para la Corte) que incluía la limpieza y urbanización del dominio público municipal (pavimentación y alumbrado público de las calles, alcantarillado y la creación de paseos y jardines). Según cuenta la historiografía popular fue víctima de un motín a causa de un bando prohibiendo chambergos y capas largas y su sustitución por capas cortas y tricornos, por motivos de seguridad, pues la posibilidad de embozarse y no ser identificado era causa de una constante delincuencia en la “villa y corte”. Pues bien, el Bando de la prohibición en cuestión, de 10 de marzo de 1766, provocó una revuelta popular en Madrid que llegó a poner en jaque al mismo rey y dio con el tal Squillace de vuelta a Nápoles en forma de destierro no sin antes quejarse amargamente: “Yo he limpiado Madrid, le he empedrado, he hecho paseos y otras obras... que merecería que me hiciesen una estatua, y en lugar de esto me ha tratado tan indignamente”. Los castizos explican, aún hoy en día, la fealdad del Madrid de los Austrias por ser la Villa no sólo eso, sino, además, Corte, lo que traía consigo la obligatoriedad de los villanos de alojar a los nobles gratia et amore (de esta forma, cuando más antiestética y desagradable era una casa, menos posibilidades había que se convirtiese en alojamiento de la nobleza venida del resto del reino), con lo que la fealdad de las construcciones resultaba un auténtico repelente para los posibles huéspedes. De hecho, pues, la popular locución entre los madrileños “Carlos

para vivir por estado de necesidad o, simplemente, por propia voluntad (como los ascetas cátaros o Francisco de Asís, santo, según la Iglesia Católica, que fue la misma que acabó a sangre y fuego con los primeros). A eso, advierto, este capítulo no se va a dedicar.

Por el contrario, si realizaré un breve estudio comparado de los antecedentes europeos de normativas reguladoras de conductas desordenadas que preceden a las ordenanzas de civismo y convivencia lo que fundamentalmente reduciremos a los casos de las *Anti-social Behavior Orders* del *Home Office*, a los *arrêtés* municipales franceses y examinaremos, también, un fenómeno posterior el de las ordenanzas de los alcaldes italianos en materia de *sicurezza urbana*, todo ello sin olvidarnos del caso de la *Street Wise* de Amsterdam. Expondré la ubicación sistemática de las ordenanzas de civismo en el marco de la tradicional función de policía administrativa local, aunque sin olvidar otros puntos de sujeción al ordenamiento jurídico de las mismas como la costumbre, los delitos de peligro o el principio de precaución propio del derecho comunitario ambiental. Repasaré también los antecedentes españoles de la regulación de conductas en el ámbito del Derecho Penal (mediante las medidas de seguridad y a través de la importantísima reforma del Código Penal de 1989), en el del Derecho administrativo (en concreto, la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana) y, finalmente, en el perímetro del Derecho local. Contemplaremos como la potestad reglamentaria municipal (y, por lo tanto, las ordenanzas de civismo) está directamente vinculada con el constitucional principio de autonomía local y, también, como es una manifestación del principio democrático que preside la administración local. Revisaré, asimismo, el debate, en clave constitucional, de la tipificación de ilícitos administrativos y de las correspondientes sanciones mediante las ordenanzas municipales y la rotación que opera, primero, el Tribunal Constitucional y, luego, el Tribunal Supremo hasta llegar a la modificación de toda la arquitectura jurídica en el asunto *ope legis* Ley 57/2003,

III, el mejor alcalde de Madrid”, por haber convertido la Villa en una monumental capital, se debería no al rey y sí a su ministro desterrado. Al parecer, en realidad, se trató de una conspiración cortesana, que habría instigado la revuelta popular, en la que la Iglesia y la nobleza castellana y aragonesa se habrían conjurado contra los ministros italianos del rey. A la revuelta, por otro lado, habría contribuido la escasez de abastos y la carestía de los mismos, particularmente la del pan. Ver in totum: López García, José Miguel. *El motín contra Esquilache: crisis y protesta popular en el Madrid del siglo XVIII*, Alianza Editorial, Madrid, 2006.

de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local. Finalmente, trazaremos una breve semblanza de las ordenanzas de civismo y convivencia a partir de las capitales de las comunidades autónomas españolas (por tomar un universo concreto y limitado, puesto que con el análisis de cada uno de estos cuerpos legales locales daría ocasión, sin duda, para una tesis doctoral) para acabar con la posible afectación de las ordenanzas de civismo a los derechos fundamentales. A todo eso sí se dedica éste último capítulo.

2. Las normativas reguladoras de comportamientos en Europa: Los antecedentes británicos y franceses. La Street Wise de Amsterdam. El caso italiano.

Solemos referirnos a las ordenanzas de civismo como un tipo de normativa específicamente española (y, en cierto modo, lo son por su idiosincrasia local y por su legitimación democrática que proviene del carácter electo del órgano colegiado que las aprueba, características, éstas dos, que las diferencian de los otros supuestos que analizaremos a continuación). Sin embargo, no es menos cierto que, desde mi punto de vista, se trata de la recepción, más o menos tardía, de un fenómeno que, de la mano de Broken Windows (aunque para ser honestos con lo que hemos defendido en la parte tercera del trabajo, en ocasiones, no es tanto el reflejo de *Broken Windows*, sino el del peor producto de la teoría del Wilson y Kelling la *Zero Tolerance Policing*), recorre, como un fantasma, Europa⁶⁷³. Se trata de las normativas de regulación de los comportamientos que pretenden evitar el desorden en la vía pública para intentar frenar el aumento de la inseguridad en las encuestas de victimización. Así, antes de abordar las ordenanzas de civismo y convivencia, toca ocuparse de las *Anti-social Behavior Orders* (ASBO) y de los *arrêtés* que dictan los alcaldes de los municipios franceses con la misma finalidad (con los que, por su puesto, encontraremos más de una semejanza con el caso español puesto que son las fuentes francesas las que dan de beber al sediento Derecho administrativo español desde sus inicios), que si bien están anclados en los fundamentos del derecho local francés más decimonónico, experimentan una especial pujanza coincidiendo con la consideración de la seguridad como una

⁶⁷³ Y no es, desde luego, el del comunismo, como la frase que parafraseamos que es la primera, como habrá advertido el lector, del “Manifiesto comunista”, sino el de la inseguridad.

prioridad municipal. Finalmente, haremos una muy breve referencia a la experiencia local de Amsterdam (la llamada *Street Wise*) y a un fenómeno que es posterior al español pero que presenta, ciertamente, paralelismos con él y con la tradición francesa, la modificación de la normativa local italiana para permitir que los alcaldes dicten también resoluciones reguladoras de la convivencia ciudadana en el marco de lo que se conoce como la *sicurezza urbana*. Solamente una precisión, que no por sabida no deja de ser importante, mientras que la *Crime and Disorder Act* de 1998 que regula las *Anti-social Behavior Orders* es una ley, en cambio, los instrumentos jurídicos que regulan el desorden en Francia, en Holanda y en Italia son de carácter local.

2.1.El caso de la Gran Bretaña: Las *Anti-social Behavior Orders* (ASBO).

Si bien es cierto que no existe una relación directa entre la llamada a las políticas de ley y el orden (*law and order*) y la recepción de la *Broken Windows Theory* en la Gran Bretaña (ya que, inicialmente, estas deben inscribirse con la llegada de los conservadores al poder en 1979 con Thatcher a la cabeza, tres años antes, por lo tanto, de la publicación del artículo de referencia). Sin embargo, transcurridos los primeros años de mandato, y a la vista que las políticas incrementalistas de más penas y más reclusos estaban representando un sonado fracaso en términos de reducción de la delincuencia (el *Nothing Works* americano había cruzado el Atlántico), empezó a emerger una llamada a la prevención, como sistema de lucha contra la delincuencia, lo que se conoció como el *Crime Concert*. Esta nueva política de prevención, propugnada por la circular interdepartamental 8/1984 del *Home Office* supuso, frente a la represión pura, dotar a las políticas de seguridad y prevención británicas⁶⁷⁴ de una serie de trazas muy características. Una de las cuales, no obstante no se desarrollaría hasta la llegada al poder de Toni Blair: la regulación de conductas desordenadas con la finalidad de aliviar el sentimiento de inseguridad de la población de los barrios considerados sensibles en ese sentido.

⁶⁷⁴ Y cuando decimos británicas nos referimos siempre a las del *Home Office*, es decir, las que afectan a Inglaterra y País de Gales, por no disponer de datos específicos de las de Escocia y de Irlanda del Norte, aún cuando podemos afirmar, sin temor a error que no hay entre la primera y las segundas grandes diferencias desde el acuerdo de paz de Irlanda de 10 de abril de 1988.

Con la victoria electoral de los laboristas en 1997 (en cuyo programa electoral se incluían medidas “duras” contra la inseguridad), una de las primeras normas en aparecer fue la *Crime and Disorder Act*. La ley fue publicada el 2 de diciembre de 1997, tan sólo ocho meses después de ganar las elecciones, y recibió la sanción real el 31 de julio de 1998⁶⁷⁵. Se trata, a no dudarlo, de una norma “dura” que establece un conjunto de medidas de prevención contra el delito y el desorden en los barrios y apunta a la disminución de la reincidencia. Entre sus aspectos más sobresalientes se halla el papel otorgado a los entes locales en materia de seguridad (que fulmina el concepto de competencia exclusiva de la seguridad por parte del Estado, algo que veremos pasa también en el caso francés y en el italiano) y la disposición del restablecimiento del orden a través de un remedio civil, las conocidas como *Anti-social and Behavior Orders*⁶⁷⁶ (ASBO en acrónimo⁶⁷⁷). Se trata, en todo caso, de una norma que pone el acento en evitar el desorden en el espacio público con la finalidad de rehuir la sensación de inseguridad entre la población. Que tal instrumentación legal tenga lugar en la cuna la policía comunitaria, da que pensar que la receta de la *Community Oriented Police and Solving Problem* (que es lo que siempre ha sido la policía inglesa: “ciudadanos de uniforme”, según los principios de Robert Peel), no resultaba suficientemente contundente para esquivar el sentimiento de seguridad y el gobierno laborista apostó por aplicar, también, la parte del prospecto (que se adscribe a una ideología más conservadora, pero que recibe los apoyos del *left realism*) que recomendaba implementar normas de convivencia en los barrios. Es en esa receta donde la influencia de *Broken Windows* para nosotros es palmaria.

Las *Anti-social and Behavior Orders*, en esencia, consisten en que un tribunal establece, como consecuencia de una solicitud concreta ad casum de la policía, una serie de prohibiciones de comportamiento, o de alejamiento (una suerte de destierro), a determinadas personas que han realizado un

⁶⁷⁵ La *Crime and Disorder Act* de 1998, a su vez, fue reformada por la *Anti-Social and Behavior Act* de 2003.

⁶⁷⁶ El comportamiento antisocial es definido en la *Crime and Disorder Act* como “Actuar de una manera que causa o pudiera causar acoso, alarma o angustia a una o más personas que no sean del mismo hogar que el delincuente”. O lo que es lo mismo, se define inseguridad como “acoso, alarma o angustia”.

⁶⁷⁷ La guía legal de las ASBO está disponible en (última consulta: 17 de agosto de 2013): http://www.cps.gov.uk/legal/a_to_c/anti_social_Behavior_guidance/

comportamiento considerado antisocial. Los comportamientos objeto de regulación, aquellos que se consideran desordenados o anti-sociales, ofrecen un variado catálogo y van desde tirar basura, pintar grafitis o generar ruidos a la ebriedad y los comportamientos vandálicos. Las ASBO, de ésta manera, se han definido como “una forma de Derecho Penal personalizado”⁶⁷⁸, aunque la competencia para dictarlas corresponde a los tribunales de la jurisdicción civil y son órdenes, por lo tanto, de carácter civil. Sin embargo, no es menos cierto que el incumplimiento de una de éstas órdenes civiles constituye un delito (lo que las deja a un paso del Derecho Penal) y que la condena resultante podía alcanzar hasta los cinco años de encarcelamiento. Es por ello que una, no menor, fuente de críticas hacía las mismas ha venido representada por ser una sanción civil a la que no son aplicables las garantías penales⁶⁷⁹.

A las ABSO también se les ha achacado representar el “populismo punitivo”⁶⁸⁰ y representar “un ejemplo particularmente llamativo de la criminalización de la política social”⁶⁸¹. Uno de los aspectos centrales de la ley de 1998, obviamente, es la idea de evitar el “desorden” o, dicho, de otra forma, la inseguridad. La adscripción a la tesis de “Ventanas Rotas” de Wilson y Kelling, es un particular que es subrayado por Crawford⁶⁸². El autor se hace eco (en la bibliografía del artículo citado a pie de página) del debate americano que lleva a la punición de las conductas desordenadas. De esta manera, alude al concepto de “desviación por debajo”⁶⁸³ (y lo hace a través de la cita de Daniel Patrick Moynihan⁶⁸⁴, un habitual articulista de la revista *City* a la que nos hemos referido en el capítulo anterior) en el sentido que aquello que antes era considerado normal, aunque pudiese tener connotaciones socialmente negativas, ahora debería tener un tratamiento prácticamente delictivo con la

⁶⁷⁸ Taylor, Richard; Leng, Roger and Wasik, Martin. *Blackstone's Guide to the Crime and Disorder Act*. London. Oxford University Press, 1998, p. 13.

⁶⁷⁹ Ver: Ashworth, Andrew. «Social Control and ‘Anti-social Behavior’: The subversion of Human Rights?» *Law Quarterly Review*, 2004, N°120: 263-291.

⁶⁸⁰ Ver: Burney, Elisabeth. «Talking Tough, Acting Coy: What Happened to the Anti-Social Behavior Order?» *The Howard Journal of Criminal Justice*, 2002 December: 469-484.

⁶⁸¹ Rutherford, Andrew. *An Elephant on the Doorstep*. Oxford: Hart, 2000, p. 56.

⁶⁸² Ver: Crawford, Adam. «Les polítiques de seguretat local i de prevenció de la delinqüència a Anglaterra i al País de Gal·les: noves estratègies i nous projectes.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2002, núm. 11: 83-122.

⁶⁸³ Ver: Moynihan, Daniel Patrick. «Defining Deviancy Down.» *American Scholar*, 1993, N° 62: 17-30. Disponible en (última consulta en 16 de agosto de 2013):

http://www.mrformansplanet.com/Index_files/DefiningDeviancyDown.pdf

⁶⁸⁴ Senador demócrata. Político y sociólogo.

finalidad de no socavar el orden cívico. Inversamente, también se ha usado el término contrario: “desviación por arriba”. Así, Krauthammer⁶⁸⁵ viene a explicar, en una crítica al artículo de Moynihan que “impotentes frente a la explosión de la criminalidad real” satisfacemos nuestras necesidades de “lucha contra el crimen” con la “lucha contra la desviación”. Para ilustrarlo, utiliza un símil que suele barajarse en materia policial: se trataría de buscar una cartera perdida bajo la luz de una farola, a pesar que el que la perdió sabe que la extravió en la parte de la calle donde no había luz. La búsqueda, aparentemente, es más fácil, “aunque no muy relevante para el problema en cuestión”, añade socarronamente el autor, esto es, es más cómodo buscar la cartera bajo la luz, pero es aseguro que no la encontraremos nunca, puesto que se perdió en otro lugar. “Estas nuevas cruzadas”, concluye, “no afectan en nada, por supuesto, sobre la criminalidad real” pero nos hacen sentir bien. Y concluye irónicamente: “después de haber renunciado a la lucha contra la realidad, no podemos renunciar a la lucha. Así que luchamos contra la desviación con vigor”. El análisis de Krauthammer es posiblemente el más lúcido contra la lucha contra la inseguridad a través de la tipificación de los desórdenes pero no presenta alternativas al problema de la sensación de la inseguridad. Sin embargo, tanto en Moynihan como en Krauthammer parece haber una implícita aceptación de la incapacidad del Estado para erradicar el crimen, en lo que sería la aceptación de la máxima de Durkheim acerca que “el crimen es normal porque una sociedad exenta de él sería absolutamente imposible”⁶⁸⁶.

En un segundo plano con respecto a las ASBO y, en contraste con éstas, encontramos los *Acceptable Behavior Contracts* (ABC) o Contrato de Comportamiento Aceptable, que a diferencia de las ASBO es un procedimiento informal y sin la vinculación jurídica de las anteriores, que suele utilizarse como medida preventiva con menores de edad (lo suscriben sus representantes legales), aunque no exclusivamente. La sustancia del acuerdo es la de un compromiso por escrito, de contenido y formato flexible, adaptado a las circunstancias del caso, por el que la persona que ha incurrido en un

⁶⁸⁵ Ver: Krauthammer, Charles. «Defining Deviancy Up.» *The New Republic*, 1993, N° 22: 20-25. Disponible en (última consulta en 16 de agosto de 2013):

<http://www.aei.org/article/society-and-culture/poverty/defining-deviancy-up/>

⁶⁸⁶ Durkheim, Émile. *Las reglas del método sociológico*. México: Fondo de Cultura Económica, 2001, p. 114.

comportamiento antisocial se compromete a no hacerlo en el futuro. La otra parte contratante es variable, y ello puede resultar pintoresco para nuestros parámetros, y va desde la policía local, las escuelas, los departamentos de viviendas municipales a, incluso, los propietarios de viviendas. Cuando *Acceptable Behavior Contracts* es incumplido, puede dar lugar a una ASBO.

De todas formas, a pesar, del manifiesto ascendiente de las políticas de seguridad de Nueva York en el ámbito del *Home Office* (ascendiente que encontraremos más tarde en Francia y en Italia), la aproximación que se hace en las políticas de seguridad está enfocada en la filosofía del comunitarismo, muy influenciada por Etzioni, el apóstol de la “tercera vía”. La política de seguridad del labour party, impulsa la colaboración entre el sector público y el privado, el voluntariado y las asociaciones de vecinos, centrándose en la solución de los problemas con los medios más fácilmente disponibles sobre el terreno (la comunidad). Es, pues, una auténtica “gobernanza de la seguridad”. Además, se pretende aumentar el control social de los habitantes del barrio por parte de la comunidad (*neighborhood watch*), haciendo hincapié sobre todo, en el cumplimiento de los deberes. Habría, igualmente, una llamada a la prevención situacional, lo que es criticable por representar que los individuos se colocan en la primera línea de la defensa de su seguridad y de la de sus bienes en detrimento del Estado.

Finalmente, la ley en cuestión supone, además, la entrada de los ayuntamientos en el sistema de seguridad. En concreto, establece para las autoridades locales, un deber de tener en cuenta las implicaciones de la delincuencia y el desorden en sus políticas de seguridad y, correlativamente, la necesidad de hacer todo lo que sea razonable para la prevención de la delincuencia y el desorden en su territorio. La ley establece una serie de estándares de calidad para las autoridades responsables (policía y ayuntamiento) como la obligación de publicar un informe de análisis acerca de los niveles y tipos delincuencia y desorden en su sector, la necesidad de obtener la opinión sobre estos informes de las organizaciones implicadas, revisar con regularidad los avances conseguidos en relación con los objetivos marcados; y, finalmente, revisar la metodología cada tres años. Sistemática, ésta, directamente emparentada con el círculo de Demming también conocido

PDCA o círculo de calidad. Esta incardinación de la calidad como sistema de gestión de la seguridad, lejos de representar una mera fórmula retórica, dio a las autoridades locales la oportunidad de revisar, medir, reforzar y demostrar las contribuciones para la reducción de la delincuencia y el desorden dentro los barrios en los que servía. Además, esto permitió retos específicos dónde se autorizaba a contrastar decisiones de las autoridades locales respecto a la eficacia de sus servicios. Este tipo de inspiración sobre la calidad en los servicios en la seguridad se encuentra reflejada, en la normativa catalana del sistema de seguridad (Ley 4/2003, de 7 de abril, de ordenación del sistema de seguridad pública de Cataluña⁶⁸⁷, que prevé, por ejemplo, el establecimiento de una carta de servicios en el tema en su artículo 36, *non nata*, hasta el momento), aunque su aplicación ha sido más bien parca⁶⁸⁸. Por la misma vía, Navarra y el País Vasco, con leyes de clara inspiración catalana (menos la segunda que la primera), habrían tenido acceso a la misma sistemática.

En el año de 2002 el *Street Crime Initiative del Home Office* realizó una investigación sobre la paradoja que significaba que, a pesar de que los índices delictivos habían experimentado descensos notables, en cambio, las tasas de robos habían crecido casi el doble entre 1997 y 2002. En el año de 2003 se publicó el informe *Tackling personal robbery: lessons learnt from the police and community partnerships*⁶⁸⁹, que concluía que determinados lugares eran más propicios a la producción de los robos que otros, puesto que, en general, los robos se producían en un radio de 200 metros de éstos lugares. Concretamente, se trataba de hospitales, discotecas, paradas de transportes públicos de superficie o estaciones del metro y, finalmente, cajeros automáticos; Una vez determinados los lugares criminógenos, el estudio repasó el catálogo de victimiología y, entre ellas, las víctimas perfectas eran los niños y los jóvenes en edad escolar debido a su mayor sociabilidad y a sus

⁶⁸⁷ Bas Vilafranca, Àlex. *Obra de govern. Generalitat de Catalunya, 1980-2003*. Barcelona: Centre d'Estudis Jordi Pujol, 2009, p. 105.

⁶⁸⁸ Ver alguna idea vertida sobre el tema, muy limitada por razones de espacio, en: Brotat Jubert, Ricard. «Polítiques de seguretat i planificació o reacció policial.» *Revista de la Diputació de Barcelona*, 2010, núm. 165: 32.

⁶⁸⁹ Ver: Burrows, John, Helen Poole, y Tim and Webb, Sarah Read. *Tackling personal robbery: lessons learnt from the police and community partnerships*. London: Home Office, 2003.. Disponible en (última consulta: 27 de junio de 2013): <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20101208171917/rds.homeoffice.gov.uk/rds/pdfs2/rdsolr0203.pdf>

rutinas poco seguras. Uno de los corolarios era que una mayor visibilidad policial era importante para reducir ciertos tipos de crimen, previniendo a las personas de grupos de alto riesgo. A lo largo del documento, es posible encontrar diversas técnicas de prevención situacional contra el robo adoptadas por la policía anglosajona que van más allá del uso intensivo de la vídeo vigilancia y que combinarían la prevención situacional con otros tipos de prevención de carácter más social.

2.2. El caso francés: Los *arrêts* municipales de regulación de comportamientos en la vía pública.

Una de las primeras regulaciones revolucionarias francesas es una ley de régimen local que otorga poderes a los representantes de los ciudadanos para regular el comportamiento de los mismos. En efecto, el naciente Derecho francés postrevolucionario confiere a los alcaldes, mediante *Loi 24 d'août de 1790*, la potestad de establecer reglamentos y de compeler a los ciudadanos a su cumplimiento para mantener el orden y la seguridad de los habitantes⁶⁹⁰. En general, se trata del ejercicio de facultades de policía administrativa, ya sea de policía general o de policías especiales (a través de ellas se ejercería el orden público en el concepto más tradicional señalado por Hariou de *sécurité, tranquillité et salubrité*, mientras que para la policía general quedaría, según señala Barcelona Llop⁶⁹¹, la policía de seguridad) del alcalde mediante la promulgación de los *arrêts*. Estos poderes de policía permiten al alcalde regular o prohibir temporalmente, bajo ciertas condiciones, actividades, que las circunstancias locales exigen restringir⁶⁹².

En la actualidad, éstas facultades, vendrían significadas en los artículos L2212-1⁶⁹³ y L 2212-2⁶⁹⁴ (este último con un larguísimo enunciado que

⁶⁹⁰ Brün, Alphonse. *Traité de Police Administrative*. París: Veuve Berger- Lebrault et Fils, Libraires - Editeurs, 1862.

⁶⁹¹ Barcelona Llop, Javier. *El régimen jurídico de la policía de seguridad*. Oñati: Instituto Vasco de Administración Pública, 1988, pp. 122 y 123.

⁶⁹² Para una visión global sobre el tema ver: Faure, Bertrand. *Droit des collectivités territoriales*. París: Dalloz, 2011, pp. 498-505.

⁶⁹³ Artículo L2212-1 *Code général des collectivités territoriales*:

“El alcalde es responsable, bajo el control administrativo de la representante del Estado en el departamento, de la policía municipal, de la policía rural y de la ejecución de los actos del Estado que le son relativos”.

⁶⁹⁴ Artículo L2212-2 *Code général des collectivités territoriales*:

desgrana, una por una las facultades de las policías administrativas especiales, aunque lo hace a título enunciativo y no limitativo, pues el artículo reza “Incluye en particular”, lo que implica que otras competencias más generales pueden incorporarse) del Code général des collectivités territoriales que, respectivamente, regularía en el primer artículo la facultad de policía de seguridad del alcalde y en el segundo las de policías especiales donde el tradicional aserto de “asegurar la seguridad, la tranquilidad y la salubridad públicas” habría sido sustituido por un más moderno “para asegurar el buen orden, la seguridad, la tranquilidad y la salubridad pública”.

Pues bien, en relación a éstas finalidades y trayendo a colación, una vez más, el artículo de Wilson y Kelling (vitre brisée o fenêtre cassée, en versión francesa), Sebastian Roché⁶⁹⁵ se preocupa a partir de 1993 por la aplicación del concepto en Francia. Roché distingue cuatro tipos de comportamiento antisocial: la degradación (los grafiti o encender fuegos en la vía pública), la negligencia (así, las colillas o la suciedad en general), las tensiones espontáneas (los comportamientos agresivos o amenazantes); y, finalmente,

“La policía municipal tiene por objeto asegurar el buen orden, seguridad, protección y seguridad pública. Incluye en particular: 1 ° Todo lo que interese a la seguridad y la comodidad de paso en las calles, plazas, lugares y vías públicas, que incluye limpieza, iluminación, eliminación de la congestión, la demolición o reparación de edificios y monumentos funerarios que amenazan ruina, la prohibición colocar cualquier cosa en las ventanas u otras partes de los edificios que pueden causar daño o que pudieran causar daños a los transeúntes o causar vapores nocivos, así como el cuidado de funeral suprimir los vertederos, vertidos, excrementos, abandonos de cualquier material u objeto que puedan afectar negativamente, en cualquier forma, a la seguridad o la comodidad del pasaje o la limpieza de las vías antes mencionadas; 2 ° La necesidad de reprimir los atentados a la tranquilidad pública tales como disputas y peleas acompañadas de disturbios en las calles, el tumulto en lugares de reunión pública, el hacinamiento, ruido, los desordenes en los barrios, reuniones nocturnas que perturbar el descanso de los habitantes y todos los actos puedan poner en peligro la paz pública; 3° El mantenimiento del buen orden en los lugares donde hay grandes concentraciones de personas, tales como ferias, mercados, fiestas y ceremonias públicas, espectáculos, juegos, cafés, iglesias y otros lugares públicos; 4° La inspección sobre la adecuación a los pesos y medida respecto de los productos alimenticios que venden el peso o la medida y la inspección sobre la salubridad de los alimentos expuestos para la venta; 5 ° El cuidado para evitar, con las precauciones adecuadas y con la distribución de auxilio necesario, los accidentes y las calamidades públicas, así como la contaminación de cualquier tipo, tales como incendio, inundaciones, roturas de diques, los desplazamientos de terrenos o rocas, avalanchas u otros accidentes naturales, las enfermedades epidémicas o contagiosas, las enfermedades epizoóticas, el poder de intervenir con carácter urgente para proporcionar medidas de asistencia y socorro de emergencia y, si procede, para provocar la intervención de la administración superior; 6° El cuidado de tomar temporalmente las medidas necesarias contra las personas con trastornos mentales cuya situación pudiera afectar la moral pública, la seguridad o conservación de los bienes; 7° El cuidado de evitar o remediar los daños que pudieran ser causados por animales feroces o dañinos errantes; 8° Cuidado regular el cierre anuales de panaderías de, cuando el cierre se hace necesario para la aplicación de la legislación sobre la licencia pagada, previa consulta con los empleadores y las organizaciones sindicales, con el fin de asegurar el abastecimiento de la población”.

⁶⁹⁵ Ver: Roché, Sebastian. *Le sentiment d'insécurité*. Paris: PUF, 1993. Ver, también, más cercano en el tiempo: Roché, Sebastian. *Tolérance Zéro?. Incivilités et insécurité*. Paris: Odile Jacob, 2002.

los conflictos recurrentes (obstrucción, ruido). Bonnemain⁶⁹⁶ también se ocupa de intentar definir incivilité (término que define descriptivamente como un néologisme euphémique) pero lo que consigue es evidenciar que “no hay un concepto de incivilidad, pero las definiciones múltiples reenvían, a la vez, a registros sociales y penales. La incivilidad designa indiferentemente, el no respeto al otro, el incivismo, una infracción benigna, un delito o todo acto molesto para la sociedad”. De esta forma, también en Francia, el comportamiento antisocial sería percibido como un desafío para el orden público (donde el *fear of crime* se habría traducido en el la *peur du crime*). De manera que, el aumento en el comportamiento antisocial, especialmente en un área geográficamente limitada (por ejemplo, un vecindario, o una banlieu), aumentaría la sensación de inseguridad, y, en hipótesis nunca probada pero frecuentemente sugerida, como en el caso americano, también la delincuencia. Más allá de la gobernanza de la seguridad que también se instaaura en Francia y que ha sido reseñada, muy brevemente en el capítulo anterior, a través de la instauración de los *Contrats Locaux de Sécurité* con la participación de los actores de la seguridad (policía, jueces, funcionarios electos, instituciones, etc.). Uno de los objetivos indisimulados de los contratos era luchar contra el fenómeno de los actos incívicos desde una perspectiva local, de manera que, por ejemplo, se reinstauraron las desaparecidas policías locales en Francia. Se trataba de un paquete de medidas locales para evitar el abandono de los espacios públicos.

Y es, justamente, en esa tesitura en la que en Francia, en el cambio de siglo, se produce un aluvión de promulgación de estas resoluciones municipales de regulación, fundamentalmente, de comportamientos desordenados, considerados incívicos, como la prostitución⁶⁹⁷, la mendicidad⁶⁹⁸ en la vía pública⁶⁹⁹ o, también, mediante el establecimiento de “toques de

⁶⁹⁶ Ver: Bonnemain, Christiane. «Les incivilités: usage d'une nouvelle catégorie.» En *Prévention et sécurité; vers un nouvel ordre social?*, de Bailleau, Francis et Gorgeon, Catherine, 55-65. Saint Denis La Plaine cedex: Délégation Interministérielle à la ville, 2000.

⁶⁹⁷ Ver: Parent, Alexandre. *La prostitution à Paris au XIXe siècle*. Paris: Ed. du Seuil, 1981.

⁶⁹⁸ Ver: Michallet, Isabelle. «Le contentieux administratif des arrêtés municipaux d'interdiction de la mendicité.» *L'Actualité Juridique. Droit Administratif*, 2001, núm. 4: 320-328.

⁶⁹⁹ Tener en cuenta: Decisión núm. 2012-279 QPC de 5 octubre 2012 del Consejo Constitucional francés *relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des dispositions des articles 2 à 11 de la loi n° 69-3 du 3 janvier 1969 relative à l'exercice des activités ambulantes et au régime applicable aux personnes circulant en France sans domicile ni résidence fixe*. Disponible en (última

queda” para menores⁷⁰⁰, entre otros supuestos⁷⁰¹. Se trata, a nuestro entender, del uso de un instrumento tradicional del Derecho Local francés para atajar desde el municipio la problemática del sentimiento de inseguridad. Desde este particular punto de vista, los tradicionales *arrêtés* municipales de regulación de comportamientos en la vía pública se habrían incorporado a la lucha contra la sensación de inseguridad en el más puro estilo *Broken Windows*.

El encaje legal de estas regulaciones, estaría en el artículo 2 de la Ley de 2 de marzo de 1982 (artículos L. 2131-1 y siguientes del Code général des collectivités territoriales), los actos de las autoridades locales son plenamente aplicables tan pronto como se lleve a su publicación o su notificación y su transmisión al prefecto⁷⁰². Estos *arrêtés* del alcalde (ceranos a los bandos españoles por su carácter unipersonal, pero más emparentados con las ordenanzas y reglamentos locales por su carácter regulatorio, del que no disponen, como se sabe, los bandos en España, excepto en el caso de los bandos de urgencia), son la muestra de un ejercicio clásico de policía administrativa⁷⁰³ a través de una regulación articulada y, por lo tanto, son actos administrativos sometidos a los principios generales del Derecho administrativo (como no podía ser de otra manera puesto que el Derecho administrativo

consulta 31 de enero de 2013): <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2012/2012-279-qpc/decision-n-2012-279-qpc-du-05-octobre-2012.115699.html>

⁷⁰⁰ Ver: Tabaka, Benoit. «Les pouvoirs moralisateurs du maire: exemple des arrêtés couvre-feu pour les mineurs.» *Revue d'Actualité Juridique Française*, 1999: on line. Disponible en (última consulta 26 de febrero de 2013): <http://www.rajf.org/spip.php?article39>. El artículo versa sobre una resolución municipal de 18 de julio de 1997 de un alcalde (de Gien) que establece el toque de queda (couvre-feux) para los menores de 12 años del municipio entre las 00:00 horas y las 06:00 horas. La resolución fue impugnada por el prefecto de Loiret y anulada por el *Tribunal Administratif d'Orléans* el 2 de octubre de 1997. En esencia la argumentación del tribunal es que el establecimiento de ese toque de queda no está dentro de las competencias de orden público del alcalde. El autor nos recuerda los antecedentes norteamericanos y ingleses del toque de queda para menores en la misma época.

⁷⁰¹ Como curiosidad incluso existe, aunque no puede insertarse, obviamente, con las relativamente nuevas (es de 1954) resoluciones reguladoras de actos incívicos, una resolución municipal (avant la lettre) ordenanza contra los aterrizajes de OVNI's en Châteauneuf-du-Pape. Disponible en (última consulta 29 de enero de 2013):

http://archives-lepost.huffingtonpost.fr/article/2010/06/07/2102835_un-arrete-municipal-interdit-les-ovnis-a-chateauneuf-du-pape-aucune-raison-de-le-supprimer.html

⁷⁰² Con la Excepción de Alsacia-Moselle, donde no hace falta tal comunicación.

⁷⁰³ De hecho, la prensa española, no hace demasiado, se hacía eco de la derogación de una ordenanza de comportamiento dictada por el prefecto de Policía del departamento del Sena, M. Dubois, el 16 brumario del Año IX de la Revolución, esto es, el 7 de noviembre de 1800 que prohibía a las parisinas vestir pantalones. Uría, Luís. «Las parisinas ya pueden llevar pantalón.» *La Vanguardia*, 5 de febrero de 2013. Disponible en (última consulta: 5 de febrero de 2013):

<http://www.lavanguardia.com/internacional/20130205/54365086134/parisinas-pantalon.html#ixzz2K1P2xh83>

español clásico bebe directamente del *Droit administratif français*). Así, el respeto a los principios de libertad y, en concreto, al necesario equilibrio entre el respeto de las libertades y las necesidades de orden público⁷⁰⁴, al de igualdad, de legalidad, de jerarquía normativa⁷⁰⁵ y la prohibición de abuso de poder.

Las policías municipales son responsables de la ejecución de todas las órdenes del alcalde y la policía debe constatar las contravenciones a éstas ordenanzas (artículo L. 2212-5 del *Code général des collectivités territoriales*, que remite al título primero del libro V del *Code de la sécurité intérieure* artículo 1501 y ss.). No obstante, una respuesta ministerial de 28 de agosto de 1986 (Gaceta Oficial del Senado página 1229) recuerda que:

Los alcaldes pueden, si hay urgencia, en caso de perturbación del orden público, y en los municipios donde no exista policía, pedir a las fuerzas policiales de conformidad con los artículos 66 y siguientes del decreto de 22 de mayo 1903 (...). El uso de la ejecución forzosa de una orden debe seguir siendo excepcional y cumplir con las normas establecidas por los tribunales⁷⁰⁶ (...) En los municipios con la policía estatal, será ésta la encargada de ejecutar las ordenanzas municipales⁷⁰⁷.

Es común, no obstante, la reiterada referencia a una resolución del *Conseil d'État* en la materia (por parte de toda la doctrina consultada), en la que la moral, a pesar de que el propio consejo reconoce no se trata de un elemento integrante del orden público, sin embargo, si puede ser tenida en cuenta por el alcalde como susceptible de provocar atentados contra el orden público. Se trata del *arrêt* de 18 de diciembre de 1959 conocido como *arrêt des Films Lutécia*. La resolución, además, viene a reconocer que el alcalde en materia de policía general y para defender los intereses del municipio, puede dictar resoluciones que se aparten de la policía administrativa especial (en este caso

⁷⁰⁴ Así, la doctrina clásica coincide en citar el *arrêt du Conseil d'Etat* de 19 de mayo de 1933 (*arrêt Benjamin*).

⁷⁰⁵ También la doctrina manejada coincide en citar los *arrêts du Conseil d'Etat* de 18 de abril de 1902 (*arrêt Compagnie nouvelle du gaz de Deville-lès-Rouen*) y de 8 de agosto de 1919 (*arrêt Labonne*).

⁷⁰⁶ A saber: congruencia, oportunidad y proporcionalidad.

⁷⁰⁷ Disponible en (última consulta: 30 de enero de 2013):

http://www.senat.fr/basile/visio.do?id=qSEQ860601562&idtable=q45959|q46559|q46582|q44589|q45507&_c=maires&rch=qa&de=19860828&au=19860828&dp=3+ans&radio=deau&date=dateJORep&appr=text&aff=sep&tri=p&off=0&afd=ppr&afd=ppl&afd=pjl&afd=cvn

en manos del Estado). La película en cuestión *Le feu dans le peau*⁷⁰⁸ fue prohibida por el alcalde de Niza por considerarla inmoral. Después de que el Tribunal Administrativo rechazó la apelación por abuso de poder del ayuntamiento de Niza contra esta decisión, la compañía Lutecia recurrió en casación. El Consejo de Estado resolvió que:

... un alcalde, responsable de mantener el orden en su término municipal, puede prohibir la representación de una película, aunque la misma tenga permiso de exhibición, si la proyección de la misma es susceptible de entrañar serios problemas, en razón del carácter inmoral del carácter de la película respecto a las circunstancias locales, perjudicando al orden público.

Modernamente, esta cobertura del orden público se habría ampliado a otro concepto jurídico indeterminado, pero más acotable, como es el de la dignidad humana. Así, en los municipios de Morsang-sur-Orge y Aix-en-Provence, los alcaldes adoptaron sendas resoluciones de prohibir la práctica de lanzar personas de escasa estatura en discotecas (el espectáculo, de tradición norteamericana, se conocía como *lancers de nains*. La resolución es señalable ya que introduce el término “dignidad humana” extraído directamente de la Declaración universal de Derechos Humanos de Naciones Unidas de 10 de diciembre de 1948. Mediante resolución del Consejo de Estado de 27 de octubre 1995⁷⁰⁹, se afirma que:

Considerando que la atracción lancer de nain consistente en lanzar a un enano por los espectadores y utilizar como un proyectil a una persona afectada por una discapacidad física y presentada como tal; que, por el objeto mismo, una tal atracción puede atentar a **la dignidad de la persona humana**⁷¹⁰; que la autoridad investida del poder de policía municipal puede, desde luego, prohibir la misma en ausencia de circunstancias locales particulares y adoptando las medidas de protección en beneficio

⁷⁰⁸ El argumento de la película en cuestión, “Fuego en la piel”, protagonizado por, la entonces rutilante estrella del cine francés, Gisèle Pascal (de un físico estilizado y con un porte de mucha clase, que a punto estuvo de convertirse en la princesa de Mónaco) hoy no nos escandalizaría en absoluto.

⁷⁰⁹ Disponible en (última consulta 28 de febrero de 2013):

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000007877723&fastReqId=1318497351&fastPos=1>

⁷¹⁰ La negrita es mía.

de la persona que se ha prestado libremente a esta exhibición por una remuneración salarial⁷¹¹.

El alcalde de Orleans prohibió, mediante resolución de 15 junio de 2001, a partir de 15 de junio hasta el 15 de septiembre, la circulación de menores de 13 años si no estaban acompañados por un adulto en cuatro áreas bien determinadas de la ciudad de 23:00 a 06:00 horas (*un couvre-feux* o si lo preferimos un toque de queda). El Consejo de Estado validó esa limitación en tres de esas áreas (el municipio, objeto de un contrato local de seguridad, había diagnosticado que en las mismas había riesgos de seguridad) mediante *Ordonnances en référé du Conseil d'Etat* de 9 julio de 2001 (*Préfet du Loiret/commune d'Orléans*), lo mismo en fechas 27 de julio de 2001 (*Commune d'Etampes*), 30 de julio de 2001 (*Préfet d'Eure-et-Loir /Commune de Lucé*), 2 de agosto 2001 (*Préfet du Vaucluse/commune d'Orange*) y 10 de agosto de 2001 (*Commune de Yerres*). En 1997, el Consejo de Estado había declarado nulas las mismas medidas adoptadas en Dreux y Sorgues, que no incluían ninguna limitación⁷¹².

En cuanto a las medidas municipales de control o prohibición de la mendicidad (que podríamos convenir en llamar la versión francesa de la “criminalización de la pobreza”), la mayoría de las órdenes anuladas lo han sido por querer aplicarse a toda la ciudad y de manera permanente. Sin embargo, las prohibiciones durante épocas determinadas del año y en determinados días y horas, y acotando la parte del término municipal en que resulta aplicable (por ejemplo, en el centro de la ciudad), sí se han considerado dentro de la

⁷¹¹ Sobre este arrêt Dimitry Berberoff afirmó que: “por méritos propios entra dentro del exclusivo club de les grands arrêts y cuya principal enseñanza es que el respeto de la dignidad de la persona humana debe ser observado siempre como un componente del orden público, premisa ésta, tan sencilla, y a la vez tan extraordinariamente importante que no pasa desapercibida a la denominada Carta Europea de Salvaguarda de los Derechos Humanos en la Ciudad hecha Saint Denis el 18 de mayo de 2000”. Conferencia “Las potestades de la Administración Local, especial consideración a la potestad reglamentaria” dictada en el Seminari de Dret Local de la Federació de Municipis de Catalunya 2003-2004. Disponible en (última consulta 18 de agosto de 2013): www.google.es/#bav=on.2,or.r_cp.r_qf.&fp=43212f8829123d1b&q=%E2%80%9CLas+potestades+de+la++Administraci%C3%B3n+Local%2C+especial+consideraci%C3%B3n+a+la+potestad+reglamentaria%E2%80%9D+

⁷¹² Sobre el tema ver: “Arrêts municipaux réglementant la circulation des mineurs de moins de treize ans. Objectif poursuivi. Protection des mineurs. Légalité des mesures de restriction à la liberté de circulation. Conditions”. *Annuaire des Collectivités Locales*. Año 2002 pp. 447-449. Disponible en (última consulta 17 de agosto de 2013): http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/coloc_0291-4700_2002_num_22_1_1451#

legalidad. Así, por *arrêt* del Consejo de Estado de 16 de junio 2003, respecto a una resolución del alcalde de Prades, en 1996, la mendicidad quedaba prohibida durante el verano, de martes a domingo de 9:00 h a 20:00 h, en el centro de la ciudad y en torno a dos grandes superficies. En este caso se consideró la prohibición legalmente justificada por exigencias de orden público con la finalidad de asegurar preventivamente durante la época turística los ingresos de los comerciantes y la seguridad, la comodidad y la tranquilidad necesarios para los usuarios de la vía pública. Así, pues, cuando la prohibición de la mendicidad está limitada en el tiempo y en el espacio, el Consejo de Estado concluyó su legalidad⁷¹³. Esta doctrina se ha seguido desde entonces hasta el momento.

Finalmente, no podemos dejar de reseñar, por exótico, el caso del alcalde de Mahinat (Polinesia francesa) que prohibió "de forma permanente en todo el término municipal, la venta de bebidas alcohólicas frías para llevar". La doble precisión final (*froids à porter*), esto es, que las bebidas fuesen frías, lo que excluía las calientes, y que fuesen para llevar, lo que excluía el consumo en el local, permitió al juzgador convalidar el *arrêt* que, de otra manera, hubiese constituido una prohibición general y absoluta (*TA Papeete 2 décembre 2002 SA Brasserie de Tahiti c/ Commune de Mahina*⁷¹⁴).

Sin embargo, a finales de 2011, las disposiciones municipales reguladoras de comportamientos en el dominio público se multiplicaron. En concreto, la que prohibían la mendicidad tuvieron una especie de "floreCIMIENTO" en 2011. Así se dictaron *arrêtés* anti-mendicité en La Madeleine (9 de agosto), Nogent-sur-Marne (el 9 de septiembre), París (el 14 de septiembre) o en Marsella (el 17 de octubre) en un intento, poco disimulado, de desplazar la pobreza del centro de las ciudades. Las declaraciones en prensa del momento de los responsables de seguridad municipales hablan de reforzar el sentimiento de seguridad de los ciudadanos⁷¹⁵. En definitiva, en todos estos supuestos, se trata de la traslación

⁷¹³ *Conseil d'Etat, 9 juillet 2003, n° 229618, M. Laurent L. et Association AC Conflent*. Disponible en (última consulta 18 de agosto de 2013): <http://www.rajf.org/spip.php?article1925>.

⁷¹⁴ Joyau, Marc. «Le maire peut-il interdire en permanence sur l'ensemble du territoire communal la vente de boissons alcoolisées réfrigérées à emporter? Note sous T.A. de Papeete, 2 décembre 2002, S.A. Brasserie de Tahiti c/ Commune de Mahina.» *L'Actualité Juridique. Droit Administratif*, 2003: 904-906.

⁷¹⁵ Lecerf, Anna. «Les arrêtés anti-mendicité en cinq questions.» *Le Nouvel Observateur*, 20 de novembre de 2011: on line. Disponible en (última consulta 28 de febrero de 2013):

francesa de cómo un comportamiento distinto al del estándar social, aunque no ilegal, causa inseguridad y, por lo tanto, debe ser regulado jurídicamente para convertirlo en un ilícito (en este caso administrativo). La teoría de las “ventanas rotas”, en su versión francesa, *les vitres brisées*, nos sobrevuela de nuevo.

2.3. El caso italiano: La *sicurezza urbana*.

El caso italiano presenta muchas similitudes con el francés y, por supuesto, también con el español con una diferencia remarcable: en Italia el apoderamiento a los alcaldes en materia de regulación de los comportamientos considerados desordenados es el que llega último en el tiempo. Respecto del caso español, como en el francés, además, la disparidad proviene que en España la regulación de los comportamientos desordenados se realiza a través de la potestad reglamentaria municipal, mientras que en los casos francés e italiano se trata de resoluciones unipersonales del alcalde. En todo caso, también se remarca en Italia, como se ha hecho antes respecto de los casos inglés y galés y del francés, la perdurable huella de *Broken Windows* rebautizada en italiano como *finestre rotte*, como se encarga de recordarnos Massimo Pavarini⁷¹⁶, aparece, también en Italia, casi 30 años después de la formulación original. Y ello a pesar en la península itálica ya se habían tratado aspectos organizativos en materia de *polizia di prossimità* para tratar de aliviar la sensación de inseguridad de los ciudadanos⁷¹⁷.

En Italia, el principal obstáculo era la reserva de la competencia en materia de seguridad al Estado, de manera que el apoderamiento en materia de seguridad a los alcaldes no llega hasta la *Legge 125/2008 di Sicurezza Pubblica*, la cual forma parte del llamado “paquete de seguridad” (*pacchetto sicurezza*) a los efectos que los municipios puedan garantizar “la seguridad urbana” (la *sicurezza urbana* que ha dado nombre al presente apartado). Como que ningún proceso es aislado, la adquisición de competencias en materia de seguridad por parte de los municipios italianos vendría a significar la delegación

<http://tempsreel.nouvelobs.com/societe/20111019.OBS2854/les-arretes-anti-mendicite-en-cinq-questions.html>

⁷¹⁶ Pavarini, Massimo. «Società, culture, città e domande di sicurezza.» En *Costruire la sicurezza della città*, de Bruno Fratassi (et al.), 21-44. Roma: Carocci, 2011.

⁷¹⁷ Carrer, Francesco. *La polizia di prossimità*. Milano: Franco Angeli, 2003, pp. 177-196.

del Estado al municipio en una atribución, la seguridad, en la que aquel ha demostrado su incapacidad. Lo mismo que antes habíamos puesto de relieve con respecto al *Home Office* y en el caso francés.

