

Los servicios de una Administración cercana

D. Luis Morell Ocaña

Catedrático de Derecho Administrativo

Sumario: I. PRELIMINAR. II. LAS FUNCIONES RELACIONADAS CON LA PROTECCIÓN Y SEGURIDAD JURÍDICA. SIGNIFICACIÓN. A) *HACER JUSTICIA, GESTIONAR SERVICIOS Y REPRESENTAR AL VECINDARIO*. B) *EL CONSEJO JUNTO AL MANDATO: LA DIDÁCTICA DEL PODER PÚBLICO*. III. LA POLICÍA DE LA SEGURIDAD, TRANQUILIDAD Y MORALIDAD PÚBLICAS. 1. La amplitud de la cláusula. 2. La cláusula de protección de la seguridad ciudadana. C) *VALORES EN RIESGO EN LOS CONTEXTOS URBANOS: LA PROTECCIÓN DE LA IDENTIDAD Y LA DIFERENCIA*. 1. Dignidad de la persona y defensa de la cohesión social en la colectividad local. 2. Esencialidad de la función municipal. D) *POLICÍA DE LA SALUBRIDAD*. IV. LA GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS. SERVICIOS SOCIALES Y ENTIDADES LOCALES. A) *LA COMPETENCIA LOCAL*. B) *PROMOCIÓN Y REINTEGRACIÓN SOCIAL*. C) *DE LA VIEJA POLICÍA DE COSTUMBRES A LA AYUDA SOCIAL: DROGODEPENDENCIA Y OTRAS SITUACIONES SEMEJANTES*. 1. Policía de costumbres. 2. La evolución de la cultura del ocio. La cláusula de protección de la tranquilidad pública. 3. Drogodependencia: la situación. a) *Marginalidad social y problema de salud pública*. b) *Las dificultades de acceso a las situaciones marginales: el mensaje*. c) *La tarea de mediación*. d) *La actividad municipal*. V. LA DIMENSIÓN REPRESENTATIVA DEL MUNICIPIO: SALUD PÚBLICA, EDUCACIÓN Y DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES. A) *COMPETENCIAS EN MATERIA DE SALUD PÚBLICA. MÁS ALLÁ DE LA POLICÍA DE LA SALUBRIDAD*. B) *COMPETENCIAS EN MATERIA DE EDUCACIÓN*. C) *DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS*. 1. Información e intereses difusos. 2. Las campañas locales de orientación. 3. Actividad arbitral de la Administración. a) *Caracteres*. b) *Fundamentos e instrumentación*.

I. PRELIMINAR

El análisis de los servicios de una *Administración cercana* impone arrancar de una noción de lo que pueda ser la *cercanía*; y situar la noción en el entorno que nos es propio, el de los problemas administrativos. Una *Administración cercana* es aquella que *elimina una determinada distancia*, la que media entre el servicio público y el usuario, de modo que este último tiene a su vista la organización y dispensación de la prestación. En este entorno conceptual, *acercamiento* de la *Administración al administrado* no es igual, desde luego, a la idea de *participación* de este último *en aquella*. La *cercanía* es proximidad entre poder y ciudadano, pero no lleva consigo la incrustación de este último en aquél; de modo que el poder y el súbdito se sitúan en órbitas que están en una situación tangente, con un punto de contacto pero sin una superposición en todo o en parte de una órbita en la del otro. Por consiguiente, una *Administración cercana* es la

que *elimina la distancia que entre ella y el ciudadano se establece*. Tengamos, por otra parte, en cuenta la peculiaridad de la Administración Local, sobre todo si la comparamos con la Administración Central. En principio, nadie podrá negar que para el ciudadano medio, el ciudadano corriente, la Administración pública es una organización que se cierne sobre cada vida individual y, sin contar demasiado con él, la organiza, la limita o la estimula, pero siempre de una manera impersonal y distante. Cuando en tantas y tantas ocasiones la Administración pública dispone de nuestra persona o de nuestros bienes, se tiene a veces la vivencia de que una fuerza exterior a nosotros mismos ciega y fatalmente se ha subrogado en el lugar destinado a nuestra propia libertad, a nuestra propia y libre proyección personal. De aquí la sensación de impotencia para luchar contra un poder que se nos impone sin paliativos e irremisiblemente.

Sin embargo, el adjetivo que cualifica a la Administración cuando nos referimos a la *Administración Local* representa —o debe representar— una alteración en profundidad de todo lo que evoca la simple Administración en cuanto tal. En efecto, la Administración Local, por su cercanía, por su inmediatidad respecto del ciudadano medio, ni es ni puede ser un poder lejano y extraño a nosotros mismos, sino *una organización de la que formemos parte y ella, a su vez, forme parte de lo que es genuina y peculiarmente nuestro*. De aquí que la Administración Local sea la esfera de poder que más fácilmente pueda identificarse con el ciudadano medio; y, por ello, está destinada a dar la versión más «humanista» posible del fenómeno administrativo. Es, pues, el ámbito administrativo que mejor puede reflejar el pulso vital de la ciudadanía, porque es la que está junto a ella. Pero, como contrapartida, la Administración Local exige al ciudadano *algo más que la simple actitud de súbdito*, algo más que la simple actitud de obediencia: entre el pueblo o la ciudad y su Ayuntamiento habrá de haber, en todo caso, unas relaciones vitales mucho más directas que las que, por ejemplo, tiene la Administración Central con los administrados: así —para seguir con el ejemplo— si esta última se comunica con los interesados a través del Boletín Oficial del Estado, entre Ayuntamiento y vecinos no todo puede quedar reducido ni a la letra de imprenta ni al lenguaje oficial de los Boletines: la Administración Local lleva consigo una relación mucho más intimista, y aboca o debe abocar a un sentir común entre vecindades y Ayuntamiento.

Cercanía es, igualmente, ubicación del servicio que la Administración presta en el marco vital que se alcanza y sobre el que descansa la mirada cotidiana: *la eliminación de la distancia entre servicio y usuario* tiene por objeto colocar el servicio en el entorno vital del usuario del mismo. En definitiva, *cercanía* es *aproximación* entre prestación y necesidad vital. En

las grandes ciudades ese acercamiento pasa por una fragmentación de la organización administrativa municipal: bien porque el término municipal se divide en *distritos* y se asigna un organismo para cada uno de ellos; bien porque la estructura municipal va segregando sectores concretos sobre los que reposa una descentralización de servicios; descentralización que implica que la dotación de cada servicio tiene una organización propia; la que estaría necesitada de tener cerca al usuario, para contar con él y, en su consecuencia, prestarle el servicio que cubre una necesidad vital. Hay un hecho absolutamente claro en nuestro Régimen local, y este hecho es el del *fuerte desajuste* entre sus estructuras de gobierno y el sentido de la participación ciudadana en el poder, que es consustancial al propio Régimen local. Frente a las creencias sociales que exigen una aproximación cada vez mayor entre el poder y el súbdito, enseguida se advierte que los poderes locales —en la gran ciudad más que en otro lugar— se nos aparecen hoy con frecuencia a nivel de mentalidad ciudadana como un aparato que domina y aliena a la sociedad¹. Sensación que no es únicamente nuestra, ni derivada tan sólo de las secuelas que deja todo régimen autoritario, sino que está en la actualidad planteada en la generalidad de los Regímenes locales, motivando en su seno impulsos innovativos muy profundos. Más o menos oscuramente esta consecuencia ha sido percibida por el legislador y, en los últimos años, por la propia sociedad urbana, engendrando en cada caso algunas soluciones concretas. Por parte del legislador, dando vida a instituciones a través de las cuales sea inducida esa respuesta social que, quiérase o no, precisa siempre el poder público y, por parte de la sociedad urbana, mediante organizaciones en las que, en grado muy diverso de institucionalización, esa respuesta social es espontánea.

II. LAS FUNCIONES RELACIONADAS CON LA PROTECCIÓN Y SEGURIDAD JURÍDICA. SIGNIFICACIÓN

A) Hacer justicia, gestionar servicios y representar al vecindario

Un análisis de las funciones municipales que precisan de un acercamiento al ciudadano, sobre todo en las grandes ciudades, nos permitirá dis-

¹ «Estamos ante nuevas formas de protesta que cuestionan directamente los modos de vida a que están sometidas grandes masas de población urbana en las grandes ciudades capitalistas» (CIDUR: Madrid/Barrios 1975, Madrid, 1976, p. 22), cfr. mi trabajo «La Administración Local», en *La España de los 70. La política*. Madrid, 1974, p. 88 y ss.

tinguir tres tipos característicos: *hacer justicia*, *gestionar servicios* y *representar y defender al vecindario*. Con la primera de ellas se quiere recoger un haz de tareas administrativas que el constitucionalismo recoge; y que acentúa de hecho un viejo rasgo de la Administración antecedente: el que la orienta a «*facere justicia*»², a la realización del Derecho. Surge, así, un **paralelismo** entre Administración y Juez que supone una reverberación de antiguas pautas institucionales; por otra parte, una tendencia asimilista y suplantadora de la Administración respecto a los Jueces, de modo que la Administración también se dedica a «*hacer justicia*». El poder administrativo, en el contexto del Estado de Derecho, asume, de este modo, los ideales de realización de la justicia de un modo hartamente peculiar. Dada su omnipresencia en la sociedad, y la inmediatez de su acción sobre ella, se encuentra en condiciones de *adelantarse una y otra vez a la intervención del Poder judicial*. Es así como la Administración va paulatinamente entendiendo su función en actitud mimética respecto de la del Juez, y abandonando de modo correlativo un modo propio de actuar en la tarea de realización de la justicia.

Ese mimetismo se hace ostensible hasta en la **procesalización** de la actividad administrativa³; el procedimiento administrativo se ha venido a concebir a imagen y semejanza del proceso judicial; tanto que hay un patrón común para los actos procesales y los del procedimiento; en éste, como en aquél, comparecen enfrentadas las partes, en cuanto portadoras de intereses contrapuestos; y la resolución, en fin, ha de adoptarla la Administración con arreglo al Derecho en vigor. En último término, el interesado accede al Juez como si éste sólo fuese competente *en concepto de segunda instancia*, instancia revisora destinada al fallo de los recursos. Se trata de hacer justicia y, de este modo, *proporcionar seguridad jurídica a la sociedad civil*. Estos profesionales participan, además, en el ejercicio de funciones de autoridad y, por ello, la nota fundamental de su situación profesional ha de ser la de la **imparcialidad**. Es, a partir de esa seguridad que se proporcione a la colectividad, como ella tendrá a su favor lo que algunos teóricos denominan una **eficacia asignativa**: la sociedad civil optimizará sus actividades si cuenta con un marco de desenvolvimiento en el que impera la justicia, se realiza con la mira puesta en la imparcialidad, y por consiguiente luce, por encima de todo, el principio de la seguridad jurídica⁴. Son estas funciones aquellas en las que la Admi-

² J.M. PÉREZ-PRENDES: «Facere justicia. Notas sobre actuación gubernativa medieval», *Moneda y crédito*, n.º 129, 1974.

³ L.M. MIGUEL IBARGÜEN: «Vía gubernativa» *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 1883.

⁴ E. DÍAZ: «III. Derecho, Seguridad, Justicia», en *Sociología y Filosofía del Derecho*. Taurus,

nistración se hace presente con el ejercicio de una característica *autoridad*, decidiendo sobre solicitudes o actitudes que adopta el particular.

B) El Consejo junto al mandato: la didáctica del poder público

El Derecho positivo es, desde este enfoque, un conjunto de *enunciados*, cuya significación puede abordarse desde la lingüística: así, pueden enriquecerse las definiciones clásicas. Como señalara HEIDEGGER, «*el habla es la casa del ser*»⁵. Se trata de colocar esos enunciados en el contexto en que se pronuncian y al que se dirigen. El Derecho positivo es, en esencia, una expresión, una comunicación que el legislador dirige a los ciudadanos. Esa comunicación la lleva a cabo a través de entidades semánticas cuyo significado descifra el ciudadano valiéndose de la coincidencia de sentido que esas entidades tienen para él y para el legislador⁶. El contexto permite, por otra parte, superar la ambigüedad, ya que es el mismo el que otorga un significado al precepto: le adecúa a las exigencias de los destinatarios del mensaje. Se trata, como señalara SCHREIBER⁷, de colocar el lenguaje de la norma en el contexto real a que se dirige. Al mismo corresponde la distinción entre proposiciones jurídicas *indicativas* y *normativas*. El lenguaje necesita de las primeras para *determinar lo que es* (verdadero o falso) en cuanto distinto de lo que *debe ser*. En el mismo sentido, la semiótica distingue entre enunciados *prescriptivos* y *asertivos*. El objeto de los primeros es dirigir la conducta, influir en ella. Los segundos, afirman algo, informan, transmiten un conocimiento; por ello, si se les dota de credibilidad, también podrán influir en la conducta⁸. A estos últimos se refiere SOTO⁹:

Madrid, 1971, p. 40 y ss.; A.E. PÉREZ LUÑO: *La seguridad jurídica*, Ariel, Barcelona, 1991, p. 26; J. PRATS I CATALÀ: «Servicio civil y gobernabilidad democrática», en *Revista Iberoamericana de Administración Pública*, n.º 1, INAP, Madrid, julio-diciembre, 1998, p. 21 y ss.; J.M. REYES MONTERREAL: «Capítulo II: La seguridad jurídica», en *Prevención de algunos riesgos judiciales. Interpretación de las Normas Jurídicas, la Seguridad Jurídica y la Unificación de Doctrina Legal*. Aranzadi, Pamplona, 1998, p. 143 y ss.; J.L. VILLAR PALASÍ, y J.L. VILLAR EZCURRA: «*El Derecho a la certidumbre jurídica y la incertidumbre de nuestro Derecho*», en *La protección jurídica del ciudadano (Procedimiento administrativo y garantía jurisdiccional). Estudios en homenaje al Profesor Jesús González Pérez. I. Consideraciones generales el procedimiento administrativo*, Civitas, Madrid, 1993, p. 79 y ss.

⁵ M. HEIDEGGER: *De camino al habla*, t.e. Barcelona, 1987, p. 149.

⁶ R. HERNÁNDEZ MARÍN: *Introducción a la teoría de la norma jurídica*, Madrid, 1998, p. 48-49.

⁷ R. SCHREIBER: *Lógica del Derecho*, t.e. Buenos Aires, 1967, p. 22 y ss.

⁸ R. HERNÁNDEZ MARÍN: *Introducción a la teoría de la norma jurídica*, o. cit., p. 191 y ss.

⁹ SOTO, D.: *Tratado de la Justicia y el Derecho, T. I*, t.e. Madrid, 1922, p. 52 y 55.

«es efecto de la ley inclinar los súbditos al bien; es así que el consejo induce a lo mismo... porque dice el Jurisconsulto... que desea hacerlos buenos no solo por miedo de las penas... luego el aconsejar y premiar, no menos que el mandar y castigar, son actos de ley».

Sin embargo, más adelante se atiende al pensamiento que ya se ha generalizado en su tiempo:

«el aconsejar, como no tiene fuerza de obligar, no tiene razón de ley, y por eso no es oficio propio del príncipe, sino que puede competir a cualquier persona privada».

Conviene, no obstante, tener también en cuenta aquellos otros supuestos en los que el propio legislador se dirige al súbdito: pero no para imponerle un mandato, sino para darle un consejo. Sobre todo, y éste es nuestro tema, cuando entiende que, con el consejo, no pretende recordar o aclarar el mandato, sino ir más allá de la actitud de mandar, *acogiéndose a una declaración sobre lo conveniente*, y así se dirige al súbdito. El consejo, pues, como expresión adoptada por el poder público; el consejo, además, que versa sobre saberes no jurídicos. El consejo podría entenderse como una expresión de convicciones generales; si seguimos las sugerencias de ITURRALDE¹⁰, al no formularse como mandato, no se cambiaría la *fuerza emocional de la palabra*. Si tomamos ese camino, podemos encontrar que el consejo intenta conectar a colectivos marginados (carentes de posibilidad o de voluntad o libertad de salir de su propia situación o ideologías), con las convicciones generales. DWORKIN¹¹ llega a más, y afirma que el consejo articula el principio en la medida en que éste es convicción generalizada; tiende a extenderlo y a asentarlo en la propia sociedad. La *norma no llega o no se la escucha*; se trata de colectivos o situaciones individuales, en las que se ha llegado a una disminución de la libertad y de la imputabilidad: llega a unos niveles que se quedan por debajo de lo que es imprescindible para la obediencia que pide el mandato.

La función de consejo constituye una línea histórica sustantivada en torno a la *didáctica*. A través de unas características secuencias históricas, la función de consejo queda en manos de aquellas personas o instituciones en las que el poder confía, más que en el propio poder público. Desde una perspectiva muy general, la función de *consejo* se coloca, frente al *mandato*, en una triple situación: 1º) prepara el mandato; 2º) lo refuerza, recor-

¹⁰ V. ITURRALDE SESMA: *Lenguaje legal y sistema jurídico. Cuestiones relativas a la aplicación de la Ley*, Madrid, 1989; H. HENKEL: *Introducción a la filosofía del Derecho*, Madrid, 1968, p. 92.

¹¹ R. DWORKIN: *Los derechos en serio*, t.e. Barcelona, 1977, p. 72 y ss.

dando su existencia y obligatoriedad; 3º) ocupa el espacio al que el mandato no puede o no debe llegar.

