

## SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**2832** *Pleno. Sentencia 13/2021, de 28 de enero de 2021. Recurso de inconstitucionalidad 3848-2015. Interpuesto por el Parlamento de Cataluña en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. Dignidad de la persona y principios de seguridad jurídica y de sometimiento de la acción de la administración al control judicial; derechos a la integridad física, intimidad, libertad de expresión e información, reunión, tutela judicial: interpretación conforme con la Constitución de los preceptos que tipifican, como infracción grave el uso de imágenes o datos personales o profesionales de autoridades o miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad, como infracción leve la ocupación de inmuebles contra la voluntad de su titular y de vías públicas, y del régimen especial de rechazo en frontera para Ceuta y Melilla. Votos particulares.*

ECLI:ES:TC:2021:13

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por el magistrado don Juan José González Rivas, presidente; la magistrada doña Encarnación Roca Trías; los magistrados don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón; y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad número 3848-2015, promovido por el Parlamento de Cataluña contra los artículos 20; 35.1; 36.1, 2, 8, 22 y 23, y 37.7, así como la disposición final primera de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. Ha comparecido y formulado alegaciones el Gobierno. Ha sido ponente el presidente don Juan José González Rivas.

**I. Antecedentes**

1. Con fecha 30 de junio de 2015 tuvo entrada en el registro general de este tribunal el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra los artículos 20; 35.1; 36.1, 2, 8, 22 y 23, y 37.7, así como la disposición final primera de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana (en adelante, LOPSC). Los motivos en los que se fundamenta el recurso de inconstitucionalidad son los que, sucintamente, se exponen a continuación:

a) Inconstitucionalidad del artículo 20 LOPSC.

El recurrente, con cita de la STC 207/1996, distingue las «intervenciones corporales» (en las que se extraen determinados elementos externos o internos del cuerpo humano) de las «inspecciones y registros corporales» (reconocimientos del cuerpo humanos sin ocasionar lesión en él). Estas últimas, según dicha doctrina constitucional, pueden afectar al derecho de intimidad en general o, más precisamente, a la intimidad corporal,

cuyo ámbito constitucionalmente protegido viene determinado por el «criterio dominante en nuestra cultura sobre el recato personal».

A partir de esta doctrina constitucional, razona la demanda que, aunque los registros corporales externos no puedan ser considerados «intervención corporal», ni siquiera en muchos casos afectación de la intimidad corporal, esa injerencia solo será constitucionalmente lícita cuando tenga (a) una finalidad constitucionalmente legítima, constituida por «razones justificadas de interés general convenientemente previstas por la Ley, (b) esté prevista y determinada expresamente por una norma con rango de ley y (c) sea proporcional al fin de que se trate.

La parte recurrente reprocha al precepto legal «la utilización de términos imprecisos y sujetos a discrecionalidad, tanto en la determinación de la causa habilitante del cacheo personal como de la situación que justifica la no aplicación de las formalidades requeridas por el apartado 2 para la realización del registro». Alega que la injerencia así regulada en el precepto no cumple con los requisitos exigidos por la jurisprudencia constitucional (STC 169/2001, de 16 de julio) y europea (STEDH de 12 de enero de 2010, asunto *Gillan y Quinton c. Reino Unido*): existencia de una finalidad constitucionalmente legítima y suficiencia de la previsión legal habilitante.

En este sentido precisa que «la restricción del derecho a la intimidad personal prevista en el artículo 20 LOPSC no se ajusta a la doctrina establecida por este tribunal y por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos para poder considerarla legítima. Por todo ello entendemos que la definición de la finalidad que se pretende alcanzar con su aplicación es imprecisa, en la medida que permite una actuación excesivamente discrecional, o incluso arbitraria, de los agentes de la autoridad, basada en meras suposiciones personales y subjetivas. De la misma forma, esta actuación puede dirigirse a la búsqueda de una categoría amplísima de objetos, que no se especifican ni por su naturaleza, ni por su peligrosidad. Igualmente, el precepto analizado carece de los elementos que la jurisprudencia constitucional exige para delimitar este tipo de intervenciones, como por ejemplo que sean excepcionales o puedan llevarse a cabo de forma individualizada, según las circunstancias de cada caso. Y, finalmente, ambos apartados, 1 y 2, presentan una total indeterminación con respecto a una cuestión tan esencial como el grado de afectación sobre la intimidad personal que permiten los registros corporales que regulan y que, a pesar de que se califican de externos y superficiales, pueden comportar desnudar parcialmente a una persona».

Finalmente, alega el recurrente, «resulta evidente que los vicios de inconstitucionalidad que acabamos de exponer se proyectan sobre la totalidad del artículo 20 LOPSC, incluidos los apartados 3 y 4, dada la evidente conexión y la relación existente entre unos y otros.

b) Inconstitucionalidad de los artículos 36.1, 36.2, 36.8, 36.22, 37.7 y 35.1 LOPSC.

La demanda, respecto del artículo 36.1 LOPSC, argumenta que la amplitud y la falta de concreción de la conducta tipificada no cumple los requisitos de certeza y claridad que exige la jurisprudencia constitucional, ya que omite cualquier precisión sobre cuál debe ser el nivel de perturbación que debe tener la actuación infractora y sobre qué resultado debe producir. En este sentido, tal y como está formulado el precepto que estamos analizando, se trata de una cláusula abierta que permite sancionar como infracción grave cualquier perturbación, incluso leve. Aparte de infringir, por su carácter indeterminado, el principio de tipicidad, vulnera también el principio de proporcionalidad que debe existir entre la conducta y la sanción que se impone (artículo 25.1 CE). Y ello porque, incluso la sanción mínima que comporta esta infracción grave puede ser particularmente elevada y, por lo tanto, desproporcionada, si tenemos en cuenta el carácter omnicompreensivo del tipo «perturbación de la seguridad ciudadana».

El recurrente, de otro lado, alega que no queda suficientemente explicitado cuál es el bien jurídico protegido en el tipo de la infracción grave que describe el artículo 36.2 LOPSC, que solo alude a la protección de la seguridad ciudadana, sin ninguna referencia a la afectación a la función parlamentaria. Además, añade, la identificación del lugar donde se produzca la reunión o la manifestación, en ocasión de la cual se causen las

perturbaciones y que resulta ser un elemento central del tipo, no queda explicitada con la necesaria precisión que evite la ambigüedad y la confusión. De todo ello concluye que el artículo 36.2 LOPSC configura un tipo excesivamente abierto que vulnera los principios de legalidad (artículo 25.1 CE) y, en relación con este, el de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE) que, por la misma razón, puede desincentivar indebidamente el ejercicio del derecho fundamental del artículo 21 CE.

Respecto del artículo 36.8 LOPSC, la demanda argumenta que presenta una formulación del elemento objetivo del tipo idéntica a la que, según hemos visto, utiliza el artículo 36.1, en el sentido de que se refiere tan solo a «la perturbación», en aquel caso, de una reunión o manifestación. Por tanto, la conclusión es que incurre en el mismo vicio de inconstitucionalidad que se imputa a dicho apartado 1.

El recurrente afirma, en relación al artículo 36.22 LOPSC, que la referencia a las restricciones a la navegación «reglamentariamente impuestas» constituye una cláusula de remisión en blanco que no permite identificar qué tipo de conducta es objeto de sanción (artículo 25.1 CE). Incumple la exigencia de que la norma que remite al reglamento establezca el núcleo esencial de la prohibición. En efecto, el apartado 22 se limita a sancionar el incumplimiento de las restricciones a la navegación que contengan los reglamentos, sin contener ninguna exigencia específica de lesión o de evitar el riesgo con respecto al bien jurídico protegido, que sirva para precisar el núcleo esencial de la prohibición administrativa.

En relación al artículo 37.7 LOPSC, advierte el recurrente que las infracciones administrativas están integradas por conductas que son lesivas para los bienes jurídicos de titularidad colectiva, no para bienes jurídicos estrictamente privados como la propiedad, para los cuales el derecho civil prevé las acciones necesarias para restablecer la integridad y el goce pacífico de los derechos del titular. A su juicio, no queda expresado en el propio tenor del párrafo primero de forma suficientemente nítida cuál es el bien jurídico de naturaleza colectiva protegido por el artículo 37.7 LOPSC, en el sentido que su redacción no conduce necesariamente al establecimiento de una conexión directa y clara con la protección de la seguridad ciudadana, dado que no señala la lesión o riesgo en que consiste la infracción, falta de claridad y certeza que vulnera los principios de tipicidad y seguridad jurídica. Esta crítica puede hacerse también del tipo descrito en el segundo párrafo del mismo apartado, porque no identifica de qué ley se trata ni el tipo de infracción a que se refiere, como tampoco explicita el tipo de decisión. En lo que concierne al último inciso, referido a la ocupación de la vía pública para la venta ambulante, tampoco se observa la conexión entre la práctica de la venta ambulante y la seguridad ciudadana. Por todo ello entiende que el artículo 37.7 LOPSC es contrario a los artículos 25.1 y 9.3 CE.

Por último, la inclusión dentro del tipo del artículo 35.1 LOPSC de infracciones de las reuniones o manifestaciones «por las inmediaciones» de las infraestructuras o instalaciones carece, a juicio del recurrente, de la necesaria concreción y claridad que exige la definición del tipo de la infracción, con lo que dicha inclusión es contraria al principio de tipicidad establecido al artículo 25.1 CE y al de seguridad jurídica garantizado por el artículo 9.3 CE.

c) Inconstitucionalidad del artículo 36.23 LOPSC.

Alega el recurrente que la conducta sancionable recogida en este precepto no explicita con la precisión necesaria las circunstancias de su aplicación y las consecuencias que derivan de la misma, por lo que, a su juicio, el apartado 23 del artículo 36 LOPSC es contrario al principio de tipicidad previsto al artículo 25.1 CE y, en relación con este, al de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE). Por otra parte, en la medida en que no se precisan el alcance y condiciones de la autorización a que se refiere para el uso de imágenes y datos personales o profesionales, afecta a las actividades informativas y vulnera el artículo 20.2 CE.

La inconstitucionalidad de la infracción administrativa prevista en el artículo 36.23 LOPSC comporta, según el recurrente, que queda excluida la aplicación del artículo 19.2 y, por lo tanto, concluye, no es necesario un pronunciamiento respecto a esta cuestión.

d) Inconstitucionalidad de la disposición final primera de la LOPSC.

La parte recurrente invoca la STC 21/1997, de 10 de febrero, FJ 3, según la cual lo relevante no es dónde estén situadas las dependencias previstas para solicitar el asilo, sino, desde la perspectiva propia de los derechos fundamentales, la existencia de una situación legal de sometimiento de los solicitantes a un poder público español, que debe actuar comprobando si se dan las garantías efectivas que protegen a aquella persona de una devolución arbitraria (STEDH de 21 de enero de 2011, asunto *M.S.S. c. Bélgica y Grecia*, § 286).

Sostiene, a partir de esa doctrina, que, aunque la disposición adicional décima se pudiese entender como una legitimación para la actuación extraterritorial de la policía de fronteras en las ciudades de Ceuta y Melilla, es preciso tener en cuenta que la actuación de los poderes públicos del Estado está sometida al imperio de la Constitución y de la ley española.

Pues bien, en su opinión, las actuaciones de interceptación y rechazo previstas constituyen una vía de hecho que, al consistir precisamente en obligar al extranjero irregular a retroceder a la línea fronteriza, imposibilitan no solo la aplicación de los procedimientos de extranjería, sino que también impiden a las personas afectadas el ejercicio del derecho de petición de asilo y protección internacional, lo que a su juicio conlleva vulnerar el artículo 13.4 CE. Asimismo, imposibilitan el pertinente control judicial de la legalidad de la actuación administrativa (artículo 106.1 CE), afectando, en consecuencia, al derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24 CE).

2. Por providencia de fecha 21 de julio de 2015, el Pleno del tribunal, a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el presente recurso de inconstitucionalidad; dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus presidentes, y al Gobierno, a través del ministro de Justicia, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaran convenientes. Finalmente, se acordó publicar la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado».

3. El abogado del Estado, en representación del presidente del Gobierno, por escrito registrado en este tribunal el 24 de julio de 2015, manifestó que se personaba en nombre del Gobierno y solicitó prórroga por el máximo legal del plazo concedido para formular alegaciones, habida cuenta del número de asuntos que penden ante la Abogacía. Por providencia de 1 de septiembre de 2015, el Pleno acordó dar por personado al abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta, y prorrogarle en ocho días el plazo concedido por providencia de 21 de julio de 2015.

4. Por escrito registrado en este tribunal de 8 de septiembre de 2015, el presidente del Congreso de los Diputados comunicó que la mesa de la Cámara había acordado personarse en este procedimiento, a los solos efectos de formular alegaciones en relación con los vicios de procedimiento legislativo que se denuncian en la demanda, en lo que afectan al Congreso de los Diputados, y remitir el recurso a la dirección de estudios, análisis y publicaciones y a la asesoría jurídica de la Secretaría General. A su vez, el presidente del Senado interesó, por escrito registrado con fecha 25 de agosto de 2015, que se tuviera por personada a dicha Cámara en este procedimiento y por ofrecida su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTIC.

5. Mediante escrito registrado el 23 de septiembre de 2015, el abogado del Estado formula sus alegaciones interesando la desestimación del recurso por los motivos que sucintamente se exponen a continuación:

a) Sobre la inconstitucionalidad del artículo 20 LOPSC.

El abogado del Estado, tras exponer las principales características de la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana y los motivos del recurso, inicia su

escrito de alegaciones con el análisis de la impugnación del artículo 20 LOPSC. Recuerda que los registros corporales externos han sido utilizados como medio efectivo de prevención de la delincuencia en numerosas ocasiones y han dado lugar a múltiples pronunciamientos judiciales. Es por ello que era necesario abordar su regulación legal con el objetivo de dotar de mayor protección a los derechos de los ciudadanos que pudieran verse limitados en la práctica de dichos registros.

Argumenta el abogado del Estado que, para poder comprender y saber si el legislador ha cumplido el principio de proporcionalidad establecido en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC 55/1996, de 28 de marzo, FFJJ 3 y 5), es necesario considerar la regulación completa de la figura de los registros corporales externos. A mayor abundamiento, destaca que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos contempla la legalidad de los cacheos o desnudos integrales cuando son necesarios para garantizar la seguridad de un establecimiento, evitando revueltas o la comisión de delitos (ocultación de objetos o sustancias prohibidas); siendo luego el tribunal, atendiendo a las circunstancias de cada caso, el que analiza si las sospechas eran concretas y serias, y si la forma en que se practican los cacheos son conformes con los derechos recogidos en la Convención y responden al principio de injerencia mínima (SSTEDH de 20 de enero de 2011, caso *El Shennawy c. Francia*, y de 31 de julio de 2014, caso *Jaeger c. Estonia*).

Todo ello le permite concluir que la regulación de los registros corporales, ex artículo 20 LOPSC, cumple con el principio de proporcionalidad constitucional en su triple vertiente, ya que se establece su necesidad (protección de la seguridad ciudadana), su fundamento y motivación (lo que evita que sean arbitrarios e inmotivados) y la forma de practicarlos, en la que se resguardan al máximo los principios de no injerencia, no discriminación y protección de los derechos fundamentales afectados, en concreto el derecho a la intimidad personal y a la dignidad de la persona.

Entrando ya en el análisis del apartado objeto de impugnación, el abogado del Estado se refiere a la alegación del recurso sobre imprecisión de los términos jurídicos utilizados, oponiendo a la misma que ya el Consejo de Estado en su dictamen 557/2014, de 30 de marzo, emitido respecto del proyecto de ley, consideró que es posible, sin incurrir en arbitrariedad o falta de tipificación, la utilización de conceptos jurídicos indeterminados porque «[l]a razón jurídica no es una razón mecánica y, por ello, el legislador no puede prever detalladamente todas y cada una de las circunstancias del caso al que hay que aplicar la ley, especialmente en materia tan fluida como es el mantenimiento de la seguridad ciudadana. Por eso, es adecuado y razonable tanto el recurso a conceptos jurídicos indeterminados como a lo razonable de la interpretación de la norma y la valoración de los hechos en presencia».

