

La evolución de la jurisprudencia constitucional en materia de seguridad pública y su repercusión en el ámbito local *

Marcos Almeida Cerredá
M.^a Antonia Arias Martínez
Área de Derecho Administrativo
Universidad de Santiago de Compostela

Sumario: 1. LOS PRIMEROS PRONUNCIAMIENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN EL SECTOR DE LA SEGURIDAD PÚBLICA. 2. UN POSTERIOR CAMBIO DE ORIENTACIÓN... 3.... QUE ACABA SIENDO UN GIRO DE 360 GRADOS. 4. LA INCIDENCIA EN EL ÁMBITO LOCAL DE LA JURISPRUDENCIA SOBRE EL REPARTO DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE LA SEGURIDAD PÚBLICA.

1. LOS PRIMEROS PRONUNCIAMIENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SOBRE LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN EL SECTOR DE LA SEGURIDAD PÚBLICA

En sus primeras sentencias sobre este tema, el Tribunal Constitucional (TC, en adelante) realizó una interpretación literal del artículo 149.1.29.^a CE. De acuerdo con esta exégesis, la seguridad pública, entendida como aquella actividad dirigida a la protección de personas y de bienes y al mantenimiento de la tranquilidad y el orden ciudadano ¹, correspondía en exclusiva al Estado, mientras que las Comunidades Autónomas que así lo hubiesen asumido en sus Estatutos de Autonomía serían competentes en relación, únicamente, a la organización de la policía autonómica y de los correspondientes servicios policiales.

* Este trabajo ha sido realizado en el marco del proyecto PB98-0603 de la DGESIC y del proyecto de la Xunta de Galicia PGIDT00PX120201PN.

¹ Sobre el concepto de seguridad pública y su delimitación respecto de las nociones de orden público y seguridad ciudadana pueden verse, entre otros, los trabajos de J. BERRIATUA SAN SEBASTIÁN, «Aproximación al concepto de seguridad ciudadana», *RVAP*, n.º 41, 1995; J. L. CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, «Sobre los conceptos de orden público, seguridad ciudadana y seguridad pública», *RVAP*, n.º 27, 1990; L. DE LA MORENA Y DE LA MORENA, «La “seguridad pública” como concepto jurídico indeterminado: su concreta aplicación a los traspasos de servicios en materia de espectáculos públicos», *RAP*, n.º 109, 1986; T. FREIXES SANJUÁN y J. C. REMOTTI CARBONELL, «La configuración constitucional de la seguridad ciudadana», *REP (Nueva Época)*, n.º 87, 1995; M. J. IZU BELLOSO, «Los conceptos de orden público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978», *REDA*, n.º 58, 1988.

Este entendimiento de la distribución de competencias en el ámbito de la seguridad pública se advierte por ejemplo, entre otras, en la Sentencia 104/1989, de 8 de junio, con la que el TC resuelve el conflicto de competencias planteado por el Gobierno Vasco contra el Real Decreto 1338/1984, de 4 de julio, sobre Medidas de seguridad a entidades y establecimientos públicos y privados. El citado Real Decreto confería a diversas autoridades de la Administración del Estado facultades de ejecución de la normativa contenida en aquél; dichos poderes consistían, por una parte, en la imposición, autorización o dispensa de la adopción de medidas de seguridad en entidades y establecimientos y con ocasión del transporte de fondos, efectos y objetos valiosos, y, por otra parte, en el control e inspección de las medidas de seguridad obligatorias y, en su caso, la sanción del incumplimiento de dichas medidas. El objeto de la controversia radicaba en que a juicio del Gobierno Vasco, le correspondería a él la competencia de realizar tales facultades de ejecución.

Según el TC «[...] es claro, conforme al tenor literal del artículo 149.1.29.^a de la CE, que la competencia exclusiva del Estado en materia de seguridad pública no admite más excepción que la que derive de la creación de las policías autonómicas, a lo que no se opone —antes bien lo confirma *a contrario sensu*— lo dispuesto en el artículo 17 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, que atribuye al País Vasco el régimen de la propia Policía autonómica para la protección de las personas y los bienes y el mantenimiento del orden público dentro del territorio autónomo, con expresa referencia a los «servicios policiales» que en todo caso quedan reservados a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. Es en orden a la organización de aquella policía autonómica y a los correspondientes «servicios policiales» no estatales respecto de lo que la Comunidad Autónoma Vasca ha asumido competencias en su Estatuto y no, en cambio, en relación con otras funciones de ejecución en materia de seguridad pública, ya que, ni es posible extender esta competencia más allá de lo que claramente se desprende de los términos con que se regula en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía, ni puede ser aceptada la tesis conforme a la cual existe en nuestro Derecho un principio general expansivo de ejecución autonómica, por algunas Comunidades Autónomas de la legislación estatal, con escasas y contadas excepciones» (FJ 3, Sentencia 104/1989, de 8 de junio).

En esta línea, el Alto Tribunal precisa todavía más: «[...] No puede aceptarse que la competencia en materia de servicios policiales, por sí misma y sin perjuicio de los posibles convenios de colaboración en la materia, atraiga hacia quien la ostente la titularidad de cualquier otra compe-

tencia en garantía de la seguridad ciudadana, pues ello significaría tomar el todo por la parte y confundir las que son funciones meramente complementarias con lo que constituyen actividades convergentes al logro de una situación de seguridad, con olvido de lo que disponen textualmente los artículos 149.1.29.^a de la CE y 17 del EAPV» (FJ 4 Sentencia 104/1989, de 8 de junio).