De esta forma, si en Italia la noción de orden público se mantiene como competencia exclusivamente estatal por la vía del artículo 117 de la constitución italiana que reconoce la “facultad exclusiva de legislar sobre las materias siguientes: (...) h) orden público y seguridad, con excepción de la policía administrativa local”, se acabará produciendo en Italia (al igual que en Inglaterra y Gales y en Francia, como hemos tenido ocasión de ver), un proceso de localización de la seguridad, de manera que, las diferentes administraciones intervinientes deberán realizar un complejo trabajo de coordinación para afrontar los problemas de los ciudadanos de “a pie”. Así, como en los supuestos británico y francés, la seguridad será, sobretodo, un problema de gobernanza entre las distintas agencias dedicadas a proveerla (*La sicurezza come prodotto multifattoriale o como interventi integrati*)⁷¹⁸.

La atribución competencial de la “seguridad urbana” a los municipios se realiza en virtud del principio de subsidiariedad municipal que corresponde a los municipios por imperio del artículo 118 (objeto de reforma constitucional en el año 2001) de la vigente constitución italiana⁷¹⁹. Dónde justamente la letra h) del segundo párrafo establece que orden público y seguridad, con excepción de la policía administrativa local, como hemos visto, son competencia estatal. Por lo tanto, el orden público y la seguridad son materias de competencia estatal u objeto de coordinación entre el Estado y las regiones.

⁷¹⁸ Ver: Frattasi, Bruno. «Sicurezza Urbana.» En *Construire la sicurezza della città*, de Bruno Frattasi (et al.), 45-71. Roma: Carocci, 2011. Ver también en la misma obra: Rosati, Antonella. «Norme, regolamenti e interventi integrati della Regione Lombardia.» 234-244.

⁷¹⁹ Art. 118 de la Constitución Italiana:

“Se asignan a los Municipios las funciones administrativas, a menos que, para asegurar su ejercicio unitario, se encomienden a las Provincias, Ciudades metropolitanas, Regiones y al Estado en virtud de los principios de subsidiariedad, de diferenciación y de adecuación.

Los Municipios, las Provincias y las Ciudades metropolitanas serán titulares de funciones administrativas propias y de las que se les confieran mediante ley estatal o regional, según las competencias respectivas.

Se regularán por ley estatal formas determinadas de coordinación entre Estado y Regiones en las materias a que se refieren las letras b) y h) del segundo párrafo del artículo 117, así como modalidades de acuerdo y de coordinación en orden a la protección de los bienes culturales.

El Estado, las Regiones, las Ciudades metropolitanas, las Provincias y Municipios fomentarán la iniciativa autónoma de los ciudadanos, individualmente o asociados, para el desarrollo de actividades de interés general, conforme al principio de subsidiariedad.”

La *Sicurezza Urbana*, pues, nacerá como un *secundum genus*, encargado de dotar de contenido a aquello que hace el ayuntamiento en materia de seguridad pública. La génesis legal del concepto tiene que situarse en el *Decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92*⁷²⁰, convertido en la *Legge 24 luglio 2008, n. 125*⁷²¹ (*misure urgenti in materia di sicurezza pubblica*), que a pesar de que fue, sobretodo, comentada en su momento por las medidas que establecía contra la inmigración ilegal⁷²², en realidad, es de nuestro interés por haber modificado el artículo 54 del decreto legislativo de 18 de agosto de 2000, núm. 267 (*Testo Unico delle leggi sull'Ordinamento degli Enti Locali*, conocido en la jerga jurídica italiana como TUOEL), que se centra en la facultad de los alcaldes que, como representantes del Estado (*quale ufficiale del Governo*), se les otorga para prevenir o eliminar los riesgos graves que ponen en peligro la seguridad pública o la seguridad urbanas. El objeto de las medidas del artículo citado es el de mejorar las herramientas más eficaces disponibles para el Alcalde (il sindaco) en materia de seguridad, sin invadir la competencia estatal y otorgando, ahora sí, un papel, para nada secundario, a los municipios a través de la potestad de ordenanza de sus alcaldes entroncando directamente con la noción de la doctrina italiana de *indirizio político* (la “dirección política”)⁷²³.

De esta manera, el sistema establecido, faculta a los alcaldes, como representantes del Estado, para regular conductas que originalmente estaban limitadas a situaciones de necesidad y urgencia (dentro de los límites de la Constitución y los principios generales del ordenamiento jurídico, citando, como manifestación de esa doctrina de legalidad, por todas las sentencias 8/1956⁷²⁴

⁷²⁰ Disponible en (última consulta: 17 de agosto de 2013):

<http://www.camera.it/parlam/leggi/decreti/08092d.htm>

⁷²¹ Disponible en (última consulta: 17 de agosto de 2013):

<http://www.camera.it/parlam/leggi/081251.htm>

⁷²² Ver: Frudà, Luigi. «Conflitto sociale, inclusione, coesione, sicurezza.» En Ob. Cit. de Bruno Frattasi (et al.), 101-122, 2011. Ver apartado 2: “Uno studio de caso: stranieri e allarme sociale; ovvero: un falso problema.”

⁷²³ Ver: Frattasi, Bruno. Ob. cit, 2011. Ver apartado 3.4. “I sindaci e il nuovo potere di ordenanza in materia di sicurezza urbana.” Ver también: Giovannetti, Monia. «Le ordinanze dei sindaci sulla sicurezza urbana.» En *Per una Città Sicura*, de Paolo Testa, 25-59. Roma: Cittalia, 2012. Ver, finalmente: Caldarozzi, Alessandra. «I sindaci e la sicurezza urbana.» En Ob. Cit. de Paolo Testa, 115-131, 2012.

⁷²⁴ Disponible en (última consulta: 17 de agosto de 2013):

<http://www.cortecostituzionale.it/actionPronuncia.do>

y 26/1961⁷²⁵, de la Corte Constitucional italiana que, como vemos, desde antiguo, se ha significado en ese sentido) se ha ampliado para abarcar también a situaciones que no se caractericen por esas dos notas. Es el *Decreto del ministro dell'Interno 5 agosto 2008*⁷²⁶ (*Incolumità pubblica e sicurezza urbana. Interventi del sindaco*) el que amplía esos supuestos. Concretamente, el artículo 1 del decreto ministerial diferencia la seguridad pública de la seguridad urbana. La “seguridad urbana” (*la sicurezza urbana*) es un “bien público que debe ser protegido a través de actividades de defensa, en el ámbito de las comunidades locales, del respeto a las normas que rigen la vida civil, a fin de mejorar las condiciones de vida de los centros urbanos, la convivencia civil y la cohesión social”. Mientras que la seguridad pública (*la incolumità pubblica*) sería lo que afecta a la “integridad física de los ciudadanos”⁷²⁷.

Los municipios, por la vía de su alcalde estarían legitimados para intervenir tanto en la “prevención” como en la “represión” de un amplio espectro de supuestos con la amplísima cláusula atributiva de “mejorar las condiciones de vida de los centros urbanos, la convivencia civil y la cohesión social”. Difícil es que algo pueda quedar fuera de esa definición y no solamente desde la óptica de la seguridad; probablemente, desde cualquier otra competencia municipal no puedan desarrollarse actividades tan omnímodas con semejante cláusula habilitante.

Así, pueden ser objeto de intervención municipal las situaciones de degradación o de aislamiento que favorezcan la aparición de fenómenos delincuenciales como el tráfico ilícito de drogas, la explotación de la prostitución, los fenómenos de violencia vinculados al uso indebido de alcohol y la mendicidad con la utilización de menores de edad y discapacitados, además de las situaciones en las que se comprueba conductas que dificultan la

⁷²⁵ Disponible en (última consulta: 17 de agosto de 2013):

<http://www.cortecostituzionale.it/actionPronuncia.do>

⁷²⁶ Disponible en (última consulta: 17 de agosto de 2013):

http://www1.interno.it/mininterno/site/it/sezioni/servizi/legislazione/sicurezza/0989_2008_08_05_decreto_poteri_sindaci.html

⁷²⁷ El artículo de referencia en su párrafo 4, reza de la siguiente manera:

“4. El alcalde, como funcionario del Gobierno, adoptará las medidas razonadas, incluso necesarias y urgentes, de conformidad con los principios generales del ordenamiento, con el fin de prevenir y eliminar los graves peligros que amenazan a la seguridad pública y la seguridad urbana. Las medidas previstas en el presente párrafo será notificada al prefecto también para la preparación de los instrumentos se considere necesario para su ejecución.”

accesibilidad del patrimonio público y privado, y que determinan el deterioro, el descuido y la degradación de la calidad urbana o que comprometen al decoro urbano; y, por último, las conductas, como la prostitución callejera y la mendicidad, que pueden ofender la decencia pública o poner en grave peligro la libre utilización de los espacios públicos. A mi juicio, la influencia de *Broken Windows* no puede ser más evidente, como lo ha sido en el caso inglés y francés. Cualquier signo de desorden que provoca sensación de inseguridad debe ser atacado como se encarga de recordarnos Giovannetti⁷²⁸. Esa es la filosofía del artículo del *Atlantic Monthly* y lo es también del precepto legal citado.

No tardaría demasiado la justicia en pronunciarse sobre este “nuevo” poder normativo de los alcaldes. En una resolución del Tribunal Administrativo Regional del Lazio de 17 de diciembre de 2008, núm. 12222 desestimó el recurso de anulación de la orden emitida por el alcalde de Roma, Alemanno, entendiendo que la orden no era ilegal afirmando que las ordenanzas previstas en el artículo 54 constituye un método de “reducción del daño social de la inseguridad”, una expresión que prefigura la comunidad local como la primera víctima de la inseguridad.

Por contra, poco después, el Tribunal Administrativo Regional del Veneto en sentencia de 8 de enero de 2009, número 22, concedió la suspensión de la orden núm. 81/08 emitida por el alcalde de Verona, fundamentándose, sobretodo, en el abuso de Derecho que la misma contenía. Sin embargo, el Tribunal Administrativo de hecho, reconoció que la decisión del alcalde de prohibir las actividades de carácter sexual, que, sin embargo, no está tipificado como delito en la legislación italiana, si, en cambio, podría no resultar perjudicial para los intereses relacionados con el concepto de seguridad urbana.

La sentencia de la Corte costituzionale núm. 115 de 2011⁷²⁹, de 4 de marzo, se ocupó de la constitucionalidad del artículo 54, párrafo 4, del TUOEL, se planteó por el Tribunal Administrativo Regional del Veneto con referencia a los

⁷²⁸ Giovannetti, Mona. «Introduzione.» En Ob. cit. de Paolo Testa, 11-24, 2011.

⁷²⁹ Ver: Nicotra, Veronica. «Sicurezza Urbana e Legalità.» En Ob. cit. de Paolo Testa, 61-69, 2012.

artículos 2, 3, 5, 6, 8, 13, 16, 17, 18, 21, 23, 24, 41, 49, 70, 76, 77, 97, 113, 117 y 118 de la Constitución (nada más, y nada menos, que a 21 artículos de los 139 artículos de la Constitución italiana).

Según el Tribunal el precepto viola la ley en la materia, de acuerdo con el art. 23 de la Constitución, “ya que no ofrece ninguna definición de la discrecionalidad administrativa en un campo, el de la imposición de la conducta, que se inscribe en el ámbito general de la libertad” (*Considerato in Diritto* núm. 6 *in fine*). Además, según la misma sentencia: “Debe tenerse en cuenta también la violación del artículo. 97 de la Constitución, que establece también una reserva de Ley, con el fin de garantizar la imparcialidad de la administración pública” (*Considerato in Diritto* núm. 7 *ab initio*).

La Corte agregó que "la ausencia de un fundamento jurídico válido, en el poder otorgado a los alcaldes por la disposición impugnada, así como afectar negativamente a la garantía de imparcialidad de la administración pública, con mayor razón viola el principio de igualdad de los ciudadanos ante la ley ya que el mismo comportamiento puede ser considerado diversamente legal o ilegal, de acuerdo con los diversos distritos del país representado por las áreas de competencia de los alcaldes". Esta es, según el tribunal, "la verdadera diferencia de trato entre los ciudadanos, afectan su libertad general, que puede consistir en caso de un nuevo y sin precedentes poder, libremente configurable por los alcaldes, sin base legal, ya que la práctica hasta el momento ha demostrado que emplean ampliamente". “Tal diferencia de trato”, concluyeron los jueces, “integra la violación del artículo 3 de la Constitución, ya que permite a la autoridad administrativa -en este caso representada por los alcaldes- imponer limitaciones variadas, el resultado de las evaluaciones múltiples, no atribuibles a una matriz legislativo unitario” (*Considerato in Diritto* núm. 8). Esto es, se considera que la potestad de imponer limitaciones o prohibiciones de comportamiento es contraria al principio de igualdad consagrado en el artículo 3 de la Constitución italiana⁷³⁰.

⁷³⁰ La sentencia está disponible en (Última consulta: 27 de enero de 2013): <http://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2011&numero=115>

2.4. La *Street Wise* de Amsterdam.

No podemos omitir la alusión acerca de la *Street Wise* de Amsterdam, que, a pesar de ser un fenómeno inicialmente local, luego deviene una política nacional en Holanda, y está documentada su aplicación a lo largo de 12 años. Acerca de la *Street Wise* que constituyó una política de seguridad aplicada por la policía de aquella ciudad holandesa desde 1999 hasta 2012 y se trata de un fenómeno que, en mayor o menor medida acabó influyendo en toda Holanda. De esta política tenemos noticia por las referencias que hace Guillén⁷³¹, según nuestras cuentas, en tres artículos diferentes a lo largo de 12 años, por lo que tenemos oportunidad de contemplar la evolución de la misma. En síntesis esta iniciativa local consistió en aplicar a “rajatabla” las ordenanzas locales (y no en la promulgación de nuevas normas, a pesar que la propia policía de Amsterdam abjura de la *Zero Tolerance*) que contemplaban una serie de ilícitos respecto a determinados comportamientos desordenados (en el espacio público, relacionados con el vandalismo urbano y la suciedad) en la creencia que generaban inseguridad, aunque, claramente no se vinculaba con el delito (lo que es recalable, ya que lo diferencia de uno de los presupuestos de *Broken Windows*). Del desarrollo de la campaña puede decirse que, si bien es cierto que inicialmente se detectó una disminución de sensación de inseguridad, no lo es menos que el aumento de denuncias no conllevó siempre ese descenso en todos los distritos de la ciudad. Esto es, el “café para todos” represor no funcionó en todos lugares de la misma manera, puesto que las necesidades de seguridad de los distintos barrios eran distintas y lo que producía “miedo al delito” en un lugar no lo producía en otro, de manera que hacia 2008 se modificó el planteamiento de la política, mapificando los actos desordenados, encuestando las sensaciones de seguridad y actuando sólo intensivamente sobre aquellos lugares en los que la sensación de inseguridad era más acuciante y sobre aquellas causas que la provocaban y no sobre la totalidad del abanico de posibles móviles.

⁷³¹ Ver: Guillén, Francesc. «La utilitat de les legislacions dures com a estratègia de seguretat ciutadana.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2000, núms. 6-7: 93-115. Guillén, Francesc. «Les polítiques locals de prevenció i seguretat a Europa.» *Revista de seguretat Pública de Catalunya*, núm. 16, 2006: 55-74. Guillén, Francesc. *Policia i seguretat*. Cerdanyola: Servei de Publicacions de la Universitat Autònoma de Barcelona, 2012, p. 125.

3. Las ordenanzas de civismo y convivencia.

Las ordenanzas de civismo son el artillero que el Derecho local español aflora a inicios del siglo XXI para combatir la sensación de inseguridad como antes habían lo habían sido las *Anti-social and Behavior Orders* del *Home Office*, la *Street Wise* de Amsterdam o lo son los tradicionales *arrêts* municipales del Derecho local francés, de regulación de comportamientos en la vía pública o los más novedosos decretos de los alcaldes italianos de intervención municipal las situaciones de degradación o de aislamiento que favorezcan la aparición de fenómenos delincuenciales en el marco de la *sicurezza urbana*. De hecho, a tal menester se habían dedicado ya las ordenanzas municipales españolas de policía y buen gobierno hasta que apareció la agria polémica doctrinal, con reflejo jurisprudencial, acerca del alcance del término “legislación vigente” del párrafo 1 del artículo 25 de la CE. La polémica se zanjaría con la modificación de la LRBRL a través de la ley 57/2003 de modernización de la administración local. A partir de ese momento aparece una auténtica galaxia de normas locales de civismo y convivencia de contenido, extensión y objetivos muy dispares. Probablemente se encuentre a faltar una definición del concepto que las ampara, cosa que si han hecho en Italia bajo la aseveración de que la *sicurezza urbana* es un “bien público que debe ser protegido a través de actividades de defensa, en el ámbito de las comunidades locales, del respeto a las normas que rigen la vida civil, a fin de mejorar las condiciones de vida de los centros urbanos, la convivencia civil y la cohesión social”, pues esos son los objetivos confesables, también, de las ordenanzas de civismo. La motivación sumergida es, no obstante la lucha contra la percepción de inseguridad de los ciudadanos.

3.1. La naturaleza jurídica.

El primer abordaje conceptual de las ordenanzas de civismo es claro. Se trata de un instrumento de policía administrativa y, más concretamente, de la tradicional facultad local de limitación de los derechos de los ciudadanos (ya

sea en sede órdenes individuales, licencias⁷³² o, como es el caso ordenanzas). Sin embargo, si, como sostengo, tales ordenanzas de civismo, en realidad, son normas locales del ramo de la seguridad y que están emparentadas, como he venido repitiendo de manera machacona, a lo largo de este escrito con la protección de la seguridad urbana, la policía administrativa no puede ser su única posible localización en el ordenamiento jurídico. Por esa razón analizaremos su parentesco no sólo con los delitos de peligro (que inscribiríamos, teóricamente, en la llamada “criminología de la vida cotidiana” o la *Life Style Crime*), junto con la constitucional institución de las medidas de seguridad, por un lado, y, por otro, con el principio de precaución propio del derecho europeo. Todo ello sin olvidarnos de la evidente herencia que reciben estas normas de la costumbre como fuente del Derecho y en el marco de la posible afectación de los derechos fundamentales.

3.1.1. La clásica: la policía administrativa.

Para los administrativistas, no hay duda de dónde ir a buscar el fondeadero natural de las Ordenanzas de civismo. Se trata de un instrumento de policía administrativa que hunde sus raíces en la tradicional clasificación tripartita de la actividad de la administración pública en actividad de fomento, de prestación y de, precisamente, policía administrativa. La policía administrativa se definiría así como el conjunto de medidas utilizables por la administración para que el particular ajuste su actividad a un fin de utilidad pública o aquella actividad que la administración despliega en ejercicio de sus propias potestades que, por razones de interés público, limita los derechos de los ciudadanos mediante el

⁷³² A pesar de la liberalización operada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, que añadiendo un artículo 84 bis a la LRBRL, liberaliza el régimen de licencias y lo limita, entre otros casos a: a) Cuando esté justificado por razones de **orden público, seguridad pública, salud pública o protección del medio ambiente** en el lugar concreto donde se realiza la actividad, y estas razones no puedan salvaguardarse mediante la presentación de una declaración responsable o de una comunicación. b) Cuando por la escasez de recursos naturales, la **utilización de dominio público**, la existencia de inequívocos impedimentos técnicos o en función de la existencia de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas, el número de operadores económicos del mercado sea limitado. Los subrayados, que son míos, dejan bien a las claras que en todo aquellos sobre los este trabajo ha enfatizado su importancia, la administración local sigue teniendo unas importantes potestades. Como crítica, era inecesaria la adición del concepto de orden público y hubiese sido preferible su sustitución por el de seguridad ciudadana. La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, ha vuelto a modificar el precepto. La negrita es mía.

ejercicio, en su caso, de la coacción sobre los mismos⁷³³. En definitiva, el concepto mismo de policía administrativa encierra la idea de la limitación de derechos y del eventual uso de la coacción, que es uno de los más viejos debates (sino el más viejo) del Derecho constitucional o, al menos lo fue en el de nuestra Constitución⁷³⁴. Del equilibrio, por lo tanto, entre libertad y interés público y del sometimiento de la primera a la segunda, pudiendo, sin ninguna duda, el concepto de seguridad ciudadana, como derecho prestacional, tener cabida en la omnicompreensiva noción, precisamente, de interés público. No abundaré en el despliegue de esta idea por haberlo hecho en otra ocasión⁷³⁵. Decir ahora, que tal actividad encuentra su acomodo legal en el art. 84 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de Régimen Local que inicia el capítulo II, bajo el título “actividades y servicio” del capítulo VI (“Bienes, actividades y servicios, y contratación”) que en su redactado original⁷³⁶ que

⁷³³ Garrido Falla, Fernando. *Tratado de Derecho Administrativo, Volumen II*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1985, p. 169 y 171.

⁷³⁴ El Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, núm. 69 de 18 de mayo de 1978 recoge una intervención de Herrero Rodríguez de Miñón en relación a la redacción del artículo 55,2 de la Constitución, que refleja, meridianamente, el debate entre libertad y seguridad. Se podrá oponer que el contexto del artículo es radicalmente distinto al de la policía administrativa, pero las nudas palabras son plenamente aplicables: “Se ha hablado (...) de una falta de respeto a la libertad ciudadana. Yo (...) me limito a preguntar en qué contexto se puede dar esta libertad ciudadana. Sin duda, a los que estamos aquí, la libertad del ciudadano sólo es concebible dentro del marco de un Estado de Derecho; y un Estado de Derecho es el Estado que garantiza las libertades y las hace coexistir en un orden de libertad, y ello, incluso, coactivamente.

Es cierto que en una visión idílica de la sociedad, a la que todos somos proclives -y yo, sin duda, especialmente, o al menos como el que más-, (...) esta coexistencia de libertades puede asegurarse con formas especialmente suaves, especialmente rodeadas de todo tipo de garantías.

Nosotros queremos que las garantías sean firmes, que las garantías aseguren el respeto a la ley y el respeto efectivo a la libertad. Pero, seamos conscientes; que a la altura de nuestros tiempos, señores Diputados, los riesgos que amenazan a esa misma libertad exigen, una vez más, recordando la frase de Kelsen, fortificar los candados y las verjas de aquellas instituciones que garantizan la libertad de la Señoría”.

La cita se la debo a Remotti Carbonell, José Carlos. *Constitución y Medidas Contra el Terrorismo*. Madrid: Colex, 1999, pp. 120 y 121. Está disponible, también, afortunadamente, en (última consulta 22 de diciembre de 2013):

http://www.congreso.es/public_oficiales/L0/CONG/DS/C_1978_069.PDF

⁷³⁵ Brotat Jubert, Ricard. «Policia administrativa i llocs de culte.» En *Multiculturalitat i dret de culte*, de Ricard Brotat Jubert (coordinador), 99-118. Barcelona: Diputació de Barcelona, 2006.

⁷³⁶ El redactado actual al que el párrafo 25 del artículo 1 de la Ley 11/1999, de 21 de abril, le añadió un tercer párrafo y que fue objeto de una modificación vía párrafo 2 del artículo 1 de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, queda de la siguiente manera:

“Artículo 84.

1. Las Entidades locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los siguientes medios:

a) Ordenanzas y bandos.

b) Sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo. No obstante, cuando se trate del acceso y ejercicio de actividades de servicios incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, se estará a lo dispuesto en la misma.

debe, a su vez, una obediencia rectilínea a los artículos 5 y 6 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955) decía:

Artículo 84

1. Las Corporaciones locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de los siguientes medios:

- a) Ordenanzas y bandos.
- b) Sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo.
- c) Órdenes individuales constitutivas de mandato para la ejecución de un acto o la prohibición del mismo.

2. La actividad de intervención se ajustará, en todo caso, a los principios de igualdad de trato, congruencia con los motivos y fines justificativos y respecto a la libertad individual.

Siguiendo pues esta línea de argumentación clásica, resulta evidente que las ordenanzas de civismo y convivencia serían un aparejo de intervención de los ciudadanos por parte del municipio en su acepción más nítida de la policía administrativa, de la que serían evidentes tributarias. Tributo, en todo caso, que debe respetar (como reza el apartado 2 del precepto antecitado) el principio de igualdad, el de congruencia (y acaso, también, los de oportunidad y proporcionalidad previstos en el artículo 5 de la Ley orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad) y el respeto a la libertad individual (lo que se conoce en el ámbito del derecho administrativo como el “favor libertatis”), esto es la adopción de la medida menos restrictiva de la libertad individual que, como hemos visto, se encarga de recordarnos el párrafo 2 del precepto citado. A todo ello nos referiremos en el último apartado de este capítulo.

c) Sometimiento a comunicación previa o a declaración responsable, de conformidad con lo establecido en el artículo 71 bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

d) Sometimiento a control posterior al inicio de la actividad, a efectos de verificar el cumplimiento de la normativa reguladora de la misma.

e) Órdenes individuales constitutivas de mandato para la ejecución de un acto o la prohibición del mismo.

2. La actividad de intervención de las Entidades locales se ajustará, en todo caso, a los principios de igualdad de trato, necesidad y proporcionalidad con el objetivo que se persigue.

3. Las licencias o autorizaciones otorgadas por otras Administraciones Públicas no eximen a sus titulares de obtener las correspondientes licencias de las Entidades locales, respetándose en todo caso lo dispuesto en las correspondientes leyes sectoriales”.

La ubicación sistemática que se ha propuesto hasta el momento tiene un perfecto encaje en el Derecho local clásico, a través de la inveterada institución de la policía administrativa, como hemos podido ver. Me parece oportuno, no obstante, proponer, otras aproximaciones.

Así, la de la costumbre o uso local, un ensamblaje de cierta tradición en el derecho administrativo español en materia de bienes comunales, de forma que la ordenanza local evitaría aquellas prácticas indeseables en el sentir general de la comunidad que, en realidad, tiene unas costumbres distintas. Postulamos, además, dos acercamientos diferentes. Con resultar, la primera, la de la policía administrativa, ajustada a la ortodoxia y, la segunda, la de la costumbre local, una prometedora incursión en un campo exiguamente explorado, no completan la perspectiva adecuada para el asalto definitivo a la auténtica naturaleza jurídica de las ordenanzas de civismo y convivencia. La irrupción definitiva en la misma, hasta su completa ocupación y sometimiento es imposible si prescindimos, a mi modo de ver, del Derecho Penal, siguiendo el camino trazado por la parte criminológica de esta obra, y por, también y, por último, por el Derecho ambiental. En las páginas siguientes nos ocuparemos de estas aproximaciones al fenómeno.

3.1.2. La costumbre y su reflejo en las ordenanzas de civismo y convivencia.

La costumbre y la potestad reglamentaria local tienen de siempre una relación no siempre aclarada como ya señalaba Colmeiro⁷³⁷ en 1858. A la vista del literal del párrafo 3 del artículo 1 del Código civil⁷³⁸, Entrena, sostenía que “la costumbre tiene hoy escaso valor, en general, ello ocurre tanto más en Derecho administrativo”. Pero no lo es menos que también afirmaba que en el caso de la costumbre preter legem (es decir, la fuera de la ley o aquella

⁷³⁷ “La costumbre es más poderosa en derecho administrativo que en derecho civil, porque las reglas son menos positivas, los intereses más variables y los accidentes y pormenores más numerosos y complicados. Así sucede con frecuencia que una ley deje a salvo las ordenanzas y reglamentos de los pueblos”. Colmeiro, Manuel. *Derecho Administrativo Español*. Madrid: Librerías de Don Angel Calleja, 1858, p. 34.

⁷³⁸ “La costumbre sólo regirá en defecto de ley aplicable, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada.”

costumbre que regula una materia no regulada por ley), la costumbre sube de rango y ocupa el que le asigna la ley⁷³⁹.

Esta tensión se ha mantenido casi en los mismos términos en nuestro ordenamiento local, por ejemplo, significadamente a través del artículo 75 Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, cuando al referirse a que el aprovechamiento y disfrute de bienes comunales se efectuará preferentemente en régimen de explotación colectiva o comunal, en su párrafo 2 afirma, equiparando la costumbre y a la norma local, que:

Cuando este aprovechamiento y disfrute general simultáneo de bienes comunales fuere impracticable, regirá la costumbre u Ordenanza local....

Embido Irujo⁷⁴⁰ resuelve este tema proponiendo que plausiblemente tanto en el artículo en cuestión, se está refiriendo a la “tradición local”, aunque advierte que tiene bastantes dudas sobre la operatividad del precepto estatal en tanto que puede suponer una pervivencia de la costumbre contra legem (aunque no lo expresa con estas palabras, para ser justos). En aplicación de este precepto, es de reseña obligada la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2007 (STS 1985/2007) en la que el juzgador acaba argumentando que la costumbre local no puede ser alterada por una ordenanza municipal (ni siquiera, como es el caso, para adaptarla a la Constitución en invocación del principio de Igualdad), lo que no deja de ser, bajo mi punto de vista, una resolución judicial harto chocante. Casi tanto como la STC 26/1994, de 27 de enero, que, al resolver un caso de tipicidad sancionadora, por cierto, califica la costumbre como fuente de Derecho privado (FJ 5), cuando está claro que, al menos en este caso, lo es no sólo del Derecho privado, sino, simplemente, del Derecho sea éste público o privado (aún reconociendo su difícil, aunque no imposible, aplicación en el Derecho público, que, al albur del precepto y las sentencias citadas, existe).

⁷³⁹ Entrena Cuesta, Rafael. *Curso de Derecho Administrativo*. Madrid: Tecnos, 1983, p. 152 y 153.

⁷⁴⁰ Embido Irujo, Antonio. *La Potestad Reglamentaria de las Entidades Locales*. Madrid: Iustel, 2010, p. 150 y 154.

Si, como hemos visto, la relación entre costumbre y ordenanzas locales no ha desaparecido (pues aún suscita alguna atención entre la doctrina y la jurisprudencia) habríamos dado, según queremos entender, con una nueva vía de desarrollo de esta relación entre costumbre y ordenanzas, justamente, en las llamadas ordenanzas de civismo y convivencia, pues, de alguna forma, “positivizarían” aquellas prácticas de la sociedad civil (aquellos “usos y costumbres”), a través de las oportunas prohibiciones y de las subsiguientes tipificaciones, de todos aquellos comportamientos que no se considerarían propios de las costumbres locales de un municipio concreto. Así, exactamente, un ayuntamiento, a través de sus representantes elegidos democráticamente, condenaría al ostracismo aquellas prácticas contrarias al interés público por no considerarse adecuadas para el mantenimiento de la convivencia en “ese” concreto municipio (que ciertamente, podrían no ser las mismas en otro municipio distinto) y en ese concreto momento (que esto es lo que es el Derecho positivo, aquél que está vigente en un concreto lugar y momento) a través de la potestad de ordenanza. Las ordenanzas de civismo y convivencia, devendrían, de estas forma, una norma de defensa de la costumbre local al tratar de evitar aquellas prácticas externas que no tienen carácter uniforme, general, duradero y constante (esto es, que adolecen del primer elemento de la costumbre: “el uso”) y que tampoco gozan del llamado elemento espiritual consuetudinario (*opinio iuris sive necessitatis*) o, lo que es lo mismo, la voluntad general de la comunidad de regular un determinado aspecto de su convivencia de una determinada manera⁷⁴¹. Por decirlo de algún modo, las ordenanzas de civismo y convivencia habrían venido a evitar aquellos hábitos sociales contrarios a los comúnmente aceptados y practicados.

No puedo negar que esta forma de regulación de los “usos y costumbres” públicos de un determinado municipio es susceptible de ser tildada de tener una carga de conservadurismo evidente, pero no es menos cierto que atesora el mérito obvio de realizarse a través de una norma jurídica elaborada por los representantes democráticos de una comunidad, a través de los cauces procedimentales establecidos y con todos los controles judiciales al alcance de

⁷⁴¹ Lacruz Berdejo, José Luís. *Elementos de Derecho Civil, I. Parte General del Derecho civil. Volumen primero. Introducción*. Barcelona: Librería Bosch, 1982, pp. 163 a 178.

los ciudadanos. En definitiva, de los mismos defectos y virtudes de cualquier norma jurídica: plasma regulaciones que se estiman convenientes en un determinado momento y por lo tanto “fotografían” ese instante, descartando otros posibles paisajes legales en ese momento, aunque posibles con posterioridad⁷⁴² o anterioridad. Por utilizar un término ya conocido, se trataría de una vinculación legal “negativa”: de manera que se excluirían por vía reglamentaria aquellos usos sociales que la comunidad de un determinado municipio no estima conveniente para el adecuado desarrollo de sus relaciones de convivencia.

Es, justamente, por esa razón, fundamentalmente, por la que no acabo de ver qué interés hay en la “amenaza” de “uniformizar” las distintas ordenanzas locales mediante legislaciones estatales o autonómicas⁷⁴³. Lo remarcable de estas ordenanzas es que pueden modularse en función de la realidad local de un determinado municipio y no, por el contrario, que se conviertan en una estandarización de comportamientos prohibidos, tipificados y sancionados en toda una comunidad autónoma o todo el Estado. Si se opera la habilitación legal estatal o autonómica para tipificar ilícitos administrativos en la materia de civismo y convivencia habremos, muy probablemente, cercenado la vía a la autonomía local en materia sancionadora (largamente esperada, por otro lado) abierta por la reforma legal de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases y del Régimen Local que representó la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local. De concretarse este amago de reforma legal unificadora en materia de civismo, resultaría que ahora, cuando la necesidad de tal actuación legislativa es relativa, el legislador estatal o el autonómico estaría realizando lo que durante treinta años habría estado evitando (para no utilizar la más popular expresión, pero,

⁷⁴² Aunque hoy pueden sonar medievales, en su momento, el Código civil, antes de su reforma de 1974 (¡atención! Ya en el último cuarto del siglo XX) tenía previsiones un tanto ultramontanas con respecto a determinados aspectos en lo tocante a moralidad y a la igualdad de sexos. Así, por ejemplo, existía una presunción indestructible (*iuris et de iure*) de que paternidad de un hijo, constando matrimonio, era del marido, aunque ello fuera físicamente imposible. Igualmente, la mujer sólo se emancipaba de la patria potestad del padre (que no de la madre, que no la ostentaba) por el cumplimiento de los 25 años de edad, por matrimonio o por entrar en una orden religiosa. Afortunadamente, los tiempos han cambiado... y la legislación con ellos.

⁷⁴³ Bernardo, De San. «Una ley nacional "antibotellón"» *ABC*, 18 de abril de 2013: <http://www.abc.es/espana/20130317/abci-botellon-estatal-201303161910.html>.

probablemente, más adecuada, “escurriendo el bulto”), esto es habilitar a los entes locales para que pudiesen normativizar un determinado aspecto de su convivencia en el espacio público. Perpetrar tal cosa hogaño, justamente cuando era necesario antaño y ya no lo es ahora por mor de la reforma local citada, no dejaría de ser paradójico.

Una habitual objeción que suele hacerse con la que se justifica la necesidad de una norma de carácter estatal que regule las conductas incívicas como fomento de la convivencia es, en la línea de la sentencia de la “Corte costituzionale núm. 115 de 2011, la vulneración al principio de igualdad de todos los ciudadanos consagrado en el artículo 14 de la Constitución (que habla de “españoles”, no de ciudadanos). No obstante, si traspasamos la argumentación al ordenamiento jurídico español, nos encontraremos que el razonamiento acerca de la igualdad de derechos de todos los españoles suele sustentarse no solamente en el artículo 14 de la CE, sino, también, en el artículo 139.1 CE⁷⁴⁴ y 149.1.1ª CE⁷⁴⁵. Sin embargo, el TC se ha encargado de resolver la cuestión en el sentido que esta igualdad de derechos no puede ser total y absoluta, pues autonomía (la conclusión está pensada para las distintas normativas de las comunidades autónomas sobre una misma competencia, pero entendemos que vale también para la autonomía local), implica pluralidad de ordenamientos y, por lo tanto, pluralidad de regulaciones respecto a idéntica materia. Como que las leyes pueden ser diferentes en las distintas comunidades autónomas, los derechos de las personas también pueden tener matices distintos. El Tribunal Constitucional ha establecido la doctrina según la cual esta igualdad no exige un “tratamiento jurídico uniforme”, sino simplemente una igualdad de las “posiciones jurídicas fundamentales” (citamos la STC 37/1987, de 26 de marzo, FJ 10 y 14, como la primera en la que aparece este razonamiento y la STC 52/2013, de 28 de febrero, FJ 2, como la última, sentencias, ambas emparedarían otros diez fallos del constitucional), por las que debemos entender la garantía, en pie de igualdad, de las facultades

⁷⁴⁴ Artículo 139.1 CE:

“Todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado”.

⁷⁴⁵ El artículo 149.1.1ª CE establece que el Estado tiene competencia exclusiva sobre “la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales”.

elementales, límites esenciales, deberes fundamentales, prestaciones básicas, y ciertas premisas o presupuestos previos. En respeto de la autonomía local el razonamiento jurídico aplicable debería ser el mismo, aunque en este caso, los artículos invocables serían simplemente el artículo 14 y el artículo 139.1 CE.

3.1.3. Una aproximación desde el Derecho Penal: los delitos de peligro.

Por coherencia con la parte criminológica de esta obra, y engarzando con la llamada “Criminología de la vida cotidiana”⁷⁴⁶, resulta ineludible la referencia al uso de la convivencia como bien jurídico protegido a través de la técnica de la tipificación del “peligro” o “riesgo” en la que coinciden tanto el Derecho Penal⁷⁴⁷ como el Derecho europeo, respuestas a nuestro juicio similares, en dos disciplinas distintas, a lo que se ha convenido en llamar la “sociedad del riesgo” que custodia bienes de carácter colectivo o supraindividuales. Estos bienes colectivos (en los que supura una valoración de carácter ético) habrían reclamado, entonces una intervención en su defensa por parte del nascente Estado social.

La cuestión no es baladí y la doctrina, aún hoy en día, está dividida. De ésta forma, por ejemplo, Hassemer reclama un Derecho Penal mínimo (y critica lo que llama, como hemos visto, en el capítulo anterior el “Derecho Penal simbólico”⁷⁴⁸ que no dejaría de ser una manifestación, en todo o en parte, de ese ordenamiento penal complementario), mientras que otra parte de la doctrina que acepta la legitimidad de un Derecho penal “accesorio”, postulando la idea de “avanzar la barrera de la protección” del Derecho Penal, dando cobijo no sólo a los bienes jurídicos individuales clásicos (como la vida, la libertad o la propiedad), sino también a aquellos otros (la salud, la educación o el medio ambiente), que se derivarían de la protección del Estado social debe

⁷⁴⁶ Ver nota 647.

⁷⁴⁷ Corcoy Bidasolo, Mirentxu. «Exibilitat en l'àmbit del coneixement i control de riscos: teorització.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2003, núm. 13: 29-40. Siguiendo a Corcoy, el Derecho Penal del “riesgo” aparece en la Alemania de entreguerras (y, a partir de ese lugar y momento, va alojándose en los diferentes derechos penales europeos). Un Derecho Penal, el del “riesgo”, que conviene en llamarse “accesorio” acampado al lado del Derecho Penal “nuclear”. La diferencia entre este último y el primero se fundamentaría en que mientras que el Derecho Penal “nuclear” tutela bienes de contenido individual, el Derecho Penal “accesorio” lo haría de bienes de carácter colectivo.

⁷⁴⁸ Ver nota 640.

prestarles, en la línea señalada por Bobbio⁷⁴⁹. Este Derecho Penal aledaño perseguiría proteger la confianza de los ciudadanos en el Estado y asegurar el libre desarrollo de la personalidad de los mismos (lo que, por otro lado, sería concordante con las prescripciones del artículo 9,3 de la Constitución española).

Otro aspecto interesante es que este Derecho Penal auxiliar no debería ser menospreciado desde el punto de vista preventivo en el sentido que señalaría la importancia de “otros” bienes jurídicos a proteger como, por ejemplo, la un correcto funcionamiento del sistema económico y financiero o de la protección del medio ambiente. Probablemente, el mayor inconveniente de los delitos que tienen alojamiento en esta protección ampliada de nuevos bienes jurídicos es la necesaria referencia científica a aquello que determina el peligro⁷⁵⁰, aunque no falta quien advierta de la construcción social o cultural de esta idea⁷⁵¹, lo que haría prescindible esa referencia científica en la construcción del tipo.

Pues bien, para el Derecho Penal español, los delitos de peligro abstracto, son una de las novedades que introdujo el Código Penal de 23 de noviembre de 1995. La Exposición de Motivos de la norma reza así:

En segundo lugar, se ha afrontado la antinomia existente entre el principio de intervención mínima y las crecientes necesidades de tutela en una sociedad cada vez más compleja, dando prudente acogida a nuevas formas de delincuencia, pero eliminando, a la vez, figuras delictivas que han perdido su razón de ser. En el primer sentido, merece destacarse la introducción de los delitos contra el orden socioeconómico o la nueva regulación de los delitos relativos a la ordenación del territorio y de los recursos naturales (...).

Bajo la rúbrica “De los delitos contra la seguridad colectiva” (Título XVII del Libro II) conviven una amalgama de tipos que van desde los “delitos de riesgo catastrófico”, pasando por los “delitos de incendio” y los “delitos contra la salud

⁷⁴⁹ Ver: Bobbio, Norberto. *Contribución a la teoría del Derecho*. Madrid: Debate, 1990.

⁷⁵⁰ Ver: Fernández Bautista, Sílvia. «Abast, eficàcia i legitimació del dret penal en l'àmbit de les biotecnologies.» *Revista de seguretat Pública de Catalunya*, 2003, núm 13 : 97-110.

⁷⁵¹ Ver: Paredes Castañón, José Manuel. «El risc com a cosntrucció conceptual: sobre l'ús i l'abús de les ciències socials en el discurs políticocriminal del dret penal del risc.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2003, núm. 13 : 11-28.

pública”, y acabando con los “delitos contra la seguridad vial”. El bien jurídico tutelado, lo constituye la seguridad colectiva, tanto de las personas como de los bienes, la cual debe ser entendida como sinónimo de creación de un clima de garantía social en el que no se vean amenazados los bienes jurídicamente protegidos, ya sean individuales o colectivos. La jurisprudencia del Tribunal Supremo, por ejemplo, en sus sentencias de 1 de abril (STS 2270/2003) y 7 de octubre de 2003 (STS 6089/2003) afirma (en sus FJ 7 y 1, respectivamente) que:

En estas modalidades delictivas de peligro hipotético, también denominadas de peligro abstracto-concreto, peligro potencial o delitos de aptitud, no se tipifica en sentido propio un resultado concreto de peligro, sino un comportamiento idóneo para producir peligro para el bien jurídico protegido. En estos supuestos la situación de peligro no es elemento del tipo, pero sí lo es la idoneidad del comportamiento efectivamente realizado para producir dicho peligro.

En una situación similar se encontraría los delitos del Título XVI del mismo código, que bajo el epígrafe “De los delitos relativos a la ordenación del territorio y el urbanismo, la protección del patrimonio histórico y el medio ambiente” tampoco necesitarían de una afectación efectiva, sino sólo de su posibilidad, esto es, su puesta en riesgo, como rezan, por ejemplo, los artículos 325 y 328 del Código Penal que se refiere, como elementos del tipo, a la posibilidad (“que puedan”) afectar a los sistemas naturales y al “riesgo” de grave perjuicio para la salud de las personas. Pues bien, esta creación de un clima de garantía social en el que no se vean amenazados los bienes jurídicamente protegidos, ya sean individuales o colectivos, sería también, para nosotros, la justificación última de las ordenanzas de civismo y convivencia y , de esta manera, este artefacto normativo local y el derecho penal “accesorio” perseguirían idénticas finalidades. Verdaderamente, para mi, la idea de fondo de las ordenanzas de civismo y convivencia, es la de evitar un riesgo o incertidumbre para la convivencia en las ciudades. Las ordenanzas marcarían

así una estela de la administrativización de los ilícitos penales menos graves⁷⁵²: una especie de “huída del Derecho Penal”.

Una reflexión habitual al respecto de esta ampliación de la protección de determinados bienes jurídicos antes no protegidos es que “no hay libertad sin seguridad” que, obviamente, se opone a la de “a más seguridad, menos libertad”⁷⁵³. Se trataría de una ecuación en la que es imposible dictar una receta genérica y en la que, como se sabe, deberemos lidiar ad casum para decidir en qué ocasión deberemos estar en una u otra parte de la balanza: no hay otra.

3.1.4. Una aproximación desde el Derecho europeo: el principio de precaución del párrafo 2 del artículo 192 del Tratado de funcionamiento de la Unión (el Tratado de Lisboa).

Junto con el Derecho Penal, que, como hemos visto ha elaborado la teoría de los delitos de peligro, en los que no es necesaria la producción de un daño concreto en los bienes jurídicos colectivos, sino que tan sólo es suficiente con su puesta en peligro, en el ámbito del Derecho europeo esta idea de tipificación del riesgo o peligro también aparece bajo la formulación del principio de precaución⁷⁵⁴ (lo que en términos anglosajones se conoce por better safer than sorry. A pesar que este principio de precaución se ha calificado de fuzzy (esto es, borroso o difuso⁷⁵⁵), por sus contornos especialmente resbaladizos, lo cierto es que ha encontrado acomodo en el Derecho de la UE a través del apartado 2 del artículo 192 del Tratado de funcionamiento de la Unión (después de la reforma de Lisboa) que reza como sigue:

⁷⁵² A la que se habría acogido también la modificación de la Ley Orgánica de protección de la Seguridad Ciudadana en trámite legislativo en el momento de redactar éstas páginas (24 de diciembre de 2013). El proyecto de ley en cuestión habría sido presentado a Consejo de Ministros el 29 de noviembre de 2013 y traería su causa, entre otras muchas más a las que ahora no podemos hacer referencia, de la despenalización de las faltas penales que tendría prevista la reforma del Código Penal en curso.

⁷⁵³ Gómez Martín, Víctor. «La seguretat, mata o garanteix la llibertat?. Teorització.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2003, núm. 13: 41-58.

⁷⁵⁴ La referencia al principio de precaución no es una innovación absoluta y tendría su origen, aunque no aparece citado como tal (que, por cierto se cita expresamente el concepto de “mejores técnicas disponibles”), en la Carta Mundial de la Naturaleza, aprobada la Asamblea, General de las Naciones Unidas el 28 de octubre de 1982. Disponible en (Última consulta en 20 de julio de 2012): <http://www.mbigua.org.ar/uploads/File/CartaMundialNaturaleza.pdf>

⁷⁵⁵ Ver: Berberoff, Dimitry. «Aspectos generales del principio de precaución y su incidencia en el ámbito local.» *Quaderns de Dret Local*, 2005, núm. 7: 142-150.

2. La política de la Unión en el ámbito del medio ambiente tendrá como objetivo alcanzar un nivel de protección elevado, teniendo presente la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Comunidad. Se basará en los principios de cautela y de **acción preventiva**⁷⁵⁶, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga.

Este precepto no es una norma aislada y debe leerse a la luz de la letra e) del párrafo 1 del artículo 4 del mismo tratado⁷⁵⁷ y, por supuesto, conjuntamente con el artículo 11 del texto citado⁷⁵⁸, que establecen, respectivamente, una competencia compartida y la necesidad de una política en materia de medio ambiente y, también, finalmente, en el apartado 3 del artículo 114⁷⁵⁹, en la que seguridad y medio ambiente van de la mano. Y entiendo que tanto el principio de cautela y como el de acción preventiva son aplicables al medio ambiente urbano.

Pues bien, tal como afirma Sadeleer⁷⁶⁰, tal principio de precaución no se mantiene en el limbo del derecho comunitario, sino que, al contrario, tiene una necesaria aparición en los Derechos nacionales de los países miembros por la obligación que tienen éstos de interpretar sus derechos positivos de acuerdo con las reglas y principios que se extraen de los tratados de la Unión aplicables al medio ambiente (obligación que se habría visto reforzada tras la comunicación de la Comisión de 2 de febrero del año 2000 relativa,

⁷⁵⁶ La negrita es mía.

⁷⁵⁷ Artículo 4:

“2. Las competencias compartidas entre la Unión y los Estados miembros se aplicarán a los siguientes ámbitos principales: (...) e) el ámbito medio ambiente; (...) j) el espacio de libertad, seguridad y justicia; k) los asuntos comunes de seguridad en materia de salud pública, en los aspectos definidos en el presente Tratado.

⁷⁵⁸ Artículo 11

“Las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Unión, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible”.

⁷⁵⁹ Artículo 114

“3. La Comisión, en sus propuestas previstas en el apartado 1 referentes a la aproximación de las legislaciones en materia de salud, seguridad, protección del medio ambiente y protección de los consumidores, se basará en un nivel de protección elevado, teniendo en cuenta especialmente cualquier novedad basada en hechos científicos. En el marco de sus respectivas competencias, el Parlamento Europeo y el Consejo procurarán también alcanzar ese objetivo.

