



Universitat Autònoma de Barcelona

FACULTAD DE DERECHO

LOS ESCRACHES

Derecho fundamental de reunión

Àlex Pastor Muñoz

Trabajo Final de Grado
Grado en Derecho – 4t curso.
Directora: Mercè Barceló i Serramalera

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	3
1. EL ESCRACHE: ESTADO DE LA CUESTIÓN.....	4
2. EL DERECHO DE REUNIÓN.....	10
2.1 Titularidad.....	10
2.2 Contenido.....	13
2.3 El ejercicio del derecho de reunión.....	17
2.3.1 Requisitos.....	17
2.3.2 Límites.....	19
2.3.3 Garantías.....	23
3. EL ESCRACHE: MODALIDAD DEL DERECHO DE REUNIÓN.	26
3.1 Contenido.....	26
3.2 Límites y solución de conflictos.	29
4. CONSIDERACIONES FINALES.	34
BIBLIOGRAFIA.	36

INTRODUCCIÓN.

Los escraches han sido, desde sus inicios en Sudamérica, motivo de discusión y debate en cuanto a su clasificación en el ordenamiento jurídico. A día de hoy, son principalmente dos las visiones –contrapuestas- que se tienen sobre el ejercicio del derecho de reunión y, en consecuencia, de los escraches. Por un lado existe la visión que quiere clasificar al escrache como una vulneración de derechos y por lo tanto, como una actuación delictiva. El hecho de haber sido designado con ese nombre, especialmente por los medios de comunicación, ha propiciado que se le haya identificado con una conducta molesta y perturbadora.

La segunda posición y, objeto principal en estas páginas, es aquella que defiende el escrache como una modalidad del ejercicio del derecho de reunión, a través del que se potencia la libertad de expresión.

Este estudio parte de la segunda perspectiva, y analizará el escrache como una modalidad del ejercicio del derecho de reunión. Para poder llevar a cabo este trabajo se ha utilizado la escasa jurisprudencia que existe sobre el ejercicio del derecho de reunión en la vía pública, además de diversos artículos doctrinales. Son pocos los autores que se han pronunciado en defensa del escrache como modalidad del derecho de reunión y, sin embargo, muchos los que lo han hecho catalogándolo como una vulneración de derechos. A nivel legislativo destacar la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión y la recién aprobada Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana.

El trabajo sigue una estructura de análisis clásica de los derechos –concepto, titularidad, contenido, ejercicio, límites y garantías-, se analiza el derecho de reunión (apartado 2) y trata de buscar los puntos en común entre los escraches y el derecho fundamental que protege la Constitución (apartado 3.1). A su vez, propone criterios de resolución de conflictos entre ese y otros derechos en caso de colisión. Se propone que el escrache, como las libertades de expresión y el mismo derecho de reunión, posee un valor preponderante frente a otros derechos del ámbito privado si es ejercido constitucionalmente (apartado 3.2).

Mi agradecimiento a la biblioteca del *Consell de Garanties Estatutàries*, y en concreto a Maria Teresa Massas, por su colaboración en la obtención de documentos y artículos de interés.

1. EL ESCRACHE: ESTADO DE LA CUESTIÓN.

El estudio de los escraches, o de cualquier otro tipo de derecho, requiere un análisis previo de la situación histórica y del reconocimiento que recibe el mismo dentro del ámbito internacional. En este sentido, un buen punto de partida para aproximarse a los escraches es situarlos en su contexto, es decir, conocer por qué surgen y en qué circunstancias sociales y políticas lo hacen, en concreto, en el caso español¹.

El escrache, en realidad, no es otra cosa que el nombre dado en Argentina, Uruguay², y ahora en España, a un tipo de reunión en la que un grupo de activistas se dirige al domicilio o lugar de trabajo de alguien a quien se quiere denunciar. Por lo tanto se trata de una forma de protesta, en la vía pública y dirigida a quien tiene una responsabilidad pública³.