Finaliza sus alegaciones el abogado del Estado examinando la doctrina relevante del Tribunal Constitucional (SSTC 57/1994, 207/1996 y 17/2013) y del Tribunal Europeo de Derecho Humanos (STEDH de 12 de enero de 2010, asunto *Gillan y Quinton c. Reino Unido*), concluyendo en la plena constitucionalidad y legalidad de los registros corporales con desnudo parcial regulados en el artículo 20 LOPSC.

b) Sobre la inconstitucionalidad de los artículos 35.1, 36.1, 36.2, 36.8, 36.22 y 37.7 LOPSC.

(i) Expone que el artículo 35.1 LOPSC contiene dos elementos definidores de la infracción: por un lado, que la concentración se celebre sin previa comunicación a la autoridad competente o bien que se celebre aun contra la prohibición de la autoridad; y, además, que se celebre, que tenga lugar materialmente, en las infraestructuras o instalaciones a las que se refiere, o en sus inmediaciones. Luego analiza con detalle ambos elementos del tipo en relación con los artículos 21 y 25 CE, concluyendo que son plenamente conformes.

Entrando ya a responder a la impugnación concreta que hace valer la demanda, afirma que «no compartimos, además, el criterio de la parte recurrente en cuanto a que la expresión 'o en sus inmediaciones' sea algo impreciso y que atente contra el principio constitucional de tipicidad que garantiza el artículo 25 de la CE. Al contrario, la citada



expresión contenida en la norma constituye un concepto jurídico indeterminado que resultará de fácil concreción por parte del órgano competente, administrativo o judicial, que haya de aplicar la norma al caso, sobre la base ya sea de elementos circunstanciales cognitivos o ya valorativos, siempre de carácter objetivo. No hay indeterminación y, por tanto, no genera la norma descriptiva inseguridad jurídica, como pretende la demanda de recurso».

(ii) Aduce en general en cuanto a los apartados impugnados del artículo 36 LOPSC que, como señaló el Consejo de Estado en dictamen 557/2014, de 30 de marzo, emitido respecto al proyecto de ley, es posible la utilización de conceptos jurídicos indeterminados sin que ello suponga arbitrariedad ni falta de tipicidad de las infracciones.

La «perturbación de la seguridad ciudadana» en el supuesto descrito por el apartado 1 del artículo 36, podría producirse en el momento que hubiera que calificar hipotéticamente unos posibles hechos, para así aplicar la norma cuestionada, por diferenciación con el tipo penal [por ejemplo, por diferenciación con el tipo de desórdenes públicos descrito en el artículo 557 del Código penal (CP)], porque este último conlleva una violencia concreta sobre personas o cosas, y el artículo 36.1 describe una situación en la que, aun sin ejercer una violencia especialmente fuerte o directa, la alteración consistiera en una actitud que impidiera de hecho, e injustamente por tanto, la celebración de esos actos colectivos o eventos públicos que describe la norma sancionadora.

Pero no se trata de determinar en detalle cuándo la conducta descrita en el art 36.1 pudiera circunstancialmente mutarse y llegar a constituir delito y ser entonces enjuiciada en el orden penal, según los casos y circunstancias, sino si *a priori* la tipificación de la infracción administrativa resulta correctamente efectuada con arreglo a las previsiones del art 25 CE. Las vicisitudes posteriores en orden a la calificación de las conductas en cada caso serán cuestión de análisis por los jueces y tribunales o quizá por la resolución en su caso de previas cuestiones prejudiciales penales. Ahora estamos en el plano jurídico constitucional de la valoración del precepto. Es solo la absoluta indeterminación lo que veda el artículo 25 de la CE, y esto en modo alguno se da en la redacción de los tipos de ese art 36.1, que respondería al canon de constitucionalidad que admite, debido al inevitable margen de mínima indefinición por imperativo de la propia naturaleza de las cosas, la utilización de conceptos jurídicos indeterminados en la formulación del tipo ilícito. Concluye el abogado del Estado que «será la labor exegética por parte del intérprete y aplicador de la norma, quien habrá de llevarla a cabo siguiendo pautas objetivas y no discrecionales que precisen el alcance de los preceptos y los hagan previsibles».

Lo mismo cabe decir, según el abogado del Estado, en cuanto a la descripción de la infracción en el artículo 36.8, en cuanto que es exactamente el mismo reproche el que el recurso hace respecto de dicha redacción. Tanto «perturbación», como «reunión o manifestación lícita», son conceptos susceptibles de fácil integración circunstancial, objetivamente, por el intérprete.

En relación al artículo 36.2 LOPSC, y en particular frente al argumento de los recurrentes de que el tipo sancionador adolece de indefinición (artículo 25.1 CE), el abogado del Estado alega que «pueden reproducirse las razones expuestas en relación con el apartado anterior, que abonan la constitucionalidad del precepto en este caso. Podría producirse la conducta, por ejemplo –aunque quede ello a la interpretación definitiva de los órganos jurisdiccionales–, cuando los manifestantes llegaren a provocar violencia, en el sentido de que llevaran a cabo actuaciones que hicieran preciso el uso de la fuerza por las fuerzas del orden ante la insistencia de los manifestantes en cuanto a no deponer su actitud peligrosa o transgresora de las condiciones previstas o que conformaron en su momento el contenido de la comunicación previa».

Respecto al segundo motivo de impugnación del precepto, según el que esa indefinición del tipo infractor es un desincentivo desproporcionado para el ejercicio del derecho de reunión, el abogado del Estado sostiene que el precepto sanciona los actos de amenaza o peligro físico de ocupación ilícita de los edificios que albergan las

asambleas legislativas como conducta reprochable en sí misma, con independencia de que conlleve o no la realización de peticiones directas (artículo 77.1 CE). El bien jurídico protegido es la protección de estos edificios, en cuanto estructuras fundamentales que albergan las sedes del poder legislativo, así como la eventual afectación a la actividad que en ellos se desarrolla; descartándose, por ello, la inconstitucionalidad por su supuesta indefinición de la expresión «perturbación grave de la seguridad ciudadana».

Por una parte, aun sin que se llegue a consumir la invasión u ocupación o la efectiva causación de daños materiales a los edificios o instalaciones, la amenaza o el peligro en sí mismo es algo que legítimamente cabe tratar de prevenir, como situación a evitar, cuya reprehensibilidad, desde una perspectiva jurídico-constitucional, cree el abogado del Estado no puede ser objetada. La especial significación institucional que ostentan las sedes de las Cortes Generales y de las asambleas legislativas de las comunidades autónomas es lo que ha llevado al legislador estatal a tipificar la infracción específica, sin perjuicio de la potestad de las autoridades para disolver las manifestaciones cuando se altera el orden público con peligro para las personas o bienes.

Por otra parte, el representante del Gobierno señala que la conducta constitutiva de infracción no es la mera reunión o manifestación en un determinado lugar físico, sino que con ellas se perturbe, y de forma grave, la seguridad ciudadana precisamente de las cámaras legislativas, pudiendo además verse afectado el normal funcionamiento de unos órganos constitucionales del Estado cuyos miembros ostentan la representación de la soberanía nacional o de los ciudadanos de la respectiva comunidad autónoma. El legislador, ejerciendo una opción de política legislativa, ha entendido que, entre la impunidad y el delito contra las instituciones del Estado tipificado en el artículo 495 CP, debía caber una infracción administrativa que cualificara ciertos desórdenes públicos ante las cámaras legislativas –no ante cualquier institución precisamente–, susceptibles en ocasiones –cuando están reunidos los plenos o las comisiones parlamentarias, ponencias, comisiones de investigación...–, de dificultar o perturbar su legítimo ejercicio, sin llegar a impedirlo o a representar un intento de invasión de las sedes.

Rechaza, por otro lado, que el artículo 36.22 LOPSC realice una remisión en blanco a disposiciones y decisiones administrativas porque «en lo que incide el tipo del artículo 36.22 no es, como elemento directamente central, la infracción de reglamentos, sino que primordialmente y de modo directo es a la actividad externa peligrosa en sí a la que apunta el tipo. Y, luego, si a ese peligro se le añade la comprobación efectiva de que hubo infracción de reglamentos, se incurriría en el carácter grave de la infracción definida en el apartado. No hay, como pretende el recurso, una remisión inconcreta o indeterminada –en el sentido de contraria al art 25 CE– a las reglamentaciones que imponen restricciones a las embarcaciones de alta velocidad o a las aeronaves ligeras. Lo que provocaría la incoación del expediente sancionador sería la utilización en sí peligrosa empíricamente constatada, como concepto jurídico indeterminado, y si después se constatará adicionalmente por el órgano competente, en el seno del mismo expediente, la infracción de algún reglamento que discipline, en el sentido de que *restringa* normativamente de algún modo, la actividad de estas embarcaciones de alta velocidad (labor de acreditación y fijación de la norma reglamentaria concreta, por tanto, que habrá de efectuar el intérprete, aplicador administrativo o judicial de la norma del artículo 36.22), se incurriría en la infracción tipificada como *grave* por el apartado 22».

(iii) El abogado del Estado comienza rechazando el carácter indeterminado del término «ocupación» que define la infracción prevista en el artículo 37.7 LOPSC. Argumenta el representante del Gobierno que es inobjetable que la anómala situación de ocupación física de un inmueble contra la voluntad del propietario o titular del derecho patrimonial sobre el mismo deba o, al menos, pueda ser tipificada como infracción y sancionada proporcionalmente. La efectiva protección del derecho fundamental de reunión, para que resulte reconocible suficientemente y jurídicamente salvaguardado en el seno de un ordenamiento democrático, no precisa de la conculcación del derecho de propiedad, también amparado constitucionalmente (artículo 33 CE). La tipificación por la

ley como infracción del hecho de esa ocupación no consentida es una alternativa legítima de regulación general del derecho de reunión, de su despliegue y funcionalidad.

Tampoco comparte el abogado del Estado el reproche formulado por los recurrentes de la falta de claridad del precepto al definir la ocupación de la vía pública. El ilícito se configura y caracteriza por el hecho de la ausencia de autorización o de inclusión de la vía pública ocupada en el itinerario o espacio público objeto de comunicación previa, en cuyo caso basta, para incurrir en el ilícito administrativo, la ocupación de la vía pública, aun sin resistencia física, elemento este que no exige el precepto, como requisito necesario, para la configuración legal de la infracción. En todo caso, la utilización de medios violentos conllevaría una agravación de la antijuridicidad de la conducta. En conclusión, el artículo 37.7 LOPSC contempla el hecho consistente en una concentración o manifestación no amparada por la Constitución, bien por la falta de comunicación previa que exige al artículo 21.1 CE, bien por extralimitar los términos comunicados.

Finaliza sus alegaciones el abogado del Estado subrayando que el condicionamiento de la existencia de la infracción administrativa a que las conductas «no sean constitutivas de delito», no puede entenderse como una indeterminación o falta de claridad, sino como una manifestación del principio del *non bis in idem*. Por otro lado, en relación con «la ocupación de la vía pública para la venta ambulante no autorizada», entiende que dicha conducta, «sobre ser clara en su definición e incorporarse al ordenamiento sancionador mediante una ley formal (es decir, aparte de no vulnerar el artículo 25 CE), posee, entendemos, una conexión dialéctica con el orden público en el sentido de actividad pública, en las calles, en vías públicas, ocupando parte de ellas o utilizándolas para realizar una actividad que, aun adoleciendo de una antijuridicidad específica propia de la legislación comercial (carecer de la autorización pertinente, que la autoridad autonómica o municipal en su caso hubiera de otorgar), insistimos en que al tratarse de una actividad ilícita que se desarrolla directamente en la vía pública y teniendo como soporte la misma, connota ahí un daño al orden público, con independencia de que el interés general se vea afectado negativamente también, desde el punto de vista de la ordenación del comercio minorista, por el ejercicio de este sin la pertinente autorización. Al no referirse el precepto, es decir, al no vincularse el supuesto de hecho descrito por la norma, con el ejercicio del derecho de reunión, podría entenderse que se trata de la tipificación de una infracción autónoma, con independencia de cuáles sean las circunstancias en las que se realice. Pero no por ello puede decirse que estemos ante la tipificación de una infracción carente de conexión con la salvaguarda del orden público».

c) Sobre la inconstitucionalidad del artículo 36.23 LOSPC.

El abogado del Estado inicia su escrito de alegaciones exponiendo el contenido de los preceptos impugnados, los motivos de impugnación y la evolución en su redacción, a los efectos de resaltar que los recurrentes parten de un error interpretativo de base: el precepto no tipifica la «captación» de datos, imágenes..., que es libre, sino su «uso» y solo cuando se den determinados condicionantes –peligro para la seguridad de los agentes y sus familias, etc.–, siempre que no se haya obtenido la autorización expresa o tácita de la persona en concreto y no esté amparado por el derecho de información –esto es, no exista un interés público prevalente–.

La recta interpretación del precepto es, según el abogado del Estado, la contraria a la que postulan los recurrentes: en un supuesto conflicto entre una difusión no autorizada que pueda o haya podido causar una situación de peligro para la seguridad de un agente y el derecho de información (artículo 20 CE), prima este último. Derecho de información que, como recuerda la representación procesal del Gobierno, tiene su límite en el respeto a otros derechos reconocidos constitucionalmente: esto es, siempre habrá que hacer una valoración basada en la concurrencia del interés público en la información y el interés privado, articulando su evaluación conforme a los principios de proporcionalidad y ponderación. Y esta valoración y ponderación realizada de forma continuada y habitual por los periodistas en el ejercicio de su labor, también la ha de realizar todo ciudadano, pues en la actualidad la difusión de información no está limitada a los profesionales, sino



que la tecnología ofrece a la ciudadanía múltiples vehículos para recibir y divulgar información (redes sociales). Como contrapunto a la libertad de informar, está la responsabilidad del que divulga la información.

Por otro lado, el abogado del Estado argumenta que no hay censura previa contraria al artículo 20.2 CE porque, a partir del examen de la evolución normativa, concluye que se incorporó la expresión «uso no autorizado», no para someter a ningún tipo de control administrativo previo la difusión de las imágenes o los datos, sino como una aplicación singular de la inexistencia de vulneración de derecho (en la práctica una exoneración de responsabilidad) cuando existe consentimiento del titular del derecho, esto es el funcionario público singular cuya imagen o dato va a ser difundido (un efecto similar al previsto en el art. 2.2 de la Ley 11/1982: «No se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando estuviere expresamente autorizada por Ley o cuando el titular del derecho hubiere otorgado al efecto su consentimiento expreso»).

d) Sobre la inconstitucionalidad de la disposición final primera de la LOPSC.

El abogado del Estado insta la inadmisión del recurso de inconstitucionalidad en cuanto a esta impugnación, pues, a su juicio, «en este supuesto no existe ningún punto de conexión material entre la ley estatal y el ámbito competencial autonómico, ni puede identificarse un interés específico del Parlamento para recurrir esta norma. Si bien es cierto que la Generalitat de Cataluña ostenta algunas competencias en materia de derechos y libertades de los extranjeros en España, como reconoció la citada STC 236/2007, no se acierta a comprender en qué medida pueden estar afectadas sus competencias en una regulación (la protección de fronteras), exclusiva del Estado, y que se desarrolla, además, completamente fuera del territorio de Cataluña (frontera de España con Marruecos en Ceuta y Melilla), salvo que se vacíe completamente el contenido del artículo 33.2 LOTC».

El abogado del Estado aborda, a continuación, la supuesta vulneración de la figura del rechazo en frontera de los artículos 13.4, 24.1 y 106 CE, por ausencia total de procedimiento alguno. Expone, en primer lugar, el sentido de la disposición recurrida, ya que a través de la nueva figura –rechazo fronterizo– se cubre un vacío normativo respecto de una actuación puramente material que se desarrolla en el marco del ejercicio de las labores de vigilancia fronteriza encomendadas al Estado español. Y se hace a los efectos de introducir mayores elementos de seguridad jurídica en las legítimas actuaciones de vigilancia desarrolladas en ese singular ámbito territorial, al amparo de las previsiones y obligaciones contenidas tanto en la normativa comunitaria –artículo 12 del Código de fronteras Schengen– como en la nacional –artículo 12.1 B) d) de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de fuerzas y cuerpos de seguridad (en adelante, LOFCS)–.