En resumen, en opinión del TC, el hecho de que una Comunidad Autónoma disponga de servicios policiales no implica que posea la titularidad de cualquier otra competencia en defensa de la seguridad ciudadana. Conforme a esta jurisprudencia, las CC.AA. son competentes exclusivamente para disciplinar los aspectos instrumentales de la seguridad pública, no los elementos relativos a su ejercicio material.

Ya, anteriormente, en la Sentencia 117/1984, de 5 de diciembre, por la que resuelve el conflicto positivo de competencias planteado por el Gobierno de la Nación contra el Decreto 162/1982, de 3 de junio de 1982, por el que la Generalidad asume competencias de régimen local, el TC había formulado expresamente la dicotomía en materia de seguridad pública reafirmando posteriormente, como se ha visto, en el pronunciamiento antes citado. En esta resolución el Alto Tribunal establece: «Este precepto [el art. 13 EAC que habilita a la Generalidad a crear una policía autonómica y a establecer las funciones que ésta habrá de ejercer], sin embargo, como el propio artículo 149.1.29.^a de la Constitución en que se basa, se refiere al aspecto orgánico, es decir, al del servicio disponible para garantizar la seguridad pública (la Policía), no al aspecto material, la seguridad pública, por lo que la existencia de tal policía autonómica no modifica la titularidad estatal de la competencia controvertida, [...]» (FJ 5, Sentencia 117/1984, de 5 de diciembre).

El Tribunal, por tanto, ha distinguido claramente entre un concepto material y un concepto orgánico de la seguridad, sosteniendo, al mismo tiempo, que las CC.AA. sólo podían asumir competencias en relación a este último. Esto significaba que las CC.AA. podían crear y organizar sus propias policías y los correspondientes servicios policiales no estatales, mientras que sólo el Estado era competente en lo que se refería a la seguridad pública desde el punto de vista material.

Si bien algún autor muestra su conformidad con esta interpretación del sistema constitucional de distribución de competencias en el ámbito de la seguridad pública realizado por el TC ²; otro importante sector doctrinal

² En este sentido, FARRERES ha sostenido que, si bien la creación de un cuerpo policial autonómico

ha manifestado su completo desacuerdo³. Dentro de este sector, hay que destacar a BALLBÉ, para quien el artículo 149.1.29.^a CE, al establecer la competencia exclusiva del Estado en materia de seguridad pública y añadir, a continuación, «sin perjuicio de la creación de policías autonómicas» reconoce una compartición de la competencia; puesto que no hay posibilidad de constitucionalizar la policía autonómica para, seguidamente, vaciarla de competencias de seguridad pública⁴.

2. UN POSTERIOR CAMBIO DE ORIENTACIÓN..

A finales de los años noventa, el TC modificó la línea argumental que mantenía en sus primeros pronunciamientos y reconoció, en algunas de sus resoluciones, a los entes territoriales competencias materiales sobre seguridad pública.

La Sentencia 175/1999, de 30 de septiembre, fue la pionera en esta nueva vía. Con ella el TC resolvió el conflicto positivo de competencias entablado por el Gobierno Vasco contra los artículos 1, n. 3, 5 y 7; 2, n. 1, 2 y 3; y 3, n. 1, de la Orden del Ministerio de Interior, de 2 de noviembre de 1989, por la que se regulaban ciertas modalidades de confección de libros-registro y otros documentos de control, y la presentación de partes periódicos y otras comunicaciones a las autoridades policiales.

Básicamente, estos preceptos imponían a los titulares de establecimientos que realizasen determinadas actividades comerciales, como el

supone ejercitar el legítimo desarrollo de las previsiones estatutarias y constitucionales, esta circunstancia por sí sola no implica que las Comunidades ostenten competencias genéricas sobre seguridad pública, por el hecho mismo de que dispongan de una organización policial propia (G. FERNÁNDEZ FARRERES, «Sobre la distribución de competencias en materia de seguridad pública entre el Estado y las Comunidades Autónomas a la luz de la jurisprudencia de conflictos del Tribunal Constitucional, *REDC*, n.º 14, 1985, p. 220).

³ Así, PALAU ha afirmado que queda fuera de toda lógica que el hecho de tener un cuerpo de policía con unas competencias estatutarias en materia de protección de personas y bienes, y de mantenimiento del orden público y policía judicial, no se traduzca en un reconocimiento explícito de competencias en materia de seguridad pública (A. PALAU I MARGINET, *La conflictivitat competencial. Seguritat pública*, Barcelona: Generalitat de Catalunya/Institut d'Estudis Autonòmics, 1996, p. 78).

Igualmente, BARCELONA ha sostenido que si lo policial se incluye en el concepto de seguridad pública, es claro que las policías autonómicas contribuyen también al mantenimiento de lo que la CE dice que es de competencia exclusiva del Estado. Esto significa que la exclusividad estatal del 149.1.29.^a es más aparente que real allá donde existan policías autonómicas (J. BARCELONA LLOP, *Policia y Constitución*, Madrid, Tecnos, 1997, p. 255).

⁴ M. BALLBÉ MALLOL, «Diez años de seguridad y policías autonómicas», *Autonomies*, n.º 12, 1990, p. 117.

comercio o reciclaje de objetos usados de oro, plata o platino; la compra-venta de muebles, ropa y otros efectos; y el depósito, alquiler o desguace de turismos, dos obligaciones: por una parte, el deber de llevar un libro-registro que, con carácter previo al inicio de sus anotaciones, tenía que ser foliado y sellado en la Jefatura Superior de Policía o en el Puesto de la Guardia Civil; y, por otro lado, el deber de presentar periódicamente, en las antedichas oficinas, fotocopias de la hojas cumplimentadas de tales libros.