El *consejo* tiene, en estos casos, por objeto la orientación, captación de voluntades, para la cooperación social, y para la persuasión y asistencia de los afectados. El *consejo* se integra en unas previsiones de tratamiento sistemático de problemas sociales determinados, evitando su extensión, reduciendo los daños causados, e instrumentando medidas a las personas y bienes afectados; según el carácter del problema, será el sentido de las actuaciones previstas: si se refiere a las personas, se incluirán medidas relativas a tratamiento individual y reinserción social. En las *campañas* se insertan, o se toman como apoyo, medidas normativas, previendo su aplicación sistemática e, incluso, estableciendo una programación temporal adecuada. El *consejo* tiene, en esta dimensión, un característico efecto de *recordatorio*: se trata de fijar el modo y los tiempos de cumplimiento, acentuándolo para hacer frente, de ese modo, al problema colectivo. El *consejo-recordatorio* tiene, pues, por finalidad un cumplimiento riguroso de la normativa y, además, evitando dilaciones que puedan ser perjudiciales. Las campañas se expresan a través de medidas complementarias de la normativa. No sólo para lograr una interpretación más eficaz de la misma, sino también para llegar más allá del característico imperativo que lleva la norma: es la función sustancial del consejo: informar, mover voluntades, crear o combatir estados de opinión, etc.

La Administración dispone de sus medios personales y materiales, vinculando los primeros, en mayor o menor medida, a las actividades programadas; acopiando, además, los bienes idóneos para las tareas de prevención —por ejemplo, vacunas contra la enfermedad contra la que se lucha— o de reparación. A tal efecto, y teniendo en cuenta la pluralidad de normas y segmentos administrativos interesados en la campaña, el consejo se instrumenta —en el interior de la organización administrativa— en programas específicos, e instrucciones de la autoridad sobre la que se descargan las responsabilidades primordiales. De ahí que las campañas instrumenten una información; y, además, un conjunto de medidas de carácter disuasorio y asistencial, en las que tanto se recuerda la aplicación de las normas como se crea la normativa adecuada. Podemos considerar, dentro de este ámbito, las campañas en materia de salud pública, de drogodependencia y de xenofobia o discriminación social, como los ámbitos característicos de instrumentación de estas actividades.

III. LA POLICÍA DE LA SEGURIDAD, TRANQUILIDAD Y MORALIDAD PÚBLICAS

1. La amplitud de la cláusula

Existe una noción, incluida en el *art. 1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales* vigente, en el que se describe el ámbito de la función de *policía*¹². Señala que los *Ayuntamientos* podrán intervenir la actividad de sus administrados en los siguientes casos:

«1.º En el ejercicio de la función de Policía, cuando existiere perturbación o peligro de perturbación grave de la tranquilidad, seguridad, salubridad, o moralidad ciudadanas, con el fin de restablecerlas o conservarlas».

El enunciado es un vivo ejemplo de la permanencia de las atribuciones de los *Ayuntamientos*; vienen del *Antiguo Régimen* y se insertan, por pura y simple recepción formal, en el *Ayuntamiento* constitucional. En la *Instrucción de 1813* que es la primera norma que regula nuestro *Régimen Local*, se hace alusión

«las **medidas generales de buen gobierno**, que deben tomarse para asegurar y proteger las personas y bienes de los habitantes, serán acordadas en el Ayuntamiento, y executadas por el Alcalde o Alcaldes; pero tanto en estas Providencias, como en las que los Alcaldes **están autorizados por las Leyes** a tomar por sí para conservar el orden y la tranquilidad de los pueblos, serán auxiliados por el Ayuntamiento, y por cada uno de sus individuos cuando para ello sean requeridos».

2. La cláusula de protección de la seguridad ciudadana

Una expresión adecuada a nuestro tiempo colocaría la noción de *seguridad pública* en el lugar de otros conceptos que vinieron involucrándose en la noción de *orden público*¹³. La *seguridad ciudadana*, y lo subraya bastante bien la propia expresión, es problema fundamental para la *ciudad*; por ello, también, para el *Ayuntamiento*. Es el *gran Ayuntamiento* el que

¹² F. ALBASANZ GALLÁN: *La Policía de Circulación sobre las vías públicas y los Cuerpos de la Policía Municipal*. Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1974; J. BARCELONA LLOP: *El régimen jurídico de la policía de seguridad*. HAEE, IVAP, Oñati, 1988; J. BOSCH: *Manual municipal de gobernación. Policía municipal. Seguridad ciudadana*. CEUMT, Barcelona, 1981; A. GALLEGO y BURÍN: *Manual de la Policía Municipal. I. (Teoría de las Academias del Cuerpo)*. Biblioteca «Policía Municipal», Madrid, 1950, 1ª edición; M.P. LAZUÉN ALCÓN: *Cuerpos de Policía y Seguridad Ciudadana en España: situación actual y perspectivas de futuro*. Ministerio del Interior, Madrid, 1999.

¹³ G. CORSO: *L'ordine pubblico*. Il Mulino, Bologna, 1979.

observa una creciente demanda social de *seguridad ciudadana*: es, más aún, en el contexto de una atomización individual máxima, como ocurre en la ciudad, y cuanto mayor densidad urbana existe más alta será la demanda de *seguridad*. Añádase que, junto a esa *atomización individual*, la persona se coloca, en el contexto del hecho urbano, en una *situación de incomunicación cotidiana*; dando lugar a, según la clásica expresión de RIESSMAN, una «*muchedumbre solitaria*»¹⁴. En la ciudad se intensifica la demanda de seguridad individual y colectiva, como consecuencia de unos característicos actores que están presentes. Efectivamente, es en la *gran ciudad* en la que se hacen presentes unos *grupos organizados* que se dedican a actividades de clara *delincuencia* o en los alrededores del *Código Penal*: tráfico de estupefacientes, tráfico ilícito de vehículos y armas, blanqueo de dinero, falsificación de medios de pago, prostitución y receptación, etc. La presencia de estos *grupos organizados*, auténticas *redes* que circulan por la ciudad y en conexión con otras ciudades, supone una dosis latente o efectiva de violencia urbana. Junto a los grupos organizados, los *extremismos* que, en ocasiones, provoca la *gran ciudad*, al hilo de una ruptura del equilibrio *bio-psicofísico* que se produce en la persona; y que la alienta a congregarse, aunque sea de modo espontáneo y fugaz, en situaciones extremistas. La violencia urbana toma también como punto de apoyo las *etnias* que se aglutinan en barrios o segmentos urbanos característicos. Y, en último término, la *violencia doméstica* ejercida en un escenario abierto a la presencia pasiva de la ciudadanía. Junto a la *violencia urbana*, los *factores de desarraigo* que lleva consigo el amplio colectivo de marginados que va arrinconando la sociedad urbana. A veces, no se trata tan sólo de inmigración ilegal, sino la propia congregación de emigrantes en situación legal pero con problemas de toda índole para la inserción en la sociedad urbana. A lo que habrá de añadirse la *hobohemia*, que congrega en puntos concretos de lo urbano grupos con característicos hábitos que producen el desarraigo. En último término, es la propia ciudad la que va decantando en lugares determinados las características zonas de vicio, o de algaradas en determinados días de la semana. Frente a esa característica problemática de lo urbano, el *Ayuntamiento* ha de quedar dotado de los medios necesarios para cumplir con las competencias que, desde siempre, han sido suyas: la *policía de la seguridad* en aquellos lugares en que se desenvuelve la convivencia urbana¹⁵.

¹⁴ D. RIESSMAN, y OTROS: *La muchedumbre solitaria*. Paidós, t.e. Buenos Aires, 1968; H.M. RUITENBEEK: *El individuo y la muchedumbre. Identidad y sociedad de masas*. Paidós, t.e. Buenos Aires, 1967.

¹⁵ I. PONT: «Informe sobre las funciones de las policías locales en el Derecho comparado». *Municipios y actividad policial. Ponencias de las Terceras Jornadas de Derecho Local*. Girona, 1990. El Pont de Pedra, Girona, 1991, p. 103 y ss.

La solución puede venir al hilo del rescate de una de las más características del *Régimen Local español*: **la configuración del Alcalde** con un **dobles carácter**, de modo que al tiempo que es Presidente de la Corporación municipal, es también Delegado del Gobierno en el término municipal. Hay, en este aspecto, una constante que va desde la primera Ley contemporánea de *Régimen Local*, el *Decreto de 13 de junio de 1813*, hasta llegar a nuestro tiempo. Bastaría con otorgar, de acuerdo con lo que disponen los arts. 29 y cc. de la *Ley de Protección de la Seguridad Ciudadana*, un mayor conjunto de atribuciones al Alcalde en las grandes ciudades. Sería, en este aspecto, Delegado del Gobierno, *asumiendo entonces, no solo una competencia para sancionar infracciones sino, sobre todo, una competencia para mantener un mecanismo de prevención y reacción rápida frente a la seguridad ciudadana*. El Alcalde asumiría una función de dirección y coordinación de los efectivos que, procedentes de fuerzas y cuerpos de seguridad, estarían *al servicio directo de la protección de la seguridad urbana*. En el mismo sentido, y por su conexión con la seguridad pública cuanto acontece a la *seguridad vial y la circulación*. Parece claro que, ante los niveles tan altos de complejidad, la *seguridad ciudadana* depende de Cuerpos y efectivos situados por encima del Ayuntamiento: del Estado y de la Comunidad Autónoma. Pero, por otra parte, por las vías de elevación o encomienda de funciones, las Administraciones territoriales superiores pondrían, en la competencia del Alcalde esas atribuciones delegadas. Con independencia de que, a efectos de coordinación, en los grandes Ayuntamientos se incrustara, a nivel de Alcalde, la correspondiente Comisión o Junta Coordinadora. Parece claro que de ese modo se mantiene un principio de centralización de la *coacción*; desde luego, la figura del Alcalde, en lo que corresponda a la *Policía de la Seguridad*, desbordará las competencias característicamente locales y, en su consecuencia, sería conveniente la delegación o encomienda de funciones y, al mismo tiempo, la dotación de medios personales, patrimoniales y financieros, en el sentido ya establecido.

Desde otro punto de vista, puede recordarse el art. 53.Id) de la *Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad*, en el que se encomienda a la Policía Local realizar tareas

«en lo relativo a las Ordenanzas, Bandos y demás disposiciones municipales dentro del ámbito de su competencia».

Una interpretación de esta cláusula competencial, desde la perspectiva del mundo contemporáneo, permitiría incluir, al hilo de la publicación de las correspondientes ordenanzas, características atribuciones que supongan retos frente a la realidad actual: protección medioambiental, del patri-

monio urbano, situaciones colectivas de ocio, toxicomanías, delincuencia común, terrorismo, etc. Abarcando estas manifestaciones de policía administrativa, podríamos encontrar en el nivel municipal, sobre todo en las grandes ciudades, estos dos tipos de policía: la policía *generalista*, que ha venido cuajando en la denominada *policía de proximidad*; esto es, aquellos efectivos que se incorporan a la vida cotidiana, integrándose de modo completo en el barrio, al que acaba conociendo al detalle; y, precisamente por ello, puede realizar una actividad preventiva de gran importancia en esa situación, ya anotada, de atomización individual máxima en el espacio urbano. Y, junto a ello, una *policía diferenciada, especializada y conectada* con los problemas que se acaban de señalar; es ahí donde las dotaciones de personal y medios, provenientes del Estado y de la *Comunidad Autónoma*, serían decisivas.

C) Valores en riesgo en los contextos urbanos: la protección de la identidad y la diferencia

1. *Dignidad de la persona y defensa de la cohesión social en la colectividad local*

Tras esa evolución está, en la actualidad, una problemática que afecta, de modo muy directo, a la cohesión de la vida urbana: es aquel conjunto de hipótesis en las que la afirmación de la *dignidad de la persona* y el desarrollo de la personalidad quedan en la cara oculta del problema. Bien porque se da primacía a otras realidades, como puede ser la *etnia*, la *raza*, la *nación*; o también porque el *trato denigrante* viene a ser una consecuencia de las dejaciones de la propia personalidad, como puede ocurrir en las situaciones de *drogodependencia*. Las *colectividades* y, particularmente, las locales, tienen que vivir bajo una primacía de la dignidad de la persona como presupuesto indispensable para una cohesión social; *cohesión social* que puede romperse cuando se presentan alguno de los problemas en los que el *poder local* no puede quedar ausente. Existe un grupo de problemas sociales que, en la medida en que se intensifica la presencia de la sociedad global, se van agudizando. Son todos aquellos en que *se siente un riesgo sobre la propia identidad*, ante la convivencia con seres portadores de *algún tipo de diferencia: étnica, de raza, nacional, o de carácter cultural*. Desde BARTH¹⁶ en adelante, parece establecido que las *diferencias étnicas gravitan más sobre fenómenos de organización que sobre particularismos culturales*. En el punto de partida, un sentimiento de *minoría* que

¹⁶ BARTH: *Los grupos étnicos y sus fronteras*, t.e. México, 1976.

intenta mantener sus rasgos diferenciales; o de una *mayoría* que pretende salvarse de todo intento de *mestizaje*: mestizaje biológico o cultural. Los grupos étnicos se constituyen para el individuo perteneciente al mismo origen, en un grupo de referencia¹⁷. Es en el mismo donde se realiza el elemento clave de la diferencia: la *frontera*. Como ha señalado ECHEVERRÍA¹⁸, la *fronterización* no se lleva a cabo para deslindar contenidos culturales sino para definir al grupo étnico, frente a otros. A partir de esa definición, cada uno se puede sentir *miembro del grupo* y ajeno a los demás.

Se suele afirmar que el grupo étnico se moviliza, por la conducta de sus líderes, para la consecución de alguna meta política, como pueda ser la consecución de un Estado propio. Pero, al mismo tiempo, se intenta dejar claro que tal empresa no debe ser vista como expresión de la ideología cultural del grupo o de la voluntad generalizada del mismo. La experiencia norteamericana pone de relieve, no obstante, que la reivindicación se ha referido, sobre todo, a la denominada *etnicidad simbólica*¹⁹: un mayor reconocimiento y visibilidad dentro de la sociedad, pero no un autogobierno. Incluso, no un rechazo de la integración, sino una revisión de los términos en que se va llevando a cabo.

La teoría señala dos situaciones características: una, en la que el grupo étnico dominante está adecuadamente integrado y ocupa una posición predominante; normalmente, se encuentra una situación de transición, en la que los grupos heteroétnicos van hacia una *asimilación* en mayor o menor grado. El respeto a la minoría impone la no discriminación de la misma; es decir, no proporcionarle un trato o condición de inferioridad. Pero, además, dispensarle a sus rasgos distintivos, un trato igual al que se proporciona a los de la etnia dominante²⁰. Una situación bien distinta es la de los Estados *pluriétnicos* en los que los grupos no están en la situación de desequilibrio anterior. El modelo a que ha de atender es el del *pluralismo étnico*. La historia reciente (el ejemplo, la antigua Yugoslavia, las tensiones en Rusia, etc.) demuestra que ese pluralismo es difícil; y, desde luego, constituye un problema que puede plantearse en cualquier tiempo.

¹⁷ R.K. MERTON: *Teoría y estructura sociales*, t.e. México, 1965, p. 360.

¹⁸ X. ETXEBERRIA: *Ética de la diferencia*, Bilbao, 2000, p. 86.

¹⁹ W. KYMLICKA: *Ciudadanía multicultural*, t.e. Barcelona, 1996, p. 139.

²⁰ B. AKZIN: Estado y nación, o. cit., p. 48; J. HABERMAS: *La constelación posnacional*, t.e. Barcelona, 2000, capítulo II, p. 59 y ss.; J.M. LANDA GOROSTIZA: *La intervención penal frente a la xenofobia. Problemática general con especial referencia al «delito de provocación» del art. 510 del Código Penal*, Bilbao, 1999, p. 48.

El fenómeno se parece, hasta cierto punto, al producido como consecuencia de la emigración desde el campo a las grandes ciudades; se repite, en cierto modo, *la desintegración social producto de una simple adición de más ciudadanos* a la cultura capitalista que impregna la vida de las grandes ciudades y la actividad económica. Lo que ocurre es que, ahora, *esa desintegración se hace más intensa por la diferencia de modos de vida, costumbres, etc.* La temática del **racismo** se basa en el concepto de diferencia, la *diferencia de identidad* que está presente a lo largo de la historia.

Las razas se diferencian, ante todo, por la posesión de rasgos físicos comunes. De ese modo, el racismo se acentúa con la simple percepción visual: puede bastar un simple color de la piel. A partir de este hecho físico, se añaden unos rasgos del modo de ser cultural en general: desde la ética hasta las actitudes sociales en general. No obstante, está por demostrar que en una sociedad *multirracial* —relativamente integrada— haya una correlación entre características físicas y características mentales²¹. La Genética procura señalar que las cualidades morales de la persona dependen del ambiente social del que participa, y de la intensidad con que se la educa en los valores colectivos.

La identidad racial se sustenta, con frecuencia, desde una posición polémica: frente a alguien que sea diferente. Una situación que pasa por un estadio característico y permanente: el de la conciencia de la superioridad de unos y la inferioridad de otros. Como consecuencia, la *segregación*, con su secuela de inamovilidad social y económica (atraso, falta de oportunidades, etc.); o como simple designio de pureza y no contaminación, con una característica endogamia. Es esta una actitud que cruza la historia. Asume, incluso, mayor significación en España, cuya trayectoria histórica depende en alto grado de una frontera que se va moviendo entre los años 711 y 1492. Está aún viva la polémica entre SÁNCHEZ ALBORNOZ y A. CASTRO. CASTRO afirma que «*la vida peninsular se reconstituyó, con posterioridad a la ocupación musulmana, al hilo de un sistema de castas, fundado en el hecho de ser la persona cristiana, mora o judía*»²². SÁNCHEZ ALBORNOZ no acepta la idea de «*los españoles como resultado del entrecruce de tres castas de creyentes*»²³. Eso sería, para él, un dislate: «*¡Simbiosis, orientalización de la vida y de las creaciones espirituales de los*

²¹ L. MAIR: *Introducción a la antropología social*, t.e. Madrid, 1970, p. 361.

