

050

DOCUMENTOS

---

# DERECHOS FUNDAMENTALES Y POLICÍA

Régimen Jurídico de las Intervenciones  
Policiales. Algunas cuestiones

eman ta zabal zazu



Universidad  
del País Vasco

Euskal Herriko  
Unibertsitatea



MANU  
ROBLES  
ARANGIZ  
FUNDAZIOA

# DERECHOS FUNDAMENTALES Y POLICÍA

## Régimen Jurídico de las Intervenciones Policiales. Algunas cuestiones

PRÓLOGO .....	3
0. INTRODUCCIÓN AL DERECHO POLICIAL: ALGUNAS CATEGORÍAS FUNDAMENTALES.....	5
I. ENTRADA Y REGISTRO EN DOMICILIO Y EDIFICIOS DE ORGANISMOS OFICIALES .....	9
II. LA IDENTIFICACIÓN POLICIAL COMO FUNCIÓN PUBLICA .....	23
III. RESTRICCIÓN DEL TRÁNSITO, CONTROLES Y REGISTROS EN VÍAS PÚBLICAS .....	39
IV. COMPROBACIONES Y REGISTROS EN LUGARES PÚBLICOS RELACIONADOS CON ARMAS, EXPLOSIVOS Y OTROS .....	51
V. REGISTROS CORPORALES EXTERNOS .....	57
VI. DERECHO DE MANIFESTACIÓN E INTERVENCIÓN POLICIAL .....	67
VII. TRATAMIENTO DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL CON FINES POLICIALES.....	75
ÍNDICE SISTEMÁTICO .....	95
ABREVIATURAS.....	99

I.S.B.N.: 978-84-939802-7-6  
Depósito Legal: BI-00287-2022

**Documentos 50**  
Febrero de 2022  
[www.mrafundazioa.eus](http://www.mrafundazioa.eus)  
[@mrafundazioa](https://twitter.com/mrafundazioa)

## PRÓLOGO

Esta publicación es el resultado de la colaboración entre la Universidad del País Vasco y la Fundación Manu Robles Arangiz. Su objeto es la aproximación a un tema de importancia vital en una democracia, el régimen jurídico de la policía, de sus formas de intervención. Este régimen jurídico tiene una importancia destacada cuando el sistema político sucede a un régimen dictatorial. La cultura política sigue afectada por esa historia en todos los ámbitos de la vida, en especial en el funcionamiento de las administraciones y, cómo no, también en el ámbito policial.

La función policial exige rigor y contención en su ejercicio. Su papel es fundamental en una sociedad. Sin seguridad no hay garantía para el ejercicio de los derechos de las personas. El exceso de seguridad a su vez puede impedir la libertad. De aquí la importancia de regular debidamente la función policial. Como función pública es a la vez garantía y amenaza. La ciudadanía es protegida por la función pública policial y a su vez debe protegerse ante ella. Es un complejo equilibrio, sostenido por el respeto del principio de legalidad y de los derechos fundamentales de las personas.

El trabajo se dirige a las personas interesadas en la cosa pública, especialmente a los y las estudiantes. También se dirige a los funcionarios y funcionarias policiales. La función policial es muy compleja en su desarrollo, en su puesta en práctica, y no debe perder nunca de vista que actúa para proteger la democracia. La política influye a su vez en la función policial, desnaturalizándola, lo que requiere ser exigente en su funcionamiento. Las personas que trabajan en la función policial tienen una responsabilidad especial frente a la sociedad. Su compromiso democrático debe ser ejemplar, como corresponde a su función.

Los autores de los trabajos son, por orden alfabético, Unai Aberasturi Gorriño (apdo. VII), Nieves Arrese Iriondo (apdo. I), José Ignacio Cubero (apdos. III, IV y V) e Iñaki Lasagabaster Herrarte (apdos. II y VI).



## **0. INTRODUCCIÓN AL DERECHO POLICIAL: ALGUNAS CATEGORÍAS FUNDAMENTALES**

1. El Derecho rige la intervención de los poderes públicos en la sociedad, cuando se afectan nuestros derechos, positiva o negativamente, es decir, limitando esos derechos (prohibiendo actividades, estableciendo impuestos) o facilitando/permitiendo su ejercicio (creando escuelas u organizando los tribunales). Esta intervención de los poderes públicos está condicionada por el principio de legalidad.

2. El principio de legalidad exige que la intervención de los poderes públicos (de la ertzaintza) esté prevista en las normas. Esas normas pueden ser leyes, interviniendo el parlamento, o normas reglamentarias (dictadas por las Administraciones). Esta diferencia es importante porque algunas materias deben ser reguladas por el parlamento, por ejemplo, los impuestos o las infracciones y sanciones deben estar previstas en una ley. Otras pueden ser dictadas por las administraciones, así cuando un ayuntamiento establece los horarios para la utilización del patio de la escuela, par la celebración de mercados al aire libre o cuando establece si en una finca se puede o no construir. El Gobierno de la CA puede dictar una norma estableciendo la organización interna de la ertzaintza, o los materiales antidisturbios que se pueden utilizar.

3. La existencia de estas diferentes normas exige establecer las cuestiones que deben ser reguladas en cada una de ellas, las que pueden ser reguladas por cualquiera de ellas o las relaciones que se producen entre esas diferentes normas. Lo que está en la ley no puede ser contradicho por el Gobierno o por un ayuntamiento. Lo que regula el Gobierno no puede ser modificado por un Consejero.

4. PRINCIPIO DE LEGALIDAD. El principio de legalidad requiere que las Administraciones estén habilitadas por una norma cuando adoptan una decisión, es decir ser competentes. Así, las normas señalan que la ertzaintza puede intervenir regulando el tráfico en las carreteras vascas y la guardia civil no. La policía local puede intervenir controlando el uso del espacio público municipal, por ejemplo dónde y cuando se pueden celebrar mercadillos. La ertzaintza es la competente en materia de trafico de vehículos, debiendo aplicar las normas de tráfico dictadas por la autoridad competente. De la misma manera, la policía local es compe-

tente para intervenir en los mercadillos, debiendo aplicar las normas que establezca el ayuntamiento, por ejemplo, los lugares y el horario.

5. **LEGALIDAD Y COMPETENCIA.** Si se trata de intervenciones motivadas por razones de orden público, el sistema es el mismo. La autoridad competente es el Gobierno vasco, siendo los y las miembros de la ertzaintza las personas competentes para intervenir. Para determinar quién debe intervenir, se dictan unas normas de organización de la ertzaintza, creando comisarías, o funciones específicas, así las de orden público, investigación criminal o policía judicial, entre otras.
6. **LEGALIDAD Y HABILITACIÓN.** Las intervenciones de orden público, en concreto las que afectan a la celebración de manifestaciones, deben estar previstas en normas. Así se puede derivar del propio principio de legalidad y de someter el ejercicio de derechos fundamentales a normas con rango de ley.
7. **NORMAS EN VIGOR.** Las normas que rigen la actuación de la ertzaintza en materia de orden público son el Decreto Legislativo 1/2020, de aprobación del texto refundido de la Ley de Policía del País Vasco; la Ley 15/20125 del sistema de Seguridad Pública de Euskadi. En Navarra se ha dictado la Ley 23/2018 de las Policías de Navarra. El Estado ha dictado la ley 4/2015, de Protección de la Seguridad Ciudadana. Además de estas normas centrales, se han dictado normas en materias organizativas, así cómo diversas normas sectoriales, por ejemplo en relación con infraestructuras críticas, espectáculos públicos, protección civil, espectáculos deportivos, juego y otras.
8. De estas normas y de la jurisprudencia de los tribunales se deduce un principio que rige la intervención de la ertzaintza en el orden público, que es el principio de proporcionalidad. Este principio se compone de otros tres, que son la necesidad, la adecuación o idoneidad y el principio de proporcionalidad en sentido estricto. Definiremos a continuación cada uno de estos principios.
9. **NECESIDAD.** El principio de necesidad establece que la intervención policial debe producirse, afectando a la manifestación que se está realizando, porque debe garantizarse algún bien público como puede ser la protección de personas, de bienes o el funcionamiento de los servicios públicos. La falta de comunicación en la realización de una manifestación no justifica la intervención policial. La reunión de 200 personas en un espacio amplio, que no afecta a los derechos de las demás, no requie-

re una intervención, excepto la identificación de los organizadores. Una manifestación de menor número de personas que interrumpe el tráfico, sí justificaría una intervención policial. La intervención policial debe ser la que menos limite el ejercicio del derecho.

10. **ADECUACIÓN.** La adecuación de la intervención policial puede tener que ver con el sí y con los medios a utilizar. Una manifestación de muchas personas, a pesar de que interrumpa el tráfico, puede aconsejar no intervenir para su disolución. La intervención podría provocar más problemas de los que se quieren evitar, por lo que puede ser aconsejable no intervenir.

La adecuación puede hacer referencia a los instrumentos a utilizar en la intervención. Una carretera puede estar cortada por personas de edad avanzada. Impedir esa situación no permite utilizar los mismos instrumentos de intervención policial que en el supuesto de que las personas intervinientes fueran jóvenes. La adecuación significa que la intervención administrativa es apta para el logro del fin que se persigue.

11. **PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO ESTRICTO.** Una vez considerado que es preciso intervenir y que los medios a utilizar son adecuados, su misma utilización debe ser proporcional. Esto quiere decir que la utilización del bastón, por ejemplo, no puede ser tan violenta que ocasione fracturas, se apliquen golpes en la cabeza o en partes sensibles del cuerpo, en definitiva, que esa fuerza no sea excesiva a la luz de las circunstancias. No es lo mismo dar dos (2) o diez (10) golpes con el bastón o defensa. Si es suficiente dar dos, no sería proporcional dar diez, siempre partiendo de que el uso de la defensa era necesario y adecuado.

La proporcionalidad de la respuesta no debe ser proporcional al ataque porque el objetivo de la intervención por razones de orden público no es esa. Puede ser que frente a un ataque no hay simplemente que dar una respuesta, que lo aconsejable sea no intervenir. Si hay un lanzamiento de piedras, póngase por caso, dependiendo del peligro que provoque, podrá aconsejar una intervención u otra.



## I. ENTRADA Y REGISTRO EN DOMICILIO Y EDIFICIOS DE ORGANISMOS OFICIALES

*Art. 15 LOPSC. Entrada y registro en domicilio y edificios de organismos oficiales*

- 1. Los agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad sólo podrán proceder a la entrada y registro en domicilio en los casos permitidos por la Constitución y en los términos que fijen las Leyes.*
- 2. Será causa legítima suficiente para la entrada en domicilio la necesidad de evitar daños inminentes y graves a las personas y a las cosas, en supuestos de catástrofe, calamidad, ruina inminente u otros semejantes de extrema y urgente necesidad.*
- 3. Para la entrada en edificios ocupados por organismos oficiales o entidades públicas, no será preciso el consentimiento de la autoridad o funcionario que los tuviere a su cargo.*
- 4. Cuando por las causas previstas en este artículo las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad entren en un domicilio particular, remitirán sin dilación el acta o atestado que instruyan a la autoridad judicial competente.*

### I. Entrada y registro en domicilio

#### *1.1. El concepto de domicilio y su inviolabilidad*

1. El art. 18.2 CE proclama la inviolabilidad del domicilio, lo cual implica que no se puede entrar en domicilio ajeno y/o registrarlo sin el consentimiento de su titular o mediante resolución judicial, a excepción de que concurra un delito flagrante. La LOPSC, por su parte, añade que será causa legítima suficiente para la entrada en domicilio la necesidad de evitar daños inminentes y graves a las personas y a las cosas, en supuestos de catástrofe, calamidad, ruina inminente u otros semejantes de extrema y urgente necesidad. Por otra parte, también prevé la entrada en edificios de organismos oficiales, cuya regulación difiere de la propia de los domicilios particulares.

2. El Tribunal Constitucional admite un concepto amplio de domicilio, que no se limita a lo que tradicionalmente se conoce como vivienda. La cuestión estriba en que el domicilio es aquel espacio en el que las personas ejercen su libertad más íntima, libres de toda sujeción a los usos y convenciones sociales. De esta manera, lo que protege la inviolabilidad del domicilio es, además del espacio físico en sí, la esfera privada de la

persona y su intimidad, tanto personal como familiar (STC 189/2004, de 2 de noviembre).

3. Para determinar lo que sea domicilio, resulta irrelevante la ubicación del espacio protegido, si se trata de un bien mueble o inmueble, su configuración física, el título jurídico por el que se usa y el carácter temporal, permanente o accidental que se le atribuya (STC 10/2002, de 17 de enero). Conforme a esta configuración, tienen la consideración de domicilio las habitaciones de hoteles y pensiones, las residencias militares, las caravanas, los garajes y trasteros, etc., mientras se descartan otros espacios tales como los establecimientos de hostelería y almacenes, los establecimientos abiertos al público como tabernas, casas de comidas, posadas y fondas, las txabolas deshabitadas y las casas abandonadas donde las personas circulan libremente, los vehículos (que no sirvan como vivienda), las celdas penitenciarias o los montes o terrenos forestales de titularidad privada.

4. Las personas jurídicas también son titulares del derecho a la inviolabilidad del domicilio, si bien, la protección constitucional se extiende únicamente a aquellos espacios que sean indispensables para que puedan desarrollar su actividad sin intromisiones ajenas, por constituir el centro de dirección de la sociedad o de un establecimiento dependiente de la misma o servir a la custodia de los documentos u otros soportes de la vida diaria de la sociedad o de su establecimiento que quedan reservados al conocimiento de terceros (STC 69/1999, de 26 de abril). De ahí que la inviolabilidad del domicilio de las personas jurídicas proteja otros derechos fundamentales, como son el secreto profesional, la libertad de expresión y el derecho de asociación.

### *1.2. Supuestos en los que la Constitución legitima la entrada en domicilio*

#### *1.2.1. El consentimiento del titular*

5. La prestación del consentimiento del titular del domicilio para la entrada en él ha de producirse en condiciones tales que impidan cualquier atisbo de presión psicológica al interesado, y se entiende otorgado cuando se soporta, permite, tolera y otorga que el acto tenga lugar. Los requisitos para el consentimiento válido son: 1) capacidad de la persona; 2) otorgamiento consciente y libre; 3) oral o por escrito (ha de quedar reflejado documentalmente); 4) de manera expresa y para un asunto concreto.

6. El sujeto legitimado para otorgar el consentimiento no se limita al propietario del domicilio, y también lo será cualquier persona que habite en él, aunque sea de manera transitoria, ya que se trata para ella de un espacio en el que recogerse, salvaguardar sus objetos más personales y desarrollar su vida privada. En definitiva, la intimidad dentro del domicilio no deriva de un derecho de propiedad, sino de la personalidad. Cuando en un domicilio habitan varias personas, la inviolabilidad corresponde de manera individual a cada una de ellas. De ahí que, en caso de contradicción entre quienes habitan en el domicilio, deba prevalecer la decisión de quien niega el consentimiento. Esta prevalencia no se mantiene si quien no consiente es una persona que se halla en el domicilio sin autorización de sus titulares.

#### 1.2.2. La autorización judicial

7. La autorización judicial para la entrada en el domicilio se concibe como un mecanismo de orden preventivo tendente a proteger el derecho a la inviolabilidad del domicilio frente a otros sujetos, para lo cual, en caso de conflicto, se ha de ponderar este derecho con otros valores e intereses constitucionalmente protegidos. Los supuestos más habituales se producen en el ámbito penal. La resolución que autoriza la entrada y registro en domicilio, primeramente, ha de indicar la ubicación del domicilio, el momento y plazo de la entrada y registro, los efectos que esperan encontrarse y el delito con el que están relacionados y, en la medida de lo posible, el titular u ocupantes del domicilio. No cabe, por tanto, una autorización judicial genérica. En segundo lugar, la resolución ha de estar motivada. Ello requiere, de una parte, una ponderación de los derechos en conflicto, así como la adopción de cautelas precisas para que la inviolabilidad domiciliaria se restrinja lo mínimo posible y, de otra, el argumento sobre la idoneidad de la medida, su necesidad y el equilibrio entre el sacrificio producido y la ventaja que se obtendrá. En consecuencia, la ausencia de motivación determinará la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio.

8. La motivación propiamente dicha expondrá las razones concretas de la adopción de la medida y el juicio sobre la gravedad de los hechos investigados. El punto de partida son los indicios que la policía presente al juez. En este sentido, no bastan “las meras sospechas o hipótesis subjetivas que no cuenten con un cierto fundamento objetivado, material e identificable susceptible de una eventual verificación”. La sospecha ha de estar fundada, es decir, “apoyada en datos concretos y objetivos,

por mínima que sea su entidad, que permitan al juez realizar sobre ellos un juicio de racionalidad sobre su eficacia indiciaria respecto del delito de que se trata" (STS 370/2008, de 19 de junio). Consecuentemente, la motivación no debe responder a meros formalismos, sino que se deben considerar los datos o elementos que permitan sopesar la oportunidad de la entrada y registro en domicilio al objeto de alcanzar una mayor eficacia en la lucha contra la criminalidad.

9. Por tanto, con carácter previo a que la autoridad judicial autorice la entrada y registro en un domicilio ha de comprobar: 1) que el interesado es el titular del domicilio; 2) que el acto cuya ejecución se pretende tiene apariencia de legalidad; 3) que la entrada en el domicilio es necesaria, ya que es imposible obtener las pruebas por medios alternativos no tan restrictivos; 4) que la entrada se lleva a cabo de tal modo que no se produzcan más limitaciones al derecho a la inviolabilidad domiciliaria que las estrictamente necesarias. Posteriormente, autorizará, o no, la entrada en domicilio, atendiendo a los principios de proporcionalidad, necesidad, especialidad y motivación.

### 1.2.3. El delito flagrante

10. La Constitución permite la entrada en el domicilio a los agentes policiales sin consentimiento de su titular ni autorización judicial cuando concurre un supuesto de delito flagrante. La flagrancia consiste en una "situación fáctica en la que el delincuente es "sorpresa" –visto directamente o percibido de otro modo- en el momento de delinquir o en circunstancias inmediatas a la perpetración del ilícito" (STC 341/1993, de 18 de noviembre). Por tanto, la flagrancia del delito requiere: 1) que el delito sea evidente y; 2) que la intervención policial sea urgente para impedir su consumación, detener a la persona supuestamente responsable, proteger a la víctima o evitar la desaparición de los efectos o instrumentos del delito. Ahora bien, la noción de delito flagrante desde el punto de vista constitucional no ampara la necesidad de detener a la persona presuntamente delincuente o la de asegurar la prueba para el proceso criminal.

11. El Tribunal Supremo ha señalado que "flagrante se refiere a aquello que está ardiendo o resplandeciendo como fuego o llama, de modo que por delito flagrante en el concepto usual hay que entender aquel que se está cometiendo de manera singularmente ostentosa o escandalosa, que hace necesaria la urgente intervención de alguien que termine con la

situación anómala y grave a fin de que cese el delito, porque está produciendo un daño a un bien jurídico que debe impedirse inmediatamente, o porque es posible que el daño para dicho bien jurídico se corte y no vaya en aumento" (STS 2943/1990, de 29 de marzo). En consecuencia, la flagrancia del delito exige la concurrencia de una serie de notas, a saber: 1) inmediatez, es decir, que la acción delictiva se esté desarrollando o se acabe de realizar; 2) relación directa del delincuente con el objeto, instrumentos o efectos del delito; 3) percepción directa, no meramente presuntiva, de la situación delictiva; 4) necesidad urgente de la intervención para evitar la consumación o agotamiento del delito, o la desaparición de los efectos del mismo.

*1.3. Consideraciones en torno al hallazgo casual*

12. Otra cuestión importante a considerar es qué sucede cuando como consecuencia de la entrada y registro en un domicilio, se hallan elementos que vinculan a su titular con otro delito distinto. Es el denominado hallazgo casual, que para que sea tal requiere que quienes llevan a cabo el registro no lo estén buscando, que desconozcan incluso su existencia, es decir, que la búsqueda de otra cosa les lleve a encontrarlo de manera inesperada. En este sentido, cabe diferenciar dos supuestos:

13. En primer lugar, cuando los agentes policiales, en el seno de una investigación, proceden al registro de un domicilio para lo cual obtienen con carácter previo la pertinente autorización judicial, y una vez dentro, hallan pruebas de lo que cabría calificar como un "delito flagrante", delito este último distinto del que dio lugar a la autorización judicial. La jurisprudencia ha admitido la validez de las pruebas obtenidas de esa manera, ya que, si de la investigación de un delito se descubrieran de manera casual pruebas de otro delito distinto, no habría inconveniente en abrir otra investigación vinculada al segundo delito; "que se estén investigando unos hechos delictivos no impide la persecución de cualesquiera otros distintos que sean descubiertos por casualidad al investigar aquellos, pues los funcionarios de policía tienen el deber de poner en conocimiento de la autoridad penal competente los delitos de que tuvieran conocimiento" (STS 103/2015, de 24 de febrero).

14. Ahora bien, una vez efectuado el hallazgo casual, es necesaria una nueva intervención judicial que, aunque sea a posteriori, extienda la previa autorización a la nueva línea de investigación. No se puede pretender que se suspenda la entrada a la espera de que se obtenga una nueva

autorización, porque se correría el riesgo de la fuga del responsable o de la destrucción o desaparición del cuerpo del delito o demás pruebas. Pero no sería admisible que tras el hallazgo casual prosiguiera sin más el registro en orden a encontrar nuevos elementos relativos al segundo ilícito. Además, en el caso de que fuera preciso prolongar el registro tras el hallazgo casual, sería necesario suspender el registro, adoptando las necesarias cautelas, y recabar la oportuna autorización judicial.

15. El otro supuesto a considerar se refiere a cuando los agentes policiales proceden a la entrada y registro en domicilio como consecuencia de la flagrancia del delito presuntamente cometido por el titular, y allí encuentran elementos que pudieran vincular al sujeto con otro delito distinto. En este caso, lo que se hallase en el domicilio relacionado con ese otro delito no estaría amparado por la legalidad de la entrada y registro. Sin embargo, resulta indudable que lo hallado con ocasión del registro domiciliario, aun no estando vinculado al delito flagrante sino a otro, constituiría *notitia criminis* que permitiría la apertura de una nueva investigación.

#### *1.4. Otros supuestos que legitiman la entrada en el domicilio*

16. Además de los supuestos constitucionales que amparan la entrada en el domicilio, la LOPSC admite que también será causa legítima suficiente para ello la necesidad de evitar daños inminentes y graves a las personas y a las cosas, en supuestos de catástrofe, calamidad, ruina inminente u otros semejantes de extrema y urgente necesidad. Se trata de actuaciones preventivas dirigidas a evitar daños, como sucede en un estado de necesidad. La causa legítima suficiente contiene una habilitación genérica en favor de la policía que será quien deberá apreciar si concurre. Lo que lleva a plantear si habría de requerirse, en cada caso concreto y con carácter previo a la entrada en el domicilio, una habilitación expresa por parte de la autoridad competente o si, por el contrario, se está ante una habilitación tácita que facultaría a los agentes policiales a proceder según su criterio. Otra consideración es la relativa a si de ser necesaria una habilitación expresa, esta ha de otorgarse por escrito o es suficiente con hacerla oralmente.