⁷⁶⁰ Ver: Sadeleer, Nicolas. «Reflexiones sobre el Estatuto Jurídico del "Principio de Precaución.» En *Estudios de Derecho Ambiental Europeo*, de García Ureta (coordinador), 269-341. Pamplona (Iruña): LETE, 2005.

precisamente, al principio de precaución⁷⁶¹). A la vista de la aplicabilidad del Derecho comunitario, el principio de precaución se habría convertido en un principio general del Derecho español (contemplados en el párrafo 4 del artículo 1 del Código Civil como fuente del ordenamiento jurídico español “sin perjuicio de su carácter informador del ordenamiento jurídico), desde el momento de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea.

3.1.5. Las ordenanzas de civismo y convivencia: ¿una consecuencia administrativa de los delitos de peligro y del principio de precaución europeo?

Doctrinalmente, Esteve Pardo⁷⁶² se ha encargado de sistematizar que en los riesgos hay dos reglas. La primera, la elección necesaria entre el riesgo que se evita y el perjuicio que se crea al evitarlo y, la segunda, que entre el riesgo y la elección de la técnica para evitarlo, a su vez, se puede generar otro riesgo. Reflexiones éstas que son plenamente aplicables a la filosofía que sustenta las ordenanzas de civismo y convivencia, dónde la administración local, ante la imposibilidad de gobernar la complejidad social (y posiblemente, habiendo renunciado a timonear la misma) habría buscado controles preventivos (siguiendo la señal apostada por el Derecho Penal y el Derecho europeo) que le permitiesen anticiparse a los peligros y riesgos que acechan a la convivencia en las ciudades⁷⁶³. Estas reflexiones son especialmente interesantes en una construcción del derecho al medio ambiente urbano adecuado, una suerte de derecho a la ciudad, que hemos dejado apuntada en la parte final del capítulo primero de esta obra.

Así pues, más allá de calificar a las ordenanzas de civismo y convivencia de policía administrativa (aún siéndolo), tienen éstas, a nuestro parecer, un

⁷⁶¹ Disponible en (Última consulta en 20 de julio de 2012):

http://europa.eu/legislation_summaries/consumers/consumer_safety/132042_es.htm

⁷⁶² Ver: Esteve Pardo, José. «El Derecho al Medio Ambiente como Derecho de Regulación y Gestión de Riesgos.» En *Estudios de Derecho Ambiental Europeo*, de García Ureta, Agustín (Coordinador), 45-61. Pamplona (Iruña): LETE, 2005. Un excelente artículo de un jurista que consigue escribirlo sin ninguna referencia jurídica a lo largo del texto. Ver también: Pardo, Esteve, y José. «La Intervención Administrativa en Situaciones de Incertidumbre Científica. El Principio de Precaución en materia ambiental.» En *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo, José, 201-210. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2006.

⁷⁶³ Santangelo, Saverio. «Introduzione. Organizzazione spaziale della città e sicurezza urbana.» En *Costruire la sicurezza della città*, de Bruno Frattasi (et al.), 13-17. Roma: Carocci, 2011.

indudable parentesco con los criterios que fundamentan los delitos de peligro y el principio de precaución europeo. Se trata, tanto en el caso del Derecho Penal del riesgo o peligro como en el caso del principio de precaución del Derecho europeo, de la misma lógica jurídica que se aplica a la tipificación en las ordenanzas de civismo y convivencia: se tipifica un comportamiento inidóneo, de acuerdo a la política concreta de seguridad de un municipio (frecuentemente ágrafa), para proteger el bien jurídico de la convivencia del conjunto de ciudadanos de una determinada ciudad. Así, la corriente tipificadora impulsada por la teoría criminológica de la *Lyfe Style Crime*, propia de un Derecho Penal en expansión de la sociedad postindustrial en la que los ciudadanos reclaman más seguridad ante una mayor sensación subjetiva de inseguridad, habría traspasado las fronteras del Derecho Penal y se habría introducido en las del Derecho administrativo con la complicidad del principio europeo de la precaución medioambiental.

A esta finalidad hay que oponer que, si seguimos la formulación de Esteve Pardo, que hemos expuesto en las primeras líneas de este párrafo, no es menos cierto que, en primer lugar, al crear un instrumento jurídico preventivo que evite poner en riesgo la convivencia, se pueden generar otros riesgos, por ejemplo, y no es un asunto menor, para las libertades individuales o, ampliando la exclusión social. Por lo tanto, se trata de que esa elección cumpla, desde el punto de vista del Derecho con todos los requisitos legales (principio de legalidad) de interdicción de la arbitrariedad, de ser necesaria en una sociedad democrática, de proporcionalidad a la finalidad legítima perseguida, de legitimación democrática y control judicial para la norma en cuestión, tal y como se encarga de recordarnos José Carlos Remotti⁷⁶⁴, pues con esa elección estaremos limitando derechos. En segundo lugar, resulta evidente que la técnica elegida para evitar el riesgo o peligro para la convivencia también es susceptible de generar riesgos. Así, si para aplicar una ordenanza de convivencia o civismo nos acogemos a un sistema de policía intensiva (de “tolerancia cero”, para entendernos) en lugar de otro tendente a la “solución de problemas” o de “proximidad”, el riesgo de una mayor conflictividad de la

⁷⁶⁴ Remotti Carbonell, José Carlos. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos*. L'Ametlla del Vallès: Instituto Europeo de Derecho, 2003, p. 22.

actuación policial aumentará exponencialmente y, muy probablemente, se pondrá en riesgo aquello que se quiere proteger, que es la convivencia.

Se trata, así (si dejamos de lado los distintos sistemas policiales aplicables que han sido objeto de tratamiento en el capítulo anterior), respecto de la norma reguladora, de decidir en la incertidumbre, para la defensa del bien jurídico de la convivencia, ante distintas opciones posibles de prohibiciones y tipificaciones locales en una ordenanza, todas ellas legítimas (como lo puede ser, por ejemplo, prohibir el nudismo⁷⁶⁵, determinados atuendos, o circular en velocípedo⁷⁶⁶), en la que el “legislador local” opta, en uso del principio de precaución (al igual que pasa en el Derecho Penal y el Derecho europeo), por aquellas que le parecen más ajustadas a los usos y costumbres locales existentes o preferibles. Esa opción normativa es la misma disyuntiva en la que se encuentra el legislador, estatal o autonómico, que entre varias opciones reguladoras de un sector determinado opta por una y rechaza el resto. ¿Por qué se opta por regular un sector de una determinada manera o de otra?: por política legislativa, ni más ni menos. Lo mismo ocurre en el caso de las ordenanzas locales.

La diferencia, presumiblemente, entre el principio de precaución del Derecho ambiental europeo, por un lado, o en el Derecho Penal del “riesgo” o “peligro” y su correspondencia administrativa a nivel local (las ordenanzas de civismo y convivencia), por otro, recaería en la posibilidad de acudir a la *Best Available Techniques* (la “mejor tecnología disponible” en acrónimo: MTD). En efecto, la remisión a la “mejor tecnología disponible” respecto a las normas cívicas es difícil de avizorar, puesto que la “tecnología”, en este caso, es la que se podría derivar de una ciencia social: la criminología⁷⁶⁷. Se trata, en particular, de la criminología norteamericana⁷⁶⁸. Ese es el mal del que adolecen

⁷⁶⁵ Doctrina que hunde sus raíces en el cristianismo.

⁷⁶⁶ Tradición más moderna que la anterior, atribuida a Nicéphore Niépce, pero que si tenemos en cuenta, que se inició en 1818, estaría a punto de cumplir su doscientos aniversario.

⁷⁶⁷ Lo que, por cierto, es habitualmente silenciado para no caer en los cánones de la crítica, precisamente, criminológica.

⁷⁶⁸ La criminología norteamericana, en particular, se han caracterizado por el hecho que cuando un autor publica un sesudo artículo que formula una tesis basada en largas comprobaciones empíricas a continuación aparece otro que desmonta la forma en que se tomaron los datos del anterior artículo y formula un teorema distinto cimentado en otros estudios no menos laboriosos, que a continuación será rebatido por el primer autor u otros de posteriores, pues, en cualquier ciencia social (también es así en el Derecho), casi todo es opinable.

las ordenanzas de civismo, pero que no es exclusivo de las mismas, pues lo mismo ocurre con las “mejores técnicas disponibles” en las ciencias “puras”.

En efecto, en el conocimiento científico no social, los paradigmas distan mucho de ser inmutables. De esta manera, por ejemplo, con el amparo de la ciencia se utilizó el bárbaro procedimiento de la lobotomía⁷⁶⁹ como curación de determinadas enfermedades mentales (depresión, ansiedad crónica severa o desorden obsesivo compulsivo) y, en su momento, se consideró que esa era una de las mejores técnicas disponibles. En todo caso, desde este doble acercamiento Penal y administrativo, las ordenanzas de civismo y convivencia adquieren un notorio carácter ambiental y pierden su carácter estricto de policía administrativa, aún cuando formalmente lo siguen manteniendo. De alguna manera, pensamos que la mutación que describe Esteve Pardo⁷⁷⁰, de la noción de orden público, a través de la técnica de la policía administrativa, a la de la gestión de los riesgos, tendría plena cabida en estas ordenanzas, dónde el bien jurídico protegido sería un bien social (la convivencia) o el adecuado medio ambiente urbano.

3.2. Los antecedentes españoles.

El carácter preventivo, goza de una larga tradición en el Derecho administrativo y, muy específicamente en el Derecho local. La policía administrativa y las medidas de intervención en la actividad de los particulares, que llevan aparejadas tienen su acogida y amparo en ordenanzas y bandos, en el sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo (como la comunicación previa o a declaración responsable) o a control posterior al inicio de la actividad, así como las órdenes individuales constitutivas de mandato para la ejecución de un acto o la prohibición del mismo, siempre que esta actividad se ajuste a los principios de igualdad de trato, necesidad y proporcionalidad con el objetivo que se persigue, como reza el artículo 84 de la

⁷⁶⁹ El neurólogo Egas Moniz, el iniciador de la técnica de la lobotomía hacia 1935, recibió el premio Nobel de Medicina de 1949. El procedimiento se popularizó en norteamérica de la mano de Walter Freeman, que, al parecer, no era cirujano y que se valía de un mazo picahielos como “sofisticado” instrumento quirúrgico. La última lobotomía conocida se realizó en 1967.

⁷⁷⁰ Ver: Esteve Pardo, José. «De la policía administrativa a la gestión de riesgo.» *Revista Española de Derecho Administrativo*, 2003, núm. 119: 323-346.

ley básica local. Exploraré ahora antecedentes distintos de los recogidos en la normativa aplicable a los entes locales.

3.2.1. Los antecedentes de carácter penal.

El camino por el que se llega a la modificación de la Ley de Bases de Régimen Local, a través de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, *de medidas para la modernización del gobierno local*, que permite la tipificación de determinados comportamientos que inciden en la sensación de desorden y que pueden generar inseguridad (“para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local”) es largo en el tiempo y nos lleva a bucear en la historia de las medidas de seguridad penales españolas⁷⁷¹. La “Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social” de 1970 (cuyo antecedente directo es la “Ley de vagos y maleantes” de la II República, de 4 de agosto de 1933⁷⁷², para el tratamiento de vagabundos, nómadas, proxenetas y cualquier otro elemento considerado antisocial⁷⁷³) establecía “medidas de seguridad” fundamentadas en la necesidad de defender a la sociedad contra determinadas conductas individuales, no delictivas, las cuáles se presumía ope legis que entrañaban un peligro para la comunidad (idea, esta, la de “peligro” para la sociedad *ex ante* a

⁷⁷¹ La exposición de motivos de la Ley 16/1970, de 4 de agosto, sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social es especialmente relevante del carácter preventivo de la norma y a nuestro parecer las emparenta con las ordenanzas de civismo cuando habla de “conductas individuales, que sin ser, en general, estrictamente delictivas, entrañan un riesgo para la comunidad”. La exposición de motivos rezaba:

“Los ordenamientos contemporáneos impulsados por la necesidad de defender a las sociedad contra determinadas conductas individuales, que sin ser, en general, estrictamente delictivas, entrañan un riesgo para la comunidad, han ido estableciendo, junto a las normas penales propiamente dichas, dirigidas a la sanción del delito e inspiradas en el Derecho Penal clásico, un sistema de normas nuevas encaminadas a la aplicación de las medidas de seguridad a los sujetos socialmente peligrosos e inspiradas en las orientaciones de la rama científica que desde hace años se conoce con el nombre de “Defensa social”. La pena y la medida de seguridad vienen así a coexistir en las legislaciones modernas con ámbito diferente y fines diversos, aunque en último término coincidentes en la salvaguarda de la sociedad, a la que de este modo se dota de un dualismo de medios defensivos con esferas de acción distintas.” Disponible en (Última consulta en 25 de julio de 2012):

<http://www.boe.es/boe/dias/1970/08/06/pdfs/A12551-12557.pdf>.

⁷⁷² Ley que, por cierto, fue aprobada por consenso de todos los grupos políticos de la Segunda República para el control de los vagos habituales, los rufianes y proxenetas, los mendigos profesionales y los que vivan de la mendicidad ajena o exploten a menores de edad, a enfermos mentales o a lisiados, los que explotasen juegos prohibidos o cooperen con los explotadores a sabiendas de esta actividad ilícita, en cualquier forma y los ebrios y toxicómanos habituales, entre otros colectivos (vide artículos 2 y 3 de la ley). Ver: Heredia Urzáiz, Iván. «Control y exclusión social: La ley de vagos y maleantes en el primer franquismo.» *Universo de micromundos. VI Congreso de Historia Local de Aragón*. Zaragoza: Institución “Fernando el Católico” y Prensas Universitarias de Zaragoza (CSIC), 2009. 109-122. Disponible en (Última consulta en 25 de julio de 2012): <http://ifc.dpz.es/recursos/publicaciones/28/93/08heredia.pdf>.

⁷⁷³ La ley republicana fue modificada por el franquismo, en fecha 15 de junio de 1954, pero no derogada hasta muy tardíamente, el 4 de agosto de 1970.

la comisión del delito, que es criticada por la doctrina constitucional moderna, calificándola de “antidemocrática política criminal de sanción o control a la peligrosidad”⁷⁷⁴). Las medidas de seguridad, que ahora pueden parecer una reliquia de la criminología racionalista de finales del siglo XIX y principios del XX, tienen amparo constitucional, no obstante, en el párrafo 2 del artículo 25 de la Constitución (“Las penas privativas de libertad y las **medidas de seguridad** estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados⁷⁷⁵”) y están reguladas en los artículos 95 y siguientes del vigente Código Penal. Las medidas de seguridad, como es conocido, “no son dictadas con el fin de la compensación retribuidora por un hecho injusto, sino para la seguridad futura de la comunidad frente a violaciones del Derecho a esperarse de parte de ese autor”⁷⁷⁶, de manera que, según los cánones del Derecho Penal, mientras que las medidas de seguridad son respuesta a la peligrosidad del sujeto y las penas lo serían al delito cometido⁷⁷⁷.

Pues bien, la justa inconstitucionalidad sobrevenida en 1978 de la ley citada dejó en las exclusivas manos del Código Penal la represión y sanción de las faltas que en el ámbito municipal eran susceptibles de crear un sentimiento de inseguridad, como, por ejemplo, los daños en el mobiliario urbano municipal y otros comportamientos similares (lo que entonces se conocía en la jerga de los juristas municipales como “delitos de poblaciones”). Pero todas esas tipificaciones penales desaparecieron con la modificación del Código Penal operada por la Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio, de (la entonces) actualización del Código Penal⁷⁷⁸. De esta manera los “delitos de poblaciones” habrían sobrevivido brevemente a la democracia (apenas un decenio) a pesar que se trataba de un paquete de regulaciones que se encontraban en dicho texto articulado desde el primer Código Penal de 1828. Así, bajo el epígrafe de

⁷⁷⁴ Remotti Carbonell, José Carlos. «De la sociedad de la Libertad a la sociedad del Control.» En *Libertad, Seguridad y Transformaciones del Estado*, de Pérez Francesch (coordinador), 81-130. Barcelona: Institut de Ciències Polítiques i Socials, 2009.

⁷⁷⁵ La negrita es mía.

⁷⁷⁶ Landrove Díaz, Gerardo. *Las consecuencias jurídicas del delito*. Barcelona: Bosch, Casa Editorial, SA, 1983, p. 168.

⁷⁷⁷ Mir Puig, Santiago. *Introducción a las Bases del Derecho Penal*. Barcelona: Bosch, Casa Editorial, SA, 1976, p. 81.

⁷⁷⁸ Al amigo Albert Müller i Valentí, compañero en las procelosas tareas municipales durante los últimos 25 años, debo el empujón para dar el salto para la búsqueda de esta reforma del Código Penal.

“De las faltas contra los intereses generales y el régimen de las poblaciones”, con motivo y ocasión de la Ley Orgánica 3/1989, y amparándose, tal como reza la Exposición de Motivos de la norma, en el “principio de intervención mínima” del Derecho Penal, en la “extensión excesiva del sistema penal” y “las imaginables consecuencias de agolpamiento ante los Tribunales de Justicia de muchos pequeños problemas que no merecen ciertamente el dispendio de tantos esfuerzos de los poderes públicos” (motivo este último que podría mandar ésta o casi cualquier otra reforma del Código Penal), se adelgazó el cuerpo de faltas penales que afectaban a los municipios de 28⁷⁷⁹ a 6, proponiendo una inverosímil expedición de la materia (en una inaudita muestra de ignorancia en materia de Derecho local), o lo que es lo mismo, una imposible recepción, de la represión de los comportamientos contemplados en esos tipos penales en su tipificación mediante los bandos y ordenanzas municipales. En efecto, esta remisión tenía un carácter impracticable, lo que era cuando menos insólito, cuando es bien sabido que los bandos sólo pueden contener un mero recordatorio de obligaciones legales y a las ordenanzas, entonces, les estaba vetada la tipificación de sanciones sin la oportuna habilitación legal estatal o autonómica. Ciertamente, las palabras de la Exposición de Motivos de la norma penal rozan el regodeo, a mi parecer, pues la expresión con la que se produjo la hipotética remisión del Derecho penal al Derecho local, afirmando que tales ilícitos debían ser: “... sancionados mediante Ordenanzas o Bandos (lo que⁷⁸⁰) es perfectamente ajustable a las garantías constitucionales”, no podían ser más desafortunadas. El resultado fue que los comportamientos incívicos quedaron huérfanos de regulación en todos esos supuestos⁷⁸¹.

⁷⁷⁹ Ver: Peman Gavín, José M^a. «Ordenanzas Municipales y Convivencia Ciudadana. Reflexiones a propósito de la ordenanza de civismo de Barcelona.» *Revista de Estudios de la Administración Local*, 2007, núm. 305: 9-55. En el artículo recoge el listado de las 28 faltas aludidas.

⁷⁸⁰ El paréntesis es mío.

⁷⁸¹ El preámbulo de la reforma, en lo que afecta a las faltas descritas, literalmente afirma que: “El Título II, rubricado «De las faltas contra los intereses generales y el régimen de las poblaciones», y compuesto hasta ahora de veintiocho infracciones, queda integrado únicamente por seis faltas. Era éste un Título de heterogéneo contenido, donde convivían la celebración de espectáculos sin licencia y el bañarse indecentemente, por ejemplo. Las infracciones que se despenalizan son, pues, de muy diversa naturaleza. Unas, como es el caso tomado como ejemplo de la celebración de espectáculos sin los necesarios permisos, tiene suficiente tratamiento en la actividad sancionadora de las Administraciones; otras, como el caso del baño ofensivo de las reglas de decencia, son exponentes de la confusión entre moral y derecho plasmada en elementos valorativos incompatibles con la seguridad jurídica; y, en general, el conjunto de

Y ello ocurrió merced a una tozuda jurisprudencia que disparaba aprovisionada de munición por la doctrina de García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, en una arterioesclerótica interpretación de concepto “legislación vigente” del párrafo 2 del artículo 25 de la Constitución. El estruendo de esos estampidos jurisprudenciales silenció (aunque no por ello dejara de producirse) el auténtico clamor municipal en contra de esa apreciación extrema sobre lo que significaba “legislación vigente” que condenaba, de hecho y de Derecho, al confinamiento la potestad reglamentaria de los municipios en cuanto sus prescripciones reglamentarias no podían contar con la amenaza de la sanción, quedando en meras salmodias elevadas a la buena voluntad de los ciudadanos. Más adelante en este capítulo explicaremos el proceso con más detalle, pero el horizonte descrito seguiría tal cuál hasta la reforma de la LRBRL obrada mediante la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local.

En esta tesitura, determinados comportamientos vandálicos, simplemente, quedaron desamparados de tipificación penal y sin posibilidad de tipificación administrativa por ausencia de norma habilitante estatal o autonómica, lo que condeno sin remisión, por lo tanto, a la más pura impunidad al incivismo urbano, aunque dejando subsistente, eso sí, como único exponente de la antaño preocupación del *ius puniendi* estatal por el ámbito local, el artículo 579 del Código Penal⁷⁸². El precepto en cuestión trata de proteger determinados espacios públicos (con independencia de su titularidad pública o privada) y convive con otros ilícitos penales de carácter heterogéneo, llamados a llenar páginas de “El Caso”⁷⁸³, como el envenenamiento, la profanación de cadáveres

conductas que se despenalizan no tienen otro carácter que el técnicamente conocido como infracciones de policía. La posibilidad de que tales comportamientos, u otros de análoga entidad, sean sancionados mediante Ordenanzas o Bandos es perfectamente ajustable a las garantías constitucionales, en cuanto a los derechos personales, y a las competencias de las autoridades administrativas, desde la Administración central a los entes locales”.

⁷⁸² “Los que apedrearen o mancharen estatuas o pinturas o causaren un daño cualquiera en las calles, parques, jardines o paseos, en el alumbrado o en objetos de ornato o pública utilidad o recreo, aun cuando pertenecieren a particulares, serán castigados con las penas de arresto menor y multa de 5.000 a 50.000 pesetas.”

⁷⁸³ El semanario “El Caso” (también conocido como “el diario de las porterías”) fue un periódico de ámbito español especializado sobre noticias de sucesos, cuyo primer ejemplar apareció el 11 de mayo de 1952, y que hasta su cierre en 1987 se caracterizó por relatar en sus páginas los crímenes y episodios trágicos más desagradables y escandalosos de la sociedad española de la posguerra. Lo que resulta curioso es que para obtener la autorización de la censura para la edición del periódico, poco proclive a la libertad de información, se esgrimió en su memoria para obtener la licencia (las crónicas de sucesos

y la suelta de “animales dañinos o peligrosos” (término que, por cierto, parece heredado de la policía especial del Derecho local francés a la vista del artículo L 212-2, 7 del Code général des collectivités territoriales).

En la actualidad seguiría existiendo algún rescoldo de esa protección penal en algún precepto del Código Penal, como se encarga de reseñar Ortuño⁷⁸⁴. Así, en los preceptos siguientes: art. 625 (daños no superiores a 300 € en “archivo, registro, museo, biblioteca, centro docente, gabinete científico, institución análoga o bienes de valor histórico, artístico, científico, cultural o monumental, así como en yacimientos arqueológicos”), art. 626 (“Los que deslucieren bienes muebles o inmuebles de dominio público o privado, sin la debida autorización de la Administración o de sus propietarios, serán castigados con la pena de localización permanente de dos a seis días o tres a nueve días de trabajos en beneficio de la comunidad”), art. 630 (“Los que abandonaren jeringuillas, en todo caso, u otros instrumentos peligrosos, de modo o con circunstancias que pudieran causar daño a las personas o contagiar enfermedades, o en lugares frecuentados por menores, serán castigados con las penas de localización permanente de seis a 10 días o multa de uno a dos meses”), art. 631 (“1. Los dueños o encargados de la custodia de animales feroces o dañinos que los dejaren sueltos o en condiciones de causar mal serán castigados con la pena de multa de uno a dos meses. 2. Quienes abandonen a un animal doméstico en condiciones en que pueda peligrar su vida o su integridad serán castigados con la pena de multa de quince días a dos meses”) y 632, 2 (“2. Los que maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente sin incurrir en los supuestos previstos en el artículo 337, serán castigados con la pena de multa de veinte a sesenta días o trabajos en beneficio de la comunidad de 20 a 30 días”).

fueron en los inicios del franquismo por considerar que estimulaban el delito) que el periódico pretendía “difundir el castellano, la cultura y los valores patrios”. Celtiberia Show en su estado más puro una tal argumentación. Ver: González, Álvaro. «60 años del diario El Caso, un periodismo vigente.» *Valencia VP Plaza.com*, 9 de abril de 2012. Disponible en (última consulta 27 de diciembre de 2013): <http://www.valenciaplaza.com/ver/51809/60-a%C3%B1os-del-diario-el-caso---un-periodismo-vigente.html>

⁷⁸⁴ Ortuño Rodríguez, Alicia Esther. *Civismo y Convivencia Municipal*. Barcelona: Bayer Hnos, 2010, p. 26.

En esta protección penal, que no excluye la administrativa de bienes jurídicos similares, aparece el debate sobre la posible doble tipificación penal y administrativa y, por lo tanto, de la interdicción del principio *non bis in idem*. Siendo ello cierto, se trata de un problema de política legislativa no por ello resulta exento de problemas prácticos, como la concurrencia de proceso penal y procedimiento administrativo sancionador (siendo obligado, como se sabe, suspender la tramitación de este último), y la subsiguiente vinculación de los “hechos probados” en sede judicial para el procedimiento administrativo, en ambos casos, de existir una relación de especial sujeción. Temas todos ellos que merecen un tratamiento más dedicado y extenso que el que pueden encontrar ahora en estas páginas⁷⁸⁵.

3.2.2. Los antecedentes administrativos: La especial situación de la Ley Orgánica, 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana.

Esta ley se inscribe en lo que ha venido a denominarse “legislaciones duras” para la represión de la inseguridad⁷⁸⁶. La ley, a nuestro parecer, recibe una clara influencia, no demasiado reconocida de *Broken Windows*, a tenor de sus finalidades son como reza su el párrafo 2 de su artículo 1: “...asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos, así como la de prevenir la comisión de delitos y faltas”. Algo que ya había adelantado en el párrafo último de la Exposición de Motivos de la norma: “Se estima que así puede facilitarse y orientarse la tarea de proteger un ámbito de seguridad y convivencia en el que sea posible el ejercicio de derechos y libertades, mediante la eliminación de la violencia en las relaciones sociales y la remoción de los obstáculos que se opongan a la plenitud de dichas libertades y derechos, todo lo cual entraña una de las principales razones de ser de las autoridades a que se refiere la presente Ley y de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad a sus órdenes”.

⁷⁸⁵ Ver: Brage, Joaquín. “Limitaciones específicas a los derechos fundamentales en las relaciones de especial sujeción”. Disponible en (última consulta en: 21 de agosto de 2013): <http://www.uned.es/dpto-derecho-politico/brage.pdf>

⁷⁸⁶ Guillén, Francesc. Ob. cit. 2000.

Pues bien, entre esas autoridades, a las que se refiere la exposición de motivos (y que menciona el párrafo 2 del artículo 2 del mismo cuerpo legal), están las locales⁷⁸⁷. Para dar virtualidad a esa conceptualización de autoridad, al art. 29 se le añadió un segundo párrafo in fine al párrafo 2 del citado artículo por el artículo único de la Ley 10/1999, de 21 de abril⁷⁸⁸. Así, se le cosió el siguiente añadido:

Para la concreción de las conductas sancionables, las ordenanzas municipales podrán especificar los tipos que corresponden a las infracciones cuya sanción se atribuye en este artículo a la competencia de los Alcaldes, siempre dentro de la naturaleza y los límites a los que se refiere el artículo 129.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

El artículo es en sí, criticable por establecer un procedimiento alambicado de sanción con el sorprendente, cuando menos, trámite de la previa audiencia a la Junta Local de Seguridad (aunque eso, por otro lado, parecería dotar a los alcaldes de una auténtica competencia en materia de seguridad que las leyes de régimen local restringen, una tras otra a la exigua competencia en materia de policía local o municipal) y por fijar las cuantías de las sanciones en función de la población. Sin embargo, la adicción reseñada al artículo 29 de la Ley Orgánica, 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana, hacía otear en el horizonte la polvareda que levantaba el movimiento de tropas que la doctrina (encabezada por Nieto), estaba realizando en relación con el vaciamiento de la potestad reglamentaria y sancionadora municipal con la

⁷⁸⁷ “2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, las autoridades locales seguirán ejerciendo las facultades que les corresponden, de acuerdo con la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y la legislación de Régimen Local, Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, así como de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas.”

⁷⁸⁸ Al párrafo 2, que tenía el siguiente redactado:

“2. Por infracciones graves o leves en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas, tenencia ilícita y consumo público de drogas y por las infracciones leves tipificadas en los apartados g), h), i) y j) del artículo 26, los Alcaldes serán competentes, previa audiencia de la Junta Local de Seguridad, para imponer las sanciones de suspensión de las autorizaciones o permisos que hubieran concedido los municipios y de multa en las cuantías máximas siguientes:

- a) Municipios de más de quinientos mil habitantes, de hasta 6.010,12 euros.
- b) Municipios de cincuenta mil a quinientos mil habitantes, de hasta 601,01 euros.
- c) Municipios de veinte mil a cincuenta mil habitantes, de hasta 300,51 euros.
- d) Municipios de menos de veinte mil habitantes, de hasta 150,25 euros.

Cuando no concurren las circunstancias previstas en el párrafo anterior en las materias a que el mismo se refiere, los Alcaldes pondrán los hechos en conocimiento de las autoridades competentes o, previa la sustanciación del oportuno expediente, propondrán la imposición de las sanciones que correspondan.”

finalidad de modificar esa situación y hacer que los salmos, en los que habían devenido las ordenanzas municipales, pasasen a la categoría de mandamientos con sus correspondientes penitencias en forma de sanciones. Finalidad, ésta, que aunque especificada en la Exposición de Motivos de la Ley 10/1999, de 21 de abril, presentaba la limitación del párrafo 3 del artículo 129⁷⁸⁹ de la Ley 30/1992 (restricción que, en un alarde de autocontención, no sólo figura en su motivación, sino, además en el propio texto legal), parecía dejar las cosas como estaban a tenor de la jurisprudencia que sistemáticamente, tanto el TC como el TS habían venido destilando sobre el asunto. Lo cierto es que se apuntaba en una dirección:

Se pretende con ello solucionar las dificultades que viene planteando a los Alcaldes la ausencia de una habilitación expresa en la Ley para que las ordenanzas municipales puedan establecer dicha especificación dentro del tipo correspondiente a cada infracción definido en el propio texto legal. La concreción de los tipos se realizaría siempre dentro de los límites establecidos al respecto por el artículo 129.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Quien se ocupa, en su momento, acertadamente de este tema es María Almodóvar Iñesta⁷⁹⁰, que se encarga de recordarnos que (a pesar de la jurisprudencia recaída en este tema, y que cita⁷⁹¹) el respaldo legal a las sanciones en determinados supuestos (específicamente trata del fenómeno conocido popularmente como los “botellones”, que es a lo que dedica su

⁷⁸⁹ Art. 129, 3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común: “3. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo podrán introducir especificaciones o graduaciones al cuadro de las infracciones o sanciones establecidas legalmente que, sin constituir nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites de las que la Ley contempla, contribuyan a la más correcta identificación de las conductas o a la más precisa determinación de las sanciones correspondientes.”

⁷⁹⁰ Ver: Almodóvar Iñesta, María. *El consumo de alcohol en las vías públicas: régimen jurídico y competencias administrativas*. Madrid : Cívitas, 2003.

⁷⁹¹ La Sentencia de 27 de octubre de 1995 de la Audiencia Nacional, que anuló la Ordenanza municipal de Coslada, reguladora del consumo de bebidas alcohólicas en la vía pública, en un supuesto de impugnación indirecta del reglamento por parte del sujeto denunciado y sancionado. Afirmaba la Sentencia que dicha ordenanza carecía de cobertura legal suficiente, dada la ausencia de una tipificación al menos genérica de la conducta contenida en una norma con rango de Ley.

Las Sentencias de 4 de mayo de 1995 y 19 de diciembre de 1995, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, llegaron a la misma conclusión en relación con la imposición de sanciones por consumo en la vía pública por parte del Ayuntamiento de Madrid al amparo de lo establecido en su ordenanza de Policía y Gobierno de 1948. Este extremo fue confirmado en el primero de los casos por la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 1998, que desestimó la casación de la Sentencia.

monografía), podría suministrarlo la Ley de Seguridad Ciudadana que tipifica como infracción grave “originar desórdenes graves en las vías, espacios o establecimientos públicos o causar daños graves a los bienes de uso público”, y que (a través de la descrita más arriba), introduce en su artículo 29.2 el apartado, por el que se habilita expresamente para que las ordenanzas municipales puedan especificar las conductas tipificadas por la Ley y cuya sanción corresponde al Alcalde. Desde esta perspectiva, argumentaba, cabría tipificar como infracción el consumo de alcohol en la vía pública cuando origine graves desórdenes, pero desde esta perspectiva, también, otros desórdenes hubiesen podido tipificarse, añadido, siempre que exista “legislación vigente” (el párrafo 3 del artículo 129 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común habla de “Ley”).

Pues bien, lo cierto es que la mayoría de normas emanadas para la represión del fenómeno llamado “botellón” bascularon desde entonces, como se encarga de resaltar la autora citada, en las normas reguladoras de las drogodependencias, sobre los fenómenos de pública concurrencia sin autorización en los municipios españoles o, más tímidamente, sobre el ruido (con cita expresa por parte de la autora citada de la Ley 37/2003 del Ruido, que en su artículo 28.5 prevé que las ordenanzas locales pueden tipificar infracciones en relación con “el ruido procedente de usuarios de la vía pública en determinadas circunstancias”), pasando, por lo demás, la reforma del párrafo 2 del artículo 29 de la Ley Orgánica, 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana bastante desapercibida entre la doctrina, pero, sobre todo, en la práctica local, muy probablemente por el reenvío que realizaba la reforma ejecutada por la Ley 10/1999, de 21 de abril, al artículo 129.3 de la Ley 30/1992 que obligaba, a pesar de la apariencia de la reforma, a las ordenanzas locales en el vía crucis de la jurisprudencia y la doctrina dominante sobre la necesaria tipificación mediante ley formal en materia sancionadora. Para salvar esta falta de ley material habilitante, diferentes comunidades autónomas dictaron lo que Alicia Esther Ortuño⁷⁹² denomina como “normas de mínimos” (en consonancia con la jurisprudencia

⁷⁹² Ortuño Rodríguez, Alicia Esther. Ob. cit. 2010, p. 110.

recaída en la materia) que sirvieron a las entidades locales para dar cumplimiento a la entonces doctrina imperante en materia de sanciones administrativas⁷⁹³.

3.2.3. Los antecedentes de Derecho Local.

Sin querer entrar en los antecedentes previos⁷⁹⁴, la Constitución “doceañista” resulta particularmente interesante en cuanto en las ordenanzas municipales, pues las regula en el párrafo 8 de su artículo 321⁷⁹⁵, bajo el aserto “estará a cargo de los ayuntamientos” su formación y a las que otorga un rango de ley sui generis al disponer que su aprobación corresponde a las Cortes⁷⁹⁶.

El Derecho administrativo local español, que sufre los azarosos avatares del constitucionalismo español de los siglos XIX y XX (que cómo se sabe, ha tenido largos períodos de tiempo en los que simplemente no ha habido constitución vigente o bien se ha incumplido sistemáticamente, alternados con otros en los que las constituciones han sido de inexistente, fugaz o intermitente vigencia), no obstante, logra sacar adelante, simplemente por la necesidad de regular la vida de las poblaciones, en un momento, además, de expansión del crecimiento de las ciudades en la tardía revolución industrial española, la

⁷⁹³ Las normas se pueden dividir entre las de carácter sanitario que prohíben el consumo de alcohol en el espacio público y las que regulan fenómenos de ocio colectivo en el espacio público, y aunque, de hecho, algunas son anteriores a la modificación de la LOPSC, todas persiguen la regulación del consumo de alcohol en la vía o el espacio público. Entre las primeras están la precursora de Castilla y León (Ley 3/1994, de 29 de marzo, de Prevención e Integración social de Drogodependientes), la de Cantabria (Ley 5/1997, de 6 de octubre, de Prevención, Asistencia y Incorporación Local en materia de Drogodependencias), la de Canarias (Ley 9/1998, de 22 de julio, sobre Prevención, Asistencia e Inserción Local en materia de Drogodependencias) la de Aragón (Ley 3/2001, de 4 de abril, de Prevención, Asistencia y Reinserción Social en materia de Drogodependencias), la de La Rioja (Ley 5/2001, de 17 de octubre, sobre Drogodependencias y otras adicciones), la de la Comunidad de Madrid (Ley 5/2002, de 29 de marzo, sobre Drogodependencias y Otros Trastornos Adictivos) y, finalmente, la de la Comunidad Valenciana (Decreto 1/2003, de 1 de abril, que aprueba el Texto Refundido de la ley sobre drogodependencias y otros trastornos adictivos). Entre las segundas, están la de Andalucía (Ley 7/2006, de 24 de octubre, sobre potestades administrativas en materia de determinadas actividades de ocio en los espacios abiertos de los municipios de Andalucía) y la de Extremadura (Ley 2/2003, de 13 de marzo, de la convivencia y el ocio).

⁷⁹⁴ Para una visión histórica es imprescindible, aún, *in totum*: Embid Irujo, Antonio. *Ordenanzas y Reglamentos Municipales en el Derecho Español*. Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, 1978, pp. 35 y ss. Se ocupa también del tema: Amoedo Souto, Carlos Alberto. Ob. cit. 2000, p. 45 i ss.

⁷⁹⁵ “Formar las ordenanzas municipales del pueblo y presentarlas a las Cortes para su aprobación por medio de la Diputación provincial que las acompañará con su informe”.

⁷⁹⁶ La Constitución de 1912 es el texto de la historia del constitucionalismo español que más largamente desarrolla la administración local. Cosa que se encarga de recordarnos Fanlo Loras, Antonio. *Fundamentos Constitucionales de la Autonomía Local*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1990, p. 241.

categoría de las “Ordenanzas de policía y buen gobierno” que rigen la vida de los municipios durante los dos siglos posteriores⁷⁹⁷, cumpliendo, así, la primigenia labor del Derecho de regular la convivencia entre las personas⁷⁹⁸.

Pues bien, con las “ordenanzas de policía y buen gobierno”⁷⁹⁹, reducto de la policía administrativa reguladora de conductas⁸⁰⁰, se ordena la convivencia en los municipios españoles hasta la deseada vuelta de la democracia a España que culmina como hito jurídico, al menos formalmente, con la Constitución de 1978. Y aunque tales ordenanzas habían proliferado por toda la geografía española, dictadas, no obstante, en su etapa final, al amparo de la Ley de Régimen Local de 1955, adolecían de un carácter autoritario (frecuentemente contemplan las “sanciones de plano” dictadas al margen de todo procedimiento) que no superó el patrón de los principios de legalidad y igualdad establecido por la propia Constitución setentaiochista, por lo que por derogación tácita o expresa mediante la impugnación indirecta en los tribunales, simplemente fueron desapareciendo del panorama local español⁸⁰¹.

⁷⁹⁷ Aún hoy subsisten con ese nombre algunas ordenanzas municipales, siendo la más notable, por la rareza del hecho, la del Ayuntamiento de Madrid. Ciertamente, el título de la norma no es el de “Policía y buen Gobierno” y sí, en cambio, el de “Ordenanza Municipal de Policía Urbana y Gobierno de la Villa”. La norma es de 16 de julio de 1948 (durante la dictadura había una cierta tradición de alumbrar normas en fechas cercanas a la conmemoración del golpe de Estado contra la II República española: el intento de “Putsch” militar que desembocó en la guerra civil española se produjo, como es sabido el 18 de julio de 1936). A la Ordenanza de Madrid le tocó ser promulgada el 16 de julio de 1948. La ordenanza, que en su momento, fue tomada como patrón para la de otras ciudades. Su última reforma, si no me engaña el ejemplar consultado, es de 1989. Disponible en (última consulta: 12 de julio de 2013): <http://www.madrid.es/UnidadWeb/UGNormativas/Normativa/1948/ANM19481.pdf>

⁷⁹⁸ “... la convivencia de los seres humanos hace indispensable el derecho, que nace ineludiblemente en cuanto los hombres viven juntos y en relación”. De manera que: “...cada uno sepa lo que debe omitir, evitar y respetar, así como su contribución a las incumbencias colectivas. Hace falta, en suma, un sistema de reglas de conducta que haga posible la convivencia.” Ver: Lacruz Berdejo, José Luís. *Nociones de Derecho Patrimonial e Introducción al Derecho*. Barcelona: José María Bosch Editor, SA, 1992, p. 9.

⁷⁹⁹ Ver: Pemán Gavín, Juan M^a. «Ordenanzas Municipales y Convivencia Ciudadana. Reflexiones a propósito de la ordenanza de civismo de Barcelona.» *Revista de Estudios de la Administración Local*, 2007, núm. 305: 9-55. Que ya pone el acento en que las ordenanzas de civismo no representan una novedad radical en el panorama local español pues con anterioridad existían las de “Policía y Buen gobierno”. Ver, también, del mismo autor: Pemán Gavín, Juan M^a. «La política de civismo en los Ayuntamientos españoles. Entre policía, acción social y educación cívica.» *Revista Aragonesa de Administración Pública*, 2010, núm. 36: 11-52.

⁸⁰⁰ En el interín, de las Ordenanzas de “policía y buen gobierno” se desgajaron otras destinadas a regular las realidades urbanas emergentes de los municipios españoles como las de construcción o las destinadas a regular las instalaciones fabriles que tenían un escaso encaje en el artículo 396 del Código civil de 1889, por cierto, modificado en 1939, 1960 y 1999 por imperativos del progreso.

⁸⁰¹ No obstante, el término perdura en el acervo de la jurisprudencia hasta, como mínimo 1994. Así la STS de 22 de junio de 1994 (STS 4829/1994) avala la utilización del término bajo la égida constitucional al asentir que: “La Ordenanza que en contra de lo que se afirma no define infracciones administrativas, se enmarca claramente, como una de las tradicionales ordenanzas de policía y buen gobierno, dentro de las

Ello, no obstante, mediante la promulgación de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, que alumbra el régimen post-constitucional de los municipios españoles, se reconocen⁸⁰², las potestades reglamentarias y sancionadoras de los municipios. Ello es así en las letras a) y f) del párrafo 1 del artículo 4 de texto legal citado, pero también en todas las normas autonómicas de régimen local que suelen acompañar a una ley estatal básica en lo que no es básico, reiterando, además, lo que lo es⁸⁰³. Por otro lado, el párrafo 2 del artículo 25 del mismo cuerpo legal reconoce un amplio listado de competencias municipales que, de acuerdo a la reforma operada en la ley de bases de 1985 por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, que modifica ampliamente el redactado del listado, “las competencias municipales en las materias enunciadas en este artículo se determinarán por Ley debiendo evaluar la conveniencia de la implantación de servicios locales conforme a los principios de descentralización, eficiencia, estabilidad y sostenibilidad financiera” que ha sustituido al más simple “en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas” (redactado que aún perdura pero fuertemente limitado por el literal de la reforma). Llama poderosamente la atención que el redactado de Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local haya arrojado la competencia de “a) Seguridad en lugares públicos” que ha sido sustituida por un redactado metonímico (en el que la parte sustituye al todo) en el que se atribuye la competencia a los municipios en materia de “f) Policía local,

competencias municipales (tal y como afirmó la sentencia de esta Sección de 15 de junio de 1992) y en el ámbito estricto del interés local (arts. 137 CE y 140 CE) y artículos 4.1 a), 25.2 a), b), d), f) y m) y 84 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, que es posterior a la Constitución y desde luego resulta plenamente ajustada a la misma (STC 214/1989, de 21 de diciembre).”

⁸⁰² Y reconocen, también en la ley 27/2023, de racionalización y sostenibilidad de la administración local, de 27 de diciembre, publicada en el BOE de 30 de diciembre y con entrada en vigor, con calzador, el 31 del mismo año. La ley concreta la sombría reforma local que se ha cernido sobre durante todo el período de crisis económica por imperativo de la “troika” comunitaria sobre la administración pública española, pero que sólo ha sabido concretarse en la modificación de la administración local. La ley en cuestión a mi juicio, presenta una dudosa compatibilidad con el constitucional principio de autonomía local, convirtiendo a la administración local en la víctima propiciatoria para acallar las críticas europeas sobre la administración española para intentar limitar... el 5% del déficit público, puesto que el 95% restante corresponde ad integrum a la administración autonómica y estatal. Otra vez a vueltas con la hispánica costumbre de ser fuerte con los débiles y débil con los fuertes.

⁸⁰³ Que como se sabe, y esta es una de las quejas habituales de la doctrina, por el vaciamiento competencial autonómico que comporta, suele ser poco, lo que limita a estas normas autonómicas a ser copias de su referente básico (y a los juristas locales a tener que citar el mismo precepto dos veces con distinta referenciación) con algunas (luminosas y en otras “iluminadas”) innovaciones.

protección civil, prevención y extinción de incendios”, dónde a dos competencias concretas (ya existentes en la letra c) del anterior redactado) se les ha adicionado un cuerpo policial y no la competencia en materia de seguridad pública (o ciudadana) en el término municipal.

Particularmente interesante a nuestros efectos, no obstante, es que aparece una competencia ex novo, la de “medio ambiente urbano”, que a mi juicio está llamada a ser la auténtica competencia atributiva en materia de seguridad local a los municipios ya que se concreta en “parques y jardines públicos, gestión de los residuos sólidos urbanos y protección contra la contaminación acústica, lumínica y atmosférica en las zonas urbanas”. Pudiendo dar cabida este redactado (juntamente con la protección de la salubridad pública) a la regulación de gran parte de los comportamientos desordenados generadores de inseguridad, con lo que se validaría la hipótesis apuntada al final del primer capítulo de que la materia medioambiental en la ciudad habría pasado a tener un fuerte componente en el campo de la seguridad en las ciudades.

Pues bien en las competencias del artículo 26 de la LBRL⁸⁰⁴, el municipio debe verter sus facultades reglamentarias y sancionadoras. Enunciado que

⁸⁰⁴ «1. El Municipio, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, puede promover actividades y prestar los servicios públicos que contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal en los términos previstos en este artículo.

2. El Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en las siguientes materias:

- a) Urbanismo: planeamiento, gestión, ejecución y disciplina urbanística. Protección y gestión del Patrimonio histórico. Promoción y gestión de la vivienda de protección pública con criterios de sostenibilidad financiera. Conservación y rehabilitación de la edificación.
- b) Medio ambiente urbano: en particular, parques y jardines públicos, gestión de los residuos sólidos urbanos y protección contra la contaminación acústica, lumínica y atmosférica en las zonas urbanas.
- c) Abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales.
- d) Infraestructura viaria y otros equipamientos de su titularidad.
- e) Evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social.
- f) Policía local, protección civil, prevención y extinción de incendios.
- g) Tráfico, estacionamiento de vehículos y movilidad. Transporte colectivo urbano.
- h) Información y promoción de la actividad turística de interés y ámbito local.
- i) Ferias, abastos, mercados, lonjas y comercio ambulante.
- j) Protección de la salubridad pública.
- k) Cementerios y actividades funerarias.
- l) Promoción del deporte e instalaciones deportivas y de ocupación del tiempo libre.
- m) Promoción de la cultura y equipamientos culturales.
- n) Participar en la vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria y cooperar con las Administraciones educativas correspondientes en la obtención de los solares necesarios para la construcción de nuevos centros docentes. La conservación, mantenimiento y vigilancia de los edificios de titularidad local destinados a centros públicos de educación infantil, de educación primaria o de educación especial.

venía a concretar en este campo la autonomía constitucionalmente garantizada por los artículos 137 y 140 de la CE. Se trata de una regulación ciertamente singular, puesto que dota de facultades a las administraciones locales para el ejercicio de unas competencias que tendrá en función de la legislación que, por razón de la competencia, el Estado o las comunidades autónomas, les sean otorgadas a las administraciones locales, con lo que, en reducción al absurdo (y por causa de la exigua regulación constitucional de la Administración local, que no contempla un listado de competencias propias en la materia, preocupado como estaba el constituyente en el reparto competencial de las otras dos administraciones: la Estatal y la naciente de las Comunidades Autónomas), hubiesen podido no tener ninguna. Este aspecto ha sido criticado por la doctrina por lo que representa de mengua del principio de autonomía local, puesto que sus potestades (entre ellas las reglamentarias y sancionadoras) sólo podrían ser ejercidas en el marco de lo que dispongan las leyes sectoriales que desarrollen tales ámbitos competenciales⁸⁰⁵. Más allá de esto, las únicas “competencias” obligatorias resultan ser las atribuciones de servicios obligatorias que hace el artículo 26 de la Ley 7/1985 que, con una técnica similar a la utilizada en la Ley de Régimen Local de 24 de junio de 1955, como se encarga de recordarnos Mingallón Rubert⁸⁰⁶, disponiendo unos servicios de carácter mínimo para todos los municipios y otros en función de la cifra de población⁸⁰⁷. El artículo en cuestión no deja de ser una “joya” para los

ñ) Promoción en su término municipal de la participación de los ciudadanos en el uso eficiente y sostenible de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

El artículo 28 original del redactado de la LBRL habría sido simplemente expulsado del ordenamiento jurídico como castigo por los desmanes que, a criterio de los reformadores, por su literal se habrían cometido: “Los Municipios pueden realizar actividades complementarias de las propias de otras Administraciones públicas y, en particular, las relativas a la educación, la cultura, la promoción de la mujer, la vivienda, la sanidad, y la protección del medio ambiente”. Aunque no deja de chocar que la protección de la vivienda se haya incorporado a la letra a) del redactado del artículo 25, la cultura aparezca en la letra m) y el medio ambiente, en este caso, urbano aparezca en la letra b).

