

Las competencias estatales y autonómicas en materia de seguridad pública y privada. ¿Se opera algún cambio con el nuevo Estatuto para Catalunya?

IÑAKI AGIRREAZKUENAGA ZIGORRAGA
Catedrático de Derecho administrativo
Universidad del País Vasco

61

1. DELIMITACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA SEGURIDAD PÚBLICA

1. Aproximación conceptual

La defensa del orden o de la seguridad pública ha sido tradicionalmente el fin primario del Estado y justifica el monopolio estatal del ejercicio de la coacción legítima.

El bien jurídico de la seguridad se reconoce en la Constitución Española en diversos preceptos (de forma explícita a la seguridad jurídica en el art. 9.3, a la seguridad personal en el art. 17.2, a la seguridad ciudadana en el art. 104, a la protección de edificios e instalaciones en el art. 148.1.22, a la seguridad pública en el art. 149.1.29). Por lo demás, aunque existen invocaciones en la Constitución a otros tipos de seguridad (como la social en el art. 41), cuando se refiere al orden o a la seguridad pública se hace en un sentido más restringido y específico, no abarcando toda la actividad de los poderes públicos.

La Constitución impone un contenido sustantivo al orden o seguridad pública, cuyos rasgos más relevantes pueden concretarse en los siguientes:

- a) Se fundamenta en la dignidad de la persona y en la preservación de los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás (art. 10.1 CE). La seguridad pública representa más que la protección de un mero orden exterior en la calle y obliga a los poderes públicos a remover los obstáculos que dificulten el libre y pacífico ejercicio de los derechos fundamentales, conforme se desprende del art. 9.2 en relación con el art. 104 CE.
- b) La seguridad pública no es identificable con la seguridad personal amparada por el art. 17 de la Constitución (STC 325/1994, de 12 de diciembre). No existe un derecho autónomo a la seguridad personal, sino que la seguridad

es el presupuesto del ejercicio de los demás derechos fundamentales. De ello deriva que la dialéctica entre seguridad y derechos fundamentales sólo puede resolverse de forma que sea posible su ejercicio en el marco de la legalidad.

- c) Sin perjuicio de lo anterior, el orden y la paz pública sirven para delimitar negativamente el contenido de determinados derechos y libertades fundamentales y puede constituirse en límite a su ejercicio (art. 16 y 21.2 CE), e igualmente fundamenta los supuestos de suspensión de los derechos y libertades en los estados excepcionales previstos en el art. 55 CE.

La seguridad pública puede entenderse como valor o bien jurídico colectivo constituido por el conjunto de condiciones que permiten el goce pacífico e imperturbado de los derechos y libertades de los ciudadanos y la convivencia ciudadana. E igualmente como la acción de los poderes públicos o el conjunto de potestades de que disponen las instituciones públicas destinadas al mantenimiento o restauración de dicho bien jurídico. Con este concepto de la seguridad pública se interrelacionan otros tales como los de policía de seguridad, seguridad ciudadana y el orden público.¹

1.2. La sustitución de la noción del orden público por la seguridad pública

Sobre la noción de orden público existen dos acepciones diversas:

- a) Como conjunto de reglas no jurificadas que la conciencia social dominante en cada momento entiende como condición previa de una convivencia ordenada.
- b) Como orden jurídico positivizado, identificado con los principios generales del derecho constitucionalizado, que serviría de límite implícito al ejercicio legítimo de los derechos fundamentales.

Tradicionalmente la noción de orden público en sentido amplio o metajurídico ha servido para justificar un ámbito expansivo de intervención administrativa limitadora de derechos y libertades, dependiendo de la coyuntura política o social dominante.

La Constitución actual descarta la noción amplia o metajurídica del orden público, tanto como la existencia de un orden público constitucional como límite inmanente al ejercicio de todos los derechos y libertades. Por ello simbólicamente sustituye la expresión «orden público» por otras como seguridad pública o ciudadana. Si bien, el orden público perdura en los arts. 16.2 y 21.2 CE como límite del ejercicio de la libertad religiosa y del derecho de reunión y manifestación, y en los

1. Un análisis, entre los muchos que se han realizado, sobre la distinción jurídica posible entre tales conceptos, al que ahora me remito, puede verse en mi trabajo: *La coacción administrativa directa*, Ed. Civitas, Madrid 1990, pp. 345-368.

textos estatutarios de 1979 de Cataluña y del País Vasco se erigía como criterio de atribución de competencias en materia de seguridad pública.

Lo que realmente desaparece con la Constitución es el concepto de orden público como habilitante formal de la intervención coactiva o limitadora de derechos y libertades por parte de las autoridades gubernativas y las fuerzas de seguridad, al margen del principio de legalidad. Subsiste, en cambio, en sentido amplio, como elemento que engloba la seguridad en relación con otros valores como la salubridad, el decoro, etc., o en sentido estricto o material, como orden puramente material o externo en la calle, que expresa la tranquilidad ciudadana.

En este último sentido, el orden o la tranquilidad ciudadana resulta supraordenado al fin principal de las autoridades y fuerzas de seguridad, que tienen encomendada la protección de los derechos y libertades.

1.3. La seguridad pública en la jurisprudencia constitucional

La noción de seguridad pública se contiene en el art. 149.1.29 CE como materia competencial cuya titularidad corresponde al Estado, sin perjuicio de las competencias que correspondan a las Comunidades Autónomas para la creación de sus propias policías, y teniendo en cuenta también las competencias autonómicas de seguridad que puedan asumirse en virtud de lo dispuesto en el art. 148.1.22 de la Constitución. El Tribunal Constitucional ha analizado el art. 149.1.29 en múltiples sentencias: 33/1982 —mejillones en mal estado—; 123/1984 —centros de coordinación—; 104/1989 —medidas de seguridad en establecimientos—; 54/1990 —control de psicotrópicos—; 133/1990 —ley de protección civil—; 25, 49, 50, 51, 52, 81, 82, 85 y 86 de 1993 —sobre leyes autonómicas de coordinación de policías locales—; 59/1993 —ley de policía del País Vasco—; 341/1993 —ley de seguridad ciudadana—; 175/1999 —libros registro en establecimientos—; 148/2000 —prevención de violencia en el deporte—; 235/2001 —control de sustancias susceptibles de desvío para la fabricación ilícita de drogas—; 25/2004 —ruido no puede incardinarse a efectos sancionadores en seguridad pública—; 154/2005 —facultades ejecutivas en materia de seguridad privada—.