17. La finalidad de la habilitación general en favor de la policía para entrar en domicilios particulares se justifica por la necesidad de evitar daños inminentes y graves a las personas y a las cosas. Se trata de una situación que requiere una respuesta que no contempla el ordenamiento jurídico para situaciones “normales”, de ahí que se permita la adopción

de medidas que en una situación de normalidad serían ilegales. La apreciación de la concurrencia del peligro en orden a legitimar la intervención policial “contraria a la ley” es resultado de un juicio de probabilidad llevado a cabo objetivamente por los sujetos competentes para la adopción de las correspondientes medidas, apreciación controlable por los tribunales. Por su parte, los daños a evitar, además de estar a punto de ocurrir, han de ser de una relevancia fuera de lo normal.

18. La “catástrofe” se vincula habitualmente con la protección civil, ya que suele referirse a situaciones que surgen como consecuencia de accidentes graves, fenómenos naturales devastadores, etc. La Norma Básica de Protección Civil contempla la elaboración de planes territoriales y planes especiales, que atienden estos últimos a riesgos concretos que pueden desencadenar una catástrofe. En concreto, la Norma Básica estatal entiende como riesgos las emergencias nucleares, situaciones bélicas, inundaciones, seísmos, riesgos químicos, transporte de mercancías peligrosas, incendios forestales y volcánicos. El Plan de Protección Civil de Euskadi (LABI) clasifica los riesgos atendiendo a su origen (naturales, antrópicos y tecnológicos). Así, están actualmente en vigor los siguientes planes de emergencia: Plan especial de emergencia ante el riesgo sísmico, Plan especial de emergencia ante el riesgo de inundaciones, Plan especial de emergencia por riesgo de incendios forestales, Plan especial de emergencia ante el riesgo radiológico, Plan especial de emergencia ante el riesgo de accidentes en el transporte de mercancías peligrosas por carretera y ferrocarril y Plan especial de emergencias de Euskadi ante la contaminación de la ribera del mar – Itsasertza.

19. Por lo que ahora interesa, el Plan de Protección Civil contempla medidas de protección a la población, entre las que se incluye la evacuación, medidas de protección a los bienes y medidas de socorro, dentro de las cuales se hace referencia a la evacuación y albergue de emergencia. En cualquier caso, la adopción de cualquiera de estas medidas, que puede hacer necesaria la entrada en domicilios particulares, quedarían supeditadas a la activación del Plan correspondiente por quien ostente la dirección del citado Plan, que es la consejera de seguridad. Una vez activado el Plan y constituido el correspondiente puesto de mando avanzado, el Plan de Protección Civil establece como uno de los grupos de acción el grupo de seguridad, cuyo mando corresponde a la Ertzaintza, y entre cuyas funciones se citan facilitar la evacuación urgente de las personas en peligro, la protección de bienes ante posibles actos antiso-

ciales y el apoyo al grupo de intervención en el rescate y salvamento de víctimas.

20. El concepto de “calamidad” no está definida en las leyes. Podría entenderse que se refiere a la situación creada, por ejemplo, como consecuencia de la propagación de una enfermedad. La Ley General de Sanidad dispone que ante la sospecha razonable de existencia de un riesgo inminente y extraordinario para la salud, compete a las autoridades sanitarias la adopción de las medidas preventivas que consideren pertinentes, como pueden ser la incautación o inmovilización de productos, la suspensión del ejercicio de actividades, el cierre de empresas o instalaciones, la intervención de medios materiales y personales, etc. Además, la legislación estatal prevé que las autoridades sanitarias competentes puedan adoptar determinadas medidas para proteger la salud pública y prevenir su pérdida o deterioro, cuando así lo exijan razones sanitarias de urgencia o necesidad. Entre tales medidas se citan las de reconocimiento, tratamiento, hospitalización o control cuando se aprecien indicios racionales que permitan suponer la existencia de peligro para la salud de la población debido a la situación sanitaria concreta de una persona o grupo de personas o por las condiciones sanitarias en que se desarrolle su actividad. Asimismo, y por lo que a las enfermedades transmisibles se refiere, se podrán adoptar, además de las acciones preventivas generales, las medidas oportunas para el control de las personas enfermas, de otras que estén o hayan estado en contacto con aquellas y las que se consideren necesarias en caso de riesgo de carácter transmisible.

21. Como complemento, la Comunidad Autónoma Vasca, por ejemplo, contempla protocolos de actuación relativos a diversas enfermedades infecciosas. Si bien en ellos no se recoge la intervención domiciliaria de la policía en orden a obligar a una persona que se resiste a someterse a las pruebas establecidas por las autoridades sanitarias, cabría entender que aquella estaría justificada por los daños supuestos que la falta de control sanitario pudiera ocasionar. Ahora bien, si se obliga a una persona a someterse a cierto control sanitario y esta se resiste, ¿se está ante el incumplimiento de una previa resolución administrativa (que se le habría notificado debidamente)? Si así se entendiera, lo que procedería sería la compulsión sobre las personas. La acotación es importante, porque la ejecución forzosa de los actos administrativos requiere que si es necesario entrar en el domicilio del afectado, se obtenga su consentimiento o, en su defecto, la debida autorización judicial, con lo cual, el supuesto

no encajaría en el contemplado por el precepto. Pero cabría interpretar que la previsión de la LPAC se refiere a casos en los que únicamente está afectada una persona, es decir, sin trascendencia en la ciudadanía en general. De esa manera, la necesidad, por ejemplo, de controlar la propagación de una enfermedad infecciosa, que afectaría a la sociedad en general, podría equipararse de manera más ajustada al concepto de “calamidad”, lo cual podría legitimar la entrada policial en el domicilio aun sin consentimiento de su titular ni autorización judicial.

22. El concepto de “ruina inminente” presenta extremos más precisos. Para ello, la fuente de referencia la constituye la legislación urbanística, conforme a la cual, si el estado físico de un edificio pusiera en peligro la seguridad pública o la integridad de personas y bienes, se acordará su apuntalamiento y ordenará el desalojo. Asimismo, se adoptarán las medidas urgentes y necesarias para prevenir o evitar daños. Para casos extremos se contempla la demolición del inmueble. En definitiva, se requiere la concurrencia de los siguientes tres elementos: 1) una situación de deterioro físico del inmueble o construcción, afectante de tal modo a la seguridad o salubridad de estos, que determine verdadera urgencia en la demolición; 2) la existencia de un peligro actual y real para las personas y las cosas, proveniente del grado de afección a los intereses públicos de seguridad y salubridad, peligro que es el que provoca precisamente la urgencia en la demolición; 3) ausencia de procedimiento contradictorio u ordinario.

23. La LOPSC cierra la enumeración de supuestos que permitirían la entrada en el domicilio ante la necesidad de evitar daños inminentes y graves a las personas y a las cosas mediante la inclusión de una cláusula abierta que admite otros supuestos semejantes de extrema y urgente necesidad. A falta de mayor concreción, se ha de subrayar que la necesidad que legitime la entrada en el domicilio habrá de ser, por una parte, de una gravedad muy relevante y, por otra, de absoluta inminencia. Además, los daños a las personas y a las cosas que se pretenden evitar habrán de tener trascendencia constitucional, es decir, habrá de estar presente otro derecho constitucional que hiciera que la inviolabilidad domiciliaria pasara a tener un valor secundario en el contexto concreto, como puede ser el derecho a la vida y a la integridad física.

24. En todos los supuestos mencionados en los números precedentes, las y los agentes policiales están legitimados a entrar en el domicilio al objeto de evitar la producción de daños a personas y cosas. Pero una

vez dentro no pueden llevar a cabo registro alguno, de manera que, si se hallaran objetos que pudieran estar vinculados con la comisión de un delito, su incautación convertiría a tales objetos en pruebas obtenidas ilegalmente.

25. La entrada en un domicilio particular conlleva la formalización del acta o atestado que habrá de ser remitida sin dilación a la autoridad judicial competente. Las actas poseen valor probatorio; son medios de prueba admitidos en Derecho. Por tanto, se pueden aportar al procedimiento y al proceso, siempre que no estén viciadas de ilegalidad. Por otra parte, su virtualidad radica en que gozan de una presunción de que los hechos recogidos se corresponden con la realidad constatada. Ahora bien, pueden ceder frente a otras pruebas presentadas por terceros.

## **II. Entrada en organismos oficiales o entidades públicas**

26. El art. 15 LOPSC también regula la entrada en organismos oficiales o entidades públicas. Por tales lugares cabría entender lo que la LRJSP entiende por sector público, así como lo que la LECrim. incluye dentro del concepto “edificios o lugares públicos” y que entiende que son aquellos que estuvieran destinados a cualquier servicio oficial, militar o civil del Estado, de la provincia o del municipio, aunque habiten allí los encargados de dicho servicio o los de la conservación y custodia del edificio o lugar, así como cualesquiera otros edificios o lugares cerrados que no constituyen domicilio de un particular.

27. La entrada policial en cualquiera de estos lugares, que podrá llevarse a cabo de día o de noche, requiere el previo mandato judicial, que será otorgado, en su caso, cuando hubiera indicios de que allí se encuentran el procesado o los efectos o instrumentos de un delito, o libros, papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación. Además de la entrada, es legítimo que se proceda al registro del lugar y a la ocupación de objetos que pudieran estar relacionados con el delito de que se trate ya que la LECrim. admite los registros llevados a cabo en los citados lugares.

28. Cuando la entrada no se deba a una causa delictiva, no se requiere el consentimiento de la autoridad o funcionario que los tuviera a su cargo. La razón puede ser que se trata de lugares abiertos al público, de manera que no cabría impedir el acceso de la policía a unas dependen-

cias abiertas a la ciudadanía en general. Ahora bien, esta interpretación, que permitiría que los agentes pudieran entrar en una escuela o un ambulatorio, no ampararía que se pretendiera acceder al aula en el que se está impartiendo clase o a una consulta médica. En todo caso, no se acierta a comprender que la entrada en estos casos ni siquiera exija que se comunique el hecho a las personas responsables del edificio concreto. Cuestión distinta es que la entrada obedezca a un supuesto excepcional, es decir, a la necesidad de evitar daños inminentes y graves a las personas y a las cosas. En este supuesto, dada la excepcionalidad y urgencia de la situación, la intervención policial estaría justificada.

29. La LOPSC omite toda referencia al posible registro de los edificios ocupados por organismos oficiales o entidades públicas, una vez producida la entrada policial en tales dependencias. Es evidente que el citado registro sería legítimo cuando, dentro de una investigación por delito, existiera mandato judicial. Pero, fuera de ese supuesto, parece razonable afirmar que no sería admisible llevar a cabo registro alguno de la dependencia. Podría defenderse que el registro podría tener lugar cuando la persona encargada de la dependencia diera su permiso. Ahora bien, ¿podría ese permiso extenderse para el registro de lugares que no están abiertos al público? Piénsese en el despacho de un profesor/a, una consulta médica, etc. Sin perjuicio de que de llevarse a cabo el registro no sería admisible el acceso a aspectos vinculados con su intimidad, parece más razonable defender que la entrada no engloba el registro de la dependencia en concreto, por lo que no procedería este último en ausencia de permiso del titular.

30. En todo caso, la regla general de que no se requiere consentimiento admite excepciones o ciertas modulaciones. Así, la entrada en los edificios de cualquiera de las cámaras legislativas requiere la autorización del presidente respectivo. Por su parte, si el lugar al que pretende entrar la policía fuera un lugar religioso, se pasaría recado de atención a las personas a cuyo cargo estuvieran.

### **III. Oposición del titular a la entrada policial en su domicilio y posibles responsabilidades penales de los agentes**

31. La oposición por parte del titular del domicilio a permitir la entrada de la policía plantea la cuestión de si sería constitutiva de infracción. La LOPSC tipifica como infracción grave “La desobediencia o la resistencia a la autoridad o a sus agentes en el ejercicio de sus funciones, cuando no

sean constitutivas de delito (...)” (art. 36.6). Como en tantos ámbitos en materia de seguridad ciudadana, quien denuncia la comisión de la infracción es la propia policía, y este hecho va a llevar aparejada casi de manera automática la imposición de la correspondiente sanción. Pero, ¿podría el particular alegar en el procedimiento sancionador que la entrada en el domicilio no respondía a ninguno de los supuestos contemplados en la LOPSC? La Administración competente en materia sancionadora debería comprobar si se ha cometido la infracción, es decir, si ha habido o no desobediencia o resistencia, y no la concurrencia de causa legítima para entrar en el domicilio. De ahí que las alegaciones del particular deberían girar en torno a romper la presunción de desobediencia o resistencia plasmada en la correspondiente acta. Otra cosa es que el particular acuda a los tribunales para que éstos decidan sobre la concurrencia del supuesto que legitimaría la entrada en el domicilio sin consentimiento de su titular ni autorización judicial. Es una cuestión autónoma de la desobediencia o resistencia. De ahí que, una vez invalidada judicialmente la causa legitimadora de la entrada en el domicilio, podría el particular, si así lo considerara, impugnar la sanción impuesta por la desobediencia o resistencia, probando la inexistencia de causa suficiente para la entrada, lo cual ya estaría determinado por la resolución judicial.

32. ¿En qué situación quedarían los agentes policiales una vez que judicialmente se ha negado la concurrencia del supuesto legitimador para la entrada en el domicilio? La concurrencia del supuesto depende de la apreciación de los propios agentes policiales. En ocasiones, podrá ser que el supuesto alegado carezca totalmente del más mínimo indicio, mientras que en otras, aunque se haya declarado con posterioridad que no concurría circunstancia legitimadora para la entrada, se admita que había ciertos elementos idóneos para que la policía actuara de la manera en que lo hizo. En este último caso, no parece que pueda actuarse en contra de los agentes policiales. Por el contrario, el supuesto anterior, posible manifestación de una actuación arbitraria, podría llevar a plantear si no supone la comisión de un delito.

33. En este sentido, el Código penal tipifica como delito el allanamiento de morada, y recoge un supuesto específico aplicable a autoridades o funcionarios públicos. En particular, señala que “La autoridad o funcionario público que, fuera de los casos permitidos por la Ley y sin mediar causa legal por delito” entrara en morada ajena o se mantuviera en ella contra la voluntad de su morador, será castigado con pena de prisión e inhabilitación absoluta (art. 204).

34. Otro posible delito a considerar, aunque además de la entrada en el domicilio requeriría atender a la manera en que esta se produce, es el de coacciones. El Código penal castiga a quien, sin estar legítimamente autorizado, impidiera a otra persona con violencia hacer lo que la ley no prohíbe, o le compeliere a efectuar lo que no quiere. La sanción a imponer será más grave cuando la coacción pretenda impedir el ejercicio de un derecho fundamental, así como cuando su objeto sea impedir el legítimo disfrute de la vivienda (art. 172.1). Por lo que a la entrada en domicilio por parte de la policía se refiere, cabría considerar si los agentes pueden doblegar la oposición del morador de la vivienda que se niega, y si esa conducta policial supondría la comisión del delito de coacciones, en caso de que se empleara la violencia para consumar la entrada.



## II. LA IDENTIFICACIÓN POLICIAL COMO FUNCIÓN PÚBLICA

### **Art. 16 LOPSC.** *Identificación de personas*

1. *En el cumplimiento de sus funciones de indagación y prevención delictiva, así como para la sanción de infracciones penales y administrativas, los agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podrán requerir la identificación de las personas en los siguientes supuestos:*

a) *Cuando existan indicios de que han podido participar en la comisión de una infracción.*

b) *Cuando, en atención a las circunstancias concurrentes, se considere razonablemente necesario que acrediten su identidad para prevenir la comisión de un delito.*

*En estos supuestos, los agentes podrán realizar las comprobaciones necesarias en la vía pública o en el lugar donde se hubiese hecho el requerimiento, incluida la identificación de las personas cuyo rostro no sea visible total o parcialmente por utilizar cualquier tipo de prenda u objeto que lo cubra, impidiendo o dificultando la identificación, cuando fuere preciso a los efectos indicados.*

*En la práctica de la identificación se respetarán estrictamente los principios de proporcionalidad, igualdad de trato y no discriminación por razón de nacimiento, nacionalidad, origen racial o étnico, sexo, religión o creencias, edad, discapacidad, orientación o identidad sexual, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.*

2. *Cuando no fuera posible la identificación por cualquier medio, incluida la vía telemática o telefónica, o si la persona se negase a identificarse, los agentes, para impedir la comisión de un delito o al objeto de sancionar una infracción, podrán requerir a quienes no pudieran ser identificados a que les acompañen a las dependencias policiales más próximas en las que se disponga de los medios adecuados para la práctica de esta diligencia, a los solos efectos de su identificación y por el tiempo estrictamente necesario, que en ningún caso podrá superar las seis horas.*

*La persona a la que se solicite que se identifique será informada de modo inmediato y comprensible de las razones de dicha solicitud, así como, en su caso, del requerimiento para que acompañe a los agentes a las dependencias policiales.*

3. *En las dependencias a que se hace referencia en el apartado 2 se llevará un libro- registro en el que sólo se practicarán asientos relacionados con la seguridad ciudadana. Constarán en él las diligencias de identificación practicadas, así como los motivos, circunstancias y duración de las mismas, y sólo podrán ser comunicados sus datos a la autoridad judicial competente y al Ministerio Fiscal. El órgano competente de la Administración remitirá mensualmente al Ministerio Fiscal extracto de las diligencias de identificación con expresión del tiempo utilizado en cada una. Los asientos de este libro- registro se cancelarán de oficio a los tres años.*

4. *A las personas desplazadas a dependencias policiales a efectos de identificación, se les deberá expedir a su salida un volante acreditativo del tiempo de permanencia en ellas, la causa y la identidad de los agentes actuantes.*
5. *En los casos de resistencia o negativa a identificarse o a colaborar en las comprobaciones o prácticas de identificación, se estará a lo dispuesto en el Código Penal, en la Ley de Enjuiciamiento Criminal y, en su caso, en esta Ley.*

## I. La identificación como función policial

1. Los poderes públicos pueden solicitar la identificación cuando así se establece en regulaciones sectoriales, así puede ser el caso de pensionistas, estudiantes, socios de entidades públicas, usuarios de servicios públicos como sanidad o transporte, entre otros muchos supuestos. En esos casos no es necesario tampoco que sea el parlamento quien establece esa exigencia, que puede ser fruto de normas reglamentarias o de simples instrucciones de uso de determinados servicios públicos. Aquí se hace referencia, en cambio, a la competencia general para pedir esa identificación, que no está vinculada a un sector administrativo concreto, sino a la función más general de protección de la seguridad ciudadana.
2. La identificación es individual, exigible a cada persona. En el caso de los menores de edad será la persona responsable quien deberá cumplir esa obligación. Igual sucede si se trata de personas discapacitadas. La solicitud de identificación puede producirse con motivo de actuaciones cubiertas por la normativa penal y por la administrativa. La diferenciación entre ambas late a lo largo de la normativa, ya que las potestades públicas a utilizar en un caso y en otro no son las mismas, al igual que las autoridades competentes para intervenir. La privación de libertad puede producirse de acuerdo con las previsiones de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y de la Ley 4/2015, de protección de la Seguridad Ciudadana. Esta última contiene disposiciones propias de la policía judicial, por lo que en algunas cuestiones deberán utilizarse ambos textos conjuntamente.
3. La identificación de las personas puede producirse en actuaciones administrativas dirigidas a: a) la indagación delictiva; b) la prevención delictiva; o c) para la sanción penal o administrativa.
4. La determinación de las funciones a cumplir en el ejercicio de esta potestad es importante, ya que se trata de diferenciar entre la intervención administrativa propia del Estado policía y la intervención pública

respetuosa con los derechos de las personas. No es aceptable en un Estado de Derecho que se puedan producir intervenciones de control de la población, de procedimientos de identificación que tengan carácter general y estén así previstos en las normas o se actúen en el silencio de las mismas. De aquí la importancia del análisis del ejercicio de estas potestades por los poderes públicos.

## II. Identificación, función indiciaria y prevención

5. Función indiciaria. La primera de las funciones, a que se hace referencia en el precepto, es la indagación de delitos, consiste en las operaciones dirigidas a la investigación de actividades de ese carácter. La referencia se dirige solamente a la indagación de delitos no de infracciones administrativas. La potestad de indagación de delitos debe concretar su alcance junto a otras potestades como la de prevención, por ejemplo.

6. La intervención indiciaria se refiere a la actividad pública consistente en “los actos de investigación de las conductas ilícitas que tienen lugar en un Estado de Derecho”.

7. El carácter indiciario de una intervención pública puede dar lugar a resultados diversos. Así puede haber una carencia absoluta de contenido indiciario cuando se instalan videocámaras o controles de alcoholemia. En otros casos la restricción semi indiciaria se produce cuando ha habido un delito y como consecuencia se establecen controles generalizados como las llamadas operaciones jaula o los controles perimetrales.

8. Hay restricciones inevitables, que no constituyen intervenciones indiciarias, por ejemplo, cuando se controla un teléfono y el investigado habla con una tercera persona.

9. La función de prevención en la comisión de actividades delictivas. Al igual que en la indagación, la prevención se refiere solamente a los delitos. La restricción preventiva se produce cuando no hay ningún elemento objetivo ni subjetivo que la legitima, tal como exige la actuación indiciaria. Así se ha aceptado en el caso de la alcoholemia y de la video vigilancia. El Tribunal Constitucional entiende que los controles de alcoholemia son preventivos, realizados con el objetivo de velar por la regularidad y seguridad del tráfico, sin que para su realización existan indicios previos de infracción.

10. Específicamente la Ley establece que, para la prevención de delitos de especial gravedad o generadores de alarma social, se podrán establecer controles en las vías públicas, lugares o establecimientos públicos, siempre que resulte indispensable proceder a la identificación de personas que se encuentren en ellos.

11. La función de identificación con la finalidad de sancionar penal o administrativamente incluye delitos e infracciones administrativas. La identificación se produce en este caso frente a delitos o infracciones ya cometidos. En el primer caso hay que entender la existencia de condena penal o de procesamiento, pero no la fase previa comprendida en lo que se puede entender como indagación, que estaría incluida en el apartado anterior. De esta forma, en relación con las actividades delictivas, se aceptan las funciones de indagación, prevención y sanción. En el ámbito sancionador administrativo solamente estaría comprendida la actividad de sanción. La identificación con el objetivo de sancionar administrativamente plantea más interrogantes. Si una persona está cometiendo una infracción administrativa, la solicitud de identificación se realiza precisamente para permitir la tramitación del correspondiente expediente sancionador o, si fuera el caso, para imponer la sanción correspondiente que permita su cumplimiento inmediato por la persona identificada.

12. Puede haber casos de privación de libertad distintos de la detención preventiva, aunque para evitar la comisión de un delito estaría la detención preventiva. Ciertamente si alguien comete una infracción administrativa y no lleva la documentación identificativa, o afirma no llevarla, sería una manera fácil de evitar la imposición de la sanción. Por esta razón se impone esa posibilidad de traslado a efectos de notificación que puede considerarse en algunos casos desproporcionada. También se ha dicho que sería desproporcionado, para cualquier persona que estuviera paseando por una zona considerada de delincuencia habitual, que se le pudiera privar de libertad por el simple hecho de haberse olvidado el DNI (por ejemplo quien sale a pasear a su perro por la noche). Para defender esta idea recuerda que desde marzo de 1992 a octubre de 1993 fueron privadas de libertad 46.634 personas con el objeto de ser identificadas, siendo detenidas 2.537.