⁸⁰⁵ Pareja Lozano, Carles. «Autonomía y potestad normativa de las corporaciones locales.» *Revista de Administración Pública*, 1995, núm. 138: 107-142. Más explícitamente, Fanlo Loras, afirma: “Constituye éste un ámbito especialmente sensible como medida del rango real de autonomía del que disponen las corporaciones Locales. De poco sirve proclamar su libertad, (...) si éstas no tienen atribuido un número importante de funciones que justifiquen su razón de ser ante los ciudadanos”. Ver también Fanlo Loras, Antonio. Ob. cit. 1990, p. 163.

⁸⁰⁶ Migallón Rubert, Juan. Ob. cit. 1997, p. 97.

⁸⁰⁷ El artículo 26, de acuerdo al redactado recibido por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, queda redactado como sigue:

“1. Los Municipios deberán prestar, en todo caso, los servicios siguientes:

estudiosos de gobierno local, pues situado sistemáticamente bajo el epígrafe “competencias” obliga a la prestación de “servicios” y si bien es cierto que algunas de las competencias se prestan a través de fórmulas de servicios en las distintas formas que prevé el artículo 85⁸⁰⁸ de la citada ley, no lo es menos que el resto de competencias del artículo 25 son susceptibles de prestarse mediante actividades ajenas a la calificación de servicios como lo son el fomento y la policía administrativa e, inversamente, algunos de los servicios obligatorios del artículo 26 deberán ser objeto, al menos en algún momento, de fomento o de policía administrativa.

-
- a) En todos los Municipios: alumbrado público, cementerio, recogida de residuos, limpieza viaria, abastecimiento domiciliario de agua potable, alcantarillado, acceso a los núcleos de población y pavimentación de las vías públicas.
 - b) En los Municipios con población superior a 5.000 habitantes, además: parque público, biblioteca pública y tratamiento de residuos.
 - c) En los Municipios con población superior a 20.000 habitantes, además: protección civil, evaluación e información de situaciones de necesidad social y la atención inmediata a personas en situación o riesgo de exclusión social, prevención y extinción de incendios e instalaciones deportivas de uso público.
 - d) En los Municipios con población superior a 50.000 habitantes, además: transporte colectivo urbano de viajeros y medio ambiente urbano.
2. En los municipios con población inferior a 20.000 habitantes será la Diputación provincial o entidad equivalente la que coordinará la prestación de los siguientes servicios:
- a) Recogida y tratamiento de residuos.
 - b) Abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales.
 - c) Limpieza viaria.
 - d) Acceso a los núcleos de población.
 - e) Pavimentación de vías urbanas.
 - f) Alumbrado público.
- (...)”.

⁸⁰⁸ El apartado 2 del artículo 85, de acuerdo al redactado recibido por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, queda redactado como sigue:

“2. Los servicios públicos de competencia local habrán de gestionarse de la forma más sostenible y eficiente de entre las enumeradas a continuación:

A) Gestión directa:

- a) Gestión por la propia Entidad Local.
- b) Organismo autónomo local.
- c) Entidad pública empresarial local.
- d) Sociedad mercantil local, cuyo capital social sea de titularidad pública.

Solo podrá hacerse uso de las formas previstas en las letras c) y d) cuando quede acreditado mediante memoria justificativa elaborada al efecto que resultan más sostenibles y eficientes que las formas dispuestas en las letras a) y b), para lo que se deberán tener en cuenta los criterios de rentabilidad económica y recuperación de la inversión. Además, deberá constar en el expediente la memoria justificativa del asesoramiento recibido que se elevará al Pleno para su aprobación en donde se incluirán los informes sobre el coste del servicio, así como, el apoyo técnico recibido, que deberán ser publicitados. A estos efectos, se recabará informe del interventor local quien valorará la sostenibilidad financiera de las propuestas planteadas, de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera”.

4. El anclaje constitucional de la potestad reglamentaria local.

Las ordenanzas y los reglamentos son manifestaciones de la potestad reglamentaria de las administraciones locales y, por lo tanto, fuentes de Derecho a los efectos previstos en el Código civil cuando se refiere a la ley en el párrafo primero de su artículo 1⁸⁰⁹ y al que resultaría aplicable el artículo 6 de la misma norma, esto es, que “la ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento”. Sin embargo, no existe ninguna referencia a la potestad normativa de los entes locales en la Constitución. Significativamente, Morell Ocaña⁸¹⁰ hablaba de pisar “arenas movedizas” a este respecto, aunque, por supuesto, salvando la potestad reglamentaria de las entidades locales acudiendo a la consabida cláusula de carácter residual de la misma en el ámbito del poder ejecutivo (en este caso el ejecutivo local), al que le correspondería hacer todo aquello que no tuviese previsión legal específica. La Constitución española, como es sobradamente sabido, dedica solamente tres artículos a la administración local en el marco del Título VIII bajo el epígrafe “De la Organización Territorial del Estado”. En concreto los artículos son los 140, 141 y 142 que integran el capítulo segundo del título citado, a los que debe sumarse el 137 que se refiere, de manera genérica, a la “autonomía para la gestión de sus respectivos intereses” de municipios, provincias y comunidades autónomas. El redactado constitucional, entre otras influencias, responde a las referencias comparadas con las que el constituyente se manejó que eran los artículos 5⁸¹¹ y 114⁸¹² de la Constitución italiana y el 28⁸¹³ de la Ley Fundamental de Bonn.

⁸⁰⁹ Lliset Borrell, Francisco. *Manual de Derecho Local*. Madrid: Publicaciones Abella, 1986, p. 135 y 136.

⁸¹⁰ Morell Ocaña, Luís. *El régimen Local Español*. Madrid: Civitas, 1988, p. 171 i ss.

⁸¹¹ Art. 5 de la Constitución de la República italiana:

“La República, una e indivisible, reconoce y promoverá las autonomías locales...”

⁸¹² Art. 114 de la Constitución de la República italiana:

“La República se compone de los Municipios, de las Provincias, de las Ciudades metropolitanas, de las Regiones y del Estado.

Los Municipios, las Provincias, las Ciudades metropolitanas y las Regiones son entes autónomos con sus propios estatutos, facultades y funciones según los principios establecidos en la Constitución. (...)”.

⁸¹³ Art. 28 de la Ley Fundamental de Bonn:

“(...). 2) Deberá garantizarse a los municipios el derecho a regular bajo su propia responsabilidad, dentro del marco de las leyes, todos los asuntos de la comunidad local. Las asociaciones de municipios tienen igualmente, dentro del marco de sus competencias legales y de acuerdo con las leyes, el derecho de autonomía administrativa. La garantía de la autonomía abarca también las bases de la propia

Por lo que hace a la ubicación sistemática, en un primer momento, en el anteproyecto constitucional a la administración local se dedicaba el entonces artículo 105, dentro del Título V (“Del gobierno y la administración”). Ello, no obstante, provocó el justificado ataque de la doctrina del momento (entre los que cabe mencionar en la vanguardia enarbolando el estandarte de la participación de los ciudadanos en la gestión de los intereses locales contrapuesto al principio burocrático de la administración del Estado a Martín-Retortillo⁸¹⁴). Finalmente, el emplazamiento de la administración local en la Constitución, fue modificado como hoy es conocido, eso sí, perdiendo por goleada, como si se tratase de un partido de benjamines, de artículos ante la regulación de las comunidades autónomas (4 artículos a 16: los 16 artículos del Capítulo III del Título VIII, frente a los 4 preceptos del Capítulo II del mismo Título bajo el epígrafe de “la administración local”, que tratan de los artículos 137, 140, 141 y el 142 que se refiere a las “haciendas locales”, a pesar de que el término municipios aparece hasta en 3 ocasiones más en el redactado constitucional en los artículos 143, párrafo 2; 151, párrafo 1; y, 153, párrafo 3), pues el ansia del constituyente era solventar lo que desde finales del siglo XIX, se denominaba en España el “problema regional” como indica, entre otros, Fanlo Loras⁸¹⁵. Ya entonces, la totalidad del Título VIII recibió las críticas de la doctrina especializada por su deficiente técnica, así Cruz Villalón⁸¹⁶, en un artículo famoso en la época, o González Encinar⁸¹⁷ entre otros.

No hay ninguna discusión acerca del reconocimiento de la autonomía local en la constitución española, enunciado en el artículo 137, que encabeza el

responsabilidad financiera; estas bases incluyen una fuente tributaria que, junto con el derecho de fijar los tipos de recaudación, corresponde a los municipios y se rige por la respectiva capacidad económica.

(...).”

⁸¹⁴ Martín-Retortillo, Sebastián. «Las Corporaciones Locales en el anteproyecto de la Constitución.» *Revista de Estudios de la Vida Local*, 1978, núm. 197: 9-26. Disponible en (última consulta: 18 de agosto de 2013):

<http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=REALA&page=article&op=viewFile&path%5B%5D=8063&path%5B%5D=8112>

⁸¹⁵ Loras, Fanlo, Antonio. Ob. cit. 1990, p. 241.

⁸¹⁶ Cruz Villalón, Pedro. «La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa.» *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, 1981 núm. monográfico 4: 53-63. Disponible en (última consulta: 27 de diciembre de 2013):

<http://www.buenastareas.com/ensayos/La-Curiosidad-Del-Jurista-Persa-y/2224054.html>

⁸¹⁷ González Encinar, José Juan. «El desarrollo del Título VIII de la Constitución y el sistema de partidos.» *Revista del Departamento de Derecho Político*, 1980, núm. 7: 119-132. Disponible en (última consulta: 27 de diciembre de 2013):

<http://e-spacio.uned.es:8080/fedora/get/bibliuned:DerechoPolitico-1980-07-10045/PDF>

título VIII, dedicado a la “organización territorial del Estado” y concretado en el 140⁸¹⁸, dos únicos preceptos que la constitución dedica a los municipios⁸¹⁹, que, juntamente con el propio 137 y el 141, que describen el régimen de las Diputaciones (y el 142, común a ambas, dedicado a las haciendas locales con un principio de suficiencia presupuestaria enunciado y, por decirlo suavemente, a duras penas cumplido, siendo la administración local, por lo que respecta a la financiación el auténtico pariente pobre de la división tripartita de las administraciones territoriales españolas) conforman el escasísimo panorama con el que la Constitución despacha a una de las dos tradicionales administraciones presentes en el territorio hasta la aparición de las comunidades autónomas, tal como es la local frente a la estatal. Estando el constituyente, cómo estaba, más ocupado en la constitución del Estado autonómico, algo que, por otra parte, ya hemos remarcado. Afortunadamente, desde pronto, el Tribunal Constitucional se encargó de ampliar y mejorar la parca regulación constitucional, así en la sentencia 3/1981, de 2 de febrero, y la subsiguiente sentencia de 32/1981, de 28 de julio, con las cuales, como es bien sabido, se garantiza el principio de la “garantía institucional” de la autonomía local. Esta garantía institucional se concreta FJ 4 de la sentencia citada en el “derecho de la comunidad local a participar a través de órganos propios en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, graduándose la intensidad de esta participación en función de la relación existente entre los intereses locales y supralocales dentro de tales asuntos o materias. Para el ejercicio de esa participación en el gobierno y administración en cuanto les

⁸¹⁸ Cuyo auténtico precedente es un sospechosamente parecido artículo 9 de la Constitución republicana de 9 de diciembre de 1931:

“Todos los Municipios de la República serán autónomos en las materias de su competencia, y elegirán sus Ayuntamientos por sufragio universal, igual, directo y secreto, salvo cuando funcionen en régimen de Concejo abierto. Los Alcaldes serán designados siempre por elección directa del pueblo o por el Ayuntamiento.”

⁸¹⁹ Artículo 137 de la Constitución española de 1978:

“El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses”.

Artículo 140 de la Constitución española de 1978:

“La Constitución garantiza la autonomía de los municipios. Estos gozarán de personalidad jurídica plena. Su gobierno y administración corresponde a sus respectivos Ayuntamientos, integrados por los Alcaldes y los Concejales. Los Concejales serán elegidos por los vecinos del municipio mediante sufragio universal, igual, libre, directo y secreto, en la forma establecida por la ley. Los Alcaldes serán elegidos por los Concejales o por los vecinos. La ley regulará las condiciones en las que proceda el régimen del concejo abierto”.

atañe, los órganos representativos de la comunidad local han de estar dotados de las potestades sin las que ninguna actuación autonómica es posible".

En esta línea incide, concretando la potestad reglamentaria, la STC 214/1989, de 21 de diciembre, que vincula directamente la potestad reglamentaria de los entes locales con la autonomía local constitucionalmente reconocida y que cuenta con un amplio anclaje en la jurisprudencia del propio TC⁸²⁰. De esta forma en su FJ 6 la sentencia de referencia afirma:

Lo que sucede es que, en lo concerniente a la organización municipal, el orden constitucional de distribución de competencias se funda en el reconocimiento de tres ámbitos normativos correspondientes a la legislación básica del Estado (art. 149.1.18^a de la Constitución), la legislación de desarrollo de las Comunidades Autónomas según los respectivos Estatutos y la **potestad reglamentaria de los municipios, inherente esta última a la autonomía que la Constitución garantiza en su art. 140**⁸²¹

Bien es cierto que, cabe aclarar, la referencia del alto tribunal se hace en sede organización municipal, esto es, refiriéndose a los reglamentos en sentido estricto y no a las ordenanzas. Según la doctrina⁸²² (amparándose en la Ley de Régimen Local de 24 de mayo de 1955 que se refería, de un lado a ordenanzas municipales y, de otro, a reglamentos de funcionarios, régimen interior y servicios, puesto que legalmente no se establece ninguna diferencia entre ordenanzas y reglamentos), tradicionalmente, que se les atribuye a éstos últimos un papel de regulación ad intra de la propia organización o dirigida al administrado que sostiene con la administración municipal una relación de especial sujeción (el funcionario, el concesionario o el usuario de un servicio público), mientras que a las ordenanzas se les encomienda, también doctrinalmente, un papel de regulación ad extra referido, a los ciudadanos del municipio. De hecho, como hemos tenido ocasión de ver el artículo 84 de la Ley de Bases de Régimen Local, las ordenanzas, son "medios de intervención"

⁸²⁰ Por citar algunas de las más representativas, siguiendo a Embid Irujo: STC 385/1993, de 23 de diciembre (en la que la importancia de reseñar la autonomía local, a mi juicio, recae en el voto particular), STC 40/1998, de 19 de febrero (FJ 39), STC 109/1998, de 21 de mayo (FJ 2,4,5,6 y 9), STC 233/1999, de 16 de diciembre (35 referencias a la autonomía local en sus 43 fundamentos jurídicos), STC 132/2001, de 8 de junio (FJ 5), o STC 240/2006, de 20 de julio -72 referencias a la autonomía local en sus 14 fundamentos jurídicos).

⁸²¹ La negrita es mía.

⁸²² Migallón Rubert, Juan. Ob. cit. 1997, p. 307 y ss.

(juntamente con los bandos, las órdenes individuales y las licencias) en la actividad de los ciudadanos.

Este amarre constitucional de la potestad reglamentaria local vendría, además, reforzado por el hecho de representar el principio democrático que preside las corporaciones locales⁸²³ al ser una competencia plenaria, tal como determina el artículo 22, 2, d) de la LRBRL. Siendo el Pleno un órgano integrado por todos los concejales, que han sido elegidos mediante sufragio libre, directo y secreto, según el artículo 140 CE, como determina el párrafo 1 del artículo antecitado. En todo caso, esta manifestación del principio democrático que impregna a los municipios habría sido reconocido por el propio TC a lo largo de su jurisprudencia. De esta guisa, encontramos referencias a “el principio democrático que se plasma, de forma expresa, en el art. 140 CE con la elección de concejales y alcalde” (STC 103/2013, de 25 de abril de 2013, FJ 6); al “carácter representativo de los órganos a los que corresponde la dirección política de los entes locales constituye un concepto inherente a este concepto de autonomía local” (STC 132/2012, de 19 de junio, FJ 3); o, también, a que la naturaleza de las corporaciones locales “consiste, fundamentalmente en la capacidad de decidir libremente, entre varias opciones legalmente posibles, de acuerdo con un criterio de naturaleza esencialmente política” (STC 193/1987, de 9 de diciembre, FJ 4, que reproduce la STC 4/1981, FJ 3). Principio democrático local que quedaría trabajo con la consagración del “Estado democrático” el párrafo 1 del artículo 1 y, asimismo, con los artículos 23 y 140 CE.

Finalmente, el control jurisdiccional de legalidad de las resoluciones administrativas, del que se encargan de dar cuenta los artículos 63 a 67 de la LRBRL y que tendrían su fundamento, directamente, en el art 106 CE⁸²⁴ (e indirectamente en el 24 CE⁸²⁵), acabaría por cerrar el broche de la adhesión constitucional del régimen local, pues las resoluciones de la administración

⁸²³ Pareja Lozano, Carles. Ob. cit. 1995.

⁸²⁴ Artículo 106 de la Constitución española:

“1. Los Tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican. (...)”.

⁸²⁵ Artículo 24 de la Constitución española:

1. Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. (...)”.

local quedaban, también, como las del resto de la administración, sometidas al control de legalidad por parte de los tribunales. Se dejaba así de lado, por invocación del principio de autonomía local, otros controles predemocráticos como los de oportunidad y de jerarquía, como se encargó de confirmar la STC 213/1988, de 11 de noviembre, en su FJ 2, al decir que: "... lo que resulta plenamente congruente con la garantía institucional del art. 137 de la Constitución, garantía que opera tanto frente al Estado como frente a los poderes autonómicos. En este mismo sentido se pronuncia en un supuesto análogo la STC 27/1987, fundamento jurídico 9".

4.1. La tipificación de sanciones en las ordenanzas locales: El debate en clave constitucional.

El debate en foro constitucional de la tipificación de infracciones y las correspondientes sanciones en vía ordenanza municipal surge de dos proposiciones opuestas. En primer lugar, la necesidad de regular aquellos comportamientos humanos que tenían lugar en los espacios públicos de las ciudades, que, bien que no graves, si frecuentes y molestos (lo que ha venido en llamarse las conductas "incívicas" por influencia francesa⁸²⁶ aunque también anglosajona⁸²⁷) y que afectaban a la convivencia urbana, una vez huérfana de cualquier tipificación penal como hemos visto en páginas anteriores⁸²⁸.

Y, en segundo lugar, la imposibilidad de ordenar o reglamentar localmente esos comportamientos por la reiterada negativa de la jurisprudencia y de una doctrina contumaz que, todo debe decirse (encabezada por Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández), es mayoritaria en su momento, contraria a la posibilidad de tipificar ilícitos y establecer sanciones a través de la potestad reglamentaria local), decantada por la interpretación del principio de legalidad *strico sensu* -"legislación" en la lógica de "ley" y no de "norma jurídica", esto es, "ley" su acepción formal y no en una interpretación extensiva, lo que hubiese dado cabida a los reglamentos y, singularmente a los reglamentos y ordenanzas municipales (que es nuestro objeto de preocupación) que

⁸²⁶ *Incivilité.*

⁸²⁷ *Incivility.*

⁸²⁸ Ver nota 781.

mandataba la propia constitución en sus artículos 9.3⁸²⁹, 103⁸³⁰ en sentido general, y 25.1⁸³¹, además, con carácter de derecho fundamental en este último caso. Y todo ello a pesar que, por primera vez en la Constitución española hay un reconocimiento del dominio público a través del artículo 132, lo que, al tener un tratamiento como institución constitucional, parecería que hubiese debido dotar de una mayor potestad (juntamente con una mayor flexibilidad) a la administración pública, singularmente a la local, con su autonomía local garantizada, en su defensa⁸³².

Pues bien, la combinación del necesario principio de tipicidad con el de legalidad, llevados a su máxima expresión por la reiterada jurisprudencia y mayoritaria doctrina, una interpretación harto rigurosa del principio de legalidad (en el sentido de considerar que las ordenanzas no podían tipificar infracciones y establecer las correspondientes sanciones), exigiéndose siempre la existencia de específicas leyes de cobertura estatales o autonómicas⁸³³ para la tipificación de las correspondientes infracciones administrativas y el establecimiento de las correspondientes sanciones mediante reglamento o ordenanza legal condujo a la práctica impunidad de determinadas conductas dentro de los términos municipales hasta la modificación de la Ley de Bases de Régimen Local, a través de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, *de medidas para la modernización del gobierno local*, que permite la tipificación de determinados ilícitos “para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local”. A un breve análisis de las posturas sobre el

⁸²⁹ Artículo 9,3 de la Constitución Española:

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

⁸³⁰ Artículo 103, 1 de la Constitución española:

“La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.”

⁸³¹ Artículo 25, 1 de la Constitución española:

“Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento”.

⁸³² Artículo 132 de la Constitución española:

“La ley regulará el régimen jurídico de los bienes de dominio público y de los comunales, inspirándose en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como su desafectación. (...)”

⁸³³ En un momento en que la preocupación no es el desarrollo de la autonomía local, sino el nacimiento de las comunidades autónomas, lo que explica el escaso interés

debate de la constitucionalidad, antes de la reforma, a través de la doctrina, legislación y jurisprudencia dedicaremos las páginas siguientes.

4.1.1. La legislación y la doctrina.

La doctrina española en la materia ha ido a remolque, primero, del Derecho administrativo francés y, después, del Derecho administrativo alemán. Sin embargo, la legislación en la materia ha sido una legislación obediente a la jurisprudencia que se iba emanando en la materia y que era absolutamente tributaria del Derecho Penal. Así, con la promulgación de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en su Título IX “De la potestad sancionadora” sus artículos 127 a 138 estructurados en dos capítulos (“Principios de la potestad sancionadora” y “Principios del procedimiento sancionador”) lo único que hace es incorporar los principios del Derecho Penal en la materia, que era la línea jurisprudencial que tradicionalmente, con poco acierto, y casi nula crítica a excepción de la que ya se ha citado, excluyendo toda posible interpretación extensiva, analógica o inductiva⁸³⁴.

La interpretación del término “legislación vigente” del artículo 25 de la Constitución española en el sentido de “ley”, es mayoritaria en la doctrina española⁸³⁵. Así, García de Enterría y T.R. Fernández⁸³⁶ encabezan el bando de los partidarios de la férrea interpretación, argumentando en un triple sentido a favor de ello. En primer lugar, razonan que no hay distinción, en el literal del artículo 25 constitucional entre infracción penal y administrativa, lo que no deja de ser una aplicación del conocido brocardo latino *ubi lex non distinguet, nec nos distinguet habemus*. En segundo lugar, arguyen que, puesto que, por su ubicación sistemática, la exigencia de “legislación” del precepto comentado nos lleva de suyo, a la reserva de ley del artículo 53.1 de la CE, aunque cabe decir que si ello es así, además la ley debería ser orgánica, de acuerdo al artículo 81

⁸³⁴ Ver: Bajo Fernández, Miguel. «La unidad del derecho sancionador.» En *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo, Vol. 4*, de Antonio Cabanillas Sánchez (coord.), 6683-6696. Madrid: Civitas, 2002. Disponible en (última consulta 22 de septiembre de 2012): <http://www.miguelbajo.com/publicacion/normal/024.pdf>

⁸³⁵ Embid Irujo, Antonio. *La Potestad Reglamentaria de las Entidades Locales*. Madrid: Iustel, 2010, p. 92.

⁸³⁶ García de Enterría, Eduardo y Fernández Rodríguez, Tomás Ramón. *Curso de Derecho administrativo*, vol. II. Madrid: Thomson-Civitas, 2004, p. 175.

de la norma fundamental. Finalmente, infieren que, por lo anteriormente aludido, la delimitación del ámbito de lo lícito y lo ilícito sancionable no puede quedar diferida a una simple norma administrativa. La asunción de tal corriente doctrinal acarreó, en la aplicación concreta al campo de la administración local, un auténtico contrasentido, pues detentando legalmente los municipios competencias materiales concretas y potestades reglamentarias y sancionadoras, de acuerdo al artículo 4 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, en cambio no podía incluir sanciones en sus reglamentos por ausencia de ley habilitante. Un auténtico contrasentido sólo visible desde una torre de marfil, pero de difícil comprensión en el nivel local.

En contra de la misma se significó otro importante sector de la doctrina, que acabaría siendo mayoritario (entre otras cosas, quizás, apunto, porque la razón es tozuda) encabezado por Alejandro Nieto que, en el interín, llegó a manifestar que: “La cuestión de la posibilidad de tipificar infracciones administrativas en ordenanzas municipales lleva trazas de no terminar nunca”⁸³⁷. El mismo autor en la misma obra, pero en su edición última, resume su defensa del reconocimiento de la potestad sancionadora local⁸³⁸ en que la administración local no puede quedar indefensa ante el infractor, aunque sólo sea por la defensa de los intereses públicos que tal administración tiene impuesta por el mandato constitucional que le impone el párrafo 1 del artículo 103 de la Constitución⁸³⁹, como se encarga de señalar Embid Irujo⁸⁴⁰.

Para la doctrina, la razón de haber emprendido ese “sendero tortuoso”, es clara: “La vida del Derecho Administrativo Sancionador español moderno tiene, en definitiva, un origen bien conocido –en su condición de hijuela raquíca del

⁸³⁷ Nieto, Alejandro. *Derecho administrativo sancionador*. Madrid: Tecnos, 2002, p. 522.

⁸³⁸ Ver: Nieto, Alejandro. *Derecho administrativo sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012, p. 290. “Sin rechazar la exigencia de la reserva legal puede entenderse que, incluso en los supuestos en los que no medie una ley sectorial previa habilitante, las entidades locales pueden tipificar infracciones dado que cuentan con la cobertura legal que les ofrece de manera genérica la legislación de régimen local (...) interpretación inspirada en las necesidades sociales de no dejar indefensos a los ayuntamientos si sus normas no van acompañadas de la amenaza de sanción en caso de incumplimiento así como en la de no permitir la impunidad de los infractores.”

⁸³⁹ Artículo 103 de la Constitución española:

“1. La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho. (...)”.

⁸⁴⁰ Embid Irujo, Antonio. Ob. cit. 2010, p. 96.

Derecho Penal”. A pesar de lo que Nieto le augura “un destino final no menos preciso: su sustantivo y fracción dentro del ámbito del derecho administrativo, el que puede instalarse sólidamente –y alargar su raíces hasta las capas más profundas del derecho público estatal y del constitucional- para nutrirse de sus principios vivificantes. Un destino atractivo en verdad pero de largo recorrido el que se ha seguido hasta ahora de lo tortuoso y en ocasiones manifiestamente desnortado, en el que los responsables carecen de criterios de orientación, no saben siempre adonde ir y no tienen conciencia de la magnitud de su tarea”⁸⁴¹.

4.1.2. La jurisprudencia.

La mayoritaria jurisprudencia que asimilaba los principios del Derecho Penal con los del Derecho administrativo sancionador, ya contaba con algún antecedente en la jurisprudencia preconstitucional. Así, la doctrina⁸⁴² suele coincidir en citar las sentencias del Tribunal Supremo de 9 de febrero, 2 y 25 de marzo de 1972 y la de 4 de mayo de 1978.

En todo caso, el mandato del Tribunal Supremo, se repite, ya con la vigencia de la CE, por ejemplo, en su STS 473/1981, de 18 de febrero, (considerando segundo), que dispone (en una multa del ministerio de agricultura contra una firma de explotación vitivinícola) que la potestad sancionadora en general debe de estar “sometida a los mismos principios rectores de las leyes penales ordinarias por sujeción de ambas distintas materias a principios comunes rectores de todo el derecho sancionador”, observando que en el Derecho administrativo han de ser “atendidos aquellos principios fundamentales inspiradores de todo Derecho punitivo” como los principios de legalidad, tipicidad, antijuricidad e imputabilidad dolosa o culpable, excluyendo toda posible interpretación extensiva, analógica o inductiva⁸⁴³.

El Tribunal Constitucional se pronuncia tempranamente, en el sentido que entre derecho Penal y Derecho Administrativo Sancionador forman, ambos dos,

⁸⁴¹ Nieto, Alejandro. Ob. cit. 2012, p. 577.

⁸⁴² Ortuño Rodríguez, Alicia Esther. Ob. cit. 2010, p. 43.

⁸⁴³ Ver: Bajo Fernández, Miguel. Ob. Cit. 2002.

el “ius puniendi” del Estado⁸⁴⁴, en su sentencia 18/1981, de 8 de junio, que trata de una “sanción de plano” (esto es, sin procedimiento) impuesta a unos funcionarios de correos de Barcelona por su participación en una huelga del servicio de correos durante el mes de julio de 1979⁸⁴⁵. La sentencia, con un tono moderado digno de encomio, se refiere no a una aplicación literal y si a una que sirva para preservar los valores esenciales del artículo 24 del texto constitucional en el ámbito administrativo, aunque esta moderación, que parece pedir la sentencia, no sería seguida.

El propio Tribunal Supremo, consideraba que el principio de legalidad y de tipicidad requería una ley en sentido formal y no sólo una ley en sentido material y esto es así en una jurisprudencia prácticamente constante. No obstante, la STS 3341/1993, de 25 de mayo, se refiere a la aplicación “con ciertos matices” de los principios del Derecho Penal al Derecho Administrativo sancionador (aunque la administración implicada es la del Estado y no la local), que en aplicación del Reglamento General de Policía de Espectáculos y Actividades Recreativas de 1982, Real Decreto 2816/1982, de 27 de agosto, clausura (la sentencia habla de medidas de policía, aunque lo son más propiamente de intervención) un local (“El Pub Porlier”) y lo sanciona⁸⁴⁶.

⁸⁴⁴ Suele citarse como antecedente, también, la STC 2/1981, de 30 de enero (un caso de contrabando de joyas), aunque, consultada la misma, no se trata en la misma de la identidad entre de principios del Derecho Penal y del Derecho administrativo sancionador, y si, por el contrario, del tratamiento del principio *non bis in idem*. En su FJ 4 el Tribunal afirma que: “El principio general del derecho conocido por *non bis in idem* supone, en una de sus más conocidas manifestaciones que no recaiga duplicidad de sanciones -administrativa y penal- en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento sin existencia de una relación de supremacía especial de la Administración -relación de funcionario, servicio público, concesionario, etc.- que justificase el ejercicio del *ius puniendi* por los Tribunales y a su vez de la potestad sancionadora de la Administración”.

⁸⁴⁵ En el FJ 2, la sentencia afirma:

“Las consideraciones expuestas en relación al ordenamiento punitivo, y la interpretación finalista de la Norma Fundamental, nos lleva a la idea de que los principios esenciales reflejados en el art. 24 de la Constitución en materia de procedimiento han de ser aplicables a la actividad sancionadora de la Administración, en la medida necesaria para preservar los valores esenciales que se encuentran en la base del precepto, y la seguridad jurídica que garantiza el art. 9 de la Constitución. No se trata, por tanto, de una aplicación literal, dadas las diferencias apuntadas, sino con el alcance que requiere la finalidad que justifica la previsión constitucional.”

⁸⁴⁶ El FJ 3º de la sentencia citada, reza de esta forma:

“La potestad sancionadora de la Administración presenta un entorno penal en orden a las diversas manifestaciones sustantivas o formales, desde la legalidad y antijuricidad tipificada a la prescripción, o desde la culpabilidad a la presunción de inocencia, y tal como afirman las sentencias del Tribunal Supremo, de 8 de junio de 1981, y 9 de abril de 1990, los principios incorporados del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al Derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del orden punitivo del Estado. Precisamente, uno de los principios básicos del Derecho

Sin embargo, la evolución posterior iría por otros derroteros menos etéreos, reiterando la exigencia de “ley formal” por una interpretación rigurosa del principio de legalidad. Estaba por lo tanto cantado que la única administración sin potestad legislativa, la administración local, acabaría siendo víctima de una tal jurisprudencia y así, se estimó que las ordenanzas no podían tipificar infracciones ni establecer sanciones. Es el caso de diferentes sentencias del TS. Por todas citamos las STS 14364/1993, de 25 de mayo⁸⁴⁷, STS 691/1996, de 6 de febrero⁸⁴⁸, STS 2996/2000, de 10 de abril⁸⁴⁹ o la STS 3993/2001, 16 de mayo⁸⁵⁰, por citar solamente unas cuantas.

Penal es el de la antijuricidad tipificada como uno de los elementos esenciales constitutivos de la infracción punitiva.”

⁸⁴⁷ FJ 13: “Es sabido, sin embargo, que un Reglamento no es instrumento jurídico idóneo según el art. 25.1 de la Constitución para dar cobertura legal a un régimen sancionador que requiere Ley formal (sentencias del Tribunal constitucional 101/1988, de 8 de junio ; 42/1987, de 7 de abril ; 3//1988, de 21 de enero , etc.), por más que en el ámbito de las sanciones administrativas la reserva de Ley sólo tiene una eficacia relativa en el sentido de permitir un mayor margen de actuación al Ejecutivo en la tipificación de ilícitos y sanciones por el carácter insuprimible de la potestad reglamentaria, aunque esa relativización no puede conducir a admitir como conformes con el principio de reserva de ley las regulaciones reglamentarias independientes y no claramente subordinadas a la Ley (sentencia del Tribunal Constitucional núm. 83/1990, de 4 de mayo).”

⁸⁴⁸ FJ 18: “...es doctrina general del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo que el art. 25 de la Constitución Española y los principios del proceso penal (legalidad, de reserva de ley, proporcionalidad, etc) deben presidir la materia de infracciones y sanciones en materia punitiva y sancionadora administrativa de tal suerte que es necesario que una ley, aunque sea de forma general, determine los supuestos punitivos o constitutivos de infracción así como las sanciones correspondientes. En el ámbito local tal exigencia se traduce en que una norma de rango legal los determine: de suerte que deberá ser la legislación local o, en su caso, la autonomía la que establezca los supuestos sancionatorios, en virtud del reparto de competencias entre el Estado y los Entes territoriales”

⁸⁴⁹ FJ 3: “El principio de legalidad de las infracciones administrativas, consagrado en el artículo 25.1 de la Constitución, exige, según reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, una doble garantía: material, que requiere la existencia de una ley (*lex scripta*), que sea anterior al hecho sancionado (*lex previa*) y que describa un supuesto de hecho estrictamente determinado (*lex certa*); y formal, imponiendo que la norma tipificadora de la infracción y reguladora de la sanción constituya por su rango un precepto de ley (STS 61/90, 83/90, 196/91 y 93/92, entre otras muchas).

Pues bien, la tipificación de la infracción que constituye el objeto del presente proceso se verifica en la Ordenanza Municipal de Circulación del Ayuntamiento de Cádiz, que no tiene rango de ley formal, por lo que el acto administrativo impugnado originariamente infringió la garantía de legalidad exigida por el artículo 25.1 de la Constitución.

Los preceptos en que el Ayuntamiento de Cádiz pretende fundar la legalidad de la infracción administrativa sancionada no cumplen dicha finalidad. El artículo 25.2.b) de la Ley 7/1.985 se limita a establecer la competencia de los Municipios en materia de ordenación del tráfico, sin tipificar infracción alguna o determinar su sanción. Lo mismo ha de decirse del artículo 7 del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, cuyos apartados a) y b), citados específicamente por el motivo examinado, no tipifican conductas infractoras ni determinan sanciones: de la disposición adicional sexta de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (Ley 39/1.988, de 28 de diciembre) y de los artículos 38 y 65 del Texto Articulado de 2 de marzo de 1.990. Este último precepto, que establece un cuadro general de infracciones, no contiene una tipificación de la infracción consistente en sobrepasar el límite horario en las zonas de estacionamiento restringido, no pudiendo calificarse como tal la referencia a que tendrán la consideración de infracciones leves las cometidas contra las normas contenidas en esta Ley, al no describir supuestos de hecho estrictamente determinados, por lo que no

La crítica de Alejandro Nieto⁸⁵¹ a este aspecto es muy significativa. No sólo califica de “derecho pretoriano” el elaborado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Constitucional en la materia. Respecto a este último no tiene ambages en describirla de la siguiente manera: “... se ha arrogado unas amplias competencias al haber atribuido rango constitucional a las cuestiones claves de la materia sancionadora administrativa. El resultado ha sido un alejamiento de la realidad y una doctrina rigurosamente parcial y sesgada”. Se sorprende, además, el mismo autor de que en este proceso no se haya oído a la administración que es la representante de los intereses públicos y generales, de forma y manera que: “El Tribunal Constitucional vela por los derechos fundamentales (de los infractores, huelga decirlo), por su lado, el tribunal supremo se preocupa de más de la corrección legal de la actuación administrativa, es manifiesto que a quién beneficia sus anulaciones es también a los infractores”. Se podría decir más alto pero no más claro, pero para rematar la faena acaba diciendo: “La administración, en cambio, tiene una visión más amplia y completa puesto que, operando sometida a la ley, lo que atiende es a los intereses públicos y generales. De tal disfonía nace el problema dado que los controles judiciales sólo son sensibles las cuestiones legales, ciegos a los demás como sus animales cuyo sistema óptico no les permite percibir los colores. Sus intereses públicos y generales apenas pasan por el filtro jurisdiccional, de tal manera que los comentaristas –que el mejor de los casos nos ocupamos de sentencias con frecuencia sin conocer sus antecedentes de hecho- terminamos nutriéndonos exclusivamente con el insípido alimento de las resoluciones judiciales, con la paja de lo abstracto, sin probar el verano de la vida, los conflictos de intereses concretos y reales.”

Debe significarse, no obstante, en su momento y en sentido contrario, la afortunada excepción de la sentencia del STS 4784/1998, de 16 de julio, sobre la Ordenanza Reguladora del Establecimiento de Vehículos de Madrid, la conocida como sentencia de la ORA⁸⁵².

puede aceptarse como *lex certa*, suficiente para la debida tipificación de la infracción administrativa sancionada.”

⁸⁵⁰ FJ 8 ídem nota anterior.

⁸⁵¹ Nieto, Alejandro. Ob. Cit. 2012, p. 560, 561 y 562.

⁸⁵² El FJ 7 reza así:

4.1.3. El giro copernicano de la jurisprudencia.

De hecho, a nadie se le podía escapar, ante tal cascada garantista, la potestad normativa y sancionadora local reconocida en la Ley de Bases de Régimen Local en mero papel mojado⁸⁵³. Esto sería así hasta llegar a la sentencia del Tribunal Constitucional 132/2001, de 8 de junio, relativiza la exigencia de ley *stricto sensu* en materia sancionadora, posibilitando las modificaciones jurisprudenciales y legales que después se producirían, puesto que, es el precedente directo de la modificación legal que se operaría con posterioridad. De *leading case*, la ha denominado Lasagabaster⁸⁵⁴ (como se encarga de recordarnos Carro Fernández⁸⁵⁵). La sentencia tiene como característica más remarcable que es la primera ocasión en la que el constitucional tiene ocasión de fallar sobre una ordenanza local y utiliza como precedente la flexibilización que el mismo tribunal había tenido ocasión de hacer valer respecto a la reserva de ley en materia de las ordenanzas fiscales

“Por último, el recurrente en apelación mantiene que según doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, las conductas sancionables han de estar tipificadas por las leyes, pues el artículo 25-1 de la Constitución impone la reserva legal en materia de derecho administrativo sancionador, no existiendo ley alguna que tipifique las infracciones previstas en los artículos 11 y 12 de la ordenanza impugnada.

Estamos en las mismas, la tipificación de las infracciones viene determinada genéricamente por la transgresión de las disposiciones de la Ordenanza reguladora del estacionamiento de vehículos, siendo a todas luces innecesario que la Ley de Régimen Local tenga que descender a la tipificación de todas y cada una de las posibles infracciones de todas las Ordenanzas Municipales.

El artículo 4º.1.f de la Ley 7/1985, de 2 de Abril, citada, dispone que "corresponden en todo caso a los Municipios: (...) f) Las potestades de ejecución forzosa y sancionadora" y el artículo 21.1.K de dicha Ley precisa que corresponde al Alcalde: "(...) sancionar las faltas de desobediencia a su autoridad o por infracción de las Ordenanzas municipales, salvo en los casos en que tal facultad esté atribuida a otros órganos"; y, por último el artículo 59 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de Abril, que aprobó las disposiciones legales en materia de Régimen Local, dispone: "Las multas por infracción de Ordenanza no podrán exceder, salvo previsión legal distinta, de 25.000 pesetas en municipios de más de 500.000 habitantes (...)", que es el caso de Madrid, observándose que el artículo 11 de la Ordenanza, sanciona la infracción de cualquiera de las normas establecidas en dicha Ordenanza con multa de 2.000 ptas, salvo los supuestos más graves, indicados en el artículo 12, como uso de distintivos de residente falsificados, el uso de tarjetas horarias falsificadas, etc. que se sancionan con 25.000 pts, respetándose rigurosamente los límites de la Ley.”

⁸⁵³ Y, de hecho, así lo indicó el propio Tribunal Supremo, tardíamente, al señalar en su sentencia de 29 de septiembre de 2003 que: "... resulta cierta la afirmación que un reglamento (en nuestro caso, una ordenanza local) que puede, sin ninguna consecuencia, ser incumplido por los ciudadanos a los que todo está permitido en la materia, es una norma (...) susceptible de quedar sin efectos". Sentencia dictada después del correctivo del Constitucional que supuso la STC 132/2001, de 8 de junio.

⁸⁵⁴ Ver: Lasagabaster, Iñaki. «La potestad reglamentaria, en especial la local, y la reserva de ley del artículo 25 de la CE en materia sancionadora (nota a la STC 132/2001, de 8 de junio).» *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 62, 2002: 275-291.

⁸⁵⁵ Ver: Carro Fernández-Valmayor, José Luis. «Sobre la potestad sancionadora municipal.» *Quaderns de Dret Local*, núm. 6, 2004: 131-142.

locales en su sentencia 223/1999, de 13 de diciembre. En lo que nos interesa, la sentencia reza en su luminoso fundamento jurídico 6º:

En forma similar a como acabamos de recordar en relación con la reserva de ley tributaria, también la exigencia de ley para la tipificación de infracciones y sanciones ha de ser flexible en materias donde, por estar presente el interés local, existe un amplio campo para la regulación municipal y siempre que la regulación local la apruebe el Pleno del Ayuntamiento. Esta flexibilidad no sirve, con todo, para excluir de forma tajante la exigencia de ley. Y ello porque la mera atribución por ley de competencias a los Municipios -conforme a la exigencia del art. 25.2 LBRL- no contiene en sí la autorización para que cada Municipio tipifique por completo y según su propio criterio las infracciones y sanciones administrativas en aquellas materias atribuidas a su competencia. No hay correspondencia, por tanto, entre la facultad de regulación de un ámbito material de interés local y el poder para establecer cuándo y cómo el incumplimiento de una obligación impuesta por Ordenanza Municipal puede o debe ser castigada. La flexibilidad alcanza al punto de no ser exigible una definición de cada tipo de ilícito y sanción en la ley, pero no permite la inhibición del legislador.

Mucho más contundente resultó la STS 5794/2003, 29 de septiembre, que viendo desfilar ante sí al cortejo fúnebre de la doctrina y jurisprudencia garantista hasta la atrofia que significaba el fallo del Constitucional 132/2001, de 8 de junio, y teniendo en cuenta lo que entonces era la más que posible modificación legal que se operaría en la Ley 7/1985, de 2 de abril, por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre (reforma de la que, sin duda, los magistrados del Supremo debían tener conocimiento), no pudo por menos, abandonando a su suerte su tradicional jurisprudencia en la materia, que se hundía irremisiblemente víctima de la enorme vía de agua abierta por la incoherencia, que afirmar (FJ7), que:

Como hemos expuesto en los fundamentos de derecho anteriores, hay que atenerse a la solución jurisprudencial más favorable a la autonomía municipal que consagran los artículos 137 y 140 de la Constitución, los cuales deben ser interpretados de acuerdo con el artículo 3.1 de la Carta Europea de la Autonomía Local, y por tanto de tal modo que esta autonomía suponga una capacidad efectiva de ordenar los asuntos

públicos. Esto lleva consigo que debamos declarar que mediante ordenanza local, en cumplimiento de los preceptos generales de los artículos 55 y 59 del Texto Refundido de Régimen Local, se pueden tipificar válidamente las infracciones y sanciones, que han de ser de carácter pecuniario, cuando ello sea una garantía indispensable para su cumplimiento, siempre que al hacerlo no se contravengan las leyes vigentes, y únicamente en los casos en que no se haya promulgado ley estatal o autonómica sobre la materia, y en los que los ayuntamientos actúen en ejercicio de competencias propias que, por así decirlo, tengan el carácter de nucleares y lleven anejas potestades implícitas de regulación, y respetando los principios de proporcionalidad y audiencia del interesado, así como ponderando la gravedad del ilícito y teniendo en cuenta las características del ente local, como se ha dicho antes en el fundamento de derecho cuarto.

4.1.4. La ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local.

Así, impulsada por los nuevos aires de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional como del Supremo, la modificación operada en la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, por la Ley 57/2003, Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas de Modernización del Gobierno Local, zanjó de una vez la polémica mantenida durante décadas por la reiterada jurisprudencia (con alguna honrosa excepción ya señalada) sobre la legalidad de la tipificación de ilícitos administrativos por parte de las ordenanzas municipales. La ya referida Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, le atribuye tanta importancia al nuevo sesgo del Constitucional que cita expresamente la STC 132/2001, de 8 de junio, en su exposición de motivos en su penúltimo párrafo, con un argumento demoledor:

En efecto, no podía demorarse por más tiempo la necesidad de colmar la laguna legal que existe en materia de potestad sancionadora municipal en aquellas esferas en las que no encuentren apoyatura en la legislación sectorial, estableciendo criterios de tipificación de las infracciones y las correspondientes escalas de sanciones para que las funciones de esta naturaleza se desarrollen adecuadamente, de acuerdo con las exigencias del principio de legalidad adaptadas a las singularidades locales, y siempre

en defensa de la convivencia ciudadana en los asuntos de interés local y de los servicios y el patrimonio municipal...

El resultado es que se incorpora el artículo 139 de la LBRL que prevé, literalmente:

Para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos, los entes locales podrán, si no hay una normativa local específica, establecer los tipos de las infracciones e imponer sanciones por el incumplimiento de los deberes, prohibiciones o limitaciones contenidas en las correspondientes ordenanzas...

El precepto, de hecho, en una especie de redactado desparramado, que hubiese podido ser más afortunado ciñéndose a las categorías tradicionales del Derecho Local (por ejemplo, del dominio público) y no añadiendo una nueva terminología (“equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos”) tendente al equívoco, está acompañado de otros dos (artículos 139, 140 y 141) con los que cierra el círculo (*lex scripta, lex previa, lex scripta*), de la tipificación y la correspondiente sanción de una manera formal muy amplia⁸⁵⁶.

⁸⁵⁶ “Título XI

Tipificación de las infracciones y sanciones por las Entidades Locales en determinadas materias

Artículo 139 Tipificación de infracciones y sanciones en determinadas materias.

Para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos, los entes locales podrán, en defecto de normativa sectorial específica, establecer los tipos de las infracciones e imponer sanciones por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidos en las correspondientes ordenanzas, de acuerdo con los criterios establecidos en los artículos siguientes.

Artículo 140 Clasificación de las infracciones

1. Las infracciones a las ordenanzas locales a que se refiere el artículo anterior se clasificarán en muy graves, graves y leves.