El Tribunal Constitucional ha definido la seguridad pública como la:

actividad dirigida a la protección de personas y bienes (seguridad en sentido estricto) y al mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano, que son finalidades inseparables y mutuamente condicionadas (STC 32/1982).²

2. En la STC 25/2004, en su fundamento jurídico 6º, se perfila una síntesis de la doctrina en los siguientes términos literales: «es preciso partir de nuestra doctrina acerca del concepto de «seguridad pública», en relación con el cual hemos declarado que «se refiere a la protección de personas y bienes y al mantenimiento de la tranquilidad u orden ciudadano» ...precisando en esta misma resolución y fundamento jurídico que dicha materia incluye «un conjunto plural y diversificado de actuaciones, distintas por su naturaleza y contenido, aunque orientadas a una misma finalidad tuitiva del bien jurídico así definido». Ahora bien, también hemos delimitado de manera más restrictiva el concepto de «seguridad pública», al afirmar... que no toda seguridad de personas y bienes, ni toda normativa encaminada a conseguirla o a preservar su mantenimiento, puede englobarse en aquélla, pues, si así fuera, la práctica totalidad de las

Dentro de esta definición genérica el propio Tribunal Constitucional diferencia un núcleo esencial (A) y un halo residual o complementario (B).

A) Núcleo esencial, la policía de seguridad

La seguridad pública se refiere predominantemente a la función de la policía de seguridad (SSTC 313/1994, 59/1985, 175/1999, etc.), que comprende las funciones o servicios policiales y sus aspectos organizativos.

Las funciones o servicios policiales en sentido estricto son definidas por el Tribunal Constitucional atendiendo a su contenido, la regulación que los norma y a los órganos a los que se encomiendan.

También incluyen otros servicios administrativos no estrictamente policiales aunque encuadrables en él círculo de la función policial, atendiendo a criterios de inherencia o complementariedad de las funciones o servicios policiales. Así sucede, por ejemplo, según el Tribunal Constitucional, con la llevanza de libros-registro de estancia de viajeros para determinadas actividades de hostelería (STC 175/1999), tanto

normas del Ordenamiento serían normas de seguridad pública, cuando es claro que se trata de un concepto más estricto en el que hay que situar de modo predominante las organizaciones y los medios instrumentales, en especial los cuerpos de seguridad a que se refiere el art. 104 CE.

En esta misma línea de precisión del concepto de «seguridad pública», este Tribunal señaló en la STC 148/2000, F. 6, que su ámbito normativo puede ir más allá de la regulación de las intervenciones de la «policía de seguridad», es decir, de las funciones propias de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, señalando que «por relevantes que sean, esas actividades policiales, en sentido estricto, o esos servicios policiales, no agotan el ámbito material de lo que hay que entender por seguridad pública... Otros aspectos y otras funciones distintas de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, y atribuidas a otros órganos y autoridades administrativas... componen sin duda aquel ámbito material (STC 104/1989, de 8 de junio, F. 3)». Y hemos aplicado este criterio en diversos supuestos, pero siempre guiados por una concepción restrictiva de la «seguridad pública». Tal ocurre con la «protección civil», que requiere para la consecución de sus fines la integración y movilización de recursos humanos muy heterogéneos y no sólo policiales (SSTC 123/1984, de 18 de diciembre, y 133/1990, de 19 de julio), o con determinados productos estupefacientes y psicotropos, cuya custodia, traslado y, eventualmente, destrucción se incardinan en las materias «seguridad pública» y «administración de justicia» (STC 54/1990, de 28 de marzo). Pero ambos casos se caracterizan, precisamente, por referirse a situaciones o productos que son susceptibles de ocasionar graves riesgos para personas y bienes, lo que exige la adopción de medidas de especial intensidad.

Esta idea restrictiva del concepto de «seguridad pública» preside la regulación de la Ley Orgánica 1/1992 que, según establece en su disposición final primera, se dicta en ejercicio de la competencia estatal «ex» art. 149.1.29 CE en materia de seguridad pública, siendo la finalidad de su regulación la de «asegurar la convivencia ciudadana, la erradicación de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos, así como la de prevenir la comisión de delitos y faltas» (art. 1.2). De esta forma, la Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana construye su regulación, según se apunta en términos generales en su Exposición de Motivos, al establecimiento del ámbito de responsabilidad de las autoridades administrativas en materias como la fabricación, comercio, tenencia y uso de armas y explosivos, concentraciones públicas en espectáculos, documentación personal de nacionales y extranjeros en España y ciertas actividades de especial interés y responsabilidad para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Esto es, la Ley abarca fundamentalmente materias concretas susceptibles de originar riesgos ciertos que pueden afectar de modo directo y grave a la seguridad de personas y bienes, tomando en consideración, especialmente, «fenómenos colectivos que implican la aparición de amenazas, coacciones o acciones violentas, con graves repercusiones en el funcionamiento de los servicios públicos y en la vida ciudadana» (Exposición de Motivos), pero no extiende su regulación a cualquier actividad que pueda tener una relación más o menos remota con la seguridad pública.»

por su conexión con el círculo más específico de los servicios policiales, como por su conexión con el ámbito genérico de la seguridad pública. Lo mismo acontece para el Tribunal Constitucional en el control de los servicios de seguridad privada.

B) Halo residual complementario

a) Criterio finalista

La jurisprudencia constitucional incluye en el ámbito de la seguridad pública un halo residual diverso del de la policía de seguridad, que se puede concretar en toda acción normativa y ejecutiva que persiga la protección de personas y bienes y el mantenimiento de la tranquilidad y el orden ciudadano.

Este criterio teleológico configura la materia como una actividad horizontal que permite la intervención del Estado en todos los aspectos de la realidad social. Dada la contingencia de este proceder, se llega a producir una vis expansiva que presenta numerosos problemas.

En este sentido, se provoca el peligro de que la seguridad pública sea asimilada a la noción tradicional del orden público. Este peligro puede advertirse en la STC 33/82, al validarse una intervención administrativa en materia de seguridad pública sin otro apoderamiento que la mera invocación del título competencial constitucional. Debe descartarse, sin embargo, cualquier interpretación de la seguridad pública como límite genérico al ejercicio de derechos y libertades. E igualmente debe desecharse cualquier visión de la seguridad pública como cláusula habilitante de poderes policiales genéricos, lo cual sería contrario al principio de legalidad consagrado en la Constitución.³

Asimismo, la vis expansiva de la seguridad es susceptible de producir una polarización en la difícil delimitación de competencias autonómicas. Lo cual ha llevado al Tribunal constitucional a la necesidad de perfilar dicho concepto, advirtiendo que no toda la actividad cuyo fin sea la protección de personas y bienes puede incluirse dentro de la materia seguridad pública (STC 59/85).

b) Criterio de la relevancia

A fin de clarificar la distribución de competencias autonómicas, el Tribunal Constitucional ha utilizado el criterio de la relevancia de la regulación o intervención estatal en orden al logro de tales fines, para justificar el desplazamiento de otros títulos autonómicos concurrentes. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha considerado como elementos a tener en cuenta los siguientes:

— La gravedad del peligro y la relación directa e inmediata con la actividad considerada con su creación

Así, se incluyen en esta materia la regulación de controles y otras obligaciones destinadas a prevenir la delincuencia o la alteración de la convivencia en determina-

3. Al respecto me remito a las reflexiones desarrolladas en mi libro: *La coacción administrativa directa*, cit., pp. 334 y ss.

das actividades relevantes para la seguridad pública por ser atractivas de actos delictivos u otros fenómenos de posible alteración de la vida ciudadana. Por ejemplo, el título IX de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, anudado al 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; o la Ley 50/1999, de 23 de diciembre, sobre régimen jurídico de la tenencia de animales potencialmente peligrosos, justifican la invocación de la materia seguridad pública, aunque no sea fácil diferenciar si el objeto debatido entra o no dentro del círculo inherente a los servicios policiales.