### **III. Identificación, raza, condición de extranjero**

13. Identificación por motivo de raza. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado muy limitadamente el tema de la raza en cues-

tiones de discriminación, a diferencia del Comité de Derechos Humanos de la ONU que señaló, los siguiente: “En el presente caso, se infiere del expediente que se trataba de un control de identidad general. La autora afirma que ninguna otra persona a su alrededor fue objeto del mismo y que el policía que la interpelló aludió a sus rasgos físicos para explicar la razón por la que le pidió a ella, y no a otras personas en el entorno, mostrar sus documentos de identidad. Estas alegaciones no fueron desvirtuadas por los órganos administrativos y judiciales ante los que la autora denunció los hechos ni tampoco ante el Comité. *En estas circunstancias, el Comité no puede sino concluir que la autora fue individualizada para dicho control de identidad únicamente por razón de sus características raciales y que éstas constituyeron el elemento determinante para sospechar de ella una conducta ilegal.* El Comité recuerda asimismo su jurisprudencia de que no toda diferencia de tratamiento constituye discriminación si los criterios de diferenciación son razonables y objetivos y si el objeto que se procura es lícito en virtud del Pacto. En el presente caso el Comité dictamina que no se cumplen los criterios de razonabilidad y objetividad. Además, no se ha ofrecido satisfacción a la autora, por ejemplo, mediante la presentación de excusas como reparación”.

14. Identificación de extranjeros: una regulación específica. Esta Circular 1/2010 fue duramente criticada, dando lugar a la aprobación de la Circular 2/2012, donde se estableció que “se resalta la improcedencia de trasladar a aquéllos a las dependencias policiales por el mero hecho de que en la diligencia de identificación se constate su estancia irregular en España.

La nueva Circular 2/2012, de la Dirección General de la Policía, prohíbe los cupos de detención y las redadas indiscriminadas en migrantes. El 53,22% de los chequeos eran foráneos frente al 43,79% de los españoles. Anteriormente había sido la Circular 1/2010 la que daba carta de naturaleza a las detenciones “preventivas” de inmigrantes en situación irregular.

15. La regulación analizada destaca en primer lugar por la ausencia de una regulación general que en algunos aspectos debería estar contenida en la ley. Dejar que los poderes públicos actúen en esta materia sin que ninguna norma con rango de ley establezca unos criterios mínimos no es adecuado. En materia de policía es necesaria una mayor densidad normativa, sin dejar estos campos huérfanos de regulación o posibili-

tando que intervenga la Administración sin límites legales expresos. La utilización de circulares administrativas, que no tienen ni la condición de normas, para regular esta materia, posibilitando políticas públicas no respetuosas con los derechos humanos debe impedirse. Desde una perspectiva sustancial, de los derechos humanos, no puede admitirse una regulación de cuestiones jurídicas tan sensibles a meras circulares administrativas.

16. La LOPSC dedica un precepto a regular la acreditación de identidad de las personas extranjeras. De conformidad con la misma, estas personas tienen el derecho y la obligación de llevar consigo la documentación que acredite su identidad, expedida por las autoridades del país de origen o procedencia, así como la documentación que acredite “su situación regular en España”. La identidad pueden demostrarla por cualquier otro medio que lleven consigo. La identificación se somete al mismo régimen jurídico que la de las demás personas. Sin embargo, la documentación que demuestre “su situación regular” es un añadido, que tienen que mostrar a la autoridad competente o a sus agentes “de conformidad con lo dispuesto en la ley”, por lo que habrá que estar a lo que establezcan otras normas legales en la materia.

#### **IV. Identificación y condición de sospechoso**

17. Identificación por existir indicios de haber participado en la comisión de una infracción (art. 16.1.a) LOPSC). Indicios y principio indiciario deben interpretarse conjuntamente ya que difícilmente podrían separarse ambas cuestiones. Si el principio indiciario permite la actuación de la Administración, eso quiere decir que existen indicios. Aunque la dicción del precepto parece referirse a indicios de haber “participado”, tal como se señala a continuación. Por tanto, en esta redacción no podría entenderse comprendido el supuesto de identificación de “no sospechosos”. La identificación de “no sospechosos” solamente podría producirse para prevenir la comisión del delito, pero no para comprobar la autoría de una infracción administrativa o de un delito ya cometidos. El término infracción incluye las penales y las administrativas. Esta ha sido la voluntad del legislador que no ha diferenciado entre ellas. Por otra parte, cuando persigue limitar la aplicación de la norma a las cuestiones delictivas así lo dice expresamente.

18. El requerimiento de identificación también puede producirse si se considera razonablemente necesaria la identificación para prevenir

la comisión de un delito, atendiendo a las circunstancias concurrentes (art. 16.1.b) LOPSC). Las personas sospechosas pueden ser identificadas cuando esa identificación es necesaria para el esclarecimiento de un hecho punible. En este caso debe indicarse el objeto de la investigación y la identidad del posible imputado. Estas personas pueden ser detenidas cuando esa acción se corresponda con la importancia de la causa. Sin embargo, el registro de su persona y de las cosas que lleva consigo, así como las medidas dirigidas a la identificación, sólo están permitidas con su conformidad. De aquí que se concluya que su consentimiento positivo debe justificar esos registros y no solo la inexistencia de una oposición declarada expresamente o reconocible.

19. La detención tanto de sospechosos como de no sospechosos solamente puede producirse por el tiempo indispensable, debiendo finalizar a más tardar transcurridas doce horas. Los detenidos deben ser conducidos inmediatamente ante el juez, a menos que la decisión judicial reclame un tiempo más largo del que es necesario para la identificación. Las personas detenidas tienen derecho a que un pariente o una persona de confianza sea informada inmediatamente. Ellas también pueden ponerse en contacto con esas personas, a no ser que sean sospechosas de haber cometido un hecho punible y que mediante la comunicación se ponga en peligro la finalidad de la investigación. Si se identifican personas no sospechosas, todos los documentos que fueran elaborados con el fin de la investigación deberán ser destruidos.

#### **V. Lugar de identificación, medidas, detención**

20. Las medidas de identificación que vayan a adoptarse deben ser proporcionales, y así la toma de fotografías o de huellas digitales u otras no se podrá llevar a cabo si es que hay otros procedimientos más sencillos para averiguar la identidad de la persona. Las medidas de identificación pueden ser recurribles en vía penal, si la intervención es de ese carácter, dirigiéndose ante el juez responsable de la investigación. Sin embargo, si se trata de medidas que responden a una actuación policial, preventiva o similar, procederá la vía jurídico-administrativa, de acuerdo con lo establecido por los artículos 40 y ss.

21. Sobre la forma de realizar la identificación. El lugar para la realización de las identificaciones puede ser la vía pública o en el lugar donde se haya solicitado la identificación. Como actuación excepcional prevé la posibilidad de identificar a las personas “cuyo rostro no sea visible total o

parcialmente por utilizar cualquier tipo de prenda u objeto que lo cubra, impidiendo o dificultando la identificación, cuando fuere preciso a los efectos indicados". Esta referencia al rostro embozado justificaba, en el Proyecto de ley presentado por el Gobierno, que la identificación pudiera producirse en todo momento, es decir por ese motivo. Una tal disposición estaría pensando fundamentalmente en determinados tipos de vestimenta vinculados a confesiones religiosas, lo que constituiría una discriminación por motivos religiosos.

22. Identificación, retención, inmovilización, libertad personal y detención. El art. 17.1 CE tiene un componente residual de la libertad personal. Por una parte, es un derecho matriz y por otra un derecho residual, que abarca las manifestaciones de libertad constitucionalmente protegibles y que no lo están por ninguno de los derechos autónomos recogidos en otros preceptos constitucionales, en el bien entendido de que este derecho matriz y residual hace referencia solamente a la libertad física. Esta idea puede estar en contraste con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que ha entendido en algunos casos, que el art. 17.1 CE solamente protege frente a detenciones, arrestos o internamientos arbitrarios, aunque no en otras situaciones.

23. El derecho a la libertad reconocido en la Constitución puede verse afectado con motivo de la realización de la identificación policial. El contenido de este derecho a la libertad debe concretarse partiendo del principio general de que, como tal derecho, puede ser limitado para la protección de otros derechos o bienes jurídicos. Tempranamente se planteó el problema de la relación entre esta libertad y las intervenciones policiales, que podían ser de muy diferente intensidad. El derecho a la libertad previsto en la Constitución puede verse limitado radicalmente con la detención policial y el ingreso en prisión. Sin embargo, puede haber otros muchos casos de limitación de la libertad que técnicamente no son detenciones. Téngase en cuenta que, en los casos de detención, se tiene derecho a la asistencia de abogado y es aplicable la garantía del *habeas corpus*. Puede haber casos diferentes de la detención preventiva (art. 17.1 CE). Si hay otros supuestos diferentes de la detención privativa que signifiquen privación de libertad serían contrarios a la STC 98/1986, donde se señala que "(...) debe considerarse como detención cualquier situación en la que la persona se ve impedida u obstaculizada para autodeterminar, por obra de su voluntad, una conducta lícita de suerte que la detención no es una decisión que se adopta en el curso de un procedimiento, sino una pura situación fáctica, sin que puedan encon-

trarse zonas intermedias entre detención y libertad”. El artículo 17 de la Constitución habla de libertad y privación de libertad, en el apartado primero, y en los restantes de detención. Esto significa que puede haber privaciones de libertad que justifican el *habeas corpus* y no son situaciones de detención. La cuestión que se plantea no son otros supuestos de privación de libertad diferentes a la detención sino si se puede privar de libertad a una persona con fines de identificación.

24. La detención para identificación es una detención, aunque la persona afectada la acepte voluntariamente, lo que la doctrina asume con unanimidad. Dos son las situaciones fundamentales que pueden diferenciarse como limitaciones de la libertad. Una instrumental, respecto de la cual el ordenamiento exige la aplicación del principio de proporcionalidad, que es la inmovilización a efectos de solicitar la identificación. El período de tiempo inmovilizado podría llevar a considerar que es una detención. La otra es la detención, que como tal y según el objetivo perseguido puede tener un régimen jurídico diverso, pero que siempre será considerada detención. La detención de una persona suscita el problema de la determinación de su régimen jurídico y en especial de la aplicación del *habeas corpus* y la presencia de abogado. El Tribunal Constitucional ha sido claro en esta materia entendiendo que es una exigencia constitucional la previsión legislativa que establezca en qué casos y de qué forma procede la privación legítima de libertad, siendo ilegítima la que se produce fuera de los casos y modos previstos en la ley, lo que para el Tribunal significa la justificación de la protección judicial que otorga el procedimiento de “*habeas corpus*”. En el caso del traslado a efectos de identificación se trataría también de una detención, realizada a los solos efectos de proceder a la identificación, y en relación con la cual debe existir la justificación legal para realizarla, las causas que la justifican y también las condiciones en las que se desarrolla, debiendo existir y ser suficientes los indicios para su realización, su razonabilidad y consistencia, para evitar detenciones arbitrarias. Los motivos que justifican la detención constituyen un “factor relevante” para establecer la arbitrariedad de una detención. La LOPSC exige que el traslado se realice a los solos efectos de la identificación, lo que podrá ser controlado por los tribunales.

25. No hay una interpretación del concepto de privación de libertad amplia o extensiva. La definición de detención la realiza el Tribunal Constitucional al decir que alguien está detenido cuando “haya sido privado provisionalmente de su libertad, por razón de la presunta comisión de

un ilícito penal y para su puesta a disposición de la autoridad judicial en el plazo máximo de 72 horas, de no haber cesado antes la detención misma”. La detención debe cumplir los requisitos de la LECr. En el plazo máximo de setenta y dos horas debe haber cesado, debiendo agotarse ese plazo cuando sea estrictamente indispensable, admitiéndose que pueda ser prolongado en algunos supuestos, así en los casos de actuación de bandas armadas o elementos terroristas. La reducción del plazo de detención sería conforme con la Constitución, ya que el tiempo señalado es un máximo aplicable en situaciones ordinarias.

## VI. Identificación y traslado a comisaría

26. Imposibilidad de la identificación: consecuencias y trámites: La identificación utilizando los medios disponibles. Los agentes podrán requerir a quienes no pudieran ser identificados a que les acompañen a las dependencias policiales más próximas, siempre que tengan los medios adecuados para la práctica de esta diligencia

Las personas requeridas están obligadas a acompañar a los agentes a las dependencias policiales. Este acompañamiento es una privación de libertad, resultando aplicables las previsiones del art. 17 CE. Como privación de libertad que es, le acompañan algunas de las características que el derecho a la libertad tiene. La obligación legal de identificación conlleva por sí sola la obligación de acompañar a los agentes a dependencias policiales. Esta obligación de acompañamiento no se puede imponer a cualquier persona, a la que no se haya podido identificar. La imposición de esa obligación sería tan gravosa que impondría un juicio de inconstitucionalidad de la medida por manifiestamente desproporcionada. Por esta razón la LOPSC especifica que la obligación surge si la identificación persigue impedir la comisión de un delito o sancionar una infracción. De no darse la situación que legitima la solicitud de identificación, el traslado a dependencias policiales sería ilegal. En consecuencia, no podría tener consecuencias negativas en los derechos de la persona, al contrario, podría dar lugar a la responsabilidad de la Administración y en su caso a la de los agentes actuantes.

27. La medida de identificación en dependencia policiales, que también estaba prevista en la legislación anterior, supone, para el TC, “por las circunstancias de tiempo y lugar (desplazamiento del requerido hasta dependencias policiales próximas en las que habrá de permanecer el tiempo imprescindible) una situación que va más allá de una mera in-

movilización de la persona, instrumental de prevención o de indagación, y por ello ha de ser considerado como una modalidad de prevención de libertad. Con toda evidencia, estamos pues, ante uno de “los casos” a que se refiere el artículo 17.1 C.E., cualquiera que sea la disposición de la persona ante la orden recibida ...”.

28. El traslado a efectos de identificación. El traslado a los locales policiales más próximos solamente puede realizarse a los efectos de identificación. No es posible utilizar esa circunstancia para que la Administración realice otras actividades que no sean las de identificación. Si la persona identificada resulta ser sospechosa de haber cometido un delito, en ese caso sí se podría proceder a su detención, obviamente. No se podría sin embargo iniciar un procedimiento sancionador por la comisión de una infracción administrativa, por ejemplo. La finalidad de acompañar a los agentes al centro policial es única y consiste en la realización de la identificación solamente. La habilitación legal para obligar al acompañamiento tiene como única finalidad la identificación, estando las potestades administrativas previstas para finalidades determinadas. Si la finalidad perseguida por las autoridades administrativas intervinientes fuera otra, se produciría al menos una desviación de poder. Esta categoría jurídica produce la anulabilidad de los actos administrativos que se realizan para el cumplimiento de una finalidad diferente de la prevista en la ley como justificativa del ejercicio de la potestad administrativa en concreto actuada.

29. El traslado y el tiempo durante el que puede mantenerse la detención. La Ley especifica el tiempo que puede durar la detención, diciendo que la “práctica de esta diligencia”, la de acompañamiento, deberá durar el tiempo estrictamente necesario, que no podrá en ningún caso superar las seis horas. Este período temporal debe computarse desde que se inicia el traslado al centro policial, no desde que se entra en el centro policial. Realizada la identificación deberá ponerse en libertad a la persona afectada, no debiéndose agotar el período de seis horas si no es necesario. Realizada la identificación, la persona deberá ponerse inmediatamente en libertad. El precepto habla de la “práctica de esta diligencia”, lo que quiere decir que comprende el momento en el que la policía requiere el acompañamiento.

30. Finalidad de la identificación y exigencia del traslado. Este requerimiento de identificación y de acompañamiento deberá tener lugar “para impedir la comisión de un delito o al objeto de sancionar una infracción”.

Estos términos son explícitos y claros, no pudiendo producirse los requerimientos de este precepto si no se dan esas circunstancias. Requerir el acompañamiento con un objetivo o finalidad diferentes sería ilegal. La intervención dirigida a impedir la comisión de un delito debe de ponerse de manifiesto por los agentes intervinientes, pudiendo dar lugar a la intervención judicial, según el significado que en relación con el delito en concreto pueda tener la tentativa o la conspiración. No es posible sancionar la tentativa en materia sancionadora administrativa. Por este motivo la Ley exige que el acompañamiento a dependencias policiales se produzca para “sancionar una infracción”, es decir unos hechos ya producidos. Por ejemplo, si la persona que comete una infracción de tráfico no se identifica, la policía interviniente podrá requerirle que le acompañe al objeto de proceder a esa identificación.

31. Derechos de la persona objeto de los requerimientos de identificación. El requerimiento de identificación y de acompañamiento debe hacerse informando a la persona requerida, de manera “inmediata y comprensible”, de 1) las razones de la solicitud de identificación y de 2) las razones del requerimiento para que acompañe a los agentes a las dependencias policiales. Si la policía no cumple esta obligación, su intervención sería ilegal y no podría tener ningún efecto, por ejemplo si se pretende sancionar la no identificación. La Ley establece claramente que la persona requerida será informada, lo que constituye un claro mandato, que no prevé excepciones. La dificultad estará en demostrar que no se ha realizado esa información o que se ha hecho deficientemente. Una persona llevada a identificar tiene derecho a que se ponga en conocimiento de sus familiares ese hecho, solicitar un intérprete y derecho a ser reconocido por un forense.

32. Obligaciones de la administración que debe cumplir en las dependencias donde tenga lugar la identificación. Las dependencias policiales deberán disponer de un libro-registro donde se apuntarán solamente los asientos relacionados con la seguridad ciudadana. De esta manera se da una importancia específica a la existencia de este libro. Sería importante que en la documentación obrante en las dependencias policiales o en las inspecciones que puedan darse en las mismas, existan instrucciones específicas y se manifieste expresamente la existencia del libro-registro y su estado, en especial el número de asientos realizados y su integridad.

33. El contenido de los asientos del libro registro deberá comprender las diligencias de identificación practicadas, los motivos, circunstancias

y duración de las mismas, pudiendo comunicarse esos datos solamente a la autoridad judicial competente y al Ministerio Fiscal. Por otra parte, el Ministerio Fiscal deberá recibir mensualmente, remitido por el órgano competente de la Administración, un extracto de las diligencias de identificación, debiendo expresarse necesariamente el tiempo utilizado para esa identificación. La caducidad de los datos obrantes en los asientos del libro-registro debería encontrar también aplicación en el caso de estos informes remitidos al Ministerio Fiscal. Esta regulación parece ser contraria a la finalidad de la detención y traslado a las dependencias policiales, que se realiza solamente a efectos de identificación, por lo que la remisión de esas informaciones al Ministerio Fiscal y demás obligaciones no estarían justificadas. Por otra parte, no se establece la caducidad de estas informaciones en manos de la Fiscalía.

34. La información del libro-registro debe cancelarse, de oficio, a los tres años. Al ser un libro-registro habrá que entender que no requiere cumplir los trámites establecidos en la normativa de protección de datos tratados informáticamente. Si el libro-registro es una entidad material, cada tres años deberá abrirse un nuevo libro. Obviamente habrá que decir que los datos obrantes en el libro-registro no pueden a su vez incluirse en ficheros para tratamiento de datos. En este sentido no parece estar justificado un período de tiempo tan largo para mantener esos asientos sin cancelar. Dada la importancia del libro-registro, debería establecerse en cada dependencia policial la persona responsable de su custodia, especificándose las obligaciones que le corresponden. En este sentido hay que señalar que los agentes intervinientes en la identificación pueden no pertenecer orgánicamente a esa dependencia policial. Por otra parte, la elaboración de los asientos requiere que el policía interviniente lo haga de forma adecuada. Se ha planteado también, que sería mejor confeccionar un acta que después sería remitida a la Fiscalía.

35. Un extremo importante en la regulación consiste en la obligación de expedición a las personas desplazadas de un volante acreditativo del tiempo de permanencia en las instalaciones policiales, así como la causa del traslado y la identidad de los agentes intervinientes. En estos últimos habrá que entender incluidos los que practican la detención y también quien realiza materialmente o es el responsable de completar el asiento en el libro-registro. Será este último también el responsable de emitir el volante y facilitarlo a los afectados.

36. La negativa o resistencia a la identificación (art. 16.5 LOPSC). La LOPSC regula la negativa o resistencia a la identificación diciendo lo siguiente: *“En los casos de resistencia o negativa a identificarse o a colaborar en las comprobaciones o prácticas de identificación, se estará a lo dispuesto en el Código Penal, en la Ley de Enjuiciamiento Criminal y, en su caso, en esta Ley”* (art. 16.5 LOPSC). Si la resistencia activa es grave constituiría un delito de atentado tipificado en el artículo 550 CP. En esta resistencia de carácter grave, como atentado, se entiende que se produce aquélla cuando se realiza con intimidación grave o violencia.

En los casos en los que la resistencia activa no sea grave (o simple), y la resistencia pasiva grave siguen siendo subsumibles en el delito de resistencia del artículo 556 CP. Esta resistencia es de carácter pasivo, aunque puede concurrir alguna manifestación de violencia o intimidación, de tono moderado y características más bien defensivas y neutralizadoras, lo que sucede por ejemplo en los casos de forcejeo del sujeto con los agentes de la autoridad.

Cuando la resistencia pasiva es no grave (o leve) contra la autoridad, constituye en este caso un delito leve de resistencia. Téngase en cuenta que aquí se señala la autoridad, lo que remite a una idea diferente según se trate de autoridad en el ámbito judicial, político-administrativo o parlamentario. En este caso se entenderían comprendidas la resistencia a la autoridad que corresponda por ejemplo en sede parlamentaria, que será en este caso la Presidencia de la Cámara normalmente. En lo que hace referencia al poder judicial, lo sería cualquier autoridad de este carácter. En lo relativo a la organización político administrativa habría que entender por autoridad los órganos que tienen reconocida formalmente la capacidad de decisión ejecutiva en determinadas materias.

37. Finalmente la resistencia pasiva no grave (o leve) pero dirigida contra “agentes de la autoridad” ha sido despenalizada. Como consecuencia de esta despenalización sería aplicable la normativa de protección de seguridad ciudadana, en concreto las previsiones del artículo 30.3 LOPSC.

38. Una consideración global sobre el art. 16 LOPSC. EL requerimiento a las personas para que se identifiquen, realizado por motivos de seguridad pública, debe responder al cumplimiento por las autoridades administrativas de su función de prevención y función indiciaria en materia sancionadora. Estas funciones específicas no permiten exigir la identificación para el logro de otras finalidades como la identificación

por motivos de raza y/o la identificación de personas extranjeras. En este último caso la intervención pública en la materia se realizó de acuerdo con el contenido de meras instrucciones, lo que es claramente ilegal. En el cumplimiento de las funciones indiciaria y de prevención, las autoridades pueden solicitar la identificación por dos causas: a) haber participado en la comisión de una infracción (penal o administrativa) o para prevenir la comisión de un delito (art. 16.1 LOPSC). La identificación requiere el respeto de ciertas normas, no pudiéndose entender como detención. El traslado a comisaría a efectos de identificación no se puede aplicar siempre que no haya sido posible la identificación, que sería inconstitucional. Por este motivo habría que prever medios de defensa de las personas afectadas por estas situaciones. El requerimiento de identificación requiere la explicación a la persona afectada de los motivos de la misma, así como el cumplimiento de otras formalidades que permitan un control a posteriori del debido ejercicio de esta potestad, así la llevanza de un libro registro donde consten los traslados a comisaría realizados a efectos de identificación. Internamente la organización policial también debería establecer mecanismos garantizadores de los derechos de las personas afectadas por este tipo de actuaciones.



