

COMPETENCIA LOCAL EN MATERIA DE POLICIA Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CUERPOS DE POLICÍA LOCAL

Agustín Juan Gil Franco

RESUMEN TESIS Nº 25

El estudio pretende analizar el conjunto competencial local en materia de policía administrativa general y especial, y el régimen jurídico actualmente existente en los cuerpos de policía local /municipal. Para ello se ha “movilizado” todo el espectro de fuentes legislativas y normativas actualmente existentes sobre la cuestión planteada llegándose a utilizar y aplicar de forma fundamentada un total de 215 sentencias del Tribunal Supremo y 111 del Tribunal Constitucional, ofreciéndose en un apéndice al final de la obra. Previamente se acerca a conceptos y valores jurídicos necesarios para entender en su plenitud el espacio competencial que nuestro ordenamiento ha reservado a los municipios en esa función esencial como es la seguridad. Se parte de la base de analizar la jurisprudencia constitucional sobre la materia de seguridad y orden público como elementos imprescindibles del orden constitucional. Sin embargo, dicha construcción se ha visto mediatizada, más que sobre una idea sistemática y doctrinal, por la contienda competencial territorial Estado – CC. AA. Son dos referentes claros en la doctrina constitucional los artículos 148.1.22 y el art. 149.1.29 de la CE, con el condicionante para la acción Estatal en este último caso, de la posibilidad de creación de policías por las CC. AA. El Alto Tribunal ha delimitado el concepto de orden público y seguridad pública, como actividad dirigida a la protección de personas y bienes (seguridad en sentido estricto) y al mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano, considerando aquél término como más preciso que el de orden público. Aunque ambos son conceptos con finalidades inseparables y mutuamente condicionadas, señalándose que el término “seguridad pública” es más preciso y delimitado que el de orden público, reflejando aquella parte de la actuación administrativa consistente en un aseguramiento preventivo o en una realización urgente, y no demorable, del derecho; y esta función le corresponde al Estado de modo exclusivo e irrenunciable como ha manifestado de forma repetida el Tribunal Constitucional (competencia inalienable ha sido tildada por la STC 123/1988).

Seguridad y orden público son una exigencia de la seguridad jurídica y la condición mínima para el ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas. Incluso podemos dotarlos de un carácter transversal en toda la acción administrativa, en especial la acción de policía administrativa especial. Podemos hablar, pues, de la seguridad y orden públicos como un “*númerus apertus*” en cuanto a sus posibilidades expansivas sobre ámbitos, no incluidos a priori, pero potencialmente incorporables a esta materia. En efecto, el TC llega a la conclusión de que las actividades dictadas en la Ley bajo el título de seguridad pública son netamente jurídicas en contraposición de las actividades materiales características de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, llegando a la diferenciación entre la “policía administrativa de

COMPETENCIA LOCAL EN MATERIA DE POLICIA Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CUERPOS DE POLICÍA LOCAL

Agustín Juan Gil Franco

seguridad y orden público”, como acción administrativa clásica de policía administrativa general –en su doble faceta preventiva y reactiva-, frente a la existencia de un ámbito denominado de “policía gubernativa de seguridad” representada por las funciones de control y actuación material, traducida en los llamados “actos de policía gubernativa” o de “materia gubernativa policial”. Y es aquí donde pueden tener cabida las competencias de las Autonomías con policías propias.

Por tanto, el contenido y alcance del artículo 149.1.29 CE como competencias del Estado “central” abarca tanto el ámbito normativo regulador como el ejecutivo de la materia, sin perjuicio de que pudiera quedar en manos de las Comunidades Autónomas, con cuerpos policiales propios, el campo identificado como policía gubernativa de seguridad (componente subjetivo de los Cuerpos policiales y su organización) y el componente “material” de la acción administrativa - los actos convergentes al logro de la seguridad- o las actividades de coacción administrativas típicas (STC 175/1999.FJ 5º). Así pues sería competencia autonómica “lo estrictamente policial”