Frente al reproche de vulneración constitucional, el abogado del Estado afirma que el carácter especial del nuevo régimen reside en que, a diferencia de los procedimientos hasta ahora previstos –devolución y expulsión–, actúa en una fase previa en la que los extranjeros intentan rebasar los obstáculos que impiden acceder a España. La aplicación del rechazo fronterizo previsto en Ceuta y Melilla se contempla para supuestos diferentes a los de la devolución, ya que la potestad de rechazo que se atribuye a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado se hace a fin de evitar la materialización de la entrada ilegal en territorio español, mientras ese intento, no culminado, se está produciendo. Se trataría de una actuación coactiva, en el ejercicio de una potestad legítima, destinada a garantizar que la legalidad no se vulnere. Y respecto a la alegada ausencia de un procedimiento *ad hoc*, recuerda el abogado del Estado que existen actuaciones materiales de la administración que se manifiestan sin una formalización, sin que por ello dejen de ser jurídicamente legítimas; se trata de actuaciones de ejecución material de una potestad administrativa.

En definitiva, la disposición impugnada regula una actuación material de vigilancia fronteriza que no está exenta de límites. Además de los que figuran expresamente en el precepto –respeto a la normativa internacional de derechos humanos y a los cauces para obtener asilo o protección internacional–, también los que se derivan de los principios de

congruencia, oportunidad y proporcionalidad exigidos a todas las actuaciones de los cuerpos policiales –artículo 5.2 c) LOFCS–. El precepto, concluye el abogado del Estado, supera el test de proporcionalidad demandado tanto por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC 55/1996, FJ 5), como del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, al tratarse de una medida que no puede ser calificada de arbitraria, pues sirve para conseguir el objetivo propuesto, es necesaria y proporcionada.

La vulneración de los artículos 24.1 y 106 CE es igualmente rechazada por el representante procesal del Gobierno. A diferencia de todos los casos contemplados en la demanda, las personas destinatarias de la norma, además de extranjeros, son personas que no han entrado en España, ni *de iure*, ni *de facto*. Es por ello que, más allá del respeto a su dignidad personal, que ni la ley ni nadie puede desconocer, estas personas no disponen de los derechos fundamentales reconocidos a los extranjeros que sí están en España (artículo 13.1 CE). Conforme a la doctrina establecida en la STC 72/2005, de 4 de abril, en relación con el artículo 19 CE, a quienes no se encuentren en territorio español, sino intentando acceder ilegalmente a él, no les son aplicables las garantías constitucionales y legales, en relación con la necesaria tramitación de un procedimiento, con audiencia y resolución motivada, y la revisión de esta decisión por la jurisdicción (artículo 24.1 CE); ello, sin perjuicio de que la actuación de las fuerzas y cuerpos de seguridad en la ejecución del rechazo en frontera puede ser objeto de control jurisdiccional, ex artículo 106 CE, tanto en la vía administrativa, como en la penal, como sucede notoriamente en Ceuta y Melilla. No obstante, nada impide a la persona que se encuentre en una situación que la haga acreedora de asilo o protección subsidiaria presentar su correspondiente solicitud, no solo en Marruecos, sino también en las oficinas específicas de atención a solicitantes de protección internacional habilitadas en los puestos fronterizos de Ceuta y Melilla.

Finalmente, toda la argumentación expuesta apoya la desestimación de la alegación del art 13.4 CE. Este precepto establece una remisión a una norma con rango de ley para establecer los términos en que los ciudadanos de otros países y los apátridas podrán gozar del derecho de asilo en España. No se acierta a comprender cómo la disposición impugnada puede vulnerar un mandato de estas características, que solo contiene un mandato al legislador, sin contenido objetivo y con un ámbito subjetivo distinto al de la propia disposición impugnada que no regula el derecho de asilo. La única objeción posible, desde este punto de vista, sería la de la infracción de la reserva a la ley de esta regulación, pero es evidente que la disposición impugnada es una ley. No puede pretenderse, como parece que hacen los recurrentes, determinar el contenido del art 13.4 CE con la aplicación del art 10.2 CE que es un precepto que establece un criterio interpretativo de los derechos fundamentales pero que, en sí mismo, no habilita para dotar de contenido a la legislación interna. A mayor abundamiento, no se determina cuál puede ser el contenido de dicha normativa. Si se entiende, cosa que no se comparte, puesto que no es este el propósito del art 13.4 CE ni de la disposición impugnada, que se vulnera el derecho de asilo, procede alegar que, en los términos expuestos anteriormente, esta disposición no vulnera el derecho de asilo de los extranjeros, que pueden legalmente ejercerlo.

6. Por providencia de 26 de enero de 2021, se señaló para la deliberación y votación de la presente sentencia el día 28 del mismo mes y año.

## II. Fundamentos jurídicos

### 1. Objeto del recurso de inconstitucionalidad

El presente proceso constitucional tiene por objeto resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Cataluña, contra los artículos 20; 35.1; 36.1, 2, 8, 22 y 23, y 37.7, así como la disposición final primera de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana (en adelante, LOPSC), por incurrir en la vulneración de distintos preceptos constitucionales, en los

términos que han sido referidos *in extenso* en los antecedentes y a los que se aludirá en su esencia con ocasión de resolver cada una de las impugnaciones.

El abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, interesa de este tribunal la desestimación íntegra del recurso de inconstitucionalidad, por los motivos expuestos en los antecedentes y que se mencionarán sucintamente al tiempo de analizar cada una de las impugnaciones. Además, insta la inadmisión del recurso en cuanto se dirige contra la disposición final primera de la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana.

El objeto del presente recurso se circunscribe al enjuiciamiento de los motivos de inconstitucionalidad alegados en relación con los citados preceptos de la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana. Ley que ha sido objeto de reforma por el Real Decreto-ley 14/2019, de 31 de octubre, por el que se adoptan medidas urgentes por razones de seguridad pública en materia de administración digital, contratación del sector público y telecomunicaciones; si bien se trata de una reforma puntual, limitada, en lo que aquí interesa, a dar una nueva redacción al apartado 1 del artículo 8 –relativo al documento nacional de identidad–, por lo que carece de relevancia a los efectos de este proceso constitucional.

## 2. Incidencia en este proceso de la precedente STC 172/2020

En el recurso de inconstitucionalidad número 2896-2015, interpuesto por un conjunto de más de cincuenta diputados y diputadas contra una serie de preceptos de la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana, ha recaído la STC 172/2020, de 19 de noviembre. Algunos de los preceptos allí recurridos también son objeto de impugnación en este proceso constitucional, y en buena parte incluso por los mismos motivos. Por esta circunstancia, la STC 172/2020 cobra relevancia en este proceso constitucional desde los siguientes puntos de vista.

a) En todas las impugnaciones de este recurso tiene relieve la significación constitucional de la seguridad ciudadana, de manera que cabe hacer una remisión a las consideraciones realizadas en el fundamento jurídico 3 de la STC 172/2020.

b) Las impugnaciones de los artículos 20; 35.1; 36.1, 2, 8, 22 y 23; y 37.7 se apoyan, entre otros motivos, en la vulneración de algunos derechos fundamentales. Adquieren relevancia en este contexto la referencia que en la STC 172/2020 se hace a la doctrina constitucional sobre el derecho a la intimidad [FJ 4 B)), el principio de legalidad sancionadora [FJ 5], el derecho de reunión en lugares de tránsito público y de manifestación [FJ 6 B)] y la libertad de información [FJ 7 B)).

c) El inciso «no autorizado» del artículo 36.23 ha sido declarado inconstitucional y nulo por la STC 172/2020, lo que conduce a declarar la pérdida de objeto de este recurso de inconstitucionalidad en cuanto a la impugnación que dirige contra este inciso del artículo 36.23. A la parte del artículo 36.23 que queda aún vigente se le imputan en este proceso constitucional las mismas vulneraciones (la de los principios de tipicidad ex artículo 25 CE y de seguridad jurídica ex artículo 9.3 CE) que en el recurso de inconstitucionalidad número 2896-2015, por lo que procede declarar que esta previsión legal no es inconstitucional siempre que se interprete en los términos establecidos en el fundamento jurídico 7 C) de la STC 172/2020. Esta interpretación conforme se llevará al fallo.

d) En cuanto a la impugnación del artículo 37.7, tanto los argumentos en que se sustenta la demanda como las razones que opone el abogado del Estado se expresan en términos similares a los utilizados en el recurso de inconstitucionalidad número 2896-2015, por lo que procede remitirnos a la motivación consignada en el fundamento jurídico 6 F) de la STC 172/2020, y en su virtud procede desestimar dicha impugnación.

Sin embargo, mientras en aquel recurso de inconstitucionalidad se declaró que no se había levantado la carga de alegar respecto del último inciso del párrafo segundo del artículo 37.7, en la demanda del presente proceso constitucional, como se ha expuesto en los antecedentes, se sostiene expresamente que esa última previsión normativa –«se

entenderá incluida en este supuesto la ocupación de la vía pública para la venta ambulante no autorizada»– vulnera el artículo 25.1 CE, en el sentido de que no precisa qué afectación de la seguridad ciudadana implica la práctica de la venta ambulante, lo que conllevaría una falta de claridad y certeza que vulnera el principio de tipicidad ex artículo 25 CE.

Este tribunal aprecia que este inciso del artículo 37.7, por su ubicación sistemática en la Ley Orgánica 4/2015, persigue la protección de la seguridad ciudadana, entre cuyas vertientes se encuentra la garantía de la «utilización de las vías y demás bienes demaniales» [artículo 3 f)]. Se trata de una previsión legal que, combinada con otros preceptos de la misma ley y en especial con su artículo 3 f), presenta como conducta sancionable la ocupación de la vía pública para venta ambulante no autorizada cuando impida el uso común de aquella, de modo que no constituye un tipo infractor falto de la claridad y precisión que exige el principio de legalidad ex artículo 25 CE. Cuestión distinta será determinar cuándo la venta ambulante no autorizada obstaculiza el uso común de la vía pública, decisión que queda confiada al aplicador del Derecho a la vista de las circunstancias del supuesto concreto. Procede, en virtud de las razones indicadas, desestimar la presente impugnación.

e) La impugnación de la disposición final primera de la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana se sostiene, al igual que en el recurso de inconstitucionalidad resuelto en la STC 172/2020, en que impide que la actuación administrativa sea controlada en cuanto a su legalidad (artículo 106.1 CE), que los extranjeros obtengan la tutela efectiva de los órganos judiciales (artículo 24.1 CE) y, en fin, que puedan acceder al derecho de asilo (artículo 13.4 CE).

El abogado del Estado, en cuanto a la impugnación de esta disposición, opone en primer lugar un óbice a la inadmisión del recurso, debido a que faltaría la legitimación del Parlamento de Cataluña debido a que «no existe ningún punto de conexión material entre la ley estatal y el ámbito competencial autonómico»; y en segundo término solicita la desestimación en cuanto al fondo por los mismos motivos que hizo valer en el recurso de inconstitucionalidad decidido por la STC 172/2020.

Sin embargo, en la STC 118/2016, de 23 de junio, FJ 1 b), recogiendo una doctrina constitucional consolidada, declaramos que «debe rechazarse esta falta de legitimación que se imputa a los recurrentes toda vez que, de conformidad con el artículo 32.2 LOTC, los órganos ejecutivos y las asambleas de las comunidades autónomas tienen legitimación para el ejercicio del recurso de inconstitucionalidad contra leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley del Estado, cuando afecten "a su propio ámbito de autonomía". Aunque esta última expresión fue entendida en un principio por la doctrina de este tribunal en un sentido estrictamente competencial, con referencia a una afectación de las competencias propias y exclusivas necesarias para satisfacer el interés respectivo (así, por ejemplo, en SSTC 25/1981, de 14 de julio, FJ 3, y 84/1982, de 23 de diciembre, FJ 2), posteriormente hemos considerado que la legitimación para interponer un recurso de inconstitucionalidad no lo es tanto para la preservación o delimitación del propio ámbito competencial, como para "la depuración objetiva del ordenamiento mediante la invalidación de la norma inconstitucional" (STC 199/1987, de 16 de diciembre, FJ 1). De esta manera, al día de hoy "puede afirmarse que los condicionamientos materiales a la legitimación de las comunidades autónomas para impugnar leyes del Estado constituyen una verdadera excepción", de modo tal que "la legitimación de las comunidades autónomas para interponer el recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de la reivindicación de una competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico", extendiéndose "a todos aquellos supuestos en que exista un punto de conexión material entre la ley estatal y el ámbito competencial autonómico" (STC 110/2011, de 22 de junio, FJ 2)».

Además, la STC 236/2007, de 7 de noviembre, con cita de la STC 48/2003, de 12 de marzo, precisó que la cuestión de la conexión material entre la ley estatal y el ámbito competencial autonómico «no puede ser interpretad[a] restrictivamente' (FJ 1)». En dicha STC 236/2007, que versaba sobre la impugnación de una ley estatal cuyo objeto era la

regulación de los derechos y libertades de los extranjeros en España, el tribunal apreció que «existe una estrecha conexión entre las disposiciones de aquella Ley Orgánica, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España, y las aducidas materias comprendidas en los campos de actuación autonómica de la Comunidad Foral de Navarra».

La disposición final primera de la LOPSC contiene una regulación que incide en la entrada de los extranjeros en territorio español, así como en las condiciones de ejercicio de su derecho de asilo y de protección internacional subsidiaria, cuestiones que pueden tener alguna repercusión sobre los ámbitos sectoriales de actuación de la Generalitat de Cataluña. Cabe afirmar, por tanto, que no falta, a los efectos que reconocerle legitimación activa en el recurso de inconstitucionalidad, una conexión material entre la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana y el ámbito competencial de la Generalitat de Cataluña.

En cuanto al fondo de la cuestión, y dado que tanto el recurrente como el demandado se apoyan en motivos idénticos a los utilizados en el recurso de inconstitucionalidad número 2896-2015, cabe reiterar que la disposición final primera de la LOPSC no es inconstitucional «siempre que se interprete tal y como se ha indicado en el fundamento jurídico 8 C)» de la STC 172/2020. Esta interpretación conforme se llevará al fallo.

### 3. Impugnación del artículo 20 LOPSC

a) En el recurso de inconstitucionalidad número 2896-2015 los diputados recurrentes impugnaron el artículo 20.2 LOPSC porque, a su juicio, restringía en exceso el derecho a la intimidad personal (artículo 18.1 CE). En la STC 172/2020, después de exponer la doctrina constitucional sobre dicho derecho fundamental en el fundamento jurídico 4 b) y describir en el fundamento jurídico 4 c) la actuación habilitada por el precepto cuestionado, analizamos la impugnación y en el fundamento jurídico 4 d) concluimos: «Actuación que de este modo satisface la observancia del principio de proporcionalidad, al responder a un fin legítimo –la prevención de la comisión de delitos o infracciones administrativas y la preservación de la seguridad y convivencia ciudadana–, resultando idónea y necesaria para su consecución». Por su parte, el demandante en este proceso dirige su impugnación contra todo el artículo 20 LOPSC y no solamente frente a su apartado segundo. Además, el motivo en que se apoya no es que la intervención autorizada por esta norma sea desproporcionada en relación al derecho a la intimidad; la alegación consiste en que dicha medida constituye una restricción del derecho a la intimidad que no cumple con la exigencia de estar prevista en la ley con suficiente precisión, desconociendo a su juicio el requerimiento de «calidad de la ley» al que alude la STEDH de 12 de enero de 2010, asunto *Gillan y Quinton c. Reino Unido*.