### III. RESTRICCIÓN DEL TRÁNSITO, CONTROLES Y REGISTROS EN VÍAS PÚBLICAS

**Art. 17 LOPSC.** *Restricción del tránsito y controles en las vías públicas*

1. Los agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podrán limitar o restringir la circulación o permanencia en vías o lugares públicos y establecer zonas de seguridad en supuestos de alteración de la seguridad ciudadana o de la pacífica convivencia, o cuando existan indicios racionales de que pueda producirse dicha alteración, por el tiempo imprescindible para su mantenimiento o restablecimiento. Asimismo, podrán ocupar preventivamente los efectos o instrumentos susceptibles de ser utilizados para acciones ilegales, dándoles el destino que legalmente proceda.

2. Para la prevención de delitos de especial gravedad o generadores de alarma social, así como para el descubrimiento y detención de quienes hubieran participado en su comisión y proceder a la recogida de los instrumentos, efectos o pruebas, se podrán establecer controles en las vías, lugares o establecimientos públicos, siempre que resulte indispensable proceder a la identificación de personas que se encuentren en ellos, al registro de vehículos o al control superficial de efectos personales.

#### I. Restricciones del tránsito en vías públicas

1. Las intervenciones que se analizan aquí no equivalen a las detenciones que se practican con motivo del cumplimiento de órdenes judiciales o comisión de delitos flagrantes. En estos casos procede la puesta a disposición judicial y la correspondiente tramitación de las diligencias ante la autoridad judicial con intervención de la Fiscalía. Este tipo de restricciones a la libertad pueden basarse en supuestos en que se altera la convivencia pacífica o la seguridad ciudadana, o cuando existan indicios razonables de que pueda alterarse. Así, pueden citarse como ejemplos las inspecciones a vehículos, el cierre provisional de una carretera o una calle, bien porque ha sucedido un accidente de tráfico, porque se celebra un evento colectivo o una manifestación en el espacio público.

2. La restricción del derecho debe ser la estrictamente necesaria para garantizar la protección de otros bienes jurídicos, como la vida, la integridad o la seguridad de las personas. Asimismo, cualquier actuación tendente a la restricción de la libertad debe dirigirse a evitar un mal o un perjuicio mayor.

3. Este tipo de intervención significa que, en ocasiones, las autoridades públicas deben adoptar medidas para garantizar la seguridad ciudadana o la convivencia pacífica impidiendo que las personas se concentren o permanezcan en un determinado lugar durante un tiempo determinado. Deben evaluar la existencia de un riesgo para su vida, integridad física u otros derechos de otras personas que pudieran resultar afectados por el hecho de permanecer en un determinado lugar.
4. Limitar la permanencia en lugares públicos siempre se halla sujeto al límite del derecho de manifestación, a la libertad ambulatoria o al principio de libertad en general o vinculación negativa de las personas a las normas. La restricción de permanecer en un mismo lugar puede encontrar como fundamento también que se permita el ejercicio de los derechos por otras personas, como facilitar la circulación de vehículos, de otras personas o de servicios esenciales para la comunidad, como el transporte público o de emergencias.
5. La intervención de los agentes policiales para limitar la permanencia requiere una ponderación entre los derechos que tratan de protegerse, a fin de garantizar la seguridad ciudadana y la pacífica convivencia, y los derechos de las personas a la libertad de movimientos u otros derechos como los de reunión y manifestación, vinculados a la libertad ambulatoria. El riesgo inminente de vulnerar los derechos de las personas, especialmente la vida o la integridad física permite que los agentes policiales limiten la permanencia de las personas en lugares públicos.
6. Las zonas de seguridad son recintos o espacios en los que las personas deben permanecer a fin de proteger su seguridad, su vida o su integridad física. Los agentes policiales pueden obligar a las personas a trasladarse a estos espacios, limitando su libertad de movimientos ante situaciones en que se está produciendo la alteración de la seguridad ciudadana o la convivencia pacífica, o cuando exista un riesgo inminente o una amenaza real de que se va a producir dicha alteración.
7. Los recintos o zonas de seguridad pueden ser de titularidad pública o privada. En este último caso, el derecho de propiedad debe ceder ante una posible situación de emergencia en la que se justifique, por un lado, la posible restricción de libertad de las personas y, por otro, el sacrificio de los derechos de propiedad, derechos reales o de uso y disfrute de que disponen los particulares. Los agentes policiales deben procurar la menor restricción posible de los derechos de las personas que deben situar-

se en esos espacios de seguridad y, a tal efecto, deben habilitar recintos acordes con las circunstancias objetivas y subjetivas que concurren.

8. La seguridad ciudadana abarca, por un lado, los supuestos en que la Administración pretende hacer efectivo o ejecutar el ordenamiento jurídico, que determina el orden mínimo de convivencia individual o colectiva y, por otro, el mantenimiento en la realidad del orden y tranquilidad en lugares públicos. La seguridad ciudadana se puede entender como el estado en el que el conjunto de la ciudadanía goza de una situación de tranquilidad y estabilidad en la convivencia que le permite el libre y pacífico ejercicio de los derechos y libertades que la Constitución y la Ley les reconocen. Este tipo de intervención se destina en general a velar por el respeto en el ejercicio y disfrute de los derechos de las personas.

9. Debe producirse una limitación de derechos necesaria e idónea para velar por la seguridad ciudadana y la convivencia. Eso significa que no deben permitirse restricciones o intervenciones que no traten de preservar los derechos de las personas o el interés general. Asimismo, aun justificadas las restricciones o limitaciones de permanencia, estas deben ser las estrictamente necesarias para alcanzar aquellos objetivos que se refieren a la protección de la seguridad ciudadana o la convivencia pacífica. Además, los cuerpos y fuerzas de seguridad deben limitar los derechos de las personas en la menor medida de lo posible.

10. Debe aclararse si los hechos constitutivos de infracción administrativa o, al menos, algunos de ellos, pueden implicar la protección de la seguridad ciudadana o la alteración de la convivencia pacífica. En ese sentido, las normas sectoriales en materia de tráfico, medio ambiente o transportes, contemplan controles o inspecciones que suponen restricciones, pero habrán de aplicarse esas normas sectoriales para precisar el régimen jurídico de las mismas. Del mismo modo, la LOPSC prevé las identificaciones u otro tipo de controles que pueden ser ejercidos para el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración. Por tanto, las restricciones de movimientos no se refieren necesariamente a los casos en que se ha cometido una infracción administrativa, sino a aquellos en que, aun habiéndose cometido una infracción administrativa o un delito, esos hechos alteren la seguridad ciudadana o la pacífica convivencia, entendida como la vulneración de los derechos individuales, especialmente la vida o la integridad física.

## II. Justificación de las restricciones: la existencia de indicios previos

11. La existencia de indicios previos de que pueda alterarse la seguridad ciudadana puede fundamentar la restricción de la libertad circulatoria. Los indicios deben ser racionales, es decir, desde la perspectiva de una persona con un capacidad y diligencia normal, debe apreciarse una conducta, situación o escenario que permita presumir que va a alterarse la seguridad ciudadana o la pacífica convivencia. Es preciso un análisis caso por caso del que se desprenda un peligro concreto para la seguridad ciudadana, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes, tanto subjetivas de los agentes de la autoridad y de las personas presuntamente responsables, como objetivas que se refieran a los hechos en el momento en que se produce la inmovilización.

12. Los indicios deben sustentarse en hechos concluyentes, en patrones de comportamiento o en un cúmulo de circunstancias que permitan concluir con cierto grado de probabilidad que los derechos de una persona a la libre circulación pueden ser constreñidos en aras de un bien mayor, como es la seguridad y la libertad de la colectividad del resto de personas. El examen de las circunstancias debe efectuarse ex ante y de acuerdo con la capacidad y el conocimiento de las circunstancias que en ese momento posea el agente de la autoridad.

13. Las medidas se adoptarán por el tiempo imprescindible para su mantenimiento o restablecimiento. La restricción del tránsito o la inmovilización debe ser provisional, de forma que deben extinguirse en el momento en que ya no concurren las circunstancias que la motivan.

14. La restricción se extinguirá cuando cese el peligro que la motivó. Por eso, su duración debe ser la estrictamente indispensable para impedir o prevenir las circunstancias que amenazan la seguridad ciudadana. Este juicio también debe efectuarse en función de las circunstancias concurrentes, como el tipo de personas a las que afecta, riesgos, afectación a los derechos de las personas o al interés público. Este juicio de ponderación de factores se efectúa con más elementos de análisis, al disponer de más tiempo la autoridad pública desde el momento en que adoptó la medida.

15. Por ejemplo, si se celebra un evento en el espacio público o una manifestación, la restricción del tráfico se prolongará hasta que hayan abandonado la vía las personas que participan en ella o haya finalizado el

evento. Si se trata de un incendio, es necesario examinar detalladamente si todos los focos han sido apagados o si la estructura de los edificios puede desplomarse y causar daños a las personas que habitan las viviendas.

### III. La ocupación de bienes y otras medidas

16. De acuerdo con el art. 17.1 LOPSC, los agentes de la policía «podrán ocupar preventivamente los efectos o instrumentos susceptibles de ser utilizados para acciones ilegales, dándoles el destino que legalmente proceda». Esta medida de intervención tiene por objeto aprehender, ocupar o detraer los bienes que la persona sospechosa utiliza para cometer un delito o, incluso, una infracción administrativa que pueda alterar la seguridad ciudadana y la convivencia pacífica. Asimismo, el concepto puede extenderse a los bienes obtenidos como ganancia o beneficio de la actividad presuntamente ilícita.

17. Los agentes deben estar en condiciones de demostrar de manera concluyente que los bienes incautados procedían de la actividad ilícita o que se iban a destinar a cometerla. Omitir la procedencia del objeto aprehendido impide precisar el tipo infractor y, en consecuencia, demostrar que se ha cometido un delito o una infracción administrativa.

18. Esta diligencia debe distinguirse del decomiso, que consiste en una sanción accesoria que lleva aparejada la privación los efectos o productos indispensables para llevar a cabo la conducta ilícita. La ocupación de bienes es una actuación preventiva que puede equivaler a una medida de carácter provisionalísima, y puede adoptarse incluso con anterioridad a la incoación de un procedimiento sancionador o a la apertura de diligencias penales.

19. La medida debe ser idónea o adecuada, en tanto que sirva para evitar la alteración de la seguridad ciudadana o la convivencia pacífica. Una vez finalizado el peligro o la comisión del ilícito, la Administración debe proceder a la devolución de lo detraído si la resolución o sentencia firme no imponen el decomiso o bien se le ha absuelto de la infracción imputada. La actuación policial no siempre va ligada al inicio de un procedimiento sancionador, por lo que, en caso de que no se inicie ese procedimiento sancionador en el plazo de quince días (art. 56.2 LPAC), la persona afectada por la ocupación de los bienes tiene derecho a recu-

perar sus bienes y también podría exigir responsabilidad patrimonial a la Administración por los daños causados por la aprehensión.

20. Sería conveniente que precisase más en torno a esta diligencia, a fin de reconocer ciertas garantías a la persona afectada por recuperar la integridad de los bienes incautados. Si la Administración no intenta investigar la comisión de un hecho ilícito, la medida pierde toda su virtualidad y sentido, porque desde el momento en que se detraen los bienes ha desaparecido el peligro o la amenaza para la seguridad ciudadana si no se confirma el peligro mediante la resolución correspondiente.

21. La aprehensión durante las diligencias de identificación, registro y comprobación de armas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otros efectos procedentes de un delito o infracción administrativa se hará constar en el acta correspondiente, que habrá de ser firmada por el interesado; si este se negara a firmarla, se dejará constancia expresa de su negativa. El acta que se extienda gozará de presunción de veracidad de los hechos en ella consignados, salvo prueba en contrario (art. 19 LOPSC).

#### **IV. Controles en vías públicas**

22. Con carácter general, los controles son medidas adoptadas por la policía, que tienen por objeto comprobar o verificar que las personas cumplen la legalidad o no van a perpetrar actos ilícitos. Pueden llevarse a cabo por la policía en general, si bien la Ley ha permitido que agentes de seguridad privada pueden efectuar controles en espacios públicos. La Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad privada, ha establecido algunos requisitos taxativos que permiten equiparar, en cuanto a protección, a los agentes de seguridad privada con los agentes de autoridad.

23. Los controles se distinguen de los registros corporales externos, porque su alcance se limita a descubrir o palpar bienes, no a registrar a personas y, aunque conllevan una limitación a la libertad circulatoria, pueden llevarse a cabo sin autorización judicial. En el control pueden producirse diligencias que impliquen una revisión o un registro superficiales de los bienes, por lo que no puede dirigirse a escrutar o investigar el interior de objetos y pertenencias que supondrían una injerencia en el derecho a la intimidad.

24. Los controles deben practicarse «para la prevención de delitos de especial gravedad o generadores de alarma social, así como para el descubrimiento y detención de quienes hubieran participado en su comisión».

25. La definición de delito de especial gravedad no se contempla en el Código Penal, puesto que la categoría que este prevé se denomina delitos graves, sin añadir el calificativo de especial o el adverbio “especialmente”. Por ello, este tipo de delitos no puede encajar en el grupo de delitos graves del Código Penal. El concepto “especial gravedad” requerirá una configuración o perfil elaborado por la casuística y la jurisprudencia. De lo que no parece dudarse es que se exige un plus de gravedad, es decir, la producción de un daño mayor, para los derechos y bienes jurídicos de las personas, que el que demanda un delito simplemente grave. El control policial en las vías o establecimientos públicos exige definir el concepto de delito especialmente grave.

26. Asimismo, debe tratarse de delitos generadores de alarma social. Eso significa que deben resultar afectados intereses colectivos o sociales, de modo que las conductas que tratan de prevenirse o evitarse inducen a pensar en un peligro para la colectividad. El delito de tráfico de drogas se ha considerado propicio para causar alarma social, lo que eventualmente facultaría para llevar a cabo inmobilizaciones y registros. El robo con violencia e intimidación, en cambio, no reviste tal alarma según el TC.

27. Los conceptos “delitos de especial gravedad” o “generadores de alarma social” pueden albergar interpretaciones diversas, aumentando considerablemente la discrecionalidad de la policía para decidir que se practique este tipo de controles. Por ello, debe motivar los controles y las medidas preventivas, de modo que señale las circunstancias o elementos de hecho que permitan justificar o fundamentarlas, y que de estos puedan obtenerse resultados concretos para la prevención de delitos especial gravedad o que causen alarma social. Al tratarse de una actividad que restringe la libertad de circulación, la intervención debe ser la estrictamente necesaria para alcanzar aquellos objetivos y causar el mínimo perjuicio en los derechos e intereses de las personas afectadas.

28. Pueden practicarse controles a fin de descubrir y detener a quienes hubieran participado en la comisión de aquellos delitos. La misión de las autoridades debe ceñirse, bien a la investigación de esas conductas

constitutivas de delitos, bien a la detención de las personas que hubieran participado en su comisión. Los controles deben fundamentarse en sospechas fundadas o indicios racionales que fundamenten su adopción, y deben ser acordes a la naturaleza del delito, especialmente su gravedad.

29. Deben rechazarse los controles y registros indiscriminados o arbitrarios. Esto significa que los agentes policiales deben justificar caso por caso el registro, los indicios, presunciones o hechos que motiven la intervención, el lugar en que se efectúa el control y el alcance de la misma. Ante la ausencia de riesgo en la comisión de delitos de especial gravedad o generadores de alarma social, no podría practicarse el control. Los controles deben dirigirse exclusivamente a la investigación de los hechos que pudiera determinar el descubrimiento y detención de las personas presuntamente responsables. De no observarse los anteriores requisitos, las pruebas obtenidas mediante los registros podrían no ser tomadas en consideración debido a su obtención ilegal (art. 11 Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial).

30. El descubrimiento de las personas culpables no conlleva la vulneración de sus derechos de defensa. Si de los controles efectuados puede deducirse que una persona ha cometido un delito, procede la lectura de derechos y su puesta a disposición judicial. Las declaraciones espontáneas sin la lectura preceptiva de los derechos de la persona detenida y sin la asistencia letrada correspondiente, conllevan su nulidad, aunque aquella manifieste la intención de colaborar con los agentes de la policía.

31. Otra de las finalidades consiste en la recogida de instrumentos, efectos y pruebas necesarios para posteriores investigaciones. La recogida debe reunir las mínimas garantías para proteger la cadena de custodia, así como facilitar su identificación. Desde luego, si se produce la incautación, la recogida u ocupación de objetos, la policía debe asegurarse de que la persona propietaria o poseedora de los mismos ha reconocido e identificado esos objetos. De ese modo, pueden evitarse irregularidades o manipulaciones en la toma de muestras.

32. Respecto a la recogida de pruebas, además de los objetos vinculados a la comisión del delito, también pueden recabarse muestras de ADN desprendidas de la persona detenida u objeto del control. En estos casos puede prescindirse de la autorización judicial por tres razones: a) la escasa incidencia material en la intimidad personal; b) el objeto de la recogida será únicamente la identificación neutral del sujeto; y c) la

urgencia para obtener la prueba para un adecuado análisis. De todos modos, los restos de ADN y el resto de pesquisas siempre deben hallarse bajo el control y dependencia de la autoridad judicial que conozca del asunto.

33. El control debe practicarse en las vías, lugares y establecimientos públicos. Si se llevan a cabo en un domicilio, será preceptiva la autorización judicial, en la que se justifique el correspondiente registro. Las vías y establecimientos públicos se refieren a lugares a los que tiene acceso cualquier persona por tratarse de bienes de uso público.

34. De todos modos, puede referirse a ámbitos de propiedad privada para cuyo acceso no se precisa autorización judicial por la inexistencia de elementos vinculados a la privacidad o la vía íntima de la persona con el control. Conforme a la doctrina del TC, no todo recinto cerrado merece la consideración de domicilio a efectos constitucionales. Por esta razón, tal concepto y su correlativa garantía constitucional no es extensible a aquellos lugares cerrados que, por su afectación – como ocurre con los almacenes, las fábricas, las oficinas y los locales comerciales – tengan un destino o sirvan a cometidos incompatibles con la idea de privacidad.

35. En cuanto al lugar concreto en el que se lleva a cabo la actividad de control o comprobación, los agentes policiales gozan de una amplia discrecionalidad para la elección del emplazamiento idóneo para ello. Los sitios más comunes son las vías de tráfico, las zonas aduaneras o el espacio público de las ciudades o sus proximidades que permitan justificar la práctica de controles por la comisión previa de delitos o por otras razones de seguridad. De todos modos, debe motivarse la elección del lugar atendiendo a precedentes acciones delictivas en esos mismos lugares o localizaciones. Debe rechazarse la elección del lugar en que se efectúan los controles fundada en razones sociales o étnicas. La justificación debe sustentarse en causas objetivas.

### **V. Fundamento de los controles: identificación, registro de vehículos y control superficial de los efectos personales**

36. Se podrán establecer controles en las vías, lugares o establecimientos públicos, siempre que resulte indispensable proceder a la identificación de personas que se encuentren en ellos, al registro de vehículos o al control superficial de efectos personales (art. 17.2 LOPSC). La diligencia de control debe practicarse cuando resulte necesaria para llevar a cabo tres tipos de actuaciones: la identificación de las personas;

el registro de los vehículos y el control superficial de los efectos personales.

37. La identificación procederá cuando existan indicios de que han podido participar en la comisión de una infracción administrativa o, cuando, en atención a las circunstancias concurrentes, se considere necesario acreditar la identidad para prevenir la comisión de un delito (art. 16.1 LOPSC).

38. Los agentes pueden proceder a la identificación de las personas cuyo rostro no sea visible total o parcialmente por utilizar cualquier tipo de prenda u objeto que lo cubra, siempre que resulte estrictamente necesario para ello. Esta diligencia se explica pormenorizadamente en el capítulo correspondiente. En cualquier caso, debe respetarse el principio de proporcionalidad y los principios de igualdad de trato y no discriminación por razón de nacimiento, nacionalidad, origen racial o étnico, sexo, religión, creencias, edad, discapacidad, orientación o identidad sexual, opinión o cualquier otra circunstancias personal o social (art. 16.2 LOPSC).

39. Los agentes policiales deben exponer los motivos de la identificación a la persona a la que se le requiera y todos ellos deben fundarse en la existencia de indicios para la prevención de un delito de especial gravedad o que cause alarma social. Esta diligencia no puede fundarse en cualquier otra consideración, especialmente las referidas anteriormente, como el perfil étnico, la opinión política o cualquier otra circunstancia no vinculada a la finalidad de investigación o prevención del delito. Además, debe tratarse de una medida adecuada para alcanzar aquellos fines, y debe justificarse como el único medio para evitar delitos o sancionar conductas que constituyen infracciones administrativas.

40. La inmovilización del vehículo y el posterior registro debe sustentarse en indicios racionales suficientes, derivados de las circunstancias o el contexto en el que se produce la acción. Puede practicarse el registro solamente en los casos y formas previstos en la Ley, cuando existan motivos racionalmente bastantes para creer en la existencia de un hecho que presenta caracteres de delito y que se tengan también bastantes para creer que la persona tuvo participación en él.

41. Dado que los vehículos no se consideran domicilios, con las excepciones de las autocaravanas o los remolcados (roulottes), puede procederse al registro, si bien de acuerdo con el principio de proporcio-

nalidad y cuando medien indicios suficientes de actuación delictiva. En caso de que se encuentren objetos del delito, se admiten como pruebas los efectos obtenidos, si previamente el titular del vehículo ha prestado el consentimiento para efectuar el registro.

42. Pese a que, conforme a la LOPSC, no se precisa autorización judicial, estas previsiones deben matizarse a la luz de la jurisprudencia del TC. Este ha venido afirmando reiteradamente que no sólo es objeto de protección el espacio físico en sí mismo considerado, sino lo que en él hay de esfera privada de ella. El destino o uso constituye el elemento esencial para la delimitación de los espacios protegidos, de modo que son irrelevantes su ubicación, su configuración física, su carácter mueble o inmueble. Es fundamental precisar tipo de título jurídico que habilite su uso o la intensidad y periodicidad con la que se desarrolle la vida privada en el mismo.

43. De todo ello se desprende que el registro de un espacio físico de un vehículo, una autocaravana o una embarcación que, por su funcionalidad, se encuentre vinculado a la esfera íntima de una persona, precisan autorización judicial. Si se pretende extender el registro a objetos personales depositados en el coche (ordenadores o equipaje), el respeto a la intimidad exige la autorización judicial.

44. La comprobación o examen de los efectos personales debe ser superficial, es decir, no puede indagarse en el interior de una cartera, de mochilas o bolsos, sino que deberían apreciarla o examinarla externamente, incluso con la posibilidad de palparla. Indagar en el interior de esos objetos requiere autorización judicial o consentimiento de su propietario.

45. Pueden considerarse efectos personales los objetos vinculados a la esfera íntima de la persona, como mochilas, maletas, bolsos o carteras. Deben ser pertenencias para las cuales su propietario mantenga una expectativa de intimidad, desde la perspectiva de una persona común. En ese sentido, algunos compartimentos del vehículo, al mantenerse ocultos a la vista de una persona observadora, también conservan cierta expectativa de privacidad. Para su apertura, debería requerirse la autorización judicial.

46. Así, se prohíbe obligar a la persona sujeta al control policial a la apertura de maletas o mochilas en dependencias policiales o fuera de ellas. En caso de que el control no sea superficial, se necesita una autori-

zación judicial que motive la idoneidad y proporcionalidad de la diligencia y justifique su necesidad para la prevención o investigación de la actividad delictiva. Por ese mismo razonamiento y siguiendo la doctrina del TC, debe rechazarse el acceso sin autorización judicial a compartimentos del vehículo en los que previsiblemente se hallen efectos personales, como las guanteras u otras cavidades del vehículo que no muestren de manera superficial y a primera vista los efectos personales.