Tras este primer excursus, se acomete, con amplitud, el análisis competencial de los municipios en materia de seguridad, desglosando aquellos apartados de las competencias municipales propias que se relacionan en el art. 25.1 de la Ley de las Bases de Régimen Local (añadiéndose la reciente reforma de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local) y de otras leyes sustantivas en la materia, tales como la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana y las Leyes de Espectáculos públicos y actividades recreativas de las distintas CC. AA. Se trae a colación el estado de la cuestión referente a la autonomía local y el régimen de garantías pasando por señalar que la autonomía local está protegida por la “garantía constitucional” que es *un mandato de optimización* dirigido a los poderes públicos para poder identificar de forma evidente la institución y su régimen competencial, llevándolo al máximo de lo constitucionalmente posible. Es decir, para hablar de competencia local plena hay que efectuar “un juicio de subsidiaridad y de suficiencia” de la acción local a los efectos de reconocer si el hecho competencial concreto es de interés local y, por tanto, incardinable dentro del concepto de autonomía local. Uno de los elementos constitutivos del interés e identidad local son las competencias de seguridad y orden público, de hondo contenido en la tradición legislativa municipal de nuestro Estado. En el momento presente, el haz competencial dimanante de la seguridad y orden público está representado por “la seguridad en lugares públicos, la ordenación del tráfico de vehículos y personas en las vías urbanas, protección civil, y la protección del Medio Ambiente”, aunque la reciente Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local (Ley 27/2013), ha pasado a denominar la primera de las manifestadas, con el escueto término “policía local”, concepto extremadamente simple y confuso, aunque compatible con la exposición realizada. Por

COMPETENCIA LOCAL EN MATERIA DE POLICIA Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CUERPOS DE POLICÍA LOCAL

Agustín Juan Gil Franco

eso, esta novedad legislativa va más allá de lo atinente a la creación y gestión de los cuerpos de policía local e incluye también lo que la doctrina tradicional ha entendido comprendido dentro del término policía administrativa de seguridad, ya que la legislación estatal pide la participación de las corporaciones locales – los municipios- en el mantenimiento de la seguridad pública. Es más, la LOFCS atribuye específicamente a los Cuerpos de Policía Local la vigilancia de los espacios públicos. De igual forma, se analiza el régimen de reenvíos realizados por la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, la Ley 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, en relación con esta cuestión. Se destaca especialmente las competencias locales en materia de orden público y actividades recreativas y espectáculos públicos por entenderse que contienen un alto valor dentro de las relaciones de convivencia ciudadana y vecinal, y por el emergente “valor seguridad” en las concentraciones de personas ante eventos, celebraciones y espectáculos públicos. El autor analiza la diferente legislación autonómica en la materia –hablamos de 17 leyes distintas con su respectivo desarrollo reglamentario- junto a la regulación local y señala éste ámbito como paradigma en el que se entrecruzan tanto la actividad de policía administrativa general de seguridad y especial. La legislación otorga un importante papel a las policías locales tanto en la actividad inspectora como en las labores de seguridad. Es más, la doctrina considera que la policía de espectáculos públicos es una materia de seguridad pública netamente circunscrita a lo municipal.

El estudio se detiene en los actores implicados en estas actividades (empresarios, vigilancia privada, controladores de accesos, porteros...) y señala que junto a su rol propio pueden jugar un papel de colaborador con el monopolio público de la seguridad. En efecto, cuando lo extraestatal, la sociedad, el individuo y los grupos en los que se integra, comienzan a asumir funciones de colaboración con lo estatal tenemos la oportunidad de incorporar dicha colaboración dentro de lo jurídico público conservando el título del interés general, e incluso coadyuvar en el orden y seguridad pública en nuestro caso. Se afirma, en consonancia con la doctrina que pueden representar el ejercicio privado de funciones públicas o lo que actualmente se viene definiendo como colaboración público - privada. Incluso viene a hacerse un análisis detallado sobre la posición jurídica de estas actividades profesionales de la seguridad en los establecimientos de espectáculos públicos y actividades recreativas como un haz de relaciones jurídicas de especial significación. Para ello se aplican a cada uno de los grupos señalados las características propias de esta peculiar relación administrativa junto a la variada legislación autonómica sobre la materia, singularizando el caso del personal de control de acceso a establecimientos –permanentes o no– de espectáculos públicos y actividades recreativas. El estudio se detiene en la labor específica de la inspección de este tipo de actividades, la fundamentación doctrinal de

COMPETENCIA LOCAL EN MATERIA DE POLICIA Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CUERPOS DE POLICÍA LOCAL

Agustín Juan Gil Franco

esta potestad y cómo son los Ayuntamientos, los competentes por naturaleza en esta materia, junto al ejercicio material de estas potestades que corresponde a las policías municipales /locales dado que son funciones típicas de “seguridad” y de policía administrativa especial. Su papel es especialmente intenso en aquellas Comunidades Autónomas sin competencias para la creación de cuerpos de policía propios. En este contexto se analiza el concepto de “autoridad administrativa” y “agente de la autoridad”, sus orígenes y la tendencia actual de extender este último concepto a otros prestadores de servicios públicos –profesores y maestros en la enseñanza primaria y secundaria— de tal manera que puede hablarse de una cierta expansión del régimen especial previsto para ambas figuras administrativas, incluso se llega a hablar de agentes de la autoridad “*per se*” como aquellos funcionarios públicos encargados de ejecutar, en cualquier momento, las decisiones y mandatos de la autoridad pública y los agentes de la autoridad por el “hecho” o en virtud de una habilitación especial.