²² A. CASTRO: *La realidad histórica de España*, o.cit. p. 29.

²³ C. SÁNCHEZ-ALBORNOZ: *El drama de la formación de España y los españoles. Otra nueva aventura polémica*, Barcelona, 1973, p. 37 y ss.

cristianos libres del Norte!»²⁴. La cuestión no tiene, tan sólo una perspectiva de interpretación de una realidad histórica; el episodio sigue después, con la búsqueda de unanimidad religiosa y política. No hace falta mucha observación para tener en cuenta que España sigue en la *cultura de la frontera*; quizá, ahora frontera de Europa. Y, por ello, pendiente del paso masivo de otras civilizaciones, y con ellas otras razas. Ojalá que no se la entienda como una nueva «*invasión de los bárbaros*»; al menos en lo que tiene de peyorativa esa expresión.

Al hilo de la *diferencia*, el sentimiento de superioridad o de inferioridad, en relación con los otros. Es ahí donde anida el discurso racial, a veces fundamentado en la biología, y no sólo en la sensación de categoría social y cultural. El reverdecimiento del racismo tiene, en el Occidente europeo, una causa ahora presente, que es el aumento de la inmigración. El *incremento de la inmigración* acentúa el fenómeno, marcado además por una cultura económica con desarrollos competitivos y excluyentes. Es ello lo que fuerza la búsqueda de una vida digna en otro país, huyendo de miserias que tienen raíces históricas, no siempre bien conocidas; aumento que conlleva una *disminución de la tolerancia hacia otras etnias*. Al tiempo que los recién llegados quedan en una situación de desintegración o escasa integración en la sociedad a la que acceden²⁵. El *racismo* genera una cierta enfermedad social. En ocasiones se producen fenómenos de espejismo. Es decir, se atribuyen a actitudes mayoritarias lo que, simplemente, son expresiones minoritarias dentro de la sociedad. *Conflictualidad que puede permanecer, largo tiempo, latente: el prejuicio puede quedar oculto*, y salir a la luz en situaciones determinadas.

En el entretanto, la identidad del *exogrupo* ha ido deteriorándose: desde dentro del sistema del *exogrupo* sólo queda el *estigma*. Parece clara la existencia, más o menos extendida, de un *prejuicio racial que se activa en ocasiones determinadas*, presentando una cierta ignorancia o desdibujamiento en la vida cotidiana, desde la perspectiva de las opiniones colectivas. La discriminación es el primero y más grave de los efectos derivados de la noción de *diferencia* y la vida colectiva multicultural. La diferencia genera el *prejuicio*, y con él el *estigma*. Sobre todo, porque *en la realidad social se presentan las relaciones intergrupales como dominantes; dejan así en la oscuridad las relaciones interpersonales, en las que el estigma se diluye más fácilmente*. En las primeras, predomina el sentimiento de lo

²⁴ C. SÁNCHEZ-ALBORNOZ: *El drama de la formación de España y los españoles. Otra nueva aventura polémica*, o. cit., p. 39; España un enigma histórico Tomo I y II, Buenos Aires, 1971.

²⁵ E. ECHEBARRÍA y OTROS: *Psicología social del prejuicio y el racismo*, Madrid, 1995.

extraño, aquello con lo que no nos identificamos: la percepción dominante llega a ser, en ocasiones, la de la peligrosidad del otro grupo. De ahí la distancia, la discriminación y, quizá, la configuración de un marco para las relaciones conflictivas; de la discriminación se llega al trato vejatorio, no siempre impedido por los preceptos de los *Códigos Penales*; hace falta un paso adelante que, incluso, desborda el ámbito de lo normativo para caer en la necesidad del consejo; y, en ello, determinados colectivos sociales, auspiciados por el *Ayuntamiento*, son el protagonista adecuado.

Lo que parece claro es que la disolución o amortiguamiento del fenómeno de la discriminación por razones de raza, no se resuelve con medidas exclusivamente jurídicas. Se hace preciso el consejo y las orientaciones del poder público, en coordinación con las minorías que hacen causa con los sentimientos y medidas de solidaridad y hospitalidad. El consejo tiene, por ello, la finalidad de recorrer el camino de la tolerancia y el respeto al pluralismo cultural²⁶. El *consejo* y la *norma imperativa* constituyen instrumentos a manejar por el *Ayuntamiento*, según las condiciones en que se plantea la situación. Pero, sobre todo, la *didáctica* ha de entrar en juego puesto que la *educación multicultural* es la primera de las premisas para una sociedad abierta a las distintas razas o expresiones de lo humano. Sería, cabalmente, esa didáctica la que llevaría a la desidentificación de los individuos a través de la conciencia racial. En principio, el consejo del poder público tiende a hacer frente a una situación o sensación de abuso.

Así, desde luego, las campañas correctivas de la temática del racismo y la discriminación por motivos de raza. Constituyen un deber que ahora subraya la *Ley de Extranjería (L.O. 4/2000, de 11 de enero)*. Señala su *art. 60* que el Gobierno ha de llevar a cabo una observación permanente para analizar el fenómeno inmigratorio, para analizar su impacto. Le impone, además, «*facilitar la información objetiva y contrastada que evite o dificulte la aparición de corrientes xenófobas o racistas*». El *consejo*, en la medida en que recoge y expresa una *normatividad social*, tiene un impacto sobre el prejuicio racial. La sociología ha resaltado que los portadores del prejuicio reducen la discriminación si el contexto social resalta la norma antidiscriminatoria²⁷. Por consiguiente, el Consejo del poder público se dirige, sobre todo, a *generar una influencia social* que atenúe o neutralice la discriminación que se coloca como clave de la relación

²⁶ L. MORELL OCAÑA: «Movimientos sociales urbanos. Presupuestos para su análisis», o. cit., p. 487 y ss.

²⁷ J.M. FALOMIR y M. SÁNCHEZ-MAZAS: «Factores asociados a la expresión del prejuicio como determinantes de la reducción de la discriminación», *Revista de Psicología Social*, n.º 13/3, 1998, p. 422.

entre grupos étnicos, de raza, de origen distinto, etc. Más aún, si se advierte que la información que circula en los grupos sociales va *estereotipando* a los *exogrupos*, dibujando los rasgos de la categoría y difuminando las propiedades de las personas concretas. La jurisprudencia constitucional se remite a una noción de **tolerancia** puramente mínima o negativa, ahí donde ha de aparecer la interdicción, la prohibición establecida por el sistema jurídico.

Si contemplamos el problema desde una perspectiva más amplia, la que corresponde al consejo del poder público, el problema del racismo remite a un sentido de la tolerancia más profundo, con un contenido positivo. No sería la simple aceptación acrítica de la diferencia; la tolerancia, como señala DE LUCAS²⁸, rechaza la integración social y política por una *vía reductiva*, entendiendo la integración como asimilación. Estaríamos, entonces, ante una incapacidad para aceptar al otro como absolutamente diferente; para aceptar a quien no es «*homologable*» al resto de los que nos circundan. Más allá del respeto a la diferencia, la tolerancia implica tener presente las exigencias de la solidaridad y la igualdad. Se trata de proporcionar garantías jurídicas, políticas y sociales, para *la supervivencia de la diferencia*. Tratar a la misma como un bien digno de protección: los valores y la cultura propia de las minorías integrarían ese ámbito en el que han de hacerse presentes los principios de solidaridad e igualdad.

2. *Esencialidad de la función municipal*

Hemos apartado la temática de *la identidad y diferencias*, concretamente expresada en nuestro Derecho positivo a través de las situaciones de los *inmigrantes*, al margen de la problemática de la *ayuda social*. En el caso de los *inmigrantes* que se asientan en el territorio español, el enfoque fundamental ha estado cifrado en la entrada y salida de extranjeros, con toda la característica problemática que ello supone. El Derecho positivo ha hecho mutis más allá de esta problemática. Después, se va diseñando el *Estatuto del extranjero*, desde la perspectiva de su incorporación al mercado laboral y los derechos y obligaciones que, incluidos los de carácter social y político, tendrán los extranjeros. Queda, por ello, al margen todo el conjunto de situaciones del inmigrante ya asentado en un determinado término municipal; una vez que forma parte, en condiciones de estabilidad, de una nueva colectividad local, en la que tiene que trabar relaciones cotidianas de contacto con el vecindario. Hasta el momento, el Derecho

²⁸ VV.AA.: L. PRIETO SANCHÍS y otros: J. DE LUCAS: «*El racismo como coartada*», o. cit., p. 25.

positivo ha planteado la extranjería en España como un conjunto de derechos y libertades que lucen ahora tras la reforma de la *L.O. 8/2000, de 22 de diciembre*. En la misma se reconocen unos derechos al inmigrante que van desde los característicamente laborales a los de carácter social. Así, desde el *art. 12 y ss.* de la Ley: derecho a la asistencia sanitaria, a ayudas en materia de vivienda, a Seguridad Social y servicios sociales, a la intimidad y reagrupación familiar.

Aunque, en la actualidad, hay medidas que provienen, incluso, del Derecho europeo, a nadie cabe duda de que es el nivel municipal la realidad en la que se produce el asentamiento de extranjeros y la convivencia de los mismos. Es, por ello, *el ámbito en el que se plantean los problemas y en el que se ha de encontrar la respuesta adecuada*. La problemática de los inmigrantes, desde la perspectiva del *Municipio* en que arraigan, es equivalente a la de un corte transversal de lo humano, en el que pueden apreciarse el conjunto de situaciones y necesidades que lo humano encuentra, sobre todo cuando arraiga en un medio del que le separan diferencias muy profundas en el plano religioso, cultural, social, etc. Si la perspectiva del inmigrante exige el despliegue de una política municipal que no se circunscribe a la ayuda social, para el *Municipio* el otro problema está, como ya se ha notado, en el *planteamiento de un nivel mínimo de convivencia*, que se sitúa en la *tolerancia de todos frente a todos*. Después, abordada la problemática de la *integración* de etnias, razas, nacionalidades diferentes, lo que es una cuestión que se desenvuelve en ámbitos característicamente culturales, desde la docencia hasta ámbitos diferentes del saber. Es, por ello, *plantear una política municipal de dos enfoques diferentes y complementarios*: el de la convivencia bajo el estímulo de la autoridad; y el de la integración del extraño con el respeto a su propia idiosincrasia, religión, cultura, hábitos, etc. Insistiremos que es un problema de convivencia estrictamente *local*, que los problemas se plantean a nivel de *plaza de pueblo* o de *escuela primaria*, y que tienen que tener una solución en manos de cada uno de los *Ayuntamientos*. Ese el momento, por consiguiente, de completar el *derecho de extranjería* incorporando algunas determinaciones al nivel municipal, y dotando de competencia y medios técnicos y financieros a los *Ayuntamientos* correspondientes²⁹. Esa **política municipal** tiene, ante sí, tres *desafíos* sustanciales: **1º) garantizar al inmigrante y refugiado las necesidades básicas**, normalizando cuanto antes su situación. Y, con ella, el acogimiento de la colectividad local, y

²⁹ J. TORNOS MAS: «Inmigración y Estado de bienestar». *Las Estructuras del bienestar. Propuestas de reforma y nuevos horizontes*. Civitas, Madrid, 2002, p. 355 y ss.; J. GARCÉS FERRER (coord.): *Sistema político y administrativo de los servicios sociales*. Tirant lo blanch, Valencia, 1996.

hasta del barrio, correspondiente; **2º**) *la integración* del inmigrante y refugiado con el respeto a la diversidad cultural, el entendimiento de la *interculturalidad* y el fomento de la misma. Compete al *Ayuntamiento* el desarrollo de actividades muy diversas, que van del *consejo* hasta la realización de actos de *comprensión, entendimiento y conocimientos mutuos*; **3º**) la insistencia en el *cambio de actitudes de la población en general*, y los diversos aspectos de la *convivencia cotidiana*.

D) Policía de la salubridad

Además del urbanismo, la *Policía de la salubridad* como tradicional competencia municipal que ha de ejercerse cerca de la ciudadanía. Se comprende, sustancialmente, la inspección higiénico-sanitaria de los alimentos, de los locales en materia de consumo, y de los establecimientos públicos. Mediante las correspondientes previsiones de actuación, que quizá deban estar situadas en los servicios centrales del Ayuntamiento, el desarrollo de la actividad rutinaria o específica, a través de campañas, suele ser propia de una *Administración cercana*, de las Juntas de Distrito. Su finalidad es satisfacer las expectativas del ciudadano en materia de protección de salud, y proporcionarle una seguridad de que los alimentos, los establecimientos y, en general, los lugares en que se produce la convivencia, quedan en un ámbito de protección. La *Policía de sanidad* en materia alimentaria encuentra su ordenación en el *art. 26.1* de la *Ley Básica de Régimen Local*, en el que establece como un servicio obligatorio el de *control de alimentos y bebidas*. La *Ley General de Sanidad* recoge las competencias de las Corporaciones Locales en su *art. 42* y realiza una alusión a la *Policía alimentaria* en temas de mayor amplitud. Según el *apartado 2.d)* corresponde a las Corporaciones Locales

«El control sanitario de la distribución y suministro de alimentos, bebidas, y demás productos, directa o indirectamente relacionados con el uso o consumo humanos, así como los medios de su transporte».

De lo que se desprende que, en esta materia, el control sanitario que corresponde al Ayuntamiento se extiende a la *producción, distribución y consumo de alimentos*. Más aún, si se tiene en cuenta la perspectiva de la protección del consumidor y la correspondiente ordenación en la *Ley de Defensa de los Consumidores y Usuarios*. La *Policía sanitaria*, por otra parte, habrá de hacerse presente tanto en las situaciones de normalidad como con aquellas otras en que una crisis en materia alimentaria tiene una repercusión creadora, en ocasiones, de una auténtica conmoción y efectos cercanos a cuanto tiene que ver con el orden y la serenidad pública. De

manera que el Derecho positivo y toda la teoría y práctica, en orden al control de los alimentos, ha tomado ya una característica perspectiva de *riesgo*: la actividad administrativa cotidiana tiene por objeto tanto hacer frente a los problemas diarios como prevenir los riesgos que pueden dar lugar a las crisis y que, por consiguiente, desembocan en una situación de anormalidad pública. Ha de añadirse que, en la actualidad, el control sanitario de los alimentos es un problema que desemboca en el área europea y, por consiguiente, por la parte de una dinámica y un Derecho europeos. Así, por ejemplo, la *Directiva 89/397/CEE* se transcribe en el *Real Decreto de 15 de enero de 1993*: En su *art. 2* se despliega la finalidad de estos mecanismos de control. Según el precepto,

«El control oficial de productos alimenticios es aquel que, efectuado por las Administraciones competentes, tiene por finalidad la comprobación de la conformidad de los mismos con las disposiciones dirigidas a prevenir los riesgos para la salud pública, a garantizar la lealtad de las transacciones comerciales o a proteger los intereses de los consumidores, incluidas las que tengan por objeto su información».

De esta tríada de finalidades, la competencia local se extiende, sobre todo, a la prevención de riesgos para la salud pública y a la protección de los intereses de los consumidores; de ahí la amplitud y trascendencia de estas competencias que, de acuerdo con la *Ley Básica de Régimen Local*, se extiende a las transacciones comerciales en general, y a las instituciones y materias de abastos, mercados, mataderos y fieras. Con todo ello, los Municipios han de instalar lo que, propiamente hablando, es un *servicio público*. Y, además, según exige la trascendencia y circunstancias, una actividad cercana a los ciudadanos que no ha de ser objeto de una interpretación rigurosa y estricta, limitativa, sino que ha de ponderar la amplitud de la noción y los riesgos que son inherentes a la materia alimentaria. Se añadirá que la Administración ejerce aquí funciones que son de característica autoridad; y, junto a ellas, una tarea que no se encierra en la norma estricta sino que se despliega en forma de consejos a los usuarios y consumidores, por una parte, y también a los productores por otra. Precisamente, el Derecho Europeo ha ido instaurando unos *mecanismos de colaboración* constante entre la Administración y los actores de la materia alimentaria, de modo que puedan compartir tareas y responsabilidades. La Administración, desde luego, y buen ejemplo de ello es el *Real Decreto de 22 de junio de 1983*, en el que la *Policía sanitaria* abarca una extensión y un detalle notorios. Tarea que arranca de una *inspección* que debe ser un quehacer constante. La legalidad europea ha puesto de relieve la necesidad de que la inspección, y así lo dice el *Real Decreto 50/1993*, sea una actividad administrativa *habitual, periódica y programada*; ello, con indepen-

dencia de que se despliegue siempre que existan indicios de irregularidades. Actividad inspectora que, vale la pena subrayarlo, se desenvuelve en el ejercicio de esa característica actividad que se formaliza en las Actas de inspección, la toma de muestras y los análisis. Es en este punto en el que la formación de técnicos adecuados y la programación de tareas inspectoras tiene una creciente trascendencia en el contenido de una *Administración cercana*.