Para las partes en este conflicto, desde el inicio, era meridianamente claro que las distintas modalidades de control que establecía la Orden del Ministerio de Interior la imbricaban en el título seguridad pública y, dentro de él, en un conjunto de actividades administrativas de carácter complementario e inseparable del servicio policial en sentido estricto. Así las cosas, la cuestión que debía decidir el Tribunal radicaba en determinar si esas funciones eran de competencia estatal o autonómica.

El TC para determinar a quien correspondía esta competencia controvertida parte del análisis del artículo 149.1.29.^a CE. Según este Alto Tribunal «la redacción de este precepto constitucional pone de manifiesto que ya en él se establecen salvedades («sin perjuicio de...») que en cierto sentido vienen a modular la exclusividad de la competencia estatal, proclamada en el párrafo inicial del artículo 149 CE. De esas salvedades pueden derivarse, en su caso, límites, de acuerdo con el contenido de los Estatutos de las diferentes CC.AA. y de la Ley Orgánica a la que la norma constitucional confía la regulación del marco, al que ha de ajustarse la creación de Policías por las Comunidades Autónomas. Tales límites son, en este caso, de importancia decisiva a la hora de analizar el encuadramiento de las funciones debatidas en las competencias del Estado o de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

De este modo, no basta únicamente la conexión de una determinada función con la materia seguridad pública para encuadrarla competencialmente en ésta, sino que, además del dato positivo de esa posible conexión, que se daría en todos los casos de funciones policiales, es *necesario el negativo de la inexistencia de vinculación específica con la competencia derivada de la «creación» de la policía autonómica, cuyo ámbito competencial no comporta sólo una referencia orgánica, sino también funcional* (la cursiva es nuestra) [...]» (FJ 3, STC 175/1999, de 30 de septiembre).

En virtud de este razonamiento y dado que el artículo 17 EAPV, de aplicación preferente en este caso de acuerdo con lo dispuesto en la DF

1.^a LOCFS ⁵, atribuye a las instituciones del País Vasco el régimen de la policía autonómica para la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden en el territorio autónomo, el Tribunal sentencia que «el dato de la caracterización de las funciones cuestionadas como propias de los servicios policiales determina de principio la inserción en el ámbito competencial de la Comunidad Autónoma, en cuanto, como se indicó en su momento, las competencias de ésta en materia de policía constituyen un límite respecto de la competencia del Estado *ex* artículo 149.1.29.^a CE».

Con esta resolución, el Alto Tribunal abandonó el criterio que venía sosteniendo en sus pronunciamientos precedentes, sobre la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en el sector de la seguridad pública. Como se ha expuesto, arbitraba la distribución competencial sobre la base de la dicotomía entre competencias orgánicas, en cuanto competencias relativas al servicio disponible para garantizar la seguridad pública (policía), que podían corresponder a las CC.AA., y competencias funcionales (materiales), las cuales eran atribuidas al Estado. Este alejamiento se produjo en la medida en que el Tribunal reconoció a las CC.AA. ciertas competencias materiales en el ámbito de la seguridad pública; competencias que, si bien se hallan fuera de lo que se entiende por organización de su propia policía, tienen carácter complementario e inseparable del servicio policial en sentido estricto.

En la línea abierta por la STC 175/1999, de 30 de septiembre, se inserta la STC 148/2000, de 1 de junio, que resolvió el conflicto positivo de competencia promovido por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña contra el Real Decreto 769/1993, de 21 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento para la prevención de la violencia en los espectáculos deportivos.

⁵ La DF 1.^a de la LOCFS determina que lo regulado en ella «no será de aplicación a la competencia que el artículo 17 EAPV atribuye a las instituciones del País Vasco en materia de régimen de Policía autonómica para la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público dentro del territorio autónomo que seguirá regulándose por dicho Estatuto en la forma que se determina en el mismo». El TC advierte la amplitud del contenido de este apartado primero de la DF, que reiterando la propia dicción del artículo 17 EAPV, alude a la materia del «régimen de policía autonómica, para la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público dentro del territorio autónomo», y señala, siguiendo su línea de razonamiento, que «evidentemente, la idea de “régimen de la policía”, junto con la inmediata alusión a su función institucional, es de suficiente amplitud para entender que en la propia Ley orgánica a la que remite el artículo 149.1.29.^a CE se está regulando un ámbito competencial material, que incluye la ejecución del servicio policial en sí, dentro de los límites definidos para ella, y por tanto con exclusión de los servicios de carácter extracomunitario y supracomunitario, y no sólo la organización de la policía autonómica cuyo ámbito no se concreta sólo en una atribución orgánica, que es en este caso la que suscita el actual debate, sino que afecta también al propio contenido funcional de la policía» (FJ 3, STC 175/1999, de 30 de septiembre).

La controversia planteada en este caso se refería a la titularidad de la competencia para dictar la norma impugnada. La Generalidad de Cataluña consideraba que dicha potestad le correspondía, entre otros títulos, sobre la base de sus competencias referidas a «la creación de su policía propia» (arts. 13 y 14 EAC), mientras que el Gobierno sostenía que tal competencia le atañía a él; ya que el Real Decreto en cuestión había sido dictado apoyándose, fundamentalmente, en el ámbito de la materia «seguridad pública» (art. 149.1.29.^a CE).