A pesar de la diferencia sustancial entre ambas impugnaciones, y por razones de coherencia con lo decidido en la STC 172/2020, procede remitirnos a lo razonado en el fundamento jurídico 4 de aquella, en particular en lo que allí está referido al contenido normativo que debe atribuirse al precepto impugnado y en lo que hace a la doctrina constitucional reiterada sobre la incidencia de los registros corporales en el derecho a la intimidad, doctrina que se había desarrollado (STC 207/1996, de 16 de diciembre) en relación con actividades insertas en actuaciones de investigación bajo el control directo de la autoridad judicial y que en dicha STC 172/2020 hemos aplicado también, en sus líneas esenciales, a las actuaciones que el artículo 20 LOPSC habilita a realizar a las fuerzas y cuerpos de seguridad en su función de policía administrativa de seguridad.

b) La parte recurrente reprocha al precepto legal «la utilización de términos imprecisos y sujetos a discrecionalidad, tanto en la determinación de la causa habilitante del cacheo personal como de la situación que justifica la no aplicación de las formalidades requeridas por el apartado 2 para la realización del registro». Entiende que «la imprecisión y la discrecionalidad la encontramos tanto en la definición de la finalidad que se pretende conseguir mediante el cacheo personal, como en la naturaleza de los



objetos que se pretende encontrar». Añade que «[t]odavía más grave es la indeterminación con la que se regula el tipo de registro previsto en este precepto [...], que impide valorar cuál será el grado de la más que probable afectación de la intimidad corporal». Alega, en conclusión, que la injerencia así regulada en el precepto no cumple con el requisito de suficiencia de la previsión legal habilitante, impuesto por la jurisprudencia constitucional (STC 169/2001, de 16 de julio) y por la europea (STEDH de 12 de enero de 2010, asunto *Gillan y Quinton c. Reino Unido*).

El abogado del Estado opone a estas alegaciones que ya el Consejo de Estado en su dictamen 557/2014, emitido respecto del proyecto de ley, consideró que es posible, sin incurrir en arbitrariedad, la utilización de conceptos jurídicos indeterminados porque «[l]a razón jurídica no es una razón mecánica y, por ello, el legislador no puede prever detalladamente todas y cada una de las circunstancias del caso al que hay que aplicar la ley, especialmente en materia tan fluida como es el mantenimiento de la seguridad ciudadana. Por eso, es adecuado y razonable tanto el recurso a conceptos jurídicos indeterminados como a lo razonable de la interpretación de la norma y la valoración de los hechos en presencia». Y termina afirmando que la STEDH *Gillan y Quinton c. Reino Unido* admite que la exigencia de indicios racionales para poder actuar, requisito que el artículo 20 LOPSC prevé de un modo expreso, constituye precisión suficiente desde la óptica de la llamada «calidad de la ley».

En consecuencia, resulta controvertida en este proceso la «calidad de la ley» de la restricción sobre el derecho a la intimidad que se regula en el artículo 20 en cuanto a (i) la causa habilitante del cacheo y en especial la finalidad que lo posibilita; (ii) la situación que justifica la no aplicación de las formalidades requeridas por el apartado 2 para la realización del registro; (iii) la naturaleza de los objetos cuya búsqueda habilita el registro; y (iv) el tipo de registro y su grado de afectación a la intimidad. Este tribunal examinará esta cuestión por separado en relación a cada uno de estos aspectos.

c) Conforme a las alegaciones referidas, la primera discrepancia gira en torno al distinto entendimiento que las partes hacen del estándar de protección del artículo 8 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH) que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha fijado en su sentencia *Gillan y Quinton c. Reino Unido*. Este tribunal, que otorga a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos un valor esencial al interpretar el alcance de los derechos fundamentales (en este caso, del derecho a la intimidad ex artículo 18.1 CE), constata que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en dicha sentencia (§ 29 y 30) parte de que la ley de cobertura (ley inglesa de actos terroristas del 2000) contempla dos mecanismos de registro: (i) los artículos 41 a 43 permiten el registro policial cuando hay sospechas razonables; (ii) los artículos 44 a 47 admiten el registro policial cuando el agente lo crea «conveniente». Y que, refiriéndose a los poderes derivados del artículo 44, afirma «de mayor preocupación es la amplitud de la discrecionalidad concedida al agente policial. El agente está obligado, al realizar el registro, a respetar las normas del código (de práctica, adoptado por el ministro del Interior el 1 de abril de 2003). Ahora bien, el código regula esencialmente el modo en que el registro se realiza, en lugar de imponer restricción alguna a la decisión del agente sobre si procede el registro. Esa decisión, como aclaró la Cámara de los Loes, depende exclusivamente de la "corazonada" o "intuición profesional" del agente concernido. No solo no es necesario que acredite que existe una sospecha razonable; ni siquiera se requiere que albergue una sospecha subjetiva cualquiera acerca de la persona registrada» (§ 83). Con base en este argumento, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró que el registro hecho sobre el recurrente bajo la cobertura del artículo 44 de dicha ley vulneró el artículo 8 CEDH, en tanto que la restricción legal no era suficientemente precisa para resultar previsible.

El artículo 20.1 LOPSC dispone que «[p]odrá practicarse el registro corporal externo y superficial de la persona cuando existan indicios racionales para suponer que puede conducir al hallazgo de instrumentos, efectos u otros objetos relevantes para el ejercicio de las funciones de indagación y prevención que encomiendan las leyes a las fuerzas y cuerpos de seguridad». Esta norma no autoriza al agente policial a ejercer el poder de

registro siempre que lo juzgue oportuno conforme a su criterio subjetivo. Remite, por el contrario, a que el registro corporal se utilice solo cuando «existan indicios racionales», con lo que sujeta la decisión de practicarlo a un parámetro de razonabilidad objetiva verificable en cada caso concreto y convierte esa medida de intervención en suficientemente previsible, alejándola del peligro de uso arbitrario que tendría si dependiera enteramente del criterio subjetivo de los agentes de policía. En conclusión, la restricción al derecho a la intimidad en que el registro corporal externo consiste está prevista en una norma de rango legal como es el artículo 20.1 LOPSC y, además, este precepto legal determina el alcance de dicha restricción con precisión bastante como para que su uso no sea imprevisible para los titulares del mencionado derecho fundamental. Todo lo cual conduce a desestimar esta impugnación.

Un pronunciamiento similar hicimos en la STC 17/2013, de 31 de enero, FJ 14, al analizar la suficiente determinación de otra diligencia administrativa de registro corporal (el realizado en centros de internamiento de extranjeros). Frente a la alegación del recurrente de que esa medida de intervención constituía una intromisión ilegítima en el derecho garantizado por el artículo 18.1 CE «dada la indeterminación del precepto» que le daba cobertura, la sentencia desestimó la impugnación porque «la medida prevista en el artículo 62 *quinquies*.1 LOEx únicamente podrá adoptarse cuando resulte imprescindible ante concretas situaciones que pongan en riesgo la seguridad del establecimiento». En aquel caso, al igual que en este, el tribunal descarta que el precepto legal constituya una intromisión ilegítima en el derecho a la intimidad, desde la perspectiva de la previsión legal suficiente, porque expresamente sujeta el ejercicio del poder de restricción a un parámetro objetivo verificable por relación a las circunstancias del caso concreto.

d) El artículo 20.2 LOPSC señala qué salvaguardas hacen que el registro corporal se practique sin invadir indebidamente el derecho a la intimidad (que se ejerza por persona del mismo sexo y en lugar reservado y fuera de la vista de terceros). El recurrente alega que el presupuesto para exceptuar el cumplimiento de estas salvaguardas («una situación de urgencia por riesgo grave e inminente para los agentes») se prevé en la ley sin precisión suficiente. A su juicio, se establecería una restricción del derecho a la intimidad sin la necesaria «calidad de la ley». El tribunal considera, sin embargo, que esta norma supone una restricción adicional de la intimidad del registrado que se somete a la concurrencia de una «situación de urgencia por riesgo», presupuesto que actúa, no como una apreciación subjetiva del agente, sino como parámetro interpretable con arreglo a un criterio de racionalidad objetiva verificable en cada caso concreto. Coherentemente con que se trata de una restricción más intensa del derecho a la intimidad, el apartado 2 define con más precisión que el apartado 1 la causa habilitante, pues determina que el riesgo debe ser (i) grave, (ii) inminente y (iii) referirse a los agentes y no a cualquier otro bien jurídico implicado. Este tribunal entiende por estos motivos que la delimitación de la restricción del derecho a la intimidad que prevé el artículo 20.2 LOPSC satisface la exigencia de «calidad de la ley», lo que conlleva la desestimación de esta impugnación.

e) Respecto de los otros dos elementos de la definición de la restricción a que extiende la demanda su queja, debe partirse de que la STC 172/2020 ha establecido que «el artículo 20 LOPSC no ampara o cubre [...] los supuestos de desnudo integral» [FJ 4 c)] y ha afirmado que los objetos cuya búsqueda justifica la práctica del registro se determinan por referencia al artículo 18 LOPSC. El tribunal aprecia que, así entendida la limitación del derecho a la intimidad, el artículo 20 LOPSC es acorde con el requerimiento constitucional de que la ley defina con precisión suficiente las restricciones de los derechos fundamentales, por lo que desestimamos también esta impugnación.

f) El recurrente dirige expresamente su queja «contra la totalidad del artículo 20 LOPSC, incluidos los apartados 3 y 4, dada la evidente conexión y la relación existente entre unos y otros». Procede también desestimar la impugnación de los apartados 3 y 4 en tanto que su único fundamento es la conexión con los anteriores apartados, en los cuales no se ha constatado ninguna de las intromisiones ilegítimas alegadas.

#### 4. La impugnación del artículo 35.1 LOPSC

El artículo 35.1 LOPSC dispone que «[s]on infracciones muy graves: 1. Las reuniones o manifestaciones no comunicadas o prohibidas en infraestructuras o instalaciones en las que se prestan servicios básicos para la comunidad o en sus inmediaciones, así como la intrusión en los recintos de estas, incluido su sobrevuelo, cuando, en cualquiera de estos supuestos, se haya generado un riesgo para la vida o la integridad física de las personas».

El letrado del Parlamento de Cataluña sostiene la presente impugnación en que «la inclusión dentro de dicho tipo de infracciones de las reuniones o manifestaciones "por las inmediaciones" de las infraestructuras o instalaciones carece de la necesaria concreción y claridad que, para la definición del tipo de la infracción, exige la jurisprudencia constitucional. [...] Por ello entendemos que la expresión "o por las inmediaciones de estas" del apartado 1 del artículo 35 LOPSC es contraria al principio de tipicidad establecido en el artículo 25.1 CE y al de seguridad jurídica garantizado por el artículo 9.3 CE».

Frente a ello, el abogado del Estado afirma no compartir «el criterio de la parte recurrente en cuanto a que la expresión "o en sus inmediaciones" sea algo impreciso y que atente contra el principio constitucional de tipicidad que garantiza el artículo 25 de la CE». Al contrario, en su opinión «la citada expresión contenida en la norma constituye un concepto jurídico indeterminado que resultará de fácil concreción por parte del órgano competente, administrativo o judicial, que haya de aplicar la norma al caso, sobre la base ya sea de elementos circunstanciales cognitivos o ya valorativos, siempre de carácter objetivo».

Decidir acerca de esta impugnación, tal como ha quedado delimitado por las alegaciones de las partes en el recurso, exige (i) establecer cuál es la doctrina constitucional sobre la relación entre el principio de tipicidad ex artículo 25.1 CE y la utilización de conceptos jurídicos indeterminados en la definición de la conducta infractora; y (ii) verificar si el uso que el artículo 35.1 LOPSC hace del término «inmediaciones» es acorde con dicha doctrina constitucional.

a) La tipicidad de las infracciones, a diferencia de la garantía formal del principio de legalidad sancionadora, y la reserva de ley que lleva consigo en aras de tutelar la libertad individual, viene impuesta por el artículo 25.1 CE en función de la seguridad jurídica de la persona. Exige con este fin «la predeterminación normativa de las conductas infractoras [...] con la mayor precisión posible, para que los ciudadanos puedan conocer de antemano el ámbito de lo proscrito y prever, de esta manera, las consecuencias de sus acciones» (por todas, las SSTC 145/2013, de 11 de julio, y 160/2019, de 12 de diciembre).

El tribunal, desde la STC 62/1982, de 15 de octubre, FJ 7 c), ha reiterado que «ello no supon[e] que el principio de legalidad penal quede infringido en los supuestos en que la definición del tipo incorpore conceptos cuya delimitación permita un margen de apreciación» o, dicho con otras palabras, que «no vulnera la exigencia de *lex certa* que incorpora el artículo 25.1 CE la regulación de tales supuestos ilícitos mediante conceptos jurídicos indeterminados, [...] dado que los conceptos legales no pueden alcanzar, por impedirlo la propia naturaleza de las cosas, una claridad y precisión absolutas» (STC 69/1989, de 20 de abril, FJ 1; en parecidos términos la citada STC 145/2013, FJ 4).

La mencionada STC 69/1989, FJ 1, requiere, para que la definición de tipos infractores mediante conceptos jurídicos indeterminados sea acorde con el principio de tipicidad que se constitucionaliza en el artículo 25.1 CE, que «su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia», o lo que es lo mismo «que serán contrarios a lo dispuesto en el artículo 25.1 CE los tipos formulados en forma tan abierta que su aplicación o inaplicación dependa de una decisión prácticamente libre y arbitraria, en el sentido estricto de la palabra, de los jueces y tribunales» (STC 89/1993, de 12 de marzo, FJ 2; y de un modo similar la citada STC 145/2013, FJ 4).

Además, la verificación de la suficiencia o insuficiencia, a la luz del principio de tipicidad, de esta labor de predeterminación normativa podrá hacerse «a la vista del [...] contexto legal y jurisprudencial en el que el precepto penal se inscribe, pues el ordenamiento jurídico es una realidad compleja e integrada dentro de la cual adquieren sentido y significación propia –también en el ámbito penal– cada uno de los preceptos singulares» (STC 89/1993, FJ 2).

También es doctrina constitucional constante que la exigencia de tipicidad, en el ámbito del Derecho administrativo sancionador, no recae exclusivamente sobre el legislador sino que resulta admisible «la colaboración reglamentaria en la propia tarea de tipificación de las infracciones» (por todas, STC 160/2019). Por tanto, y salvo el supuesto específico (SSTC 162/2008, de 15 de diciembre, y 160/2019, de 12 de diciembre) en que es la misma remisión legal a un conjunto indeterminado de reglamentos lo que dificulta el conocimiento de lo prohibido, en un proceso abstracto de control de constitucionalidad solo cabe analizar que una ley en sí misma considerada es acorde con el principio de tipicidad cuando esté prevista su aplicación directa, sin colaboración de desarrollo reglamentario alguno.

En este recurso de inconstitucionalidad la demanda sostiene que no se ajustan al principio de tipicidad ex artículo 25.1 CE algunos aspectos de los artículos 35.1 LOPSC («o en sus inmediaciones»), 36.1 LOPSC («perturbación»), 36.2 LOPSC («frente a las sedes») y 36.8 LOPSC («perturbación»), pues a su juicio se trata de formulaciones tan abiertas que su concreción depende de una decisión prácticamente libre y arbitraria del aplicador. Como ninguno de estos tipos infractores remite a la colaboración reglamentaria, ni en la actualidad disponen de desarrollo reglamentario alguno, cabe concluir que se prevé su aplicación directa sin intermediación reglamentaria y por ello que resulta procedente que el tribunal examine, como solicita el recurrente, si son conformes con el principio de tipicidad ex artículo 25.1 CE.

b) Según la doctrina constitucional reseñada (STC 89/1993, FJ 2), la verificación de la suficiencia, desde la perspectiva de la predeterminación normativa, del uso por el artículo 35.1 LOPSC de la expresión «o en sus inmediaciones» podrá hacerse «a la vista del [...] contexto legal y jurisprudencial» en que este precepto se inscribe.