— La inexistencia de otros títulos competenciales más específicos a los que sea consustancial la eliminación o mitigación del peligro y sus consecuencias

Así por ejemplo, se diferencia la seguridad pública de otros títulos habilitantes como tráfico o transportes (SSTC 59/85; 181/92; 203/92; 2/93); Seguridad industrial (SSTC 313/94, 59/85, 179/99,...); Sanidad (SSTC 33/82, 54/90, 329/94,...), etc.

— El desplazamiento de otros títulos por necesidades de urgencia o el carácter supraautonómico de la emergencia.

En tal sentido se justifica que el Estado pueda esgrimir la seguridad pública para intervenir directamente adoptando medidas de seguridad pública cuando:

- a) Existan circunstancias excepcionales motivadas por una necesidad urgente que no puedan solventarse con otros mecanismos como la alta inspección, y
- b) Tales circunstancias impliquen una incidencia grave e inminente en el ámbito supraautonómico (*vid.* por ejemplo, la STC 54/1990, que emplea este criterio en el caso del control de estupefacientes en conexión con otros títulos competenciales en materia de administración de justicia).

C) *La protección civil*

La protección civil persigue la salvaguarda de las personas y de los bienes en situaciones de grave riesgo, catástrofe o calamidad. Esta actividad corresponde a diversas Administraciones Públicas según la naturaleza de la emergencia y de los recursos y servicios a movilizar.

El Tribunal Constitucional la integra dentro del concepto de seguridad pública (STC 123/1984 y 133/1990), existiendo una concurrencia competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas con competencias en materia de policía, cuyas atribuciones están subordinadas a las superiores exigencias y a un posible interés nacional o supraautonómico —afectado por la situación de catástrofe o emergencia— cuando:

- a) Entra en juego la Ley 4/1981, de 1 de junio, que regula los estados de alarma, excepción y sitio.
- b) Por el carácter supraterritorial de la emergencia exija una coordinación de elementos humanos y materiales distintos de los que posee la Comunidad Autónoma.

- c) Al ser la emergencia de tal envergadura, se requiera una dirección de carácter nacional.

Para asegurar la coordinación de los recursos y la dirección y organización unitarias en los casos en que este presente el interés nacional, el Estado ha regulado el sistema de protección civil, cuya normativa esencial se contiene en la Ley 2/1985, de 21 de enero, de protección civil, y cuyo desarrollo se lleva a cabo por la norma básica de protección civil de 1992, RD 407/1992, de 24 de abril.

D) *La seguridad privada*

En las dos últimas décadas se ha experimentado un auge importante de la seguridad privada que se explica por dos factores concurrentes: la mayor demanda de seguridad y la incapacidad para prestarla por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

La Ley 23/1992, de 30 de julio, de seguridad privada, supone el reconocimiento legal de un sector privado de seguridad, aunque cuestiona el monopolio estatal en su mantenimiento. Su preámbulo incluye a la seguridad privada dentro del núcleo esencial de la seguridad pública, como complementario y subordinado a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Sin embargo, la tesis de la complementariedad —limitada a la defensa de la propiedad en el ámbito privado— queda en entredicho si se considera que:

- a) La seguridad privada no se limita a las relaciones entre privados, dado que la Administración ha optado por la contratación de estos servicios para prestar otros tradicionalmente administrativos, como la vigilancia de edificios oficiales, o la prestación de servicios de protección personal de autoridades a la que habilita la reforma introducida con la LSPRIV operada por la Ley 14/2000.
- b) No se limita al interior de propiedades, sino que alcanza a zonas públicas en ciertos casos permitidos por la Ley: 1) urbanizaciones y polígonos, incluyendo la identificación de personas en lugares de dominio público; 2) transporte de valores etc. en los que se extiende a vías públicas; y 3) la persecución de delitos flagrantes.

Todo ello revela la expansión creciente del ámbito y autonomía de la seguridad privada, lo que plantea ciertos interrogantes en cuanto a la suficiencia de la normativa actual en lo que atañe a la escasa regulación de sus intervenciones en funciones materialmente policiales con posible afección a derechos fundamentales como la libertad personal, la intimidad, etc.

El ámbito de las empresas de seguridad privada incluye servicios como la vigilancia y protección de bienes, establecimientos; protección de personas determinadas; depósito, custodia y transporte de objetos valiosos o requeridos de especial protección; instalación y mantenimiento de sistemas de seguridad; explotación de centrales de alarmas y planificación y asesoramiento en seguridad. Para prestar tales servicios se requiere una autorización administrativa previa.

Por su parte, el personal de seguridad se clasifica en vigilantes de seguridad, jefes de seguridad, escoltas privados, guardas particulares de campo y detectives privados. Para ejercer tales tareas se requiere de una autorización administrativa habilitante que se concede tras acreditar el cumplimiento de los requisitos legales y superar las pruebas de capacitación convocadas al efecto.

Pues bien, la disposición adicional cuarta de la Ley 23/1992 de Seguridad Privada establece que:

Las Comunidades Autónomas con competencias para la protección de personas y bienes y para el mantenimiento del orden público, con arreglo a lo dispuesto en los correspondientes Estatutos y en su caso con lo previsto en la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, podrán desarrollar las facultades de autorización, inspección y sanción de las empresas de seguridad que tengan su domicilio social en la propia Comunidad Autónoma y el ámbito de actuación limitado a la misma.

Nada se dice respecto a las competencias que puedan corresponder a las Comunidades Autónomas en materia del personal de seguridad privada,⁴ y lo que sí está claro es que en España tanto la Ley como la jurisprudencia constitucional incardinan la seguridad privada en el seno de la seguridad pública.

Sin embargo, recuérdese a este propósito que el Tribunal de Justicia de Luxemburgo, además de declarar que múltiples preceptos de la LSP y de su Reglamento de desarrollo son contrarios a las normas comunitarias,⁵ sostiene en relación a la alegación del Gobierno español acerca de la proximidad entre la seguridad privada y la seguridad pública, que la excepción prevista en el artículo 46 CE, apartado 1, que autoriza a los Estados miembros a mantener regímenes especiales para los extranjeros, que estén justificados por razones de seguridad pública, no es aplicable a las normas generales sobre empresas de seguridad privada.⁶

4. Al respecto puede verse la crítica en M. IZQUIERDO CARRASCO: *La seguridad privada: régimen jurídico-administrativo*, Ed. Lex Nova, Valladolid 2004, pp. 47-49.