El TC señaló al respecto que «en efecto, el artículo 149.1.29.^a CE atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de “seguridad pública”, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una Ley Orgánica». Y, como declaramos en la STC 104/1989, FJ 3, «es en orden a la organización de aquella Policía autonómica y a los correspondientes servicios policiales no estatales respecto de lo que la Comunidad Autónoma [...] ha asumido competencias en su Estatuto y no, en cambio, en relación con otras funciones de ejecución en materia de seguridad pública». Ahora bien, esto establecido, hemos afirmado también en la STC 175/1999, de 30 de septiembre, FJ 3, que la competencia autonómica sobre su propia policía «es de suficiente amplitud para entender que en la propia Ley Orgánica a la que remite el artículo 149.1.29.^a CE se está regulando un ámbito competencial material, que incluye la ejecución del servicio policial en sí, dentro de los límites definidos para ella, y por tanto con exclusión de los servicios de carácter extracomunitario y supracomunitario, y no sólo la organización de la Policía autonómica, cuyo ámbito no se concreta sólo en una atribución orgánica [...], sino que afecta también al propio contenido funcional de la policía» (FJ 7, STC 148/2000, de 1 de junio).

De acuerdo con esta explicación, y dado que la controversia versaba sobre la materia «seguridad pública» la cual se centra, como es sabido, en la protección de personas y bienes y en el mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano, el Alto Tribunal entiende que no podía descartarse que la competencia del artículo 149.1.29.^a CE permitiese al Estado dictar la norma controvertida, siempre que ella respondiese a las finalidades específicas de la «seguridad pública». Pero, además, en este caso confluía otro título competencial de la Generalidad de Cataluña, la «policía autonómica», cuya incidencia había de ser valorada, para que la invocación por el Estado de la «seguridad pública» no generase, sin mayor consideración, el desapoderamiento competencial de aquélla. Se producía en este caso una situación de confluencia de competencias, de entrecruzamiento

o yuxtaposición de títulos competenciales distintos, cuya delimitación entiende el TC que tenía que realizarse atendiendo a las peculiaridades concretas de la controversia. Por ello, el Tribunal lleva a cabo un examen del articulado de la norma discutida en este conflicto competencial para comprobar si alguna parte de la misma se enmarca «no sólo en la «referencia orgánica, sino también funcional» (STC 175/1999, de 30 de septiembre, FJ 3) a que se extiende la competencia de la Generalidad de Cataluña sobre su propia Policía»» (FJ 7, STC 148/2000, de 1 de junio). Del análisis de los preceptos del Real Decreto, el TC llega a la conclusión de que todos ellos se incardinan en el 149.1.29.^a CE en el ámbito genérico de la seguridad pública, y, por ello, consecuentemente desestima el conflicto positivo de competencias ⁶.

Pese a este resultado negativo para las pretensiones de la Comunidad Autónoma, es posible observar en esta resolución como el TC sigue la línea abierta en la Sentencia 175/1999, de 30 de septiembre, al aplicar los principios y criterios allí fijados.

3. ... QUE ACABA SIENDO UN GIRO DE 360 GRADOS

La STC 235/2001, de 13 de diciembre, constituye un nuevo punto de inflexión en la jurisprudencia de nuestra Corte Constitucional.

⁶ La Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde formula un voto particular a esta STC 148/2000, de 1 de junio, al que se adhiere el Magistrado don Carles Viver Pi-Sunyer.

La citada Magistrada comienza este voto particular expresando su acuerdo con el criterio de la mayoría en cuanto al canon que ha de servir de deslinde entre la competencia estatal sobre seguridad pública del artículo 149.1.29.^a CE y la competencia de la Generalidad de Cataluña sobre el ámbito funcional de su Policía autonómica, comprensiva no sólo de su dimensión orgánica sino también material. Asimismo, se muestra conforme con el juicio de la mayoría según el cual el Estado, en ejercicio de su competencia sobre seguridad pública, puede asignar cometidos concretos a las fuerzas policiales de la Generalidad de Cataluña, para que el sistema preventivo y reactivo de seguridad pública resulte eficaz, siempre que, al hacerlo, no determine el modo o forma de realización de tales objetivos, pues si la normativa estatal dispusiera el modo concreto de llevar a la práctica los cometidos policiales establecidos se produciría la vulneración del ámbito funcional de la Policía autonómica.

Partiendo de estas premisas, discrepa, sin embargo, de la aplicación concreta que de dichos canones efectúa la Sentencia al enjuiciar ciertos preceptos del Real Decreto 3242/1993. Pues, estima que su aplicación concreta a dichos preceptos no se aviene con el enunciado que de los citados criterios ha hecho el Tribunal, ya que en tales preceptos la normativa estatal ha dispuesto el modo concreto de llevar a la práctica los cometidos policiales establecidos normativamente, en definitiva, no se limita a la simple enunciación de prescripciones que deben ser cumplidas por las fuerzas policiales, sino que va más allá, incidiendo en la actuación estratégica concreta con la que las CCAA han de hacer frente al control preventivo que se les encomienda, esto, a juicio de la Magistrada, debería haber sido considerado por el TC una vulneración del ámbito funcional de la competencia autonómica sobre policía.

Con esta decisión el TC resolvió el recurso de inconstitucionalidad planteado por la Generalidad de Cataluña contra los artículos 11, 12, 26 y 27 de la Ley 3/1996, de 10 de enero, sobre medidas de control de sustancias químicas catalogadas susceptibles de desvío para la fabricación ilícita de drogas.

El motivo de este recurso radicaba en que la Generalidad consideraba que la reserva, a favor de la Administración del Estado, de ciertas funciones ejecutivas previstas en los citados artículos, vulneraba las competencias que tenía atribuidas estatutariamente. Dicha lesión se producía en la medida en que los preceptos impugnados excluían que tales funciones pudiesen ser realizadas concurrentemente por los órganos administrativos de las Comunidades Autónomas, que hubiesen asumido competencias en materia de seguridad pública y que dispusiesen de policía propia. En definitiva, el objeto del recurso de inconstitucionalidad se ceñía a la determinación de cuál era la Administración competente para realizar dicho conjunto de actuaciones de carácter ejecutivo o aplicativo, previstas en la Ley 3/1996 en relación con determinadas sustancias químicas catalogadas que, por resultar necesarias para la producción de drogas tóxicas, sustancias estupefacientes y psicotrópicas, son denominadas «precursores».