La función, en cuanto tarea de vigilancia, se realiza, como acaba de señalarse, mediante una colaboración activa y constante por parte de las empresas del sector alimentario. El *art. 3 del Real Decreto 2207/1995, de 28 de diciembre*, recoge del Derecho europeo aquella normativa relativa al *autocontrol* por parte de aquellas empresas. Autocontrol que se desenvuelve mediante un análisis de los riesgos alimentarios potenciales, que se pongan de relieve en el análisis de las operaciones efectuadas por cada empresa; ese proceso permite detectar aquellos puntos en los que puedan producirse riesgos alimentarios e identificarlos; son *puntos de riesgo* que resultarán después decisivos para garantizar la seguridad y salubridad de esos productos. El mecanismo de autocontrol incluye unos sistemas de control y seguimiento de la propia actividad de la empresa y la verificación periódica de aquellos puntos críticos y los procedimientos de control y seguimiento. Aquí, la normativa hace uso de aquellas reglas que nacen en el seno de los propios sectores sociales interesados, los que pueden asumir o elaborar a unas *guías de prácticas correctas de higiene* como un medio para garantizar que cumplen con ese autocontrol a que se ha hecho referencia. Inspección administrativa y autocontrol que constituye *un sistema de relaciones constantes entre el sector y la Corporación local*. A ella corresponde, finalmente, instruir el Expediente sancionador, o formular el característico Pliego de Cargos, admitir cuando se la proponga, la prueba contradictoria correspondiente, señalar la tercera pericia posible y, finalmente, imponer la sanción administrativa que le corresponda por razón de la cuantía.

IV. LA GESTIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS. SERVICIOS SOCIALES Y ENTIDADES LOCALES

Junto a aquellas actividades que proporcionen al vecindario una seguridad jurídica, la gestión de aquellos servicios que le proporcionen una cobertura respecto de las necesidades vitales. Una *Administración cercana* tiene que colocar junto al vecindario un conjunto de actividades que le son indispensables. Señalemos algunas de las más trascendentes. Así, las

actividades y servicios de carácter social, y la protección de los consumidores y usuarios.

A) La competencia local

Existe una indefinición del contenido y límites de la *acción social*, *ayuda social*, *asistencia social*, etc. La **Constitución de 1978** no proporciona una noción global de estos servicios, sino que va abordando temáticas concretas, en relación con *grupos o colectivos* en una cierta situación de *debilidad*: tercera edad, juventud, minusválidas, etc. Añade el texto constitucional un conjunto de ámbitos en los que la política social se manifiesta: el derecho a la educación (*art. 27*) a la formación y readaptación profesional y de seguridad e higiene en el trabajo (*art. 40*), salud pública (*art. 43*), medioambiente y mejora de la calidad de vida (*art. 45*), utilización adecuada del ocio (*art. 43*), política de vivienda (*art. 47*) y defensa de los consumidores y usuarios (*art. 51*). Si ahora se observan las normas que las CCAA, en el ejercicio de su competencia constitucional, han venido estableciendo, todas toman uno puntos de partida que se reiteran. Así, desde luego, el intento de proporcionar una coherencia al sistema, superando la dispersión de regímenes y la incoherencia entre ellos. Junto a ello, superar las concepciones tradicionales basadas en la idea de *beneficencia*. De acuerdo con ello, estas Leyes tienen por objeto crear un marco legal de *desarrollo de las prestaciones sociales*, configurando un **sistema público de servicios sociales**, sistema integrado. En ese contexto, la *Ley Básica de Régimen Local* inserta dos cláusulas de competencia; una de ellas va referida a las tareas de promoción y reinserción sociales, que han de realizar los *Ayuntamientos* con la cooperación de las Diputaciones Provinciales. Sustancialmente, se hace referencia a una problemática característicamente urbana, como es la de *las indigencias y los colectivos en situación de marginación social*. Además, *colectivos debilitados* (tercera edad, minusválidos, inmigrantes, etc.), y, desde una perspectiva más general, la protección de los consumidores. Si se observa el *art. 25 LBRL*, las *competencias municipales* son, en gran parte, característicamente *sociales*: educación, salud, vivienda, ocio. Ello pone de relieve que la competencia municipal se ha ido escorando, desde el principio de nuestro *Régimen Local*, a tareas de esta índole. Valga otra vez, como ejemplo, cuanto señalaba la **Instrucción de 1813**. Después, las *Leyes de Beneficencia* sitúan en el ámbito municipal características prestaciones de ayuda social. Si algo hay que precisar es que la *tecnificación* progresiva de estos *servicios sociales* ha hecho difícil una regulación mínima, en la que se encuentre el marco de referencia para la política y los políticos.

Las *políticas municipales* encuentran que la *ayuda social* es una **competencia exclusiva de las CCAA**. Se ha llegado, tras el examen de la legislación autonómica, a una situación en la que las Diputaciones Provinciales quedan literalmente al margen de esa problemática, en la que estuvieron radicadas desde sus orígenes. Y, cuando se trata del *Municipio*, aunque sea el correspondiente a una gran ciudad, su situación es la de simple *petionario*: a menudo se señala que los *Municipios* van en esta materia «por libre»; es que *no se les otorgan competencias determinadas*; frecuentemente, se prevén encomiendas o delegaciones, lo que lleva a la presión del vecindario que rodea a la autoridad local, y que le exige que no se quede quieta frente a una necesidad social que se está sintiendo en un momento determinado. La situación actual es la de que, en general, *las Diputaciones y Cabildos insulares* han heredado una gama de establecimientos asistenciales de corte tradicional, con un presupuesto de sostenimiento alto y una muy modesta estructura técnica. Los centros son de carácter residencial y dedicados a la población infantil y a la tercera edad; un **69%** de Corporaciones de nivel provincial o insular tienen establecimientos del primer tipo, y el **67%** lo son para la tercera edad. Más del **50%** de estas Entidades poseen residencias para minusválidos. El **79%** de las Diputaciones tienen al menos dos tipos de residencias. En los últimos quince años, las Diputaciones han constituido *Delegaciones de Servicios Sociales* y, de ese modo, han empezado a contar con una estructura técnica adecuada, sobre todo en recursos humanos, para el desenvolvimiento de estos servicios. A su vez, las Corporaciones provinciales delegan en los *Municipios*, al menos los de cierta envergadura o en las correspondientes Mancomunidades, el desenvolvimiento de servicios sociales. Donde se aprecia una menor presencia de las Diputaciones es en los *Municipios pequeños*, desde 3.000 habitantes hacia abajo. Bastantes Diputaciones han añadido *servicios básicos* de ayuda social, habiendo encontrado mayores dificultades cuando se trata de servicios sociales especializados. Las Diputaciones, de ese modo, articulan la competencia recogida en el *art. 36 LBRL* en torno a la *coordinación* de los servicios municipales y la asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica. La presencia de los *Municipios*, sobre todo los *medianos y grandes*, se instrumenta, fundamentalmente, a través de convenios de cooperación; y es que aunque se reconoce que el nivel municipal es el idóneo para la prestación de este tipo de servicios, es muy poco lo que se acerca al *Ayuntamiento* desde *Entidades Territoriales superiores*. Hay excepciones en este sentido. Por ejemplo, la *Ley de Servicios Sociales de Extremadura, de 23 de abril de 1987*, señala de modo categórico lo siguiente:

«Si la planificación ha de hacerse necesariamente desde los órganos rectores de la comunidad extremeña, la gestión de los servicios ha de estar lo más próxima a

los ciudadanos, por lo que ha de descentralizarse, de forma que sean los ayuntamientos, mancomunidades o instituciones de iniciativa social los instrumentos de gestión».

En líneas generales, de un modo u otro, la idea se mantiene en todas las Leyes autonómicas aunque luego la realidad de la *descentralización* quede pendiente de planteamientos diversos. Al hilo de estas *cláusulas competenciales*, la **Federación Española de Municipios y Provincias** elaboró, en 1993, un documento en el que se establecía una propuesta de la asunción, con el carácter de *exclusiva*, de la competencia (y la consiguiente dotación presupuestaria) en la gestión y desarrollo de una serie de equipamientos, servicios y programas, cuyo contenido es el siguiente:

«a) Servicios sociales generalistas (comunitarios, de atención primaria de base o generales, según denominaciones de las distintas CCAA) que en su mayoría ya venían siendo gestionados, de hecho, por las Corporaciones Locales, pero con el inconveniente de encontrarse supeditadas a convenios y subvenciones (en muchos casos graciables por la inexistencia de criterios públicos y consensuados) de las Administraciones Central y Autonómica.

En este sentido, los equipamientos en los que se desarrollan estos servicios han de ser de titularidad municipal, al igual que los programas o servicios que prestan, principalmente, los siguientes:

Servicios de información o valoración y acreditación.

Servicios de ayuda a domicilio.

Servicio de alojamiento alternativo.

Programa de fomento del voluntariado, asociacionismo y participación social.

Programa de prevención de la marginación y facilitadores de procesos de inserción social de individuos y colectivos.

Programa de acogimiento familiar.

*b) Otros equipamientos que por sus características deben de ser de responsabilidad municipal son los **Centros de Acogida**, dirigidos a distintos colectivos: mujer, menores y transeúntes e indigentes principalmente.*

*c) Asimismo, deben adquirir tal carácter las **viviendas tuteladas** para personas mayores, discapacitados, jóvenes inadaptados o mujeres.*

*d) También se incluyen en los servicios, centros y programas que deben ser transferidos a la competencia local los **Centros de Día, Hogares** y, en general, todo tipo de centros de relación social dirigidos al conjunto de la población o a colectivos concretos (tercera edad, jóvenes, discapacitados, infancia, etc.).*

*e) Los **Centros de atención a Drogodependientes** y los correspondientes programas de rehabilitación psicosocial.*

f) Por último, se señala también que es necesario incrementar la acción local en las acciones y programas para el **tratamiento de minusvalías**, especialmente en **Centros especiales de Empleo, Ocupacionales, Cooperativas, etc.**»³⁰.

Esa propuesta se hacía a la vista de que las distintas Leyes creadoras de los *servicios sociales* proponen una *descentralización* a través de características variantes: **descentralización de la gestión** y la **centralización de la planificación**, pero la *descentralización* se realizaría mediante figuras en las que la dirección y el control seguirían siendo autonómicos: así mediante *delegación, encomienda*, etc. Estas figuras, por otra parte, suponían un salto desde la *Comunidad Autónoma* al *Ayuntamiento*, obviando la figura más característicamente presente, desde siempre, en las actividades de *ayuda social* que son las *Diputaciones Provinciales*. No obstante, la cooperación de las Diputaciones, y la coordinación a cargo de las mismas estaría incluida en la propia *Ley Básica de Régimen Local* (arts. 31 y 36, sobre todo). De este modo, aunque la presencia de las Diputaciones Provinciales no se hiciera, de un modo directo, en la legalidad autonómica de los servicios sociales, sí que se establecería, a través de ellas, funciones características: asegurar la prestación integral y adecuada de estos servicios en el territorio provincial; realizar una coordinación de las ayudas procedentes de la Administración estatal y autonómica, y buscar la garantía de una prestación integral y adecuada de estos servicios. Habrá de subrayarse que, en determinados aspectos, la planificación se realiza desde el ámbito del Estado y, por consiguiente, también se podría establecer una atribución directa, a favor de *Municipios* y *Provincias*, de actividades relativas al **Plan Nacional sobre Drogas**, el **Plan Gerontológico**, el de **igualdad de oportunidades para las mujeres, de juventud, de integración social de los inmigrantes, minorías étnicas, delincuentes y reclusos, etc.**

B) Promoción y reinserción social

La *Ley Básica de Régimen Local* en su art. 25 se refiere, en particular, a la actividad municipal en materia de *promoción y reinserción social*. Se sitúa, de este modo, al *Ayuntamiento* en un círculo de problemas que le han pertenecido desde siempre. Es cierto que las Leyes autonómicas de Servicios Sociales fundamentan el cambio de sentido en estos sistemas, en la medida en que se supera la vieja beneficencia. No obstante, también de modo inmediato se hace presente que el eje aglutinador de aquellos servicios tradicionales es la noción de **indigencia**. Pues bien, la *indigencia* es

³⁰ F.A. CASTILLO BLANCO y R. BARRANCO VELA: *Competencias Locales en Materia de Servicios Sociales*. CEMCI, Ediciones Adhara, Granada, 1994, p. 146-147.

un problema que se hace ahora presente aunque dependiendo, quizá, de supuestos diferentes. Desde la perspectiva municipal, las situaciones de *indigencia* se vinculan a dos factores característicos: el *desempleo* y la *carencia de bienes básicos* en determinadas situaciones y colectivos. Ciertamente, el gran problema de la pobreza, desde el punto de vista de la organización administrativa es el de identificar a los colectivos necesitados y las necesidades concretas que, en cada uno de los casos, pueden atenderse con carácter prioritario. En lo que hace a las *situaciones de desempleo*, y con independencia del sistema estatal de protección, vinculado a las relaciones laborales, la perspectiva municipal nos coloca ante situaciones transitorias o permanentes de pobreza o de situaciones personales colocadas en el umbral de la *indigencia* o francamente dentro de la noción. La situación, además, se hace más compleja si se tiene en cuenta que la inactividad laboral se intensifica a determinadas edades: los jóvenes y, sobre todo, los mayores en edad de trabajar pero en edades que el mercado, por las razones que sean, rehuye con claridad. Junto a las situaciones de desempleo, se presentan colectivos en los que, con independencia de cualquier relación laboral, *carecen de bienes básicos* y *no les es posible el acceso a ellos*. Las estadísticas colocan estas situaciones entre el **3** y el **12%** de la población.

Ciertamente, las medidas que se han ido haciendo presentes entre nosotros tienen un primer objetivo, siempre presente, que es el acercar a los beneficiarios a los mercados de trabajo; y hacerlo de modo que no se desincentive, con la percepción de una prestación, su acercamiento al mercado laboral. Son, en este aspecto, los *sistemas de las rentas mínimas de inserción*, *trabajos públicos de interés social* al tiempo del *cobro de la prestación*, y los *subsidios a las empresas y personas* que proporcionen el correspondiente empleo. Si hay, desde la perspectiva del sistema español, un rasgo que caracteriza la lucha contra la pobreza es, precisamente, la *desvertebración del sistema*, dado el particularismo del mismo; a partir de la *Ley de Pensiones no contributivas de 1990*, y de las *reformas de protección por desempleo (1994)*, la gama de iniciativas y Administraciones o Agentes Sociales que prestan, es muy amplia. Desde la perspectiva de la presencia municipal, hay situaciones de *indigencia* que se hacen presentes y que, incluso, se intensifican, en este momento, como es la *vejez*. Junto a ella, las situaciones de *enfermedad e invalidez*. Ciertamente, el *sistema de rentas mínimas*, los *subsidios agrario y de paro*, han alejado determinados colectivos de una situación de *indigencia*. Sin embargo, *las prestaciones*, tanto a la población activa como pasiva, *pueden encontrar en el nivel municipal (Ayuntamientos de cierta envergadura o Mancomunidades municipales) el punto de apoyo adecuado* para llevar a cabo esta gama de

prestaciones; y, desde luego, la realización de trabajos públicos de interés social y el cobro simultáneo de una prestación económica, encontraría en el *Ayuntamiento* la Institución adecuada, tanto para identificar al necesitado como para la llevanza de la gestión y pago de estas prestaciones.

Particular trascendencia tiene para la institución municipal toda la problemática relacionada con la *tercera edad*. Según las estadísticas al uso, la población mayor de 65 años venía a ser, en el año 2000, el **25,3%**, pero la intensificación es evidente: en 2005 será el **26,1%**, en 2010 el **27,3%**, en 2015 el **29,2%**, en 2020 el **31,1%**. Esta cifra de población permite, a su vez, un desdoblamiento, según que se trate de personas que están en una determinada situación de dependencia o que, por el contrario, puedan valerse por sí mismos. La estadística señala que, dentro de los mayores de 65 años, el **65,9%** son independientes, un **20,8%** son dependientes en actividades instrumentales, y un **13,4%** son dependientes tanto en actividades instrumentales como personales. Aparecen, en este aspecto, las enfermedades crónicas, pérdida de vitalidad, influencias del medio social y ambiental, etc. Desde luego, la tarea estatal aparece ahora integrada en el *IMSERSO*. Pero resulta evidente que el centro de gravedad de la atención a la *tercera edad* está en el sistema familiar; y, como complemento de ello, el *Ayuntamiento* dada la situación de intermediación en relación con la familia, el entorno y los problemas característicos de la ancianidad.

C) De la vieja policía de costumbres a la ayuda social: drogodependencia y otras situaciones semejantes

1. *Policía de costumbres*

La noción de «*buenas costumbres*» responde a una perspectiva conceptual; no es una noción intemporal, salvo que se la considere como una forma cuyo contenido va evolucionando al compás del tiempo. Y, como ocurre con cualesquiera realidades sociales, su formación es producto de una constelación específica de energías configuradoras. La *policía de costumbres* tiene el empuje del Derecho positivo para respaldar unos usos sociales que no se quieren ver desaparecer. De ahí que la infracción, en la policía de costumbres, es una *desviación singular de un uso o una conducta aceptada por todos*. Ello, en la medida en que las *boni mores* constituyen «*reglas morales reconocidas por la comunidad jurídica*»³¹. Así, VON THUR advierte que

³¹ A. VON THUR: *Tratado de las Obligaciones, II*, Reus, t.e. Madrid, 1934, 1ª edición, pp. 75 y 145.