El artículo 35.1 LOPSC no tipifica como infracción muy grave cualquier reunión o manifestación no comunicada o prohibida, sino solo aquellas que se ubican «en infraestructuras o instalaciones en las que se prestan servicios básicos para la comunidad o en sus inmediaciones». De este modo, y teniendo en cuenta que el artículo 3 g) LOPSC contempla como uno de los fines que tutela esta ley «la garantía de las condiciones de normalidad en la prestación de los servicios básicos para la comunidad», el tribunal aprecia que una interpretación sistemática muestra que uno de los elementos típicos de la conducta tipificada en el artículo 35.1 LOPSC es que obstaculice o altere de otro modo el normal funcionamiento de los servicios básicos para la comunidad.

En este contexto legal la expresión «o en sus inmediaciones», aunque es innegable que delimita la conducta infractora, significa «lo que está muy cercano o contiguo a algo» y en este caso a las infraestructuras e instalaciones. Para que la conducta fuera sancionable deben concurrir las circunstancias que determinan la alta gravedad de la infracción, consistente en que se haya generado un riesgo para la vida o integridad física de las personas.

Así pues, junto al criterio geográfico de contigüidad o gran cercanía, debe acontecer el riesgo para los bienes jurídicos indicados. No es, por tanto, una formulación cuya concreción dependa de la decisión prácticamente libre de los órganos administrativos o judiciales, sin perjuicio de que ofrezca al aplicador un margen de apreciación para adaptar el tipo infractor a las circunstancias particulares y cambiantes de la realidad.

El Tribunal entiende, por las razones expuestas, que el uso de la expresión «o en sus inmediaciones» para describir la conducta infractora no supone que el artículo 35.1 LOPSC haya desconocido la garantía material de tipicidad que le impone el artículo 25.1 CE y, en consecuencia, desestimamos la presente impugnación.

## 5. Las impugnaciones del artículo 36.1 LOPSC

El artículo 36.1 LOPSC dispone que «[s]on infracciones graves: 1. La perturbación de la seguridad ciudadana en actos públicos, espectáculos deportivos o culturales, solemnidades y oficios religiosos u otras reuniones a las que asistan numerosas personas, cuando no sean constitutivas de infracción penal».

La demanda reprocha a este precepto dos vulneraciones muy precisas, reconducibles a sendos aspectos del contenido propio del artículo 25.1 CE. El artículo 36.1 LOPSC lesionaría el principio de tipicidad porque omite cualquier precisión sobre cuál debe ser el nivel de perturbación que debe tener la actuación infractora y sobre qué resultado debe producir. Vulneraría también, de otro lado, el principio de proporcionalidad entre la conducta típica, que se concreta en la perturbación de la seguridad ciudadana y comprende por ello la alteración leve de la misma, y la sanción. Razona que las sanciones previstas para las infracciones graves, incluso las que se ajusten a la mínima cuantía, son particularmente elevadas y con ello excesivas para castigar las alteraciones leves de la seguridad ciudadana.

El abogado del Estado, por el contrario, argumenta que el tipo de ese artículo 36.1 LOPSC respondería al canon de constitucionalidad que admite, debido al inevitable margen de mínima indefinición por imperativo de la propia naturaleza de las cosas, la utilización de conceptos jurídicos indeterminados en la formulación del tipo ilícito. Señala, además, que «será la labor exegética por parte del intérprete y aplicador de la norma, quien habrá de llevarla a cabo siguiendo pautas objetivas y no discrecionales que precisen el alcance de los preceptos y los hagan previsibles».

Procederemos, a continuación, a analizar por separado los dos reproches de inconstitucionalidad que la demanda dirige a este artículo 36.1 LOPSC.

a) El principio de tipicidad recogido en el artículo 25.1 CE requiere que, mediante su predeterminación normativa, se asegure que la reacción sancionadora sea previsible y no sorpresiva. Esta exigencia de *lex certa*, como se desarrolló en el fundamento jurídico 4 a), no se opone a la utilización de un concepto jurídico indeterminado como el de «perturbación de la seguridad ciudadana» en la definición de la conducta infractora, siempre que su concreción sea razonablemente previsible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia.

Conforme a los términos en que la demanda cumple con la carga de alegar que incumbe a quien promueve un recurso de inconstitucionalidad, el tribunal debe centrar su atención en si el artículo 36.1 es suficientemente preciso en dos extremos: (i) el nivel de perturbación de la seguridad ciudadana que integra el tipo infractor, y en particular si alcanza a las perturbaciones no graves; y (ii) si la conducta típica exige la producción de un resultado y cuál ha de ser este.

Procede resaltar, en cuanto a la primera cuestión, que el artículo 36.1 LOPSC ha de interpretarse en el contexto del ordenamiento jurídico en que se inserta con el fin de identificar cuál es el nivel de perturbación de la seguridad ciudadana que es constitutivo de la conducta infractora y si comprende o no las alteraciones leves de la seguridad ciudadana. Dicho con otras palabras, una norma punitiva puede aparecer incompleta en sí misma considerada, pero no por ello desconocerá el principio de tipicidad ex artículo 25.1 CE si cabe completarla por referencia al contexto legal en que se integra (STC 89/1993, FJ 2).

Nótese, de un lado, que la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana indica en algunos de sus tipos infractores que serán sancionables ciertas «actuaciones que causen perjuicios muy graves» (artículo 35.2) o «la perturbación grave de la seguridad ciudadana» (artículo 36.2) o simplemente, como en este caso, «la perturbación de la seguridad ciudadana» (artículo 36.1). Este modo de tipificar las infracciones en la ley controvertida permite apreciar, por contraste entre unos y otros preceptos legales, que el artículo 36.1 LOPSC configura como tipo infractor cualquier perturbación de la seguridad ciudadana, incluida por tanto aquella que implique una alteración leve en dicho bien jurídico.



Del propio artículo 36.1 se deriva una segunda precisión sobre qué perturbación de la seguridad ciudadana merece calificarse como una de estas infracciones graves. Su último inciso excluye del tipo infractor las que sean constitutivas de infracción penal. El artículo 558 CP, ubicado dentro del título XXII del libro II, título rubricado «Delitos contra el orden público», dispone que «[s]erán castigados con la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a doce meses, los que perturben gravemente el orden en la audiencia de un tribunal o juzgado, en los actos públicos propios de cualquier autoridad o corporación, en colegio electoral, oficina o establecimiento público, centro docente o con motivo de la celebración de espectáculos deportivos o culturales». Además, la Ley Orgánica 1/2015, de modificación del Código penal, por la que se suprime la falta tipificada en el artículo 633 CP relativa a la perturbación leve del orden en actos públicos, afirmó en su preámbulo, al objeto de esclarecer por qué se eliminaban las faltas contra el orden público, que «por lo que se refiere a las faltas contra el orden público, los supuestos de alteraciones relevantes están ya castigados como delito».

En lo atinente a las «reuniones a las que asistan numerosas personas» distintas de las enunciadas por el artículo 558 CP, el artículo 557 castiga por un delito de desórdenes públicos a «[q]uienes actuando en grupo o individualmente pero amparados en él, alteraren la paz pública ejecutando actos de violencia sobre las personas o sobre las cosas, o amenazando a otros con llevarlos a cabo, serán castigados con una pena de seis meses a tres años de prisión».

Por tanto, en el Código penal desde 2015 ya no son punibles como faltas las perturbaciones del orden público que sean leves, considerando que la reacción penal debe limitarse a castigar como delito algunas perturbaciones graves de ese bien jurídico (en lo que aquí interesa las tipificadas en los artículos 557 y 558).

En conclusión, de una lectura sistemática del artículo 36.1 LOPSC, que lo ponga en conexión con otros preceptos de la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana y con los artículos 557 y 558 CP, se desprende que el concepto «perturbación de la seguridad ciudadana» como determinante de la conducta infractora no es tan indeterminado que pugne con las exigencias de tipicidad ex artículo 25.1 CE, en la medida que hace referencia a cualquier perturbación de ese bien jurídico que no sea tipificable como delito en virtud de los artículos 557.1 y 558 CP.

Decidir sobre el segundo aspecto enfocado por la demanda –si el precepto es suficientemente preciso al establecer si la conducta típica exige la producción de un resultado y cuál ha de ser este– también requiere tener en cuenta el modo general de tipificar las infracciones que utiliza la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana. Debe atenderse a que en ocasiones define la conducta infractora por referencia a la mera creación de riesgo para la vida, la integridad física u otros bienes jurídicos relacionados con la seguridad ciudadana (entre otros, cabe aludir a los artículos 35.1, 36.5, 36.11 y 37.14). Sin embargo, en otras, se identifica la conducta punible con las nociones «perturbación», «alteración» o «perjuicio» (entre otros, repárese en los artículos 35.2, 36.2, 36.3 y 37.3). El artículo 36.1 LOPSC pertenece al segundo tipo, con lo que la conducta infractora queda predeterminada de un modo adicional, en el sentido de que su realización exige una afectación real y efectiva (y no una mera puesta en riesgo) del bien jurídico de que se trate, que en este caso es la seguridad ciudadana en alguna de las vertientes que enuncia el artículo 3 LOPSC.

En fin, tampoco en relación a este segundo aspecto puede concluirse que el artículo 36.1 LOPSC configure un tipo infractor que, porque su concreción no sea razonablemente previsible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia, deba calificarse de contrario al principio de tipicidad ex artículo 25.1 CE.

b) Sobre la adecuada proporción entre la conducta infractora y la sanción prevista, la STC 60/2010, de 7 de octubre, FJ 7 a), declaró, desde una perspectiva institucional, que «nuestro enjuiciamiento [...] resulta limitado por el reconocimiento en esta sede de la "potestad exclusiva del legislador para configurar los bienes penalmente protegidos, los comportamientos penalmente reprobables, el tipo y la cuantía de las sanciones penales, y la proporción entre las conductas que pretende evitar y las penas con las que intenta

conseguirlo"». Consecuentemente, en la referida decisión el tribunal estableció que «[e]l juicio que procede en esta sede jurisdiccional "debe ser por ello muy cauteloso. Se limita a verificar que la norma penal no produzca un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de Justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho" (STC 136/1999, de 20 de julio, FJ 23; también, SSTC 55/1996, de 28 de marzo, FFJJ 6 y ss.; 161/1997, de 2 de octubre, FFJJ 9 y ss.; AATC 233/2004, de 7 de junio, FJ 3; 332/2005, de 13 de septiembre, FJ 4)».

Esta doctrina constitucional ha sido aplicada al enjuiciar la adecuada proporción entre infracciones y sanciones administrativas en los AATC 20/2015, de 3 de febrero, FJ 4; 145/2015, de 10 de septiembre, FJ 4; 187/2016, de 15 de noviembre, FJ 5, y 43/2017, de 28 de febrero, FJ 2. Además, el citado ATC 145/2015 estableció que «esta doctrina es trasladable al ámbito administrativo sancionador, como también lo es que 'no cabe deducir del artículo 25.1 CE un derecho fundamental a la proporcionalidad abstracta de la pena con la gravedad del delito» (STC 65/1986, de 22 de mayo, FJ 3 *in fine*). A partir de lo anterior, corresponde primordialmente a los tribunales ordinarios determinar si se ha respetado la garantía del artículo 25.1 CE en el plano aplicativo». Y concluye que «no corresponde a este tribunal pronunciarse sobre si resulta oportuna o adecuada, en abstracto, la decisión del legislador de sancionar la conducta descrita en el artículo 195.2 LGT con una cuantía fija del 15 por 100 de la cantidad indebidamente consignada como base imponible negativa».

Adicionalmente, y esta vez desde una perspectiva de marcado carácter sustantivo, la STC 60/2010, de 7 de octubre, razonó en el FJ 7 a) que «la propia Constitución, lejos de someter la acción del legislador a los mismos límites sustantivos con independencia del objeto sobre el que esta se proyecte o del tipo de decisiones que incorpore, contempla límites más exigentes en el caso de las normas penales que en el de otras decisiones de aquel, debido, precisamente, al alcance de los efectos que de aquellas se derivan, puesto que cuanto más intensa sea la restricción de los principios constitucionales y, en particular, de los derechos y libertades reconocidos en el texto constitucional, tanto más exigentes son los presupuestos sustantivos de la constitucionalidad de la medida que los genera». Esta óptica sustantiva adquiere relevancia porque los efectos que despliegan las normas administrativas sancionadoras presentan, en principio, un menor alcance que los que traen causa de normas estrictamente penales.

El artículo 36.1 LOPSC tipifica como infracción grave «la perturbación de la seguridad ciudadana», comprendiendo por los motivos previamente indicados las alteraciones leves de la seguridad ciudadana. El artículo 39.1 b) LOPSC dispone que el grado mínimo de la sanción por infracción grave consistirá en una multa entre 601 y 10400 €. El Parlamento recurrente alega que resulta excesivo imponer multas de tan alta cuantía a quien realice una conducta que altere levemente la seguridad ciudadana.

Este tribunal, aplicando la doctrina constitucional consolidada que ha quedado reseñada, aprecia que la decisión del legislador de asociar a una perturbación leve de la seguridad ciudadana, producida en las particulares circunstancias descritas por el artículo 36.1 LOPSC, la imposición de una sanción de multa entre 601 y 10400 € no supone «un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraria y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho», fundamento jurídico 7 a) de la STC 60/2010, de 7 de octubre.

El legislador goza de un amplio margen de opción para determinar el alcance de la reacción sancionadora que resulta conveniente para proteger, en abstracto, el bien jurídico implicado en el artículo 36.1 LOPSC, que es la protección de la seguridad ciudadana en una situación concreta, en el curso de actos públicos a los que asisten numerosas personas. Este tribunal, con particular atención a las necesidades de tutela de la seguridad ciudadana en aquellas situaciones en que se reúne una gran cantidad de personas, entiende que el artículo 36.1 LOPSC en relación con el artículo 39.1 b) LOPSC no constituye por parte del legislador un uso extralimitado del amplio margen de decisión indicado.

Debe resaltarse que este juicio del tribunal viene específicamente determinado por el cauce procesal en que lo hace, en el que se limita a examinar la norma legal con una perspectiva de abstracción, por lo que ha de entenderse sin perjuicio del examen de proporcionalidad *ex* artículo 25.1 CE que proceda, por parte del aplicador del Derecho y en última instancia de este tribunal en vía de amparo constitucional, en el momento aplicativo de este precepto legal, en cuya ocasión habrá de prestarse atención a las precisas circunstancias del supuesto concreto.

Por los motivos expuestos, el artículo 36.1 LOPSC –en relación con el artículo 39.1 b) LOPSC– no incurre en la vulneración alegada del principio de proporcionalidad *ex* artículo 25.1 CE y, consecuentemente, procede desestimar este segundo aspecto de la impugnación del artículo 36.1 LOPSC.

#### 6. La impugnación del artículo 36.2 LOPSC

El artículo 36.2 LOPSC dispone que «[s]on infracciones graves: 2. La perturbación grave de la seguridad ciudadana que se produzca con ocasión de reuniones o manifestaciones frente a las sedes del Congreso de los Diputados, el Senado y las asambleas legislativas de las comunidades autónomas, aunque no estuvieran reunidas, cuando no constituya infracción penal».

La demanda imputa al artículo 36.2 LOPSC dos reproches de inconstitucionalidad. El primero trae causa de las exigencias que se derivan del artículo 21 CE y se centra en el inciso «aunque no estuvieran reunidas». La STC 172/2020 ha desestimado una impugnación idéntica y dirigida contra el mismo inciso del artículo 36.2 LOPSC. Procede, conforme a un criterio de coherencia doctrinal, que nos remitamos a la motivación desarrollada en el fundamento jurídico 6 de dicha sentencia y, en su consecuencia, que se desestime esta concreta impugnación del artículo 36.2 LOPSC.

Los recurrentes argumentan que el artículo 36.2 LOPSC incurre además en otra vulneración constitucional, enfocada esta vez en que el inciso «frente a las sedes» es una fórmula tan abierta que no cumple con las exigencias del principio de tipicidad *ex* artículo 25.1 CE. El abogado del Estado, por su parte, sostiene que «pueden reproducirse las razones expuestas en relación con el apartado anterior, que abonan la constitucionalidad del precepto en este caso», aludiendo con ello a la admisibilidad constitucional del uso de conceptos jurídicos indeterminados para delimitar tipos infractores.