El TC, para resolver esta controversia, partió de la consideración de que los artículos de la Ley 3/1996 que eran objeto de recurso de inconstitucionalidad se encuadraban en la materia «seguridad pública». Ahora bien, acertadamente, para la decisión del recurso, el Alto Tribunal consideró que no era suficiente, este encuadramiento positivo de la Ley 3/1996 en la materia «seguridad pública», lo que llevaría, de acuerdo con el artículo 129.1.29.^a CE, a afirmar la competencia estatal sobre la materia, sino que además debía dilucidarse, en sentido negativo, si las actuaciones objeto del recurso de inconstitucionalidad no se insertaban en el ámbito específico que, dentro de tal materia genérica, constituía la actividad policial, inscribiéndose entonces en la órbita de la competencia de la Generalidad. Es decir, lo significativo desde la perspectiva de la distribución de competencias entre el Estado y la Generalidad de Cataluña era la determinación de si las funciones públicas objeto de litigio se inscribían en el ámbito de la actividad propia de los cuerpos de policía o la inherente necesariamente a ella o, por el contrario, cumplían un papel característico en relación con la «seguridad pública» desde una perspectiva separada de la actividad de la policía.

Hasta este punto parecía que el TC tenía la intención de aplicar los criterios fijados en su jurisprudencia inmediateamente anterior.

Sin embargo, con el fin de realizar dicha determinación el Alto Tribunal confeccionó la siguiente discutible distinción entre dos significados del término policía: «Por una parte, este término se usa en la doctrina administrativista para denominar un ámbito genérico de la actividad de la Administración, caracterizada por la utilización de técnicas de limitación de los derechos e intereses de los particulares, que, a su vez, pueden manifestarse en una plural tipología de actos, bien de sentido netamente jurídico o incluso de carácter material. En tal sentido se habla de actividad de policía, o de policía administrativa. Es, pues, un concepto objetivo. Pero al propio tiempo el término policía alude a una realidad mucho más concreta, como es la de un determinado tipo de órganos: los de la policía gubernativa, lo que remite a un concepto subjetivo; aunque también tiene obviamente una vertiente objetiva que alude a la actividad de esos órganos [...] tampoco existe en la Constitución una definición apriorística indiscutible, de sentido objetivo, de cuál deba ser la caracterización precisa de estos actos de la policía gubernativa [...] En realidad la única caracterización más segura al respecto es la de que la actividad de los cuerpos de policía gubernativa es primariamente una actividad de índole material, no jurídica, sin perjuicio de que con carácter circunstancial a lo largo de diferentes etapas históricas pueda haberse atribuido, o pueda atribuirse, a los cuerpos de policía gubernativa algún tipo de actividad jurídica, aunque no les sea genuinamente propia» (FJ 8, STC 235/2001, de 13 de diciembre)

Con esta distinción, lo que pretendía, claramente, el Tribunal era reducir el ámbito de lo que denomina policía gubernativa, en la que tenían competencias las CC.AA. conforme a su propia doctrina. Así lo reveló el propio Tribunal cuando afirmó que no toda «regulación sobre las actividades relevantes para la seguridad ciudadana haya de quedar inscrita siempre y en todo caso en el ámbito de las funciones de los cuerpos de policía o asimiladas, pues es obvio que pueden regularse al respecto actuaciones administrativas que, sin dejar de responder a finalidades propias de la materia «seguridad pública», no se incardinan en el ámbito de la actividad de dichos cuerpos [...]» (FJ 8, STC 235/2001, de 13 de diciembre). Respecto de esta diferenciación realizada por el Alto Tribunal, no es difícil coincidir con la opinión de la Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde, la cual disintió del empleo de esta distinción en la argumentación del Tribunal Constitucional, ya que la consideró inadecuada por su carácter netamente ajeno o externo al sistema constitucional de distribución de competencias ⁷.

⁷ Voto particular que formula la Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde a la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad n.º 1487/96, al que se adhieren los Magistrados don Pablo García Manzano, doña Elisa Pérez Vera y don Eugeni Gay Montalvo.

A continuación, y a la luz de la citada diferenciación, el Tribunal analizó, caso por caso, si las actividades en cuestión, encuadrables en el ámbito genérico de la seguridad pública, debían estar también enmarcadas en el ámbito específico, inserto en el anterior, de la actividad de los cuerpos de policía gubernativa.

El artículo 11 de la norma impugnada disponía que las personas físicas o jurídicas que se dedicasen habitual u ocasionalmente a la fabricación, transformación, procesamiento, almacenamiento, distribución, corretaje, transporte, comercialización o cualquier otra actividad conexas, relativa a las sustancias químicas catalogadas susceptibles de desvío para la fabricación ilícita de drogas deberían obtener una licencia de actividad, expedida por el Ministerio de Justicia e Interior. Para el TC la concesión de esta licencia constituía una actuación administrativa que no era propia de la actividad de la llamada «policía de seguridad», es decir, de la que caracteriza a las fuerzas y cuerpos de seguridad, sino que se trataba de una medida genérica de policía administrativa de carácter preventivo que se inscribía en el ámbito genérico de la «seguridad pública». Pertenece, en definitiva, a un ámbito administrativo prepolicial y genéricamente preventivo, tendente a la consecución de un fin, que podía ser compartido con el de ulteriores actividades de los servicios de los cuerpos de la policía. Esto implicaba que el Estado, que disfruta de la competencia exclusiva en materia de «seguridad pública», *ex* artículo 149.1.29.^a CE, resultaba competente para la concesión de la licencia, por lo que el artículo 11, que la atribuía al Ministerio de Justicia e Interior, no vulneraba las competencias de la Generalidad de Cataluña.