*«para saber si un contrato infringe las buenas costumbres, no es criterio decisivo la mentalidad subjetiva de las partes o del Juez en estos asuntos, sino las ideas dominantes entre las personas justas y equitativas que conviven en sociedad, con arreglo a un coeficiente promedio»*³².

Al «**sentir general y público**, es decir, a los hábitos morales públicos» se refiere la STS de 18 de enero de 1984 (Sala 2ª, RJ 40). La de 19 de junio de 1979 (Sala 2ª, RJ 2695) recoge «el relativismo que comportan los conceptos de moral, buenas costumbres y decencia pública, para cuya valoración se tendrán en cuenta “las normas de cultura imperantes”»; la **moral colectiva**, según la STS de 31 de octubre de 1980 (Sala 2ª, RJ 4233). La jurisprudencia hace referencia a la objetivación de la cláusula general: «es decir, no a la moral individual sino a la social o colectiva» (STS, Sala 2ª, de 5 de noviembre de 1982, RJ 7073); a la conducta objetivamente considerada se refiere la de 4 de octubre de 1990 (RJ 7668). Se trata, según la de 30 de mayo de 1983 (RJ 2802), de que «la valoración antijurídica del delito, capte la repulsa social, de acuerdo con la norma cultural de carácter moral que se deja sentir, en el grupo mayoritario del entorno social en que se realizan los hechos». La jurisprudencia contencioso-administrativa añade la nota de **valoración** de los hechos por quien la aplica. Las SSTs de 27 de mayo de 1964 (RJ 3695) y de 30 de marzo de 1983 (RJ 1587), y el «razonable margen de discrecionalidad» con que cuenta tanto la autoridad administrativa como la judicial. La de 19 de octubre de 1982 (Sala 2ª, RJ 5654) precisa:

«la valoración antijurídica del hecho ha de realizarse de acuerdo con la norma socio-cultural de carácter moral que se deje sentir en la mayoría del grupo social, y no con el criterio de una minoría del mismo y también cierto que en la formación de estos juicios de valor incide la evolución que experimenta el acontecer de la vida social».

2. La evolución de la cultura del ocio. La cláusula de protección de la tranquilidad pública

El **ocio**, en la cultura contemporánea y, más concretamente, en la cultura capitalista, tiene una dimensión conceptual *ambigua*, y esa ambigüedad es fruto del antagonismo entre trabajo y placer que domina la civilización moderna y contemporánea. Max WEBER puso de relieve³³ que esa

³² A. VON THUR: *Tratado de las Obligaciones*, II, o. cit., p. 178.

³³ M. WEBER: *La ética protestante y la cultura del capitalismo*. Península, t.e. Barcelona, 1969. En el mismo sentido, véase, E. TROELTSCH: *El protestantismo y el mundo moderno*. Fondo de Cultura Económica, t.e. México, 1951.

civilización prima el trabajo sobre el ocio, hasta el punto de que la salvación se logra mediante el esfuerzo la abnegación en el trabajo. Por ello, las horas no dedicadas al trabajo aparecen como, simplemente, un tiempo vacío. Y, en la misma medida, libre. La oposición entre el tiempo no libre, dedicado al trabajo, y el tiempo libre, lleva consigo la desvalorización de este último. Según CANTONI³⁴, son las civilizaciones reprimidas las que desvalorizan el juego del tiempo libre; *divertere* equivale a alejarse, a apartarse, dirigirse a otro lugar o a otra parte, como fuera un simple paréntesis intermitente de la vida. Se explica entonces que ese tiempo libre valga, frecuentemente, para que el hombre se deshaga de su identidad, borre las huellas de sí mismo, anhele no ser nada o, sobre todo, alejarse de la propia identidad, diluirla, poco a poco, disiparla³⁵. Es en este contexto en donde se muestra al hombre «heterodirigido», el público que se transforma en masa³⁶. Es también entonces cómo se hacen presentes los factores *disruptivos* y *antisociales* que anidan en el hombre de nuestro tiempo, colocando como alternativa a la propia dilución o disipación, la actitud de ruptura con el entorno y todo lo que el mismo suponga.

Es, así, una actitud alternativa a esa otra que predomina, en la que las máquinas (por ejemplo los medios de comunicación de masas), han sustituido un placer activo por un simple placer receptivo³⁷. Receptividad que se hace masivamente cuando esos medios presentan al ser humano en su dimensión cotidiana, y hacen de lo común un espectáculo, como ocurre con los *reality show*: la base de su popularidad radica en que se contempla el hombre en todo aquello en que coinciden espectador y actor; en una cultura cuya dimensión antropológica lo es todo, hacer espectáculo del hombre en su cotidianeidad, en esa mismidad en la que individuo y especie se confunden, constituye la clave de su éxito³⁸.

³⁴ R. CANTONI: *El hombre etnocéntrico*. Guadarrama, t.e. Madrid, 1975, p. 308 y ss.

³⁵ V. VERDÚ: «Elogio del turista», en *Las crisis económicas. Placeres y desengaños del viaje*. *Revista de Occidente*, n.º 218-219. Julio-Agosto, 1999, p. 107 y ss. Véase, también, S. BERMÚDEZ DE CASTRO: «En torno a la banalidad». *Revista de Occidente*, n.º 137. Agosto, 1974, p. 75 y ss.

³⁶ R. CANTONI: *El hombre etnocéntrico*, o. cit., p. 335.

³⁷ J. COLLIER: «La plenitud de la vida a través del ocio», en *Ecología y Urbanismo*. *Revista de Occidente*, n.º 143-144. Madrid, Febrero-Marzo, 1975, p. 174.

³⁸ W. CASTAÑARES: «Nuevas formas de ver, nuevas formas de ser: el hiperrealismo televisivo», en *Cultura y comunicación: prácticas y estilos*. *Revista de Occidente*, n.º 170-171. Madrid, Julio-Agosto, 1995, p. 106 y ss. G. IMBERT: «La intimidad como espectáculo: de la televerdad a la telebasura (Hacia un estética de lo hipervisible)», en *La hora de los monstruos: imágenes de lo prohibido en el arte actual*. *Revista de Occidente*, n.º 201. Madrid, febrero, 1998, p. 88 y ss.

De ahí que la actitud frente al *ocio* ha de pasar por la búsqueda de una organización social y pública adecuadas. La antropología³⁹, en su actitud de mirar el presente desde un pasado lejano, ha llegado a afirmar que el futuro del ocio, de la vida realizada, depende del descubrimiento del modo de *regenerar el grupo social plenario*⁴⁰. Es, precisamente, en el contexto de las relaciones sociales primarias, aquel en el que desde esa sensación de aislamiento y soledad, se haga posible elevarse hacia la identificación con el grupo social primario. Es, por ello, un problema del que no puede desdecirse una *Administración cercana*, inserta en el ámbito de las formaciones sociales y las relaciones de contacto o primarias. Es ahí en donde el ocio puede ser objeto de una dinámica en la que se produzca la inserción del individuo en el grupo. Esa tarea de inserción, de incitación y animación a que ello suceda, es un problema característicamente municipal. No solamente porque la cláusula de competencia y organización sobre el tiempo libre. Sea objeto de mención en la legalidad local; sino, sobre todo, porque una *Administración cercana*, una Administración local, ha de cuidar el tejido social primario, en el que se inserta y que lo hace suyo.

La noción corresponde a la típica norma standard, en la que se ha de atender a un criterio de normalidad o racionalidad en el contexto en el que se está desarrollando la actividad personal o empresarial⁴¹. La jurisprudencia ha hecho frente a características temáticas que tienen que ver con *el ocio y su organización social*; así, las temáticas de horarios de cierre de establecimientos públicos, de ruidos y, en general, *la contaminación acústica*, o *el uso del viario público*. La cuestión del horario de cierre de los establecimientos ha dado lugar a vacilaciones en la jurisprudencia, desde la perspectiva del poder administrativo para establecer esos horarios, y para sancionar el incumplimiento de los mismos. El problema, como señala la *STS de 15 de septiembre de 1993 (RJ 6551)*, es que «*la continuidad de la apertura de un establecimiento público potencialmente molesta pasada la hora de su obligado cierre puede incidir sobre el valor “tranquilidad” ...*». A partir de ahí, desde una perspectiva, se trata de una situación subsumible entre las previstas por la *Ley de Orden Público*; y, desde otra, el horario de cierre no tiene demasiado que ver con la problemática de la tranquilidad o la paz pública. Son de añadir las *SSTS de 19 de enero*

³⁹ R. MONTÓYA: «Tierra y tiempo de reposo», en J.A. GONZÁLEZ ALCANTUD y M. GONZÁLEZ DE MOLINA (Edits.), *La tierra. Mitos, ritos y realidades*. Anthropos, Diputación Provincial de Granada, 1992, p. 187 y ss.

⁴⁰ J. COLLIER: «La plenitud de la vida a través del ocio», o. cit., p. 177.

⁴¹ VVAA: *El urbanismo del ocio*. Urbanismo COAM. Revista del Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid, nº 12, enero, 1991.

de 1995 (RJ 286), de 7 de diciembre de 1994 (RJ 9737), que distingue entre las nociones de **paz pública** y **convivencia social**, y estas dos nociones son diferentes de la de tranquilidad pública, concluyendo que esta última no puede entenderse contenida, siempre y sin más, en la normativa del orden público; también la de 20 de junio de 1994 (RJ 4816), que insiste en el mismo planteamiento, las de 20 de noviembre de 1992 (RJ 9028), de 2 de junio de 1992 (RJ 4767), de 24 de junio de 1992 (RJ 4718), de 22 de junio de 1992 (RJ 4708), etc.

En estos aspectos, sea o no cuestión a sancionar de acuerdo con la *Ley de Orden Público*, la infracción de la normativa de horarios de cierre determina, dice la jurisprudencia, situaciones que turban la normal y pacífica convivencia ciudadana. Junto a estos valores, la protección de la sociedad frente a lo que podemos denominar **hábitos no saludables**. Hábitos que se producen en el entorno de la *desobediencia civil*. Desde la perspectiva de la policía de costumbres la temática queda más allá de la problemática de la objeción de conciencia, y se acerca a aquellos supuestos en los que se actúa con *una mentalidad que se ha ido desarraigando de la legalidad; la conducta desobediente no encuentra su punto de apoyo en un criterio de conciencia sino, muy al contrario, en la carencia de sensibilidad frente a una normativa en la que, sobre todo, se está tratando de distinguir entre lo lícito y lo ilícito; y dicha distinción coloca en el ámbito de la ilicitud todo aquello que no es oportuno o va en contra de las convenciones sociales*. Así, por ejemplo, las reglas de circulación; habrá que añadir aquellos supuestos en los que, mediante la desobediencia civil se pretende hacer oír una voz frente a la situación política y social existente, clamando desde una situación de marginalidad real. La sociología⁴² ha puesto de relieve que las sociedades contemporáneas han llevado a su límite la problemática de la obediencia.

Quizá, por ello, la desobediencia pueda suponer, en determinados ámbitos, *un acto de rebeldía con una capacidad creadora*, capacidad de engendrar nuevos usos sociales más acordes con una realidad que ha ido cambiando. Sería una consecuencia de la distinción entre lo que FREUD consideraba **conciencia autoritaria** frente a lo que se puede considerar una *conciencia humanística*; una voz presente en todo ser humano y que es independiente de sanciones y recompensas externas. Frente a la primera, lo que puede tener de *irracionalidad* en sus órdenes excesivas, y la rebeldía como un medio de lucha frente a una autoridad que se hace omnipresente. Aun así, será preciso distinguir entre la desobediencia puramen-

⁴² E. FROMM: *Sobre la desobediencia y otros ensayos*. Paidós, t.e. Barcelona, 1987, p. 12 y ss.

te incidental, basada en la falta de trascendencia que tiene la desobediencia, y aquella en la que se instrumenta como una protesta frente a condiciones de pobreza, vivienda inadecuada, espíritu bélico, etc.⁴³. Desde la perspectiva que aquí importa, estos actos de desobediencia pueden suponer, al menos, un riesgo potencial, como ocurre en las normas de seguridad ciudadana o vial.

En último término, vale la pena referirse a la *prohibición de hábitos no saludables* en la concurrencia, en los *lugares públicos*. En este aspecto, el *art. 25 de la Ley de Seguridad Ciudadana*, cuando señala que se prohíbe y sanciona, en concepto de infracción grave, el consumo de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas en lugares públicos, así como el abandono de útiles o instrumentos utilizados para el consumo; de este modo, la Ley distingue entre el consumo puramente privado y el que, infringiendo unas determinadas creencias sociales o costumbres, se realiza en entornos públicos. También, en relación con la seguridad ciudadana y, en particular, la seguridad vial; además, hábitos a los que ha hacerse frente por el interés de la protección de la fauna y la flora.

3. *Drogodependencia: la situación*

a) *Marginalidad social y problema de salud pública*

Aborda el Derecho positivo *la existencia de un consumo, en situación de dependencia, compulsivo y con un efecto autodestructivo*. Pero, al tiempo que afecta a la salud personal, pone en juego determinados aspectos del bienestar colectivo. La salud personal lleva a la situación de enfermo necesitado de un tratamiento médico y social, para reinsertarle desde la marginalidad en la que, frecuentemente, ha caído. La protección del *bienestar colectivo* es consecuencia de que la drogodependencia lleva consigo *conductas asociales, contagio, disfuncionalidad futura* del enganchado a la red de consumo, etc. La *intervención de los poderes públicos* constituye una respuesta a demandas sociales que forman opinión en torno a problemas sensibles: inseguridad ciudadana, pérdida de salud y posible transmisión de enfermedades, y desbordamiento de las posibilidades de la familia. Desde la óptica de los colectivos afectados, el rechazo y la marginación constituye el problema fundamental; y, hasta cierto punto, la reha-

⁴³ C. CASTILLA DEL PINO: *La incomunicación*. Nueva Colección Ibérica, Ediciones Península, Barcelona, 1970; E.T. HALL: *La dimensión oculta. Enfoque antropológico del uso del espacio*. Instituto de Estudios de Administración Local, t.e. Madrid, 1973.

bilitación social: superación de anomalías familiares-, recuperación de la actividad socio-profesional, etc. El *Plan Nacional sobre Drogas, de 24 de junio de 1985*, situó en la **prevención** el énfasis fundamental. Ahora se insiste en medidas no específicas, dirigidas a mejorar las condiciones de vida y la prevención de la marginalidad; sobre todo, en el medio juvenil donde se insiste en una política integral de educación para la salud y el bienestar. En el plano asistencial, el tratamiento y la reinserción social. Ante ello, las Administraciones públicas abordan un conjunto de actuaciones dirigidas a modificar factores personales, sociales y culturales que pudieran ser favorecedoras del consumo inadecuado de drogas. A tal fin, junto al establecimiento de auténticos servicios públicos de tratamiento o prevención, aparecen las orientaciones de comportamiento, en las que las Administraciones públicas han de tomar como punto de apoyo la experiencia y la participación sociales. Es esta temática, con toda probabilidad, la que ha presentado mayores problemas de enfoque y de objetivos a proponerse, por parte del poder público: *la prevención como un estricto problema de salud pública, o de marginalidad social*. Las imágenes iniciales de prostitución, robo, enfermedad y muerte, con que se presentó este fenómeno social, *tienden hacia su aislamiento social*; su superación, lleva *al objetivo de la reinserción social*⁴⁴. En la actualidad, la actividad queda marcada por esos aspectos.

La situación encuentra uno de sus trazos definitorios en la consideración de estos colectivos como **marginales**: marginados, ante todo, en el contexto de la ciudad. Quedan colocados más allá de la normalidad cultural y social; colectivos que, además, se cierran sobre sí mismos y cortan amarras con el resto de la sociedad: no son colectivos abiertos, van rompiendo relaciones sociales con terceros, pierden paulatinamente conocimiento de la realidad inmediata, dejan de sentirse insertos en ella, y toman conciencia de que se encuentran dentro de lo prohibido. Desde el lado de la normalidad, la drogadicción aparece como el «no-mundo».

b) *Las dificultades de acceso a las situaciones marginales: el mensaje*

La función pública encuentra, en tal caso, la *dificultad de acceso a las situaciones marginales*. El Consejo de los poderes públicos tiene, en esta temática, algunas connotaciones que lo hacen más complicado. La **Estrategia Nacional** incluye dos tipos de mensajes. La **didáctica**, habrá de con-

⁴⁴ R. STELLA: «Gli aspetti sociologici dell'Aids», *Diritto alla salute e coscienza sanitaria*, n.º 3, Padova, 1989. VV.AA.: M. MORELL OCAÑA, I. PÉREZ FERNÁNDEZ, y A. SERRANO LOZANO: *Drogodependencias y Sida*, Universidad de Málaga, 1998, p. 14.

templar tanto a las comunidades de usuarios como a la ciudadanía en general. Se trata también, porque es tarea del poder público, de educar a esta última. De ahí que el consejo, incluso el mensaje publicitario, tenga por objeto *invadir el entorno de la normalidad*, colocando dentro de ella, el testimonio de lo que no es racional, no es normal, pero existe y forma parte de nuestro tiempo: lo *impuro* forma también parte de nuestro entorno⁴⁵. Será un discurso ajeno a lo *feliz* en que se mueve la *mass-media*; pero irá puliendo el *sentido discriminante y marginador* que es habitual en este tipo de problemas. Se intenta superar, de este modo, una *sostenida insensibilidad*⁴⁶; y, como señala ahora la *Estrategia Nacional*, constituye un *principio básico*

«la corresponsabilidad social y la participación activa de los ciudadanos».