47. En la proposición de Ley, por la que se modifica la LOPSC, se obliga a los agentes policiales a informar al Ministerio Fiscal y a la autoridad judicial competente. Esto pone de manifiesto la necesidad de que quede constancia de los registros y de sus causas, a fin de fiscalizar la actuación policial y comprobar si han existido los indicios necesarios para llevarlos a cabo.

#### IV. COMPROBACIONES Y REGISTROS EN LUGARES PÚBLICOS RELACIONADOS CON ARMAS, EXPLOSIVOS Y OTROS

**Art. 18 LOPSC.** *Comprobaciones y registros en lugares públicos*

1. *Los agentes de la autoridad podrán practicar las comprobaciones en las personas, bienes y vehículos que sean necesarias para impedir que en las vías, lugares y establecimientos públicos se porten o utilicen ilegalmente armas, explosivos, sustancias peligrosas u otros objetos, instrumentos o medios que generen un riesgo potencialmente grave para las personas, susceptibles de ser utilizados para la comisión de un delito o alterar la seguridad ciudadana, cuando tengan indicios de su eventual presencia en dichos lugares, procediendo, en su caso, a su intervención. A tal fin, los ciudadanos tienen el deber de colaborar y no obstaculizar la labor de los agentes de la autoridad en el ejercicio de sus funciones.*

2. *Los agentes de la autoridad podrán proceder a la ocupación temporal de cualesquiera objetos, instrumentos o medios de agresión, incluso de las armas que se porten con licencia, permiso o autorización si se estima necesario, con objeto de prevenir la comisión de cualquier delito, o cuando exista peligro para la seguridad de las personas o de los bienes.*

##### I. La comprobación en personas, bienes y vehículos

1. El registro consiste en la diligencia de comprobación o verificación que lleva a cabo la autoridad policial en las personas, bienes y vehículos en las vías, lugares y establecimientos públicos, cuando exista una amenaza o peligro para la seguridad pública o exista el riesgo de que se cometa un delito, por el hecho de portar o utilizar ilegalmente armas, explosivos u otros medios susceptibles de generar un peligro grave para las personas. Todos ellos pueden ser empleados para la comisión de un delito o para alterar gravemente la seguridad ciudadana.

2. La actividad de comprobación debe efectuarse en las vías, lugares o establecimientos públicos, es decir, se restringe a aquellos ámbitos no vinculados a la esfera íntima de la persona registrada, para lo que se precisaría autorización judicial. Según el TC, no todo recinto cerrado merece la consideración de domicilio a efectos constitucionales. Por esta razón, tal concepto y su correlativa garantía constitucional no es extensible a aquellos lugares cerrados que, por su afectación –como ocurre con los almacenes, las fábricas, las oficinas y los locales comerciales– tengan un destino o sirvan a cometidos incompatibles con la idea de privacidad.

3. Se han incluido las comprobaciones en las personas. Para el análisis de este último tipo de intervenciones debe hacerse una remisión al capítulo correspondiente al art. 20 LOPSC. El registro corporal externo, también llamado “cacheo”, se refiere al registro superficial de una persona palpándola o tocándola para saber si oculta elementos que puedan servir para la prueba de un delito u otros que pudieran resultar prohibidos (art. 20 LOPSC).

## II. Finalidad de las comprobaciones y registros

4. Las comprobaciones y registros en lugares públicos en este caso tienen por objeto impedir que en las vías, lugares y establecimientos públicos se porten o utilicen armas, explosivos, sustancias peligrosas u otros objetos, instrumentos o medios que generen un riesgo potencialmente grave para las personas, todos ellos susceptibles de ser utilizados para la comisión de un delito o alterar la seguridad ciudadana. Por tanto, se trata de controles preventivos dirigidos a evitar la comisión de un delito o la alteración de la seguridad ciudadana empleando aquellos objetos.

5. La alteración de la seguridad ciudadana no se refiere exclusivamente a la comisión de un delito. De hecho, el legislador parece distinguir entre la conducta que altera la seguridad ciudadana y la perpetración de una actividad delictiva. La duda estriba en determinar si las conductas pueden ser únicamente delitos o también infracciones administrativas que provoquen la alteración de la seguridad ciudadana. En la jurisprudencia anterior a la LOPSC, las intervenciones de este tipo no se han fundado en la existencia de indicios para la comisión de infracciones administrativas.

6. El Tribunal Constitucional ha habilitado para practicar controles en caso de que existieran indicios de que se han cometido infracciones administrativas. Aun así, de acuerdo con lo que dispone la LOPSC, debe matizarse la interpretación. Podrían llevarse a cabo estas diligencias de comprobación solamente en caso de que las infracciones administrativas alteren o puedan alterar la seguridad ciudadana, y sus autores porten sustancias, instrumentos u objetos que puedan conllevar dicha alteración.

### III. Fundamento de la intervención: la existencia de indicios

7. Para efectuar las comprobaciones y registros, deben apreciarse, al menos, indicios de que se portan armas, o se poseen explosivos u otras sustancias peligrosas que pueden emplearse para la comisión de un delito o la alteración de la seguridad ciudadana. Apremiar un indicio lleva aparejado un razonamiento lógico, según el cual, unos determinados hechos conllevan o implican una probabilidad elevada de la comisión de actos que puedan alterar la seguridad ciudadana o que sean constitutivos de delito. Significa que la motivación para adoptar la medida debe ser acorde con las circunstancias objetivas y subjetivas previas a la intervención y fundarse en las mismas para la ejecución de la medida.

8. La señal o indicio pueden no ser directos, sino que circunstancias previas pueden conducir al mismo y sustentar la intervención policial. De la LOPSC, sin embargo, no pueden inferirse registros a personas no sospechosas o sobre las que no pesan indicios de haber cometido un delito. Las sospechas pueden ser simples, pero no ilógicas o arbitrarias. La justificación del control se sustenta en el deber que le incumbe a la policía de investigar los delitos para descubrir y detener a los presuntos culpables.

### IV. Efectos del incumplimiento de las órdenes de los agentes policiales

9. El incumplimiento de la orden de detenerse para llevar a cabo el control puede considerarse un delito de desobediencia en determinadas circunstancias y, en cualquier caso, conlleva la infracción administrativa por la obstrucción en la labor de comprobación administrativa. Con arreglo al art. 556.1 CP, serán autores de un delito de desobediencia las personas que «resistieren o desobedecieren gravemente a la autoridad o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, o al personal de seguridad privada, debidamente identificado, que desarrolle actividades de seguridad privada en cooperación y bajo el mando de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad».

10. Se ha excluido la imputación por el delito de desobediencia en los controles preventivos o en caso de que la conducta de la persona imputada no constituya riesgo alguno para la integridad de las personas o la seguridad del tráfico. Ahora bien, la LOPSC tipifica como infracción grave «la desobediencia o la resistencia a la autoridad o a sus agentes en el

ejercicio de sus funciones. Si la comprobación es arbitraria o no sustentada en indicios suficientes impide condenar por el delito de desobediencia.

## V. Alcance de las comprobaciones y registros

11. A diferencia de los controles y comprobaciones que se han analizado en el art. 17.2 LOPSC, el legislador no introduce ningún matiz respecto al carácter superficial de la intervención en los bienes, lo que suscita dudas en torno al alcance de los registros en bienes.

12. Asimismo, en concordancia con la jurisprudencia del TC, si no media autorización judicial, no podrá inspeccionarse el interior de las pertenencias u objetos que presenten expectativas de intimidad, como pueden ser mochilas, maletas o carteras. Podría llevarse a cabo una tactación superficial. Conforme al principio de proporcionalidad, la policía debe llevar a cabo el registro o la comprobación de la manera que restrinja en la menor medida de lo posible los derechos de la persona propietaria de esos objetos.

13. Ahora bien, si, una vez efectuada la palpación superficial, existieran indicios razonables y lógicos de que la persona porta armas o guarda sustancias que supongan un potencial riesgo grave para las personas y susceptibles de utilizarse para la comisión de delitos o infracciones administrativas, entonces se le puede obligar a la persona a abrir las mochilas, maletas u objetos. Dado que el art. 18 LOPSC no prevé expresamente la comprobación “superficial”, esta puede ser la interpretación más ajustada al respeto de la intimidad de la persona sometida al registro.

14. Los vehículos que sirven de morada y que conservan expectativas de intimidad solo podrán ser registrados previa autorización judicial o con consentimiento de su titular. El registro no debe extenderse a espacios del vehículo en que puedan guardarse objetos vinculados a la privacidad de la persona, bien porque se encuentran cerrados u ocultos a la vista de otras personas, bien porque razonablemente pueda deducirse que en ellos se depositan objetos vinculados a la esfera íntima de su titular.

15. El registro del vehículo debe practicarse en presencia del propietario o usuario, indicándole el motivo del mismo, así como aquello que pudiera ser aprehendido u obtenido. La ausencia de aquel puede ser

empleada como prueba si los agentes declaran en el juicio oral. Recuérdese que este precepto requiere la existencia de indicios relativos a la posesión o utilización de sustancias, armas, explosivos u otros medios potencialmente peligrosos y que se destinen a la comisión de delitos o a la alteración de la seguridad ciudadana, no otro tipo de objetos.

#### **VI. Ocupación temporal de medios de agresión: armas y explosivos**

16. En los registros o comprobaciones pueden aprehenderse “objetos, instrumentos o medios de agresión, incluso de las armas que se porten con licencia, permiso o autorización si se estima necesario, con objeto de prevenir la comisión de cualquier delito, o cuando exista peligro para la seguridad de las personas o bienes” (art. 18.2 LOPSC).

17. Los bienes incautados como consecuencia de registros en este caso deben servir, no para cometer una infracción administrativa en general, sino que esa infracción debe afectar o suponer un peligro de alteración de la seguridad ciudadana, o bien esos objetos aprehendidos deben emplearse para cometer un delito.

18. La aprehensión de armas de fuego, incluso cuando su propietario disponga de licencia en regla, tan solo podría estar justificada por la presencia de indicios fundados de que ha atentado previamente o de que puede atentar contra la vida o integridad física de las personas, o de que puede alterar la seguridad ciudadana. Esta apreciación debe efectuarse desde la posición de un observador objetivo e imparcial atendiendo a las circunstancias concurrentes.

19. Los vestigios o señales de que puede cometerse un delito o atentarse contra la seguridad deben sustentarse en las circunstancias de hecho que permitan pensar con un alto índice de certeza, desde la posición objetiva de una persona media, que entraña un peligro concreto a la seguridad ciudadana el hecho de que una persona continúe poseyendo objetos, armas o efectos. La medida es temporal, con lo que, si el peligro desapareciera o si no es necesaria para la investigación del delito, las armas, sustancias u objetos deben restituirse a su titular.

20. Por último, para todos esos actos de ocupación, además de las actas que permitan justificar la aprehensión y dar testimonio de los hechos, con oposición o no de la persona afectada, en el ámbito interno conviene siempre dejar constancia de lo detraído a través de registros de

identificación de los objetos incautados y sus correspondientes incidencias. Desde luego, puede considerarse una medida preventiva, pero, de no incoarse procedimiento sancionador o penal, procede la devolución de los objetos si fuera posible.

## V. REGISTROS CORPORALES EXTERNOS

### **Art. 20 LOPSC.** *Registros corporales externos*

1. Podrá practicarse el registro corporal externo y superficial de la persona cuando existan indicios racionales para suponer que puede conducir al hallazgo de instrumentos, efectos u otros objetos relevantes para el ejercicio de las funciones de indagación y prevención que encomiendan las leyes a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

2. Salvo que exista una situación de urgencia por riesgo grave e inminente para los agentes:

a) El registro se realizará por un agente del mismo sexo que la persona sobre la que se practique esta diligencia.

b) Y si exigiera dejar a la vista partes del cuerpo normalmente cubiertas por ropa, se efectuará en un lugar reservado y fuera de la vista de terceros. Se dejará constancia escrita de esta diligencia, de sus causas y de la identidad del agente que la adoptó.

3. Los registros corporales externos respetarán los principios del apartado 1 del artículo 16, así como el de injerencia mínima, y se realizarán del modo que cause el menor perjuicio a la intimidad y dignidad de la persona afectada, que será informada de modo inmediato y comprensible de las razones de su realización

4. Los registros a los que se refiere este artículo podrán llevarse a cabo contra la voluntad del afectado, adoptando las medidas de compulsión indispensables, conforme a los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

### I. Concepto de registro corporal externo

1. Los registros corporales externos se definen como la exploración superficial, que consiste en tocar o palpar ropas o vestimentas y no conlleva la obtención de elementos biológicos ni la indagación o inspección de partes internas del mismo.

2. El registro corporal externo se refiere a la exploración superficial de una persona para saber si oculta elementos que puedan servir para la prueba de un delito u otros que pudieran resultar prohibidos. El carácter superficial del registro significa que la policía no puede extraer o desprender órganos o cualquier parte del cuerpo ni indagar en la parte interna de los mismos.

3. El registro corporal externo debe distinguirse de la revisión o inspección de partes del cuerpo de una persona que normalmente se encuentran cubiertas por ropa. En este caso no existe una palpación, sino que se le obliga a la persona afectada a desprenderse de partes de su ropa, pudiendo quedar parcialmente desnuda. En este caso, el registro corporal se practica mediante la vista. El artículo 20 LOPSC establece una serie de requisitos específicos para llevar a cabo este tipo de registro que, aun siendo externo, no se basa en la exploración o en tocar superficialmente ropas o pertenencias.
4. La LOPSC señala expresamente el término «registro corporal externo», lo que permite diferenciarlo de las intervenciones corporales. Estas se definen como «las medidas de investigación que se realizan sobre el cuerpo de las personas, sin necesidad de obtener su consentimiento, y por medio de la coacción directa si es preciso, con el fin de descubrir circunstancias fácticas que sean de interés para el proceso, en relación con las condiciones o el estado físico o psíquico del sujeto, o con el fin de encontrar objetos escondidos en él». La cuestión fundamental radica en que la intervención se destina a la búsqueda de los objetos o efectos del delito y se requiere la indagación en el interior del cuerpo de una persona y no una palpación externa.
5. La extracción de muestras corporales internas o externas se sitúa en el ámbito propio de los registros corporales, pero deben diferenciarse de los registros corporales externos, como el reconocimiento superficial del cuerpo del sospechoso. Mediante los registros externos puede observarse, escrutarse o palpar externamente la superficie del cuerpo de la persona registrada pero no pueden obtenerse vestigios biológicos de la misma para practicar pruebas de ADN. Las intervenciones corporales hacen referencia a la extracción de elementos o sustancias del interior del cuerpo o la obtención de muestras biológicas (sangre, saliva o pelo) para ser sometidas a análisis posterior, previa autorización judicial para ello.
6. Las anteriores intervenciones corporales y los registros corporales externos deben distinguirse de la recogida de restos, huellas o vestigios al objeto de ser examinados para determinar su ADN o recabar pruebas indispensables para la averiguación del delito. En estos casos, la policía judicial, por propia iniciativa, podrá recoger tales signos, describiéndolos y adoptando las prevenciones necesarias para su conservación y puesta a disposición judicial. Tomar muestras de esputos o de restos de sangre

en prendas del presunto responsable no se considera una intervención corporal.

## II. La práctica de registros corporales externos

7. Salvo que exista una situación de urgencia por riesgo grave e inminente para los agentes, el registro se realizará por un agente del mismo sexo que la persona sobre la que se practica esta diligencia. Si se precisa el desnudo parcial, es decir, si dejara a la vista partes del cuerpo normalmente cubiertas por ropa, se efectuará en un lugar reservado y fuera de la vista de terceros. Se dejará constancia escrita de esta diligencia, de sus causas y de la identidad del agente que la adoptó. Se excluyen los desnudos integrales, con lo que no se trata de una intervención tan invasiva de la intimidad de las personas sometidas al registro.

8. El riesgo grave e inminente para los agentes debe evaluarse caso por caso y atendidas las circunstancias concurrentes. En esos supuestos, debe exigirse una motivación adicional, aun posterior a la diligencia, en la que se expongan las razones y los hechos determinantes que justifican no someterse a los requisitos legales ordinarios. En cualquier caso, esa excepción debe predicarse únicamente para los registros a personas del mismo sexo y en los supuestos de desnudos parciales, pero siempre deben ajustarse al principio de proporcionalidad o el de injerencia mínima conforme al art. 16.1 LOPSC.

9. El registro corporal externo excluye cualquier riesgo para la integridad física del interesado y tan solo en algunos casos puede verse afectado el derecho a la intimidad, por ejemplo, cuando a una persona se le obliga a desprenderse de sus vestimentas. En estos casos debe garantizarse que se lleva a cabo en un lugar reservado y, además, en cualquier caso, debería practicarse por alguien del mismo sexo y evitando posturas o situaciones degradantes o humillantes. La Ley añade la necesidad de dejar constancia escrita de esta diligencia, de sus causas y de la identidad del agente que la adoptó.

10. Los registros corporales externos deberán practicarse siempre con el necesario respeto a los principios de necesidad y proporcionalidad y no es propiamente una detención, sino una restricción de la libertad de mínima entidad, tanto por su carácter temporal como en atención a su intensidad. Constituye un sometimiento legítimo a las normas de policía, sin que afecte al derecho fundamental a la libertad de quien se ve sujeto

a ella. Por ello, no le son aplicables las exigencias derivadas de las previsiones del art. 17 de la Constitución. Las actuaciones policiales siempre deben motivarse, a fin de plasmar el juicio de ponderación entre el derecho fundamental afectado y el interés constitucionalmente protegido y perseguido. De ese juicio debe deducirse la necesidad de la adopción de la medida.

11. Para el cacheo no se exige asistencia letrada ni información de los derechos y garantías procesales en relación a unos hechos supuestamente delictivos. Es una diligencia que se practica con carácter previo a la imputación inicial. Ahora bien, la persona registrada debe ser informada de modo inmediato y comprensible de las razones de su realización, de modo que estará en condiciones de impugnar esta diligencia o exigir responsabilidades a la Administración si fuera una intervención ilícita (art. 20.3 LOPSC).

12. El registro corporal externo debe destinarse exclusivamente al hallazgo de medios o instrumentos relevantes que sirvan para el ejercicio de las funciones de indagación que la Ley les encomienda a los agentes de policía. Eso significa que la actuación debe ser idónea y adecuada para que la policía obtenga pruebas de que se ha cometido un delito y su autoría y el registro corporal externo debe ser un medio estrictamente necesario para ello.

13. Asimismo, debe llevarse a cabo de forma que cause el menor perjuicio posible a las personas sometidas a esta diligencia, y no atente contra sus derechos, especialmente, la integridad física y la intimidad. La proporcionalidad del registro corporal externo no debe calibrarse en función del éxito obtenido, como buena parte de la jurisprudencia ha declarado. Se exige guardar el justo equilibrio entre lo que se quiere investigar y el perjuicio o menoscabo que puede ocasionarse a la persona.

### **III. Requisitos para efectuar el registro corporal externo**

14. La diligencia del registro corporal externo exige como presupuesto la existencia de indicios racionales para el hallazgo de instrumentos, efectos u otros objetos necesarios para las funciones de indagación y prevención atribuidas a los agentes de policía. Por otro lado, deben respetar los principios establecidos en el art. 16 LOPSC, relativo a las identificaciones.

15. El hallazgo de instrumentos y efectos necesarios para las funciones de investigación se considera un fin constitucionalmente legítimo, ya que a través de los registros corporales externos se busca la preservación de la seguridad y convivencia ciudadanas, garantizando el buen desarrollo y eficacia de la acción policial, en conexión con la prevención de la comisión de delitos o infracciones administrativas.

16. El TC se remite al art. 18.1 LOPSC para precisar los objetos que pueden ser hallados, cuando se refiere a las comprobaciones o registros en las personas. A su juicio, se refiere a la búsqueda de armas, explosivos, sustancias peligrosas u otros objetos, instrumentos o medios que generen un riesgo potencialmente grave para las personas, susceptibles de ser utilizados para la comisión de un delito o alterar la seguridad ciudadana. En este caso, podría suscitarse alguna duda en torno a esta interpretación, ya que esa enumeración que menciona el art. 18 LOPSC puede englobar algunos de los objetos o instrumentos que puedan servir para la investigación o para el ejercicio de las funciones de la policía, pero pueden incluirse otros objetos o instrumentos que igualmente sirvan para la comisión de delitos o, en su caso, infracciones administrativas.

17. Las circunstancias que pueden motivar la intervención corporal externa pueden referirse a aquellas que sean necesarias para realizar funciones de indagación o prevención de los delitos, así como para la sanción de infracciones penales o administrativas, de acuerdo con el art. 16 LOPSC. En ese sentido, el TC considera proporcionado el reconocimiento de esas facultades de inspección a los agentes policiales, pues responden al fin legítimo de prevención de la comisión de delitos e infracciones administrativas y la preservación de la seguridad y convivencia ciudadanas. Esa interpretación, no obstante, no resulta ajustada a lo dispuesto en el art. 18 LOPSC, dado que este precepto se refiere a los casos en que los objetos, armas o sustancias puedan servir para la comisión de delitos y para la alteración de la seguridad ciudadana. No todas las infracciones administrativas conllevan alteración de esa seguridad ciudadana.

18. No pueden llevarse a cabo registros arbitrarios o injustificados y debe cuestionarse este tipo de registro en controles rutinarios. La razón estriba en que la invasión de la intimidad, aunque sea mínima, la privación de libertad o la afectación también menor de la integridad física no pueden ser restringidos sin una amenaza fundada o inminente de sufrir daños o evitar la perturbación futura a la seguridad ciudadana. El peligro

o la amenaza deben ser concretos. El registro corporal externo debe sustentarse en una justificación razonable ex ante, es decir, conforme a la información de que dispone el agente policial antes de llevar a cabo su actuación de registro, no por los resultados o consecuencias exitosas del mismo.

19. Los indicios deben ser algo más que simples sospechas, pero también algo menos que los indicios racionales que se exigen para el procesamiento, y no pueden basarse en valoraciones acerca de la persona. Los indicios deben ser accesibles a terceros, porque, de lo contrario, no serían susceptibles de control. Por tanto, deben rechazarse las apreciaciones no basadas en hechos concluyentes, como patrones de comportamiento, aspecto físico de la persona o lugares habituales donde se han cometido delitos. La información de que dispone el agente policial debe presentarse objetivamente como idónea o decisiva para el hallazgo de pruebas. Las sospechas no pueden fundarse en criterios como la mejora en los medios económicos de la persona sometida al registro (sospecha abstracta), el rasgo físico o los gestos extraños, incluido el nerviosismo, porque estas razones no pueden justificar una restricción de la libertad o, incluso, de la intimidad, aunque sea de mínima intensidad.

20. La LOPSC remite al art. 16 LOPSC, relativo a la identificación, para determinar los principios aplicables a la práctica de los registros corporales externos. Así, se respetarán estrictamente los principios de proporcionalidad, igualdad de trato y no discriminación por razón de nacimiento, nacionalidad, origen racial o étnico, sexo, religión o creencias, edad, discapacidad, orientación o identidad sexual, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.

21. El mismo TC, sin embargo, sostiene que las labores de indagación e investigación deben efectuarse también para la prevención de las infracciones administrativas. De ello se infiere que los registros corporales externos también pueden emplearse para obtener pruebas de que una persona ha cometido una infracción administrativa. Esa interpretación no se ajusta a lo que establece en concreto el art. 18 LOPSC, que se refiere a los registros y comprobaciones en las personas. Así, ese precepto habilita la práctica de los mismos, únicamente para impedir que se cometan delitos u otras acciones que alteren la seguridad ciudadana y no todas las infracciones administrativas pueden atentar contra la misma o alterarla. En cualquier caso, debería precisarse qué infracciones administrativas conllevan tal afectación a la seguridad ciudadana.