Por su parte, el artículo 12 de la Ley 13/1996 determinaba que serían competentes, para recibir las notificaciones de los sujetos obligados y para requerirles información sobre las operaciones con sustancias químicas catalogadas, las autoridades que en las disposiciones de desarrollo de dicha Ley se determinasen por el Ministerio de Justicia e Interior. El TC entendió que estas obligaciones genéricas de colaboración eran una consecuencia necesaria del otorgamiento de la licencia, y que, por tanto, constituían la médula del control preventivo de carácter prepolicial que se pretendía instaurar. El carácter prepolicial de ese control resultaba del propio carácter genérico de las obligaciones de información a que se refería y del mismo sentido genérico de prevención a que se orientan esas obligaciones, lo que las distancia de las actuaciones informativas ligadas inmediatamente con la investigación de delitos concretos, actuaciones éstas que son las propiamente policiales, o de los cuerpos de policía gubernativa.

En conclusión, según el TC el artículo 12 tampoco infringía las competencias de la Generalidad sobre su policía autonómica ⁸.

En este punto, parece mucho más lógica la posición del Magistrado don Tomás S. Vives Antón, el cual sostuvo que no existía, como defendía el TC, una separación absoluta a efectos competenciales entre el otorgamiento de la licencia, cuya atribución al Estado consideraba correcta, y las actividades de control necesarias para tal otorgamiento y para la ulterior subsistencia de la licencia concedida. A juicio de este Magistrado, si bien es cierto que existía una indudable conexión entre la licencia y las actividades reguladas en el artículo 12 de la Ley 3/1996, dicho nexo no cambiaba la naturaleza de estas últimas, que eran inherentes o complementarias a las estrictamente policiales en el sentido definido en las SSTC 104/1989, 175/1999 y 148/2000 ⁹.

Tampoco la Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde, ni los Magistrados don Pablo García Manzano, doña Elisa Pérez Vera y don Eugeni Gay Montalvo, compartieron el razonamiento que la Sentencia desplegó y ni la conclusión, de que el artículo 149.1.29.^a CE amparaba también la regulación del artículo 12 de la Ley 13/1996 impugnada, que con dicha argumentación se alcanzó. Según este grupo de Magistrados, la inconstitucionalidad del artículo 12 no radicaba en que los órganos del Estado pudiesen recibir y recabar la información mencionada al amparo de la competencia sobre «seguridad pública», puesto que esa competencia incluía también la específicamente policial en todo el territorio nacional, salvo en aquellas Comunidades Autónomas que hubiesen asumido estatutariamente competencia sobre su propia policía (art. 149.1.29.^a CE). Por el contrario, su inconstitucionalidad se hallaba precisamente en el efecto impeditivo o excluyente de esa regulación legal respecto de la potestad de la Generalidad de Cataluña para recibir y recabar directamen-

⁸ Por lo que respecta a los otros dos artículos impugnados, éstos conferían a la Administración estatal la potestad sancionadora en la materia regulada por la Ley 13/1996. Así, el artículo 26 atribuía al Ministerio de Justicia e Interior la incoación e instrucción de los procedimientos a que hubiera lugar por la comisión de infracciones previstas en dicha Ley. Por su parte, el artículo 27 establecía que la imposición de sanciones por infracciones muy graves correspondía al Consejo de Ministros, a propuesta del Ministerio de Justicia e Interior; para la imposición de sanciones por infracciones graves y leves se disponía la competencia del expresado Ministerio. Así pues, y dado que la potestad sancionadora es siempre una competencia instrumental de otra principal, una vez que el Tribunal Constitucional declaró que las competencias principales correspondían al Estado, consecuentemente, y sin mayor examen, también le atribuye la competencia accesoria en materia sancionatoria.

⁹ Voto particular que formula el Magistrado don Tomás S. Vives Antón a la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad n.º 1487/96.

te esa misma información de acuerdo con la competencia sobre su policía estatutariamente asumida (art. 149.1.29.^a CE y art. 13.2 EAC) ¹⁰.

Además, el TC, en este punto, hizo una afirmación sorprendente para apoyar la solución a la cual había llegado. Según el Alto Tribunal: «Dentro de la inconcreta definición de los actos propios de los cuerpos de policía gubernativa tal vez no hubiera sido rechazable que el control a que se refiere el artículo 12 hubiera podido atribuirse a dichos cuerpos como actividad inherente o complementaria de la propia de los mismos, en el sentido que se dio a esa idea en Sentencias precedentes ya citadas (SSTC 104/1989, 175/1999 y 148/2000). Pero que ello hubiera sido posible no supone que deba ser necesario, y menos el que pueda considerarse contrario al orden constitucional de distribución de competencias el que una Ley estatal confíe primariamente ese control preventivo genérico a órganos puramente administrativos» (FJ 9, STC 235/2001, de 13 de diciembre).