El primero, dirigido a la *población en general*, tiene dos objetivos. Por una parte,

«actuaciones informativas, formativas y de modificación de actitudes, comportamientos; en relación con los riesgos inherentes a determinados consumos: los de sustancias capaces de generar dependencia, incluidos el tabaco y el alcohol».

A tal efecto, se prevé un acercamiento a los medios de comunicación social, para formación de profesionales; y para potenciar estrategias preventivas que incluyan acciones de sensibilización y formación ciudadana básica. Y, sobre todo, reconociendo su impacto en la transmisión de mensajes a la sociedad, tratar de conformar una opinión social sobre la drogodependencia: *«más acorde con la realidad del fenómeno y sin los prejuicios actualmente existentes»*. Las campañas serán de *información y sensibilización social*. Estos mensajes van dirigidos a grupos inespecíficos. No toman ya por objeto, únicamente, los opiáceos y sus derivados, sino que *se abren a otras sustancias creadoras de dependencia* (tradicionales, como el tabaco, o de consumos emergentes, como las drogas de síntesis). Correlativamente, con la información se pretende llegar a contextos sociales abiertos, de carácter lúdico o relacional en que se hacen esos consumos⁴⁷. Las campañas tienen frecuentemente, un contenido *sociosanitario*: se trata de informar y de sensibilizar hacia la tolerancia y a la normalidad. Y, en fin, ir expandiendo *la aceptación del usuario de drogas como*

⁴⁵ VVAA: R. RUBIO y otros: «Lo puro y lo impuro». *Revista de Occidente*, n.º 222, noviembre de 1999.

⁴⁶ M.E. ZABARTE: «Diferencia versus marginación. Anotaciones de un debate sobre los diferentes, la tolerancia y la incorporación social». *Comunidad y Drogas*, n.º 15, 1990.

⁴⁷ VV.AA.: I. MÁRQUEZ y otros: libro *Droga 1*, p. 300.

un ciudadano más: la tolerancia social de los drogadictos ilegales es requisito para el éxito de los trabajos de prevención⁴⁸. El otro objetivo es la *inducción de la participación social*:

«los mensajes y normas de la comunidad en contra del abuso de drogas y a favor de la salud,... estarán destinadas a propiciar la movilización, la implicación y la participación de instituciones y organizaciones de la propia comunidad en la definición de sus necesidades y la elaboración de las respuestas. Para ello es necesaria la capacitación de mediadores sociales».

Se va abriendo paso, de este modo, una modelación social distinta: superando el objetivo de la pura abstinencia para no crear enfermos, y la incriminación del consumidor que llevó consigo el modelo estrictamente primitivo. Este segundo tipo de mensajes forma parte de una *estrategia de captación activa de drogodependientes*. El punto de partida es el cúmulo de consecuencias negativas que ha ido arrastrando la prohibición sin más, y la marginalidad. La llegada al usuario, como ya se ha notado, es difícil y necesita de la mediación de los grupos interesados; después del acercamiento, la promoción de un proceso de cambio⁴⁹. El *mensaje* se encuentra con que *estas situaciones están al margen del discurso publicitario habitual*. Se dirige a mundos prohibidos, en los que el público en general, está a punto de la huida, siente el miedo, prefiere el olvido y tiene el sentimiento instintivo del rechazo. Durante un tiempo, el mensaje publicitario no ha encontrado el sentido del discurso; como ha sido notado, sus categorías son las de la vida, salud, placer, seguridad, etc. Frente a ello, la drogodependencia se plantea como muerte, enfermedad, dolor e inseguridad. Ha faltado, además, un conocimiento de la clase de expresiones, de *dialecto*, que los grupos sociales marginales están en condiciones de comprender. El *consejo*, en todo caso, ha preferido, durante algún tiempo, una *didáctica* de la prevención, dando un rodeo que le permita esquivar, tropezarse de bruces, con los problemas y las secuelas personales y sociales.

c) *La tarea de mediación*

El *Ayuntamiento* tomará como punto de apoyo colectivos interesados, con los que formar un *eslabón intermedio* entre el poder público y la comunidad terapéutica; todo ello, dentro del mundo urbano y contando

⁴⁸ VV.AA.: *Informe sobre la salud de los Españoles*: 1998, o. cit., p. 203. VV.AA.: *Indicadores de Salud. Cuarta evaluación en España del Programa regional Europeo Salud para todos*, Ministerio de Sanidad y Consumo, Madrid, 1999. VV.AA.: *Encuesta Nacional de Salud de España, 1997*, Ministerio de Sanidad y Consumo, Madrid, 1999.

⁴⁹ A. BELÉN: *Drogas*, o. cit. p. 350.

con elementos radicados en el mismo. Esa *tarea de mediación*, entre uno y otra, es propia de grupos sociales de élite; con una concienciación adecuada, y una preparación para el trato y, en su caso, la asistencia. La mediación, según se señala de modo constante, resulta indispensable. Precisamente, la ocultación del abuso de la droga es frecuente, dado el rechazo social y la ilegalidad de algunas conductas relacionadas con el consumo; como consecuencia, sólo una parte de los adictos contacta con las unidades y centros de asistencia. De ahí que se hizo preciso abordar el problema de sustantivar el *eslabón intermedio*: tanto en lo que afecta a la formación de profesionales dotados del saber adecuado, como a lo que atañe a los colectivos sociales interesados⁵⁰. Al principio, la irrupción de un consumo masivo de drogas encontró frente a sí una cierta desorientación en los profesionales de la salud, la educación, el Derecho, etc. La sintonía primera viene de los esfuerzos de los propios afectados, en su intento de rehabilitación. *La experiencia personal, como único patrimonio para la lucha, va dejando paso a unos sistemas de formación*: el médico empieza a ver al drogodependiente como un enfermo, el trabajador social (asistentes sociales, psicólogos, educadores de calle, monitores de grupos juveniles, etc.) va encontrando las técnicas de tratamiento, los educadores se adentran en la pedagogía adecuada, etc. Aun cuando estos acontecimientos sociales dependen de fenómenos cambiantes, se van sustantivando técnicas específicas y las experiencias personales cuentan con un enfrentamiento prolongado frente a la drogodependencia⁵¹.

d) *La actividad municipal*

Desde el punto de vista de las actuaciones administrativas, éstas se orientan hacia los ámbitos policial, sanitario, educativo, laboral, social, etc. Por su parte, la *ayuda sanitaria y social* tiene por objeto la reducción de daños producidos en los drogodependientes, la asistencia y la integración social. El tratamiento de las personas *dependientes de los opiáceos* se lleva a cabo en Centros o Servicios sanitarios públicos o privados sin ánimo de lucro. Han de acreditarse ante la Administración Sanitaria de la *Comunidad Autónoma* que corresponda, o por la del Estado. Al Derecho positivo le queda aún una cuestión por resolver: la de colocar al *Municipio*

⁵⁰ X. FERRER y M. SÁNCHEZ: «La formación de profesionales en materia de drogodependencias». *Comunidad y Drogas*, n.º 5-6, 1987.

⁵¹ J. BENAVIDES y J. GARCÍA: «Estudio de contenidos de publicidad: mundos marginales y publicidad», *Medios de comunicación, el «problema drogas» y la percepción de soluciones*, *Comunidad y Drogas*, n.º 14, noviembre 1991.

en el **centro** de las *soluciones*: por razones de policía de la seguridad y tranquilidad pública; también porque más allá del problema del afectado, está el de la **colectividad local**: *el problema es suyo, de convivencia y de cohesión social de la ciudadanía*.

El R.D. 1911/1999, de 17 de diciembre, es el que aprueba la *Estrategia Nacional sobre Drogas para el período 2000-2008*. Aparte de cuanto ya se ha expresado, esos ámbitos prioritarios de intervención que señala, están tan cerca de la problemática municipal que no pueden abordarse sin contar con el Ayuntamiento. *Son los ámbitos escolar, familiar, laboral, comunitario, de comunicación social y de salud*. Aunque la intensidad se marca en un acuerdo global entre Gobierno y CCAA, no ha tenido más remedio que referirse a Diputaciones y Municipios o Mancomunidades. Así, señala lo siguiente:

«En el 2003, el 50 por 100 de las Diputaciones y de los Municipios o Mancomunidades de más de 20.000 habitantes deberán tener aprobados Planes Locales sobre Drogas que incluyan programas de prevención de drogodependencias. Este porcentaje deberá alcanzar al 100 por 100 en el año 2008».

Y, más adelante, al referirse a la temática de la *asistencia e integración social*, vuelve a contar con los Ayuntamientos de **más de 20.000 habitantes**, en estos términos:

«11. Promover, por parte de los Ayuntamientos de los municipios de más de 20.000 habitantes o agrupaciones de municipios legalmente establecidos, programas para la integración social de los drogodependientes en función de sus necesidades y recursos.

En el 2003, al menos el 25 por 100 de estos Ayuntamientos deberán poner en funcionamiento iniciativas de integración social adecuada a las necesidades de su población de afectados.

12. Fomentar la coordinación y el trabajo conjunto con las redes de salud y servicios sociales con objeto de establecer programas individualizados que utilicen todos los recursos disponibles en el ámbito autonómico y local.

En el 2003, el sistema de asistencia e integración social del drogodependiente de las Comunidades Autónomas y de las Ciudades de Ceuta y Melilla contará con mecanismos de coordinación que permitan articular la relación funcional entre las redes de servicios sociales y los recursos disponibles en el ámbito autonómico y local.

13. Disponer, por parte de los Planes Autonómicos y Locales sobre Drogas, de programas de formación y empleo, tanto normalizados como específicos.

1. En el 2003, el 100 por 100 de los Planes Autonómicos y el 25 por 100 de los Planes Municipales sobre Drogas de los municipios de más de 20.000 habitantes dispondrán de programas de formación y empleo normalizados o específicos para drogodependientes incluidos en programas de tratamiento.

2. En el 2003, los Planes Autonómicos y Locales que dispongan de programas de formación profesional y empleo normalizados o específicos para drogodependientes en programas de tratamiento, incrementarán en un 20 por 100 el número de beneficiarios».

Finalmente, al repartir responsabilidades, se señala a la *Administración Local* lo siguiente:

«En el marco del Plan Nacional sobre Drogas **corresponde a la Administración local**, además de aquellas otras competencias que el ordenamiento jurídico les confiere, el desarrollo de las siguientes funciones:

1. El desarrollo de políticas específicas de prevención en materia de drogodependencias, fundamentalmente en el ámbito comunitario.
2. Procurar la integración social de los usuarios de drogas en base al desarrollo de planes de formación profesional y empleo.
3. Elaboración y puesta en marcha de medidas de limitación de la oferta y disponibilidad, fundamentalmente de drogas legales.
4. Ejecución de la función inspectora y de la potestad sancionadora, así como la cooperación de la Policía local.
5. Coordinación de las intervenciones en materia de drogas a nivel local».

V. LA DIMENSIÓN REPRESENTATIVA DEL MUNICIPIO: SALUD PÚBLICA, EDUCACIÓN Y DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES

A) Competencias en materia de salud pública. Más allá de la policía de la salubridad

Más allá de la tradicional *Policía de la salubridad*, los *Ayuntamientos* reciben, en materia de *salud pública*, unas competencias que se han ido *arrinconando* en una función estrictamente *representativa*. La *Ley General de Sanidad de 25 de abril de 1986* lleva a cabo un *desapoderamiento completo* de la gestión administrativa, colocando ésta en mano de las CCAA. A este respecto, convendrá recordar la *Memoria del Anteproyecto de Ley*, luego convertido en cuerpo legal. Según la misma,

«Los servicios sanitarios se concentran bajo la responsabilidad de las Comunidades Autónomas y bajo los poderes de dirección en lo básico y la coordinación del Estado. Las Comunidades Autónomas sustituyen a las Corporaciones Locales en algunas de sus responsabilidades tradicionales, precisamente en aquellas que la experiencia ha probado que la inmensa mayoría de las Corporaciones locales no están en condiciones de atender».

A este respecto, las *Disposiciones Transitorias Primera y Tercera*, señalan que, para la *situación intermedia* hasta que la Ley sea íntegramente aplicada, la transferencia de los Centros y establecimientos asistenciales, con que contaban *Ayuntamientos y Diputaciones*, se irán poniendo en manos de los *servicios de salud de las CCAA*. A esta transferencia se ha de sumar la que corresponde a la dotación financiera que figuraba a favor de las Haciendas Locales, particularmente, la provincial, y a la que ya se ha hecho referencia en la parte primera de este trabajo. Según los redactores de la *Ley General de Sanidad*, la transferencia obligada de establecimientos y centros sanitarios viene compensada con el derecho a participar en la gestión y el control de las *áreas de salud*. Las *áreas de salud* son estructuras que se responsabilizan de una gestión unitaria de los centros y establecimientos del servicio de salud de la *Comunidad Autónoma* y se delimitan atendiendo a criterios de *homogeneidad* y con una población que *no sea inferior a doscientos mil habitantes ni superior a doscientos cincuenta mil*. En la dirección de las *áreas de salud* participarán las Corporaciones Locales en ellas situadas con una representación no inferior al **40%**, dentro de las directrices y programas generales sanitarios establecidos por la *Comunidad Autónoma* (arts. 56 y ss. LGS). Es el *Consejo de Dirección de Área*, que viene acompañado por un Gerente y el *Consejo de Salud de Área*. En el *Consejo* la representación de los ciudadanos se realiza a través de las Corporaciones Locales, y supondrá un **50%** de sus miembros. Desde la perspectiva de las CCAA, se ha señalado que, de ese modo, la Ley no compagina adecuadamente la responsabilidad, que recae sobre la *Comunidad Autónoma*, con la participación de quienes, como ocurre con *Provincias y Municipios*, no tienen dicha responsabilidad. La competencia autonómica queda, además, reforzada en el *art. 51 LGS*, cuando señala en su *apartado 3* que

«Las Administraciones territoriales intracomunitarias no podrán crear o establecer nuevos centros o servicios sanitarios, sino de acuerdo con los planes de salud de cada Comunidad Autónoma y previa autorización de la misma».

Junto al cierre de una posibilidad futura, salvo autorización autonómica, el correlato radica en el *apartado 2* del *art. 50*, en el que se nos dice que

*«No obstante el carácter **integrado** del Servicio, cada Administración Territorial podrá mantener la titularidad de los centros y establecimientos dependientes de la misma, a la entrada en vigor de la presente Ley, aunque, en todo caso, **con adscripción funcional** al Servicio de Salud de cada Comunidad Autónoma».*

Creemos que una vez constituidos los *Servicios Regionales de Salud*, la participación local se concentra en las *Áreas de Salud* exclusivamente.

Como también ha de significarse, aunque no se haya cumplido rigurosamente, que, en el instante en que se constituye el *Servicio de Salud* en cada *Comunidad Autónoma*, es la *Comunidad Autónoma* la que deberá *financiar con sus propios Presupuestos* el coste efectivo de los establecimientos y *Servicios de Salud* (*Disposición Transitoria 1ª.2*). Lo que quiere decir que, constituido el *Servicio Regional de Salud*, la Diputación y, en su caso, los *Ayuntamientos* que tenían Centros hospitalarios, deberán recobrar las *partidas presupuestarias* adscritas, hasta ahora, a la *Comunidad Autónoma* que haya recibido en transferencia Instituciones Asistencias locales. Volvamos ahora, por consiguiente, a la organización administrativa de las *Áreas de Salud*, que es donde puede hacerse presente el conjunto de Municipios del territorio. La experiencia radicada en otros países permite afirmar que, en términos generales, la existencia de *Consejos de Salud*, incorporando representaciones locales, en las distintas comarcas o territorios de un *Servicio Nacional de Salud*, ha sido una experiencia positiva. En la Gran Bretaña, la mayoría de los *Consejo de Salud* han otorgado un subrayado, una preferencia, a necesidades específicas de los grupos *silenciosos* (tercera edad, minorías étnicas, enfermedades mentales, etc.).

Ello explica que, en ocasiones, la gerencia del *Área de Salud* limite la información que puede llevarse a los integrantes del *Consejo de Salud*; esa *limitación* proporciona mayor discrecionalidad a la Gerencia y dificulta una temática fundamental: la representación de los pacientes y, en general, los usuarios del servicio, que debe ser propia de los Corporativos Locales, frente a la tecnoestructura de los equipos de Atención Primaria, o del Hospital del Área. Los británicos, a pesar de todo, consideran que la experiencia es positiva y que las Corporaciones Locales han supuesto una *participación real* en el proceso de toma de decisiones del *Servicio Nacional de Salud Británico*. A pesar de la falta de poder de dichos Consejos, y las limitaciones cuantitativas de la representación local, han venido a jugar un papel muy positivo. Ciertamente, esa representación ciudadana ha de hacer frente a una cierta *anomia* de los ciudadanos, y los inconvenientes que han venido encontrando profesionales de la Sanidad, administradores e, incluso, proveedores. Es que la participación conlleva un control y el mismo no ha sido grato, por parte de aquéllos. No obstante, cuestiones como la calidad de los servicios sanitarios prestados, la adecuación a las necesidades sanitarias, y la programación periódica, pueden tener un punto de apoyo en los Consejos y la función, bien directiva aunque minoritaria, bien consultiva que le corresponda. Adviértase que, en la medida en que la Sanidad no es solamente un problema de funcionarios públicos, la representación municipal puede llevar consigo la consolidación de aso-

ciaciones vecinales de ayuda o de voluntariado, tan importantes en el campo de la salud.