Según la doctrina constitucional reseñada en el fundamento jurídico 4 a) de esta resolución, el principio de tipicidad como manifestación de la garantía material de la legalidad sancionadora no se opone al uso de conceptos jurídicos indeterminados en la definición de la conducta punible, siempre que «su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia», la cual puede realizarse «a la vista del [...] contexto legal y jurisprudencial» en que la norma punitiva se inscribe.

Este tribunal ya tuvo ocasión de poner de relieve cuáles son los bienes jurídicos a cuya protección se orienta el tipo infractor definido en el artículo 36.2 LOPSC. En la STC 172/2020 razonó *in extenso* sobre esta cuestión y concluyó que «[l]as sedes parlamentarias [...] revisten una doble transcendencia que las hace dignas de protección jurídica. Por un lado, albergan el desenvolvimiento efectivo de las funciones representativas por medio del funcionamiento del órgano legislativo en sus distintas formas y composiciones. Por otro lado, resulta inherente a ellas, incluso cuando están inactivas, su carácter de representación institucional de la voluntad popular, de modo que constituyen un símbolo del más alto valor constitucional. Este tribunal aprecia, atendiendo a esa doble relevancia de las sedes parlamentarias, que el artículo 36.2 LOPSC se orienta a evitar que la perturbación grave de la seguridad ciudadana con ocasión de reuniones o manifestaciones ante las instituciones parlamentarias (i) impida el normal funcionamiento del órgano parlamentario en sus distintas formas y composiciones o (ii) produzca una desconsideración del símbolo encarnado en las sedes parlamentarias que razonablemente pueda coadyuvar por sí misma, o mediante la incitación de otras conductas, a que se ponga en riesgo la tranquilidad y convivencia

ciudadanas [artículo 3 c) LOPSC] o a que, de un modo más general, se condicione a otros ciudadanos el libre ejercicio de sus derechos y libertades reconocidos por el ordenamiento jurídico [artículo 3 a) LOPSC]».

En este contexto legal la expresión «frente a las sedes», es un término equivalente a «enfrente de» o «delante de» y dada la finalidad de la norma, la manifestación ha de estar próxima a los edificios, pues, sin esa proximidad, no parece que se pueda impedir el normal funcionamiento del órgano o llevar a cabo la desconsideración del símbolo que encarnan las sedes.

El término «frente» debe equipararse al vocablo «ante» que establece el artículo 494 CP que castiga a los que «promuevan, dirijan o presidan manifestaciones u otra clase de reuniones ante las sedes del Congreso de los Diputados, del Senado o de una asamblea legislativa de comunidad autónoma, cuando estén reunidos, alterando su normal funcionamiento».

En suma, el contenido normativo del precepto recurrido resulta del particular contexto legal de protección de la seguridad ciudadana en que se integra y ofrece al aplicador un margen de apreciación para, teniendo en cuenta las circunstancias particulares y cambiantes de la realidad, adaptar el tipo infractor a la mejor realización de los fines a los que sirve.

El tribunal entiende, por las razones expuestas, que la utilización del sintagma «frente a las sedes» para delimitar la conducta infractora no supone que el artículo 36.2 LOPSC haya desconocido la garantía material de tipicidad que le impone el artículo 25.1 CE y, en virtud de este criterio, desestimamos la presente impugnación.

#### 7. La impugnación del artículo 36.8 LOPSC

El artículo 36.8 LOPSC dispone que «[s]on infracciones graves: 8. La perturbación del desarrollo de una reunión o manifestación lícita, cuando no constituya infracción penal».

La demanda, por toda motivación de esta impugnación del artículo 36.8 LOPSC, señala que «esta norma presenta una formulación, por lo que se refiere al elemento objetivo del tipo, idéntica a la que, según hemos visto, utilizaba el apartado 1 del mismo artículo, en el sentido a que se refiere tan solo a '[l]a perturbación', en este caso, de una reunión o manifestación. Por tanto, la conclusión es que incurre en el mismo vicio de inconstitucionalidad que el apartado 1, al que nos hemos referido».

Por su parte, el abogado del Estado, inmediatamente después de consignar sus alegaciones respecto la impugnación del artículo 36.1 LOPSC, argumenta de manera correlativa que «[l]o mismo cabe decir en cuanto a la descripción de la infracción en el apartado 8 del mismo artículo, antes transcrito, en cuanto que es exactamente el mismo reproche el que el recurso hace respecto de dicha redacción».

El tribunal, en atención a que la presente impugnación ha quedado delimitada por las partes en los términos expuestos, entiende procedente desestimarla con arreglo a los mismos argumentos utilizados para considerar que el artículo 36.1 LOPSC no vulneraba la dimensión del principio de tipicidad invocada en el recurso de inconstitucionalidad. Dicho con otras palabras, el artículo 36.8 LOPSC no desconoce la vertiente del principio de tipicidad invocada en el recurso de inconstitucionalidad porque el término «perturbación», interpretado en el contexto de otras normas sancionadoras de la LOPSC (entre otros, los artículos 35.2, 36.2 y 36.3) y a la luz de los preceptos relevantes del Código penal (los artículos 557.1 y 557 bis.1.3), es un concepto jurídico indeterminado cuya concreción es razonablemente previsible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia.

#### 8. La delimitación de la impugnación del artículo 36.22 LOPSC

El artículo 36.22 LOPSC dispone que «[s]on infracciones graves: 22. El incumplimiento de las restricciones a la navegación reglamentariamente impuestas a las embarcaciones de alta velocidad y aeronaves ligeras».

Esta impugnación gira, al igual que las cuatro impugnaciones inmediatamente precedentes, en torno al principio de legalidad sancionadora. Ahora bien, a diferencia de aquellas, en esta no se invoca la regla de tipicidad como parte de la garantía material de dicho principio. Se centra, por el contrario, en la garantía formal del mismo también amparada por el artículo 25.1 CE. Alega el recurrente que el artículo 36.22 LOPSC «se limita a sancionar el incumplimiento de las restricciones a la navegación que contengan los reglamentos, sin contener ninguna exigencia específica de lesión o de evitar el riesgo con respecto al bien jurídico protegido que sirva para precisar el núcleo esencial de la prohibición administrativa». Por su parte el abogado del Estado rechaza que se trate de una remisión en blanco a disposiciones reglamentarias, pues «en lo que incide el tipo del artículo 36.22 no es, como elemento directamente central, en la infracción de reglamentos sino que de modo directo es a la actividad externa peligrosa en sí a la que apunta el tipo. [...] Lo que provocaría la incoación del expediente sancionador sería la utilización en sí peligrosa empíricamente constatada».

Para resolver la cuestión así planteada es necesario (i) delimitar con precisión la impugnación y lo que se demanda de este tribunal, lo que se hará en este mismo fundamento jurídico 8; (ii) examinar la doctrina constitucional sobre el alcance de la reserva de ley en materia sancionadora, a lo que se destina el fundamento jurídico 9; y, en fin, (iii) aplicar esta doctrina al presente supuesto en el fundamento jurídico 10.

La garantía material del principio de legalidad penal, tutela la seguridad jurídica, exige que se defina con precisión la conducta infractora en el plano normativo. Lo propio y distinto de las sanciones administrativas es que la predeterminación normativa suficiente se puede alcanzar combinando la norma de rango legal con las disposiciones administrativas que la desarrollen. Por tanto, para evaluar si se cumple la garantía material hay que atender, en principio, al nivel de predeterminación de la conducta infractora que resulta no tanto de la previsión legal cuanto de los reglamentos que la complementen. Ahora bien, como se adelantó, esta impugnación no cuestiona el artículo 36.22 LOPSC desde la perspectiva de la garantía material, de modo que no procede detenerse en nada de lo relativo al desarrollo reglamentario al que llama expresamente el precepto.

El recurrente lo único que reprocha al artículo 36.22 LOPSC es que no respeta la garantía formal del principio de legalidad sancionadora. Esta dimensión requiere, en función de proteger la libertad individual, que los elementos esenciales del tipo infractor – el núcleo de la prohibición– sean establecidos directamente por el legislador en tanto que depositario de la representación popular. En consecuencia, el tribunal decidirá sobre esta impugnación a partir del contenido del propio artículo 36.22 LOPSC y del contexto legal en que se integra, sin tomar en cuenta los reglamentos que disciplinan las restricciones a la navegación a que la norma legal remite.

9. La doctrina constitucional sobre el alcance de la reserva de ley en materia sancionadora

El tribunal ha establecido un criterio general sobre cuál es el alcance de la reserva de ley en materia sancionadora y, además, lo ha aplicado en un conjunto de supuestos llegando a distintos pronunciamientos, unos de constitucionalidad y otros de inconstitucionalidad. Procederemos a examinar por separado el criterio general fijado por la doctrina constitucional (a) y sus aplicaciones (b).

a) Este tribunal ha entendido que la técnica de tipificación por remisión y en blanco de la ley a las normas reglamentarias, dejando a estas por entero la definición de las conductas susceptibles de sanción, no es acorde con la garantía formal del principio de legalidad sancionadora ex artículo 25.1 CE (por todas, la STC 160/2019, de 12 de diciembre, FJ 4).

No obstante, en la STC 3/1988, de 21 de enero, FJ 9, enjuiciando precisamente una norma sancionadora en materia de seguridad, afirmamos que «el alcance de esa reserva de ley no puede ser tan estricto en relación con la regulación de las infracciones y



sanciones administrativas como por referencia a los tipos y sanciones penales en sentido estricto, bien por razones que atañen al modelo constitucional de distribución de las potestades públicas, bien por el carácter en cierto modo insuprimible de la potestad reglamentaria en ciertas materias (STC 2/1987, de 21 de enero), bien, por último, por exigencias de prudencia o de oportunidad que pueden variar en los distintos ámbitos de ordenación territoriales (STC 87/1985, de 16 de julio) o materiales'. El mandato del artículo 25.1 determina la necesaria cobertura de la potestad sancionadora de la administración en una norma de rango legal, pero no excluye que esa norma contenga remisiones a normas reglamentarias, siempre que en aquella queden suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta antijurídica (de tal manera que solo sean infracciones las acciones u omisiones subsumibles en la norma con rango de ley) y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer. El artículo 25.1 CE, pues, prohíbe la remisión al reglamento que 'haga posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley' (STC 83/1984, de 24 de julio), pero no impide la colaboración reglamentaria en la normativa sancionadora». Esta doctrina constitucional la hemos reiterado en términos idénticos o similares en las SSTC 101/1988, de 8 de junio, FJ 3; 113/2002, de 9 de mayo, FJ 3; 26/2005, de 14 de febrero, FJ 3; 229/2007, de 5 de noviembre, FJ 2; 104/2009, de 4 de mayo, FJ 3, y 145/2013, de 11 de julio, FJ 4.

b) El tribunal ha tenido ocasión de aplicar esta doctrina sobre el alcance de la reserva de ley en materia sancionadora en varias ocasiones, y en algunas ha declarado la inconstitucionalidad del precepto impugnado mientras que en otras lo ha considerado plenamente constitucional.

Entre las primeras, se inscriben las SSTC 341/1993, de 18 de noviembre; 162/2008, de 15 de diciembre, FJ 2; STC 81/2009, de 23 de marzo, FJ 5; 13/2013, de 28 de enero, FJ 4, y 160/2019, de 12 de diciembre, FJ 4).

La STC 341/1993, de 18 de noviembre, declaró inconstitucional el precepto que calificaba de infracciones leves de la seguridad ciudadana «la transgresión de las obligaciones y prohibiciones establecidas "en las reglamentaciones específicas o en las normas de policía dictadas en ejecución de las mismas"», al considerar que esta remisión habilitaba «al reglamento para la configuración *ex novo* de obligaciones o prohibiciones cuya contravención dé origen a una infracción sancionable».

A la misma conclusión llegó la STC 162/2008, de 15 de diciembre, que declaró inconstitucional y nulo artículo 31.3 a) de la Ley 21/1992, de 16 de julio, de industria en el que se calificaba como infracciones leves «[e]l incumplimiento de cualquier otra prescripción reglamentaria no incluida en los apartados anteriores». El tribunal consideró que el precepto sancionador era contrario al principio de legalidad en su vertiente formal porque, aunque tuviera rango de ley, «no conte[n]ía los elementos esenciales de la conducta antijurídica» por lo que permitía «una regulación reglamentaria independiente, no sometida, siquiera en sus líneas fundamentales, a la voluntad de los representantes de los ciudadanos, en degradación de «la garantía esencial que el principio de reserva de ley entraña» (FJ 2).

Por los mismos motivos la STC 81/2009 declaró inconstitucional y nulo el artículo 69.3 C) de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del deporte. En este precepto se establecía que eran infracciones leves todas las acciones u omisiones que no hubieran sido tipificadas como infracciones graves o muy graves en esa ley y que fueran «contrarias a las normas y reglamentos aplicables a los espectáculos deportivos». El Tribunal consideró que «ni la mera acotación de la materia a la que se refieren los reglamentos de remisión, que es la actividad de espectáculos deportivos, ni el hecho de que queden excluidas de tal regulación reglamentaria las infracciones que ya la ley califica como muy graves y graves [...] supone una descripción legal mínima de las conductas sancionables». También se sostiene que «[l]a sola delimitación material del objeto de la remisión y la lógica exclusión de las conductas ya catalogadas como infracciones en la ley no permite conocer a los destinatarios de la norma qué otros comportamientos pueden pasar a ser objeto de sanción a través de la regulación reglamentaria y de la integración que posibilita el artículo 69.3 C) de la Ley 10/1990,

de 15 de octubre, del deporte, lo que resulta frontalmente contrario a la reserva del ley del artículo 25.1 CE».

De igual modo la STC 13/2013 declaró que vulneraba el artículo 25.1 CE el apartado 7 del artículo 16.2 b) de la Ley 20/1998, de 27 de noviembre, de ordenación y coordinación de los transportes urbanos de la Comunidad de Madrid. Este precepto tipificaba como infracción grave «el incumplimiento de las condiciones esenciales de la autorización o licencia, salvo que deba considerarse como infracción muy grave». Estas condiciones esenciales se encontraban definidas en los seis primeros apartados del precepto, y en el número séptimo, que es el que fue declarado inconstitucional, establecía que tendrían también esta condición «cualesquiera otras que puedan establecerse reglamentariamente». El Tribunal consideró que, aunque el concepto jurídico indeterminado «condiciones esenciales de la autorización o licencia» era un parámetro legal que en alguna medida orientaba al reglamento, en ausencia de más determinaciones legales, constituía «una laxa e insuficiente guía normativa desde la perspectiva del principio de legalidad sancionadora».

Y a misma conclusión llegó la STC 160/2019, FJ 4, que apreció que el precepto que tipificaba como infracción leve los incumplimientos de la «normativa de la Comunidad de Madrid en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas, cuando no proceda su calificación como infracción grave o muy grave», además de vulnerar la vertiente material del artículo 25.1 CE, tal y como se ha señalado, vulneraba también su vertiente formal al considerar que «[e]sta previsión, en la medida en que para definir las infracciones que sanciona como leves incluye una remisión a las prescripciones reglamentarias, constituye una de las prácticas legislativas vedadas por el artículo 25.1 CE». Según se afirma en esta sentencia «[a]unque el precepto sancionatorio ostente rango de ley, no contiene ninguno de los elementos esenciales de la conducta antijurídica, permitiendo con su sola remisión al resto de normativa autonómica en la materia una regulación reglamentaria independiente, no sometida, siquiera en sus líneas fundamentales, a la voluntad de los representantes de los ciudadanos». Se sostiene también que esta conclusión no resulta desautorizada, «ni por la existencia de una genérica delimitación subjetiva de los operadores jurídicos a los que se dirige en general esta normativa contenida en el articulado de la Ley 17/1997, ni por la mera acotación del ámbito objetivo al que se refiere la normativa de la remisión, que es la actividad en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas –por lo demás de gran extensión, diversidad y complejidad–, ni por el hecho de que queden excluidas las infracciones que la propia ley califica como muy graves y graves. Ninguno de estos aspectos, ni la conjunción de todos ellos, supone una descripción legal mínima de las conductas sancionables que permita tener por establecido el límite suficiente que el artículo 25.1 CE exige para la intervención de la administración en la tipificación sancionadora. La sola delimitación subjetiva y material y la lógica exclusión de las conductas ya catalogadas como infracciones no permite conocer a los destinatarios de la norma qué otros comportamientos pueden pasar a ser objeto de sanción a través de la regulación reglamentaria y de la integración que posibilita el artículo 39.4 de la Ley 17/1997».