Esta reflexión del TC nos parece muy criticable. Como señaló la Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde conforme a esta explicación, la materia competencial policía no se define a partir de las normas del bloque de la constitucionalidad, sino por referencia a lo que en cada momento y materia diga la Ley: es la propia Ley 3/1996 la que, excluyendo a las policías de las Comunidades Autónomas de ciertas funciones de control e información, determina los confines de la materia policía. De esta forma no se analiza la ley desde y según la Constitución, sino al revés, la Constitución desde y según la ley, invirtiéndose una premisa elemental de todo juicio de constitucionalidad: que la ley enjuiciada no puede ser, al tiempo, canon de su propia constitucionalidad ¹¹. En este mismo sentido, el Magistrado don Tomás S. Vives Antón afirmó que de acuerdo con este razonamiento queda en manos del legislador estatal (no ya del legislador orgánico al que el artículo 149.1.29.^a CE remite la fijación del marco competencial, sino de cualquier legislador estatal) la caracterización de cualesquiera actividades como complementarias o inherentes a las que corresponden estrictamente a los cuerpos de policía (competencia, pues, de la Comunidad Autónoma) o, por el contrario, como «prepoliciales» (y, por ello, incardinables en la genérica *policía administrativa* que ha de incluirse en el ámbito de la ejecución en materia de seguridad

¹⁰ Voto particular que formula la Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde a la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad n.º 1487/96, al que se adhieren los Magistrados don Pablo García Manzano, doña Elisa Pérez Vera y don Eugeni Gay Montalvo.

¹¹ Voto particular que formula la Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde a la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad n.º 1487/96, al que se adhieren los Magistrados don Pablo García Manzano, doña Elisa Pérez Vera y don Eugeni Gay Montalvo.

pública de competencia estatal). Como acertadamente afirma este Magistrado, la distribución de competencias en el tema que nos ocupa la llevan a cabo exhaustivamente la Constitución, los Estatutos de Autonomía y la Ley Orgánica a la que remite el artículo 149.1.29.^a CE. De modo que cualquier otra Ley que pretenda introducir en ese orden competencial la más mínima alteración ha de ser declarada inconstitucional y nula, so pena de vaciar de contenido la idea misma de orden constitucional de competencias.

En resumen, el TC en esta sentencia modificó los criterios de delimitación de las competencias fijados en su jurisprudencia anterior. El Tribunal Constitucional adulteró la distinción entre «servicios policiales» y «servicios administrativos inherentes o complementarios», que permitía atribuir a las Comunidades Autónomas, con competencias en materia de policía propia, los servicios administrativos inherentes o complementarios a los servicios policiales, al introducir la distinción entre policía administrativa y gubernamental, discriminación que le permite, por una parte, evitar que los «servicios administrativos inherentes o complementarios a los servicios policiales» sean atraídos por lo policial, submateria, de la genérica seguridad pública, y, por otra parte, redenominándolos como «actividad prepolicial», situarlos en el amplio ámbito de ésta, con la inmediata consecuencia de la restricción del ámbito competencial autonómico en favor del estatal ¹².

4. LA INCIDENCIA EN EL ÁMBITO LOCAL DE LA JURISPRUDENCIA SOBRE EL REPARTO DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE LA SEGURIDAD PÚBLICA

Hasta ahora hemos visto cómo, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la existencia de un cuerpo de policía de seguridad en el nivel territorial autonómico permitía reconocer a las Comunidades Autónomas con un cuerpo policial propio competencias, en ocasiones funcionales y, en todo caso, orgánicas, en el ámbito competencial de la seguridad pública. Ahora bien, no cabe olvidar que junto a los cuerpos de seguridad estatales y autonómicos se encuentran los cuerpos de policía local. En este sentido, el artículo 148.1.22.^a de la Constitución, al señalar como competencias de las Comunidades Autónomas la «coordinación y demás facul-

¹² Voto particular que formula la Magistrada doña María Emilia Casas Baamonde a la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad n.º 1487/96, al que se adhieren los Magistrados don Pablo García Manzano, doña Elisa Pérez Vera y don Eugeni Gay Montalvo.

tades en relación con las Policías Locales», reconoció «implícitamente» que, de alguna manera, las entidades locales disponían de competencias sobre la materia policial¹³. En otras palabras, la Constitución previó la existencia no sólo de una policía estatal (art. 104) y autonómica (art. 149.1.29.^a) sino también de una policía local (art. 148.1.22.^a)¹⁴.

En consecuencia, de acuerdo con los dictados constitucionales, las policías locales deben existir y los entes locales tendrán competencias policiales en el marco que bajo el respeto a la garantía institucional de la autonomía local disponga el legislador ordinario¹⁵. En definitiva, será éste quien, además de establecer cuándo, dónde y cómo deben existir los cuerpos de policía local, también determine qué competencias en materia de seguridad pública corresponden a los entes municipales. Pues bien, el Legislador ordinario, en cumplimiento de dicha función, ha concretado a través de la Ley Orgánica a la que remite el artículo 104.2 del Texto Constitucional, la Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, el elenco funcional que en dicha materia corresponde ejercer a las municipios a través de sus agentes policiales.

Sin descender ahora al examen pormenorizado del ámbito funcional propio de las policías locales, definido por la citada norma, se debe sim-

¹³ J. BARCELONA LLOP, *Policía y Constitución*, op. cit., p. 284.

¹⁴ En este sentido M. BALLBÉ MALLOL («La policía local en los sistemas de pluralidad», *Municipios y actividad policial: ponencias de las Terceras Jornadas de Derecho Local*, Girona: El Pont de Pedra, 1991, p. 22) afirma que es evidente que se han constitucionalizado tres niveles verticales de policía.