5. La STJCE de 26 de enero de 2006, as. *Comisión contra España*, C-514/03, determina que el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben —(en virtud, por una parte, de los artículos 43 CE y 49 CE y, por otra, de la Directiva 89/48/CEE del Consejo de 21 de diciembre de 1988, relativa a un sistema general de reconocimiento de los títulos de enseñanza superior que sancionan formaciones profesionales de una duración mínima de tres años, y de la Directiva 92/51/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, relativa a un segundo sistema general de reconocimiento de formaciones profesionales, que completa la Directiva 89/48)— al mantener en vigor las disposiciones de la Ley 23/1992, de 30 de julio, de Seguridad Privada, y del Real Decreto 2364/1994, de 9 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Seguridad Privada, que imponen una serie de requisitos a las empresas extranjeras de seguridad privada para que puedan ejercer sus actividades en España, a saber, la obligación:

- de revestir la forma de una persona jurídica;
- de disponer de un capital social mínimo específico;
- de depositar una fianza ante un organismo español;
- de contratar una plantilla mínima, cuando la empresa en cuestión ejerza sus actividades en ámbitos distintos del de transporte y distribución de explosivos;
- y en general de que su personal posea una autorización administrativa específica expedida por las autoridades españolas, y no adoptar las disposiciones necesarias para garantizar el reconocimiento de los certificados de competencia profesional para el ejercicio de la actividad de detective privado.

6. En tal sentido el Tribunal de Justicia invoca las Sentencias de 29 de octubre de 1998,

En concreto, en sede comunitaria, el Gobierno español argumenta que

la seguridad privada está íntimamente vinculada a la seguridad pública, de la que constituye una prolongación. Así, una gran parte de las actividades correspondientes a este sector implica la utilización de medios no autorizados con carácter general (como las armas). Dichas actividades pueden tener también una seria incidencia sobre el libre ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos. En consecuencia, el Gobierno español estima que un Estado miembro puede legítimamente establecer una intervención y control en este sector que no estarían justificadas en otros ámbitos. Ahora bien, al tratarse de una actividad no armonizada a escala comunitaria, puede suceder que la normativa de otros Estados miembros sea radicalmente distinta de la española, por lo que el citado Gobierno afirma que es necesario exigir el cumplimiento de los requisitos específicos que existen en España, y en particular de los que están ligados al problema del terrorismo.⁷

69

Por el contrario, el Tribunal de Justicia entiende que no se pueden justificar como medidas de seguridad pública las excepciones que pretende introducir la legislación de seguridad privada española.⁸

1.4. Distribución territorial de competencias

A) Competencias estatales

El Tribunal Constitucional determina que el Estado es competente en exclusiva en materia de seguridad pública conforme al art. 149.1.29 CE. Pero forzosa-mente dicha atribución encuentra su límite en:

- a) Las competencias autonómicas en materia de policía de seguridad (tanto en su vertiente organizativa como funcional), tanto derivadas del «sin per-

Comisión/España, C-114/97, apartados 45 y 46, y de 9 de marzo de 2000, Comisión/Bélgica, C-355/98, apartados 28 y 30).

7. Vid. el parágrafo 21 de la STCTJ de 26 de enero de 2006, as. *Comisión contra España*, C-514/03.

8. En el mismo sentido, por ejemplo, en un caso que enfrentó a la Comisión y Bélgica, la STJCE de 9 de marzo de 2000, determinaba que: «En cuanto a las razones de orden público y seguridad pública invocadas para justificar dicha exigencia, debe recordarse, por una parte, que el concepto de orden público implica una amenaza real y suficientemente grave que afecte a un interés fundamental de la sociedad. Por otra parte, la facultad de los Estados miembros de limitar la libre circulación de las personas por motivos de orden público, de seguridad pública y de salud pública no tiene por objeto dejar sectores económicos como el de la seguridad privada fuera del ámbito de aplicación de este principio, desde el punto de vista del acceso al empleo, sino permitir al Estado que deniegue el acceso o la estancia en su territorio a personas cuyo acceso o estancia en dicho territorio constituiría, como tal, un peligro para el orden público, la seguridad pública o la salud pública. Dado que la alegación del Gobierno belga según la cual toda empresa de vigilancia puede constituir una amenaza real y suficientemente grave para el orden público y la seguridad pública carece manifiestamente de fundamento y que, en cualquier caso, no ha sido demostrada, tal alegación no sirve para justificar la restricción a la libre prestación de servicios resultante de la obligación, impuesta a las sociedades que exploten una empresa de este tipo, de tener su establecimiento de explotación en Bélgica.»

- juicio» explícito del art. 149.1.29 CE, como de las competencias autonómicas de seguridad asumidas en virtud de lo dispuesto en el art. 148.1.22 CE.
- b) El implícito principio de intervención mínima indispensable para garantizar en todo momento la eliminación o mitigación del peligro para las personas y bienes o el orden ciudadano.

Además, el carácter pretendidamente excluyente de la intervención estatal en materia de «seguridad pública», no puede impedir la actuación de las Comunidades Autónomas desde sus competencias sectoriales, buscando entre otros el objetivo de contribuir a la seguridad pública, siempre que se respete la regulación estatal.

B) Competencias autonómicas

Algunas Comunidades Autónomas han asumido estatutariamente competencias para la creación de policías propias, lo que abarca la organización de los servicios policiales, así como aquellas otras competencias normativas y facultades inherentes o complementarias, incluyendo los correspondientes servicios administrativos, todo ello sin perjuicio de la competencia estatal en aquellos servicios policiales de carácter extra o supracomunitario. (SSTC 104/1989, 175/1999).

La primera jurisprudencia constitucional (SSTC 117/84, 104/89) diferenciaba la vertiente material de la seguridad (competencia exclusiva del Estado) de la vertiente meramente organizativa (asumible por las Comunidades Autónomas, en virtud del «sin perjuicio» establecido en el art. 149.1.29, y sin hacer referencia a las prescripciones del art. 148.1.22), lo cual suponía reconocer la capacidad de crear organizaciones sin potestades normativas propias.

La jurisprudencia más reciente, sin embargo, clarifica algo más la doctrina anterior al reconocer que la competencia autonómica abarca tanto aspectos organizativos como funcionales de la policía de seguridad, pero sin hacer referencia todavía a que se trata de una competencia compartida. Al respecto, téngase en cuenta que existe un «sin perjuicio» en el propio art. 149.1.29, y además el art. 148.1.22, permite que las Comunidades Autónomas asuman competencias normativas en materia de seguridad, por lo que la competencia no puede considerarse como exclusiva, tal como parece predicarse aisladamente de la primera parte del art. 149.1.29 CE.

Por supuesto, para asentar la competencia estatal no basta el dato positivo de la conexión a la seguridad pública (presente siempre en el caso de la función policial) sino también el negativo de que no exista una vinculación específica con la competencia derivada de la creación de la policía autonómica o con las competencias tanto normativas como funcionales derivadas del art. 148.1.22 CE. La competencia autonómica o estatal dependerá del criterio de la relevancia intra o supracomunitaria de la actividad a la que se refiere el servicio policial, siendo un factor determinante la identificación de la actividad como territorialmente localizable, no siendo suficiente otra conexión territorial extracomunitaria para desplazar la competencia autonómica. No obstante, a juicio del Tribunal Constitucional, debería pri-

mar la competencia estatal cuando, además del alcance territorial superior, la actividad de seguridad pública no sea susceptible de fraccionamiento y tampoco pueda llevarse a cabo mediante mecanismos de cooperación y coordinación interinstitucional. (STC 175/1999).