Dentro de la enumeración de las competencias de policía municipales, se analiza igualmente las relacionadas con la seguridad, tráfico, movilidad junto a la seguridad en las vías públicas, distinguiendo claramente entre las facultades de planificación y ordenación de la movilidad general en el término municipal, y la propia acción contingente de regulación del tráfico, vigilancia policial de las vías urbanas y la ejecución de medidas de seguridad. Se añaden algunas consideraciones sobre la figura de los funcionarios destinados al ejercicio exclusivo de las funciones de ordenar, señalizar y dirigir el tráfico en el casco urbano, los denominados Agentes de Movilidad, tal y como se señala en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, y sus diferencias sustanciales con los Cuerpos de Policía local /municipal. Especial mención merece la inclusión de un análisis de las competencias locales en materia de armas reglamentarias y su régimen de autorización y supervisión ya que no es una materia especialmente conocida y menos el papel de las policías locales en estas actividades inspectoras.

Como colofón al repaso competencial municipal en materia de seguridad –policía local-, el estudio dedica un apartado especial a la “potestad de ordenanza” en los municipios y su relación con la vía tradicional en la que éstos, a través de ordenanza local, se regulaba la actividad de policía urbana y buen gobierno, y en las que se contenían las normas más primarias de seguridad y orden público. Ahora esa regulación ha dado paso a las Ordenanzas de civismo y convivencia con una regulación detallada de los tipos de infracciones administrativas y sancionadoras, constituyendo una valiosa singularización normativa a través del grupo organizado en torno a las específicas instituciones locales. De igual forma, se dedica un tratamiento específico para el régimen jurídico competencial especial en materia de policía de seguridad en Madrid y Barcelona, en el que hay diferencias de peso con el resto de los municipios de

COMPETENCIA LOCAL EN MATERIA DE POLICIA Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CUERPOS DE POLICÍA LOCAL

Agustín Juan Gil Franco

gran población, y sobre sus cuerpos policiales locales que también han adquirido una relevancia especial en sus funciones de policía de seguridad.

La segunda parte se centra en las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad como sujetos habilitados y destinados por la Constitución para la realización de un servicio público especial. El análisis del art. 104 de la CE revela el contenido fundamental de regulación a través del régimen estatutario –Estatutos– de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Artículo al que han de añadirse el art.148.1.22 CE y el art. 149.1.26 CE. El producto de todo el dispositivo constitucional se ha concretado en una única Ley Orgánica, la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Su papel central regulador de este articulado constitucional le ha atribuido, conforme a las previsiones que se citan en el estudio, formar parte del bloque constitucional, con un valor que la sitúa en una posición de superioridad respecto de otras leyes, afirma la doctrina, ya que está llamada a entrar de lleno en el terreno competencial de los Entes territoriales en que se organiza del Estado, siendo en última instancia el límite para la acción legislativa de las CC.AA y del Estado.

Como no podía ser de otra forma, seguidamente se adentra propiamente en la dogmática y el régimen jurídico sustentante de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, desgranando la naturaleza de la relación jurídica que une a la Administración y funcionario, que, sin duda, para estos Cuerpos es de una acendrada relación especial, en virtud de su particular "status" y de una especial probidad en su conducta como afirma la jurisprudencia que se reúne para fundamentar dichas cuestiones. De ahí que la ley opte por unos principios de actuación comunes a todos los cuerpos de seguridad como elemento identificador de sus actuaciones y de su especial responsabilidad. Se vuelve a incidir sobre la cuestión, ya de una manera pormenorizada y adaptada a estos Cuerpos policiales, de lo que debe entenderse por agentes de la autoridad y sus características, que el autor concibe como una auténtica "encarnación de la autoridad". De igual forma, se analiza la diferencia entre competencias y funciones, algo que aparece de una forma confusa en la LOFCS, y cómo, dada la singularidad de este ámbito administrativo, se asignan tareas y funciones a estos Cuerpos de seguridad como sinónimo de su "tarea estatal". Para ello, se utilizan las distintas opiniones doctrinales acerca de lo que hemos de entender por competencia y función; de esta manera competencia es el elemento objetivo surgido de la noción de órgano, y que viene dado por la esfera de actividades y cometidos que está llamado a realizar y, funciones, como la consideración de las potestades desde el punto de vista de las atribuciones de un órgano administrativo.