Serán muy graves las infracciones que supongan:

a) Una perturbación relevante de la convivencia que afecte de manera grave, inmediata y directa a la tranquilidad o al ejercicio de derechos legítimos de otras personas, al normal desarrollo de actividades de toda clase conformes con la normativa aplicable o a la salubridad u ornato públicos, siempre que se trate de conductas no subsumibles en los tipos previstos en el capítulo IV de la Ley 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana.

b) El impedimento del uso de un servicio público por otra u otras personas con derecho a su utilización.

c) El impedimento o la grave y relevante obstrucción al normal funcionamiento de un servicio público.

d) Los actos de deterioro grave y relevante de equipamientos, infraestructuras, instalaciones o elementos de un servicio público.

e) El impedimento del uso de un espacio público por otra u otras personas con derecho a su utilización.

f) Los actos de deterioro grave y relevante de espacios públicos o de cualquiera de sus instalaciones y elementos, sean muebles o inmuebles, no derivados de alteraciones de la seguridad ciudadana.

2. Las demás infracciones se clasificarán en graves y leves, de acuerdo con los siguientes criterios:

Con la perspectiva que da el tiempo parece imposible que los entes locales hayan sufrido tal abandono (en este caso desde la perspectiva sancionadora, aunque podríamos citar otros ejemplos igual de pasmosos), justamente, en democracia y cuando todas los niveles administrativos habían estado ensalzando (y ahora parece que vituperado por su tendencia al aumento del gasto público) el principio de subsidiariedad reconocido, además, en la jurisprudencia del TC, destacando el papel que la Carta Europea de la autonomía Local⁸⁵⁷. Al momento histórico de la participación ciudadana se corresponde con una miope visión del papel de los municipios como administración más cercana al ciudadano.

A la “legalización” del establecimiento de ilícitos administrativos por los ayuntamientos siguió un auténtico aluvión de aprobaciones de “ordenanzas de civismo o de convivencia” (término que adoptamos por convención, por cuanto los títulos recaídos en este tipo de ordenanzas son de lo más variopinto) por parte de cientos de consistorios españoles, siendo una de las más señaladas la de Barcelona (de 23 de diciembre de 2005). A esta auténtica cascada de normas reglamentarias municipales con el único objeto, no confesado, de abordar la percepción de inseguridad que para los ciudadanos determinadas conductas desordenadas producen en la calle⁸⁵⁸, aunque sólo sea por su capacidad de replicarse, les toca un apartado singular a continuación.

-
- a) La intensidad de la perturbación ocasionada en la tranquilidad o en el pacífico ejercicio de los derechos de otras personas o actividades.
 - b) La intensidad de la perturbación causada a la salubridad u ornato públicos.
 - c) La intensidad de la perturbación ocasionada en el uso de un servicio o de un espacio público por parte de las personas con derecho a utilizarlos.
 - d) La intensidad de la perturbación ocasionada en el normal funcionamiento de un servicio público.
 - e) La intensidad de los daños ocasionados a los equipamientos, infraestructuras, instalaciones o elementos de un servicio o de un espacio público.

Artículo 141 Límites de las sanciones económicas

Salvo previsión legal distinta, las multas por infracción de Ordenanzas locales deberán respetar las siguientes cuantías:

Infracciones muy graves: hasta 3.000 euros.

Infracciones graves: hasta 1.500 euros.

Infracciones leves: hasta 750 euros.”

⁸⁵⁷ Embid Irujo, Antonio. *La Potestad Reglamentaria de las Entidades Locales*. Madrid: Iustel, 2010, p. 54 y 55.

⁸⁵⁸ La inspiración de *Broken Windows* parece clara y, además, curiosamente, con estas tipificaciones se solventaría, al menos en teoría, aunque el tema no está exento de polémicas legales, una de las principales objeciones que los propios autores hacían en su artículo al indicar que el papel de la policía difícilmente era compatible con el cumplimiento de la legalidad: “En algunas ocasiones (...) podría describirse como “hacer cumplir la ley”. (...). Pero en un número igual de ocasiones tenía que ver con la toma de medidas

5. Breve panorama de la Ordenanzas de civismo y convivencia.

La autentica catarata (de “vorágine” se ha calificado⁸⁵⁹) o de ordenanzas de civismo y convivencia que se producen a partir de la reforma 57/2003 de la LBRL, hace que el conjunto de las mismas sea difícil de seguir⁸⁶⁰, teniendo en cuenta los cerca de 8.119 municipios españoles (necesitados desde hace, como mínimo medio siglo, de una nueva planta local, para lo que el constituyente perdió la oportunidad, dejando en manos de los distintos estatutos de autonomía la asunción de esa competencia), según los datos del INE⁸⁶¹. El mapa municipal, en este sentido, es digno de comentario y va desde los 45 municipios de la región de Murcia (1.470.069 hab.) a los 2.248 de Castilla y León (2.517.157 hab.). El 72% de los municipios tendría un censo de población inferior a los 2.000 habitantes y casi la mitad de los ayuntamientos (3.822, un 47% del total) tendría menos de 500 habitantes, existiendo sólo 1.314 municipios con más de 5.000 habitantes. Un propósito de estudio en este sentido sería digno de una tesis doctoral por sí sola y, desde luego, sobrepasa con mucho, las pretensiones de este epígrafe.

Sobre el particular han menudeado artículos doctrinales diversos, pero, de hecho, en la bibliografía consultada no he encontrado ningún estudio sistemático de este tipo para saber cuántas de este tipo de reglamentaciones se han producido a lo largo de la geografía española (sí existe un artículo bien

informales o extralegales para ayudar a proteger el nivel de orden público que el barrio había decidido que era el apropiado. Teniendo en cuenta que: (...) Alguna de las cosas que hacía probablemente no superarían un examen de legalidad”. Con la modificación de la Ley de Bases de Régimen Local, al incorporar tipificaciones de conductas desordenadas en las ordenanzas locales, se permiten la adopción la adopción de medidas y la de prohibiciones. Las medidas policiales ya no serían medidas informales o extralegales son formales y legales (reglamentarias en sentido estricto) y si superarían prima facie, al menos, un examen de legalidad. El papel de los barrios (de la comunidad) para proteger el nivel de orden público apropiado sería sustituido por el de los ayuntamientos que mediante su potestad reglamentaria definirían los ilícitos administrativos para proteger el nivel de orden público apropiado y que, por lo tanto, puede ser diferente en cada municipio. El término barrio de la teoría *Broken Windows* aquí quedaría modificado por el del municipio en su totalidad.

⁸⁵⁹ Ortuño Rodríguez, Alicia Esther. Ob. cit. 2010, p. 119.

⁸⁶⁰ Artículo interesante por estar redactado por una funcionaria municipal. En el escrito al conocimiento de la materia se le une un alto sentido práctico: Ibáñez Picó, Marisol. «Municipio y civismo. Las ordenanzas municipales como instrumento de la convivencia.» *Revista Española de la Administración Local y Autonómica*, 2008: 143-181.

⁸⁶¹ Disponible en (última consulta: 28 de diciembre de 2013): <http://www.ine.es/daco/daco42/codmun/codmunmapa.htm>

documentado en el caso italiano⁸⁶²) pero desde luego no son pocas, sino más bien centenares⁸⁶³. Parece que los municipios se han lanzado a una especie de cruzada “cívica” a través de la posibilidad de la imposición de conductas (o de la prohibición de las mismas, más bien) mediante estos artefactos jurídicos que hemos venido bautizando en este escrito como ordenanzas de civismo y de convivencia. Sin ánimo exhaustivo, y por tomar un universo limitado en este tempestuoso mar (que para algunos amenazaba con ser el de los Sargazos de la libertad de los ciudadanos de la misma manera que aquél acababa con los buques de vela que hacían la travesía atlántica), recogemos a continuación las Ordenanzas dictadas por las capitales de Comunidades Autónomas⁸⁶⁴ (17) con lo que se comprueba que en esta “fiebre reguladora” no ha tenido excesivas distinciones geográficas ni de afinidades políticas, sino que, simplemente, se ha producido de norte a sur, de este a oeste de la geografía de la piel de toro y de derecha a izquierda del espectro político español. Probablemente, esta auténtica eclosión normativa se ha debido a dos razones. Por una parte a la prohibición anterior de tipificación y a la posibilidad, ahora, de tipificar ilícitos administrativos en el ámbito local, en una especie de poco pudoroso “destape” normativo local. Por otra parte, pero, este auténtico vehemente arrebató normativo ha tenido su germen en una sentida necesidad real de regular las conductas desordenadas con respecto a comportamientos incívicos que hasta ahora estaban quedando en la más llana, simple y pura impunidad para regocijo de los infractores y para pesar de la ciudadanía en general y de los

⁸⁶² Ver: Giovannetti, Monia en «Le ordinanze dei sindaci sulla sicurezza urbana». Ob. cit. 2012. La autora cifra en 500 las resoluciones de los alcaldes italianos en materia de “sicurezza urbana” entre 2009 y 2010.

⁸⁶³ Para una aproximación indirecta al fenómeno desde las políticas de civismo ver: Galais González, Carolina. *Les politiques locals de civisme a Europa*. Barcelona: Diputació de Barcelona, 2008. Y también, Galais Gonzalez, Carolina. *Les politiques locals de civisme a Espanya*. Barcelona: Diputació de Barcelona, 2010.

⁸⁶⁴ Descartado el homérico propósito de analizar la existencia y naturaleza de ordenanzas de civismo en los 8.119 municipios españoles y, seguramente, el hercúleo de hacer lo propio con las capitales de las 41 provincias (por no mencionar otras posibilidades como analizar las ordenanzas de los municipios de más de 200.000 habitantes, que son 29) nos ha parecido interesante acotar el campo de análisis de esta realidad al supuesto mencionado por la representatividad de tales ciudades que permite analizar el fenómeno desde las ciudades más pobladas con más de 1.000.000 habs. (Madrid y Barcelona) a otras por debajo del millón hasta los 500.000 habs. (Valencia, Sevilla y Zaragoza), pasando por una muestra significativa de las ciudades de más de 200.000 habitantes (Murcia, Ciutat de Palma, Las Palmas de Gran Canaria, Valladolid, Vitoria-Gasteiz y Oviedo) y bajar de ese linde en el resto de los seis supuestos restantes. De esta forma, pienso, el muestreo tanto por número de habitantes como por la distribución geográfica de tales ciudades, cubre un mayor espectro de la realidad que se quiere analizar que es la regulación de los comportamientos considerados incívicos en las ciudades para mitigar la sensación de inseguridad.

gestores municipales en particular. Lo que, a su vez, puede interpretarse desde el punto de vista de librar batallas locales por la inseguridad manifestada por los vecinos (esta es la tesis mantenida), pero también por la necesidad de los municipios de dotarse de un arma con la que poder luchar contra los infractores de las normativas municipales que hasta ahora vivían en un auténtico paraíso anómico, que se había convertido en (a)normal por la incapacidad de los gobiernos municipales de sancionar las infracciones a sus ordenanzas sin el amparo de una ley estatal o autonómica.

Casino Rubio⁸⁶⁵, en un afán sistemático encomiable, ordena los contenidos de las ordenanzas de civismo y convivencia en apartados⁸⁶⁶, aunque la realidad es tan variopinta que tal sistematización resulta poco menos que imposible.

5.1. La ordenanza de Vitoria-Gasteiz de “Uso de espacios libres y de ocio de la ciudad de Vitoria”.

En nuestro universo particular de ordenanzas de civismo de las capitales de Comunidades Autónomas, que iremos desgranando en las líneas siguientes, existen dos honrosos e interesantes antecedentes previos a la modificación

⁸⁶⁵ Casino Rubio, Miguel. «Las nuevas y discutibles ordenanzas municipales de convivencia.» *Istituzioni del federalismo: rivista di studi giuridici e politici*, 2011, núm. 4: 743-771. El de Miguel Casino resulta ser un artículo muy documentado y excelentemente razonado cediendo pocos espacios para el juego del adversario y abiertamente crítico con las ordenanzas de civismo, entre otras razones, por los frentes que abre a las ya de por sí colapsadas administraciones municipales (como, por ejemplo, el de la responsabilidad administrativa), argumentando, en general, que son más los inconvenientes que las ventajas de tales ingenios normativos locales. Sin embargo, a mi juicio, la alternativa que propone a las ordenanzas de civismo, las “órdenes individuales constitutivas de mandato para la ejecución de un acto o la prohibición del mismo”, no sólo resultan amparadas por el mismo título habilitante que las ordenanzas (la intervención administrativa), sino que representan un riesgo de arbitrariedad mayor que el de las ordenanzas, pues al tratarse de un recurso *ad hoc*, dictada por un órgano unipersonal carecerían de la garantía de representación democrática que sí tienen las ordenanzas. Con la ordenanza hay una norma que aspira a ser de aplicación general, que puede ser más o menos acertada en su formulación, a la que atenerse. No podemos decir que ocurra lo mismo con las órdenes individuales.

⁸⁶⁶ Los apartados son:

- i) “degradación visual del paisaje o entorno urbano”;
- ii) “apuestas y prestación de servicios no autorizados”;
- iii) “uso inadecuado del espacio público para juegos”;
- iv) “mendicidad” y “ofrecimiento y demanda de servicios sexuales” en la vía pública;
- v) “necesidades fisiológicas”;
- vi) “consumo de bebidas alcohólicas”;
- vii) “uso impropio de los bienes y espacios públicos” y “actos vandálicos”;
- viii) “contaminación acústica”
- ix) “limpieza viaria”.

operada por la LMMGL. Nos referimos a las ordenanzas de Vitoria- Gasteiz y a la de Las Palmas de Gran Canaria.

La ordenanza de Vitoria-Gasteiz de “Uso de espacios libres y de ocio de la ciudad de Vitoria”⁸⁶⁷ (vigente en la actualidad y sin modificaciones desde el 27 de abril de 1983), ventila el tema en 13 artículos en el que trata temas diversos (bajo los epígrafes protección de elementos vegetales, de animales, del ambiente, vehículos y protección del mobiliario urbano), tras una epigráfica exposición de motivos, bajo la genérica finalidad de “regular, dentro de la competencia municipal, el uso de los espacios libres de la ciudad, tales como parques, jardines, plazas, zonas de juegos de niños, calles peatonales y en general todos aquellos espacios cuya principal función sea la de ser utilizados en lo que se denomina tiempo de ocio”. Es especialmente interesante el uso de la expresión “espacios libres”, lo que no limitaría el ámbito de la aplicación de la ordenanza al dominio público, sino que, por el contrario la aplicaría también a los espacios privados de uso público. En efecto, el artículo 5.03.35 (“clasificación y definición de los usos pormenorizados”) de las normas urbanísticas de la ciudad de Vitoria-Gasteiz⁸⁶⁸, incluye dentro de tal clasificación (junto con espacios de dominio público tradicionales tales como “parques urbanos” y “zonas verdes”) a los “espacios libres de usos públicos” (sin prejuzgar su titularidad) y la “zonas verdes privadas”. Por otro lado, introduce el concepto de ocio, concepto que ya hemos reseñado en el primer capítulo de este escrito, relacionándola con la seguridad, como la finalidad a la que puede ser destinado ese conjunto de espacios, con lo que estaría cumpliendo con el mandato constitucional de facilitar “la adecuada utilización del ocio” en el marco del derecho a la salud (art. 43, 3 CE) para salvaguardar, entre otros bienes jurídicos, “la protección de la estética, ambiente, tranquilidad y decoro” (art. 8 de la ordenanza) lo que confirmaría la hipótesis que, al menos esta ordenanza tiene un marcado carácter de protección del medio ambiente urbano (protección de la estética, ambiente y decoro) concepto al que se habría unido el de seguridad ciudadana a través del concepto “tranquilidad”).

⁸⁶⁷ Disponible en (última consulta 28 de diciembre de 2013):

<http://www.vitoria->

[gasteiz.org/we001/was/we001Action.do?idioma=es&aplicacion=wb021&tabla=contenido&uid=ord_97](http://www.vitoria-gasteiz.org/we001/was/we001Action.do?idioma=es&aplicacion=wb021&tabla=contenido&uid=ord_97)

⁸⁶⁸ Disponible en (última consulta 28 de diciembre de 2013):

<http://www.vitoria-gasteiz.org/wb021/http/contenidosEstaticos/adjuntos/es/06/68/40668.pdf>

5.2.La ordenanza de Las Palmas de Gran Canaria de “Convivencia ciudadana y vía pública”.

A la ordenanza de Las Palmas de Gran Canaria de “Convivencia ciudadana y vía pública”⁸⁶⁹ de 1998, le corresponde el honor de ser la ordenanza de civismo avant la lettre, sobre todo a esta última, al menos, por lo que a su título se refiere. Este texto articulado es extenso: 98 artículos (estructurados en 10 Títulos) y dos disposiciones finales y cuenta con una exposición de motivos que hunde el dedo en la llaga, en un lírico texto, al decir que: “El hecho de compartir un sistema urbano hace que, éste mismo, el tejido social y la vida ciudadana, vayan incorporando cada vez más elementos comunes. Hoy, más que nunca, la vía pública es un bien escaso sometido a un uso intensivo y por ello a un desgaste considerable; de otro lado, es el elemento colectivo más evidente y ostensible de la sociedad urbana, por lo que la administración pública debe ejercer una vigilancia”. De una lectura inicial de su artículo 3 (dónde se define vía pública comprensivo de “los elementos de vialidad en sentido estricto como las plazas, parques y los otros espacios públicos de titularidad municipal”), parece desprenderse que su ámbito de aplicación es el del dominio público municipal (cosa que confirma el nombre del Título II de la ordenanza que es el de “del comportamiento o conducta de los ciudadanos respecto al dominio público municipal”), sin embargo, si acudimos al Título III de la Ordenanza, en sus artículos 20 y 21 claramente se alude a los ruidos producidos en el “interior de los edificios” (el pudor iuspublicista del redactor seguramente le impidió utilizar el término “domicilio”), de forma que el ámbito de la extensión de la ordenanza sobrepasa, justamente en el campo de los ruidos que hemos tratado con relativa extensión en el capítulo primero de este escrito con referencia a la jurisprudencia del TEDH, la estricta referencia a la vía pública que la misma ordenanza se había autoimpuesto y lo hace de manera prolija, ya que a la cuestión dedica 16 artículos. Es justamente esta referencia al ruido la que confiere un carácter de notable preocupación medioambiental respecto de la ciudad, juntamente con las previsiones respecto a la suciedad que regulada por su antónimo término limpieza aparece en 6 artículos de la ordenanza. Por lo

⁸⁶⁹ Disponible en (última consulta 28 de diciembre de 2013):

<http://www.laspalmasgc.es/views/Ayuntamiento/Normativa/Normativa%20no%20Fiscal/Via%20publica/ORDENANZA%20GENERAL%20DE%20CONVIVENCIA%20CIUDADANA%20Y%20VIA%20PUBLICA.pdf>

demás, es una auténtica ordenanza ómnibus que trata de un conjunto de suertes muy dispares susceptibles de tener lugar en la vía pública (graffitis, ruidos, obras, actividades, publicidad, comercio ambulante... e, incluso, la servidumbre administrativa de los números de policía de los edificios).

5.3. La ordenanza de Valladolid “Sobre protección de la convivencia ciudadana y prevención de actuaciones antisociales”

Si a la ordenanza de las Palmas de Gran Canaria le correspondía el honor de haber sido la ordenanza de civismo *avant la lettre*, esto es, antes de la entrada en vigor de la ley 57/2003, a la ordenanza de Valladolid “Sobre protección de la convivencia ciudadana y prevención de actuaciones antisociales”⁸⁷⁰ le cabe otro honor, el de haber sido la precursora de este tipo de normas, ya con la vigencia del texto legal citado. Aprobada el 13 de abril de 2004, ya había sufrido modificaciones al haber sido declarados nulos varios artículos por dos sentencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, es modificada el 6 de marzo de 2012, cuenta con 31 artículos, estructurados en cuatro capítulos, una disposición adicional, una transitoria y una final. Cuenta con una exposición de Motivos que, de alguna manera, recuerda aquél precepto de la Constitución gaditana que constreñía a los españoles a ser “buenos y benéficos” que se replicará en otras ordenanzas. Dice así: “No obstante el carácter y el talante cívicos de los vallisoletanos, existen en nuestra Ciudad actitudes irresponsables por parte de individuos y colectivos minoritarios con el medio urbano y con los conciudadanos que alteran la convivencia”. De otra manera, hay un bien jurídico a proteger (la convivencia) que es el que muchos practican y algunos obstruyen. Y sigue: “No cabe duda de que estamos ante un fenómeno que trasciende del ámbito de la Administración Municipal pero, al ser la Ciudad la que soporta sus consecuencias degradantes, el Ayuntamiento no puede permanecer ajeno a esta problemática y, en el marco de su competencia, debe combatirla con los medios que el ordenamiento jurídico arbitra. Constituye decisión de este Ayuntamiento procurar que disminuyan y

⁸⁷⁰Disponible en (última consulta 28 de diciembre de 2013): <http://www.valladolid.es/es/ayuntamiento/normativa/proteccion-convivencia-ciudadana-prevencion-actuaciones-ant>

sean eliminados los actos vandálicos que se producen en este Municipio y a tal fin es necesario disponer de un texto normativo que, a la vez que defina las conductas antisociales que degradan la Ciudad y deterioran la calidad de vida, tipifique las infracciones y sanciones correspondientes”. Como reflexión, aunque no lo dice, el texto parece apuntar a que se trata de un problema de seguridad con una expresión eufemística (“fenómeno que trasciende del ámbito de la Administración Municipal”). Sin embargo, no le duelen prendas en calificar los actos de vandálicos (lo que la sitúa en el ámbito de la represión de los actos incívicos en la más pura tradición norteamericana o francesa) y a las conductas de antisociales (como en el caso de las ASBO británicas). Su ámbito de aplicación (artículo 1) es manifiestamente el dominio público municipal aunque incluye los bienes del ayuntamiento de Valladolid u otras administraciones afectos al uso público. Por lo demás no se refiere ni a los espacios libres ni a los edificios privados excepto para regular su aplicación sobre las fachadas de los mismos, lo que confirmaría que trata de actuar sobre la apariencia de desorden. En dos ocasiones aparece la expresión medio urbano y en otras dos la de medio ambiente. Entre sus disposiciones, el artículo 15 prohíbe la mendicidad (y lo hace en todo el término urbano, lo que sería imposible con parámetros del *Conseil d’Etat* francés que establece que estas limitaciones sólo pueden ser parciales como hemos visto en el apartado 2.2 de este capítulo dedicado a los *arrêtés* municipales de regulación de comportamientos en la vía pública) y el 16 el nudismo (“atendiendo a las pautas mínimas de convivencia generalmente admitidas respecto a la forma de vestir de las personas que permanecen o transitan por los espacios públicos y a la protección del derecho de quienes comparten estos espacios a no sufrir molestias o perjuicios que sean consecuencia de la falta de respeto de las mismas, ninguna persona podrá estar desnuda o semidesnuda en los espacios y vías de uso público...”). Justamente, en éstos dos casos el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León los declaró no ajustados a Derecho como veremos a continuación en el apartado 6.2 de éste capítulo). Por lo demás, se trata de una ordenanza de carácter categórico (contempla la secuencia prohibición, infracción y sanción). Fue objeto de recurso contencioso administrativo al que dedicaremos unas líneas el apartado correspondiente a la jurisprudencia recaída en las impugnaciones a éstas normas locales.

5.4. La ordenanza de Santander “De Protección de la convivencia ciudadana y prevención de actuaciones antisociales”.

La ordenanza de Valladolid, que acabamos de citar, encabeza una especie de familia de ordenanzas, si al título nos remitimos, juntamente con la de Santander “De Protección de la convivencia ciudadana y prevención de actuaciones antisociales”, de 2008. Todas estas normas acaban con una “prevención de actuaciones antisociales”, que tienen un indisimulado regusto a las *Antisocial and Behavior Orders* británicas. Por lo que hace a Santander, su ordenanza transcribe, en parte la exposición de Motivos de la de las Palmas de Gran Canaria (a pesar de la diferencia de climas y latitudes, en Santander, también: “El hecho de compartir un sistema urbano hace que, éste mismo, el tejido social y la vida ciudadana, vayan incorporando cada vez más elementos comunes...”. Y por supuesto, como no podía ser de otra manera, en Santander, como en Valladolid, sus ciudadanos también son cívicos, excepto por una minoría discordante: “No obstante el carácter y el talante cívicos de los santanderinos, por parte de individuos y colectivos minoritarios, en nuestra Ciudad se manifiestan actitudes irresponsables con el medio urbano y con el resto de los conciudadanos que alteran la convivencia”. El resto de la ordenanza se salda con 29 artículos, estructurados en tres capítulos, una disposición adicional, una transitoria y una final. La ordenanza tiene un regusto indisimulado a la de Valladolid. Otra vez, el bien jurídico protegido es la convivencia y el medio urbano.

5.5. La “Ordenanza de la Ciudad de Zaragoza sobre Protección del Espacio Urbano de Zaragoza”.

Un parentesco lejano con las ordenanzas de Valladolid y Santander le corresponde a la ordenanza del ramo de Zaragoza (lo que se deduce de algunos párrafos de su redactado), llamada “Ordenanza de la Ciudad de Zaragoza sobre Protección del Espacio Urbano de Zaragoza”⁸⁷¹. Se trata de una ordenanza de 27 artículos, una disposición adicional, una transitoria, una derogatoria y una final que se inspira en su exposición de motivos en algún

⁸⁷¹ Disponible en (última consulta: 1 de enero de 2014):
http://www.zaragoza.es/ciudad/normativa/detalle_Normativa?id=422

párrafo de la de Valladolid aunque con un tenor no idéntico (“Zaragoza es, y quiere seguir siendo, sin duda alguna, una ciudad amable, tranquila y básicamente apacible, y el Ayuntamiento de Zaragoza, no obstante el carácter y talante cívicos de sus habitantes, quiere prestar atención hacia ciertas actitudes irresponsables, que se producen en su entorno urbano y suponen una auténtica degradación visual del entorno urbano”), donde vuelve a aflorar el bien jurídico protegido: la convivencia y el medio urbano. Y, si bien rehúye calificar los comportamientos de vandálicos, como en Valladolid, les llama “actuaciones irresponsables” (otra vez una expresión eufemística) y, al final, antisociales. Su ámbito de aplicación es el mismo que el de la ordenanza de Valladolid. Y realiza un amplio recorrido por el catálogo de conductas susceptibles de generar sensación de inseguridad: prohibiéndolas o sancionándolas. En realidad, al final de la Exposición de Motivos, había reconocido que el problema es de sensación de seguridad, lo que, aunque no se diga expresamente, puede deducirse de la expresión y, eso sí se dice en uno de los párrafos de la Exposición de Motivos, “calidad de vida”, que es la misma con al que Guiuliani desarrolla su programa para acceder a la alcaldía de Nueva York. La ordenanza regula el más o menos amplio catálogo de conductas indeseables en el dominio público, poniendo un especial interés en la limpieza viaria y en la “degradación visual del entorno”.

5.6. La ordenanza de Barcelona “De mesures per fomentar i garantir la convivència ciutadana a l'espai públic”.

No obstante, la mayor fama (quizás dudosa, pero fama, al fin y al cabo) le cabe a la ordenanza de Barcelona “De mesures per fomentar i garantir la convivència ciutadana a l'espai públic”⁸⁷², aprobada definitivamente a finales de 2005 y con entrada en vigor el frío enero de 2006. A pesar de haber tenido entrada en vigor en invierno tuvo una caliente tramitación. Larrauri⁸⁷³ recoge distintos testimonios en este sentido. Lo cierto es que la presión mediática⁸⁷⁴ fue determinante para la tramitación y posterior aprobación de la ordenanza en

⁸⁷² Disponible en (última consulta 28 de diciembre de 2013):

<https://w110.bcn.cat/fitxers/ajuntament/consolidadescast/convivencia.830.pdf>

⁸⁷³ Ver: Larrauri Pijoan, Elena. Ob. cit. 2008.

⁸⁷⁴ Si acudimos, por ejemplo, a la hemeroteca de *La Vanguardia*, entre mayo y octubre de 2005 hay 158 noticias referidas al civismo y 186 al incivismo. Entre las noticias, destacan algunas portadas.

cuestión a partir de los disturbios acontecidos en el tranquilo mes de agosto barcelonés en la tradicional fiesta mayor del barrio de Gràcia (que en su momento se bautizó poco eufemísticamente como “kale borratxa”, según recoge la prensa del momento, en expresión que parece haber cobrado fortuna para referirse a los actos vandálicos multitudinarios surgidos espontáneamente de la mano de los efectos de los caldos auspiciados por Baco⁸⁷⁵ y, más que probablemente, por alguna sustancia psicotrópica), que calentaron las ya de por si bochornosas noches de aquél agosto barcelonés y que finalizaron con una víctima mortal. De hecho, las hemerotecas recogen una manifestación en el barrio contra la violencia y un importante despliegue policial. Resulta curioso que el “Plan para la promoción del civismo” que se encontraba se encontraba en ejecución en Barcelona, un instrumento más bien preventivo, devino en una ordenanza de 102 artículos arrojadizos que vieron la luz en el BOP de 24 de enero de 2006, entrando en vigor al día siguiente, sin *vacatio legis*, tal era la urgencia para que la norma entrase en vigor. La densa ordenanza barcelonesa se estructura en tres títulos (todos ellos con varios capítulos), una disposición transitoria, dos derogatorias y ocho finales.

Se trata, por tanto, de una ordenanza compleja (de cuya modernidad da testimonio el uso del término “mundo globalizado” en el segundo párrafo de su EM), cuyo bien jurídico protegido es, singularmente, la convivencia (término que aparece en 86 ocasiones), juntamente con el civismo (49 veces) y la seguridad (noción que utiliza en 17 ocasiones, siendo la ordenanza de Barcelona, en este sentido, más directa que las anteriormente comentadas al no dolerle prendas en utilizar el concepto que a veces acompaña de calificativo “ciudadana” y otras de el de “pública” y en otras lo adiciona al de “civismo y convivencia”). La alusión a la seguridad ciudadana, sin embargo, vendría avalada por la referencia en esa materia (“seguridad ciudadana”) que la Carta Municipal de Barcelona, aprobada por la Ley 22/1998⁸⁷⁶, de 30 de diciembre del Parlament de Catalunya, hace expresamente en sus artículos 128 a 135. El medio ambiente como bien jurídico protegido queda en un último término, pues el término medio ambiente o medio ambiente adecuado queda restringido a los

⁸⁷⁵ *In vino, veritas.*

⁸⁷⁶ Disponible en (última consulta 29 de diciembre de 2013):

<http://w110.bcn.cat/fitxers/ajuntament/dog080199cartacat3.319.pdf>

artículos 45 y 70 como fundamento, respectivamente de la regulación del consumo de bebidas alcohólicas y a la contaminación acústica, aunque ello es por el hecho que Barcelona dispone de otras dos ordenanzas que se ocupan de la cuestión como se encarga de recordarnos la exposición de motivos del texto articulado comentado, tales son las de Ordenanza sobre el Uso de las Vías y los Espacios Públicos, del año 1998, o la Ordenanza General de Medio Ambiente, del año 1999. Por lo que hace a su ámbito de aplicación, utiliza un texto más intervencionista y, a pesar de que en el inclusivo artículo primero de la ordenanza declara que la misma tiene por objeto “preservar el espacio público como lugar de convivencia y civismo”, en realidad expande su aplicación a “espacios, construcciones, instalaciones y bienes de titularidad privada cuando desde ellos se realicen conductas o actividades que afecten o puedan afectar negativamente a la convivencia y al civismo en los espacios, instalaciones y elementos señalados en los apartados anteriores, o cuando el descuido o la falta de un adecuado mantenimiento de los mismos por parte de sus propietarios o propietarias, arrendatarios o arrendatarias o usuarios o usuarias pueda implicar igualmente consecuencias negativas para la convivencia o el civismo en el espacio público”. Ello por aplicación del apartado 5 del artículo 4 del texto barcelonés. El catálogo de actividades reguladas es amplísimo, pero se corresponden, en general, con la no menos amplia problemática de situaciones generadoras de inseguridad constatadas en Barcelona. Se regulan en el Título II, que, a su vez, se divide en doce capítulos, referidos, respectivamente, a los atentados contra la dignidad de las personas, la degradación visual del entorno urbano (tanto por grafitos, pintadas y otras expresiones gráficas como por pancartas, carteles y folletos), las apuestas, el uso inadecuado de juegos en el espacio público (que se corresponde, fundamentalmente, con los llamados “trileros”) otras conductas en el espacio público (aquellas que adoptan formas de mendicidad y las que suponen la utilización del espacio público para el ofrecimiento y la demanda de servicios sexuales, ello en un momento en que la problemática de la prostitución de determinados colectivos, sobre todo provenientes de la inmigración irregular y que se ejercía en la parte baja de las Ramblas barcelonesas, era un auténtico dolor de cabeza para los gestores municipales), la realización de necesidades fisiológicas, el consumo de bebidas alcohólicas, el comercio ambulante no

autorizado, las actividades y prestación de servicios no autorizados, el uso impropio del espacio público, las actitudes vandálicas en el uso del mobiliario urbano, el deterioro del espacio urbano y demás conductas que perturban la convivencia ciudadana (zonas naturales y espacios verdes, contaminación acústica y otras), como se encarga de pasar revista (apresurada, pues el texto los desgrana aún más) el párrafo sexto de la Exposición de Motivos.

5.7. La ordenanza de Sevilla “De medidas para el fomento y garantía de la convivencia ciudadana en los espacios públicos”.

Ateniéndonos al título, como hemos hecho con la ordenanza de Valladolid, la de Barcelona tiene un parentesco cercano con la de Sevilla, pues de la misma manera se matricula en el año 2008: “De medidas para el fomento y garantía de la convivencia ciudadana en los espacios públicos”⁸⁷⁷. Aunque lo cierto es que la norma en cuestión es fundamentalmente distinta a la catalana, ya que se sustancia en menos de la mitad de su articulado, su Exposición de motivos revela a las claras la razón por la cual su título es el mismo, ya que algunos de sus párrafos están claramente inspirados en la de Barcelona. Sólo 50 preceptos la componen, tres disposiciones transitorias, una derogatoria y tres finales. El texto de la ordenanza contempla medidas expresas de fomento como los premios al civismo (de ciudad y de distrito) e innova al plantear la necesidad de planificación en la materia. El bien jurídico protegido es la convivencia (40 citas), juntamente con el civismo (14 veces nombrado) y la seguridad (9 citas), más lejos queda el medio ambiente con sólo una referencia en la EM, vacío que habría quedado cubierto con la reciente aprobación de una Ordenanza de Arbolado Parques y Jardines en el Municipio de Sevilla en fecha 22 de febrero de 2013. Su ámbito de aplicación es casi el mismo que el de la ordenanza de Barcelona, y aunque el redactado no es exactamente el mismo, si lo es su vocación de ultrapasar el perímetro del espacio público y entrar en el patrimonio de titularidad privada, ya que la letra d) del párrafo 2 de su artículo 3 es una calca del citado número 5 del artículo 3 del texto barcelonés.

⁸⁷⁷ Disponible en (última consulta 29 de diciembre de 2013): <http://www.sevilla.org/ayuntamiento/areas/delegacion-de-relaciones-institucionales/servicio-de-apoyo-juridico/ordenanzas-del-municipio-de-sevilla/ordenanza-municipal-de-medidas-para-el-fomento-y-garantia-de-la-convivencia-ciudadana-en-los-espacios-publicos>.

5.8. La “Ordenança reguladora de l’ús cívic dels espais públics la de Ciutat de Palma”.

A partir de aquí, se acaban, al menos en las cabeceras, los parentescos confesados, y debemos registrar una serie de normas que parecen querer tener como bien jurídico protegido también la convivencia en el espacio público, aunque sin renunciar a la regulación de otros aspectos. Así, la “Ordenança reguladora de l’ús cívic dels espais públics la de Ciutat de Palma”⁸⁷⁸, de 28 de febrero de 2011, que fue bautizada como de la “botellada” por los medios mallorquines (una curiosa adaptación local que parece empezar con el castellano “botellón” y acabar con su traducción en catalán: “ampollada”). Se trata de una ordenanza de 22 artículos, con una disposición adicional y dos finales. En su inspirada exposición de motivos en los dos primeros párrafos proclama:

La sociedad actual entiende la ciudad no sólo como un conjunto de edificios, calles, parques y plazas sino como un lugar de relación, encuentro y convivencia entre diferentes personas. Además, las nuevas sociedades urbanas incorporan nuevos modos de relación entre grupos e incrementan la complejidad de los problemas fruto de la ocupación del espacio común y de la diversidad de intereses.

La convivencia en comunidad es la base del progreso humano y este hecho implica la aceptación y el cumplimiento de algunas normas sociales que hacen posible el ejercicio de los derechos individuales de las personas a la vez que los hacen compatibles con el ejercicio de los derechos de los demás.

El bien jurídico protegido volvería a ser la, como hemos tenido ocasión de ver en otras ordenanzas, polifacético. Así convivencia (citada hasta en 37 ocasiones, a pesar de la y finalmente relativa brevedad del texto), el civismo (en 12), la seguridad (en 11) y el medio que en diferentes acepciones (medio ambiente adecuado, medio urbano, medio ambiente y entorno medioambiental, aparece en 8 ocasiones). El ámbito de aplicación parecería haber sido inspirado literalmente del de la ordenanza de Valladolid.

⁸⁷⁸ Disponible en (última consulta 29 de diciembre de 2013): https://seuelectronica.palma.es/portal/PALMA/sede/RecursosWeb/DOCUMENTOS/1/4_39280_1.pdf

5.9. La Ordenanza de Pamplona-Iruña “De conductas cívicas y protección de los espacios públicos”.

La Ordenanza de Pamplona-Iruña, bautizada como “De conductas cívicas y protección de los espacios públicos”⁸⁷⁹, aprobada definitivamente en 2005 y con entrada en vigor en 2006, como la de Barcelona. A esta ordenanza le precedió un Plan “Pamplona por el civismo” aprobado por el Pleno del Ayuntamiento en la sesión celebrada el día 18 de noviembre de 2004. Cuerpo normativo de 41 artículos, una disposición derogatoria y otra final, se centra en regular los comportamientos incívicos, aunque deja claro en su EM, como si se tratare de una lección de criminología que: “Sin duda, las raíces de este fenómeno son complejas y sobrepasan con mucho el ámbito puramente local, ya que tienen que ver con problemas sociales, familiares y educativos que las Administraciones locales no están en disposición legal de afrontar en solitario, aunque, paradójicamente, sea en el ámbito de sus competencias donde más se perciben sus efectos”. Por lo tocante al bien jurídico tutelado su artículo 1 es pluridisciplinar, pero se centra, junto con el fomento de “la conciencia y conductas cívicas, previniendo actuaciones perturbadoras de la convivencia ciudadana”, en “proteger los bienes y espacios públicos y todas las instalaciones y elementos que forman parte del patrimonio urbanístico y arquitectónico de la ciudad frente a las agresiones, alteraciones y usos ilícitos de que puedan ser objeto”, aunque a diferencia de otros textos locales examinados restringe su aplicación a los bienes de patrimonio privado bajo la perspectiva del “ornato”, excluyendo otros títulos atributivos. El término convivencia aparece en 29 ocasiones, 9 el de civismo, seguridad 6 y el de medioambiental 2 y el de medio ambiente urbano 1. De hecho, es probablemente en esta ordenanza en la que más claramente se reconoce que se pretenden proteger varios bienes jurídicos a la vez, bajo el paraguas de la noción convivencia. Así, la EM, en su último párrafo, reza:

La incardinación de la presente norma en el ordenamiento jurídico se vincula directamente a su objeto, que no es otro, genéricamente, que la adecuada ordenación

⁸⁷⁹ Disponible en (última consulta 29 de diciembre de 2013):
<http://www.pamplona.es/verdocumento/verdocumento.aspx?idoc=239235>

de las relaciones de convivencia social. Este su objetivo, que habrá de cohonestarse con la normativa urbanística, de seguridad ciudadana, medioambiental y de salud.

5.10. La ordenanza de Oviedo, “De convivencia ciudadana”.

Siguiendo con nuestro limitado recuento, nos encontramos la de Oviedo, “De convivencia ciudadana”, publicada el 14 de junio de 2010, tiene la virtud de ser un texto original, pues no he detectado las habituales inspiraciones que en otros textos aparecen a simple vista. Ordenanza de 34 artículos, organizados en 5 capítulos, tiene una disposición derogatoria y dos de finales. El bien jurídico protegido, a tenor de su artículo 1 se centraría en: “promocionar, exigir y fomentar la convivencia y el civismo preservando los espacios públicos como lugares donde todas las personas puedan desarrollar en libertad sus actividades dentro del respeto a la dignidad y a los derechos de los demás, así como sancionar las conductas que puedan perturbar, lesionar o deteriorar tanto la propia convivencia como los bienes que se encuentran en dichos espacios”. Y si bien la convivencia vuelve a llevarse la palma como noción más citada (14 veces), frente a las sólo 4 ocasiones en que aparece el civismo, la seguridad es citada en 6 ocasiones (frecuentemente calificándola como pública) y el medio ambiente aparece en una sola ocasión en la exposición de motivos.

5.11. La ordenanza de Logroño de “Fomento de la convivencia ciudadana”.

La ordenanza del ramo de Logroño recibe el nombre de “Fomento de la convivencia ciudadana” (cabe suponer que con la misma idea que la de Barcelona que no podía ser otra que la de sustraer al conocimiento público la auténtica naturaleza de la bestia, que es la policía administrativa, por la más benigna de fomento asociada al honor y a las subvenciones). Con entrada en vigor el 3 de febrero de 2011⁸⁸⁰, la ordenanza ha sido modificada recientemente y publicada en el Boletín Oficial de la Región en fecha 20 de

⁸⁸⁰ Según la página web del ayuntamiento de Logroño, que es también donde se encuentra alojada la ordenanza (última consulta 29 de diciembre de 2013):

<http://www.xn--logroo->

[0wa.es/wps/portal/web/inicio/ayuntamiento/normativaOrdenanzas/normativasDetalles!/ut/p/c5/jZDJboMwEIYfyYPZzNG1syAwSw2EcEFIXRQUFgmEIDx9nOSQqFXdzBy_-ebXDKqQ6r5ZDt_NfBj65ohKVDm1zUUSBxsDYEsI-NSUeB3GEBsm4nunhj-](http://www.xn--logroo-0wa.es/wps/portal/web/inicio/ayuntamiento/normativaOrdenanzas/normativasDetalles!/ut/p/c5/jZDJboMwEIYfyYPZzNG1syAwSw2EcEFIXRQUFgmEIDx9nOSQqFXdzBy_-ebXDKqQ6r5ZDt_NfBj65ohKVDm1zUUSBxsDYEsI-NSUeB3GEBsm4nunhj-)

marzo de 2013. De 38 artículos, una disposición adicional, una derogatoria y una de final, presenta más que notables semejanzas con la de Pamplona, siendo el redactado de su artículo 1 idéntico y por lo tanto el bien jurídico protegido también, remitiéndonos a lo dicho anteriormente, por lo tanto, respecto a aquella ordenanza.

5.12. La “Ordenanza reguladora del consumo indebido de bebidas alcohólicas, fomento de la convivencia y prevención de actuaciones antisociales” de Toledo.

En la cola hemos dejado la de la imperial Toledo⁸⁸¹, ciudad señora a pesar del cambio de los tradicionales y genuinos establecimientos de la plaza de Zocodover de principios de los ochenta por los anodinos locales de *fast food* de los 2000. Su “Ordenanza reguladora del consumo indebido de bebidas alcohólicas, fomento de la convivencia y prevención de actuaciones antisociales”, publicada en el Boletín Oficial de la Provincia de 13 de diciembre de 2006, arranca su exposición de motivos con el mandato constitucional del artículo 43, 2 de tutelar la salud pública. De 29 artículos (los tres últimos se dedican a regular la comisión de seguimiento, que habitualmente son comisiones que no suelen reunirse mucho), al estilo de los *arrêtés* municipales franceses, establece, en el apartado 3 de su artículo 15, zonas en las que está prohibido el consumo de alcohol en la vía pública. Si bien el bien jurídico protegido, como indica su propio nombre, es el de evitar el consumo indebido de bebidas alcohólicas. En realidad la lectura del párrafo segundo de su artículo primero deja intuir que tras su redactado hay un somatizado redactor que, usando el plural mayestático (lo que no deja de ser extraño en una norma), se convierte en víctima confesa del sentimiento de inseguridad, al manifestar que:

El consumo masivo de alcohol en calles y plazas por jóvenes y no tan jóvenes, ocasiona un nuevo fenómeno para nuestra sociedad, como es la contaminación múltiple. **Los vecinos tenemos que contemplar y soportar**⁸⁸² que debido a este fenómeno surge la proliferación de residuos, diversos vertidos, consumo de alcohol y

⁸⁸¹ Disponible en (última consulta 29 de diciembre de 2013): <http://www.ayto-toledo.org/docof/orcibafcpaa.pdf>

⁸⁸² La negrita es mía.

drogas, generación de ruidos excesivos y la aparición de manera paulatina de actos vandálicos.

5.13. La Ordenanza de Santiago de Compostela “De convivencia, residuos y limpieza viaria”.

Finalmente, la de Santiago de Compostela “De convivencia, residuos y limpieza viaria”⁸⁸³, también de 2006 (que he dejado la última por el largo camino que precede a su llegada, a la de Santiago, si se sigue alguna de las rutas de la peregrinación). Es un largo texto de 100 artículos, aprobado 28 de diciembre de 2006 y modificada el 23 de diciembre de 2008. De calidad técnica notable, dedica 43 artículos a la gestión de residuos, 26 a la limpieza viaria y tiene un especial cuidado en referirse a los espacios privados de uso público, remitiéndose a los instrumentos de planeamiento, proyecto de urbanización o licencia de obra en su artículo 62. Por lo demás, el catálogo de supuestos de civismo es muy limitado. La ordenanza regula el consumo de bebidas alcohólicas en su artículo 67 y en el 69 las necesidades fisiológicas en los espacios públicos. En realidad la impresión que produce el texto es que se trata de una normativa de limpieza a la que se le añaden dos artículos para convertirla en ordenanza de civismo para regular dos de los problemas que seguramente deben tener encima de la mesa el consistorio de Santiago, que es el de los peregrinos low cost que llegan a la ciudad, sin alojamiento, forzados a realizar sus necesidades en la vía pública y, apuntamos en hipótesis no verificada, con un exceso eufórico por la finalización del “camino” que puede llevar a un consumo alcohólico en la vía pública.

5.14. La ordenanza de Valencia “Sobre el ejercicio de la prostitución en la vía pública”.

Un sesgo distinto a las ordenanzas de civismo y convivencia, pues sólo se dedica a regular una cuestión a diferencia de la multiplicidad de conductas que se suelen normativizarse en estas ordenanzas, tiene la reciente ordenanza de

⁸⁸³ Disponible en (última consulta 29 de diciembre de 2013): http://www.santiagodecompostela.org/medi/tramites/Normativa_Municipal/1._Ordenanzas_Xerais/Contra-tacion/Ordenanza_convivencia_definitiva.pdf

Valencia⁸⁸⁴ “Sobre el ejercicio de la prostitución en la vía pública”⁸⁸⁵ de 26 de julio de 2013, que despacha el tema en 6 artículos, pero que conceptúa la problemática en el entorno de la seguridad de los ciudadanos, sin escatimar una rancia referencia al orden público, en su EM:

Los Municipios vienen sufriendo la proliferación de distintas actividades lucrativas que afectan a la tranquilidad y seguridad de los ciudadanos y ciudadanas. Estas actividades tienen lugar en la vía pública y su ejercicio por unos cuantos restringe su uso para el resto de ciudadanos y ciudadanas, al perturbar la paz ciudadana mediante su utilización abusiva, afectando al ejercicio de los derechos legítimos de otras personas, al normal desarrollo de actividades y a la salubridad pública. Entre estas actividades destaca el ejercicio de la prostitución en determinadas zonas de la Ciudad que acarrea problemas de convivencia ciudadana, afectan al orden público y a la imagen de la Ciudad.

Por lo demás el Ayuntamiento de Valencia tendría aprobadas una Ordenanza Municipal de Parques y Jardines, de 29 de noviembre de 2002, y otra Ordenanza Municipal de Protección contra la Contaminación Acústica de 30 de mayo de 2008.