Por su parte, las competencias autonómicas encuentran su límite, al margen de en los criterios expuestos, en:

- La reserva a ley orgánica a que se somete la regulación de los derechos y libertades fundamentales, que alcanza también la regulación esencial de las medidas limitadoras de tales derechos y libertades.
- La doble remisión a la ley orgánica que realizan los arts. 104 y 129.1.29 CE en referencia a la regulación básica de las fuerzas policiales.

71

Tanto la propia LOFCS en sus disposiciones finales primera, segunda y tercera; así como la disposición adicional cuarta de la Ley de seguridad privada y la disposición adicional primera de la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto, —que regula la utilización de videocámaras por las fuerzas y cuerpos de seguridad en lugares públicos—, hacen salvaguarda de las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de seguridad pública. La última disposición mencionada reconoce explícitamente la capacidad normativa de las Comunidades Autónomas en desarrollo de la propia Ley Orgánica.

2. RASGOS GENERALES DEL MARCO JURÍDICO DE LA SEGURIDAD PÚBLICA

2.1. El ámbito de la acción administrativa en seguridad pública

La delimitación del marco jurídico de la acción administrativa en materia de orden o seguridad pública suele quedar difuminado por diversos factores:

- a) El ya examinado carácter transversal de la materia de la seguridad pública, susceptible de afectar a cualquier área de la vida social.
- b) La confusión con otras instituciones del Derecho Administrativo, como la noción general de policía o la acción administrativa limitadora de derechos. La inflación del concepto de policía administrativa ha provocado que parte de la doctrina administrativa haya sustituido tal noción por la de actividad administrativa de limitación o de garantía, dentro de la cual se incluiría como una parte la función de policía de seguridad. Sin embargo, aunque la acción administrativa en materia de seguridad pública se exprese normalmente mediante actos de limitación o garantía, también puede adoptar otros medios de acción típica administrativa, como la planificación, el fomento o el servicio público en sentido amplio.
- c) La tangencialidad de la seguridad pública con determinados aspectos de la tutela jurisdiccional penal, por ejemplo, en cuanto a la prevención de delitos y la doble adscripción orgánica y funcional de la policía judicial. Lo cual

no impide afirmar la existencia de un ámbito propio de la policía de seguridad y de la seguridad pública como función administrativa diferente de la función jurisdiccional, como se deriva del contenido de los arts. 104, 148.1.22 y 149.1.29 CE.

El marco jurídico de la seguridad pública está formado por el conjunto de normas destinadas a preservar y restaurar las condiciones que permitan el ejercicio de los derechos y libertades y la convivencia ciudadana, normalmente mediante medidas preventivas, correctoras o represivas, incluyendo actos de inspección o vigilancia, de limitación de derechos o el ejercicio de la coacción administrativa.

El tronco común de este sector normativo está formado por la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y la Ley Orgánica de protección de la seguridad ciudadana. Estas normas deben completarse con otras que les afectan de forma parcial o sectorial, como son la legislación de sanidad, la de tráfico y seguridad vial, la de espectáculos públicos, extranjería, la reguladora del derecho de reunión y manifestación, etc.

2.2. Principios de la acción administrativa en materia de seguridad

A) Principio de legalidad

La acción administrativa en materia de seguridad se caracteriza por su incidencia potencial en el ejercicio de derechos y libertades fundamentales, ya sea restringiéndolos, condicionándolos o incluso suspendiéndolos o prohibiendo su ejercicio.

Tradicionalmente se consideraba peculiar de este sector de la actividad administrativa cierta relajación de la vinculación positiva de la Administración a la Ley, que permitía justificar la existencia de reglamentos autónomos de policía o de necesidad, así como otras intervenciones restrictivas de derechos y libertades en situaciones de necesidad y urgencia. A menudo se justificaban en un deber natural de no perturbar el orden o la seguridad, considerando al estado de necesidad como presupuesto habilitante.

Ello nunca ha supuesto que pueda actuarse *contra legem*, sino que el propio ordenamiento positivo ha permitido o previsto su posible excepción o un Derecho especial, a través de cláusulas genéricas de apoderamiento.

En la actualidad, no cabe sino afirmar la vinculación positiva a la ley de la actividad administrativa de seguridad en todo lo que suponga limitación de derechos de los ciudadanos, requiriendo las actividades coactivas o de seguridad⁹ un apo-

9. Siempre expresadas mediante actos jurídicos, a los que no se pueden contraponer los actos de la policía gubernativa como actos materiales, tal como parece deducirse de la STC 231/2001 (FJ 5), cuando se dice 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.» Al respecto puede verse mi trabajo,

deramiento legal concreto y preciso, que requiere su regulación en caso de afectar al contenido esencial de los derechos fundamentales mediante normas de rango orgánico.

A pesar de lo cual sigue siendo habitual en nuestro ordenamiento jurídico asignar a las autoridades y fuerzas de seguridad funciones sin determinación expresa de potestades específicas para alcanzarlas. La misma jurisprudencia del Tribunal Supremo viene examinando la legitimidad de sus actuaciones con arreglo a las funciones que tienen encomendadas, dando por supuesta la existencia de apoderamientos generales orientados teleológicamente al logro de objetivos funcionales.¹⁰ Asimismo, con anterioridad a la aprobación de la legislación en materia de seguridad ciudadana o en materia de videovigilancia, la jurisprudencia consideraba habilitadas a las fuerzas de seguridad para realizar cacheos, redadas o efectuar grabaciones videográficas atendiendo a funciones genéricas como las de prevenir la comisión de actos delictivos o captar, recibir y analizar cuantos datos tengan interés para el orden y la seguridad pública, contenidos en los arts. 5 y 11.1 f) y h) de la LOFCS.

Con todo la legislación vigente se encamina hacia la superación de los tradicionales apoderamientos generales, sustituyéndolos por potestades concretas, que redunden en una mayor seguridad jurídica tanto para los ciudadanos (al establecer un régimen de garantías), como para los funcionarios al servicio de la Administración de seguridad (que conocen con más precisión sus facultades de actuación).

Sin embargo, este objetivo sólo se ha logrado parcialmente, dada la dificultad de prever todo el elenco de posibles intervenciones para mantener o restaurar el orden o la seguridad pública, por lo que la propia LOPSC, contempla en su art. 14 un apoderamiento genérico para dictar órdenes o prohibiciones estrictamente necesarias para la consecución de los fines previstos en materia de seguridad ciudadana.

B) Principio de subsidiariedad

La jurisprudencia constitucional ha señalado —como se ha visto— el carácter subsidiario de la materia seguridad pública respecto de otras más específicas. Lo cual tiene un reflejo en la LOPSC al afirmar que las competencias y potestades de las autoridades de seguridad ciudadana:

- No desplazan las facultades y deberes que pudieran corresponder a otros poderes públicos (art. 1.1. in fine LOPSC)
- Son subsidiarias respecto de las materias sujetas a potestades administrativas de policía especial (art. 4.1. LOPSC)

«El acto administrativo no procedimentalizado» en el «El acto y el procedimiento» en *Cuadernos de Derecho Judicial*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1992. Asimismo, a este propósito, mi libro: *La coacción administrativa directa*, cit. pp. 389 y ss.