La obra se detiene a relacionar y contrastar con la jurisprudencia, los principios estatutarios básicos a todas las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y analizar detenidamente su estatuto como grupo normativo representado por el conjunto de

COMPETENCIA LOCAL EN MATERIA DE POLICIA Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CUERPOS DE POLICÍA LOCAL

Agustín Juan Gil Franco

todas las normas jerárquicamente ordenadas y completas. Y se llega a la conclusión de que la especialidad del estatuto dentro del régimen general estatutario de los funcionarios públicos, incluso puede ahondarse más con limitaciones mayores a las estatutarias comunes, generando un régimen de peculiar de relaciones estatutarias. Trasladados nuevamente al ámbito local, se señala que existe la determinación legislativa y de la doctrina constitucional de la necesaria existencia de un Cuerpo de Policía local en cada municipio, dando a entender que, independientemente de las competencias asignadas en materia de seguridad a las Entidades territoriales municipales, el Cuerpo, entendido como agrupación de funcionarios, es el encargado por la ley de la ejecución de dichas políticas y los servicios públicos municipales. De hecho, la mayor parte de las leyes de coordinación de policía local autonómicas incluyen, junto a la definición --mejor-- la caracterización general del Cuerpo, una proscripción general, con mayor o menor fortuna, de la prestación del servicio público de la seguridad en régimen de gestión indirecta. Se trata específicamente sobre la denominación de estos cuerpos policiales, predominando por mimetismo terminológico constitucional, el término “policía local” en los textos legislativos, desplazando la utilización “policía municipal” a situaciones de tradición histórica en determinados municipios. No podía faltar una breve referencia a las policías provinciales, cuyo último residuo – aparte de la policía foral de Navarra-- en el País Vasco acabó con los Acuerdos del Consejo de Diputados de la Diputación Foral de Guipúzcoa de 20/11/2011, al dejar de prestar servicio a la Diputación de Guipúzcoa, los tres miqueletes adscritos a la sección de la Ertzaintza. El estudio aprovecha para contemplar la figura de los denominados “auxiliares de policía” y la extrema confusión reinante entre sus funciones reales y las nominales, realizando un repaso legislativo a lo largo de las 17 leyes de coordinación de policía local de las diferentes CC.AA.

También se incide en una realidad, primero en el debate interno dentro las estructuras municipales, y también dentro del conjunto de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, relativo a las capacidades de las policías locales. Así los conceptos de “policía administrativa” y “policía de seguridad”, se contraponen, con absoluta falta de rigor, esgrimiéndose ambos, como si se trataran de atribuciones de primer y segundo orden en las funciones de los cuerpos policiales. Parece como si la “mayoría de edad” sólo se alcanzase si el cuerpo policial respectivo, tuviera en su mayor parte atribuciones de policía de seguridad. Incluso, los propios responsables políticos y directivos públicos, compiten en asegurar que la policía local --sobre la que ejercen su dirección y gestión-- es una policía netamente de seguridad. Es decir, la seguridad se contraponen a lo administrativo como estatus preferente y exclusivo de toda policía. Por eso se realiza un exhaustivo estudio de las funciones de los Cuerpos de Policía Local, tanto en su vertiente relacionada con las funciones de policía administrativa especial, como en las funciones de policía administrativa general o de seguridad, sin

COMPETENCIA LOCAL EN MATERIA DE POLICIA Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CUERPOS DE POLICÍA LOCAL

Agustín Juan Gil Franco

olvidar algunas de sus funciones de policía judicial. De igual forma, se hace mención especial a las funciones de ejecución forzosa de los actos administrativos y resoluciones judiciales, y de los convenios interadministrativos como frecuentes fuente de atribución de funciones a las policías locales.

Especialmente interesante es la aportación para “descifrar” y discernir, dada la abundante regulación legislativa y normativa, del “trípode” competencial respecto a las policías locales: Estado, CC.AA y Municipios. En este régimen, frecuentemente debido a la indolencia normativa del Estado (tanto en el ámbito de la legislación básica del régimen local como desde la legislación ex art. 104 y 149.1.29 CE), los Cuerpos de policía local han pasado a ser regulados casi en exclusiva por las normas de las CC. AA, en detrimento, de las facultades tanto normativas como ejecutivas de los respectivos municipios. Se detallan las competencias autonómicas, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional en respuesta a repetidos pronunciamientos referidos a la triple distribución competencial, y, en especial, qué entiende dicha doctrina como “coordinación” de las policías locales de su territorio y su límite. Se hace una especial mención de la situación administrativa de segunda actividad para la que existe una regulación autonómica diversísima carente de toda racionalidad. También se aborda la reciente modificación de la LOCS, en su disposición adicional quinta, respecto a la “prestación de servicios de policía local”. Finalmente, no podía faltar en el estudio el sistema normativo de las policías locales y del ordenamiento jurídico propio de estos Cuerpos y lo característico del Estatuto de las Policías locales.

Agustín Juan Gil Franco. 1 de julio de 2014.