22. La ausencia de una previsión clara respecto a los casos en que puede producirse la intervención es contraria al principio de mínima intervención y a la siempre necesaria interpretación restrictiva de los preceptos cuando limitan derechos fundamentales, como en este caso la intimidad corporal o la integridad física. Asimismo, resultan desproporcionados los registros corporales externos para impedir, evitar o investigar acciones que no necesariamente conlleven una amenaza para la convivencia pacífica o para los derechos individuales. La identificación de las personas no puede equipararse, en cuanto a la intensidad en la limitación de derechos, a la práctica de registros corporales externos, pues se está proponiendo el sacrificio de derechos individuales no acordes al ejercicio de una potestad administrativa como la sancionadora.

#### **IV. Límites, en especial, los derechos fundamentales**

23. En cuanto al derecho a la intimidad, el registro corporal externo debe ser practicado por una persona del mismo sexo; debe realizarse en un sitio reservado si exige desprenderse de vestimentas; y, por último, deben evitarse posturas o situaciones degradantes o humillantes. Mediante proposición de Ley se ha solicitado la modificación del registro cuando sea necesario desvestirse. En concreto, dispone que solo podrá practicarse este tipo de registro en caso de que exista una situación de urgencia por riesgo inminente para los agentes. Asimismo, nunca podrá dejarse a la vista la totalidad del cuerpo, ni tampoco de manera sucesiva cada una de sus partes. De este modo, se excluye el desnudo integral y, además, impide que se descubran sin vestimenta alguna todas las partes del cuerpo en la misma diligencia.

24. El art. 20.3 LOPSC establece que, además de respetar los principios del apartado 1 del art. 16, así como el de injerencia mínima, se realizarán «de modo que cause el menor perjuicio a la intimidad y dignidad de la persona afectada, que será informada de modo inmediato y comprensible de las razones de su realización».

25. Mientras no se fuerce a las personas detenidas a desprenderse de sus vestimentas, la gravedad del delito justifica la medida de cacheo, siempre que se practique sin excesos. Asimismo, la validez de la actuación policial se confirma si no media oposición de aquellas. El hecho de obligar a una persona a desprenderse de sus vestimentas para efectuar el cacheo supone un trato degradante, puesto que se le obliga a exhibir un aspecto de su intimidad que le ocasiona una situación de inferioridad.

Aun así, puede estar justificado en el marco de una investigación penal, cuando existan sospechas de que se ha ocultado objetos peligrosos o que pueden utilizarse para cometer un delito, siempre que no pueda acudir a otros medios para practicar el registro.

26. La LOPSC exige que se cause el menor perjuicio posible a la intimidad, por lo que en los registros corporales externos la palpación superficial no conlleva la apertura de mochilas o carteras cuyo contenido forma parte de la esfera íntima de la persona y, por tanto, requiere la autorización judicial previa que justifique la proporcionalidad de la intervención para la indagación o descubrimiento de actividades delictivas. En todo caso, puede producirse un tacto superficial de aquellas pertenencias, pero el registro corporal externo no significa obligar a que se muestre su interior.

## V. Ejecución forzosa del registro corporal externo

27. Los registros podrán llevarse a cabo contra la voluntad de la persona afectada, si esta opusiera resistencia o se negara a someterse al registro corporal externo. Los agentes policiales deben adoptar las medidas de compulsión y uso de la fuerza indispensables, conforme a los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad (art. 20.4 LOPSC).

28. Debe ser una intervención idónea, dirigida exclusivamente a practicar el registro corporal externo, siguiendo los requisitos imprescindibles para la práctica del mismo. Asimismo, la utilización de la fuerza no debe emplearse como una amenaza o con la intención de obtener más información a través de interrogatorios o provocar que la persona compelida realice declaraciones que, sin el uso de esas facultades de intervención, no habría realizado.

29. El empleo de la fuerza debe resultar estrictamente indispensable para practicar la diligencia de registro corporal externo. Eso significa que se han debido agotar todos los medios posibles para llevar a cabo la intervención y que esta se perfila como estrictamente necesaria para los fines de investigación y averiguación de un delito o, en su caso, una infracción administrativa que pueda alterar la seguridad ciudadana.

30. La necesidad del uso de la fuerza debe apreciarse ex ante. Esto consiste en evaluar todos los elementos de juicio y circunstancias, tanto

objetivas como subjetivas, en el momento de proceder a la acción, a fin de producir el menor daño posible a la persona obligada.

31. El uso de la fuerza debe ser proporcional en sentido estricto. Esto significa que la actuación policial no puede causar más perjuicios en los derechos de la persona registrada que el beneficio o utilidad que pueda reportar el cacheo. La restricción de sus derechos debe ser mínima y requiere una previa ponderación entre los resultados favorables que podrían producirse para la seguridad ciudadana y la posible quiebra a los derechos y libertades de la persona compelida, de modo que trate de alcanzarse un equilibrio que impida la anulación completa de ambos bienes jurídicos y derechos.

32. La actuación del agente policial debe cumplir los siguientes pasos: a) recabar el consentimiento de la persona registrada; b) informar de las razones por las que se lleva a cabo el cacheo; c) tan solo en el momento en que aquella muestre señales inequívocas de resistencia o lleve a cabo actos impeditivos de la diligencia, es posible hacer uso de la fuerza, respetando el derecho a la integridad física, la intimidad y la dignidad de la persona.

33. Si bien se omite en el texto de la LOPSC, el empleo de la fuerza en estos casos debe hacerse constar en un acta, tal y como sucede con los bienes decomisados. Incluso, debería procurarse la utilización de medios que impidan los abusos policiales, como cámaras de seguridad en comisarías; el uso de cámaras individuales activadas, que porten los agentes cuando practican el registro fuera de las dependencias policiales; o la aplicación del protocolo para la intervención de médicos forenses en los juzgados, si fuera necesario. En esa acta deben exponerse las razones por las que se ha procedido a la compulsión y las acciones u omisiones de la persona afectada por la misma.

34. La actuación policial debe limitarse a practicar la diligencia de cacheo y el empleo de la fuerza debe dirigirse estrictamente al cumplimiento de este fin. En el momento en que se encuentren objetos o sustancias que induzcan a pensar en la perpetración de un delito, procede inmediatamente la detención con lectura de derechos. Incluso, con anterioridad al cacheo, el uso de la fuerza o la advertencia no pueden convertirse en armas que intimiden o fuercen a declaraciones que no se hubieran tenido lugar en presencia de la asistencia letrada.

35. Por último, el abuso de la fuerza o la falta de proporcionalidad en la compulsión a la persona obligada, incluidos los tratos vejatorios, determinan la nulidad de la diligencia y, en consecuencia, la irrelevancia de lo incautado para un posterior proceso. Si se practican registros corporales no superficiales o que pueden afectar a la intimidad y a la dignidad de la persona, debe solicitarse la intervención de la autoridad judicial, no solo para la tutela de los mencionados derechos, sino también para garantizar el ejercicio de los derechos y garantías de defensa de la persona obligada.

36. La resistencia de la persona obligada puede conllevar la comisión de dos infracciones administrativas graves tipificadas en la LOPSC. Por un lado, «los actos de obstrucción que pretendan impedir a cualquier autoridad, empleado público o corporación oficial el ejercicio legítimo de sus funciones, siempre que se produzcan al margen de los procedimientos previamente establecidos y no constituyan delito» (art. 36.1.4 LOPSC). La otra se refiere a la desobediencia o resistencia a la autoridad o a sus agentes en el ejercicio de sus funciones, cuando no sean constitutivas de delito (art. 36.1 LOPSC).

37. ¿Podría imputársele a la persona afectada la comisión de ambos ilícitos si se negara a colaborar en el registro corporal u obstruyera la actuación de la autoridad? Si se ha producido el registro corporal por el uso de la fuerza y se han obtenido materiales u objetos que justifican la imputación de un delito, se impone la respuesta negativa, porque siempre deben garantizársele sus derechos de defensa y, especialmente, el derecho a no confesarse culpable. En caso de que haya mediado resistencia o falta de colaboración, la incriminación por las infracciones mencionadas debe llevarse a cabo con suma cautela. No siempre el rechazo a ser registrado puede interpretarse como falta de colaboración o resistencia si, finalmente, los agentes de la autoridad han podido revisar y escrutar sus vestimentas y pertenencias sin apenas agravio alguno en sus potestades o en sus derechos. Tan solo cuando la maniobra de resistencia conlleve un obstáculo a las investigaciones podría incurrirse en ambas infracciones administrativas.

## VI. DERECHO DE MANIFESTACIÓN E INTERVENCIÓN POLICIAL

### **Artículo 23 LOPSC.** Reuniones y manifestaciones

1. Las autoridades a las que se refiere esta Ley adoptarán las medidas necesarias para proteger la celebración de reuniones y manifestaciones, impidiendo que se perturbe la seguridad ciudadana.

Asimismo podrán acordar la disolución de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones en los supuestos previstos en el artículo 5 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión.

También podrán disolver las concentraciones de vehículos en las vías públicas y retirar aquéllos o cualesquiera otra clase de obstáculos cuando impidieran, pusieran en peligro o dificultaran la circulación por dichas vías.

2. Las medidas de intervención para el mantenimiento o el restablecimiento de la seguridad ciudadana en reuniones y manifestaciones serán graduales y proporcionadas a las circunstancias. La disolución de reuniones y manifestaciones constituirá el último recurso.

3. Antes de adoptar las medidas a las que se refiere el apartado anterior, las unidades actuantes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad deberán avisar de tales medidas a las personas afectadas, pudiendo hacerlo de manera verbal si la urgencia de la situación lo hiciera imprescindible.

En caso de que se produzca una alteración de la seguridad ciudadana con armas, artefactos explosivos u objetos contundentes o de cualquier otro modo peligrosos, las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podrán disolver la reunión o manifestación o retirar los vehículos y obstáculos sin necesidad de previo aviso.

### **Artículo quinto. LO 9/1983**

La autoridad gubernativa suspenderá y, en su caso, procederá a disolver las reuniones y manifestaciones en los siguientes supuestos:

- a) Cuando se consideren ilícitas de conformidad con las Leyes penales.
  - b) Cuando se produzcan alteraciones del orden público, con peligro para personas o bienes.
  - c) Cuando se hiciera uso de uniformes paramilitares por los asistentes
  - d) Cuando fueran organizadas por miembros de las Fuerzas Armadas o de la Guardia Civil infringiendo las limitaciones impuestas en el artículo 13 de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas o en el artículo 8 de la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil. (Añadido por la Ley Orgánica 8/2014, de 4 de diciembre).
- Tales resoluciones se comunicarán previamente a los concurrentes en la forma legalmente prevista.

## I. El derecho de manifestación: su concepto

1. El derecho de manifestación está recogido en normas de diferente rango, así en la Constitución (art. 2), la LOPSC, art. 23 y la LODR, art.5. El derecho de manifestación también está recogido en destacados documentos internacionales que dan contenido al derecho de manifestación en el orden interno, así como establece limitaciones a las formas de intervención policial en la disolución de manifestaciones. Especial importancia tiene el Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Públicas, y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la materia.

2. Los términos reuniones y manifestaciones se refieren al ejercicio de un mismo derecho que se ejerce en un sitio diferente. La mayoría de textos legales no diferencian entre estos derechos. Su consideración diferenciada es consecuencia del franquismo, donde se llegó a diferenciar entre ambos: las reuniones en locales cerrados y las manifestaciones al aire libre. El derecho de manifestación se vincula directamente con la libertad de expresión, conceptuándose como una forma colectiva de ejercicio de la libertad de expresión, consistente en la reunión de un grupo de personas, durante un tiempo limitado, celebrado en un lugar determinado, con una determinada finalidad. Su realización requiere la comunicación a la autoridad competente, con el objeto de garantizar su debido ejercicio.

3. La comunicación de la celebración de la reunión puede dar lugar a la determinación de modificaciones en su realización, siempre que se haga motivadamente, especialmente en relación con el recorrido de la manifestación y por cuestiones de tráfico, o de utilización del dominio público viario. La modificación del recorrido no puede ser porque coincide con la entrada en la ópera, por ejemplo. El derecho de manifestación no protege la realización de contramanifestaciones que impidan el normal desarrollo de la manifestación contestada, así si se utilizan silbatos que impiden oír su música o que la contramanifestación utilice materiales peligrosos, así plásticos negros, portados por los contramanifestantes de tal manera, que se cree un peligro en el caso de tener que producirse un desalojo o disolución del evento, tal como sucedía en los alardes de Hondarribia e Irun.

## II. La suspensión de manifestaciones

4. Las manifestaciones podrán suspenderse y disolverse según la ley cuando se consideren ilícitas de conformidad con las Leyes penales, cuando se produzcan alteraciones del orden público, con peligro para personas o bienes, cuando se hiciere uso de uniformes paramilitares por los asistentes, cuando fueran organizadas por miembros de las Fuerzas Armadas o de la Guardia Civil, de acuerdo con lo previsto en el art. 13 de la Ley Orgánica 9/2011. La suspensión y la disolución son dos momentos diferentes. La suspensión quiere decir que la Administración competente puede dirigirse a los convocantes o a quienes están realizando una manifestación, señalándoles que el ejercicio de ese derecho queda suspendido. Esto quiere decir que la manifestación es ilegal, con las consecuencias que esa ilegalidad puede tener.

Si la suspensión es previa se hará por escrito y si es en el momento de la celebración podrá realizarse verbalmente. La disolución no es consecuencia de la suspensión, ni se produce en todo caso. Puede ser que una manifestación ilegal aconseje no disolverla, por ejemplo, por el alto número de participantes. Los preceptos siempre señalan que la manifestación “podrá” disolverse, no que deba disolverse necesariamente. La disolución de una manifestación debe realizarse siempre guiada por el principio de proporcionalidad. La falta de comunicación de la celebración de la manifestación no permite la disolución, que dependerá de que se produzcan situaciones de peligro para las personas o bienes.

5. La regulación establece que “en su caso” se procederá a disolver las reuniones y manifestaciones. Si ese “en su caso” se aplica a todas las situaciones previstas en el art. 5 LO 9/1983 requiere una interpretación. Aquí se entiende que el “en su caso” está previsto solamente para el supuesto de que se produzca una situación de peligro para “personas o bienes”, no en las demás situaciones. Es decir, que si la manifestación es ilícita penalmente, porque los participantes portan uniformes paramilitares o fueron organizadas por las Fuerzas Armadas o la Guardia Civil, en esos casos procede ex lege declarar la disolución a los convocantes de la manifestación. Otra cuestión diferente es que sea posible llevarla a cabo por otros motivos. En concreto, si fuera precisa la intervención policial, pero no fuera posible hacerlo en aplicación del principio de proporcionalidad.

6. Las autoridades públicas tienen la responsabilidad de adoptar las medidas necesarias para proteger la celebración de manifestaciones,

impidiendo que se perturbe la seguridad ciudadana. Esa defensa de la seguridad ciudadana, a la vez que la protección del ejercicio del derecho de manifestación, hay que entenderlos conjuntamente. Por una parte, hay que proteger el ejercicio del derecho de manifestación frente a quienes quieran impedirlo. Por otra parte, si en el desarrollo de una manifestación se afecta a la "seguridad ciudadana", será posible la intervención policial, que deberá afectar a la manifestación en la medida que sea necesario. Si es preciso intervenir en la parte final de la manifestación por motivos de seguridad ciudadana, eso no tiene por qué afectar al resto de la manifestación, lo que nos lleva a la forma de intervención de la policía durante el desarrollo de las manifestaciones.

### III. El derecho de manifestación y la intervención administrativa

7. La regulación legal establece claramente que las medidas de intervención para el mantenimiento o restablecimiento de la seguridad ciudadana en manifestaciones "serán graduales y proporcionadas a las circunstancias". A continuación, añade que la disolución de manifestaciones será "el último recurso". Más tarde el legislador establece otra precisión para estos casos diciendo que antes de adoptar las medidas policiales para el restablecimiento de la seguridad ciudadana las fuerzas policiales intervinientes "deberán avisar de tales medidas a las personas afectadas, pudiendo hacerlo de manera verbal si la urgencia de la situación lo hiciera imprescindible" (art.23.3 LOPSC). Cada una de estas cuestiones requiere una consideración sustantiva.

8. La intervención policial tiene como finalidad el mantenimiento o restablecimiento de la seguridad ciudadana. Con el primer término se refiere a la defensa de la situación existente en el desarrollo de la manifestación, que se puede ver afectada por una intervención exterior. Cuando se habla del restablecimiento se trata responder a la alteración sufrida por la seguridad ciudadana, que puede tener causas externas o internas a la propia manifestación, es decir, en este último caso, por quienes ejercen el derecho a manifestarse. Una vez restablecida esa seguridad ciudadana, la manifestación podrá continuar su desarrollo.

9. Las medidas de intervención policial deberán ser "graduadas y proporcionadas". La gradualidad remite a la idea de progresión, es decir, a que las medidas adoptadas vayan de menos a más afectación al derecho que se ejerce. La proporcionalidad remite a ese principio jurídico omnipresente en la intervención de la Administración, en especial cuando se

trata de intervenciones policiales que afectan a los derechos fundamentales. Posteriormente se tratará este principio.

#### **IV. La disolución de manifestaciones y los medios de intervención**

10. La disolución de manifestaciones constituirá el último recurso, dice literalmente la LOPSC. Su significado es inicialmente político, de política policial frente a las manifestaciones. La voluntad del legislador es respetar al máximo el desarrollo de las manifestaciones. De aquí que las causas de disolución se establezcan en la Ley, y a su vez, que su interpretación debe ser favorable al ejercicio del derecho. Si se trata de interpretar el término seguridad ciudadana o situación de peligro para personas o bienes. Ciertamente hay un espacio para que en la aplicación se esfuerce al máximo la intervención policial sin disolver la manifestación. Se está tratando del ejercicio de las potestades policiales de forma autocontenida. En los demás casos en que se prevé la disolución, esta interpretación no aparece tan clara. Piénsese en una manifestación ilícita penalmente, o realizada con uniformes militares (que propiamente no sería una manifestación, al estar fuera de la propia categoría de manifestación).

La disolución como última ratio quiere decir que antes se intentarán otras formas de evitar la afectación de la seguridad ciudadana o el peligro para personas o bienes. Con esta referencia el legislador estaría pensando en la necesidad de establecer los mecanismos necesarios para impedir llegar a esa situación. Así, acudiendo a despliegues policiales que disuadan de la provocación de altercados.

11. La intervención policial en la manifestación requiere el previo aviso a su producción. La policía deberá avisar de que va a intervenir. La LOPSC establece la obligación de avisar a las personas afectadas, “pudiendo hacerlo de manera verbal si la urgencia de la situación lo hiciera imprescindible”. El precepto establece que son “las fuerzas actuantes” las que deben avisar de la intervención policial, que puede disolver la manifestación. La práctica de este aviso plantea el problema de ser oído por todos los afectados, o la diferenciación entre el sector violento de una manifestación y los que no lo son.

12. La alteración de la seguridad ciudadana con armas, artefactos explosivos u objetos contundentes o de cualquier otro modo peligrosos, podrá dar lugar a disolver la manifestación. Después añade que podrán

retirar “los vehículos y obstáculos sin necesidad de previo aviso”. En este caso parece que haría referencia a “vehículos y obstáculos” que dificultan la intervención policial (art. 23.3, apartado segundo LOPSC). La posibilidad de disolver y retirar vehículos o cualquier otro tipo de obstáculos que pongan en peligro o dificulten la circulación está previsto en otro apartado del mismo precepto (art. 23.1, apartado tercero LOPSC).

13. La proporcionalidad como principio ha sido analizado en la introducción. Aquí cabría precisar algunas ideas. La proporcionalidad debe ser interpretada siempre de forma favorable a la existencia del derecho. La necesidad de la intervención debe venir dada por la alteración con peligro para personas o bienes. El peligro para bienes no justifica sin más la necesidad de la intervención, si la consecuencia de la intervención es producir daños a las personas. Se puede considerar necesario intervenir, de forma abstracta, ya que la intervención en concreto requeriría disponer de medios adecuados para poder intervenir. Puede ser necesario recuperar al tráfico una carretera, pero dado el número de personas presentes estimar que es imposible hacerlo. Finalmente también se podría considerar que es necesario intervenir, que se dispone de un número de policías importante para realizar la intervención (es decir adecuado), pero que llevarla a cabo puede provocar un resultado de lesiones para las personas importante, por lo que la proporcionalidad en sentido estricto desaconsejaría la intervención.

14. Los instrumentos a utilizar por la policía en el ejercicio de sus funciones deben estar previstos legalmente. La norma que debe contener la determinación de esos instrumentos será la dictada por la autoridad competente en la regulación de las fuerzas de policía. Jurídicamente es importante determinar el alcance de la reserva de ley. En la actualidad esta materia no se regula ni por leyes ni por normas reglamentarias, decretos u órdenes, sino por protocolos. Estos no tienen valor como fuente del derecho, como norma, aunque si pueden servir para controlar si la intervención policial se ha producido de acuerdo con esos protocolos. Aquí resultará de especial importancia analizar la aplicación del principio de proporcionalidad.

15. La forma de utilizar esos instrumentos de intervención lleva por tanto a determinar en concreto, si en una intervención policial dada, se ha respetado ese principio de proporcionalidad. La respuesta a esta cuestión no puede establecer de forma predeterminada y segura, ya que debe ser objeto de valoración en cada situación en concreto.

16. El manejo de instrumentos de intervención específicos para utilizar en las manifestaciones debe realizarse por funcionarios/as concretas, que estén habilitados/as para ello. De la misma forma debe señalarse el mando policial competente para autorizar la utilización en concreto de los medios de intervención policial o para realizar el mandato concreto de utilización de esos medios.

17. La regulación debe contener los instrumentos de intervención a utilizar, la forma y condiciones de ejercicio, así como la dación de cuentas después de la intervención. Toda intervención policial debe ser objeto de un informe posterior realizado por los responsables del operativo. El informe debe hacerse en el plazo de doce horas posteriores a la intervención y remitido a las autoridades competentes del departamento.



## VII. TRATAMIENTO DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL CON FINES POLICIALES

**Artículo 46.** Acceso a los datos de otras administraciones públicas.

1. Las autoridades y órganos de las distintas administraciones públicas competentes para imponer sanciones de acuerdo con esta Ley podrán acceder a los datos relativos a los sujetos infractores que estén directamente relacionados con la investigación de los hechos constitutivos de infracción, sin necesidad de consentimiento previo del titular de los datos, con las garantías de seguridad, integridad y disponibilidad, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

2. A los exclusivos efectos de cumplimentar las actuaciones que los órganos de la Administración General del Estado competentes en los procedimientos regulados en esta Ley y sus normas de desarrollo tienen encomendadas, la Agencia Estatal de Administración Tributaria y la Tesorería General de la Seguridad Social, en los términos establecidos en la normativa tributaria o de la seguridad social, así como el Instituto Nacional de Estadística, en lo relativo al Padrón Municipal de Habitantes, facilitarán a aquéllos el acceso a los ficheros en los que obren datos que hayan de constar en dichos procedimientos, sin que sea preciso el consentimiento de los interesados.

**Artículo 43.** Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana.

1. A efectos exclusivamente de apreciar la reincidencia en la comisión de infracciones tipificadas en esta Ley, se crea en el Ministerio del Interior un Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana.