10. Véase, por ejemplo, la STS de 15 de enero de 1993 (Ar. 120).

C) Principio de oportunidad

Supone la atribución específica de discrecionalidad o margen de apreciación para decidir la intervención, sus destinatarios y los medios idóneos a emplear entre las alternativas legales que la situación ofrezca.

El margen de discrecionalidad en orden a la decisión de intervenir está limitado por las exigencias del principio de legalidad en la regulación de las medidas administrativas restrictivas de derechos; sin embargo, la zona de penumbra de los frecuentes conceptos jurídicos indeterminados empleados por las normas hace posible que subsista cierto margen de apreciación, aunque fiscalizable a posteriori por los tribunales. Este resulta uno de los aspectos más controvertidos, puesto que la Administración de la seguridad pública debe decidir sobre presupuestos tales como la sospecha fundada, el riesgo, la urgencia o el peligro de que acontezca un evento más o menos inminente.

La oportunidad en orden a la decisión de intervenir está predeterminada por el contenido sustancial de la seguridad pública, dirigida teleológicamente a la protección de los derechos y libertades fundamentales y supraordenada a aquellos, la tranquilidad pública. La Administración no puede por tanto inhibirse o permanecer inactiva ante un peligro para los bienes jurídicos protegidos. Así se expresan las SSTs de 27 abril 1994 (Ar. 3443) y la de 11 de noviembre de 1997 (Ar. 8035), el agente de policía no puede permanecer inactivo ante una sospecha, sino que está obligado a atenderla:

si existe un sospechoso y no se comprueban las causas de esa sospecha, quienes faltarían a su obligación investigadora, por omisión, serían los agentes de la autoridad.

La discrecionalidad está limitada en todo caso por el principio de proporcionalidad y la interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE).

D) Principio de proporcionalidad

El principio de proporcionalidad es concreción del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. Para el Tribunal Constitucional «la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad» (SSTC 37/98, 66/1995, 55/1996, 207/1996, 37/1989 y 66/1991).

La legislación sobre seguridad pública realza el principio de proporcionalidad en el art. 14 de la LOPSC, y en la regulación específica de concretas medidas de intervención limitadora de derechos fundamentales.

La aplicación de este principio resulta relevante para enjuiciar la legitimidad de las intervenciones de las autoridades y fuerzas de seguridad, dado que el abundante empleo de conceptos jurídicos indeterminados en las normas habilitantes y la pervivencia de cláusulas genéricas de habilitación refuerzan la discrecionalidad para decidir la intervención, sus destinatarios y los medios a emplear.

El juicio de proporcionalidad hace preciso constatar si la medida cumple los siguientes requisitos:

- a) si es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad);
- b) si, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida mas moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y
- c) si es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto).

El juicio de proporcionalidad de una medida restrictiva de derechos debe explicitarse con el fin de que los destinatarios conozcan las razones por las cuales su derecho se sacrificó (STC 52/1995, fundamento jurídico 5.º).

75

3. MODELO DE SEGURIDAD E INCIDENCIA DEL NUEVO ESTATUTO DE CATALUÑA EN EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD

3.1. Inexistencia de un único modelo de seguridad en el ordenamiento jurídico español

El debate general sobre los modelos policiales es un tema siempre recurrente. Al efecto, por ejemplo, a lo largo de varios años —desde mayo de 1997 a diciembre de 1999— se reflexionó ampliamente en una Subcomisión del Congreso de los Diputados sobre el establecimiento de un nuevo modelo policial o de seguridad en España.¹¹ Sin embargo, raramente se define con cierta claridad y concisión lo que por modelo policial haya de entenderse. Así pues, parece conveniente ensayar con alguno de los rasgos caracterizadores de lo que se puede entender por modelo policial.

Con esa expresión se hace referencia en primer lugar al hecho de que sobre un determinado territorio actúen uno o más cuerpos de policía. Pero, lo anterior trae consigo la necesidad de clarificar el sistema de distribución de las funciones de seguridad entre la pluralidad de cuerpos policiales actuantes y las Administraciones de las que cada uno dependa. En este sentido el modelo anglosajón clásico se caracteriza por la primacía de los cuerpos de policía que podríamos denominar locales, dependientes de autoridades de este orden, junto a los que se erigen como cuerpos policiales centrales o estatales, que se ocupan de las tareas más complejas de la investigación criminal.

11. Fue la Comisión de Justicia e Interior la que en su sesión de 15 de octubre de 1996, tras debatir una proposición no de ley presentada por Izquierda Unida, propuso al Pleno del Congreso la creación de una Subcomisión encargada de la elaboración de un Informe que sirviese de base para el establecimiento de un modelo policial, texto que finalmente vio la luz y se publicó en el Boletín Oficial de las Cortes Generales de 29 de diciembre de 1999, Serie D, nº 526.

Frente a este modelo, el francés, también proyectado sobre otros países de la Europa continental (entre ellos España), presenta grandes cuerpos de policía dependientes de las autoridades centrales del Estado, con primacía de los cuerpos de seguridad de carácter militar, y la inexistencia o escasa presencia de las policías locales. Por otro lado, el modelo alemán —muy moderno ya que fue diseñado en buena medida tras la segunda guerra mundial— se caracteriza porque la generalidad de las funciones policiales dependen de los Länder, sin perjuicio de que existan pequeños y muy especializados cuerpos de policía dependientes de la federación, que se ocupan de la investigación de los delitos de mayor complejidad y de la vigilancia de las fronteras, sin que existan propiamente cuerpos de policía local.

Al margen de los modelos teóricos, en la práctica los modelos puros apenas existen en la realidad. Así, por ejemplo, los cuerpos de policía local han sufrido una importante crisis en el Reino Unido. Y en Francia, por el contrario, se llevan ya varias décadas tratando de vincular a las autoridades locales con el quehacer de los cuerpos policiales centrales.

En términos generales el modelo de seguridad español resulta claramente deudor del francés. El quehacer policial aparece protagonizado por dos grandes cuerpos policiales dependientes de la Administración central, el más importante y antiguo de los cuales, la Guardia Civil, tiene carácter militar. Ciertamente es que las policías locales tienen mayor importancia en España. Pero este elemento no supone, hasta ahora, una alteración capital del modelo.

Por otra parte, el proceso de creación de cuerpos de policía de las Comunidades Autónomas no acusa una clara nota de generalización. La Ertzaintza ha culminado su despliegue territorial, y por idéntica senda pretende encaminarse lentamente a los Mossos de Esquadra en Cataluña, mientras que la policía foral de Navarra permanece esencialmente acantonada en sus funciones de protección de las autoridades forales, junto con el desarrollo de funciones concurrentes en la vigilancia de tráfico; y tampoco parece seguro que vayan a darse pasos decididos hacia la creación de un cuerpo autonómico en Canarias. Finalmente, la adscripción de secciones de la Policía Nacional bajo la dependencia de autoridades autonómicas en Galicia, Comunidad Valenciana y Andalucía tiene por el momento un carácter esencialmente simbólico, en cuanto que las unidades adscritas no trascienden las funciones representativas de custodia de autoridades y edificios.