5.15. Las capitales autonómicas sin Ordenanza de civismo y convivencia.

Al principio nos propusimos el análisis de las Ordenanzas de civismo y convivencia de todas las capitales autonómicas. Pues bien, hay tres excepciones: Ni la capital del reino, Madrid, ni Murcia, ni, finalmente, Mérida

⁸⁸⁴ Que tendría su antecedente en la Ordenanza Municipal de Mendicidad y Prostitución en Espacios Públicos del Término Municipal de Alicante (periodísticamente conocida como la ordenanza “contra” la Mendicidad y Prostitución en Espacios Públicos de Alicante), de 2011, cuya motivación son las quejas de comerciantes y vecinos del barrio antiguo de la ciudad (que alberga, como casi todos los barrios antiguos españoles, además, la sede del ayuntamiento) y que se produce en el seno de la dirección general de Seguridad y Emergencias de la institución alicantina, dependiente de la Concejalía de Seguridad, lo que habla bien a las claras sobre cuál es el problema de fondo que se ventila: la inseguridad.

⁸⁸⁵ Disponible en (última consulta 29 de diciembre de 2013):
[http://www.valencia.es/twav/ordenanzas.nsf/vCategorias/8F274133ADEC33EAC1257BC500261F3C/\\$file/O_prostitucion%20via%20pca_13.pdf?openElement&lang=1&nivel=4](http://www.valencia.es/twav/ordenanzas.nsf/vCategorias/8F274133ADEC33EAC1257BC500261F3C/$file/O_prostitucion%20via%20pca_13.pdf?openElement&lang=1&nivel=4)

tienen su ordenanza cívica. Aunque en el caso de Madrid parece que por poco tiempo⁸⁸⁶.

5.15.1. Madrid.

En la Villa y Corte se sigue aplicando la “Ordenanza Municipal de Policía Urbana y Gobierno de la Villa de Madrid”⁸⁸⁷ o, lo que es lo mismo, la ordenanza de policía y buen gobierno de Madrid. Promulgada en la post-guerra, concretamente en 1948⁸⁸⁸, y con distintas modificaciones, la última de ellas en 1981 es un larguísimo texto, auténticamente ómnibus en palabras de Pemán Gavín⁸⁸⁹, cuya amplitud es más propia de un código (690 artículos). Hija de su época, la norma contiene regulaciones que, como mínimo, resultan sorprendentes como la prohibición de la blasfemia (art. 15 in fine) y alguna otra de tono similar.

Respecto de Madrid, sin embargo, hay que destacar, por un lado, la existencia de una “Ordenanza General de Protección del Medio Ambiente Urbano”⁸⁹⁰, aprobada el 24 de julio de 1985, cuyo título habría dado lugar, según mis cuentas, a la novedosa competencia de “medio ambiente urbano” (que es una recepción del Derecho urbanístico francés) de la letra b) del redactado dado a la letra b) del artículo 25 de la LBRL por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local. La tal ordenanza, según un párrafo de su exposición de motivos, ya advierte

⁸⁸⁶ Se encuentra en trámite una ordenanza de civismo también para Madrid. Ver edición digital de “El Mundo” del 9 de octubre de 2013 (última consulta 16 de octubre de 2013):

<http://www.elmundo.es/elmundo/2013/10/09/madrid/1381285331.html>

⁸⁸⁷ Disponible en (última consulta 29 de diciembre de 2013):

<http://www.madrid.es/portales/munimadrid/es/Inicio/Ayuntamiento/Movilidad-y-Transportes/Circulacion/Normativa/ANM-1948-1-Ordenanza-Municipal-de-Policia-Urbana-y-Gobierno-de-la-Villa?vgnextfmt=default&vgnextoid=f1699d2e3fd4f010VgnVCM1000009b25680aRCRD&vgnnextchannel=bd5e66c198c9d010VgnVCM1000009b25680aRCRD>

⁸⁸⁸ Ver: VV. AA. Régimen Local. Madrid: Abella, 1956. El prólogo empieza con las siguientes palabras: “Cuando nos disponíamos a editar la ordenación de “Las Haciendas Locales” (1946), escribíamos: “Aún tronaba el cañón y se derramaba sangre juvenil...”. Ahora puede sonar melodramático, pero en el año 46 sólo había transcurrido un año desde la finalización de la última conflagración mundial. En el año 1948, a la vista del comentario, estábamos en la post-guerra, sin duda.

⁸⁸⁹ Ver: Pemán Gavín, Juan M^a. Ob. cit. 2010.

⁸⁹⁰ Disponible en (última consulta: 1 de enero de 2014):

<http://www.madrid.es/portales/munimadrid/es/Inicio/Ayuntamiento/Normativa/Listado-de-Normativa/ANM-1985-3-Ordenanza-General-de-Proteccion-del-Medio-Ambiente-Urbano?vgnextfmt=default&vgnextoid=158c9d2e3fd4f010>

que la existencia, o no, de perturbaciones depende, sobre todo, de los comportamientos individuales en los espacios comunitarios:

Una última reflexión debe contemplar la especial naturaleza del "objeto" regulado en la Ordenanza y en este sentido ha de reconocerse que contar en todo momento con un ambiente saludable y desprovisto de perturbaciones no dependerá tanto de las propias Normas que la Ordenanza contiene, por inmejorables que pudieran ser, ni tampoco de la componente sancionadora de conductas infractoras que la misma establece, sino de la especial sensibilidad que ante estos temas puedan sentir todos y cada uno de los madrileños en momentos en que múltiples circunstancias contribuyen al deterioro del Medio Urbano y, en definitiva, de los comportamientos individuales, que no deben alejarse del principio de solidaridad social y de las relaciones de buena vecindad.

Paralelamente, el ayuntamiento de Madrid tiene un instrumento con el que regular las potestades públicas en aquellas propiedades privadas de uso público, los llamados espacios libres, la "Ordenanza sobre Uso y Conservación de Espacios Libres"⁸⁹¹, aprobada el 29 de junio de 1984. Se trata de una norma urbanística que es consciente del cambio de usos que han tenido tanto el dominio público municipal, como la proliferación de los usos públicos de los espacios públicos, se dedica a regular éstos últimos. La norma tiene una introducción que merecería incorporarse a una lección de Derecho urbanístico:

Por la incidencia que tiene en la presente Ordenanza el cambio que más influencia tiene es, sin duda, el paso paulatino de edificación cerrada a edificación abierta. Ello supone que el espacio recogido en el interior de la manzana de edificación cerrada se libera. La edificación distribuida en la manzana tiene cada vez más a concentrarse en edificios de altura y el espacio interior rodea y abraza los inmuebles. Al propio tiempo y con raíces más antiguas, la calle va perdiendo cada vez más su carácter primitivo e lugar de convivencia y establecimiento de contactos primarios entre los vecinos, para convertirse de manera casi exclusiva en canal de tráfico.

⁸⁹¹ Disponible en (última consulta: 1 de enero de 2014):
<http://www.madrid.es/portales/munimadrid/es/Inicio/Ayuntamiento/Normativa/ANM-1984-3-Ordenanza-sobre-Uso-y-Conservacion-de-Espacios-Libres?vgnextfmt=default&vgnextoid=129b9d2e3fd4f010VgnVCM1000009b25680aRCRD&vgnextchannel=f5b4e3ad92e>

Con independencia de otras consideraciones sobre la estructura urbana, el cambio de tipología reseñado entraña sustanciales modificaciones en el uso y régimen jurídico de la propiedad asignables a los espacios de la ciudad. En edificación cerrada la diferenciación de usos y propiedades es meridianamente clara. La calle es la vía pública sin más. La fachada de los edificios de la manzana marca de forma el límite entre la propiedad pública y la privada, y el patio interior es un espacio privado de uso exclusivo para los habitantes de la manzana, sin que se plantee ninguna duda al respecto. Por otra parte, existen en la ciudad unos espacios de uso y dominio público: los parques, claramente definidos.

En edificación abierta, sin embargo, la situación se complica. La red viaria se ramifica y serpentea entre los bloques creando calles de segundo orden y fondos de saco que a su vez se subdividen de múltiples formas para dar acceso directo a los edificios, hacer llegar hasta ellos los servicios urbanos o dotar a las parcelas del necesario espacio para estacionamiento de vehículos que la progresiva motorización demanda.

Consecuencia de tales propósitos hay una regulación en la ordenanza de los bienes de titularidad privada afectos al uso público.

5.15.2. Murcia.

Por otro lado, no hay, tampoco, una ordenanza con semejantes finalidades “cívicas” en Murcia. La capital pimentonera ha adoptado el criterio de no idear un artefacto normativo “cívico” específico y de seguir aplicando las respectivas ordenanzas de ramo amparadas por la reforma 57/2003 o por la respectiva ley sectorial. Así, se han aprobado por ese municipio una Ordenanza de limpieza viaria, en 2002, una Ordenanza reguladora de la actuación municipal en relación con la venta, dispensación y suministro de bebidas alcohólicas, así como su consumo en espacios y vías públicas (que se ampara en la ley autonómica 6/1997, de 22 de octubre, sobre Drogas, para la Prevención, Asistencia e Integración Social), de 2005 y una Ordenanza de protección de la atmósfera, en 2010, que ya incorpora en su régimen jurídico la LMMGL.

5.15.3. Mérida.

Por último, tampoco hemos encontrado en Mérida una ordenanza de civismo y convivencia⁸⁹².

6. Ordenanzas de civismo y pronunciamientos judiciales: la jurisprudencia menor.

En todo caso, estas Ordenanzas de civismo y convivencia “reguladoras de conductas” en el espacio público, tienen como objeto un amplio abanico de comportamientos que quedan registrados en sus títulos y en sus preceptos. Así, van desde el incivismo, las conductas antisociales, el desorden, la limpieza, el consumo de bebidas alcohólicas en el “espacio público”, entendido éste como dominio público, quedando fuera los espacios privados de uso público (ello, a pesar que aún queriendo regularlos, en realidad no lo hacen pues no tienen título habilitante para ello, quizás con la excepción de las inmisiones inmatrimoniales en los domicilios). Como consecuencia de la modificación legal, se produjo también una modificación jurisprudencial del criterio tradicionalmente mantenido sobre la posibilidad de tipificación de infracciones por parte de las corporaciones locales. Y así (en el bien entendido que se trata de jurisprudencia menor), es pertinente hacer un somero análisis de las sentencias recaídas en los Tribunales Superiores de Justicia.

6.1. La jurisprudencia sobre la ordenanza de Barcelona.

Las cuatro sentencias recaídas en sede Tribunal Superior de Justicia de Catalunya (STSJ de Catalunya núms. 409/2009, de 26 de marzo, FJ 10, 1156/2009, de 23 de noviembre, FJ 3, 1157/2009, de 23 de noviembre, FJ 3 y 1165/2009, de 25 de noviembre, FJ3) sobre la Ordenanza de Civismo de Barcelona se acabó postulando enfáticamente que:

⁸⁹² Sin embargo, si hallamos en su momento, 12 de enero de 2013, unas declaraciones del alcalde la ciudad en la que manifestaba, según la noticia consultada, que se aplicarían duramente las ordenanzas municipales, Ello en relación a una apelación "al civismo de todos los ciudadanos" para mantener el buen estado de la ciudad, en lo que parecía ser un anuncio de Street Wise extremeña o, mejor, la aplicación de aquél refrán español que invoca a Dios pero aboga por el uso de la fuerza: “A Dios rogando y con el mazo dando”. Disponible en (última consulta: 24 de agosto de 2013): <http://www.elperiodicoextremadura.com/noticias/merida/el-alcalde-llama-civismo>.

Por consiguiente, la ordenanza impugnada fue aprobada por el órgano municipal competente y, además, en el legítimo ejercicio de sus competencias normativas o reglamentarias...

La disposición General local impugnada se ajusta a los parámetros legales y jurisprudenciales del principio de legalidad constitucionalmente consagrado en materia administrativa sancionadora, de acuerdo con las modulaciones que los tribunales, primero, y el legislador, después, han introducido en el referido postulado constitucional, a fin de hacerlo compatible con el principio autonomía local consagrado también en la Norma Fundamental⁸⁹³.

6.2. La jurisprudencia sobre la ordenanza de Valladolid.

En idéntico sentido la STSJ de Castilla León núm. 2247/2006, de 15 de diciembre, que a pesar de casar en parte la ordenanza reguladora de la convivencia ciudadana y de protección contra conductas antisociales de Valladolid, manifiesta (FJ 8):

...la ordenanza impugnada explicita las razones que la justifican, que son dotar a la administración municipal demandada de un instrumento normativo que permita combatir actuaciones incívicas que perturben la convivencia ciudadana o deterioren los bienes públicos....

Sobre una de las sombras que planean sobre las ordenanzas que es sí son o no título material (y no sólo formal) válido que permita la tipificación y sanción de ilícitos administrativos con independencia de la existencia de norma de rango legal o, por el contrario, a pesar de su existencia, la otra sentencia recaída en sede TSJ de Castilla León, la núm. 2169/2006, de 5 de diciembre, afirma, sin dolerle prendas, que la Ley 56/2003 es:

...una suerte de norma de cierre del sistema de Ordenanzas municipales facultando a los entes locales para que puedan regular aquellas materias que hasta entonces (...) no podían desarrollar.

⁸⁹³ Las sentencias de referencia fueron objeto de casación en STS de fechas 18 de junio de 2011 (STS 5278/2011), 18 de octubre de 2011 (STS 6538/2011) y 25 de octubre de 2011 (STS 6881/2011), casando todas ellas en favor de la representación procesal del Ayuntamiento de Barcelona en aquellos aspectos que habían resultado impugnados con éxito en el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya.

A pesar de lo cual, estima en parte el recurso contra la ordenanza vallisoletana.

Finalmente, la Sentencia del TSJ de Castilla y León núm. 1692/2013, de 8 de octubre, expulsó del ordenamiento jurídico dos de los preceptos más controvertidos de la Ordenanza Municipal de Protección de la Convivencia Ciudadana y Prevención de Actuaciones Antisociales introducidos en su reforma de 2012: el de sancionar la mendicidad y a quienes circulen desnudos o semidesnudos por las vías públicas. En ambos casos, la Sala consideró que la norma no tipificaba correctamente. En concreto, respecto a la mendicidad el Tribunal en su FJ 10 afirma que: "... considerar legítimo prohibir una simple petición, hecha en verdadero estado de necesidad, de forma educada, no reiterada, excede a un principio fundamental como es la libertad de las personas. Es pues el problema, la redacción del precepto, pues habla de cualquier forma de mendicidad". Respecto al nudismo o seminudismo, después de encontrar conforme a Derecho la STSJ por estar redactada la prohibición con precisión normativa ("Con precisión normativa el precepto dispone como referencia las "pautas mínimas de convivencia generalmente admitidas respecto a la forma de vestir de las personas que permanecen o transitan por los espacios públicos", y esa referencia no es una referencia de máximos, ni de medios, sino de mínimos. Son exigencias conforme a la conciencia y sentir general de los ciudadanos, que podrán variar con el paso del tiempo, pero que a fecha de hoy, por mucho que se insista, no resulta acorde con unas normas mínimas de convivencia social"), afirma que:

Sin embargo, lo que no puede establecer la mencionada ordenanza es una suerte de régimen de autorización para transitar o permanecer desnudo o semidesnudo en las vías públicas, pues el precepto dispone «... ninguna persona podrá estar desnuda o semidesnuda en los espacios y vías de uso público, salvo que cuente con autorización expresa del Ayuntamiento o realice actividades formalmente amparadas en el ejercicio de derechos fundamentales», y si se trata de una manifestación o reunión amparada en ese ejercicio no cabe someterla a régimen de autorización, y fuera de este supuesto el ayuntamiento no puede autorizar a las personas a estar desnuda o semidesnuda en los espacios y vías de uso público, pues carece de competencia para ello y además vulneraría la Constitución Española, como se ha dicho.

6.3. La jurisprudencia sobre la ordenanza de Santander.

Otra resolución judicial contra una ordenanza, de las analizadas en el apartado antecedente con pronunciamiento de un TSJ, como mínimo, en este caso la “ordenanza sobre protección de la convivencia ciudadana y prevención de actividades antisociales” de Santander es la del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, es la sentencia 430/2009, de 29 de junio. La sentencia desestimó todos los motivos de impugnación del recurso, trece, agrupables en los siguientes: extralimitación de las competencias municipales, tratarse de una ordenanza de Derecho Penal, prejudicialidad penal, inseguridad jurídica, propiciar indefensión y vulnerar los principios de libertad de expresión y libertad de mercado.

6.4. Dos precisiones.

Corresponde ahora realizar dos precisiones finales como reflexiones al hilo del análisis de la discrecionalidad reglamentaria. En primer lugar, uso de la teoría de la vinculación negativa de la materia a regular por parte de los municipios. En efecto, respecto a este aspecto, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha sufrido una evolución que, desde su tradicional doctrina de la vinculación positiva (según la cual los municipios Local sólo podían hacer ejercicio de la potestad reglamentaria en aquellas materias en las que hubiera sido habilitada por el legislador), hasta la doctrina de la vinculación negativa, que inicia la STS de 10 de noviembre de 1998 (FJ8), núm. 6596/1998, que permite a los Ayuntamientos promulgar ordenanzas y reglamentos sin previa habilitación legal, si al hacerlo no contradice ni vulnera la legislación vigente. Ello derivado directamente de la garantía institucional de la autonomía municipal (art. 140 CE) y a la cláusula de subsidiariedad de la Carta Europea de Autonomía Local de 15 de octubre de 1985, ratificada por España mediante instrumentos de 20 de enero de 1988, según el cual, en el párrafo 2 de su artículo 4 prevé que “las Entidades Locales tienen, dentro del ámbito de la Ley,

libertad plena para ejercer su iniciativa en toda materia que no esté excluida de su competencia o atribuida a otra autoridad”⁸⁹⁴.

En segundo lugar resulta interesante hacer mención a la tesis de Ponce⁸⁹⁵. Este autor, defiende que “es preciso un nuevo tratamiento normativo y jurisprudencial que acabe con lo que ha sido denominado, como vimos, el actual «nivel de rudimentariedad»⁸⁹⁶ de los aspectos procedimentales en el ejercicio de la potestad reglamentaria”, de manera que la aplicación de los criterios de calidad habría sido sustituido por el procedimiento administrativo (y su posterior escrutinio judicial) como garantía indirecta de tal calidad. Concretamente, manifiesta que cuestiones cómo la participación ciudadana (en conexión con las ideas de buena administración, transparencia e igualdad), la motivación de los reglamentos y el análisis económico ex ante de la norma a aprobar (enlazando con el denominado análisis económico del Derecho) son cuestiones que merecerían, las dos primeras, un mejor tratamiento y la tercera, directamente, ser tenida en cuenta y no ignorada. En efecto, el flanco de ataque por dónde las ordenanzas de civismo han sido objeto de los latigazos de la doctrina ha sido, frecuentemente, el de su escasa calidad técnica. En efecto, Nieto en una conferencia dictada en marzo del 2006, en el Seminari de Dret Local de la Federació de Municipis de Catalunya, manifestó tener sentimientos encontrados respecto de la Ordenanza de Civismo de Barcelona: “La aprobación de la Ordenanza ha sido para mí, por tanto, un motivo personal de satisfacción (en la medida que había colaborado tercamente en la promoción del cambio legislativo) pero, al tiempo, un motivo de preocupación puesto que con ella en la mano he podido comprobar la dificultad de imponer un régimen sancionador eficaz de este tipo”).

Un último aspecto interesante es la calificación de seguridad ciudadana o seguridad pública que reciben las ordenanzas de civismo. Las sentencias del

⁸⁹⁴ Ver: Galán Galán, Alfredo. «La consolidación del principio de vinculación negativa en el ámbito local.» Revista CEMCI, núm. 8, 2010: 1-27.

⁸⁹⁵ Ponce Solé, Juli. «La Calidad en el Desarrollo de la Discrecionalidad Reglamentaria: Teorías sobre la Regulación y Adopción de Buenas Decisiones Normativas por los Gobiernos y las Administraciones.» *Revista de Administración Pública*, 2003, núm 163: 89 a 144.

⁸⁹⁶ Yo me atrevería a calificar de “rusticidad” en algunas ocasiones. Y mi pronóstico para el futuro es, debo adelantar, muy pesimista en el marco de unas generaciones de estudiantes de secundaria, e incluso universitarios, que limitan sus expresiones a 140 caracteres y que, en una sociedad dominada por la tecnología audiovisual, han perdido el gusto por la lectura y, consecuentemente, por la escritura.

TSJ de Catalunya de 23 de noviembre (dos) y de 25 de noviembre al respecto de la Ordenanza de Civismo de Barcelona (Ordenanza de Medidas para Fomentar y Garantizar la Convivencia Ciudadana en el Espacio Público de Barcelona⁸⁹⁷), se detienen en esta cuestión para diferenciar entre seguridad pública y seguridad ciudadana, en evitación de la, alegada por los recurrentes, invasión de competencias estatales exclusivas (las de seguridad pública) por la ordenanza para concluir en su FJ 5 (el de las tres sentencias) que: "...la seguridad ciudadana, espacio de actividad propio de la policía administrativa, no puede ser identificada con la seguridad pública como si de dos realidades similares se tratara." De hecho, se ha argumentado que "no se debe entender el término seguridad en sentido omnicomprensivo, ya que, por la amplitud potencial de su contenido semántico excluiría cualquier margen de actuación municipal". El razonamiento sigue así: "Los entes locales pueden reglamentar conductas que afecten a la seguridad de sus pueblos y ciudades, en la medida que se relacionan con la convivencia de las personas en ellos de indiscutible interés local (...) queden extramuros de la LOPSC"⁸⁹⁸. Una tal argumentación, que no compartimos, a nuestro juicio, rebate la postura defendida por María Almodóvar Iñesta sobre la habilitación legal a las corporaciones locales para reglamentar, justamente, por la vía de la LOPSC, que es la norma estatal que reconoce a los alcaldes como autoridad en materia de seguridad (entuerto, éste, que sólo puede explicarse por la confusa jurisprudencia recaída en la materia por parte del TC).

6.5. ¿Ordenanzas de civismo y afectación de derechos fundamentales?

Respecto a la ecuación libertad/seguridad Naciones Unidas afirma lo siguiente⁸⁹⁹:

⁸⁹⁷ Pues que así se matriculó la norma de referencia, suponemos que en un intento de escapar del concepto de policía administrativa, cayendo en el más "amable" de fomento, El nombre de la Ordenanza en cuestión configura un acrónimo digno de un cohete soviético en la época de la "carrera espacial" de los años 50 y 60 del siglo pasado: OMFGCCEPB.

⁸⁹⁸ Ortuño Rodríguez, Alicia Esther. Ob. cit. 2010, p. 30.

⁸⁹⁹ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Informe sobre Desarrollo Humano 2002. Madrid: Mundi-Prensa Libros, 2002, p.100. Disponible en (última consulta 31 de diciembre de 2013): http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_2002_es.pdf

Hay pocas soluciones sencillas. Pero el respeto de los derechos humanos está en el centro de lo que significa la democracia (...). En todo caso, al dar respuesta a las legítimas preocupaciones por la seguridad pública, las sociedades libres no pueden permitirse el lujo de perder de vista la protección de las libertades individuales fundamentales.

Se ha planteado⁹⁰⁰, en efecto, la afectación de las ordenanzas de civismo a los derechos fundamentales. Ciertamente, como reflexión general, es un arte complejo regular comportamientos sin afectar derechos, de tal manera que podríamos afirmar sin temor a equivocarnos, que, en realidad, es una tarea imposible. Es por ello que los sistemas democráticos aceptan la existencia de cortapisas en los derechos siempre que éstos límites no sean arbitrarios, estén previstos en conforme a Derecho (principio de legalidad), sean necesarios en una sociedad democrática, sean proporcionales a la finalidad legítima perseguida, vengán acompañados de suficientes garantías y estén sometidos a una jurisdicción independiente, que son los requisitos que establece el TEDH para que los límites de los derechos sean compatibles con el sistema democrático⁹⁰¹. En definitiva, si, como hemos afirmado a lo largo de la obra, de lo que se trata es de garantizar la seguridad de los ciudadanos frente al sentimiento de inseguridad que provocan determinados comportamientos de los ciudadanos en el espacio público, nos encontramos con el dilema de adoptar determinadas medidas de carácter transitorio que aunque puedan constituir profundas injerencias en el normal ejercicio de derechos fundamentales están destinadas a garantizar precisamente la supervivencia de la democracia y los derechos de los demás, ya que es ello, y no la aplicación de una rancia moral, lo que en realidad pretenden, con más o menos acierto, las ordenanzas de civismo⁹⁰². Es, en definitiva, el clásico debate entre libertad y seguridad, del que ya nos hemos hecho eco al tratar de la policía administrativa, que sería el resultado, en un sentido más amplio, de

⁹⁰⁰ Ruiz-Rico Ruiz, Catalina. «Nuevos límites a los derechos constitucionales en la Administración Local: Las Ordenanzas de Convivencia.» en comunicación presentada en el XI Congreso de la Asociación de constitucionalistas Españoles, realizado en Barcelona 21 y 22 de febrero 2013. Disponible en (última consulta: 25 de agosto de 2013): http://www.acoes.es/congresoXI/pdf/M4Com-Catalina_Ruiz.pdf

⁹⁰¹ Ver Remotti, José Carlos. Ob. cit, 2013: 50-95.

⁹⁰² Aunque el contexto al que se refiere la autora es obviamente distinto, me interesan aquí las palabras desvestidas de su entorno, se expresa en parecidos términos Freixes Sanjuán, Teresa. «Prólogo.» En *Constitución y Medidas Contra el Terrorismo*, de José Carlos Remotti Carbonell, 15-23. Madrid: Colex, 1999.

reconocer la Constitución como un instrumento de integración a partir del reconocimiento de intereses en conflicto propios de las sociedades complejas de nuestros días⁹⁰³.

Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad tienen encomendada la aplicación de los límites antes señalados en el frágil tráfico existente entre la legalidad, la garantía de la seguridad ciudadana y la protección de los derechos y libertades fundamentales. Para llevar a cabo la tarea de garantizar la seguridad ciudadana en aplicación de la ley frecuentemente se tienen que limitar, justamente, esos derechos y libertades cuya protección tienen encomendada y ello lo deben hacer pertrechados, no sólo de sus armas reglamentarias de dotación⁹⁰⁴, sino, por encima de todo, con principios entre los que brillan con luz propia los de mínima intervención, el favor libertatis o los de congruencia, oportunidad y proporcionalidad. En relación a la parte de éste trabajo que estamos abordando resulta ineludible que los límites a los derechos se encuentren previstos en la ley, es decir, en la norma competente para ello de conformidad con el ordenamiento jurídico. Ello resulta inexcusable para que la policía pueda aplicar tales limitaciones y restricciones a los derechos (y cualesquiera otras medidas que, en el marco de la ley, que estime necesarias) el agente de la autoridad debe estar dotado de un título habilitante, penal o, en nuestro caso, administrativo, para que su actuación no caiga sistemáticamente, por ejemplo, en un tipo de coacciones o de detención ilegal, cuando, por ejemplo, se reconviene a alguien que en uso del libérrimo derecho al desarrollo de su personalidad, decide que su preferencia consiste en cantar a las 2 de la mañana en medio de una plaza pública cuando el resto de vecinos de la zona (también libérrimamente, ha decidido dormir un sueño reparador que les permita afrontar una jornada laboral de ocho horas) o cuando, también, por ejemplo, también en uso de esa se conduce a un mendigo a los servicios sociales para ser informado de los, ahora, escasos recursos de los que dispone

⁹⁰³ Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. *El Derecho a la Libertad Personal*. Barcelona: PPU, 1993, p. XXIX.

⁹⁰⁴ Frecuentemente sólo un arma de fuego corta (una pistola o un revolver, pues aún son multitud las policías locales de la geografía española que cuentan con revólveres como arma reglamentaria, con sus virtudes y sus defectos) y una defensa. Ante esa escasa posibilidad de elección, a la que deberemos añadir el bolígrafo (para levantar actas) y la palabra (en la mayoría de ocasiones para atemperar los ánimos) a uno siempre se le ha hecho difícil que se pueda cumplimentar el principio de proporcionalidad, despreciando otros elementos como los pulverizadores de pimienta o las tan denostadas (en estas latitudes) pistolas Taser de defensa eléctrica, por no hablar del kubotán.

la administración para paliar su situación. Para hacer eso los agentes de la fuerza pública deben tener cobertura legal puesto que con esas y otras actuaciones estarán realizando su cometido que, en definitiva, no es otra cosa que dar cumplimiento al interés público que es también la tarea que tiene señalada, en primera línea de fuego, la administración municipal. Sólo por eso quedan justificadas las, en ocasiones, denostadas ordenanzas de civismo y convivencia.

Al hilo de esta reflexión, no obstante, surge una cuestión inaplazable como es cuál es el contenido esencial del derecho a tenor de lo prescrito por el párrafo 1 del artículo 53 CE, puesto que lo que quede fuera de ese contenido esencial del derecho, si podrá ser objeto de regulación por parte de las ordenanzas. Esta exigencia constitucional se encuentra en el art. 53.1 CE, que, literalmente afirma: “1. Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades...”. Sin embargo, la Constitución (que como se ha indicado reiteradamente es una “constitución incabada”⁹⁰⁵) guarda silencio sobre el concepto de “contenido esencial de los derechos”. Obviamente, ante esta ocultación la labor de rellenar el molde establecido por el constituyente quedó en manos del TC.

Los antecedentes comparados del precepto son el párrafo 2 del artículo 16 de la Constitución alemana de 1949 o Ley Fundamental de Bonn⁹⁰⁶ y el párrafo 3 del artículo 18 de la Constitución portuguesa de 1976⁹⁰⁷. En el mismo sentido, los artículos 17 y 18 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Roma, 4 de noviembre de 1950) prohíben, respectivamente, las “limitaciones” o “restricciones” de los derechos y libertades del convenio más allá de las propias previsiones del mismo. Más

⁹⁰⁵ Ver por todos en este sentido: Fosas Espadaler, Enric, y Pérez Francesch, Joan Lluís. *Lliçons de Dret Constitucional*. Barcelona: Enciclopèdia Catalana, 1994, p. 95.

⁹⁰⁶ Artículo 16 de la Constitución alemana de 1949:

“(...). 2. En ningún caso se podrá afectar al contenido esencial de un derecho fundamental. (...).”

⁹⁰⁷ Artículo 18 de la Constitución portuguesa de 1976:

“(...). 3. Las leyes restrictivas de derechos, libertades y garantías deben revestir carácter general y abstracto y no pueden tener efectos retroactivos ni reducir la extensión ni el alcance del contenido esencial de los preceptos constitucionales.”

modernamente, la Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea (DOCE de 18 de diciembre de 2000) se expresa en idéntico sentido⁹⁰⁸. De hecho, hay una errónea trasposición del precepto, por cuanto la Ley Fundamental de Bonn remitía al “contenido esencial del derecho” para la “limitación” de los mismos y no para su “regulación”, conceptos que no son exactamente lo mismo como se encargan de señalar Freixes y Remotti indicando la innecesariedad del propio párrafo 1 del artículo 53 por redundante⁹⁰⁹.

Sin embargo, la pregunta sigue en el alero: ¿cuál es el contenido esencial de un derecho? El FJ 8 de la sentencia 11/1981, de 8 de abril, del TC indicó la doble aproximación a la noción de contenido esencial del párrafo 1 del artículo 53 CE⁹¹⁰. En corto, el TC exige dos cosas: primero, establecer una relación

⁹⁰⁸ Artículo 52 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea:

“1. Cualquier limitación del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la presente Carta deberá ser establecida por la ley y respetar el contenido esencial de dichos derechos y libertades. Sólo se podrán introducir limitaciones, respetando el principio de proporcionalidad, cuando sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás (...).”

⁹⁰⁹ Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. Ob. cit. Barcelona: PPU, 1993, p. 13.

⁹¹⁰ El FJ 8 afirma: “Para tratar de aproximarse de algún modo a la idea de «contenido esencial», que en el art. 53 de la Constitución se refiere a la totalidad de los derechos fundamentales y que puede referirse a cualesquiera derechos subjetivos, sean o no constitucionales, cabe seguir dos caminos. El primero es tratar de acudir a lo que se suele llamar la naturaleza jurídica o el modo de concebir o de configurar cada derecho. Según esta idea hay que tratar de establecer una relación entre el lenguaje que utilizan las disposiciones normativas y lo que algunos autores han llamado el metalenguaje o ideas generalizadas y convicciones generalmente admitidas entre los juristas, los jueces y, en general, los especialistas en Derecho. Muchas veces el nome y el alcance de un derecho subjetivo son previos al momento en que tal derecho resulta recogido y regulado por un legislador concreto. El tipo abstracto del derecho preexiste conceptualmente al momento legislativo y en este sentido se puede hablar de una reconocibilidad de ese tipo abstracto en la regulación concreta. Los especialistas en Derecho pueden responder si lo que el legislador ha regulado se ajusta o no a lo que generalmente se entiende por un derecho de tal tipo. Constituyen el contenido esencial de un derecho subjetivo aquellas facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito y sin las cuales deja de pertenecer a ese tipo y tiene que pasar a quedar comprendido en otro desnaturalizándose, por decirlo así. Todo ello referido al momento histórico de que en cada caso se trata y a las condiciones inherentes en las sociedades democráticas, cuando se trate de derechos constitucionales.

El segundo posible camino para definir el contenido esencial de un derecho consiste en tratar de buscar lo que una importante tradición ha llamado los intereses jurídicamente protegidos como núcleo y médula de los derechos subjetivos. Se puede entonces hablar de una esencialidad del contenido del derecho para hacer referencia a aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos. De este modo, se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección.

Los dos caminos propuestos para tratar de definir lo que puede entenderse por «contenido esencial» de un derecho subjetivo no son alternativos, ni menos todavía antitéticos, sino que, por el contrario, se pueden considerar como complementarios, de modo que, al enfrentarse con la determinación del contenido esencial de cada concreto derecho pueden ser conjuntamente utilizados para contrastar los resultados a los que por una u otra vía pueda llegarse. (...)”

entre el lenguaje que utilizan las disposiciones normativas y las ideas generalizadas y convicciones generalmente admitidas sobre qué es aquél derecho y, segundo, buscar los intereses jurídicamente protegidos como núcleo de los derechos en cuestión.

El fundamento jurídico se repite en 65 sentencias, siendo la última consultada la STC 29/2013, de 11 de febrero. Hay otra consecuencia, obvia, el desarrollo de los derechos y libertades de la sección I del capítulo II del Título I está reservada a Ley Orgánica, de conformidad con lo prevenido en el art. 81.1 de la Constitución STC 101/91 (FJ2). Para completar esta visión la ya citada STSJ de Castilla-León de 5 de diciembre de 2006 argumenta que (FJ XII), efectivamente, la ordenanza no puede regular el contenido esencial del ejercicio de derechos fundamentales (es este caso el de manifestación y reunión), pero que, no es menos cierto que se limita a finalidades más modestas como son regular aspectos secundarios de esos derechos.

De esta forma, las ordenanzas de civismo tendrían un espacio en el que desplegarse. Un espacio que, no obstante, no les sería impropio, puesto que la totalidad de las ordenanzas municipales habrían habitado en él desde siempre. La amplitud del mismo tendría una anchura variable, según los casos, pero transitaría desde la letra a) del párrafo 1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, según el cual las Entidades locales podrán intervenir la actividad de los ciudadanos a través de las Ordenanzas y bandos hasta afectar el contenido esencial de los derechos fundamentales que a través de las mismas se regulen, núcleo en el que las ordenanzas (las de civismo o cualesquiera otras) tendrían su paso vedado, habiendo de permanecer extramuros respecto del contenido esencial, pero pudiendo afectar a aquello que no tiene ese carácter sustancial. La jurisprudencia, caso por caso, deberá decidir en cada supuesto si existe afectación o no.

CAPÍTULO QUINTO: CONCLUSIONES

A lo largo de estas páginas hemos trazado un panorama de aquello que puede entenderse como seguridad en el momento actual. Partiendo de los conceptos constitucionales asociados a la misma, hemos formulado una propuesta en la que, en primer lugar, el orden público abandonaría su lugar como concepto al entorno de la seguridad para ser un elemento limitador de los derechos de libertad ideológica, religiosa y de culto de los individuos y las comunidades, en sus manifestaciones, del párrafo 1 del art. 16, (que, es este caso, es el orden público protegido por la ley) y del derecho de reunión pacífica, en lugares de tránsito público y manifestaciones, del párrafo 2 del art. 21, que sólo podrán prohibirse cuando existan razones de orden público (que aquí se trata de un orden público de carácter material, por cuanto conlleva “peligro para personas o bienes”). En segundo lugar, he definido la seguridad ciudadana como garantía de derechos, pero también como un derecho prestacional que es una función de las administraciones públicas con fuerzas o cuerpos de policía adscritos a ellas. A saber: Estado y Comunidades Autónomas y municipios (en estos dos últimos casos de contar con tales cuerpos). Se trataría de una prestación que esas administraciones (su sujeto pasivo) deberían garantizar, de acuerdo al mandato del art. 104 CE, de contenido múltiple que englobaría tareas preventivas, represivas, administrativas, asistenciales y, en definitiva de socorro y auxilio a los ciudadanos en situación de necesidad (su sujeto pasivo). Finalmente, habríamos delimitado la seguridad pública como el conjunto de las políticas públicas de seguridad de las administraciones públicas, en lugar de la competencia estatal que es por imperativo constitucional del número 29 del párrafo 1 del artículo 149. Políticas públicas que rebasarían el amplio catálogo de actividades de la policía para tomar en consideración otras cuestiones una de las cuáles, y no menor, sería la percepción de inseguridad. El tratamiento de la percepción de inseguridad vendría obligada, también por encargo del artículo 9, 2 del texto constitucional que, como sabemos, afirma: "Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de

todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social". Pero también estaría prescrita por la constatación que el libre ejercicio de un grupo de derechos constitucionales estaría directamente relacionados con la existencia o no de esa sensación de inseguridad. Así, entre otros, los de libertad y seguridad (art. 17), inviolabilidad domiciliaria (art. 18,2), como se habría encargado de dejar claro la jurisprudencia del TEDH, el de propiedad (art. 33,1) y otros como el derecho a la protección de la salud (art. 43,1), el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado (art. 45,1) o derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47).

En base a ello, y auxiliados por la jurisprudencia del TEDH, tendríamos, además configurada la hipótesis de una función de seguridad que operaría sobre todo en lo que habríamos convenido en llamar medio ambiente urbano, expresión que, además, tendría carta de naturaleza a partir de la LRSAL, que ha modificado las competencias de los municipios incluyendo entre las mismas una denominada, precisamente, medio ambiente urbano, donde tendrían mejor acomodo, a mi juicio, la función de seguridad ciudadana prestada por los municipios en los espacios públicos, que en la metonímica expresión "policía local" ante la desaparición de la letra a) del párrafo 2 del artículo 25 ("Seguridad en lugares públicos") modificado, en este caso desafortunadamente, por obra y gracia del art. 1.8 de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre (LRSAL).

Para verificar la hipótesis del carácter urbano de esta inseguridad habríamos desgranado la mazorca de elementos que componen la seguridad y que están íntimamente ligados entre sí. El argumento en que se fundamenta esta conjetura son los profundos cambios que las sociedades occidentales han experimentado, en tanto que Estados sociales y democráticos de Derecho, han acabado por influir en la concepción de la seguridad de finales del siglo XX y de inicios del siglo XXI, configurando una preocupación por la seguridad percibida, subjetiva, más que por la de carácter objetivo, la que podríamos llamar real. Y esa inseguridad tendría un campo de cultivo abonado en las ciudades y, más concretamente, en sus espacios públicos. Garantizar que los espacios públicos siguen teniendo el carácter libre y democrático, por el uso franco e igual que pueden darle los ciudadanos, debe ser, y es, una de las prioridades de las administraciones territoriales, pues garantizando tal uso se legitiman, ni más ni

menos, a sí mismas. Para ello hemos realizado una aproximación constitucional al tema, aunque, por el camino, se ha transitado por elementos de diversa naturaleza aunque no ajenos totalmente al Derecho. La marcha no ha estado exenta de referencia a la ciencia política y a la filosofía del Derecho (materias íntimamente ligadas al Derecho Constitucional) en las se ha explorado, por ejemplo, el fundamento del poder en el miedo (Maquiavelo), la cesión de la violencia al Estado por parte de los ciudadanos (Hobbes), proceso que explica detalladamente Tilly, la justificación del Estado mediante el ejercicio de la violencia (Webber) o, finalmente, el carácter vaporoso de la relación entre libertad y seguridad, pues si bien el uso excesivo de la segunda acaba con la primera, es evidente que sin la segunda no puede existir la primera, cuestión, esta, que es tratada entre otros, por Castel, Curbet o Remotti. Son justamente los principios de libertad y democracia, deseables en sí mismos, los que socaban elementos esenciales que dotaban de una especie de seguridad natural a las sociedades occidentales como el capital social y el control social. A ello cabría sumar otra pieza, la de la sociedad del riesgo, consecuencia también del continuo progreso que ha caracterizado estas sociedades, hasta que las tecnologías, que habrían producido la progresiva mejora de la calidad de vida de los ciudadanos paliando los riesgos existentes, habrían empezado a generar riesgos antes inexistentes. Todos estos cambios sociales, marcarían una deriva en que la percepción de la inseguridad habría tomado la delantera a una visión más objetiva de la seguridad en las políticas públicas de seguridad. No sería ajeno a éste proceso el papel de los medios de comunicación. Si a todo ello le sumamos el escenario donde estos cambios se representarían (que no es otro que el espacio público), tendremos el horizonte de seguridad que se despliega ante nuestros ojos: el manejo de la sensación de inseguridad urbana. La seguridad es sobre todo un lenguaje que debe ser percibido por la población de la misma manera que lo es la inseguridad. Frente a la percepción de inseguridad, los ciudadanos deben tener una sensación de seguridad y esa apreciación, que en ocasiones será una representación, deberá proporcionarla la administración pública en el marco de una serie de medidas de gobierno ordinario de tal fenómeno.

En el marco de la teorización de qué debe hacerse para esa gestión ordinaria de la problemática generada por la inseguridad, hay una discutida teoría que brilla con luz propia frente a las demás. Se trata de *Broken Windows*, formulada por Wilson y Kelling en marzo de 1982 en el marco de un artículo divulgativo en el semanario generalista *Atlantic Monthly*. No es, ni mucho menos, una teoría pacífica y resulta evidente que tiene aspectos abiertamente rechazables de plano y sin paliativos. Sin embargo, lo que entendemos por seguridad hoy en día no sería lo mismo sin la aparición de tal artículo. La teoría que se expresa en el artículo en cuestión pone de relieve la necesidad de actuar en entornos desordenados para evitar que se genere una sensación de inseguridad y otorga un papel a la policía de auxilio a la comunidad en ese cometido. Si hay una relación directa entre desorden y delito, que es otra de las conclusiones que se expresan en el artículo, es algo que la doctrina ha discutido con ahínco, tachando tal conclusión de “hipótesis nunca probada”. Otras cuestiones que “adornan” la teoría son ataques directos al principio de igualdad o al de presunción de inocencia, razón por la cuál deben ser ignoradas. Sin embargo, la formulación de Wilson y Kelling (que habría tenido su antecedente en Albert Hunter en *Symbols of Incivility: Social Disorder and Fear of Crime in Urban Neighborhoods*, comunicación, de 1978, referencia injustamente olvidada), creo que sigue teniendo su plena vigencia. De esta manera, las políticas de seguridad de todo occidente, como heliotropos, se habrían orientado hacia “Ventanas rotas” para dar una respuesta semiótica, simbólica, al problema de la seguridad, acercando la resolución de la cuestión al lugar en el que se produce, los barrios urbanos, y dotando de medios a las administraciones para controlar los comportamientos desordenados de los ciudadanos que serían los que originarían la sensación de inseguridad. Así, la descentralización de la seguridad en los municipios (que buscarían la complicidad de las instituciones y de la sociedad), la creación de policías municipales, comunitarización de las policías estatales y patrullaje a pie, en ambos casos y, finalmente, la promulgación de normativas reguladoras de conductas que tendrían, por otra parte, una fuerte orientación hacia la protección del espacio público o del medio ambiente urbano (suciedad, ruidos, grafitis...), se habrían puesto al servicio de la prevención y la represión de la

inseguridad urbana. Ello habría sido así en los supuestos estudiados a lo largo del texto del Home Office, de Francia, de Italia y incluso de Holanda.

Finalmente, ha existido una recepción española de este tipo de normas de regulación de comportamientos desordenados a través de las llamadas ordenanzas de civismo y convivencia. Estas normas no son un ejemplo aislado en Europa, ya que cuentan con antecedentes de distinta naturaleza, ya sea con carácter más general (es el caso de la *Crime and Disorder Act*) o con carácter estrictamente local como los *arrêtés* municipales franceses (de larga tradición en el Derecho francés), la *Street Wise* de Amsterdam o, con carácter casi contemporáneo a las ordenanzas españolas, los decretos que *il pacchetto sicurezza* habilita a los alcaldes italianos para regular las conductas desordenadas en el ámbito de la *sicurezza urbana*. Tanto en el caso francés como en el italiano, nos encontraríamos con el uso de normas de carácter administrativo, instrumentos típicos de policía administrativa, para hacer frente a la inseguridad y ésta sería una deriva remarcable de las nuevas políticas de seguridad: la sustitución de normas de carácter penal por normas administrativas. Cuestión a la que deberemos estar especialmente atentos por que eventualmente puede implicar una disminución de las garantías de los ciudadanos.

A pesar de ello, el carácter de este tipo de instrumentos vendría marcado por una característica del Derecho Penal de inicios del siglo XX. La tipificación de los delitos de riesgo, en los que no se requeriría un resultado sino, solamente la puesta en peligro del bien jurídico protegido (característica, la del *pèligro* que compartirían con las medidas preventivas del artículo 25 de la CE y, también, con el principio de precaución propio del Derecho europeo). El bien jurídico protegido, en este caso, resultaría ser la convivencia y el civismo en las ciudades que vendría conformado por la evitación o represión de un catálogo de conductas desordenadas amplio y ecléctico (las más de las veces relacionadas con el medio ambiente urbano) que, sobre todo, se realizarían en el espacio público que habría devenido el epítome de la libertad y la igualdad.

Como hemos apuntado, un tema no menor es que, obviamente, estas normas son limitadoras de derechos, pero, por una parte, sabemos que ningún

derecho es ilimitado y, por otra parte, que la limitación de los derechos de los ciudadanos es una institución clásica de la intervención administrativa local. Si tal limitación cumple con el principio de legalidad (reserva de ley orgánica), de interdicción de la arbitrariedad, de ser necesaria en una sociedad democrática, de proporcionalidad a la finalidad legítima perseguida, de legitimación democrática para la norma y, además, del oportuno control judicial i/o jurisdiccional (amén de otras garantías de aplicación de la norma de tipo institucional, de supervisión de la actividad de las administraciones públicas, como el Defensor del Pueblo y sus instituciones análogas de tipo autonómico o municipal), cuestiones todas ellas que cumplimentan las ordenanzas de civismo y convivencia, el límite debe ser admitido si es que tal limitación no vulnera el contenido esencial del derecho.

Y siendo ello cierto, no lo es menos que, como hemos señalado, al inicio del primer capítulo de esta tesis, algo ha cambiado la concepción de seguridad occidental que ha pasado estar basada en la prevención y represión del delito, de ser garantista y de mínima intervención, a ser fundamentalmente preventiva y basada en el control de las conductas desordenadas que generan sensación de inseguridad. Esas conductas que ponen en riesgo determinados bienes jurídicos, asociados muchos de ellos al concepto de medio ambiente urbano y de protección del espacio público, y que se agrupan al entorno de la noción de civismo y convivencia. Y todo ello sin despreciar, obviamente, la existencia del delito que seguirá afectando a la percepción de seguridad, si se trata del delito de poca monta, y a los fundamentos del Estado social y democrático de Derecho si se trata del gran delito con connotaciones transnacionales (blanqueo de capitales, tráfico de armas, tráfico de personas, terrorismo internacional) o de los delitos relacionados con la corrupción, que son los que afectan al principio de igualdad de los ciudadanos y sin igualdad, convendremos, no hay democracia.

Con esta reflexión de Derecho constitucional, termina esta tesis dedicada a la seguridad pública, a la inseguridad en las ciudades y a como los municipios han cobrado un creciente protagonismo en el tratamiento de la misma. Por el camino hemos atravesado consideraciones sociológicas, filosóficas, urbanísticas, criminológicas e iuspublicistas con pretensión de completar desde

el punto de vista teórico mis percepciones prácticas. Pero esta tesis aquí acaba, y lo hace con la misma referencia mitológica con la que finalizaba la introducción general de esta obra, como Teseo mató a Minotauro y consiguió salir del laberinto, auxiliado por el amor de Ariadna que es el mismo que yo he mantenido desde mi primer año de facultad (aunque, como todos los amores, con algún desengaño) por el Derecho Público y la Ciencia Política. La travesía se ha realizado trenando, como con fibras de esparto, los hilos conductores de la sensación de inseguridad, de espacio público, de seguridad urbana, de medio ambiente urbano y de la concivencia y civismo, en una cuerda que he tensado para salir de la maraña ideada por Dédalo al amparo de las luces proporcionadas por la legitimidad democrática, el marco constitucional y los derechos fundamentales.