¹⁵ Como es sabido, el concepto de autonomía y el de garantía institucional son presupuestos indispensables y elementos condicionantes del volumen y de los caracteres que deben acompañar al estudio de las competencias locales. No nos detendremos ahora en el análisis de dichos conceptos pero sí señalamos algunos de los trabajos existentes sobre dichas cuestiones: E. AJA, «Configuración constitucional de la autonomía municipal», *Informe sobre el Gobierno Local*, Madrid, Fundación Carles Pi i Sunyer d'Estudis Autonòmics i Locals, 1992, pp. 43-66; T. FONT I LLOVET, «Aproximación a la estructura de la Administración Local en España», *Informe sobre el Gobierno Local*, Madrid, Fundación Carles Pi i Sunyer d'Estudis Autonòmics i Locals, 1992, pp. 25-40, y «Las competencias locales», *Informe sobre el Gobierno Local*, Madrid, Fundación Carles Pi i Sunyer d'Estudis Autonòmics i Locals, 1992, pp. 69-93; R. GARCÍA MACHO, «La autonomía municipal y su protección en la Ley de Bases de Régimen Local», *RAP*, n.º 109, 1986, pp. 413-424; J. LEGUINA VILLA, «La autonomía de provincias y municipios en la nueva Ley Básica de Régimen Local», *REALA*, n.º 227, 1985, pp. 431-439; L. ORTEGA ÁLVAREZ, «Los principios constitucionales sobre el régimen local y su aplicación a las competencias locales», *RAP*, n.º 117, 1988, pp. 153-189; F. SOSA WAGNER, «La Autonomía Local», *REALA*, n.º 241, 1989, pp. 9-29; L. PAREJO ALFONSO, *Garantía institucional y autonomías locales*, Madrid, IEAL, 1981. Algunos de los estudios más recientes que se pueden consultar sobre esta cuestión son los trabajos de J. L. CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, «El debate sobre la autonomía municipal», *RAP*, n.º 147, 1998, pp. 59-95, y «La cláusula general de la competencia municipal», *Anuario del Gobierno Local*, 1999-2000, pp. 37-60, y J. M. ENDEMAÑO ARÓSTEGUI, «Las competencias municipales en la legislación de régimen local», *RVAP*, n.º 58, 2000, pp. 97-206.

plemente advertir que, como señaló BARCELONA LLOP, la policía local destaca por sus atribuciones de policía administrativa y por sus reducidas competencias reconocidas como policía de seguridad propiamente dicha ¹⁶.

Dada esta estructura de nuestro sistema de policía, conviene recordar que, de acuerdo con la mejor doctrina extraída de la jurisprudencia del TC que se acaba de analizar, aunque el artículo 149.1.29.^a de la Constitución proclama que la competencia en materia de seguridad pública pertenece, en exclusiva, al Estado, es posible que otras Administraciones con atribuciones en materia de policía propia ejerzan ciertas competencias materiales en el ámbito de la seguridad pública, competencias que, si bien se hallan fuera de lo que se entiende por organización de su propia policía, tienen carácter complementario e inseparable del servicio policial en sentido estricto. Dicho de otro modo, las actividades que se enmarcan en el ámbito genérico de la seguridad pública y, a su vez, en el específico, insertado en el anterior de las funciones que corresponde ejercitar a los cuerpos de policía no estatales, son desde el punto de vista de la distribución competencial actividades que pertenecen a las competencias de la Administración titular de dichos cuerpos de policía. Las tareas estrictamente policiales no son separables de la serie de facultades administrativas que le son inherentes o complementarias.

Cabe ahora preguntarse si es posible reconocer dentro del ámbito competencial municipal el desarrollo de aquellas actividades administrativas de carácter complementario e inseparable del servicio policial. A nuestro juicio, la existencia de policía local supone el reconocimiento de un ámbito competencial material en el sector de la seguridad pública. Si bien es cierto que las competencias legislativas en la materia le corresponden al Estado no ocurre lo mismo con las de carácter administrativo, complementarias a la organización policial. Esas pueden ser llevadas a cabo bien por la Comunidad Autónoma que cuente con un cuerpo policial propio o, incluso, por los entes municipales que dispongan de los correspondientes servicios policiales. Éstos, no podemos olvidarlo, son los cuerpos de seguridad más próximos al ciudadano, cuyas funciones son de naturaleza principalmente administrativa.

Asimismo, no se puede olvidar que la Ley de Bases de Régimen Local atribuyó a los municipios una competencia general más allá de las específicamente atribuidas por las Leyes siempre que «contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la Comunidad vecinal» (art. 25.1). Pues

¹⁶ J. BARCELONA LLOP, *El régimen jurídico de la policía de seguridad*, Oñati, IVAP, 1988, p. 192.

bien, esta cláusula está llamada a cumplir también en este tema un importante papel, ya que en virtud de la misma los municipios pueden desarrollar toda clase de actividades que consideren de interés para su comunidad sin el dictado de una ley previa atributiva de la competencia¹⁷. SOSA WAGNER apunta que, en tal sentido, existe una presunción de competencia en favor del municipio siempre que se refiera a asuntos que directamente afectan al círculo de sus intereses, entendiendo por tales aquellas tareas o cometidos que se hacen presentes y pueden ser resueltos dentro del espacio territorial del municipio sin que la simple proyección de un problema fuera de las fronteras municipales lo convierta sin más en supralocal¹⁸. Con este planteamiento se trata de hacer efectiva la autonomía local y de evitar que el Estado absorba con el título competencial «seguridad pública» todas las funciones de carácter ejecutivo inherentes o complementarias a los servicios policiales que podrían llevar a cabo los entes municipales.

¹⁷ J. L. CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, «La cláusula general de la competencia municipal», *op. cit.*, pp. 54 y ss.

¹⁸ F. SOSA WAGNER, *Manual de Derecho Local*, Pamplona, Aranzadi, 2001, pp. 60-66. Véase también sobre la cláusula general de competencia municipal el trabajo de J. L. CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, «El debate sobre la autonomía municipal», *RAP*, 147, 1998, pp. 93 y ss., y «La cláusula general de la competencia municipal», *op. cit.*, pp. 56 y ss. Esta interpretación es apoyada también por J. L. BLASCO DÍAZ, *Ordenanza municipal y Ley*, Barcelona, Marcial Pons/Diputació de Castelló, 2001, pp. 121 y ss.