Pasemos ahora a la *realidad autonómica*, para comprobar cuál es la situación de las *representaciones locales* en las *áreas de salud*. Lo hacemos a través de dos característicos ejemplos, como son los de **Andalucía** y **Canarias** que cuenta con un *Servicio de Salud* propio, funcionando desde hace tiempo. En *Andalucía* las *áreas de salud* y su organización están en el *Decreto 259/2001, de 27 de noviembre*. La organización territorial del *Servicio de Salud* gravita sobre las *áreas* cuya identificación territorial se realiza con las *Provincias*. Identificación que viene a romper, desde luego, con lo que dispone el *art. 56.5 Ley General de Sanidad*. Según ésta, el *área de salud* extenderá su *acción* a una población no inferior a 200.000 habitantes ni superior a 250.000. El *Derecho autonómico de Andalucía*, salta sobre Disposición de la legalidad básica. Eso le permite situar en la *Delegación Provincial de Salud* todas las competencias que, en relación con la problemática de la salud, tiene la **Junta de Andalucía**. La *Delegación Provincial de Salud* es la gestora del área de salud, y lo hace a través de una *composición* estrictamente *burocrática*, situada en el *Consejo de Dirección* y el *Consejo de Coordinación*. Según el *art. 59 Ley General de Sanidad*, el *Consejo de Dirección*

«estará formado por la representación de la Comunidad Autónoma, que supondrá el 60 por 100 de los miembros de aquél y los representantes de las Corporaciones locales, elegidos por quienes ostenten tal condición en el Consejo de salud».

Frente a esta norma básica, el *Consejo de Dirección del Área de Salud* está íntegramente compuesto por los Funcionarios de la *Delegación Provincial de Salud*, según las atribuciones que le ha establecido la ordenación de la *Delegación Provincial*. El *Consejo de Coordinación* se compone igualmente por Funcionarios de la *Delegación* y Directores de Centros. No hay, por consiguiente, una representación local acorde con lo dispuesto en la *Ley General de Sanidad*. Lo mismo ocurre cuando se observa la composición del *Consejo de Salud del Área*. Según el *art. 58* los *Consejos de Salud* se integran con una *representación de los ciudadanos* a través de las Corporaciones Locales, *«que supondrá el 50 por 100 de sus miembros; las organizaciones sindicales más representativas, en una proporción no inferior al 25 por 100, a través de los profesionales sanitarios titulados»*. Sin embargo, en el *Derecho autonómico andaluz* el *Consejo de Salud* se integra en la *Delegación Provincial* y del modo siguiente: 3 funcionarios de la *Delegación Provincial*, 2 de los *Municipios* de la *Provincia*, 1 Vocal por cada uno de los Sindicatos que integran la Mesa Sectorial de Sanidad, 1 empresario, 1 Vocal por cada uno de los Colegios Profesionales Sanitarios,

2 en representación de los consumidores (designados por el *Delegado Provincial de Salud*), y el Secretario. Como puede observarse, la distancia entre la legalidad básica y la ordenación andaluza es muy alta: para el legislador básico, la mitad de los Vocales del *Consejo de Salud* habrían de ser elegidos a través de las Corporaciones Locales, siendo ellas las que dan el color al *Consejo de Salud*. Ahora, sin embargo, el Municipio con 2 de sus Vocales, no llega ni a la sexta parte del número de Vocales integrantes del Consejo. El *Derecho autonómico andaluz*, por consiguiente, se separa del modelo de la *Ley General de Sanidad* en dos aspectos sustantivos: por una parte, propicia el pacto entre los gestores públicos y las organizaciones sindicales, de modo que el problema fundamental entre estos dos interlocutores será la situación de los salarios versus la productividad que deben exigirlos gestores; de otra parte, la mixtura de gestores públicos y sindicatos, más empresarios y consumidores, supone una clara restricción del *espacio propiamente político* que se radicaba en los representantes autonómicos y en los de las *Corporaciones Locales*.

Esa subrogación de la burocracia y organizaciones sindicales en el lugar de las representaciones procedentes de las *Corporaciones Locales* lleva consigo, aparte del ingrediente burocratizador, un menor control por la representación ciudadana dado que, en principio, sería la propia burocracia la que se controlaría a sí misma. Una vez más, se hace efectivo un regreso al pasado, y la organización de la sanidad pública prescinde de las representaciones locales y asume otra vez una *estructura estamental*, y en ella los representantes de los estamentos se gobiernan a sí mismos. Un supuesto diferente es el del *Servicio de Salud de Canarias*, en el que el *Consejo de Salud del Área* está regulado por la *Orden de 1996* y que se integra con los siguientes Vocales: 4 elegidos por los Cabildos del Área, 9 por los Municipios integrantes, 1 por cada una de las organizaciones sindicales más representativas, 1 por cada uno de los Colegios Profesionales del Área, 2 por los consumidores y 5 por la Administración de Canarias. Como puede observarse, hay una representación local de una cierta envergadura y, por consiguiente, se hace posible la representación de la colectividad perteneciente a la correspondiente *Área de Salud*.

B) Competencias en materia de educación

Siendo otra de las tradicionales competencias administrativas de los *Municipios*, ha quedado reducida, en la actualidad, a una cierta presencia en los *Consejos Escolares* y, lisa y llanamente, una *cooperación forzosa* en materia de *instalaciones docentes*. Efectivamente, la *LOGSE* ha limitado a

abrir una cooperación que, en líneas generales, es forzosa en lo que hace a los Centros escolares. No va más allá la propia Ley, insertando una *mínima representación municipal* en el *Consejo Escolar* de los centros públicos. La *LOGSE* señala en su *art. 41* que el **Consejo Escolar** de los centros públicos viene integrado por el Director, el Jefe de Estudios, un número determinado de profesores, de padres de alumnos y alumnos, el Secretario del Centro y

«un Concejal o representante del Ayuntamiento en cuyo término municipal se halle radicado el centro».

Una muestra de las más amplias posibilidades de participación municipal nos la ofrece la *Comunidad Autónoma de Cataluña* en la *Ley 25/1985, de 10 de diciembre, de los Consejos Escolares*. En el *art. 14* regula los *Consejos Escolares Municipales*, situándolos como Organismos de *consulta y participación* de los sectores afectados en la programación de la enseñanza universitaria dentro del ámbito municipal. El Presidente del *Consejo Municipal* es el Alcalde o persona en quien delegue, y los Vocales representan a profesores, padres, alumnos, personal de Administración y servicios y Directores de centros públicos y privados. En el *Consejo Escolar Municipal* se abordan temáticas específicamente docentes y otras de carácter complementario y extraescolar. A su vez, el Consejo tiene una relación con el *Ayuntamiento*, del que viene a ser un órgano de consulta sobre las temáticas educativa e instalaciones para ello. Se da, pues, en ocasiones, una *voz mínima* en una temática que tan profundamente tiene que ver con el *Ayuntamiento*. Expresivo de esta situación es el *Preámbulo* del *Real Decreto de 22 de diciembre de 1993*, que establece las reglas de la cooperación de las Corporaciones Locales y el Ministerio de Educación y Ciencia. Claro está que esta norma se aplica solamente en el territorio en el que todavía el Ministerio de Educación y Ciencia tiene la competencia, no en aquellos otros territorios en que ya la *Comunidad Autónoma* haya puesto en marcha su competencia educativa. Pues, en aquel *Preámbulo* se nos dice lo siguiente:

«La vinculación de la Administración Local con la educación, se debe fundamentalmente a su relación con los actuales centros docentes públicos de preescolar, educación general básica y educación especial y futuros centros de educación infantil de segundo ciclo, educación primaria y educación especial, al ser los titulares demaniales de estos terrenos y edificios, así como a la tradicional cooperación de la Administración Local con la Administración educativa en la realización de actividades complementarias y la mejora del servicio educativo.

De esta manera, un incremento de la cooperación de las Corporaciones Locales con el Ministerio de Educación y Ciencia permitirá optimizar los recursos públicos existentes y rentabilizar al máximo los esfuerzos y actuaciones realizadas por cada Administración.»

Basta observar una trayectoria histórica de siglos para caer en la cuenta que el *Preámbulo* del Real Decreto se retrotrae, únicamente, a los tiempos de la *centralización*. En los *Consejos escolares* están presentes educadores, educandos y familias. Falta al sistema una pieza que viene de la tradición histórica, y es la de que la tarea de *control* de la *gestión educativa* puede y debe ser objeto de *descentralización*. Si se delega en los *Ayuntamientos* o *Mancomunidades municipales* facultades de la Administración autonómica relativas a los Centros en el territorio municipal, se tendría la ventaja de que estaría presente el envolvente institucional de las distintas comunidades educativas, que es el *Ayuntamiento*. De ese modo se establecería un *enlace* que remontando el predominio de lo burocrático situaría en la representación del vecindario, la representación municipal, tareas de iniciativa, sugerencias y, desde luego, el control. La competencia municipal que, sobre todo, cristalizaba en la *enseñanza primaria*, se reduce frecuentemente a la *cooperación forzosa*, establecida en los siguientes aspectos:

1º) *Aportación de solares para la construcción de Centros destinados a la enseñanza básica (primaria y secundaria)*. La Ley engarza con la del Suelo; en ésta se prevén, por una parte, la reserva de terrenos para centros docentes, tanto en el *Plan General* (para suelo urbano) como en los *Planes Parciales* (arts. 72 y 83). Pero, además, prevé la cesión de terrenos del Patrimonio Municipal del Suelo, para equipamiento comunitario, y la *Ley de Ordenación General del Sistema Educativo* recoge esta posibilidad, a fin de que los *Ayuntamientos* realicen esas cesiones de terrenos en favor de las Administraciones educativas, con destino a la construcción de *Centros docentes*; estos *Centros docentes* son los referidos a la enseñanza básica. También han de cooperar en la construcción de *Centros públicos docentes*.

2º) **Conservación, mantenimiento y vigilancia de los edificios** destinados a educación infantil de segundo ciclo, primario o especial, dependientes de las Administraciones educativas. Si la Administración educativa destina estos edificios a educación secundaria o profesional, ella asumirá los gastos que vinieran cubriendo los Municipios.

3º) *Las Corporaciones Locales pueden crear Centros docentes, de carácter público*; por convenio con la Administración educativa, serán incluidos en la programación general de la enseñanza. Pueden también convenir la *colaboración en enseñanzas de régimen especial*; específicamente, de música y danza cuyos estudios no conduzcan a la obtención de títulos con validez académica.

4º) Las Administraciones educativas establecerán **el procedimiento para el uso de sus centros docentes fuera del horario lectivo**, por las autoridades municipales; para actividades educativas, culturales, deportivas o de carácter social.

Parece claro que la legalidad ordinaria, como también el Derecho autonómico, han acabado por subvertir el sentido que tiene la *Ley Básica de Régimen Local*. La legalidad sectorial en *materia de educación*, **no ha cumplido** con lo que dispone el *art. 2 LBRL*; muy al contrario, ha dejado vacía toda la posibilidad de competencia, en esta materia, a favor de los *Municipios*. Invirtiendo el sentido que tienen los *arts. 25 y 28 LBRL*, se han ido transformado competencias administrativas en lo que el segundo de los artículos citados llama **actividades complementarias**. Lo que hace el *Municipio*, en *materia de salud pública y educación* es, a lo sumo, lo que, de modo facultativo, les habilita el *art. 28*:

«Los Municipios pueden realizar actividades complementarias de las propias de otras Administraciones públicas y, en particular, las relativas a la educación, la cultura, la promoción de la mujer, la vivienda, la sanidad y la protección del medio ambiente».

En materia educativa, una *Administración cercana* ha de realizar las siguientes tareas: planificación y gestión de las construcciones escolares correspondientes al Distrito; conservación, mantenimiento y vigilancia de los centros; vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria, y con particular detenimiento en las situaciones de riesgo social o desamparo que afectan al entorno de la escolaridad; incluso, la prevención de la drogodependencia y el trabajo con menores y familias. La prestación del servicio educativo en centros municipales permitiría un enlace entre la tarea y el Municipio; sobre todo si se tiene en cuenta que una *Administración cercana* ha de programar y llevar adelante actividades y servicios complementarios: programas para adultos, actividades educativas complementarias, etc.

Junto a la figura del Consejo escolar municipal, es preciso la constitución del *Consejo Escolar de Distrito*; es la vía de inserción de padres, profesorado y alumnado, pudiendo llevar a cabo las tareas que, entre otros, señala el *art. 15 del Real Decreto de 22 de diciembre de 1993*.

C) Defensa de los consumidores y usuarios

Los intereses los de los *consumidores* son, empleando la terminología habitual, unos *intereses difusos*. Son difusos, en el doble sentido de *su*

amplitud y su falta de localizabilidad. Son intereses de una amplitud y variedad muy grande; el Mercado hace frente a una gama amplísima de relaciones de intercambio, sobre objetos variados; aún dentro de los usos o consumos comunes, ordinarios y generalizados, que protege de modo específico la *LGDCU*. A esa variabilidad y a la correspondiente amplitud, se suma el carácter proteico de esos intereses: aparecen y desaparecen con rapidez, son intereses o problemas que se sustantivan de un modo *efímero*, desapareciendo a continuación; ciertamente dejan un rastro, pero no es lo mismo la defensa del interés concreto que perseguir el rastro que el mismo ha dejado en un consumidor o grupo de consumidores; en cada uno de cuyos patrimonios ha dejado una huella relativamente poco trascendente. Los intereses difusos lo son también en el sentido de que no es fácil sustantivar los grupos sociales en que se localizan, de modo expreso, esos *intereses variados*, a menudo *efímeros*; que disparan sobre la sociedad en su conjunto, alcanzando, frecuentemente, a un número indefinido de interesados a proteger. Además, esos intereses difusos se actualizan, se hacen presentes, cuando ocurre un *acontecimiento dañoso*.

El sentido del *daño*, en los intereses de los consumidores, tiene, a su vez, determinados caracteres que se derivan de cuanto acaba de señalarse. El daño no tiene, a veces, una excesiva relevancia; no tiene, en general, el carácter de un daño permanente, pues se vincula a una determinada relación de intercambio (subidas de precios, déficits de calidad, etc.). Frecuentemente, es un daño que se mide en términos cuantitativos, más que cualitativos; lo que supone que la cobertura es una minoración económica que aparece en el, llamémoslo así, *ejercicio económico del consumidor*: en el mes, el trimestre o el año a que se refieren sus cuentas personales. Es difícil, igualmente, la *sustantivación de los interesados*, que se realiza al tiempo que el daño se produce. Es de una aglutinación episódica, en la medida en que no se da una *proximidad* entre ellos, sino en casos contados. Los interesados se hacen presentes a través de la protección que piden a las Administraciones Públicas. Son portadores de un aguijón clavado que, después, se intenta clavar en la Administración, mediante una manifestación de repulsa o reclamación. Si el interesado aparece ante la Administración, sobre todo, como *reclamante y no como participante*, resulta difícil instrumentar su protección mediante una Administración que se interponga entre el consumidor y el fabricante o distribuidor. Las organizaciones de consumidores se integran de asociaciones en las que, cabe preguntarse a la vista de la evolución reciente, si interesan realmente a Administraciones Públicas. Hay Administraciones autonómicas y locales en las que las asociaciones tienen poco que hacer o decir. Las Administraciones públicas han preferido realizar su intervención a través de las Oficinas

Municipales de Información. Se cuestionan, en ocasiones, las Administraciones Públicas si interesa apoyar, o al menos tener en cuenta, a quienes se producen poniendo de relieve, en la superficie de la opinión pública, problemas que la clase política no parece haber resuelto; y al no resolverlo, las asociaciones acaban siendo las organizaciones que agujerean al poder público, que reclaman o protestan ante él; y, por consiguiente, las Administraciones encuentran dificultades para subvencionar a quien les va a señalar con el dedo, en numerosos supuestos de la vida real. No es de extrañar, por ello, que también se trate de tildar con colores políticos, a las distintas asociaciones de consumidores y usuarios. Es lo que acaba reflejando la jurisprudencia; así la *STC 173/1998, de 23 de julio*:

«Hoy día las asociaciones, y no sólo las políticas y sindicales, a pesar de su singular protagonismo como principales canales de participación política, sirven para aunar esfuerzos para los más diversos fines en una atmósfera de respeto y tolerancia. Las asociaciones, en suma, reflejan la existencia de relaciones de interdependencia entre los individuos en la vida comunitaria que les empujan a ocupar distintas posiciones sociales, y son también cauce de participación en la vida, no sólo política, sino también social y cultural».

No obstante, son estas *asociaciones* las que cuentan con una *sensibilidad* para los problemas del consumidor; sensibilidad que no puede compararse con la del aparato burocrático de las Administraciones Públicas. En la medida en que la Administración es la que asume la responsabilidad social y política, la *captación* de los problemas es solamente una *reacción*: como tal se produce *a posteriori*, después de que la cuestión se haya producido; con carácter preventivo es difícil, y, en todo caso, la captación previa de los problemas acabaría *agobiando* a la política: a ésta es más fácil ocultar el problema, al menos mientras no se avecine un desastre: las campañas de sanidad alimentaria han sido el eco ulterior de desgracias como la de la colza, el clembuterol, las vacas locas, etc. Las Asociaciones de consumidores son, en cambio, el vigía que intuye el problema por venir, y que reacciona, si puede, antes de que llegue.