En el segundo grupo de sentencias se cuentan, aparte de la ya citada STC 3/1988, de 21 de enero, las SSTC 104/2009, de 4 de mayo, FJ 3, y 145/2013, de 11 de julio, FJ 4. Estas sentencias, por entender que no se vulneraba la vertiente formal del principio de legalidad sancionadora ex artículo 25.1 CE, desestimaron sendas cuestiones de inconstitucionalidad contra el artículo 9 del Real Decreto-ley 3/1979, de 26 de enero, sobre protección de la seguridad ciudadana; el artículo 91 b) 1 de la Ley 25/1964, de 29 de abril, sobre energía nuclear, y los apartados 2 y 10 del artículo 16 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del impuesto sobre sociedades. Los motivos de la desestimación en estos casos fueron que el precepto legal cuestionado acotaba de un modo muy preciso el ámbito de actividad dentro del que se tenía que producir la conducta infractora y que ese sector material

estaba afectado por las notas de diversidad y complejidad que convertían en insuprimible la colaboración reglamentaria.

No se trata de una doctrina constitucional vacilante sino de un entendimiento constante del alcance de la reserva de ley en materia sancionadora impuesta por el artículo 25.1 CE cuya aplicación arroja uno u otro resultado, según las circunstancias de la norma legal que en cada uno de los procesos constitucionales referidos era objeto de consideración. En consecuencia, procede determinar cuáles son los elementos relevantes del artículo 36.22 LOPSC y, a partir de ellos, decidir si en él «qued[an] suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta antijurídica» o, por el contrario, la remisión al reglamento que contiene «ha[ce] posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la ley».

10. La interpretación conforme a la Constitución del artículo 36.22 LOPSC.

El artículo 36.22 LOPSC, por ser un precepto escueto que se integra en el sistema normativo de la seguridad ciudadana y que remite a otros conjuntos normativos, es una norma legal a la que cabría atribuir contenidos prescriptivos diversos. El tribunal entiende, por las razones que a continuación se indican, que el artículo 36.22 LOPSC únicamente es conforme con las exigencias de legalidad formal derivadas del artículo 25.1 CE siempre que se ajuste a la siguiente interpretación conforme que se llevará al fallo.

Del contenido del artículo 36.22 LOPSC y de su ubicación dentro de la LOPSC se desprende que la conducta infractora aparece definida por tres elementos, que se procede a exponer en los epígrafes a), b) y c) y que conducen a considerar en el epígrafe d) que el artículo 36.22 LOPSC, así interpretado, no vulnera la vertiente formal de la legalidad sancionadora.

a) El artículo 36.22 LOPSC establece que el ámbito de actividad en que la conducta infractora debe producirse es el de las embarcaciones de alta velocidad y aeronaves ligeras.

La mayor o menor amplitud con que la norma punitiva delimita el sector material en que debe producirse la conducta infractora ha sido decisiva en nuestras resoluciones anteriores. Hemos considerado que no contradice la garantía formal ex artículo 25.1 CE, dado que acotaba suficientemente ese ámbito y condicionaba en consecuencia el desarrollo reglamentario, la ley sancionadora que se refiere a «la actividad desarrollada en las instalaciones nucleares y radioactivas» (STC 104/2009, 4 de mayo, FJ 5) o la que alude «no a cualesquiera conductas en materia tributaria, sino a las específicamente relacionadas con las denominadas "operaciones vinculadas"» (STC 145/2013, de 11 de julio, FJ 6). Entendimos lo contrario y declaramos su inconstitucionalidad por vulnerar el artículo 25.1 CE cuando la ley sancionadora remitía a la normativa que se dictase en materia de «espectáculos deportivos» (STC 81/2009, de 23 de febrero, FJ 5) o de «espectáculos públicos y actividades recreativas» (STC 160/2019, de 12 de diciembre, FJ 3).

El tribunal aprecia que el artículo 36.22 LOPSC prevé que solo serán sancionables conforme a él conductas que se realicen dentro de un ámbito muy acotado de actividad, pues no se refiere a la utilización de cualesquiera embarcaciones o aeronaves sino únicamente al uso de embarcaciones de alta velocidad y aeronaves ligeras, que es un subsector muy específico sometido a una regulación que se distingue por su carácter técnico y detallado. Así entendido, el artículo 36.22 LOPSC condiciona desde un primer punto de vista el desarrollo reglamentario, impidiendo que su regulación sea enteramente independiente de la ley.

b) El artículo 36.22 LOPSC prevé, en segundo término, que la conducta infractora consistirá en incumplir las restricciones a la navegación en cualquiera de esos dos ámbitos.

El régimen jurídico del uso de embarcaciones de alta velocidad y de aeronaves ligeras comprende muchos aspectos, incluyendo entre otros su identificación y la de sus

operadores, la formación obligatoria que estos deben acreditar, las condiciones en que es necesario obtener una licencia, los casos en que es obligatorio comunicar a la autoridad competente los sucesos acaecidos y, por supuesto, las restricciones a la navegación. El artículo 36.22 LOPSC, marcando la diferencia con el resto de materias, dispone que la actuación sancionable conforme a este tipo infractor es «incumplir las restricciones a la navegación» y no cualesquiera otras normas obligatorias de esos regímenes jurídicos.

Entre las restricciones a la navegación de embarcaciones de alta velocidad y aeronaves ligeras las hay que se establecen con la finalidad de coordinar la consecución de los intereses implicados en dichas modalidades de navegación y evitar su interferencia recíproca, en cuyo caso son manifestación de un tipo de policía administrativa especial. Junto a estas, cabe apreciar otras restricciones a la navegación de estos modos de transporte que se prevén específicamente con fines de seguridad pública. Con estas últimas, que son las que merecen atención prioritaria en este proceso constitucional, se persigue asegurar, no la gestión ordenada de la navegación, sino la protección de los aspectos de la seguridad ciudadana afectados por esa navegación. Estas últimas restricciones a la navegación constituyen, a diferencia de las otras, una expresión de la policía administrativa de seguridad.

Este tribunal aprecia que el precepto impugnado, al integrarse dentro de la ley orgánica que regula el régimen jurídico de la seguridad ciudadana, debe entenderse en el sentido de que únicamente tipifica como infracción grave el incumplimiento de las restricciones a la navegación de embarcaciones de alta velocidad y aeronaves ligeras que se impongan por razones de seguridad pública.

Los motivos que pueden justificar el establecimiento de estas restricciones a la navegación en pro de tutelar la seguridad pública pueden ser de muy diverso contenido y significación. Solo por mencionar algunos, cabe prohibir o restringir la navegación de embarcaciones de alta velocidad y aeronaves ligeras por el riesgo que causen para infraestructuras estratégicas o relacionadas con la seguridad nacional, por el peligro de colisión con otros medios de transporte que operen en el ámbito de puertos o aeropuertos, por la cercanía a aglomeraciones de edificios o reuniones de personas, etc. Además, cabe instrumentar la realización de tales fines de protección de formas muy variadas, recurriendo al establecimiento de espacios reservados o zonas excluidas de distinta naturaleza y extensión, que pueden configurarse como permanentes o temporales, como prohibiciones absolutas o removibles en virtud de una autorización específica. Esta variedad de fines de protección y de mecanismos y técnicas a través de los que se instrumenta se constata, respectivamente, en el Real Decreto 1119/1989, de 15 de septiembre, por el que se regula el tráfico de embarcaciones especiales de alta velocidad en las aguas marítimas españolas, y en el Real Decreto 1036/2017, de 15 de diciembre, por el que se regula la utilización civil de las aeronaves pilotadas por control remoto.

En conclusión, las restricciones a la navegación de embarcaciones de alta velocidad y aeronaves ligeras orientadas al logro de fines de seguridad pública es una materia que se distingue por su «complejidad y diversidad», notas que hemos considerado relevantes (STC 104/2009, FJ 5) para declarar que no vulnera el principio de legalidad ex artículo 25.1 CE en su vertiente formal una norma sancionadora que recurra a una remisión al reglamento para integrar algunos aspectos complementarios de la conducta infractora. El Tribunal entiende, y esta interpretación se llevará al fallo, que el artículo 36.22 LOPSC tipifica como infracción grave el incumplimiento de las restricciones a la navegación que se impongan por razones de seguridad pública, lo que constituye la esencia de la conducta jurídica punible, reenviando a los reglamentos de desarrollo la precisión de las modalidades, extensión y otras condiciones relevantes de dichas restricciones a la navegación.

c) De la inclusión del artículo 36.22 en la LOPSC deriva, como tercero de los elementos del tipo infractor que este precepto determina, que solo será sancionable el

incumplimiento que lleve aparejado como resultado una afectación de la seguridad ciudadana.

Las restricciones a la navegación establecidas para asegurar la coexistencia eficaz de los intereses implicados en estos dos subsectores de actividad podrán ir acompañadas, en su normativa específica, de la previsión de infracciones y sanciones para el caso de incumplimiento. Este conjunto de infracciones se entenderán realizadas simplemente por incumplir dichas restricciones, pues el fin al que sirve ese régimen sancionador es sustentar la gestión ordenada de la navegación en esos ámbitos. Distinto es el régimen sancionador previsto en el artículo 36.22 LOPSC. En él lo que se persigue es evitar que las actuaciones que se desplieguen en dichos subsectores de actividad afecten negativamente a la salvaguarda de la seguridad ciudadana, de modo que debe entenderse que el tipo infractor previsto en el artículo 36.22 LOPSC incorpora como uno de sus elementos integrantes la producción de un resultado dañino para la seguridad ciudadana.

Por esta razón, para que se pueda tener por realizada la conducta infractora prevista en el artículo 36.22 LOPSC no basta con que tenga lugar el incumplimiento de alguna de las restricciones a la navegación impuestas en aras de garantizar la seguridad pública. Se necesita, además, que ese incumplimiento genere un resultado de perjuicio para la seguridad ciudadana. Lleva razón, por tanto, el abogado del Estado cuando afirma en sus alegaciones que «en lo que incide el tipo del artículo 36.22 no es, como elemento directamente central, en la infracción de reglamentos sino que de modo directo es a la actividad externa peligrosa en sí a la que apunta el tipo».

Este resultado de afectación de la seguridad ciudadana que incorpora el artículo 36.22 LOPSC debe integrarse con los principios que constituyen el eje de la nueva regulación de la seguridad ciudadana aprobada por la Ley Orgánica 4/2015. Entre ellos destaca, como ya declaramos en la STC 172/2020, FJ 7 C), que el artículo 4.3 LOPSC prevé que la actividad de intervención y con más razón la de carácter sancionador solo «se justifica por la existencia de una amenaza concreta o de un comportamiento objetivamente peligroso que, razonablemente, sea susceptible de provocar un perjuicio real para la seguridad ciudadana». El tribunal aprecia, en consecuencia, que el artículo 36.22 LOPSC tipifica como infracción grave aquellas conductas que, además de suponer un incumplimiento de restricciones a la navegación previstas en garantía de la seguridad pública, produzcan un resultado que conlleve un perjuicio real para la seguridad ciudadana o que suponga una amenaza concreta de la que razonablemente se pueda seguir aquel perjuicio.

d) Las consideraciones hechas en los epígrafes a) a c) inmediatamente anteriores, permiten concluir que el artículo 36.22 LOPSC no solo acota de modo muy preciso el ámbito de actividad en que la conducta infractora debe producirse, sino que además define los elementos esenciales de la conducta infractora, que consistiría en (i) el incumplimiento de las restricciones a la navegación en esos sectores impuestas por motivos de seguridad ciudadana (ii) que produjese como resultado un perjuicio real para la seguridad ciudadana o una amenaza concreta de la que razonablemente se pueda seguir aquel perjuicio. Con ello enuncia el bien jurídico protegido y describe suficientemente en qué consiste la conducta punible. El razonamiento precedente, teniendo en cuenta la reiterada doctrina constitucional reseñada y en especial las SSTC 3/1988, 104/2009 y 145/2013, nos lleva a considerar que el artículo 36.22 LOPSC así interpretado contiene, bien expresamente o por su ubicación sistemática dentro de la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana, el núcleo de lo prohibido por la infracción que regula, por lo que procede descartar que desconozca la garantía formal del principio de legalidad sancionadora y, en consecuencia, procede desestimar esta impugnación. Esta interpretación conforme se llevará al fallo.

A esta conclusión no obsta la doctrina constitucional fijada en las SSTC 341/1993, 162/2008, 81/2009; 13/2013 y 160/2019, en las que se declararon inconstitucionales sendos preceptos legales que remitían la definición de la conducta infractora a normas reglamentarias, pues las normas legales allí consideradas son sustancialmente distintas



a la que es objeto de este proceso constitucional. Las normas legales enjuiciadas y declaradas inconstitucionales en las SSTC 162/2008, 81/2009, 13/2013 y 160/2019 se limitaban a tipificar como infracción el incumplimiento de las obligaciones fijadas reglamentariamente. El precepto legal que se examina en este proceso exige, además, que ese incumplimiento de las obligaciones fijadas reglamentariamente genere una perturbación o una amenaza concreta de perturbación de la seguridad ciudadana, con lo que, a diferencia de aquellas, define suficientemente el núcleo de lo prohibido.

Es distinto el caso de la STC 341/1993, pues en ella se declaró inconstitucional un precepto sancionador de la Ley Orgánica 1/1992, de protección de la seguridad ciudadana (la transgresión de las obligaciones y prohibiciones establecidas «en las reglamentaciones específicas o en las normas de policía dictadas en ejecución de las mismas»). La diferencia aquí radica en que, mientras el precepto de la Ley Orgánica 1/1992 remitía de un modo absolutamente abierto a cualesquiera reglamentaciones específicas, el artículo 36.22 LOPSC delimita con mucha precisión el ámbito a que se refieren las normas reglamentarias remitidas.

11. Este tribunal, debido a los argumentos expuestos en los fundamentos jurídicos precedentes, acuerda que el recurso ha perdido objeto en cuanto a la impugnación del inciso «no autorizado» del artículo 36.23 LOPSC, que el resto del artículo 36.23 y el párrafo segundo del artículo 37.7 LOPSC no son inconstitucionales siempre que se interpreten en los términos indicados en el fundamento jurídico 2 de esta sentencia y, en fin, que procede desestimar el recurso en todo lo demás.

## FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1.º Desestimar la pretensión de inadmisión de la impugnación dirigida contra la disposición final primera de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana.

2.º Declarar la pérdida de objeto del presente recurso de inconstitucionalidad en lo que hace a la impugnación del inciso «no autorizado» del artículo 36.23 LOPSC.

3.º Declarar que los artículos 36.23 y 37.7 LOPSC no son inconstitucionales siempre que se interpreten en el sentido establecido en el fundamento jurídico 2 c) el artículo 36.23 y en el fundamento jurídico 2 d) el artículo 37.7.

4.º Declarar que la disposición final primera por la que se introduce la disposición adicional décima en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, es conforme a la Constitución, siempre que se interprete tal y como se ha indicado en el fundamento jurídico 2 e).

5.º Declarar que el artículo 36.22 LOPSC no es inconstitucional siempre que se interprete que la conducta que tipifica consiste en (i) el incumplimiento de las restricciones a la navegación en esos sectores impuestas por motivos de seguridad ciudadana (ii) que produjese como resultado un perjuicio real para la seguridad ciudadana o una amenaza concreta de la que razonablemente se pueda seguir aquel perjuicio.