Las comunidades autónomas que hayan asumido competencias para la protección de personas y bienes y para el mantenimiento de la seguridad ciudadana y cuenten con un cuerpo de policía propio, podrán crear sus propios registros de infracciones contra la seguridad ciudadana.

2. Reglamentariamente se regulará la organización y funcionamiento del Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana, en el que únicamente se practicarán los siguientes asientos:

- a) Datos personales del infractor.
- b) Infracción cometida.
- c) Sanción o sanciones firmes en vía administrativa impuestas, con indicación de su alcance temporal, cuando proceda.
- d) Lugar y fecha de la comisión de la infracción.
- e) Órgano que haya impuesto la sanción.

3. Las personas a las que se haya impuesto una sanción que haya adquirido firmeza en vía administrativa serán informadas de que se procederá a la práctica de los correspondientes asientos en el Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana. Podrán solicitar el acceso, cancelación

*o rectificación de sus datos de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y su normativa de desarrollo. Los asientos se cancelarán de oficio transcurridos tres años cuando se trate de infracciones muy graves, dos años en el caso de infracciones graves y uno en el de infracciones leves, a contar desde la firmeza de la sanción.*

*4. Las autoridades y órganos de las distintas administraciones públicas con competencia sancionadora en materia de seguridad ciudadana, de acuerdo con esta Ley, comunicarán al Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana las resoluciones sancionadoras dictadas, una vez firmes en vía administrativa. Asimismo, a estos efectos, dichas administraciones públicas tendrán acceso a los datos obrantes en ese Registro Central.*

## I. Introducción

1. La Ley Orgánica de Protección de la Seguridad Ciudadana (LOPSC) regula en dos preceptos cuestiones que afectan directamente al derecho a la protección de datos de carácter personal, también llamado derecho a la autodeterminación informativa. En primer lugar, en su artículo 43, crea una nueva base de datos denominada Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana. Y, en segundo lugar, en su artículo 46, habilita a las policías para acceder a información que obra en las bases de datos de otras administraciones.

2. Las policías utilizan cantidades ingentes de información en la realización de sus funciones, que tienen que ver con la persecución y prevención de infracciones, el mantenimiento del orden público, la salvaguarda de la seguridad y la defensa nacional. Las múltiples normas que regulan el sector atribuyen a las diferentes policías potestades cuyo ejercicio exige el tratamiento de datos de carácter personal. En el ámbito municipal, por ejemplo, la Ley de Bases de Régimen Local exige potenciar la participación de la policía local en el mantenimiento de la seguridad ciudadana. Para cumplir con esas funciones es necesario que puedan recoger y utilizar datos relativos de carácter personal.

3. Las policías han venido argumentando que en el ejercicio de sus funciones comunes la recogida de datos de carácter personal y su posterior uso debe llevarse a cabo con cierta libertad. Frente a esa realidad, en la actualidad las personas son cada vez más conscientes de que su derecho a la autodeterminación informativa está en riesgo. Por un lado, porque resulta probado que las administraciones, con la ayuda de

grandes corporaciones, han instalado sistemas de vigilancia global de la ciudadanía, lo que ha llevado a que gran parte de la población tenga la sensación generalizada de ser controlada. Por otro, porque también es generalizada la idea de que las policías utilizan la información que obra en sus ficheros partiendo de criterios discriminatorios, creando perfiles basados en datos sobre la ideología, raza, afiliación política o sindical o creencias religiosas de las personas. Este tipo de prácticas pondría en riesgo no ya una concepción individual de la vida privada sino también una concepción colectiva de la misma, lo que se ha venido en llamar “privacidad colectiva”. Piénsese en el caso en que los datos son utilizados para adoptar decisiones sobre colectivos concretos como las personas extranjeras.

4. La necesidad de encontrar un equilibrio entre la seguridad y la protección del derecho a la protección de datos de carácter personal viene de lejos. Tanto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como los tribunales internos y grupos de trabajo de relevancia internacional, han indicado que no todo vale para investigar las infracciones, incluso las más graves. No hay que pasar por alto que el ser incluido en un fichero policial puede tener consecuencias de alcance. Piénsese en el supuesto en que una persona se cataloga en una base de datos como persona de interés policial. Este hecho, independientemente de que en un futuro la investigación se archive o no, puede influir a la hora de que a esa persona le concedan una licencia de armas, o incluso la nacionalidad al no poder probar “buena conducta cívica” o un visado. También puede suceder que la conservación de unos antecedentes en un fichero policial, incluso mucho después de que se haya cumplido la condena, obstaculice la búsqueda de un empleo.

5. El que la policía recabe y utilice posteriormente datos de carácter personal afecta a múltiples derechos: el derecho al secreto de las comunicaciones (cuando se accede a los datos de comunicación contenidos en el teléfono), el derecho a la intimidad (cuando se accede a las fotografías contenidas en un teléfono móvil) o el derecho a la imagen (cuando la investigación parte de una grabación). En esos casos la recogida de datos puede requerir de más exigencias que las previstas en la normativa de protección de datos. En el supuesto del secreto de comunicaciones, por ejemplo, se requerirá normalmente de una previa autorización judicial. Lo que aquí se analiza es cómo se ve afectado el derecho a la protección de datos de carácter personal.

6. En términos generales el derecho a la protección de datos de carácter personal se reconoce en el artículo 18.4 CE e implica la facultad de controlar lo que sucede con los datos que conciernen a cada uno. Las normas de protección de datos se aplican a los datos que obran en cualquier soporte y que son objeto de tratamiento. Son datos de carácter personal los que se refieren a una persona identificada o “identificable”, que es la que no está inicialmente identificada pero puede llegar a identificarse sin demasiado esfuerzo. Es tratamiento de datos cualquier operación que se haga con la información, ya sea mediante medios electrónicos o manuales (en este último caso siempre y cuando la información provenga o se destina a un fichero organizado de datos). El derecho a la protección de datos se compone de diferentes contenidos. Los más importantes son los siguientes:

- a) Los principios de calidad, que reclaman que únicamente se traten los datos estrictamente necesarios y adecuados para la consecución de un fin concreto y legítimo previamente definido, teniendo que ser esos datos veraces.
- b) Causas que legitiman el tratamiento de datos. Más allá del consentimiento del titular son varias las causas que legitiman dicho uso: entre otras, pueden señalarse la misión realizada en interés público o en cumplimiento de una obligación legal, y el cumplimiento de un interés público esencial cuando se tratan datos sensibles.
- c) Información: los tratamientos de datos tienen que ser transparentes y, además, las personas titulares de los datos deben ser informadas sobre las características del uso que se les da.
- d) Derechos de las personas: los más importantes aquí serían los de acceso (derecho a conocer los datos que sobre cada uno trata un responsable de tratamiento), rectificación (derecho a modificar cualquier defecto que pueda haber en la información que nos afecta) y supresión (derecho a que, en última instancia, se suprima la información sobre cada uno), al que se suma el denominado derecho al olvido (tiene como objetivo que a una persona no le persiga constantemente su pasado, fundamentalmente en la Red).

7. El contenido del derecho a la protección de datos debe tenerse en cuenta a la hora de interpretar los artículos 43 y 46 de la LOPSC. Para

ello, será necesario que se analicen, además de esos preceptos, las normas que regulan ese derecho fundamental, a saber:

- a) El Reglamento 2016/679, General de Protección de Datos de la UE (RGPD).
- b) La LO 3/2018 de Protección de Datos de Carácter Personal y Garantía de Derechos Digitales (LOPDyGDD).
- c) Directiva 2016/680, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por parte de las autoridades competentes para fines de prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales o de ejecución de sanciones penales, y a la libre circulación de dichos datos.
- d) LO 7/2021, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales.

### II. Artículo 46 de la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana

8. Es de especial interés detenerse en el primer apartado del artículo. Este precepto lleva a analizar una de las cuestiones más relevantes en materia de ficheros policiales: la facultad que tienen las policías de acceder a datos obrantes en diferentes ficheros a fin de desarrollar sus funciones.

9. Las policías tienen que conocer, antes de nada, qué tratamientos de datos pueden llevar a cabo en el ejercicio de sus funciones. Las policías cuentan con sus propias bases de datos. En la normativa anterior de protección de datos se ponía el acento en la necesidad de regular los “ficheros”, que eran bases de datos organizadas. Los ficheros tenían que crearse y debían darse de alta en un registro de la agencia de protección de datos correspondiente. Las actuales normas de protección de datos ya no se refieren a los ficheros, sino a los “tratamientos”, es decir al uso que se da a los datos. Ahora, por lo tanto, no deben crearse ficheros, sino tratamientos. Y no es necesario dar de alta los ficheros, sino que deben describirse los tratamientos en unos documentos denominados Registro de Actividades de Tratamiento, que deben publicarse en el caso de las administraciones. En la práctica las bases de datos siguen existiendo. Lo que cambia, esencialmente, es que antes se hablaba de ficheros, mien-

tras que a día de hoy el elemento esencial es el tratamiento. Los y las trabajadoras deberán atender, por lo tanto, a los Registros de Actividades de Tratamiento que les afectan para conocer qué usos pueden dar a los datos de carácter personal en el ejercicio de sus funciones.

10. En el caso del Ayuntamiento de Bilbao, por ejemplo, si observamos el Registro de Actividades de Tratamiento se describen diferentes tratamientos. En lo que afecta a la Dirección de Seguridad Ciudadana, por ejemplo, se puede encontrar el tratamiento “Actuaciones Policiales” o el denominado “Expedientes de la Dirección de Seguridad Ciudadana”. Cada uno de estos tratamientos debe estar descrito en el indicado Registro. Esto es importante, porque las policías tendrán que conocer en el ejercicio de sus funciones a qué tratamiento de datos concreto se asocia cada investigación o actuación policial. Es decir, cada vez que se recaban unos datos y se utilizan, sea a través del medio que sea, se debe tener claro a qué tratamiento concreto corresponde esa actuación, para saber qué se puede hacer y qué no, qué tipo de datos se pueden recabar y cuáles no...

11. Muchas veces es necesario que las policías compartan datos entre ellas o, incluso, que sea necesario conocer datos y documentos que obran en poder de otras administraciones. Es aquí donde entraría en juego el artículo 46 LOPSC. En su primer apartado el artículo establece el marco en el que las policías pueden acceder a bases de datos de otros responsables de tratamiento, indicando una serie de pautas:

- a) El acceso únicamente podrán llevarlo a cabo las autoridades competentes, que tengan atribuida la potestad de imponer sanciones de acuerdo a la propia LOPSC. Esta expresión exige que se tengan en cuenta las diferentes competencias de las administraciones en materia de seguridad ciudadana, según los criterios que marca el artículo 5 de esta LO;
- b) Los datos a los que se puede acceder se limitan a los que se refieren a los propios infractores “directamente relacionados” con la investigación de una supuesta infracción de la propia LOPSC. No parece, por lo tanto, que se pueda acceder a los datos de terceras personas que no sean la infractora. Además, a pesar de que en este primer apartado no se haga referencia a ello, las posibilidades de acceso se limitan a la información que obra en otras administraciones, y no a los datos tratados por sujetos privados. Esta

idea es deducible del propio título del artículo 46, que se refiere a los datos de otras administraciones públicas;

- c) El acceso a esos datos no requiere de la autorización de su titular, el presunto infractor. Hay una habilitación legal expresa en la propia LOPSC para poder utilizar los datos;
- d) El acceso tiene que hacerse de acuerdo a los actuales criterios que garantizan “la seguridad, integridad y disponibilidad” de los datos. Se trata de crear un entorno en el que el flujo de datos se lleve a cabo de manera segura, limitando al máximo las opciones de que se utilicen de forma irregular.

12. En el segundo apartado del artículo 46 LOPSC se enumeran una serie de administraciones que deben facilitar el acceso a los datos que tratan, para que las administraciones competentes puedan desarrollar sus funciones en aplicación de la LOPSC. La Agencia Estatal de Administración Tributaria, la Tesorería General de la Seguridad Social y el Instituto Nacional de Estadística, en lo relativo al padrón municipal de habitantes, deben facilitar estos datos, sin necesidad del consentimiento de su titular. Llama la atención este epígrafe, porque únicamente se refiere a la Administración General del Estado y no a las demás administraciones territoriales, y porque si se tiene en cuenta que en el primer apartado del artículo 46 ya se habilita de forma general a los órganos competentes para acceder a los datos relacionados con la investigación, quizás no hubiera sido necesario que el segundo apartado se refiriera a unas administraciones concretas.

13. Hay diferentes formas para que se lleven a cabo las transmisiones de datos entre diferentes órganos administrativos y administraciones a fin de utilizarlos para investigar y, en su caso, sancionar las posibles infracciones previstas en la LOPSC. El artículo 46 de la LOPSC se refiere al “acceso” a los datos. Sin embargo, hay diferentes formas de que la Administración competente en materia de protección de la seguridad ciudadana llegue a los datos que se encuentran en otros órganos o administraciones.

14. El flujo de datos puede producirse entre órganos de una misma Administración. En la mayoría de ocasiones los tratamientos se vinculan a órganos concretos de una Administración y los empleados de dichos órganos utilizan los datos relacionados con esos tratamientos concretos. Puede suceder que quien trabaja en un órgano tenga que acceder a da-

tos que se encuentran vinculados a tratamientos de los que es responsable otro órgano de la misma Administración. Para acceder a esos datos tiene que crearse una comunicación entre órganos de ese ente. Piénsese en las comunicaciones que se pueden dar entre los órganos que componen el Ministerio de Interior o, en términos generales, la Administración General del Estado. Los empleados y las empleadas actúan como usuarios/as que acceden a las bases de datos a través de un sistema de información concreto (como podría ser el caso del Sistema Integrado de Gestión Operativa o SIGO) para las que han sido autorizados. En estos casos se estaría hablando de meros accesos a bases de datos que obran en la misma Administración. Estos accesos deberán justificarse por estar relacionados con el ejercicio de sus funciones y por estar habilitados por sistemas técnicos que permiten su control. Las administraciones responsables deben adoptar las medidas oportunas, fundamentalmente de seguridad, a fin de evitar accesos no autorizados.

15. El flujo de datos puede darse también entre distintas administraciones. En este caso se estaría hablando de una cesión de datos en sentido estricto. Ejemplo de ello podrían ser las cesiones entre las diferentes policías estatales, autonómicas y locales. Una de las principales reivindicaciones de las policías ha sido la creación de bases de datos interoperables e interconectadas a fin de que se pueda compartir la información para lograr una mayor eficacia en su actuación. Son subrayables las normas que recogen sistemas de información como el descrito, caso del Centro de Elaboración de Datos de Policía de Euskadi, que se crea para que las diferentes policías que operan en Euskadi accedan a las mismas bases de datos, de manera que haya la mayor cantidad de información posible. Se trataría, en términos generales, de facilitar que una policía que estuviera investigando una supuesta infracción de la LOPSC pudiera acceder con facilidad a los datos que otras policías pudieran estar tratando en el ejercicio de sus competencias sobre una persona.

La Ley indica que los flujos de datos deben llevarse a cabo de acuerdo a los principios de "seguridad, integridad y disponibilidad". Esta idea remite a la obligación que imponen las leyes administrativas básicas de que las administraciones se relacionen entre sí de acuerdo a los principios de interoperabilidad y seguridad. En la práctica, esto debería suponer que los flujos de datos se deberían producir a través de sistemas de información que cumplan esas condiciones, no siendo posible el uso de otras formas de relacionarse, caso del e-mail o la tradicional valija.

16. En todos estos supuestos, sean meros accesos o cesiones, el principal factor a controlar lo constituirá el que las policías accedan únicamente a los datos estrictamente necesarios para desarrollar sus funciones. Por ello, se entiende que quien remite a las policías determinados datos o quien permite a las policías el acceso a datos que obran en sus ficheros debe realizar un mínimo control sobre la petición de acceso o cesión, a fin de justificar el flujo de los datos. Ese mínimo control debe darse sobre las competencias que alega la policía solicitante para realizar la investigación correspondiente y, esencialmente, sobre la pertinencia de los datos que se reclaman para cumplir con la finalidad investigadora concreta. Para que ese control sea efectivo es necesario que cuando se lleva a cabo una comunicación de datos se articulen mecanismos que, cuando menos, garanticen que se deja constancia de dichas cesiones. A este fin, puede resultar conveniente la elaboración de protocolos o convenios concretando la forma de llevar a cabo las comunicaciones de datos. Deben crearse aplicaciones que permitan, garantizando la seguridad e integridad de los datos, gestionar las altas, bajas y modificaciones de los usuarios que tienen acceso a las bases de datos policiales y dejar constancia de todas esas operaciones.

17. El artículo 46 LOPSC no distingue entre datos ordinarios y datos sensibles. Sorprende que esto sea así, si se tiene en cuenta que en la normativa reguladora de la protección de datos hay un régimen jurídico diferenciado para cada grupo de datos. La Ley Orgánica de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales, cuando regula el tratamiento de datos por las policías, distingue entre ambos grupos. La ausencia de esa distinción en la LOPSC puede deberse a que, en la práctica, salvo contadas excepciones, ha sido común la aplicación del mismo régimen jurídico a los diferentes grupos de datos. Esta situación se ha venido apoyando en la idea de que el objetivo perseguido en todos los casos es de gran relevancia, a saber: la investigación de infracciones administrativas previstas en la LOPSC. Se podría interpretar que ese objetivo tiene entidad suficiente para considerar que la policía puede acceder tanto a datos ordinarios como sensibles.

18. En cualquier caso, las policías deben ser conscientes de que la recogida y posterior tratamiento de datos sensibles requiere de mayo-

res garantías. Una cosa es que la policía pueda acceder tanto a datos ordinarios como sensibles y otra que la base jurídica para justificar ese acceso sea distinta. Así, cada vez que se deban utilizar datos sensibles deberá motivarse con especial rigor su solicitud, teniendo en cuenta que son datos sujetos a una protección especial en las normas de protección de datos.

19. Puede interpretarse que para poder tratar los datos de carácter personal en aplicación del artículo 46 LOPSC no es necesario el consentimiento de su titular. Hay que tener en cuenta que lo que se plantea es que las policías puedan acceder a datos que obran en las administraciones y que fueron recogidos para cumplir fines diferentes al policial. Piénsese en los datos del padrón, o los que obran en el sistema sanitario, o en Hacienda, etc. Esos datos no fueron recogidos con fines policiales. Sin embargo, se plantea en el artículo 46 de la LOPSC que puedan ser utilizados con ese objetivo. Los empleados públicos encargados de garantizar la seguridad ciudadana accederían a datos que obran en otros órganos o administraciones y que no fueron recogidos con ese fin. ¿Pueden utilizarse esos datos sin el consentimiento de su titular? Hay varios argumentos para dar una respuesta afirmativa, a saber:

- a) Primero, atendiendo al RGPD, la cesión podría justificarse por el “interés público” de la finalidad que se persigue. En el caso de los datos sensibles el argumento podría ser el “interés público esencial”. La persecución de infracciones y su sanción, también las administrativas, puede considerarse como un objetivo de interés público relevante, lo que justificaría su uso sin necesidad de recabar la autorización del titular de los datos.
- b) Segundo, la transmisión de datos podría justificarse atendiendo a las excepciones que se recogen en la normativa de protección de datos al principio de finalidad. En las cesiones unos datos pueden ser utilizados para fines diferentes a los inicialmente previstos. En principio, los datos no pueden utilizarse para fines distintos a los que motivaron su inicial tratamiento. Sin embargo, este principio tiene excepciones, según el artículo 23.1 RGPD, cuando están en juego la seguridad del Estado, la defensa, la seguridad pública, la prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de infracciones penales, otros objetivos importantes de interés público general, etc. Podría entenderse que los flujos de datos previstos

en el artículo 46 LOPSC encuentran base jurídica también en el RGPD.

- c) Tercero, el acceso por las policías a diferentes bases de datos también puede justificarse basándose en la habilitación legal del propio artículo 46 de la LOPSC. El RGPD permite que una Ley habilite un tratamiento de datos cuando la previsión legal concrete la finalidad perseguida y dicha finalidad tenga cierta relevancia. Es el caso, por ejemplo, de la Ley de Extranjería o la Ley de Bases de Régimen Local. En el primer supuesto se obliga a las administraciones a colaborar entre ellas cediendo datos, sin necesidad de recabar el consentimiento del titular, para el cumplimiento de los procedimientos previstos en esa Ley. Lo mismo sucede con la Ley de Bases de Régimen Local, que permite el acceso de las policías a los datos del padrón para el ejercicio de las competencias establecidas en la LO de extranjería. El artículo 46 de la LOPSC tendría el mismo sentido. Es así que en algún caso la apelación a la previsión legal se ha admitido para justificar que las policías reclamen a un servicio de salud los datos identificativos de una facultativa que presuntamente había vulnerado la LOPSC.
- d) Cuarto, en la actualidad las autoridades de control han reconocido recientemente que el consentimiento no es base jurídica adecuada para justificar los tratamientos de datos en el ámbito de las administraciones. El factor determinante es la atribución a la administración actuante a través de las leyes de una potestad que persigue el interés público: “dado que la Administración ha de actuar siempre vinculada a la ley y al derecho, su actuación tanto en el campo del derecho público como del derecho privado vendría amparado por el interés público previsto en el art. 6.1.e) RGPD”, incluso si se trata de cesiones de datos que van a ser utilizados para hacer efectivos fines distintos a los que inicialmente motivaron la recogida de los datos. De este modo, se elimina en el ámbito de las administraciones la posición dominante del consentimiento como base jurídica. Esto es así porque en las relaciones entre la ciudadanía y la Administración, más en el caso de las policías, el ente público y los/las ciudadanos/as no se encuentran en una posición de igualdad en la que se pueda dar un consentimiento con libertad. Difícilmente podría entenderse que si un policía en el ejercicio de sus funciones solicita a una persona autorización para utilizar sus datos este consentimiento pueda

darse con libertad, teniendo en cuenta que la policía actúa como autoridad.

20. De todo lo dicho puede desprenderse que hay argumentos en el RGPD para interpretar que la previsión del artículo 46 de la LOPSC es acorde a Derecho y que las transmisiones de datos pueden producirse sin necesidad del consentimiento del titular de los datos. Esta conclusión, sin embargo, plantea alguna duda, si se tiene en cuenta que el Tribunal Constitucional hace tiempo prohibió la posibilidad de que se creen en el ámbito de las administraciones cesiones indiscriminadas de datos.

21. Cabe interpretar el artículo 46 LOPSC de una forma en que se garantice con mayor vigor el derecho a la protección de datos de las personas afectadas. La posibilidad de crear un flujo de datos entre las policías y otras administraciones puede limitarse atendiendo a diferentes ideas.