En todo caso, el debate sobre el modelo policial en España parece decididamente abierto, idea que queda confirmada si se repasa el texto elaborado en la Subcomisión del Congreso de los Diputados —así como sus votos particulares—, aunque de un modo enfático y suficiente se afirme en la primera conclusión del texto aprobado que: «El Modelo Policial español ha demostrado su adecuación para cumplir las misiones que le son propias».¹²

En resumen, el modelo policial español se sostiene sobre la base de un bloque de constitucionalidad que se sustenta sobre unas normas de aplicación conforme a principios de geometría variable. La jurisprudencia constitucional tiende por su

12. Boletín Oficial de las Cortes Generales de 29 de diciembre de 1999, Serie D, nº 526, p. 26.

parte a que la interpretación de ese bloque de constitucionalidad sea homogénea. Ahora bien, la propia legislación que forma parte del bloque de constitucionalidad indica que esta interpretación no tiene por qué ser homogénea, puesto que claramente declara —como se puede comprobar en las disposiciones adicionales de la legislación orgánica a la que se remite el art. 149.1.29—, que determinados preceptos no se aplican en determinadas comunidades autónomas y en otras sí. A todo ello se añade el hecho evidente de que el texto estatutario de las distintas Comunidades Autónomas no establece un mismo grado de asunción de competencias en materia de seguridad.

Así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional en la Sentencia 154/2005, de 9 de junio, para resolver el conflicto planteado por Cataluña invoca el capítulo II del título III de la legislación orgánica a la que se remite el art. 149.1.29, es decir a la LOFCS de 1986 («De las competencias de las Comunidades Autónomas») en la que se fijan «las funciones que pueden ejercer las policías autonómicas, ya como funciones propias, ya en colaboración con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, o ya de prestación simultánea e indiferenciada con estas últimas».¹³ Sin embargo, recuérdese que por ejemplo la disposición adicional primera de esa misma LOFCS excepciona la aplicación de toda esa normativa a la competencia en materia de seguridad que se regula en el artículo 17 del Estatuto de Autonomía del País Vasco.

3.2. El tránsito del proyecto de Estatuto aprobado por el Parlamento de Cataluña al texto definitivo

El Proyecto de Estatuto aprobado por el Parlamento de Cataluña establecía en su artículo 163, en materia de seguridad privada la competencia exclusiva de la Generalidad, que incluía en todo caso su regulación, así como el régimen de intervención administrativa de las empresas de seguridad y de su personal en Cataluña.¹⁴ El artículo 164, en materia de seguridad pública atribuía también a la Generalidad la competencia exclusiva sobre: «a) La definición y la regulación de un sistema de seguridad pública propio de Cataluña. b) La creación, la organización y el mando de la Policía de la Generalidad-Mossos d'Esquadra. c) La ordenación general y la coordinación de las policías locales.» Y como competencias ejecutivas en materia de seguridad ciudadana se desgranaban múltiples como «la expedición de documentación oficial, incluyendo el pasaporte y los documentos de identidad, la protección y la lucha contra el fraude fiscal, la ejecución del régimen de tenencia y uso de armas, municiones y explosivos, su adquisición con destino a

13. STC 154/2005, F.J. cuarto.

14. Asimismo el art. 163 del proyecto remitido al Congreso por el Parlamento de Cataluña establecía como competencia exclusiva de la Generalidad: «La regulación y el régimen de intervención administrativa de las personas físicas que ejercen funciones de seguridad e investigación privadas en Cataluña. La regulación de los requisitos y de las condiciones de los establecimientos y de las personas físicas o jurídicas que están obligados a adoptar medidas de seguridad. La regulación de la formación del personal que ejerce funciones de seguridad e investigación privadas», etc.

los cuerpos policiales de Cataluña y la expedición de las correspondientes licencias».

Asimismo, el artículo 132 atribuía a la Generalidad la competencia exclusiva en materia de protección civil, que se decía que «incluye, en todo caso, la regulación, la planificación y la ejecución de medidas relativas a las emergencias y la seguridad civil, así como la dirección y la coordinación de los servicios de protección civil, que incluyen los servicios de prevención y extinción de incendios, sin perjuicio de las facultades de los gobiernos locales en esta materia.» Por último, en materia de deporte el artículo 134.1.k) atribuía a la Generalidad la competencia exclusiva sobre «la regulación en materia de prevención y control de la violencia en los espectáculos públicos deportivos».

Por su parte, el nuevo Estatuto sigue reconociendo en materia de protección civil la competencia exclusiva de la Generalidad, pero «respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de sus competencias en materia de seguridad pública» (art. 132). E igualmente, en materia de deporte se reconoce la competencia exclusiva para la «regulación en materia de prevención y control de la violencia en los espectáculos públicos deportivos», pero también «respetando las facultades reservadas al Estado en materia de seguridad pública» (134.1.j).

Por lo demás, el nuevo texto estatutario definitivamente aprobado por las Cortes Generales —y ratificado en referéndum por la ciudadanía de Cataluña— limita claramente las competencias establecidas como exclusivas en el proyecto aprobado por el Parlamento de Cataluña en materia de seguridad pública y privada. Así, en materia de seguridad privada solo se atribuye a la Generalidad —en línea de continuidad con lo que ya sucede desde la aprobación de la vigente LSP— la ejecución de la legislación del Estado en las siguientes materias: «autorización de las empresas de seguridad privada que tengan su domicilio social en Cataluña y cuyo ámbito de actuación esté limitado a su territorio; inspección y sanción de las actividades de seguridad privada que se realicen en Cataluña; autorización de los centros de formación del personal de seguridad privada; la coordinación de los servicios de seguridad e investigación privadas con la Policía de la Generalidad y las Policías Locales de Cataluña.»

Resulta obligado preguntarse si las limitaciones impuestas en el texto definitivo de Estatuto, en relación con el proyecto en materia de seguridad privada, obedecen a razones constitucionales o simplemente son de oportunidad política. Pues bien, a mi juicio, la competencia estatal en materia de seguridad privada solo puede tener su origen si se subsume la seguridad privada en la pública, puesto que en caso contrario, si son cosa distinta, el art. 149.1.29 CE, no podría servir de cobertura al ejercicio de competencias estatales en esta materia. A este propósito, en la realidad jurídica se encuentra la jurisprudencia comunitaria,¹⁵ que en principio niega tal posibilidad, y desde tales postulados que no permiten subsumir la seguridad privada en la pública, nada podría impedir que la redacción aprobada por el Parlamento de Cataluña en el proyecto de Estatuto fuese constitucional.

15. Vid. entre otras la STJCE de 26 de enero de 2006, as. *Comisión contra España*, C-514/03, así como lo expuesto en el apartado 1.3.D) de este trabajo y la jurisprudencia allí citada.