ÍNDICE DE AUTORES

Aden, Hartmut	144	Bernstein, Iver.....	174
Aebi, Marcelo	275	Bertaccini, Davide.....	290
Agirreazkuenaga Zigorraga, Iñaki38, 61, 100		Bobbio, Norberto.....	342
Aguado i Cudolà, Vicenç	59	Body-Gendrot, Sophie	289
Aja, Eliseo	59	Bohigas, Oriol	179
Albarrán Bugié, Joel.....	306	Boix Reig, Vicente	162
Alcaide González, Rafael	173	Bonnemain, Christiane.....	319
Almodóvar Iñesta, María	357	Bottoms, Anthony E.	254
Alonso Pérez, Francisco	40	Braccesi, Cosimo.....	289
Alvarez, Josephina	289	Brage, Joaquín	355
Amoedo Souto, Alberto	96	Brantinghaml and Brantingham, Paul and Patricia	245
Aparicio, Miguel Angel.....	40	Bratton, William.....	265, 268, 270
Aristóteles.....	131, 162, 163	Brotat i Jubert, Ricard ...	42, 72, 200, 316, 334
Asamblea Nacional	47, 75, 142	Brouant, Jean-Philippe.....	290
Ashworth, Andrew	313	Brün, Alphonse	317
Augé, Marc.....	175	Burgess W	233
Bajo Fernández, Miguel	372, 374	Burney, Elisabeth.....	313
Ballbé, Manuel.....	43, 72, 73, 82, 94, 143, 154	Burrows, John	316
Baratta, Alessandro.....	48, 250	Cacciari, Massimo	163, 164, 168, 175
Barcelona Llop, Javier.....	41, 85, 89, 317	Caldarozzi, Alessandra.....	327
Bas Vilafranca, Àlex	316	Camps, Victòria	142, 146, 149
Bassols Coma, Martín	124	Carrer, Francesco.....	191, 325
Bauman, Zygmunt.....	139, 146, 158, 194, 196	Carro Fernández-Valmayor, José Luis.....	378
Beck, Ulrich	138, 140, 153, 158, 197	Casino Rubio, Miguel.....	41, 69, 385
Becker, Gary S.....	237	Castel, Robert... ..	133, 134, 137, 138, 140, 145, 157, 184, 186, 188, 195, 196
Belinchón, Gregorio.....	224	Castillo Blanco, Federico .	42, 73, 77
Bentham, Jeremy	135	Cerdà, Ildefons	167
Berberoff, Dimitry	344	Chaires, Robert H.....	225

Cid, José ...	181, 233, 235, 238, 248, 249
Clarke, Ronald V.	221, 222, 237
Cohen, Lawrence E.....	237
Colmeiro, Manuel	336
Comité de las Regiones	280, 282
Conferencia de Nápoles.....	49
Consejo de Europa..	44, 82, 85, 108, 292
Consejo General del Poder Judicial	31, 45
Cornish, Derek B.	237
Crawford, Adam	289, 313
Crowe, Timothy	156, 183, 245
Cruz Villalón, Pedro.....	366
Curbet, Jaume.....	48, 144, 180, 182, 190, 191, 196, 254
De Bartolomé, José Carlos.....	77, 78
De la Morena De la Morena, Luís.	42
<i>Dieu, Francois</i>	289
Dittman, Jörg	193
Doménech Pascual, Gabriel.....	122
Douglas, Mary	157
Dromi, Roberto	74
Duprez, Dominique.....	289
Durkheim, Émile	314
Echevarría, Lamberto.....	54
Embid Irujo, Antonio ..	337, 359, 372, 373, 382
Engels, Frederic	151
Esteve Pardo, José	157, 346, 349
Eterno, John A.....	277
Etzione, Amital	144, 158
European Environment Agency..	167
Fanlo Loras, Antonio.....	359, 363
Faure, Bertrand.....	317
Felson, Marcus	222, 237, 292
Fernández Bautista, Sílvia	342
Fernández Entralgo, Jesús	45
Fernández Pereira, Juan Pablo	156, 185
Fernández Rodríguez, Tomás Ramón.....	372
Ferrajoli, Luís	252
Fraile, Pedro	188
Frattasi, Bruno	326, 327
Freixes Sanjuán, Teresa. 43, 48, 49, 64, 67, 89, 105, 131, 410	
Frudà, Luiggi.....	327
Fuentes i Gasó, Josep Ramón ...	58, 75
Fukuyana, Francis	140, 146, 151
Galais Gonzalez, Carolina	384
Galán Galán, Alfredo	408
García Arán, Mercedes.....	203
García de Enterría Martínez- Carande.....	38
García de Enterría, Eduardo.....	372
Garland, David.....	294
Garrido, V. Stangeland	181, 246, 248, 249, 250, 251, 252
Gazzola, Antida	188
Germán, I. Vergara	192
Gil Calvo, Enrique.....	147, 153, 157
Giner, Salvador.....	149
Giovanetti, Mona.....	329
Giovannetti, Monia.....	327, 384
Giuliani, Rudolph W.	263

Glaeser, Edward.....	179	Lacruz Berdejo, José Luís .	338, 360
Goffman, Erving	236	Lamas Estévez, Manuel Alberto .	81, 83
Goldstein, Ilberman	273	Landrove Díaz, Gerardo	351
Gómez Herrero, Albert	94	Larrauri, Elena ..	181, 233, 235, 238, 248, 249, 303, 391
Gómez Martín, Víctor	344	Lasagabaster, Iñaki	378
González Encinar, José Juan.....	366	Lasch, Christopher.....	138
González Rivas, Juan José.....	74	Le Bon, Gustave	98
González, Álvaro	354	Le Goff, Tanguy	289
Gray, John.....	153	Lea, J.....	261
Greene, Judith.....	274, 278	Lecerf, Anna	324
Greenhalgh, Liz. 170, 173, 174, 175, 178		Lefebvre, Henri	124, 170
Guillén Lasierra, Francesc 104, 151, 154, 183, 185, 193, 227, 299, 331, 355		Lentz, Susan A.	225
Hassemer, Winfried... 181, 236, 292, 293, 294, 295		Levine, Mark	98
Hempel, Leon.....	290	Lewis, Dan. A.....	240
Heredia Urzáiz, Iván.....	350	Longoni, Laura.....	188
Hernández Sánchez-Barba, Mario	161	Lopez Garrido, Diego.....	59, 60, 101
Hernando Sanz, Felipe.....	284	López Ramón, Fernando	122
Hirshi, Travis	238	López-Font Márquez, José Francisco	74
Hobbes, Thomas	136, 152	Lyon, David.....	175
Hulsman, Louk	252	Mac Donald, Heather	267, 270
Hunter, Albert	239	Maillard, Jacques.....	288
Husock, Howard	268	Maquiavelo, Nicolás.....	136
Izu Belloso, Miguel José.....	38, 106	Marcus, Michel.....	180
Jeffery, C. Ray.....	243	Marcuse, Peter	161
Jiménez Asensio, Rafael.....	299	Marginet Palau, Assumpta.....	92
Kelling, George L.....	260, 263, 264, 267, 268, 269, 270	Marín Díaz-Guerra, Fernando....	117
Krauthammer, Charles	314	Marina, José Antonio 142, 150, 187, 196	
Kumar Katyal, Neal	246	Martínez Lorea, Ion.....	285
		Martínez Quirante, Roser.....	43, 141
		Martínez, Roser	94, 143

Martín-Retortillo, Lorenzo	65, 122, 308
Martín-Retortillo, Sebastián	366
Maxfield, Michael.....	189
Mayhew, Pat.....	221, 222
Mazza, Angelino.....	170
McKay, Henry D.	234
Medina, Juanjo	191, 192
Merton, Robert	150, 195, 197
Michallet, Isabelle.....	319
Mill, John Stuart.....	150
Mir Puig, Santiago	351
Mongardini, Carlo	150, 152, 153
Montenegro, Sílvia	157
Montoro chiner, María Jesús.....	122
Morand-Deviller, Jaqueline.....	123
Moynihan, Daniel Patrick....	266, 313
Muñoz Conde, Francisco ..	181, 292, 293, 294
Muñoz, Francesc.....	175, 178
Newman, Oscar.....	243
Nieto, Alejandro. 130, 307, 373, 374,	377
Normandeu, André	289
OEA, Secretaria General de la ...	256
Ortiz de Urbina, Íñigo	217, 255
Ortuño Rodríguez, Alicia Esther	354, 358, 374, 383, 409
Parada Vázquez, Ramón	60
Paredes Castañón, José Manuel	342
Pareja Lozano, Carles	363, 369
Parejo, Alfonso	74
Parent, Alexandre.....	319
Paricio, Eduard.....	44
Park, Robert E.	233
Patetta, Luciano.....	162
Pavarini, Massimo	251, 325
Pemán Gavín, Juan M ^a	360, 401
Pérez Simarro, Amparo	307
PNUD.....	47, 49
Ponce Solé, Juli ..	96, 129, 141, 217, 255, 307, 408
Pratt, John	293
Prieur, Michel.....	123
Putman, Robert..	140, 143, 145, 146
Raudenbush, Stephen W.....	255
Recasens, Amadeu	73, 81
Redondo, Santiago	181
Reinares, Fernando	159
Remotti Carbonell, José Carlos ..	43, 89, 105, 147, 291, 334, 347, 351
Ribas i Piera, Manuel.....	124, 168
Robert, Philippe	295
Robinson, Andy	199
Roché, Sebastian	318
Rodríguez Font, Mariola	122
Rosati, Antonella.....	326
Rougevin-Baville, Michel	122
Ruch Floyd L.....	220, 243
Sabaté, Juli 170, 171, 180, 182, 190,	191, 192, 196
Sadeleer, Nicolas.....	345
Salem, Greta.....	240
Salvia, Filippo	162
Sampson, Robert J.	255
San Juan, César	233, 235, 237
Sanjuan, César	228
Scholz, Jürgen	182

Selmini, Rossella.....	104, 293, 296	Toqueville, Alexis de.....	161
Sennet, Richard.....	169	Torrente, Diego..	145, 154, 181, 261
Servera Muntaner, José Luís	81	Trías, Eugenio	133, 136
Shaw, Clifford R.	234	Troy, Austin	261
Siegel, Fred.....	265	UNFPA.....	159
Silverman, Eli B.....	277	UN-HABITAT	159, 171
Simon, Jonathan	254	Uría, Luís	320
Skogan, Wesley .	189, 239, 259, 274	Vergara, Ana Isabel.....	228
Solé Tura, Jordi.....	59	Vila, Soledad.....	164, 165
Solores, Jesús.....	44	Vitruvio.....	163
Spengler, Oswald.....	149	Vitullo-Martin, Julia	266
St. Jean, Peter K. B.....	255	Vozmediano, Laura... 191, 219, 228,	233, 234, 235, 237, 245
Stengel, Edmund Ernst.	161	Wacquant, Loic.....	253
Tabaka, Benoit	320	Walton, Peter.....	181, 250
Taylor, Hilary A.....	173	Weber, Max	76, 136, 151
Taylor, Ian.	181, 250	Wilson, James Q.....	262
Taylor, Ralph B.....	255	Wirth, Louis.....	168, 169
Teresi, Francesco.....	162	Yeo, Stephen	172
Thorpe, Katharine.....	219	Young, Jock.....	181, 250, 261
Tilly, Charles.....	75, 136	Zimbardo, Philip.....	220, 243
Töpfer, Eric.....	290		

ÍNDICE DE CONCEPTOS

A

Antisocial and Behavior Orders, 390
arrêtés, 309, 310, 317, 319, 320,
324, 332, 389, 398, 419
ASBO, 310, 311, 312, 313, 314, 389
Atlantic Monthly, 217, 228, 255,
256, 278, 281, 285, 286, 329, 418
Autonomía Local, 96, 359, 363, 379
autoridad, 46, 54, 57, 73, 74, 82,
109, 113, 121, 131, 142, 150,
151, 152, 158, 219, 268, 270,
298, 299, 322, 330, 356, 378,
408, 409, 411
ayuntamientos, 289, 302, 308, 315,
359, 373, 380, 382, 383

B

Barcelona, 19, 23, 28, 30, 31, 33,
37, 40, 41, 43, 44, 58, 65, 70, 72,
74, 75, 76, 85, 86, 89, 92, 94,
100, 104, 122, 124, 133, 134,
135, 138, 139, 140, 142, 143,
147, 149, 150, 151, 153, 156,
157, 163, 167, 168, 169, 170,
171, 175, 179, 180, 181, 183,
185, 187, 193, 197, 200, 210,
215, 217, 219, 233, 241, 254,
255, 258, 289, 292, 293, 295,
299, 316, 317, 331, 334, 338,
346, 351, 352, 354, 360, 375,
382, 384, 391, 392, 394, 396,

397, 404, 405, 408, 409, 410,
411, 412, 413
barrios, 166, 169, 192, 224, 225,
226, 234, 237, 242, 255, 257,
259, 261, 272, 275, 300, 311,
312, 316, 318, 331, 383, 400, 418
bien común, 47, 49, 50, 75, 143
bien jurídico protegido, 341, 343,
349, 390, 391, 392, 394, 395,
397, 398, 419
Bonnemaison, 105
British Crime Survey, 105, 193, 219,
300
Broken Windows, 105, 157, 217,
218, 219, 220, 222, 225, 231,
232, 233, 234, 240, 241, 243,
246, 249, 253, 254, 255, 256,
258, 260, 261, 262, 263, 266,
267, 268, 270, 271, 272, 273,
274, 275, 276, 277, 278, 279,
280, 282, 284, 285, 286, 288,
291, 293, 296, 297, 300, 304,
310, 311, 312, 320, 325, 329,
331, 355, 382
Broken Windows Theory, 232

C

calidad, 42, 44, 50, 80, 122, 123,
126, 129, 154, 171, 174, 176,
192, 206, 214, 244, 266, 267,
276, 307, 315, 329, 389, 391,
399, 408

cambio climático, 123, 159
 cambios institucionales deliberados,
 196, 197, 198, 199
 Canarias, 70, 92, 94, 96, 101, 102,
 359
 capital social, 146, 364, 417
Carabinieri, 83, 290
 Carta Europea, 96, 124, 172, 323,
 379, 382, 407
 Carta Europea de Autonomía Local,
 407
 Carta Mundial, 170, 344
 Carta Urbana Europea, 44
 caso Cuenca Zarzoso, 119, 121
 caso López Ostra, 109, 111, 114,
 117
 caso Martínez Martínez, 114, 122
 caso Moreno Gómez, 111, 118,
 119, 121
 Catalunya, 61, 70, 73, 79, 87, 89,
 92, 96, 100, 102, 117, 151, 168,
 188, 191, 193, 203, 221, 289,
 299, 306, 307, 316, 323, 331,
 342, 344, 392, 404, 405, 408, 409
 CEDH, 72, 120
Citta Sicura, 289
City, 166, 174, 260, 262, 263, 264,
 265, 266, 267, 268, 269, 270,
 274, 277, 313
 ciudad, 44, 96, 108, 110, 123, 124,
 130, 131, 132, 134, 160, 161,
 162, 163, 164, 166, 167, 168,
 169, 170, 171, 172, 174, 175,
 178, 180, 188, 192, 204, 205,
 207, 215, 218, 233, 234, 239,
 241, 258, 259, 265, 266, 267,
 270, 271, 272, 280, 283, 284,
 285, 323, 331, 346, 347, 362,
 385, 386, 387, 390, 391, 394,
 395, 396, 398, 399, 400, 403, 404
 Ciutat de Palma, 384, 395
 civismo, 34, 79, 107, 132, 185, 230,
 239, 285, 302, 303, 304, 305,
 307, 309, 310, 332, 333, 335,
 336, 338, 339, 343, 346, 347,
 348, 349, 350, 352, 360, 382,
 383, 384, 385, 387, 388, 391,
 392, 394, 395, 396, 397, 399,
 400, 401, 404, 408, 409, 410,
 412, 414, 419, 420
 Código civil, 41, 52, 208, 211, 336,
 339, 360, 365
 código de conducta para
 funcionarios encargados de hacer
 cumplir la Ley, 82
 Código Penal, 280, 309, 342, 344,
 351, 353, 354
Community Oriented Police, 278
 comportamientos desordenados,
 126, 186, 191, 231, 259, 268,
 269, 271, 275, 276, 291, 292,
 297, 300, 303, 304, 319, 325,
 331, 362, 418, 419
 comunidad, 39, 67, 75, 77, 83, 87,
 136, 140, 141, 144, 148, 150,
 152, 156, 169, 191, 192, 206,
 221, 225, 226, 230, 236, 244,
 253, 254, 256, 264, 265, 266,

267, 273, 274, 275, 284, 285,
288, 299, 315, 329, 336, 338,
339, 350, 354, 362, 365, 367,
383, 395

Comunity Oriented Police, 230, 258,
272, 273, 312

Constitución “doceañista”, 359

Constitución austríaca, 84

Constitución de 1812, 62

Constitución de 1837, 57

Constitución de 1869, 51, 55

Constitución de 1876, 52, 55

Constitución de 1931, 52, 55, 62,
205

Constitución de 1978, 57, 62

Constitución de la República
Italiana, 53

Constitución francesa, 84

constitución gaditana, 57

Constitución italiana, 55, 62, 330,
365

Constitución republicana, 55, 84,
367

contaminación, 87, 110, 117, 118,
120, 122, 177, 188, 244, 293,
318, 362, 385, 393, 398

contenido esencial, 65, 412, 413,
414, 420

Contrats Locals de Sécurité, 295

control social, 140, 144, 145, 146,
147, 227, 229, 232, 233, 236,
238, 242, 249, 259, 315, 417

controles tradicionales, 144

Convenio de Roma, 47

Convenio europeo para la
Protección de los Derechos
Humanos y de las Libertades
Fundamentales, 53, 56

convivencia, 69, 70, 72, 76, 77, 83,
97, 103, 105, 106, 125, 143, 145,
164, 172, 182, 185, 198, 207,
251, 285, 297, 299, 302, 303,
304, 305, 306, 307, 308, 309,
310, 312, 328, 332, 335, 336,
338, 339, 340, 341, 343, 346,
347, 348, 349, 350, 355, 359,
360, 370, 371, 381, 382, 383,
384, 385, 388, 390, 391, 392,
394, 395, 396, 397, 398, 399,
400, 402, 404, 405, 406, 407,
409, 412, 419, 420

corporaciones locales, 50, 363, 369,
404, 409

costumbre, 52, 74, 309, 336, 337,
338, 361

CPTED, 222, 238, 240, 242

Crime, 240

Crime and Disorder Act, 300, 311,
312, 313, 419

*Crime Prevention Through
Environmental Design*, 220, 222,
232, 238, 242, 243, 245, 246

crimen, 134, 138, 169, 181, 227,
239, 241, 246, 262, 263, 266,
267, 268, 269, 271, 277, 284,
288, 292, 300, 314, 317

Criminología, 181, 191, 219, 223,
233, 236, 239, 246, 250, 275,
292, 295, 297, 341
criminología crítica, 219, 249, 250,
251, 252
criminología de la vida cotidiana,
295
Criminología de la vida cotidiana,
292, 295, 341
Cuerpo Nacional de Policía, 101
culto, 38, 42, 50, 51, 52, 53, 56, 65,
72, 76, 80, 97, 129, 171, 176,
217, 240
cultura, 137, 140, 149, 150, 175,
177, 354, 362, 363

D

Declaración de Independencia, 39,
40, 148
Declaración de los Derechos del
Estado de Virginia, 39
Declaración de los Derechos del
Hombre y del Ciudadano, 39, 40,
47, 53, 54, 75
Declaración sobre la policía, 85
delito, 55, 63, 68, 104, 105, 106,
126, 132, 138, 145, 154, 156,
157, 180, 181, 182, 184, 185,
186, 188, 189, 190, 191, 192,
193, 198, 202, 221, 222, 224,
225, 226, 228, 230, 231, 232,
233, 234, 236, 237, 239, 240,
241, 242, 243, 244, 245, 246,
248, 249, 250, 252, 254, 255,

257, 261, 262, 264, 266, 268,
269, 275, 276, 280, 281, 282,
283, 287, 292, 293, 295, 297,
298, 300, 303, 312, 313, 319,
329, 331, 350, 351, 354, 371,
418, 420
delitos, 39, 47, 102, 103, 182, 185,
186, 188, 190, 191, 192, 203,
220, 226, 231, 234, 237, 241,
245, 248, 254, 256, 259, 264,
266, 269, 274, 275, 276, 281,
282, 283, 285, 288, 290, 292,
294, 295, 296, 304, 306, 308,
309, 341, 342, 343, 344, 346,
347, 351, 355
delitos contra la seguridad del
Estado, 39
delitos de peligro, 333
democracia, 54, 60, 86, 89, 134,
139, 140, 148, 160, 161, 177,
197, 198, 200, 203, 214, 302,
351, 360, 382, 410
deontología, 82
derecho a la inviolabilidad
domiciliaria, 40, 121
derecho a la libertad de residencia y
circulación, 40
derecho a la libertad y seguridad, 39
derecho a la protección de la salud,
108, 177, 206, 207
derecho a la salud, 117, 206, 386
derecho a la vida y a la integridad
física y moral, 40

Derecho al respeto a la vida privada
y familiar, 109
derecho de reunión pacífica y sin
armas, 38
Derecho Penal, 46, 65, 203, 218,
236, 249, 251, 253, 261, 279,
287, 291, 293, 294, 295, 298,
302, 309, 313, 336, 341, 342,
344, 346, 347, 348, 350, 351,
352, 372, 374, 375, 376, 407
derecho prestacional, 46, 48, 49,
68, 71, 106, 125, 131, 334, 415
derechos humanos, 48, 108, 410
desarrollo sostenible, 49, 50, 345
desorden, 42, 105, 106, 138, 154,
158, 169, 180, 186, 222, 225,
226, 227, 228, 234, 236, 239,
241, 255, 257, 258, 259, 260,
261, 263, 265, 267, 268, 269,
275, 276, 278, 281, 283, 288,
292, 293, 296, 298, 301, 303,
306, 310, 312, 313, 315, 329,
349, 350, 389, 404, 418
desviación, 135, 145, 180, 181, 238,
250, 313
domicilio, 108, 109, 110, 111, 112,
113, 114, 115, 116, 117, 119,
120, 121, 122, 124, 177, 206,
362, 364, 387
dominio público, 167, 172, 174, 177,
179, 192, 208, 211, 212, 213,
214, 266, 301, 308, 324, 333,
354, 371, 381, 386, 387, 389,
391, 402, 403, 404

E

Escuela de Chicago, 232, 233, 234,
248
espacio libre, 209
espacio privado, 108, 403
espacio público, 108, 125, 132, 147,
160, 162, 170, 171, 172, 173,
174, 176, 177, 178, 179, 180,
192, 207, 208, 209, 211, 228,
236, 241, 265, 266, 274, 275,
276, 296, 301, 304, 307, 312,
331, 340, 359, 381, 382, 385,
393, 394, 395, 404, 410, 417, 419
Estado del bienestar, 141

F

falacia ecológica, 234
fear of crime, 188, 193, 226, 232,
239, 240, 246, 292, 303, 319, 418
fuerza pública, 47, 142, 143, 184,
195, 412
Fuerzas Armadas, 58, 59, 60, 62,
66, 83, 84
Fuerzas de Orden Público, 37, 73,
89
Fuerzas y Cuerpos de Seguridad,
42, 57, 59, 60, 66, 68, 69, 70, 73,
81, 82, 83, 85, 90, 92, 103, 125,
131, 335, 355, 356, 411

G

gendarmérie nationale, 83
globalización, 133, 138, 158, 160,
197, 287, 288

grafitis, 226, 228, 265, 266, 271,
282, 313, 388, 418
Guardia civil, 57, 68
Guardia Civil, 59, 60, 66, 83, 114

H

Home Office, 105, 129, 219, 221,
289, 309, 311, 315, 316, 326

I

igualdad, 44, 47, 83, 104, 124, 125,
148, 149, 176, 203, 212, 214,
215, 247, 253, 278, 298, 321,
330, 335, 339, 340, 349, 360,
408, 415, 418, 419, 420

ilícito administrativo, 105

ilícitos administrativos, 104, 147,
190, 279, 280, 282, 309, 339,
380, 382, 383, 384, 405

Ilustración, 75, 134, 137, 139, 140,
153

incívico, 186, 189, 222, 227, 229,
278

incivismo, 232, 239, 240, 242, 246,
306, 319, 353, 391, 404

inseguridad, 42, 44, 106, 125, 126,
132, 133, 134, 137, 139, 140,
144, 146, 147, 150, 152, 155,
157, 158, 160, 169, 172, 175,
178, 180, 182, 184, 185, 186,
187, 188, 189, 190, 191, 192,
193, 194, 195, 197, 198, 199,
200, 201, 203, 215, 226, 228,
230, 231, 246, 253, 254, 255,

256, 257, 259, 263, 273, 275,
276, 278, 281, 282, 284, 288,
290, 292, 293, 294, 296, 297,
298, 300, 303, 306, 308, 310,
311, 312, 313, 319, 320, 325,
329, 331, 347, 350, 351, 355,
362, 382, 384, 385, 391, 393,
398, 400, 407, 410, 420

inseguridad ciudadana, 169

inseguridad objetiva, 195

inseguridad subjetiva, 186, 190

inseguridad urbana, 133, 169, 180,
417, 419

ius puniendi, 353, 375

L

labeling approach, 219

Las Palmas, 384, 386, 387

left realism, 261, 312

Ley de Fuerzas y Cuerpos de
Seguridad, 90

Ley Fundamental de Bonn, 53, 55,
58, 204, 365, 412

libertad, 38, 39, 40, 42, 43, 44, 45,
46, 47, 48, 50, 51, 52, 53, 54, 55,
56, 63, 64, 65, 72, 73, 76, 80, 81,
96, 97, 99, 103, 104, 124, 125,
126, 130, 133, 134, 136, 139,
140, 142, 144, 147, 148, 149,
150, 158, 160, 161, 166, 176,
181, 182, 194, 197, 198, 200,
203, 214, 215, 247, 262, 281,
287, 291, 295, 302, 321, 330,
334, 335, 341, 344, 345, 351,

353, 363, 384, 397, 406, 407,
408, 409, 410, 415, 417, 419
libertad ideológica religiosa y de
culto, 76
libre ejercicio de los derechos y
libertades, 39, 57, 58, 66, 81, 103,
104, 125
Life Style Crimes, 291, 292, 293,
295, 297, 302
Logroño, 397
Londres, 166, 168, 222, 287, 290,
291, 293
LOPSC, 70, 359, 409

M

Madrid, 38, 40, 45, 49, 59, 60, 64,
67, 73, 74, 75, 77, 81, 83, 98,
122, 124, 130, 131, 133, 135,
136, 141, 144, 145, 147, 149,
150, 152, 159, 161, 162, 163,
167, 174, 181, 204, 205, 207,
209, 211, 212, 213, 240, 261,
275, 287, 291, 299, 308, 334,
336, 337, 342, 346, 357, 359,
360, 365, 366, 372, 373, 377,
378, 382, 384, 400, 401, 402,
409, 410
management, 44, 223, 267, 271,
277, 278
Manhattan Institute, 261, 262, 263
Manifiesto de Nápoles, 49
medidas de seguridad, 39, 104,
309, 333, 350
medio ambiente adecuado, 108,
117, 121, 122, 177, 206, 392, 395
medio ambiente urbano, 44, 107,
115, 121, 122, 123, 124, 125,
126, 206, 215, 238, 305, 333,
345, 346, 349, 362, 364, 386,
396, 401, 416, 418, 419, 420, 421
medio urbano, 123, 159, 169, 173,
388, 390, 391, 395
medioambiental, 107, 123, 293,
347, 362, 387, 395, 396, 397
mendicidad, 280, 319, 323, 324,
328, 350, 385, 389, 393, 406
Mérida, 400, 404
miedo, 115, 135, 137, 138, 139,
147, 150, 153, 160, 172, 178,
186, 187, 188, 189, 191, 192,
193, 194, 195, 196, 197, 200,
217, 227, 228, 231, 232, 239,
241, 246, 254, 259, 264, 265,
283, 331, 417
militar, 57, 58, 59, 60, 66, 68, 73,
75, 82, 83, 84, 100, 135, 163,
223, 247, 254, 263, 277, 360
moral, 51, 52, 53, 54, 55, 99, 109,
117, 150, 204, 257, 262, 264,
318, 321, 336, 352, 410
Mossos d'Esquadra, 100
municipios, 62, 67, 95, 96, 123, 126,
161, 206, 220, 221, 267, 275,
279, 289, 302, 303, 306, 307,
310, 320, 321, 322, 323, 325,
326, 327, 328, 335, 338, 339,
347, 352, 353, 356, 358, 359,

360, 361, 362, 363, 364, 365,
366, 367, 368, 369, 373, 378,
382, 383, 384, 394, 403, 407, 420
Murcia, 110, 116, 383, 384, 400,
403

N

Naciones Unidas, 46, 47, 49, 82,
159, 160, 185, 218, 322, 344, 409
*National Crime Victimization
Survey*, 105
Navarra, 70, 92, 94, 96, 102, 306,
316
neighborhood watch, 230, 234, 315
NIMBY, 155
nothing works, 185, 219
nudging, 199
nudismo, 348, 389, 406
Nueva York, 174, 209, 218, 220,
262, 263, 264, 265, 266, 268,
270, 271, 272, 274, 276, 277,
278, 280, 287, 288, 291, 315, 391

O

ocio, 69, 101, 171, 173, 206, 301,
359, 385, 386
orden público, 37, 38, 40, 41, 42,
50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58,
59, 62, 63, 64, 65, 67, 71, 72, 73,
74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 85, 87,
88, 89, 97, 98, 103, 105, 106,
132, 143, 158, 185, 228, 230,
247, 286, 289, 299, 303, 305,

306, 319, 320, 321, 322, 323,
324, 326, 336, 349, 383, 400
ordenamiento constitucional, 40, 58,
63, 83, 84, 85
Ordenamiento Democrático, 83
ordenanzas, 69, 79, 107, 130, 132,
165, 230, 260, 302, 303, 304,
305, 307, 309, 310, 320, 321,
329, 331, 332, 335, 336, 338,
339, 343, 346, 348, 349, 350,
352, 356, 357, 358, 359, 360,
365, 368, 370, 371, 373, 376,
378, 380, 381, 382, 383, 384,
385, 388, 390, 393, 394, 395,
399, 400, 403, 404, 405, 407,
408, 410, 412, 414
ordenanzas de civismo y
convivencia, 107, 303, 304, 305,
309, 332, 335, 336, 338, 343,
346, 348, 349, 383, 385, 399, 412
ordenanzas locales, 308, 358
Oviedo, 384, 397

P

pachetto sicurezza, 419
País Vasco, 70, 92, 94, 96, 102, 316
París, 98, 166, 210, 211, 223, 317,
318, 324
paz social, 45, 47, 78, 106, 124, 215
percepción de inseguridad, 157,
188, 191, 228, 296, 332, 415, 417
peur du crime, 319
Peyrefitte, 105
pluralismo, 148, 149, 203, 215

PNUD, 47, 156, 185, 186, 473
policía, 42, 50, 56, 57, 58, 60, 61,
62, 65, 66, 67, 68, 71, 74, 75, 81,
82, 83, 85, 86, 90, 93, 94, 95, 99,
101, 102, 103, 123, 135, 142,
143, 173, 183, 190, 191, 201,
202, 217, 218, 219, 223, 224,
225, 227, 228, 229, 230, 232,
242, 245, 253, 259, 260, 262,
263, 265, 266, 267, 268, 269,
270, 271, 272, 273, 274, 275,
276, 277, 278, 280, 284, 285,
288, 289, 295, 300, 303, 305,
309, 312, 315, 317, 318, 319,
320, 321, 322, 326, 331, 333,
334, 335, 336, 346, 347, 349,
353, 354, 356, 360, 364, 375,
382, 388, 397, 401, 409, 410, 411
política pública, 95, 127, 286
políticas públicas, 141, 183, 193,
218, 234, 238, 288, 294, 298,
415, 417
populismo punitivo, 203, 254, 275,
297, 313
prevención, 43, 55, 63, 68, 83, 104,
106, 109, 123, 125, 144, 147,
165, 185, 193, 199, 220, 221,
232, 234, 236, 237, 238, 241,
245, 246, 257, 258, 265, 272,
274, 281, 284, 287, 289, 290,
293, 294, 295, 296, 298, 299,
300, 304, 311, 312, 315, 317,
328, 362, 364, 388, 390, 398, 407

prevención situacional, 199, 221,
232, 257, 258, 317
prevención social, 234, 239
principio de precaución, 309, 333,
344, 345, 346, 347, 348, 419
Principios básicos de actuación, 82
propiedad privada, 151, 177, 208,
209
prostitución, 229, 248, 256, 280,
319, 328, 393, 399, 400
protección de personas y bienes,
78, 87, 89, 92, 93, 100, 106
proximidad, 145, 224, 230, 265,
269, 274, 279, 285, 289, 304,
305, 347

R

represión, 46, 68, 71, 73, 83, 146,
199, 229, 234, 249, 254, 259,
281, 287, 291, 297, 300, 311,
328, 351, 355, 358, 389
Revolución Francesa, 75, 139
ruidos, 107, 108, 112, 113, 118,
119, 125, 186, 283, 313, 387,
399, 418

S

Safer cities, 289
salud, 42, 50, 53, 54, 55, 88, 93,
109, 110, 111, 112, 113, 114,
116, 117, 118, 139, 154, 155,
156, 177, 188, 206, 229, 266,
302, 333, 341, 342, 343, 345,
397, 398, 416

Santander, 50, 390, 407
Santiago de Compostela, 399
Schengen, 96, 291
seguridad ciudadana, 37, 38, 40,
41, 42, 47, 48, 49, 57, 59, 62, 63,
66, 67, 71, 73, 80, 85, 86, 89, 90,
95, 97, 100, 103, 104, 105, 106,
125, 131, 132, 180, 185, 305,
306, 334, 381, 386, 392, 397,
408, 411
seguridad de los consumidores y
usuarios, 39
seguridad integral, 185
seguridad jurídica, 39, 43, 47, 352,
371, 375
seguridad privada, 41, 88, 262
seguridad pública, 37, 38, 40, 41,
42, 44, 45, 50, 53, 55, 56, 61, 62,
63, 68, 69, 70, 71, 74, 77, 78, 80,
85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93,
94, 95, 96, 97, 99, 100, 105, 106,
107, 109, 121, 125, 127, 131,
132, 154, 185, 217, 219, 230,
254, 255, 258, 288, 290, 305,
306, 316, 318, 327, 328, 362,
408, 410, 420
seguridad social, 39, 174
seguridad urbana, 169, 218, 263,
304, 305, 325, 326, 328, 329
seguridad y defensa del Estado, 39
sensación de inseguridad, 187, 188,
192, 194, 200, 295, 296, 312,
320, 331, 332, 416, 417, 418,
420, 421

Sevilla, 384, 394
sicurezza urbana, 304, 309, 311,
325, 327, 328, 332, 346, 384, 419
Sistema de Seguridad Pública, 70,
94, 306
soberanía, 58, 74, 84, 90, 94, 99
sociedad del riesgo, 140, 153, 154,
157, 158, 187, 341, 417
sociedad global, 152, 158
Street Wise, 129, 309, 310, 311,
331, 332, 404, 419

T

TEDH, 45, 47, 107, 109, 110, 111,
112, 114, 116, 119, 120, 121,
124, 206
Toledo, 398
tranquilidad, 42, 65, 72, 76, 78, 79,
80, 87, 89, 92, 97, 100, 126, 189,
290, 318, 324, 381, 382, 386, 400
Tratado de Amsterdam, 96, 291
Tratado de la Unión Europea, 96
Tratado de Niza, 96

U

Urbanismo, 123, 161, 162, 362

V

Valencia, 81, 111, 112, 113, 117,
164, 181, 213, 236, 246, 250,
292, 354, 384, 399, 400
Valladolid, 187, 384, 388, 390, 391,
394, 395, 405

vandalismo, 154, 157, 186, 221,
228, 284, 292, 331
Ventanas Rotas, 106, 217, 220,
231, 232, 235, 237, 239, 256,
258, 260, 261, 273, 274, 281,
284, 286, 296, 303, 313
vías y espacios públicos, 103, 105,
106, 107, 306, 355
violencia, 76, 98, 99, 103, 105, 106,
136, 138, 158, 174, 193, 197,
220, 252, 256, 267, 282, 284,
295, 306, 328, 355, 392, 417
Vitoria-Gasteiz, 385, 386
vivienda, 69, 96, 102, 108, 110, 112,
114, 115, 117, 118, 119, 121,

122, 123, 124, 177, 205, 206,
207, 237, 362, 363, 416
vivienda digna y adecuada, 108,
177, 206

W

Warfare State, 139, 254
Welfare State, 139, 254

Z

Zaragoza, 350, 384, 390
ZeroTolerance, 218, 258, 266, 270,
278272, 273, 274, 277, 278, 279,
280, 282, 286, 300, 310, 331

APÉNDICE JURISPRUDENCIAL

Tribunal Constitucional:

STC 2/1981, de 30 de enero.

STC 3/1981, de 2 de febrero.

STC 18/1981, de 8 de junio.

STC 32/1981, de 28 de julio.

STC 33/1982, de 8 de junio.

STC 22/1984, de 17 de febrero.

STC 117/1984, de 5 de diciembre.

STC 19/1985, de 13 de febrero.

STC 31/1985, de 5 de marzo.

STC 53/1985, de 18 de mayo.

STC 93/1986, de 7 de julio.

STC 37/1987, de 26 de marzo.

STC 27/1987, de 27 de febrero.

STC 193/1987, de 9 de diciembre.

STC 196/1987, de 11 de diciembre.

STC 6/1988, de 21 de enero.

STC 194/1989, de 16 de noviembre.

STC 214/1989, de 21 de diciembre.

STC 149/1991, de 4 de julio.

STC 214/1991, de 17 de diciembre.

STC 305/1993, de 25 de octubre.

STC 333/1993, de 15 de noviembre.

STC 385/1993, de 23 de diciembre.

STC 26/1994, de 27 de enero.

STC 120/1994, de 25 de abril.

STC 325/1994, de 12 de diciembre.

STC 66/1995, de 8 de mayo.

STC 180/1996, de 12 de noviembre.

STC 61/1997, de 20 de marzo.

STC 37/1998, de 17 de febrero.

STC 40/1998, de 19 de febrero.

STC 109/1998, de 21 de mayo.

STC 213/1988, de 11 de noviembre.

STC 175/1999, de 30 de septiembre.

STC 233/1999, de 16 de diciembre.

STC 148/2000, de 1 de junio.

STC 119/2001, de 29 de mayo.

STC 132/2001, de 8 de junio.

STC 235/2001, de 13 de diciembre.

STC 240/2006, de 20 de julio.

STC 150/2011, de 29 de septiembre.

STC 132/2012, de 19 de junio.

STC 52/2013, de 28 de febrero.

STC 103/2013, de 25 de abril.

Tribunal Supremo (núm. ROJ):

STS 473/1981, de 18 de febrero.

STS 3341/1993, de 25 de mayo.

STS 14364/1993, de 25 de mayo.

STS 691/1996, de 6 de febrero.

STS 4784/1998, de 16 de julio.

STS 2996/2000, de 10 de abril.

STS 3993/2001, 16 de mayo.

STS núm. 4172/2001, de 21 de mayo de 2001.

STS 2270/2003, de 1 de abril.

STS 6089/2003, de 7 de octubre.

STS 5794/2003, 29 de septiembre.

STS 1985/2007, de 21 de febrero.

Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia

Catalunya:

STSJ de Catalunya núm. 409/2009, de 26 de marzo.

STSJ de Catalunya núm. 1156/2009, de 23 de noviembre.

STSJ de Catalunya núm. 1157/2009, de 23 de noviembre,

STSJ de Catalunya núm. 1165/2009, de 25 de noviembre.

Castilla y León:

STSJ de Castilla León, la núm. 2169/2006, de 5 de diciembre.

STSJ de Castilla y León núm. 2247/2006, de 15 de diciembre.

STSJ de Castilla y León núm. 1692/2013, de 8 de octubre.

Cantabria:

STSJ de Cantabria núm. 430/2009, de 29 de junio.

Tribunal Europeo de los Derechos Humanos:

STEDH *Handyside vs.* Reino Unido, de 29 de abril de 1976.

STEDH *X et Y vs.* Holanda, de 26 Marzo 1985.

STEDH *Plattform "Arzte für das Leben" vs.* Austria, de 21 Junio 1988.

STEDH *Fox, Campbell y Hartley vs.* Reino Unido, de 30 de agosto de 1990.

STEDH *Papamichalopoulos et al. vs.* Grecia, de 24 de junio de 1993.

STEDH *Murray vs.* Reino Unido, de 28 de octubre de 1994.

STEDH *López Ostra vs.* Reino de España, de 9 de diciembre de 1994.

STEDH *Jecius vs.* Lituania, de 31 de julio de 2000.

STEDH *Wloch vs.* Polonia, de 19 de octubre de 2000.

STEDH *Elci vs.* Turquía, de 13 de noviembre de 2003.

STEDH *Moreno Gómez vs.* Reino de España, de 16 de febrero de 2005.

STEDH *Fadeyeva vs.* Rusia, de 9 de junio de 2005.

STEDH *Borysiewicz vs.* Polonia, de 1 de julio de 2008.

STEDH *Oluic vs.* Croacia, de 20 de mayo de 2010.

STEDH *Dees vs.* Hungría, de 9 de noviembre de 2010.

STEDH *Mileva y otros vs.* Bulgaria, de 25 noviembre de 2010.

STEDH *Martínez Martínez vs.* Reino de España, de 18 de octubre de 2011.

STEDH *Zammit Maempel vs.* Malta, de 22 de noviembre de 2011.

Arrêts du Conseil d'État

Arrêt Compagnie nouvelle du gaz de Deville-lès-Rouen, de 18 de abril de 1902.

Arrêt Labonne, de 8 de agosto de 1919.

Arrêt Benjamin, de 19 de mayo de 1933.

Arrêt des Films Lutécia, de 18 de diciembre de 1959.

Arrêt Commune de Morsang-sur-Orge, de 27 de octubre de 1995.

Sentencias de la Corte costituzionale italiana

Sentencia de la *Corte costituzionale* núm. 115 de 2011, de 4 de marzo.

BIBLIOGRAFÍA

- Abril, Guillermo. «Héroes Anónimos.» *El País*, 22 / mayo / 2011.
- Aden, Hartmut. «L'Estat protector, mobilització de nous actors i replegament seguretat. Les polítiques preventives i de seguretat a Alemanya.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, núm. 11, 2002: 123-147.
- Aebi, Marcelo. *Temas de Criminología*. Madrid: Dykinson, 2008.
- Agirreazkuenaga Zigorraga, Iñaki. «Les competències estatals y autonòmiques en matèria de seguretat pública i privada. Canvi en el nou Estatut per a Catalunya.» *Revista Catalana de seguretat Pública*, 2006: 39-78.
- Agirreazkuenaga Zigorraga, Iñaki y García de Enterría Martínez-Carande, Eduardo. *La coacción administrativa directa*. Madrid: Civitas, 1990.
- Aguado i Cudolà, Vicenç. «La seguretat com a sistema al servei de la ciutadania.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2006, Núm. 17: 11-38.
- Aguiar de Luque, Luís y Blanco Canales, Ricardo. *Constitución espanyola 1978-1988*. Madrid : Centro de Estudios Constitucionales, 1988.
- Albarrán Bugié, Joel. «Ciutat Vella instala bancos anti-indigentes, esquinas anti-pipís y superficies anti-botellón.» *La Vanguardia*, 29 / Septiembre / 2009.
- Almodóvar Iñesta, María. *El consumo de alcohol en las vías públicas: régimen jurídico y competencias administrativas*. Madrid: Cívitas, 2003.
- Alonso Pérez, Francisco. *Seguridad Ciudadana*. Madrid : Marcial Pons, SA, 1994.
- Alvarez, Josephina. *Les Diagnostics Locaux de Sécurité. Une étude comparé, pour mieux comprendre et mieux agir*. Québec: Institut National de Santé Publique, 2006.
- Amoedo Souto, Alberto. «La cooperació policial a la Unió Europea: la seva repercussió en el model de seguretat pública.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2006, Núm. 17: 41-57.
- Amoedo Souto, Alberto. *Poder Policial y Derecho Administrativo*. A Coruña: Universidade da Coruña, 2000.
- Aparicio, Miguel Angel. *Introducción al sistema político y constitucional español*. Barcelona : Ariel, 1980.
- Argandoña, Antonio. «La teoría de las ventanas rotas.» *El País*, 18 / octubre / 2004.
- Aristóteles. *Política*. Madrid: Itsmo , 2005.
- Asbury, Herbert. *The Gangs of New York*. New York: Vintage Books, 2008.
- Ashworth, Andrew. «Social Control and 'Anti-social Behaviour': The subversion of Human Rights?» *Law Quarterly Review*, 2004, N°120: 263-291.

- Auby, Jean Marie et Ducos, Robert. *Droit administratif*. París : Dalloz, 1986.
- Augé, Marc. *Los no lugares. Espacios de anonimato*. Barcelona: Gedisa, 1992.
- Bajo Fernández, Miguel. «La unidad del derecho sancionador.» En *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo*, Vol. 4, de Antonio Cabanillas Sánchez (coord.), 6683-6696. Madrid: Civitas, 2002.
- Ballbé, Manuel. «Deu anys de seguretat i policia autonòmiques.» *Revista Catalana de Dret Públic* (111-118), 1988, núm. 12: 111-118.
- Ballbé, Manuel. «Fuerzas de orden público.» En *La Izquierda y la Constitución*, de Gregorio Peces Barba, 143-148. Barcelona: Taula de Canvi, 1978.
- Ballbé, Manuel. «El derecho a la seguridad.» *La vanguardia*, 28 / mayo / 2006.
- Ballbé, Manuel. *Orden Público y Militarismo en la España Constitucional*. Madrid: Ariel, 1983.
- Ballbé, Manuel y Martínez, Roser. *Soberanía dual y Constitución integradora*. Barcelona: Ariel, 2003.
- Baratta, Alessandro. *Criminología crítica y crítica del Derecho penal: introducción a la sociología jurídico penal*. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2004.
- Baratta, Alessandro. «El concepto actual de seguridad a Europa.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, núm. 8, 2001 : 17 a 29.
- Barcelona Llop, Javier. *El régimen jurídico de la policía de seguridad*. Oñati: Herri-Arduralaritzen Euskal Erakundea, 1988.
- Barcelona Llop, Javier. «La administración de la seguridad ciudadana: selección de problemas a comienzos del siglo XXI.» *Revista Vasca de Administración Pública* núm. 64, 2002: 73-96.
- Barcelona Llop, Javier. «Reflexiones constitucionales sobre el modelo policial español.» *Revista española de derecho constitucional*, 1996, Núm. 48: 81-118.
- Bas Vilafranca, Àlex. *Obra de govern. Generalitat de Catalunya, 1980-2003* . Barcelona: Centre d'Estudis Jordi Pujol, 2009.
- Bassols Coma, Martín. «La planificación urbanística y su contribución al desarrollo urbanístico sostenible.» En *Derecho del Medio ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (Coordinador), 677-709. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.
- Bauman, Zygmunt. *Miedo Líquido*. Barcelona: Paidós, 2007.
- Beccaria, Cesare. *De los delitos y de la Penas*. Barcelona: Bruguera, 1983.