6.º Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintiocho de enero de dos mil veintiuno.—Juan José González Rivas.—Encarnación Roca Trías.—Andrés Ollero Tassara.—Santiago Martínez-Vares García.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Antonio Narváez Rodríguez.—Alfredo Montoya Melgar.—Ricardo Enríquez Sancho.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—María Luisa Balaguer Callejón.—Firmado y rubricado.

*Voto particular que formula el magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón respecto de la sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad número 3848-2015*

En el ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión de mis compañeros, formulo el presente voto particular a la sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad número 3848-2015. Las razones son las mismas que tuve ocasión de sostener en el pleno en el que se deliberó el presente asunto, así como en el pleno en el que se deliberó el recurso de inconstitucionalidad número 2896-2015 y que desembocó en la aprobación de la STC 172/2020, de 19 de noviembre.

En efecto, por coherencia con lo manifestado en la deliberación de la ponencia presentada en su día por el magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré en el recurso de inconstitucionalidad número 2896-2015, exteriorizo mi discrepancia con lo finalmente aprobado y reitero mi coincidencia con la orientación del texto inicial que fue presentado entonces.

Las consideraciones generales en relación con la seguridad ciudadana y su regulación constitucional que se realizan en el apartado 1 del voto particular formulado por la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón en el asunto número 2896-2015 coinciden en lo sustancial con los motivos de mi discrepancia con lo finalmente resuelto por lo que a las mismas me remito.

Asimismo y en relación con la impugnación del régimen especial para Ceuta y Melilla de rechazo en frontera de los extranjeros que intenten entrar ilegalmente debo simplemente señalar que considero que este tribunal debería haber fijado con más claridad que la constitucionalidad del denominado rechazo en frontera debe tener como presupuesto la existencia de un acceso genuino y efectivo a los medios de entrada legal.

Madrid, a veintiocho de enero de dos mil veintiuno.—Cándido Conde-Pumpido Tourón.—Firmado y rubricado.

*Voto particular que formula la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón a la sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad número 3848-2015*

En ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con pleno respeto a la opinión de la mayoría reflejada en la sentencia, formulo el presente voto, dejando constancia de los fundamentos de mi posición discrepante con el fallo y con los razonamientos que lo sustentan.

La casi totalidad de los argumentos discrepantes están recogidos en el voto particular a la STC 172/2020, de 19 de noviembre, de modo que me limitaré a remitirme a ellos cuando así proceda.

1. El pronunciamiento frente al que opongo este voto particular parte de la misma concepción de la seguridad ciudadana que subyace en la STC 172/2020, y así se reconoce expresamente en el fundamento jurídico 2 a).

Esta aproximación ignora que la normativa sobre seguridad ciudadana debiera partir de una concepción garantista y de mínima intervención en el alcance de los derechos fundamentales, y así lo manifesté ya en el voto particular a la STC 172/2020, remitiéndome ahora a su contenido. Quisiera resaltar solamente la idea clave de aquella

discrepancia: si la sentencia aprobada el 19 de noviembre y la actual hubieran partido de la premisa de que la «Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana no debiera ser una ley de control de la ciudadanía, sino una norma de control del poder que se ejerce sobre la ciudadanía», esto es de que el pleno ejercicio de los derechos ha de ser la regla y su restricción la excepción, las conclusiones alcanzadas hubieran debido ser otras en aquel caso y en el presente. Merece la pena insistir en esta idea: la finalidad de la normativa de seguridad ciudadana no es asegurar la comodidad o el sosiego de la ciudadanía que, por supuesto, se puede ver alterada cuando terceras personas ocupan el espacio público, se manifiestan o se reúnen para, por ejemplo, expresar su descontento o reivindicaciones en algún sentido. La finalidad constitucionalmente legítima de una ley de este tipo es evitar riesgos a la seguridad común, y establecer un elenco de garantías suficiente para evitar una restricción excesiva del ejercicio de los derechos por parte de los agentes de la autoridad. Cualquier exceso respecto de este marco finalista, permite dudar del ajuste constitucional de la norma.

2. También manifesté en el voto particular a la STC 172/2020, que «[e]l juicio abstracto de constitucionalidad no puede ser ni un juicio ciego, ni ignorante de la realidad social sobre el que ha de proyectarse». De nuevo en la presente sentencia parece obviarse ese contexto social, pero también el contexto normativo, cuando se desestima la impugnación del artículo 37.7 de la Ley Orgánica 4/2015, destinado a perseguir la venta ambulante no autorizada pensando en el fenómeno conocido como «top manta».

La Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de modificación del Código penal, aprobada el mismo día que la Ley Orgánica sometida a control de constitucionalidad en este caso, reformó los artículos reguladores de los delitos contra la propiedad intelectual e industrial (artículos 270.4 y 274.3 CP), endureciendo el castigo de la venta de las obras (musicales y fílmicas) y mercancías (de marcas registradas) que habitualmente se comercializan en la venta ambulante sin autorización, pudiendo llegarse incluso a imponer penas de prisión (de seis meses a dos años en determinados supuestos). Esta reforma no solo endureció las penas, sino que al trasladar el comportamiento típico del ámbito de las (desaparecidas) faltas al de los delitos, coloca en peor situación a los sujetos infractores, al ampliarse los plazos de prescripción y suponer el eventual surgimiento de antecedentes penales lo que, teniendo en cuenta que el perfil mayoritario de los manteros es el de una persona extranjera en situación administrativa irregular, dificulta la eventual obtención de un permiso de residencia y faculta a la expulsión.

En paralelo, la Ley Orgánica de seguridad ciudadana incorpora el artículo 37.7, de modo que las conductas perseguidas penalmente, también pueden quedar definidas como infracciones administrativas con la sola modificación de la finalidad perseguida por la norma punitiva, existiendo una concurrencia de tipos. Se da la circunstancia, por tanto, de que la venta ambulante de productos protegidos por la propiedad intelectual (artículo 270.4 CP) o industrial (artículo 274.3 CP) puede ser constitutiva de delito en protección del interés patrimonial vinculado a la explotación de ambos tipos de propiedad, mientras que puede ser asimismo perseguible, en este caso en vía administrativa, por suponer un riesgo para la seguridad pública al implicar la ocupación sin permiso de la vía pública. Obviamente, la eventual persecución penal supone la preterición del régimen administrativo sancionador hasta que se hubiera dictado sentencia penal. Pero incluso llegado este punto, podrían llegar a simultanearse dos regímenes administrativos sancionadores, en los supuestos en que las comunidades autónomas prevean en su normativa sobre comercio que la venta ambulante sin autorización es una infracción administrativa, o en el caso de que lo haga una ordenanza municipal. Esta concurrencia mixta se da en el caso de Cataluña de una forma clara, puesto que el artículo 73.5 de la Ley del Parlamento de Cataluña 18/2017, de 1 de agosto, de comerç, serveis i fires, tipifica como infracción grave en relación con la venta ambulante, su realización sin autorización del ayuntamiento correspondiente. En suma, tenemos un ejemplo claro de concurrencia de sanciones, cuya solución no resulta sencilla si tenemos en cuenta la inconcreción del artículo 37.7 LOPSC, que parece definir el comportamiento infractor por exclusión, estableciendo la mera ocupación del

espacio público como lesiva de la seguridad ciudadana, sin necesidad de que se produzca alteración del orden público, sin tener en cuenta que la falta de autorización administrativa para la venta ambulante puede ser también sancionable y sin considerar que la mayoría de los productos que se venden en estas circunstancias van a permitir la subsunción del comportamiento en los hechos tipificados por el Código penal.

La sentencia, ante la perplejidad que provocan en el Parlamento recurrente estas circunstancias, se limita a constatar que el artículo 37.7 LOPSC, por su ubicación sistemática en la Ley «persigue la protección de la seguridad ciudadana, entre cuyas vertientes se encuentra la garantía de la ‘utilización de las vías y demás bienes demaniales’ [artículo 3 f)]». A mi juicio resulta evidente la tautología. La sentencia debería haber justificado, en su caso, por qué en este supuesto lo protegido no es la propiedad ajena (intelectual o industrial), sino la seguridad ciudadana, cuya afectación, por lo demás, es difícil de comprender si pensamos en la bien conocida actividad de los manteros. Esta actividad no necesariamente obstaculiza el uso común de la vía pública, y la indeterminación de la noción, unida a la concurrencia mixta de ilícitos, es una puerta abierta al uso arbitrario de la facultad sancionadora atribuida al poder público. No puede descartarse que este tipo de actividad tenga una incidencia negativa en el ámbito de la protección del derecho a la propiedad, incluso en el ámbito tributario porque se trata de una actividad comercial no sujeta a tributación, o en el laboral por cuanto supone el ejercicio de un trabajo en la economía sumergida. Pero que todo ello suponga, *per se*, un riesgo para la seguridad ciudadana queda sin explicación en la propia ley, y, desde luego, queda sin justificación alguna en la sentencia. Como la finalidad declarada de la disposición no tiene sustento bastante, es difícil sostener que se respete el principio de tipicidad (artículo 25.1 CE), porque esa falta de base se traduce en la falta de adecuada definición de cuál deba ser el ámbito de aplicación del precepto: no se concreta qué significado debe dársele a la palabra «ocupación»; qué cantidad de personas deben ocupar la vía pública realizando venta ambulante sin autorización para entenderse que obstaculizan su uso. Tampoco se especifica si debe o no concurrir violencia o intimidación, o bastaría con la simple presencia simultánea de personas en tal espacio común, incluso de forma totalmente pacífica.

El margen de indeterminación del precepto guarda directa relación con la amplia facultad de actuación concedida al que la sentencia llama «el aplicador del Derecho», es decir a los agentes del orden encargados de aplicar la medida sancionadora. Y, ese amplio margen, no puede desconectarse de las muy particulares circunstancias que rodean a quienes ejercen este tipo de venta ambulante: se trata mayoritaria, aunque no exclusivamente, de personas extranjeras sin permiso de trabajo, frecuentemente subsaharianas, muy habitualmente en situación administrativa irregular, lo que les avoca a vivir de una economía sumergida controlada, en buena medida, por mafias. Personas en exclusión social, que las condiciona a dedicarse a este tipo de actividades. Y la persecución por la vía del derecho administrativo sancionador –por lo demás, bastante ineficaz, en este caso, como medida preventiva frente a la comisión de futuras infracciones– no hace sino expulsarlas aún más a los márgenes del sistema. La exigencia de un tipo penal claro debería haber llevado a la inconstitucionalidad de esta norma. Entiendo que está ausente en este caso y que, por tanto, debería haberse declarado la inconstitucionalidad del artículo 37.7 LOPSC que, como otros preceptos objeto de este recurso de inconstitucionalidad, y del recurso resuelto por la STC 172/2020, no observa la exigencia constitucional de taxatividad de las disposiciones sancionadoras, generando más inseguridad jurídica que la que intenta combatir.

3. Tampoco estoy de acuerdo con el juicio de constitucionalidad que se formula respecto del artículo 20 LOPSC en el fundamento jurídico 3 de la sentencia.

La previa STC 172/2020 se refirió ya al apartado 2 de dicho precepto y me remito a lo que dije en mi voto particular respecto de esta cuestión en concreto. En este caso, los recurrentes impugnan la totalidad del artículo 20 LOPSC y el parámetro de control propuesto también difiere del de la demanda que plantea el recurso de inconstitucionalidad número 2896-2015, puesto que ahora se argumenta en torno a la

insuficiencia de la ley para determinar la restricción del derecho a la intimidad en los términos previstos en el precepto impugnado.

Sirven para expresar mi actual oposición los argumentos desarrollados en mi anterior voto particular respecto del examen del artículo 20.2 LOPSC, porque estos giraban ya en torno a la cuestión de la calidad de la ley que ahora se plantea con mayor amplitud por los recurrentes.

La sentencia sostiene que la referencia de la norma a que «[p]odrá practicarse el registro corporal externo y superficial de la persona cuando existan indicios racionales para suponer que puede conducir al hallazgo [...]», introduce una condición (la existencia de indicios racionales) que refiere un «parámetro de razonabilidad objetiva verificable en cada caso concreto y convierte esa medida de intervención en suficientemente previsible, alejándola del peligro de uso arbitrario que tendría si dependiera enteramente del criterio subjetivo de los agentes de policía». Pero, como dije en el voto a la STC 172/2020, esta previsión que se pretende garantista no «satisface el canon de previsibilidad, porque no concreta los motivos específicos que han de concurrir para adoptar una medida de esta naturaleza. Tampoco se precisan cuáles son los instrumentos u objetos que por su relevancia –potencialidad para generar un riesgo grave para la seguridad ciudadana–, puedan justificarla; ni los hechos o circunstancias que puedan desencadenar la intervención policial (comportamientos delictivos o peligrosos susceptibles de infracción administrativa, su comisión o la simple amenaza o intención de cometerlos, etc.)». La mera mención a la existencia de indicios racionales no es ni mucho menos objetiva, al contrario, es fundamentalmente contingente y profundamente subjetiva en cuanto que depende de la apreciación indiciaria del agente de autoridad.

La sentencia invoca como argumento de refuerzo la jurisprudencia contenida en la previa STC 17/2013, de 31 de enero, que también evocaba en mi voto particular a la STC 172/2020, aunque fuera en realidad para asumir la posición discrepante con aquella sentencia, manifestada en un voto firmado por cuatro magistrados. Allí, se cuestionaba la falta de calidad de la ley, recordando que la garantía de la previsión legal de las restricciones al ejercicio de los derechos fundamentales «no queda limitada al hecho de que una ley habilite la medida, sino que es preciso, conforme a exigencias mínimas de calidad de la ley y de respeto al contenido esencial del derecho –como mandato dirigido al legislador de los derechos fundamentales– (artículo 53.1 CE), que en esa regulación el legislador predetermine, como primer obligado a realizar la ponderación de derechos o intereses en pugna, los supuestos, las condiciones y las garantías en que procede la adopción de medidas restrictivas de derechos fundamentales».

En el caso que ahora nos ocupa, como sucedía en las SSTC 17/2013 y 172/2020, la predeterminación normativa formulada es insuficiente. Y ello se predica aquí respecto de la totalidad del artículo 20 LOPSC, con lo que entiendo que vulnera el derecho a la intimidad corporal del artículo 18.1 CE, por lo que debió ser declarado inconstitucional y nulo.

4. Por último, me remito al contenido de mi voto particular a la STC 172/2020 en todo lo relativo a la disposición final primera de la LOPSC [que se aborda en el fundamento jurídico 2 e) de la presente resolución]; en lo que se refiere al artículo 36.2 LOPSC (FJ 6 de esta sentencia), que dispone como infracción grave las manifestaciones frente a las sedes parlamentarias; y en las consideraciones que allí formulé sobre la inadecuación de las sentencias interpretativas en supuestos en que se somete a juicio de constitucionalidad una norma sancionadora porque, como decía entonces, los principios de conservación de la ley y de interpretación conforme a la Constitución, pueden no ser siempre compatibles con la garantía de la seguridad jurídica (artículo 9.3 CE) y de taxatividad del artículo 25 CE, lo que en el asunto que ahora nos ocupa se proyecta sobre la interpretación conforme que hace la sentencia del artículo 36.22 LOPSC (fundamento jurídico 8).

Concluye este voto con la misma idea que expresé en el voto a la STC 172/2020: la sentencia aprobada ahora, como la que se aprobó el 19 de noviembre pasado, no puede



conciliarse con la idea de interpretación restrictiva de los límites al ejercicio de los derechos fundamentales, valida el efecto de desincentivo del ejercicio del derecho de protesta que consagra la Ley Orgánica 4/2015, y contribuye a la estigmatización de las personas que ejercitan ese derecho y a aquellas otras obligadas a permanecer en los márgenes de una sociedad que debiera aspirar a ayudarlas a salir de ese espacio.

Y, en este sentido, emito mi voto particular.

Madrid, a veintiocho de enero de dos mil veintiuno.—María Luisa Balaguer Callejón.—  
Firmado y rubricado.