De forma complementaria recuérdese que la STC 154/2005, pretende sentar una doctrina en esta materia equivocada a mi juicio. En concreto parte de la idea de que la única excepción a la competencia exclusiva del Estado en materia de seguridad es la existencia de policías autónomas, omitiendo siempre las competencias en materia de seguridad que el art. 148.1.22 CE, permite asumir a las Comunidades Autónomas. Al efecto se señala que

cuando las facultades administrativas en discusión «no guarda[n] relación alguna con la actividad policial» la competencia para ejercerlas corresponde al Estado, habida cuenta que en tales supuestos «la existencia de [una] Policía autónoma no modifica la titularidad estatal de la competencia controvertida. En definitiva, han de incardinarse en el ámbito competencial de las Comunidades Autónomas que dispongan de policía de seguridad propia todas aquellas facultades que, bien por su especificidad o bien por inherencia o complementariedad, sean propias de las funciones o servicios policiales que hayan asumido con arreglo a lo dispuesto en los respectivos Estatutos y en la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Por el contrario, corresponderán al Estado, además de los servicios policiales que en todo caso han quedado reservados a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, las restantes potestades o facultades administrativas que, siendo relevantes para la seguridad pública, no sean sin embargo propias ni inherentes de las funciones o servicios policiales, según han sido definidos por la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y por la Ley Orgánica a que se remite el art. 104.2 CE... Por último, debemos dejar constancia de que el hecho de que el Estatuto catalán no mencione de modo expreso a la seguridad privada no puede significar, contrariamente a lo que opina el Abogado del Estado, que la Comunidad Autónoma carezca ya por este motivo de toda competencia sobre el personal de seguridad. Será así, si las funciones ejecutivas en conflicto no guardan vinculación específica significativa con la competencia autonómica derivada de la creación de su propia policía de seguridad, que es, según se ha indicado, la única excepción que el art. 149.1.29 CE contempla a la competencia exclusiva del Estado en materia de «seguridad pública.

Obviamente, a mi juicio, el planteamiento yerra, en primer lugar, porque el texto constitucional regula competencias de seguridad pública no sólo en el artículo 149.1.29, sino también en el 148.1.22, y forzosamente las competencias en materia de seguridad pública son compartidas en la medida que haya que interpretar conjuntamente ambos preceptos constitucionales. Además, en segundo lugar, la vigilancia y protección de edificios e instalaciones ha sido tradicionalmente la finalidad primordial de la seguridad privada, con lo que perfectamente se podrían anudar las competencias exclusivas —de legislación y ejecución— que permite asumir estatutariamente a las CCAA el artículo 148.1.22 con la materia seguridad privada. Por último, en tercer lugar, no puede subsumirse la materia seguridad privada en la materia seguridad pública en el ordenamiento jurídico español, o cuanto menos resulta jurídicamente sorprendente, si desde la perspectiva comunitaria en materia seguridad privada no son de aplicación las excepciones previstas para la seguridad pública.

Si se retoma el nuevo texto estatutario vigente en Cataluña, en materia de seguridad pública se atribuye a la Generalidad —«de acuerdo con lo dispuesto en la legislación estatal»—: «La planificación y regulación del sistema de seguridad pública de Cataluña y la ordenación de las policías locales; la creación y la organización de la Policía de la Generalitat – Mossos d’Esquadra; y el control y la vigilancia del tráfico». Asimismo, entre las facultades ejecutivas se reconocen «las funciones gubernativas sobre el ejercicio de los derechos de reunión y manifestación y el cumplimiento de las disposiciones para la conservación de la naturaleza, del medio ambiente y de los recursos hidrológicos». Asimismo, la Generalidad participa, mediante la Junta de Seguridad en la coordinación de las políticas de seguridad y en el intercambio de información en el ámbito internacional y en las relaciones de colaboración y auxilio con las autoridades policiales de otros países. Por último, la Policía de la Generalitat – Mossos d’Esquadra tiene como ámbito de actuación el conjunto del territorio de Cataluña y ejerce todas las funciones propias de un cuerpo de policía, en los siguientes ámbitos: «La seguridad ciudadana y el orden público; la policía administrativa, que incluye la que deriva de la normativa estatal; y la policía judicial y la investigación criminal, incluidas las diversas formas de crimen organizado y terrorismo».

Al respecto, quisiera recordar que en el futuro será obligado revisar los postulados de la STC 154/2005 (FJ 5), por imperativo de lo dispuesto en el nuevo bloque de constitucionalidad, cuando se indica que

la aludida no identificación absoluta entre la materia «seguridad pública» y el ámbito propio de la Fuerzas y Cuerpos de Seguridad reclama, ante todo, delimitar con precisión este último ámbito, pues no puede olvidarse que, partiendo de las previsiones del bloque de la constitucionalidad..., hemos declarado que «es en orden a la organización de aquella policía autónoma 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 (STC 148/2000, FJ 7).

Al respecto, si algo queda meridianamente claro en el nuevo texto estatutario es que en el art. 164 se reconoce y atribuye competencias a la Generalidad tanto en materia de seguridad pública como en materia de policía autónoma, por supuesto «de acuerdo con lo dispuesto en la legislación estatal».

Por lo demás, resulta importante el reconocimiento formal en el nuevo texto estatutario de la participación de la Generalidad, mediante la Junta de Seguridad, en el intercambio de información en el ámbito internacional y en las relaciones de colaboración y auxilio con las autoridades policiales de otros países. Recuérdese a este propósito que el Convenio de Schengen fue firmado por el plenipotenciario de España el 25 de junio de 1991. El acuerdo de adhesión del Reino de España no contenía referencia alguna a las policías autonómicas, ya fuera a efectos de cooperación policial general, de vigilancia transfronteriza o de persecución transfronteriza «en caliente». Tampoco había referencia alguna a la integración de esos cuerpos policiales en el sistema que había de anudarse a la red del Sistema de

Información de Schengen. Todas las referencias en términos de apoderamiento se realizaban a órganos de la Administración central o, en su caso, a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, incluidos los agentes de aduanas. Ese dato fundamental contrastaba con las habilitaciones que los artículos 40 y 41 del Convenio acogían en relación con las policías de los Länders alemanes o incluso, en el caso de Bélgica, para con sus cuerpos de policías locales.

El problema no es de índole formal. Téngase en cuenta que si los delitos que habilitan para la vigilancia transfronteriza y la persecución «en caliente» son los de asesinato, homicidio, violación, incendio provocado, extorsión, secuestro, tráfico de seres humanos, tráfico ilícito de estupefacientes, amén de algunos otros y la competencia para su persecución compete en el territorio autonómico fronterizo a la policías autónomas, ¿cómo podría articularse eficientemente una persecución «en caliente» que trascienda la línea fronteriza si a este efecto sólo están habilitados los agentes de la guardia civil y la policía nacional? El acuerdo de adhesión española al convenio para la aplicación de los acuerdos de Schengen ignoró la existencia de las policías autonómicas con competencias ordinarias en materia de seguridad, con lo que ahora en el nuevo texto estatutario se sientan unas bases jurídicas que permitan la plena normalización e integración de la policía autonómica catalana en el ámbito comunitario e internacional.