- Beck, Ulrich. *La sociedad del riesgo*. Barcelona: Paidós, 1986.
- Beck, Ulrich. *Sobre el terrorismo y la guerra*. Paidós: Barcelona, 2003.
- Becker, Gary S. «Crime and Punishment: An Economic Approach.» *Journal of Political Economy*, 1968 Vol. 76, No. 2: 169-217.
- Belinchón, Gregorio. «Dillinger no ha muerto.» *El País*, 5 / Agosto / 2009.
- Bentham, Jeremy. *El Panòptic*. Barcelona: Edicions 62, 1985.
- Berberoff, Dimitry. «Aspectos generales del principio de precaución y su incidencia en el ámbito local.» *Quaderns de Dret Local*, 2005, núm. 7: 142-150.
- Berberoff, Dimitry. «Las potestades de la Administración Local, especial consideración a la potestad reglamentaria.» *Seminari de Dret Local de la Federació de Municipis de Catalunya*, 2003-2004.
- Bernardo, De San. «Una ley nacional "antibotellón".» *ABC*, 18 / abril / 2013: <http://www.abc.es/espana/20130317/abci-botellon-estatal-201303161910.html>.
- Bernstein, Iver. *The New York City Draft Riots*. Oxford-New York: Oxford University Press, 1990.
- Bertaccini, Davide. *Il modelli di polizia*. Santarcangelo di Romagna: Maggioli Editori, 2011.
- Bobbio, Norberto. *Contribución a la teoría del Derecho*. Madrid: Debate, 1990.
- Body-Gendrot, Sophie i Duprez, Dominique. «Les polítiques de seguretat i de prevenció a França.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2002, Núm. 11: 17-49.
- Bohigas, Oriol. *Contra la incontinença urbana*. Barcelona: Institut d'Edicions de la Diputació de Barcelona, 2004.
- Boix Reig, Vicente. *Urbanismo y Derecho*. Madrid: Trivium, 1990.
- Bonnemain, Christiane. «Les incivilités: usage d'une nouvelle catégorie.» En *Prévention et sécurité; vers un nouvel ordre social?*, de Francis et Gorgeon, Catherine Bailleau, 55-65. Saint Denis La Plaine cedex: Délégation Interministérielle à la ville, 2000.
- Bottoms, Anthony E. «The philosophy and politics of punishment and sentencing.» A *The politics of sentencing reform*, de Chris Clarkson and Rod Morgan (eds), 15-49. Oxford: Clarendon, 1995.
- Braccesi, Cosimo. «El projecte ciutats segures, una experiència italiana a la regió d'Emília-Romanya.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2000, Núm. 6-7: 85-92.

Brage, Joaquín. «Limitaciones específicas a los derechos fundamentales en las relaciones de especial sujeción.» <http://www.uned.es/dpto-derecho-politico/brage.pdf> (últim accés: 21 / agosto / 2013).

Brantingham and Brantingham, Paul and Patricia. *Patterns in Crime*. New York: Macmillan, 1984.

Bratton, William and Knobler, Peter. *Turnaround: How America's Top Cop Reversed the Crime Epidemic*. Nueva York: Random House, 1998.

Bratton, William. «City Journal Interview: Victory in the Subways.» *City*, Summer 1992.

Brotat i Jubert, Ricard. «Policia administrativa i llocs de culte.» En *Multiculturalitat i dret de culte*, de Brotat Jubert, 99-117. Barcelona: Diputació de Barcelona, 2006.

Brotat i Jubert, Ricard. «Sistema de Seguridad Pública.» En *Gestión pública de la seguridad*, de Curbet, 5-22. Barcelona: UOC, 2011.

Brotat i Jubert, Ricard. «Una formulación de la seguridad para el s. XXI.» En *Libertad, Seguridad y Transformaciones del Estado*, de Joan Lluís Pérez Francesch, 151-182. Barcelona: Institut de Ciències Polítiques i Socials, 2009.

Brotat i Jubert, Ricard. «Un concepte de seguretat ciutadana.» *Revista Catalana de Sociologia*, 2002, Núm. 17: 5-26.

Brotat Jubert, Ricard. «Policia administrativa i llocs de culte.» En *Multiculturalitat i dret de culte*, de Ricard Brotat Jubert (coordinador), 99-118. Barcelona: Diputació de Barcelona, 2006.

Brouant, Jean-Philippe. «L'irruption de la sûreté dans le champ du droit de l'urbanisme: à propos des études de sécurité publique.» *L'actualité juridique: Droit Administratif*, 2008, Núm. 1: 18-23.

Brün, Alphonse. *Traité de Policie Administrative*. París: Veuve Berger- Lebrault et Fils, Libraires - Editeurs, 1862.

Burney, Elisabeth. «Talking Tough, Acting Coy: What Happened to the Anti-Social Behaviour Order?» *The Howard Journal of Criminal Justice*, 2002 December: 469-484.

Burrows, John; Poole; Helen; Webb, Tim and Read; Sarah. *Tackling personal robbery: lessons learnt from the police and community partnerships*. London: Home Office, 2003.

Cacciari, Massimo. *La ciudad*. Barcelona: Gustavo Gili, 2010.

Caldarozzi, Alessandra. «I sindaci e la sicurezza urbana.» En *Per una Città Sicura*, de Paolo Testa, 115-131. Roma: Cittalia, 2012.

- Camps, Victòria. *El malestar de la vida pública*. Barcelona: Grijalbo, 1996.
- Camps, Victòria i Giner, Salvador. *Manual de Civisme*. Barcelona: Columna, 2005.
- Canosa Usera, Raúl. *Constitución y Medio ambiente*. Madrid: Dykinson, 2000.
- Carrer, Francesco. *La polizia di prossimità*. Milano: Franco Angeli, 2003.
- Carrer, Francesco. «Seguretat i Espai Urbà.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2001, Núm. 9: 65-83.
- Carro Fernández-Valmayor, José Luis. «Sobre la potestad sancionadora municipal.» *Quaderns de Dret Local*, núm. 6, 2004: 131 a 142.
- Carta europea de salvaguarda de los Derechos Humanos en la Ciudad. Saint Denis, 18 de mayo de 2000.
- Carte, Gene E. «Doctoral dissertation.» *School of Criminology University of California at Berkeley. August Vollmer: pioneer in police professionalism*. Berkeley, 1972.
- Casino Rubio, Miguel. «L'anomenada seguretat privada és realment privada?» *Revista Catalana de Seguretat Pública* núm. 17, 2006: 79-122.
- Casino Rubio, Miguel. «Las nuevas y discutibles ordenanzas municipales de convivencia.» *Istituzioni del federalismo: rivista di studi giuridici e politici*, 2011, núm. 4: 743-771.
- Castel, Robert. *La gestión de la inseguridad social*. Buenos Aires: Manantial, 2004.
- Castel, Robert. *La gestión de los riesgos*. Barcelona: Anagrama, 1984.
- Castillo Blanco, Federico. «La Ley de Seguridad Ciudadana: reflexiones sobre algunos puntos controvertidos, núm. 130 .» *Revista de Administración Pública*, 1993: 423-466.
- Cerdà, Ildefons. *Teoría general de la urbanización*. Madrid : Imprenta española, 1867.
- Cid, José y Larrauri, Elena. *Teorías criminológicas* . Barcelona : Bosch , 2001.
- Clarke, Ronald V. and Cornish, Derek B. «Modeling Offenders' Decisions: A Framework for Research and Policy .» *Crime and Justice* , 1985, Vol. 6,: 147-185 .
- Clarke, Ronald V. and Felson, Marcus. *Routine Activity and Rational Choice*. New Brunswick-London: Transactions publishers, 1993.
- Clarke, Ronald V. and Mayhew, Pat. *The British Gas Suicide Story and Its Criminological Implications*. Chicago: University of Chicago Press, 1988 .

Clarke, Ronald V. «Theoretical Background to Crime Prevention Through Environmental Design (CPTED) and Situational Prevention.» *The Designing Out Crime: Crime Prevention Through Environmental Design (CPTED)*. Sidney, 1989.

Cohen, Lawrence E. and Felson, Marcus. «Social Change and Crime Rate Trends: A Routine Activity Approach.» *American Sociological Review*, 1979, Vol. 44, No. 4: 588-608.

Colmeiro, Manuel. *Derecho Administrativo Español*. Madrid: Librerías de Don Angel Calleja, 1858.

Comisión Europea. *La estrategia de Seguridad Interior de la UE en acción*. Comunicación al Parlamento Europeo y al Consejo, Bruselas: (UE), 22 de noviembre de 2010.

Consejo de Europa. «Carta Urbana Europea.» 18 / marzo / 1992.

Crawford, Adam. *Crime Prevention and Community Safety: Politics, Policies and Practices*. Londres: Longman, 1998.

Crawford, Adam. «Les polítiques de seguretat local i de prevenció de la delinqüència a Anglaterra i al País de Gal·les: noves estratègies i nous projectes.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2002, Núm. 11: 83-122.

Crowe, Timothy. *Crime Prevention Throug Environmental Design*. Stoneham, MA (USA): Butterworth-Heineman, 1991.

Cruz Villalón, Pedro. «La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa.» *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, 1981 núm. monográfico 4: 53-63.

Curbet, Jaume. *El rei nu*. Girona: CCG, 2010.

Curbet, Jaume. «La inseguretat ciutadana ha canviat les nostres vides.» *Papers (IERMB)*, 2011, núm. 53: 11-18.

Curbet, Jaume. *Temeraris atemorits*. Girona: CCG, 2007.

De Bartolomé, José Carlos. *El orden público como límite al ejercicio de los derechos y libertades*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

De la Morena De la Morena, Luís. «La seguridad pública como concepto jurídico indeterminado.» *Revista de Administración Pública*, núm. 109 , 1986: 321-362. .

Desarrollo, Programa de las Naciones Unidas par el. *Informe del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo*. Informe, México: Fondo Cultura Económica, 1994.

Desarrollo, Programa de las Naciones Unidas para el. *Informe sobre el Desarrollo Humano de Naciones Unidas (PNUD) del año*. Informe, Madrid-Barcelona-México: Ediciones Mundi-Prensa, 2000.

Dieu, Francois. «Les experiències franceses de policia de proximitat.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2002, Núm. 10 : 13-22.

Dittman, Jörg. «La por a la delinqüència. Concepte, mesurament i resultats.» *Institut de Seguretat Pública de Catalunya*, 2008, Núm. 18: 65-88.

Doménech Pascual, Gabriel. «El control municipal de la contaminación electromagnética.» En *Derecho del Medio ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (coordinador), 619-642. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.

Douglas, Mary. *La aceptabilidad del riesgo según las ciencias sociales*. Barcelona: Paidós, 1996.

Durkheim, Émile. *Las reglas del método sociológico*. México: Fondo de Cultura Económica, 2001.

Echevarría, Lamberto. «La nueva constitución ante el hecho religioso.» *El hecho religioso en la nueva constitución española*. Salamanca : Trabajos de la XVI Semana Española de Derecho Canónico , 1979. 43-75 .

Embid Irujo, Antonio. *La Potestad Reglamentaria de las Entidades Locales*. Madrid: Iustel, 2010.

Embid Irujo, Antonio. *Ordenanzas y Reglamentos Municipales en el Derecho Español*. Madrid: Instituto de Estudios de Administración Local, 1978.

Engels, Frederic. *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*. México DF: Roca, 1976.

Esteve Pardo, José. «De la policía administrativa a la gestión de riesgo.» *Revista Española de Derecho Administrativo*, 2003, núm. 119: 323-346.

Esteve Pardo, José. «El Derecho al Medio Ambiente como Derecho de Regulación y Gestión de Riesgos.» En *Estudios de Derecho Ambiental Europeo*, de Agustín (Coordinador) García Ureta, 45-61. LETE: Pamplona (Iruña), 2005.

Esteve Pardo, y José. «La Intervención Administrativa en Situaciones de Incertidumbre Científica. El Principio de Precaución en materia ambiental.» En *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo i José, 201-210. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2006.

Etzione, Amital. *La tercera vía hacia una buena sociedad*. Madrid: Trotta, 2001.

Europa, Consejo de. «Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.» Roma, 4 / noviembre / 1950.

European Environment Agency. *Urban sprawl in Europe. The ignored challenge.* European Environment Agency. EEA Report No 10/2006, Copenhagen: EEA, 2006.

Fanlo Loras, Antonio. *Fundamentos Constitucionales de la Autonomía Local.* Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1990.

Faure, Bertrand. *Droit des collectivités territoriales.* París: Dalloz, 2011.

Felson, Marcus and Clarke, Ronald V. *Opportunity Makes the thief. Practical theory for crime prevention.* Londres: Home Office, Policing and Reducing Crime Unit, 1998.

Felson, Marcus. *Crime and Everyday Life.* Thousand Oaks, London, New Delhi: Pine Forge Press, 1994.

Fernández Bautista, Sílvia. «Abast, eficàcia i legitimació del dret penal en l'àmbit de les biotecnologies.» *Revista de seguretat Pública de Catalunya*, 2003, núm 13: 97-110.

Fernández Entralgo, Jesús. «¡Pase sin llamar!. El artículo 21,2 de la Ley Orgánica 1/1992.» *A Seguridad ciudadana. Materiales de reflexión crítica sobre la ley Corcuera*, de VV.AA, 15-78. Madrid: Trotta, 1993.

Fernández Pereira, Juan Pablo. «*Seguridad humana.*». Tesis Doctoral, Programa de Doctorado en Seguridad y Prevención, Departamento de Derecho Público y Ciencias Histórico-Jurídicas, Barcelona: Universidad Autónoma de Barcelona, 2005.

Ferrajoli, Luís. «El derecho penal mínimo.» En *Prevención y teoría de la pena*, de Juan (director) Bustos, 25-48. Santiago de Chile: Como sur, 1995.

Fraile, Pedro. «La percepción de seguridad: entre el delito, el conflicto y la organización del espacio.» *Scripta Nova Vol. XI*, 2007, núm. 245 (62): Edición digital.

Frattasi, Bruno. «Sicurezza Urbana.» En *Costruire la sicurezza della città*, de Bruno Frattasi (et al.), 5-71. Roma: Carocci, 2011.

Freixes Sanjuán, Teresa. «El contenido esencial de los derechos fundamentales a través de los límites o en una formulación positiva. Análisis a partir del artículo 20 C.E.» *A Introducción a los Derechos Fundamentales*, de Obra colectiva. 1988.

Freixes Sanjuán, Teresa. «La Constitución y el sistema de derechos fundamentales y libertades públicas.» En *Administraciones públicas y Constitución: reflexiones sobre el XX aniversario de la Constitución española de 1978*, de Alvarez Conde (coord.), 141-166. Madrid: Ministerio de Administraciones Públicas, Instituto Nacional de Administración Pública, 1998.

Freixes Sanjuán, Teresa. «Las principales construcciones jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.» *Cuadernos constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núm. 11-12, 1995 : 97-115.

Freixes Sanjuán, Teresa. «Prólogo.» En *Constitución y Medidas Contra el Terrorismo*, de José Carlos Remotti Carbonell, 15-23. Madrid: Colex, 1999.

Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. «La configuración constitucional de la Seguridad Ciudadana.» *Revista de Estudios Políticos (Nueva Época)*, noviembre 1995, Núm. 87: 141-162.

Freixes Sanjuán, Teresa y Remotti Carbonell, José Carlos. *El Derecho a la Libertad Personal*. Barcelona: PPU, 1993.

Frudà, Luiggi. «Conflitto sociale, inclusione, coesione, sicurezza.» En *Construire la sicurezza della città*, de Bruno Frattasi (et al.), 101-122. Roma: Carocci, 2011.

Fuentes i Gasó, Josep Ramón. *Alemania, modelo de policía y seguridad para Europa*. Barcelona: Cedecs, 2004.

Fukuyama, Francis. *La gran ruptura*. Barcelona: Ediciones B, 2000.

Galais Gonzalez, Carolina. *Les polítiques locals de civisme a Espanya*. Barcelona: Diputació de Barcelona, 2010.

Galais González, Carolina. *Les polítiques locals de civisme a Europa*. Barcelona: Diputació de Barcelona, 2008.

Galán Galán, Alfredo. «La consolidación del principio de vinculación negativa en el ámbito local.» *Revista CEMCI*, núm. 8, 2010: 1-27.

García Arán, Mercedes. «El discurs mediàtic sobre la delinqüència i la seva incidència a les reformes legals.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2008, Núm. 18: 39-64.

García de Enterría, Eduardo y Fernández Rodríguez, Tomás Ramón. *Curso de Derecho administrativo, vol. II*. Madrid: Thomson-Civitas, 2004.

Garland, David. «The Limits of the sovereign State Strategies of Crime Control in Contemporary Society.» *British Journal of Criminology*, 1996. Volumen, 36. Núm. 4: 445-471.

Garrido Falla, Fernando. *Tratado de Derecho Administrativo, Volumen II*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1985.

Garrido, Vicente; Stangeland, Per y Redondo, Santiago. *Principios de Criminología*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2006.

Gazzola, Antida i Longoni, Laura. «Percepció social de l'espai, la seguretat i la qualitat de vida a la ciutat d'Alessandria.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2001, núm. 9: 39-64.

Gil Calvo, Enrique. *El miedo es el mensaje*. Madrid: Alianza, 2003.

Giovanetti, Mona. «Introduzione.» En *Paolo Testa*, de Per una città sicura, 11-24. Roma: Cittalia, 2011.

Giovanetti, Monia. «Le ordinanze dei sindaci sulla sicurezza urbana.» En *Per una Città Sicura*, de Paolo Testa, 25-59. Roma: Cittalia, 2012.

Giuliani, Rudolph W. «What New York Owes James Q. Wilson. The late political scientist's ideas on crime helped save the city.» *City*, Spring, 2012.

Glaeser, Edward. *El triunfo de las ciudades*. Barcelona: Taurus, 2011.

Goffman, Erving. *Behavior in Public Places: Notes on the Social Organization of Gatherings*. New York : The Free Press, 1963.

Goldstein, Herman. «Improving Policing: A Problem Oriented Approach.» *Crime and Delinquency*, 1979, No. 25: 236-258.

Gómez Herrero, Albert. «La Llei catalana del sistema de seguretat pública i el procés de desenvolupament de la policia autonòmica.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2006: 123-154.

Gómez Martín, Víctor. «La seguretat, mata o garanteix la llibertat?. Teorització.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2003, núm. 13: 41-58.

Gómez Sánchez, Yolanda. *Derecho Constitucional Europeo: derechos y libertades*. Madrid: Editorial Sanz y Torres, 2008.

Gómez Sánchez, Yolanda. «Grupos vulnerables, aspectos éticos y jurídicos.» *Derechos ciudadanos*, núm. 3, 2008: 21-36.

González Encinar, José Juan. «El desarrollo del Título VIII de la Constitución y el sistema de partidos.» *Revista del Departamento de Derecho Político*, 1980, núm. 7: 119-132.

González Rivas, Juan José. *Derecho Constitucional*. Barcelona: Bosch, 1997.

González, Álvaro. «60 años del diario El Caso, un periodismo vigente.» *Valencia VP Plaza.com*, 9 / abril / 2012: on line.

Gray, John. *Al Qaeda y lo que significa ser moderno*. Barcelona: Paidós, 2004.

Greene, Judith A. «Zero Tolerance: A Case Study of Police Policies and Practices in New York City.» *Crime and Delinquency*, 1999: 171-187.

- GRETEL. *La forma de les lleis*. Barcelona: Bosch, Casa Editorial, S.A, 1986.
- Guillén Lasierra, Francesc. «De les finestres trencades a la lluita contra la delinqüència: Alguns esglaons perduts.» *Apunts de seguretat*, Juliol 2009, núm. 4: 7-28.
- Guillén Lasierra, Francesc. «La utilitat de les legislacions i polítiques dures com a polítiques de seguretat ciutadana.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2000, Núm. 6-7: 97-119.
- Guillén, Francesc. «La gestió de la Seguretat Ciutadana.» *Papers* (Institut d'Estudis Regionals i Metropolitans de Barcelona), 2011, Núm. 53: 21-32.
- Guillén, Francesc. «Les polítiques locals de prevenció i seguretat a Europa.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2006, núm. 16: 55-74.
- Hassemer, Winfried. *Persona, Mundo y Responsabilidad*. Bogotá: Temis, 1999.
- Hassemer, Winfried y Muñoz Conde, Francisco. *Introducción a la criminología*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2001.
- Hempel, Leon and Töpfer, Eric. «The surveillance consensus: reviewing the politics of CCTV in three european countries.» *European Journal of Criminology*, 2009, Núm. 6: 157-177.
- Heredia Urzáiz, Iván. «Control y exclusión social: La ley de vagos y maleantes en el primer franquismo.» *VI Congreso de Historia Local de Aragón*. Zaragoza: Institución "Fernando el Católico" y Prensas Universitarias de Zaragoza, 2009. 109-122.
- Hernández Sánchez-Barba, Mario. *Hernán Cortés*. Madrid: Cambio 16, 1987.
- Hirshi, Travis. *Causes of delinquency*. Berkeley and Los Angeles: California University Press, 1974.
- Hobbes, Thomas. *Leviatán o la materia forma y poder de una república eclesiástica y civil*. México: Fondo de Cultura Económica, 1980.
- Hulsman, Louk. «El enfoque abolicionista: políticas criminales alternativas.» En *El enfoque abolicionista: Políticas criminales alternativas*, de Louk Hulsman (et al.), 75-104. Rosario: Juris, 1993.
- Hunter, Albert. «Symbols of Incivility: Social Disorder and Fear of Crime in Urban Neighborhoods.» *Paper presented at the Annual Meeting of the American Society of Criminology*. Dallas (Texas), 1978. 8-12.
- Husock, Howard. «Urban Iconoclast: Jane Jacobs Revisited.» *City*, Winter 1994.
- Ibáñez Picó, Marisol. «Municipio y civismo. Las ordenanzas municipales como instrumento de la convivencia.» *Revista Española de la Administración Local y Autonómica*, 2008: 143-181.

- Innerarity, Daniel. *La sociedad invisible*. Madrid: Espasa Calpe, 2004.
- Italia, Vittorio. *Appunti di Diritto Amministrativo*. Milano: Giuffrè Editore, 1996.
- Izu Belloso, Miguel José. «Los conceptos de orden público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978.» *Revista Española de Derecho Administrativo*, 1988, Núm. 58: 233-250.
- Jeffery, C. Ray. *Crime Prevention Through Environmental Design*. Beverly Hills and London: Sage Publications, Inc., 1977.
- Jeffery, C. Ray. «The Brain, the Law and the Medicalization of Crime.» A *En The neurotransmitter revolution*, de Masters & McGuire, 161-178. Carbondale: Southern Illinois University, 1994.
- Jiménez Asensio, Rafael. *Convivir en la Ciudad. La Convivencia Ciudadana en el Espacio Público*. Madrid-Barcelona: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2011.
- Kelling, George L. «Measuring What Matters: A New Way of Thinking About Crime and Public Order.» *City*, Spring 1992.
- Kelling, George L. and Bratton, William J. «Declining Crime Rates: Insiders' Views of the New York City Story.» *Journal of Criminal Law and Criminology*, Summer 1998 : 1217-1232.
- Kelling, George L. and Bratton, William J. «Taking Back the Streets.» *City*, Summer 1994.
- Kelling, George L. «Crime and Metaphor: Toward a New Concept of Policing.» *City*, Autumn 1991.
- Kelling, George L. «How New York Became Safe: The Full Story.» *CityJournal: "New York's Tomorrow"*, 2009 (special issue).
- Kelling, George L. «How to Run a Police Department.» *City*, Autumn 1995.
- Kelling, George L. «Reclaiming the Subway.» *City*, Winter 1991.
- Kelling, George L. «The Quality of Life—What Should Be Done?» *City*, Winter 1994.
- Kelling, George, L. «Not So Minor.» *City*, Winter 1996.
- Krauthammer, Charles. «Defining Deviancy Up.» *The New Republic*, 1993, N° 22: 20-25.
- Kumar Katyal, Neal. «Architecture as Crime Control.» *Yale Law Journal*, 2002, Volume. 111: 1039-1139.

Lacruz Berdejo, José Luís. *Elementos de Derecho Civil, I. Parte General del Derecho civil. Volumen primero. Introducción*. Barcelona: Librería Bosch, 1982.

Lacruz Berdejo, José Luís. *Nociones de Derecho Patrimonial e Introducción al Derecho*. Barcelona: José María Bosch Editor, SA, 1992.

Lamas Estévez, Manuel Alberto. *Deontología policial*. Madrid: Dykinson, SL, 2002.

Landrove Díaz, Gerardo. *Las consecuencias jurídicas del delito*. Barcelona: Bosch, casa Editorial, SA, 1983.

Lasagabaster, Iñaki. «La potestad reglamentaria, en especial la local, y la reserva de ley del artículo 25 de la CE en materia sancionadora (nota a la STC 132/2001, de 8 de junio) .» *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 62, 2002.

Lasagabaster, Iñaki. «La potestad reglamentaria, en especial la local, y la reserva de ley del artículo 25 de la CE en materia sancionadora (nota a la STC 132/2001, de 8 de junio).» *Revista Vasca de Administración Pública*, 2002, núm. 62: 275-291.

Lasch, Christopher. *The culture of narcissism*. New York: Norton, 1979.

Le Bon, Gustave. *Psicología de las masas*. Madrid: Morata, 2000.

Le Goff, Tanguy. «L'Insécurité "saisie" par les Maires. Un Enjeu de Politiques Municipales.» *Revue Française de Science Politique*, 2005/3 - Vol. 55: 415-444.

Lea, John. and Young, Jock. *What is to be done about law and order?* Harmondsworth: Pluto Press revised edition, 1993.

Lecerf, Anna. «Les arrêtés anti-mendicité en cinq questions.» *Le Nouvel Observateur*, 20 / novembre / 2011: on line.

Lefebvre, Henri. *El derecho a la ciudad*. Barcelona: Ediciones península, 1969.

Lentz, Susan A. and Chaires, Robert H. «The invention of Peel's principles: A study of policing 'textbook' histor.» *Journal of Criminal Justice*, 2007. No. 35: 69-79.

Levine, Mark. «Identitats social, viol ncia i ordre públic.» *Revista Catalabna de Seguretat Pública*, Núm. 21, 2009: 107-119.

Lewis, Dan. A. and Salem, Greta. *Fear of Crime: incivility and the production of a social problem*. New Brunswick: Transaction Books, 1988.

Lopez Garrido, Diego. *La Guardia Civil y los orígenes del Estado Centralista*. Madrid: Alianza Editorial, 2004.

López Ramón, Fernando. «Régimen jurídico de la protección de la atmósfera.» En *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (coordinador), 655-675. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.

López-Font Márquez, José Francisco. *La configuración jurídica del principio de autoridad*. Madrid: Civitas, 1993.

Lyon, David. *The electronic eye: the rise of surveillance society*. Cambridge: Polity, 1994.

Mac Donald, Heather. «America's Best Urban Police Force.» *City*, Summer 2000.

Mac Donald, Heather. «Diallo Truth, Diallo Falsehood.» *City*, Summer 1999.

Mac Donald, Heather. «The New Community Activism.» *City*, Autumn 1993.

Maillard, Jacques. «El gobierno local de la seguridad pública en Francia: fragmentaciones y nuevas orientaciones.» *Urvio, Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana*, 2009, Núm. 6: 83-98.

Maquiavelo, Nicolás. *El Príncipe*. Madrid : Alianza, 1981.

Marcus, Michel. «El delito y los modos de regulación de los conflictos urbanos.» *A Delito y Seguridad de los Habitantes*, de Elías Carranza (coordinador), 99-117. México, DF: Editorial Siglo XXI, 1997.

Marcuse, Peter. “¿Qué derecho para qué ciudad en Lefebvre?” en *Urban*, núm, 2. «¿Qué derecho para qué ciudad en Lefebvre?» *Urban. Departamento de urbanismo y ordenación de territorio. UPM*, 2012: 17-21.

Marginet Palau, Assumpta. *La conflictivitat competencial. Seguretat pública*. Barcelona: Institut d'Estudis Autonòmics, 1996.

Marina, José Antonio. *Anatomía del miedo*. Barcelona: Anagrama, 2007.

Marina, José Antonio. *La recuperación de la autoridad*. Barcelona: Versatil, 2010.

Martín Mateo, Ramón. *Manual de Derecho Ambiental*,. Madrid: Trivium, 1995.

Martínez Quirante, Roser. *Armas: ¿libertad americana o prevención europea?* Barcelona: Ariel, 2002.

Martín-Retortillo Baquer, Lorenzo. «Medio Ambiente Sonoro.» En *Derecho del Medio ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (coordinador), 481-494. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.

Martín-Retortillo Baquer, Lorenzo. «Prólogo.» En *El régimen jurídico de la policía de seguridad*, de Javier Barcelona Llop, 25 a 29. Bilbao: Instituto Vasco de Administración Pública, 1988.

Martín-Retortillo, Sebastián. «Las Corporaciones Locales en el anteproyecto de la Constitución.» *Revista de Estudios de la Vida Local*, 1978, núm. 197: 9-26.

Mayhew, Pat, Ronald V. Clarke, i Mike and Sturman, Andrew Hough. *Crime as Opportunity*. London: H.M.S.O., 1976.

Mazza, Angelino. *La deriva securitaria nel governo degli spazi pubblici*. Roma: Aracne editrice, 2009.

Mazza, Angelo. «Ciudad y espacio público, las formas de la inseguridad urbana.» *Cuadernos de Investigación Urbanística*, 2009, Núm. 62: Separata.

Medina, Juanjo. «Inseguridad ciudadana, miedo al delito y policía en España.» *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2003, Núm. 5: Edición digital.

Merton, Robert. *Teoría y estructura sociales*. México: Fondo de Cultura Económica, 1980.

Michallet, Isabelle. «Le contentieux administratif des arrêtés municipaux d'interdiction de la mendicité.» *L'Actualité Juridique. Droit Administratif*, 2001, núm. 4: 320-328.

Mill, John Stuart. *Sobre la libertad*. Madrid : EDAF, 2004.

Mingallón Rubert, Juan. *Manual de Derecho Local*. Madrid : Dilex, 1997 .

Mir Puig, Santiago. *Introducción a las Bases del Derecho Penal*. Barcelona: BOSCH, casa editorial, SA, 1976.

Mongardini, Carlo. *Miedo y sociedad*. Madrid: Alianza, 2007.

Montenegro, Sílvia. «La sociología de la sociedad del riesgo: Ulrich Beck y sus críticos.» *Pampa. Revista Interuniversitaria de Estudios Interterritoriales*, 2005, Núm. 1: 117-130.

Montoro Chiner, María Jesús. «Residuos Sólidos.» En *Derecho del Medio ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (coordinador), 495-532. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.

Morand-Deviller, Jaqueline. *Droit de l'urbanisme*. Paris: Dalloz, 1998.

Moynihan, Daniel Patrick. «Defining Deviancy Down.» *American Scholar*, 1993, N°. 62: 17-30.

Moynihan, Daniel Patrick. «No Surrender .» *City* , Summer 1992.

Muñoz, Francesc. *Urbanización*. Barcelona: Gustavo Gili, 2010.

Nacional, Asamblea. «Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.» 26 / agosto / 1789.

Nápoles, Conferencia de. «Manifiesto de Nápoles.» *Manifiesto y las Resoluciones de los temas abordados por las Ciudades Europeas sobre Prevención y Seguridad de la Conferencia de Nápoles. 7, 8 y 9 / diciembre / 2000* .

Newman, Oscar. *Creating Defensible Space*. Washington, D.C.: U.S. Department of Housing and Urban Development, Office of Policy Development and Research, 1996.

Newman, Oscar . *Defensible Space: Crime Prevention Through Urban Design*. New York: MacMillan, 1972.

Nieto, Alejandro. *Derecho administrativo sancionador*. Madrid: Tecnos, 2012.

Nieto, Alejandro. *Derecho administrativo sancionador*. Madrid: Tecnos, 2002.

Nieto, Alejandro. «La nueva ordenanza barcelonesa de medidas para fomentar y garantizar la convivencia ciudadana en el espacio público.» *Conferencia dictada en el Seminari de Dret Local de la Federació de Municipis de Catalunya*, 2005-2006.

Normandeau, André. «La organización de los servicios de policía en Canadá y en Quebec: un modelo de policía autónomo, descentralizado...¡y comunitario! .» En *El modelo policial y sus retos de futuro*, de sin coordinador o director mencionado, 95-112. Barcelona: Generalitat de Catalunya, 2000.

Ortiz de Urbina, Íñigo y Ponce, Juli. *Convivencia ciudadana, seguridad pública y urbanismo*. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2009.

Ortuño Rodríguez, Alicia Esther. *Civismo y Convivencia Municipal*. Barcelona: Bayer Hnos., 2010.

Parada Vázquez, Ramón. «Prólogo.» En *Constitución, Policía y Fuerzas Armadas*, de Miguel Domínguez-Berrueta de Juan [et al.], 9-22. Madrid: Marcial Pons, SA, 1997.

Parada, Ramón. *Derecho Administrativo. Tomo III*. Madrid: Marcial Pons, 2010.

Paredes Castañón, José Manuel. «El risc com a cosntrucció conceptual: sobre l'ús i l'abús de les ciències socials en el discurs políticocriminal del dret penal del risc.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2003, núm. 13: 11-28.

Pareja Lozano, Carles. «Autonomía y potestad normativa de las corporaciones locales.» *Revista de Administración Pública*, 1995, núm. 138: 107-142.

Parejo, Alfonso y Dromi, Roberto. *Seguridad Pública y Derecho Administrativo*. Buenos Aires-Madrid: Marcial Pons, 2001.

Parent, Alexandre. *La prostitution à Paris au XIXe siècle*. Paris: Ed. du Seuil, 1981.

Paricio, Eduard y Solores, Jesús.en. «Reflexió sobre una carta de drets i deures dels ciutadans en matèria de de Seguretat Pública.» *Barcelona: Fòrum de les Cultures*.

Diàleg: Promoure la convivència i la seguretat en la societat de la informació. Barcelona: Sin publicar, 2004.

Park, Robert E. and Burgess W. *The city*. Chicago: The University of Chicago Press, 1925-1967.

Patetta, Luciano. *Historia de la Arquitectura*. Madrid: Celeste Ediciones, 1997.

Pavarini, Massimo. *Control y dominación*. México DF-Buenos Aires: Siglo XXI, 1983-2003.

Pavarini, Massimo. «Società, culture, città e domande di sicurezza.» En *Construire la sicurezza della città*, de Bruno Fratassi (et al.), 21-44. Roma: Carocci, 2011.

Pemán Gavín, Juan M^a. «La política de civismo en los Ayuntamientos españoles. Entre policía, acción social y educación cívica.» *Revista Aragonesa de Administración Pública*, 2010, núm. 36: 11-52.

Pemán Gavín, Juan M^a. «Ordenanzas Municipales y Convivencia Ciudadana. Reflexiones a propósito de la ordenanza de civismo de Barcelona.» *Revista de Estudios de la Administración Local*, 2007, núm. 305: 9-55.

Perahia, Raquel. «Las ciudades y su espacio público.» *IX Coloquio Internacional de Geocrítica*. Porto Alegre, 2007. on line.

Pérez Simarro, Amparo. «Por orden del señor alcalde, se hace saber...» *Lex nova*, 2008, núm. 54: 34-35.

Piçarra, Nuno. «Libertade, Seguridade e Justiça: Valores Fundamentais da União Europeia.» *Boletim da Ordem dos Advogados*, núm. 46, 2007: 87-92.

Ponce Solé, Juli. *El Derecho y la (ir) reversibilidad de los derechos sociales de los ciudadanos*. Madrid: INAP, 2013.

Ponce Solé, Juli. «La calidad en el desarrollo de la discrecionalidad reglamentaria: teorías sobre la regulación y adopción de buenas decisiones normativas por los gobiernos y administraciones.» *Revista de Administración Pública*, 2003: 89-144.

Ponce Solé, Juli. «La competencia en materia de vivienda a la luz del nuevo Estatuto de autonomía de Catalunya y de la ley catalana 18/2007, de 28 de diciembre, del derecho a la vivienda.» *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, 2008, Núm. 7: 145-195.

Pratt, John. *Castigo y Civilización. Una Lectura Crítica Sobre las Prisiones y los Regímenes Carcelarios*. Barcelona: Gedisa, 2006.

Prieur, Michel. *Droit d'environnement*. Paris: Dalloz, 2001.

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. *Informe sobre Desarrollo Humano 2002*. Madrid: Mundi-Prensa Libros, 2002.

Putman, Robert. *Sólo en la bolera*. Barcelona: Galaxia Gutenberg, 2002.

Recasens, Amadeu. «Algunes reflexions sobre seguretat. Respostes complexes per a societats complexes.» *Revista de Seguretat Pública de Catalunya*, 2001, Núm. 8: 11-15.

Recasens, Amadeu. «Elements emergents d'inseguretat ciutadana.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, 2000, Núm. 6-7: 11-23.

Regiones, Comité de las. «El espacio de libertad, seguridad y justicia: el papel de los entes locales y regionales en la aplicación del Programa de La Haya.» Dictamen , 14 de abril de 2005 (2005/C 231/13).

Regiones, Comité de las. *La delincuencia y la seguridad en las ciudades*. Dictamen, Bruselas: (UE), 18 de noviembre de 1999 (2000/C 57/15).

Reinares, Fernando. *Terrorismo global*. Madrid: Taurus, 2003.

Remotti Carbonell, José Carlos. «Mecanismos de seguridad y Control, la lucha contra el terrorismo y transformación del estado democrático.» En *Droits et Sanction*, de David Marrani (et al.), 50-95 . Paris: Harmattan, 2013.

Remotti Carbonell, José Carlos. «Conclusiones.» En *Civisme i llibertat*, de Joan Lluís Pérez-Francesch, 93-96. Badalona: Ajuntament de Badalona, 2009.

Remotti Carbonell, José Carlos. *Constitución y Medidas Contra el Terrorismo*. Madrid: Colex, 1999.

Remotti Carbonell, José Carlos. «De la sociedad de la Libertad a la sociedad del Control.» En *Libertad, Seguridad y Transformaciones del Estado*, de Pérez Francesch (coordinador), 81-130. Barcelona: Institut de Ciències Polítiques i Socials, 2009.

Remotti Carbonell, José Carlos. *La Corte Interamericana de Derechos Humanos* . L'Ametlla del Vallès: Indtituto Europeo de Derecho, 2003.

Remotti Carbonell, José Carlos. «La estrategia común europea contra el terrorismo.» *De Lege Ferenda*, 2011: 153-175.

Remotti Carbonell, José Carlos. «Mecanismos de seguridad y control, la lucha contra el terrorismo y la transformación del Estado democrático.» En *Droits et Sanction. Études juridiques internationales*, de David Marrani (et al.), 50-95. Paris: Hartmann, 2013.

Ribas i Piera, Manuel (edició a cura de). *Nicolau Rubió i Tudurí i el planejament regional*. Barcelona: Institut d'Estudis Metropolitans, 1995.

Robert, Philippe. «Les chercheurs face aux politiques de prevention.» En *Les Politiques de Prévention de la Délinquance à l'aune de la recherche*, de Philippe Robert, 13-27. Paris: L'Harmattan, 1991.

Robinson, Andy. «Obama inspira sus políticas en la filosofía 'nudge': Ayudar al individuo.» *La vanguardia*, 7 / marzo / 2009.

Roché, Sebastian. *Le sentiment d'insécurité*. Paris: PUF, 1993.

Roché, Sebastian. *Tolérance Zéro?. Incivilités et insécurité*. París: Odile Jacob, 2002.

Rodríguez Font, Mariola. «La contaminación lumínica.» En *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, de Esteve Pardo (coordinador), 643-651. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004.

Rosati, Antonella. «Norme, regolamenti e interventi integrati della Regione Lombardia.» En *Constuire la sicurezza della città*, de Bruno Frattasi (et al.), 234-244. Roma: Carocci, 2001.

Rougevin-Baville, Michel *et al.* *Leçons de droit administratif*. Paris: Hachette, 1989.

Rovira Viñas, Antonio. *El abuso de los derechos Fundamentales*. Barcelona: Ed. Península, 1983.

Sabaté, Juli. *L'enquesta de victimització de Barcelona i de l'Àrea Metropolitana, vint-i-dos anys*. Barcelona: Institut d'Estudis Regionals i Metropolitans, 2005.

Sadeleer, Nicolas. «Reflexiones sobre el Estatuto Jurídico del "Principio de Precaución".» En *Estudios de Derecho Ambiental Europeo*, de García Ureta (coordinador), 269-341. Pamplona (Iruña): LETE, 2005.

Salvia, Filippo e Teresi, Francesco. *Diritto Urbanistico*. Milani: CEDAM, 1992.

Sampson, Robert J. and Raudenbush, Stephen W. «Disorder in Urban Neighborhoods-Does It Lead to Crime?» *Research in Brief*, 2001, February: booklet.

Santamaría Ibeas, José Javier. *Los valores superiores en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Madrid: Dykinson, 1997.

Schlack, Elke. «Espacio público.» *ARQ (Santiago)*, 2007, núm. 65: 25-27.

Schlack, Elke. «Producción privada de espacio público.» *De arquitectura*, 2010, núm. 24: 18-25.

Scholz, Jürgen. «La formació policial a alemanya.» *Revista Catalana de Seguretat Pública*, Núm. 1, 1997: 81-98.

Selmini, Rossella. «La prevención: estrategias, modelos y definiciones en el contexto europeo.» *Urbio. Revista Latinoamericana de Seguridad Ciudadana* , 2009, Núm. 6: 41-57.

Sennet, Richard. *El declive del hombre público*. Barcelona: Anagrama, 2011.

Serna Vallejo, Margarita. «Los bienes públicos: formación de su régimen jurídico.» A *Derecho de los Bienes Públicos*, de Julio (Director) González García, 11-61. Valencia: Tirant lo Blanch, 2005.

Servera Muntaner, José Luís. *Ética policial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1999.

Shaw, Clifford R. and McKay, Henry D. *Juvenile Delinquency and Urban Areas* . Chicago : The University of Chicago Press, 1969.

Siegel, Fred. «Reclaiming Our Public Spaces.» *City*, Spring 1992.

Silverman, Eli B. and Eterno, John A. *The Crime Numbers Game: Management by Manipulation*. Boca raton (Florida): CRC Press, 2012.

Silverman, Eli B. *NYPD Battles Crime: Innovative Strategies in Policing*. New York: Northeastern University Press, 1999.

Simon, Jonathan. *Gobernar a través del delito*. Barcelona: Gedisa , 2011.

Skogan, Wesley and Harnett, Susan. *Community Policing. Chicago Style*. Oxford-New York : Oxford: Oxford University Press, 1997.

Skogan, Wesley and Maxfield, Michael. *Coping With Crime - Individual and Neighborhood Reactions*. Thousand Oaks, CA: Sage Publications, 1981.

Skogan, Wesley. «Broken windows: why—and how—we should take them seriously.» *Criminology & Public Policy*, 2008, Volume 7: 195–201.

Skogan, Wesley G. *Disorder and Decline: Crime and the Spiral of Decay in American Neighborhoods*. Berkeley and Los Angeles: University of California Press, 1992.

Soboult, Albert. *La revolució francesa*. Barcelona: La Llar del Llibre, 1983.

Solé Tura, Jordi y Aja, Eliseo. *Constituciones y períodos constituyentes en España (1808-1936)*. Madrid: Siglo XXI, 1982.

Spengler, Oswald. *La decadencia de Occidente. Tomo I*. Madrid: Espasa-Calpe, 1966.

St. Jean, Peter K. B. *Pockets of Crime. Broken Windows, Collective Efficacy, and the Criminal Point of View*. Chicago: University of Chicago Press, 2007.

Stengel, Edmund Ernst. *Festschrift Edmund Ernst Stengel zum 70. Geburtstag am 24. Dezember 1949*. Köln: Böhlau-Verlag, 1952.

Suau, Pere y Font Núria. «¿Tienen calidad pública los centros comerciales?» *La Ciudad y el Miedo. VII Coloquio de Geografía Urbana*. Barcelona: Grupo de geografía urbana, 2004. 345-255.

Swaaningen, René van. «La política de seguridad ciudadana en Holanda: Traficando con el miedo.» *Revista Española de Investigación Criminológica*, 2005, Núm. 3: Edición digital.

Tabaka, Benoit. «Les pouvoirs moralisateurs du maire: exemple des arrêtés couvre-feu pour les mineurs.» *Revue d'Actualité Juridique Française*, 1999: on line.

Taylor, Hilary A. *Age and order: The public park as a metaphor for a civilised society*. Gloucester: Comedia, 1994.

Taylor, I., Walton, P. y Young, J. *La nueva criminología: Contribución a una teoría social de la conducta desviada*. Buenos Aires: Amorrortu, 2007.

Taylor, Ralph B. «The Incivilities Thesis: Theory, Measurement and Policy.» *A Measuring What Matters: Proceedings From the Police Research Institute Meetings*, de Robert H. Langworthy, 65–88. Rockville (Maryland) : National Criminal Justice, 1999.

Taylor, Richard, i Roger and Wasik, Martin Leng. *Blackstone's Guide to the Crime and Disorder Act*. London: Oxford University Press, 1998.

Thorpe, Katharine. «Combinando indicadores: La British Crime Survey y la estadística policial. La experiencia británica.» *A En 10 años de Encuesta de seguridad pública de Cataluña. Experiencias europeas. Balance y retos de futuro*, de Secretaria de Seguretat, 143-153. Barcelona: Departamento de Interior, Relaciones Institucionales y Participación, 2009.

Tilly, Charles. *Coerción, capital y los estados europeos 990-1990*. Madrid: Alianza, 1992.

Toqueville, Alexis de. *La democracia en América*. México: Fondo de Cultura Económica, 2005.

Torrente, Diego. *Desviación y delito*. Madrid: Alianza Editorial, 2001.

Trías, Eugenio. *La política y su sombra*. Barcelona: Anagrama, 2005.

Troy, Austin (*et al.*). «The relationship between tree canopy and crime rates across an urban–rural gradient in the greater Baltimore region.» *Landscape and Urban Planning*, 2012, Volumen 106, número 3: 262-270.

UN. *Urban Population, Development and the Environment 2011*. New York: United Nations, 2011.

UN, Department of Economic and Social Affairs. *Urban Population, Development and the Environment 2011*. New York: United Nations, 2011.

UNFPA. *Estado de la población mundial 2011*. New York: Fondo de Población de las Naciones Unidas, 2011.

UN-HABITAT, Programa de las Naciones Unidas para los Asentamientos . *Informe Mundial sobre asentamientos Humanos 2011*. Nairobi: Programa de las Naciones Unidas para los Asentamientos Humanos, 2011.

Uría, Luís. «Las parisinas ya pueden llevar pantalón.» *La Vanguardia*, 5 / febrero / 2013.

Varios. *Régimen Local*. Madrid: Abella, 1956.

Vila, Soledad. *La ciudad de Eximenis*. Valencia: Diputación provincial de Valencia, 1984.

Virginia, Convención de. «Declaración de los Derechos del Estado de Virginia.» 12 / junio / 1776.

Vitruvio. *Arquitectura*. Madrid: Gredos, 2008.

Vitullo-Martin, Julia. «The Livable City.» *City*, Autumn 1993.

Vozmediano, Laura y San Juan Guillén, César. «Empleo de Sistemas de Información Geográfica en el Estudio del Miedo al Delito.» *Revista Española de Investigación Criminológica*, Núm, 4, 2006: Edición digital.

Vozmediano, Laura y San Juan, César. *Criminología ambiental*. Barcelona: UOC, 2010.

Vozmediano, Laura, Sanjuan, César y Vergara, Ana Isabel. «Problemas de medición del miedo al delito.» *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* , 2008: 10: 07 1-17.

Wacquant, Loic. *Las cárceles de la miseria*. Buenos Aires: Manantial, 2004.

Weber, Max. *El político y el científico*. Madrid: Alianza, 1967.

Weber, Max. *La ética protestante y el espíritu del capitalismo*. Barcelona: Península, 1973.

Wilson, James Q. and Kelling, George L. «Broken Windows. The Police and Neighborhood Safety.» *Atlantic Monthly, March*, 1982.

Wilson, James Q. *Thinking about crime*. New York: Basic Books, 1975.

Wilson, James Q. y Kelling, George L. «Ventanas rotas. La policía y la seguridad en los barrios.» A *Convivencia ciudadana, seguridad pública y urbanismo*, de Íñigo y

Ponce, Juli y Ortiz de Urbina, Iñigo. *Convivencia ciudadana, seguridad pública y convivencia ciudadana*. Barcelona-Madrid: Fundación Democracia y Gobierno Local, 2009.

Wirth, Louis. *El urbanismo como modo de vida*. Buenos Aires: Ediciones 3, 1968.

Worpole, Ken i Greenhalgh, Liz. *La Llibertat de la ciutat*. Barcelona: Diputació de Barcelona, 2000.

Yeo, Stephen. *Popular culture and class conflict, 1590-1914: explorations in the history of Labour and Leisure*. Brighton: Harvester Press, 1976.

Young, Jock. «El fracaso de la criminología: la necesidad de un realismo radical.» A *El poder punitivo del Estado*, de Louk Hulsman (et al.), 7-41. Rosario: Juris, 1993.

Zimbardo, Philip and Ruch Floyd L. *Psychology and Life*. Glenview, Illinois: Scott Forestman, 1975.