Precisamente, por ello, la *LBRL* atribuye a los *Municipios* algo tan sustantivo y característico como la *defensa de usuarios y consumidores*. Lo que establece el legislador, en este punto, es que la institución municipal sea la endosataria de esos intereses *colectivos y difusos*, asumiendo una legitimación para proceder a la protección de ellos. No obstante, las *ordenaciones sectoriales*, y valga como ejemplo la que se ha señalado en materia de sanidad, ponen de relieve que, para el legislador sectorial de las *CCAA*, la defensa del consumidor y usuario no es, ni siquiera desde el punto de vista de la legitimación para hacerlo, una cuestión de competencia del *Ayuntamiento*. Se ha perdido, en este sentido, una ocasión de cum-

plir con la *LBRL* y, además, hacer posible que el Municipio realice una tarea que, desde siempre, ha sido característicamente suya.

1. Información e intereses difusos

El *art. 2* incluye, entre los derechos básicos de los consumidores y usuarios, en el apartado *d)*,

«la información correcta sobre los diferentes productos o servicios y la educación y divulgación, para facilitar el conocimiento sobre su adecuado uso, consumo o disfrute».

Es la propia *Ley 26/1984 General de Defensa de los Consumidores y Usuarios* la que establece en su *art. 41*, lo siguiente

«Corresponderá a las autoridades y Corporaciones locales promover y desarrollar la protección y defensa de los consumidores y usuarios en el ámbito de sus competencias y de acuerdo con la legislación estatal y, en su caso, de las Comunidades Autónomas, y especialmente en los siguientes aspectos:

1. La información y educación de los consumidores y usuarios, estableciendo las oficinas y servicios correspondientes, de acuerdo con las necesidades de cada localidad...».

Las *Leyes de Protección de Consumidores y Usuarios*, de la década de los 80 y primeros de los 90, no hacen referencia, prácticamente en ningún caso, a los poderes locales, limitándose a mencionar, en general, a los «poderes públicos» o a las «Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma». De la segunda generación de Leyes autonómicas, podemos tomar ejemplo en la *Ley 11/1998, de 9 de julio de la Comunidad de Madrid*. Partiendo de una competencia exclusiva y absorbente de la Administración autonómica, una mención al Municipio aparece en el *art. 63* en los términos siguientes:

«1. Corresponde a las entidades locales velar por la protección y defensa de los consumidores, en el ámbito de su territorio y respecto a su población, con el alcance y contenido que les atribuye la presente Ley y el resto de normas jurídicas que le sean de aplicación, de conformidad con los principios de descentralización y de máxima proximidad, de la gestión administrativa a los ciudadanos y en concreto:

a) La inspección de productos y servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado puestos a disposición del consumidor para comprobar su origen e identidad, el cumplimiento de la normativa vigente en materia de precios, etiquetado, presentación y publicidad y los demás requisitos o signos externos que hacen referencia a sus condiciones de higiene, sanidad y seguridad.

b) Adoptar las medidas urgentes y requerir las colaboraciones precisas en los supuestos de crisis o emergencia que afecten a la salud y seguridad o intereses económicos de los consumidores.

c) Fomentar y apoyar a las asociaciones de consumidores de ámbito local.

d) Desarrollar actuaciones singulares y generales de información y formación dirigidas a consumidores.

e) El ejercicio de la capacidad sancionadora, hasta un máximo de 2.500.000 pesetas, en relación con las empresas y establecimientos domiciliados en su término municipal, siempre y cuando la infracción se haya cometido en el mismo.

f) Fomentar, divulgar y administrar el Sistema Arbitral de Consumo, en colaboración con la Administración del Estado.

2. Las competencias contempladas en el apartado anterior serán asumidas directamente por los órganos competentes en materia de protección al consumidor y de la salud de la Comunidad de Madrid, a fin de mantener el equilibrio regional y cuando sea aconsejable una actuación integral y siempre que concurran alguna de estas circunstancias:

a) Carencia de medios de las entidades locales.

b) Inactividad o abstención grave y permanente de la actuación municipal.

c) Trascendencia regional en función de la extensión y de la gravedad de las conductas lesivas, número de consumidores afectados y urgencia.

No obstante, las entidades locales participarán en las actuaciones que se desarrollen para garantizar la efectividad de las medidas que se adopten.

3. Las entidades locales, por razones de economía, coordinación o carencia de medios, podrán requerir la actuación de la Comunidad de Madrid en el desarrollo de sus competencias en materia de protección al consumidor».

Estamos ante una competencia debilitada, pendiente sólo de que, a criterio de la **Comunidad de Madrid** sea aconsejable actuar desde la perspectiva regional y no municipal. En este caso, al *Municipio* le quedaría, sola y exclusivamente, solicitar de la Administración autonómica fórmulas de participación activa de las Entidades Locales en *Programas conjuntos de los consumidores y usuarios*. Se une, lógicamente, información y didáctica entre los derechos del consumidor. El Derecho positivo instrumenta esas facetas del derecho del consumidor a través de determinados institutos. Así, mediante el consejo, que se instrumenta a través de campañas: se pretende la protección de los riesgos que afecten a la salud o seguridad, así como frente a las conductas abusivas en los contratos. Con el consejo dirigido a los consumidores, el poder público pretende, ante todo, llenar un vacío que se viene observando: el déficit informativo con el que comparecen en el Mercado. Se parte de la concepción del mismo como «*la estructura comunicativa de la oferta y la demanda, y por eso el espacio en*

el que sustancialmente ha de instaurarse el diálogo económico entre empresarios y consumidores».

Ahora bien, así como la protección estrictamente jurídica exige delimitar, como se acaba de recordar, la noción legal de **consumidor**, la información a través del consejo se orienta hacia colectivos más amplios e inespecíficos. Se trata de alcanzar un cierto equilibrio entre productores y distribuidores, por un lado, y consumidores, en general, por otro: extraer a éstos del papel estrictamente subalterno en que la publicidad les ha situado; superar el *monólogo económico* de aquéllos. La información que instrumenta el poder público —y que realiza directamente o a través de las organizaciones de consumidores— permite evitar la *opacidad* que vela determinados aspectos de la concurrencia; permite la transparencia de las posiciones vendedoras. Lo cual es de la mayor importancia, si se tiene en cuenta que la publicidad, por definición, no es mensaje informativo sino, sobre todo, *suasorio*. Sin embargo, el cumplimiento de este precepto, aunque formalmente se viene realizando, encuentra dificultades notables, que convendrá poner de relieve.

2. Las campañas locales de orientación

El *art. 2 LGDCU* incluye, entre los derechos básicos de los consumidores y usuarios, en el *apartado d)*,

«la información correcta sobre los diferentes productos o servicios y la educación y divulgación, para facilitar el conocimiento sobre su adecuado uso, consumo o disfrute».

Se une, lógicamente, información y didáctica entre los derechos del consumidor. El Derecho positivo instrumenta esas facetas del derecho del consumidor a través de determinados institutos. En lo que hace al consejo que se instrumenta a través de campañas, se pretende la protección de los riesgos que afecten a la salud o seguridad, así como frente a las conductas abusivas en los contratos. Con el consejo dirigido a los consumidores, el poder público pretende, ante todo, llenar un vacío que se viene observando: el déficit informativo con el que comparecen en el mercado. Se parte de la concepción del mismo como *«la estructura comunicativa de la oferta y la demanda, y por eso el espacio en el que sustancialmente ha de instaurarse el diálogo económico entre empresarios y consumidores»*⁵².

⁵² M.A. LÓPEZ-SÁNCHEZ: «Publicidad comercial, contratación estandarizada y protección del consumidor», *Estudios sobre el consumo*, n.º 16, 1989, p. 57.

Ahora bien, así como la protección estrictamente jurídica exige delimitar, como se acaba de recordar, la noción legal de consumidor, la información a través del consejo se orienta hacia colectivos más amplios e inespecíficos. Se trata de alcanzar un cierto equilibrio entre productores y distribuidores, por un lado, y consumidores, en general, por otro: extraer a éstos del papel estrictamente subalterno en que la publicidad les ha situado; superar el *monólogo económico* de aquéllos⁵³.

La información que instrumenta el poder público —y que realiza directamente o a través de las organizaciones de consumidores— permite evitar la *opacidad* que vela determinados aspectos de la concurrencia; permite la transparencia de las posiciones vendedoras. Lo cual es de la mayor importancia, si se tiene en cuenta que la publicidad, por definición, no es mensaje informativo sino, sobre todo, *disuasorio*. Así, por ejemplo, en la noción legal que recoge el art. 2 de la *Ley General de la Publicidad*, 34/1988, de 11 de noviembre. Además, la neutralización de la publicidad ilícita, situando la información y el consejo objetivo frente a, incluso, la exageración: frente a la publicidad engañosa, desleal, ilegal, etc. La CE, en el art. 51 señala que

«Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquéllos, en los términos que la Ley establezca».

Precisamente, el instrumental adecuado para este tipo de campañas radica en la legalidad local. Así, las viejas y características *Ordenanzas de Policía y Buen Gobierno* pueden ser el marco adecuado para campañas de esta índole. Recuérdese que, de acuerdo con su contenido, estas Ordenanzas no son solamente normas jurídicas, sino también consejos que se mezclan con la norma para aclararla e insistir en la atención del vecindario. El *consejo* tiene, en estos casos, por objeto la *orientación*, captación de voluntades, para la cooperación social, y para la persuasión y asistencia de los afectados. El *consejo* se integra en unas previsiones de tratamiento sistemático de problemas sociales determinados, evitando su extensión, reduciendo los daños causados, e instrumentando medidas a las personas y bienes afectados; según el carácter del problema, será el sentido de las actuaciones previstas: si se refiere a las personas, se incluirán medidas relativas a tratamiento individual y reinserción social. En las campañas se insertan, o se toman como apoyo, medidas normativas, previendo su aplicación sistemática e, incluso, estableciendo una programación temporal adecuada. El *consejo* tiene, en esta dimensión, un característico *efecto de*

⁵³ M.A. LÓPEZ-SÁNCHEZ: «Publicidad comercial, contratación...», o. cit. p. 60 y ss.

recordatorio: se trata de fijar el modo y los tiempos de cumplimiento, acentuándolo para hacer frente, de ese modo, al problema colectivo.

El *consejo-recordatorio* tiene, pues, por finalidad un cumplimiento riguroso de la normativa y, además, evitando dilaciones que puedan ser perjudiciales. Las campañas se expresan a través de medidas complementarias de la normativa. No sólo para lograr una interpretación más eficaz de la misma, sino también para llegar más allá del característico imperativo que lleva la norma: es la función sustancial del consejo: informar, mover voluntades, crear o combatir estados de opinión, etc. La Administración dispone de sus medios personales y materiales, vinculando los primeros, en mayor o menor medida, a las actividades programadas; acopiando, además, los bienes idóneos para las tareas de prevención —por ejemplo, vacunas contra la enfermedad contra la que se lucha— o de reparación. A tal efecto, y teniendo en cuenta la pluralidad de normas y segmentos administrativos interesados en la campaña, el consejo se instrumenta —en el interior de la organización administrativa— en programas específicos, e instrucciones de la autoridad sobre la que se descargan las responsabilidades primordiales. De ahí que las campañas instrumenten una información; y, además, un conjunto de medidas de carácter disuasorio y asistencial, en las que tanto se recuerda la aplicación de las normas como se crea la normativa adecuada. Se intenta *hacer frente al descuido y falta de vigor con el que el consumidor hace frente a situaciones potencialmente abusivas*. Intentan generar atención en el consumidor, y desarmar al empresario que ha tenido tiempo de ocultar el contenido del negocio (ocultamientos, letra pequeña, etc.).

3. Actividad arbitral de la Administración

a) Caracteres

1º) *Autoadministración de las situaciones de conflicto*. La configuración de organismos arbitrales de corte participativo supone una expresión de autoadministración, por la comunidad vecinal, de las propias situaciones de conflicto. Hay en este aspecto una larga tradición en la historia de los *Ayuntamientos* relativa a la búsqueda de soluciones en la temática de tráfico y suministro de bienes indispensables para la esfera vital del vecino. De este modo se evita el conflicto que resuelve la potestad sancionatoria de la Administración: ésta queda con un carácter represivo. Pero la represión que supone la sanción se dirige más a la evitación de futuras infracciones no arregla el hecho provocador del conflicto y las consecuencias que del mismo se han derivado para el consumidor o, en general, el

perjudicado. En último término, salva algunas dificultades inherentes a la intervención del Juez. No se trata tan solo de acortar el tiempo que tarda una solución justa si viene de la mano del Juez. Es que, además, hay tres factores que incitan a estos mecanismos arbitrales: la complejidad fáctica de estos conflictos, su presentación masiva y atomizada, y el coste económico que supone el planteamiento de un proceso civil.

2º) *Expresión institucionalizada del principio de la confianza y la buena fe en la organización del tráfico comercial.* La sumisión al arbitraje por parte del productor o el vendedor, en cuanto actitud suya generalizada de cara al ejercicio de su profesión, constituye una expresión de la confianza que se quiere suscitar en los consumidores. Es, en suma, una expresión formal de la buena fe con que asume el productor la posición propia en el Mercado. El arbitraje, desde esta perspectiva, viene a ser una renovación de las fórmulas tradicionales de solución propia de los conflictos en el seno del tráfico comercial.

3º) *Institución complementaria pero indispensable de la economía de Mercado.* Frente a la paulatina concentración del poder económico en productores y vendedores, se da el fenómeno de la *atomización de los consumidores*. Así, la consagración de una desigualdad que no es conveniente ni justa en la economía de Mercado. Por la vía de las asociaciones de consumidores y, en general, de vecinos, la legalidad en vigor intenta restablecer el equilibrio entre las posiciones que se encuentran en el Mercado; y este equilibrio, sobre todo en los niveles locales, en la medida en que el *Ayuntamiento* engarza estos *organismos arbitrales* en su propia organización. De esta manera, además, se proporciona una posibilidad al asociacionismo «intramuros del sistema legal»; se trata de vencer esta innata atonía organizativa de los vecindarios integrándola en el sistema de poder público. De este modo, ha advertido el legislador que la libertad formal de competencia que establece la propia ordenación legal no es bastante. Las asociaciones de consumidores y usuarios, engarzando a través de los *organismos arbitrales* con el poder local, se constituyen un cauce para la recuperación de las denominadas libertades reales. Es este equilibrio entre una y otra posiciones en el Mercado el que puede proporcionar la *transparencia* de aptitudes, entre las que pueda optar el consumidor. Transparencia que, según se sabe, no da la publicidad comercial. Las *fórmulas arbitrales* son, en suma, un instrumento de transparencia del Mercado frente a las actitudes oscuras o equívocas. El arbitraje, en suma, es expresión de un control social asumido voluntariamente y con publicidad, tanto por parte de los productores como de los usuarios.

b) *Fundamentos e instrumentación.*

La instrumentalización jurídica de las *fórmulas arbitrales*, en nuestro Derecho positivo, toma como punto de partida el precepto incluido en el *art. 51.1 CE*:

«Los poderes públicos **garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios** protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos».

En desarrollo del precepto constitucional, la LGDCU prevé, en su *art. 31*, el establecimiento de *un sistema arbitral*; que, sin formalidades especiales, atienda y resuelva con carácter vinculante y ejecutivo para ambas partes las quejas o reclamaciones de los consumidores o usuarios siempre que no concurra intoxicación, lesión o muerte ni existan indicios racionales de delito. **Sistema arbitral** que podrá desarrollarse sin perjuicio de la protección que han de dispensar la Administración y los jueces a los afectados. La Ley añade que el sometimiento de las partes al sistema arbitral será voluntario y que se ejercerá mediante órganos integrados por representantes de los sectores interesados de las organizaciones de consumidores y usuarios y de las Administraciones Públicas dentro del ámbito de sus competencias. El respaldo a este sistema, desde el ángulo del procedimiento, le viene otorgado por la *Ley 36/1988, de 5 de diciembre, sobre arbitraje*. La misma proporciona la ordenación de los trámites en los procedimientos arbitrales. Junto a esta legalidad estatal, diversas Comunidades Autónomas han dictado normas que incorporan matices determinados a la legalidad estatal. A partir de esta normativa, la experiencia española se proyecta, sustancialmente, a través de los *Ayuntamientos*. Son ellos los que cuentan con servicios de información, asesoramiento y, sobre todo, de mediación en favor de consumidores y usuarios. Ello a través de las **Oficinas Municipales de Información al Consumidor**. A su vez, el **Instituto Nacional del Consumo**, dependiente de la Administración del Estado, da los pasos para la adhesión progresiva al sistema arbitral de las distintas organizaciones empresariales y de consumidores. Expresión de este movimiento es la constitución de *Juntas Arbitrales* en diversos *Municipios* españoles. También existen algunas de ámbito provincial e, incluso, como competencia en el territorio de CCAA. A señalar que, aproximadamente en la mitad de los casos tratados, la Junta no ha tenido necesidad de emitir laudo arbitral porque la comparecencia de las partes les ha llevado aun arreglo, a una conciliación entre ellas. El *art. 27* de la *Ley de la Comunidad de Madrid* atribuye a la Administración autonómica la función de fomentar el sistema arbitral del consumo. Lo que implica que puede reposar sobre el nivel municipal. En todo caso, lo que viene ocurriendo en la

realidad es que ese fomento, al instrumentarse directamente desde la Comunidad de Madrid, va haciendo pasar al nivel regional asociaciones que, radicadas en cada Municipio, obvian el contacto con el *Ayuntamiento* para recibir subvenciones, información, etc., directamente de la *Comunidad*. Si ésta contara más intensamente con los *Ayuntamientos* podría incardinarse en ellos esta relación con las Asociaciones y, en general, la información relativa a esta temática.