- a) En primer lugar, el artículo 46 LOPSC expresamente reconoce que únicamente pueden tratarse los datos sobre “sujetos infractores que estén directamente relacionados con la investigación”. La recogida de información no puede realizarse de manera arbitraria. El acceso a los datos debe venir motivado por algunas sospechas mínimamente fundadas. Cuando una Administración solicite información a otra deberá razonar o justificar el motivo por el que plantea esa solicitud, a fin de que la Administración que va a ceder la información pueda valorar si está o no justificada. La motivación deberá estar especialmente argumentada si se trata de datos sensibles.
- b) En segundo lugar, hay que observar que el artículo 46 LOPSC se refiere a la posibilidad que tienen los órganos “competentes para imponer sanciones de acuerdo con esta Ley” de tratar datos de carácter personal. Una interpretación literal del precepto limitaría la posibilidad de tratar los datos a una finalidad muy concreta, a saber: sancionar. Así, podría pensarse que los tratamientos de datos que puedan llevar a cabo otros órganos diferentes a los que tienen atribuida la competencia de sancionar, por ejemplo los que tienen como objetivo la investigación de unos hechos, no encuentran amparo en este precepto.
- c) En tercer lugar, es necesario articular algún mecanismo de control, cuando menos en el caso de los accesos a datos sensibles, para que haya cierta garantía de que las policías recaban los da-

tos estrictamente pertinentes para el ejercicio de sus funciones. La anterior Ley Orgánica de Protección de Datos ya reconocía, para el supuesto en que las policías pretendían el acceso a datos sensibles, un “control de legalidad de la actuación administrativa”, aunque fuera sin especificar a qué tipo de control se refería. La Ley 25/2007 de conservación de determinados datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones (art. 6), exige, por ejemplo, una autorización judicial. Algo parecido debería preverse, sobre todo en el caso de datos sensibles, teniendo en cuenta que la literalidad del artículo 46 LOPSC es tan ambigua que, como se ha dicho, pareciera reconocer un acceso ilimitado de las policías a cualquier tipo de dato. Cuando menos, el acceso a los datos deberá estar protocolizado, debiendo formalizar una solicitud motivada y guardando la trazabilidad de los accesos. Una tal previsión sería positiva a fin de cumplir con los principios de calidad, tan relevantes en este ámbito. Los Tribunales han reconocido la conveniencia de establecer en las bases de datos mecanismos que garanticen ese control, aunque sea *a posteriori*, para fiscalizar quién ha accedido a las bases de datos y en qué circunstancias.

- d) En cuarto lugar, las policías deberán atender en cada actuación al principio de proporcionalidad para concluir si en un caso es necesario acceder a una información concreta. No es lo mismo la persecución de un delito que una infracción administrativa. No es lo mismo la investigación de una infracción que ya se ha cometido que una acción preventiva. Cabe preguntarse si se puede justificar un acceso ilimitado de las policías a cualquier tipo de dato, por el mero hecho de que haya una investigación vinculada a infracciones administrativas, no penales, en juego. La anterior Ley orgánica de protección de datos venía justificando el tratamiento de datos con fines policiales sin consentimiento del titular cuando el objetivo era prevenir un “peligro real para la seguridad pública o para la represión de infracciones penales”. En la actualidad, la Directiva de 2016 que se refiere a la actividad policial regula las investigaciones que tienen que ver, fundamentalmente, con infracciones penales. Lo mismo sucede en la Ley que regula la conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones, que se refiere a la investigación de “delitos graves contemplados en el Código Penal

o en las leyes penales especiales". El hecho de que estas normas se refieran expresamente al ámbito penal da a entender que el uso de datos de carácter personal para perseguir infracciones administrativas necesita de una justificación mayor.

- e) En quinto lugar, el uso de unos datos para una finalidad distinta a la que justificó su recogida inicial no debe olvidarse de la aplicación del principio de compatibilidad que se recoge en las normas de protección de datos. De partida, unos datos que se recabaron para cumplir con una finalidad concreta no deberían poder utilizarse para un objetivo incompatible. Por ejemplo, unos datos recabados para prestar un servicio a las personas, caso de la protección de la salud, no deberían poder utilizarse, de inicio, para llevar a cabo una actividad de control de esas personas. Lo contrario podría llevar a desincentivar, en algunos casos, el uso de dichos servicios.
- f) Por último, los Tribunales en algún caso han considerado que la posibilidad de ceder datos con fines policiales es menor a la que podría deducirse de la Letra de la LOPSC, sobre todo cuando se trata de transmitir datos sensibles. En relación a la anterior Ley orgánica de protección de datos han concluido que la excepción al consentimiento para utilizar datos en el ámbito policial no puede aplicarse en los casos en que haya "una mera amenaza, hipótesis o riesgo para la seguridad pública". La excepción será aplicable "tanto si se trata de impedir o prevenir la comisión de ese tipo de infracciones, como si se trata de investigar o perseguir las infracciones penales ya cometidas". Las infracciones a las que se refiere son las infracciones penales, dejando a un lado las administrativas. Se ha considerado que conceptos como el de "seguridad pública" deben interpretarse en un sentido restrictivo, de manera que no cualquier ataque a esa seguridad pública pueda justificar un uso de datos sin la autorización de su titular. En relación a los datos sensibles se ha indicado que el tratamiento de esos datos por las policías estará justificado cuando se trate de un delito ya cometido y esos datos sean "indispensables" para la investigación y represión del mismo. Siguiendo este criterio, por ejemplo, las agencias de protección de datos han limitado la posibilidad de acceso por las policías a Historias Clínicas a los supuestos en que actúen como policía judicial, no pudiendo hacerlo

en caso contrario, aunque sea en ejercicio de sus funciones, sin el consentimiento de las personas interesadas.

### **III. Artículo 43 de la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana.**

#### **Registro central de infracciones contra la seguridad ciudadana**

22. El precepto se refiere a la creación del Registro en el ámbito estatal y autonómico, para que las administraciones competentes puedan observar si una persona que ha cometido una infracción en aplicación de la LOSC es reincidente en este sentido. Nada obsta a que se pueda crear una base de datos parecida en el ámbito local con el mismo fin en el ejercicio de sus funciones.

23. La LOSC crea una base de datos o fichero para que las policías puedan consultar si una persona es o no reincidente en la comisión de una infracción tipificada en la LOSC. Como sucede con todas las bases de datos, un elemento esencial en la regulación de este fichero será que se garantice que la ciudadanía conozca sus principales características. A la ciudadanía le interesa saber qué hacen las policías con sus antecedentes. Para ello, en el caso del Registro Central de Infracciones, hay que tener en cuenta tres instrumentos, a saber: la propia LOSC, el Registro de Actividades de Tratamiento que debe crearse, y el reglamento al que remite la propia Ley en su artículo 43.2 y que describirá su funcionamiento y organización.

24. El que la creación del Registro se prevea en la Ley es importante, porque la norma describe qué pueden hacer y qué no las administraciones responsables del mismo con los datos de la ciudadanía: qué datos se pueden utilizar, cómo y para qué. Esto permite que las personas puedan controlar que los datos que contiene el Registro se utilizan de acuerdo con los criterios previstos en la norma. La descripción de los tratamientos de datos permitidos no solo se realiza en la LOSC, sino también en el Registro de Actividades de Tratamiento correspondiente. El Registro de Actividades de Tratamiento es un documento que la Administración competente debe crear y en el que deben describirse las características principales de los tratamientos de datos que se pretenden. Estos documentos deben publicarse en el caso de las administraciones, según dispone la actual Ley Orgánica de Protección de Datos y Garantía de Derechos Digitales (LOPDyGDD). El Registro Central de Infracciones deberá vincularse a un Registro de Actividades de Tratamiento concreto. Así, una persona podrá fiscalizar la actividad de las policías en relación a cómo

se tratan sus datos en el Registro Central de Infracciones atendiendo no solo a la LOSC, sino también a ese Registro de Actividades de Tratamiento. Además de lo que disponen la LOSC y el Registro de Actividades de Tratamiento deberá tomarse en consideración, también, el reglamento al que remite la Ley, que debe aprobarse para describir la organización y funcionamiento del Registro Central. Este reglamento deberá concretar, sobre todo, cuestiones técnicas que garanticen la seguridad, integridad y disponibilidad de la información contenida en el Registro.

25. La existencia de tres instrumentos dirigidos a describir las características del Registro Central de Infracciones contra la LOSC es positiva, por cuanto que garantiza que la ciudadanía tenga información al respecto. Sin embargo, hay cuestiones que deben matizarse:

- a) En primer lugar, tiene que haber una coherencia entre los usos previstos en la LOSC, reglamentos que la desarrollan y el Registro de Actividades de Tratamiento correspondiente, y las funciones que tienen que desarrollar los empleados públicos que gestionan ese Registro Central. Es decir, quienes gestionen el Registro Central de Infracciones contra la LOSC deberán tener asignadas funciones que se corresponden con los usos previstos en los Registros de Actividades de Tratamiento y normas que regulan las bases de datos.
- b) En segundo lugar, hay que tener en cuenta que a día de hoy ni se ha creado el Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana, ni el Registro de Actividades de Tratamiento correspondiente, ni el reglamento que tiene regular la organización y funcionamiento de la base de datos.

26. El uso de los datos contenidos en el Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana tiene que asociarse a una finalidad específica. Todo tratamiento de datos debe estar vinculado a una finalidad determinada, específica y legítima. En el ámbito policial esto se concreta en que toda recogida de datos debe realizarse en el ámbito de una investigación concreta. Así, la inclusión de una persona en el Registro Central de Infracciones y la consulta a dicho Registro debe vincularse con un interés policial específico. La finalidad prevista en la LOSC para el Registro Central de Infracciones es única y consiste en tratar los datos para observar si la persona infractora es “reincidente” o no en la comisión de una infracción prevista en esa Ley. En este caso hay una habilitación legal expresa para que se utilicen los datos por las policías

sin necesidad de recabar el consentimiento de su titular. La base jurídica sería la Ley.

27. ¿Es posible utilizar esos datos para finalidades diferentes a la prevista en la Ley? La LOSC reconoce que la finalidad es “exclusiva”. Sin embargo, cabe preguntarse si hay argumentos que justifiquen una comunicación de esos datos a otros órganos o administraciones para cumplir otros fines. La LOPD y GDD dispone un régimen jurídico particular para los datos relativos a infracciones y sanciones administrativas, que permite su tratamiento únicamente por las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, vinculadas a la investigación policial, o cuando una Ley lo habilite. De estas previsiones podría concluirse que las transmisiones de datos que son objeto de tratamiento con fines policiales están justificadas cuando es ese mismo fin el que las motiva o cuando haya una habilitación legal que las justifique. Este criterio se apoya también en el principio de compatibilidad. El RGPD dispone que los datos recabados para el cumplimiento de una finalidad concreta no pueden utilizarse después de manera incompatible con dichos fines. En sentido parecido la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público dispone que los datos recabados con una finalidad no podrán tratarse posteriormente “para fines incompatibles con el fin para el cual se recogieron inicialmente los datos personales”. A “sensu contrario” podría interpretarse que los datos pueden utilizarse para el cumplimiento de otras finalidades “compatibles”. La finalidad descrita en la LOSC es una, concreta, que justifica el tratamiento de datos. Sin embargo, podría entenderse que cabe otro uso distinto, siempre que sea compatible y haya una base jurídica suficiente que justifique su tratamiento. Sería el caso, por ejemplo, en que las policías tienen que acceder al Registro Central en el marco de una investigación penal.

28. El Registro Central de Infracciones contra la Seguridad Ciudadana tiene que cumplir con el principio de pertinencia. Las normas de protección de datos disponen que cuando un sujeto trate datos es obligatorio que únicamente utilice la información necesaria para cumplir con las finalidades pretendidas. Los tribunales han reconocido la impertinencia de utilizar datos irrelevantes o excesivos en una investigación. Este principio es atendido desde diferentes perspectivas en la LOSC. En primer lugar, únicamente pueden tratarse los datos adecuados y necesarios para cumplir con el fin pretendido. En este caso es la Ley la que concreta los datos a tratar y no parece que la lista sea amplia. Se trata de los datos personales del infractor, de la infracción cometida, de la sanción

firmes en vía administrativa impuestas con indicación de su alcance temporal, del lugar y fecha de la comisión de la infracción, y del órgano que haya impuesto la sanción. En segundo lugar, es subrayable que los datos a incluir se limiten a aquellos relacionados con sanciones que hayan adquirido firmeza en vía administrativa. El que la Administración haya dicho su última palabra en relación a la situación concreta de una persona sancionada en aplicación de la LOSC otorga cierta garantía de que los datos que se van a incluir en el Registro reflejan la realidad actualizada. En tercer lugar, la LOSC dispone que los datos contenidos en el Registro Central de Infracciones deben ser suprimidos transcurridos tres años si se trata de infracciones muy graves, dos años si son graves y uno si son leves, a contar desde la firmeza de la sanción, entendiéndose por firmeza la firmeza en la vía administrativa.

29. Los datos contenidos en el Registro Central de Infracciones de la LOSC tienen que cumplir con el principio de veracidad. El principio de veracidad exige que los datos que se traten reflejen en todo caso la realidad de la persona a la que se refieren. Además, es conveniente que esos datos estén actualizados. Los responsables de los tratamientos deben realizar “un esfuerzo razonable” por mantener los datos veraces. En el ámbito policial es importante que se respete este principio, pues hay que tener en cuenta que, a lo largo de una investigación, la visión o percepción que se tenga de las personas implicadas en ella puede ir variando. En la medida en que los procedimientos administrativos sancionadores o judiciales avanzan, una persona puede pasar de ser inculpada a no serlo, puede ser sancionada o absuelta, etc. Es conveniente que las bases de datos se actualicen para que reflejen la realidad de cada momento. La actualización puede hacerse a través de notas al margen. Por ejemplo, si se van a conservar datos sobre una persona que se ha visto afectada por una investigación cuando ha habido una decisión de sobreseimiento provisional, será conveniente que las policías incluyan una anotación al respecto. Esto exige que, en caso de que un procedimiento se judicialice, haya una comunicación entre la administración competente y el órgano judicial correspondiente para estar al tanto de la evolución del proceso.

30. Uno de los puntos a destacar de la LOSC es el reconocimiento expreso de una serie de derechos que la ciudadanía puede ejercer sobre sus datos contenidos en el Registro Central de Infracciones. Es importante que la LOSC prevea expresamente estos derechos, porque el que la Ley los reconozca evita, inicialmente, que puedan aplicarse excepciones a los mismos.

31. La LOSC se refiere, primero, al derecho a ser informado. La Administración competente en tratar datos de carácter personal en aplicación de la LOSC tiene la obligación, antes de utilizar los datos o lo antes posible, de informar a su titular sobre qué se va a hacer con los datos, independientemente de si estos han sido recogidos del propio interesado o de otras fuentes. Se trata de que la Administración que gestiona el Registro Central de Infracciones informe a los titulares de los datos de las características principales del tratamiento que se va a llevar a cabo. La información será completa, concisa, inteligible, inequívoca y se dará utilizando un lenguaje sencillo y claro. Hay que informar, no únicamente de la existencia del Registro y de la inclusión de los datos en el mismo, sino también de aspectos como la base jurídica que justifica el tratamiento de los datos o la posibilidad de ejercer derechos como el de acceso, supresión o rectificación. Teniendo en cuenta que los datos que se incluyen se refieren a sanciones firmes en vía administrativa, puede darse una información inicial, básica, al respecto en el momento en que se notifica a la persona interesada la sanción, señalando que se van a incluir datos sobre su situación en el Registro Central de Infracciones. Esta información básica se podría ampliar a través de un enlace a una información completa. Esta posibilidad de dar primero una información básica, que se puede completar después se prevé en las normas de protección de datos.

32. La LOSC garantiza, después, el derecho de acceso, que se trata de la facultad del titular de los datos de conocer, a través de una solicitud, si la Administración competente está utilizando datos sobre su persona y, si es así, qué datos son y las características de ese uso (qué datos, con qué fines, quiénes son los destinatarios, plazos de conservación de los datos, origen de la información, base jurídica del tratamiento, etc.). En el ámbito policial el derecho de acceso se ha visto limitado en numerosas ocasiones por dos motivos. Primero, porque, las excepciones previstas en las normas son varias y se definen de manera ambigua, caso de la seguridad pública o la defensa. Segundo, porque incluso cuando se ha reconocido la posibilidad de ejercerlo se han puesto obstáculos o dificultades basándose en argumentos meramente formales. No parece que en el caso del Registro Central de Infracciones esas excepciones tengan cabida, teniendo en cuenta la finalidad limitada de dicho tratamiento de datos.

33. La Ley también garantiza el derecho de supresión, que reconoce la facultad del titular de los datos de suprimir, borrar, en última instancia,

datos erróneos, excesivos o que ya han cumplido con la finalidad prevista. El derecho tiene plena vigencia en el ámbito de los ficheros policiales. La más reciente jurisprudencia ha reconocido que cuando las policías pretendan denegar la solicitud de supresión de unos datos policiales deberán motivar dicha denegación de manera suficiente y concreta, sin que se pueda apelar a argumentos genéricos o meras remisiones a la normativa de protección de datos. La solicitud de supresión de datos tiene sentido especialmente cuando una persona ha sido absuelta en un proceso o cuando la investigación policial se ha archivado. Piénsese en el caso en que los datos han sido incluidos en el Registro Central a causa de un error, o que tras un proceso judicial se demuestra que la persona interesada no ha sido responsable de la infracción administrativa.

34. Por último, la Ley se refiere al derecho de rectificación, que permite a la persona interesada corregir los datos no veraces, erróneos, inexactos o incompletos. Piénsese en el interés que puede tener una persona en que se corrijan unos datos que se refieren a sí misma como responsable de unos hechos con los que no ha tenido nada que ver. Este derecho es importante en el ámbito policial, donde la realidad reflejada en las bases de datos puede ir variando con el tiempo en la medida en que las investigaciones y los procedimientos administrativos o judiciales avanzan. En principio, no parece que tenga que haber problemas para que la rectificación tenga cabida en estos casos. Sin embargo, en ocasiones pueden plantearse límites al derecho. Primero, porque puede ser de interés el mantenimiento de datos antiguos, siempre que sean veraces. Segundo, porque la rectificación se puede realizar sobre datos, pudiendo haber dudas sobre si cabe ejercerla sobre otros elementos como pueden ser las valoraciones subjetivas o las calificaciones jurídicas de los hechos.

## ÍNDICE SISTEMÁTICO

- Acta o atestado y entrada policial en domicilio, I, 25
- Alcance de comprobaciones y registros, IV, 11 y 12
- Alteración de la seguridad ciudadana, III, 8-10; V, 18
- Bases de datos policiales, VII, 8-11
- Cacheo y asistencia letrada, V, 11
- Calamidad y entrada policial en domicilio, I, 20-21
- Catástrofe y entrada policial en domicilio, I, 18-19
- Categorías especiales de datos, VII, 17-18
- Comprobación en personas, bienes y vehículos, IV.1-3
- Comprobaciones, finalidad, IV, 4-6
- Consentimiento del titular y entrada en domicilio, I, 5-6
- Controles en vías públicas, concepto, III, 22-24
- Controles en vías públicas, fundamento, III, 28, 29, 36-39
- Controles en vías públicas, lugares, III, 33-35
- Decomiso, III, 18
- Delito de especial gravedad, III, 25-27
- Delito flagrante y entrada en domicilio, I, 10-11
- Derecho a la protección de datos, VII, 6
- Derecho a la protección de datos, marco jurídico, VII, 7
- Derechos de defensa, III, 30
- Derechos de la persona detenida, V,34
- Desobediencia o resistencia a la autoridad o a sus agentes en el ejercicio de sus funciones, V, 36 y 37; I, 31
- Domicilio, concepto, I, 2-3
- Ejecución forzosa, V, 27, 28 y 32

Entrada policial en dependencias de organismos oficiales o entidades públicas y ausencia de consentimiento de la autoridad o funcionario, I, 28 y 30

Entrada policial en edificios ocupados por organismos oficiales o entidades públicas, I, 26-28

Entrada policial ilegal en domicilio, I, 32-34

Existencia de indicios, IV, 7 y 8

Habilitación genérica y entrada policial en domicilio, I, 16-17

Hallazgo casual y registro de domicilio, I, 12-15

Identificación, finalidad y traslado a comisaría, II, 31

Identificación policial, función, II, 1ss

Identificación, lugar de realización, II, 21

Identificación fotografías, II, 20

Identificación, traslado a comisaría, duración, II, 30

Identificación, volante de traslado a comisaría, II, 36

Identificación y control alcoholemia, II, 9

Identificación y control de vías públicas, II, 10

Identificación y derechos de las personas, II, 32

Identificación y detención, II, 22ss

Identificación y extranjeros, II, 14ss

Identificación y huellas digitales, II, 20

Identificación y libro registro, II, 33ss

Identificación y negativa a, II, 37ss

Identificación y raza, II, 13

Identificación y sanción administrativa, II, 11

Identificación y sanción penal, II, 11

Identificación y sospecha, II, 17ss

Identificación y traslado a comisaría, II, 27ss

Incumplimiento de órdenes, IV, 9 y 10

Indicios e identificación policial, II, 5

Indicios previos, III, 11 y 12

Infracciones administrativas, V, 21 y 22

Instrumentos policiales intervención, VI, 13

Integridad física, V, 9

Intervenciones corporales, V, 4 y 5

Intimidación, V, 9, 13 y 23-26

Inviolabilidad del domicilio, I, 2 y 4

Limitación de la permanencia en lugares públicos, III, 4

Manifestación e instrumentos policiales intervención, VI, 13

Manifestación e intervención administrativa, VI, 7ss

Manifestación y comunicación, VI, 3

Manifestación y disolución, VI, 5

Manifestación y proporcionalidad, VI, 13

Manifestación y regulación, VI, 1

Manifestación y responsabilidad autoridades públicas, VI, 6

Manifestación y reunión, concepto, VI, 2

Manifestación y suspensión, VI, 4

Necesidad de evitar daños inminentes y graves a las personas y a las cosas y entrada policial en domicilio, I, 23

Ocupación de bienes, III, 16, 17 y 19-21

Ocupación temporal de los medios de agresión, IV, 16-20

Prevención de delitos, V, 17

Privacidad colectiva, VII, 3

Proporcionalidad y manifestación, VI, 13

Recogida de instrumentos, efectos y pruebas, III, 31 y 32

Registro Central de Infracciones de la LOPSC, VII, 22-23

Registro Central de Infracciones de la LOPSC, derechos, VII, 30-34

Registro Central de Infracciones de la LOPSC, publicidad, VII, 24-26

Registro Central de Infracciones de la LOPSC, finalidad, VII, 27

Registro Central de Infracciones de la LOPSC, proporcionalidad, VII, 28

Registro Central de Infracciones de la LOPSC, veracidad de datos, VII, 29

Registro corporal externo, concepto, V, 1-3

Registro corporal externo, finalidad, V, 12

Registro corporal externo, práctica, V, 7, 8 y 10

Registro corporal externo, requisitos, V, 14-16 y 19

Registro corporal externo y proporcionalidad, V, 20

Registro de domicilio, I, 7-9, 12-15, 24

Registro de dependencias de organismos oficiales o entidades públicas, I, 27, 29

Registro de efectos personales, III, 44-47

Registros en vehículos, IV, 14 y 15

Registros sobre vehículos, III, 40-43

Restricción de tránsito y adopción de medidas, III, 13-15

Restricciones del tránsito, III, 1-3

Restos, vestigios y huellas, V, 6

Ruina inminente y entrada policial en domicilio, I, 22

Transmisiones de datos, VII, 11-16

Tratamiento de datos de carácter personal y consentimiento del titular, VII, 19-21

Tratamiento de datos de carácter personal y potestades policiales, VII, 2

Uso de la fuerza, V, 29-31, 33 y 35

Utilización policial de datos de carácter personal, derechos afectados, VII, 5

Zonas de seguridad, III, 6 y 7

## ABREVIATURAS

CP: Código penal

LABI: Plan de Protección Civil de Euskadi

LECrim.: Ley de Enjuiciamiento Criminal

LOPD y GDD: Ley Orgánica de Protección de Datos y Garantía de los Derechos Digitales

LOPSC: Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de Protección de la Seguridad Ciudadana

LPAC: Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

RGPD: Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

TC: Tribunal Constitucional