En España ha comenzado a aplicarse este término para definir las protestas de acción directa de la llamada Plataforma de Afectados por la Hipoteca (en adelante, PAH), contra los desahucios en viviendas. Estas actuaciones se caracterizan por realizarse frente a los domicilios de algunos cargos políticos o ante la sede de partidos políticos, para protestar por los abusos cometidos por los bancos en el ámbito de las concesiones hipotecarias, y la falta de respuesta política ante dicha situación⁴. Los escraches

¹ FERNÁNDEZ-LLEBREZ, Fernando, “Escraches, derecho de reunión e intimidad”, *Pensamiento Crítico*, 05/11/2013, p.1, www.pensamientocritico.org [visitado el 03/03/2015 a las 10:30h].

² “El término se empezó a utilizar en Argentina en 1995, cuando se decidió indultar a varios militares condenados por crímenes cometidos durante la dictadura militar, lo que desencadenó este tipo de protestas. La Academia Argentina de Letras, en su Diccionario del habla de los argentinos, define “escrache” como una “denuncia popular en contra de personas acusadas de violaciones a los derechos humanos o de corrupción, que se realiza mediante actos tales como sentadas, cánticos o pintadas, frente a su domicilio particular o en lugares públicos”. El diccionario de la Real Academia Española no recoge la palabra “escrache” pero si el verbo “escrachar” como coloquialismo en Argentina y Uruguay del que registra dos acepciones: “romper, destruir, aplastar” y “fotografiar a una persona”.

³ PRECIADO DOMÈNECH, Carlos Hugo, “El escrache como derecho fundamental”, *SinPermiso*, 14/04/2013, p.1, www.sinpermiso.info [visitado el 03/03/2015 a las 10:45h.].

⁴ BARCELÓ I SERRAMALERA, Mercè, “El derecho fundamental al “escrache” como modalidad del derecho de reunión”, en Barceló i Serramalera, Mercè; Strapazzon, Carlos Luiz (coord.): *Escritos sobre*

realizados hasta ahora han sido pocos pero han generado una notable polémica, que ha oscilado, por una parte, entre considerarlos ejercicio de un derecho fundamental y, por otra, tildarlos de constitutivos de delitos tales como amenazas, coacciones o acoso.

Tal y como señala Barceló, no es casualidad que un derecho fundamental como el de reunión, que no había sido afectado sustancialmente en su regulación desde 1983, se presente ahora en el debate público como una forma de amenaza, coacción o acoso⁵.

La posición que tilda al escrache de actuación constitutiva de delito soslaya, así, que antes que un tipo penal, el escrache es ejercicio de un derecho fundamental de reunión, siempre que en el caso concreto concurren los elementos configuradores, que más adelante se tratarán⁶.

A nivel jurisdiccional son todavía pocos los casos substanciados como “escraches” para poder realizar una valoración global de la posición judicial ante tal fenómeno, aunque se adivinan dos tendencias claramente contrapuestas.

Una, para la que el escrache es una modalidad de ejercicio del derecho de reunión, cuya constitucionalidad debe ser examinada caso a caso, teniendo en cuenta el sacrificio que pueden sufrir otros derechos en juego, como el derecho a la intimidad, la libertad ideológica o la inviolabilidad del domicilio, y para ello se parte de la vinculación entre libertad de expresión y derecho de reunión, de su función en la formación de una “opinión pública libre”, ligada al pluralismo político de forma tal que ambos derechos se convierten en condición previa y necesaria de ejercicio de otros derechos como los de participación política y que, por ello mismo, avalan su favorecimiento en caso de

derechos individuales y colectivos en perspectivas constitucionales diversas. Barcelona (Atelier) 2015; págs. 43-61.

⁵ BARCELÓ I SERRAMALERA, “El derecho fundamental al “escrache” como modalidad del derecho de reunión”, *op. cit.*, p.4; pág. 45.

⁶ La experiencia histórica muestra que, en tiempos de crisis, se intensifica la criminalización de la protesta social; lo que no es sino un signo que confirma lo vulnerables que resultan las libertades de expresión y de reunión y manifestación y, a la vez, de su trascendencia; pues así se explica también el interés del poder político en desincentivar su ejercicio. Desde este punto de vista, conviene señalar, en primer lugar, que en nuestro país nos encontramos ante una realidad muy injusta en relación con la pérdida de viviendas (de lo que son un ejemplo los desahucios), en un contexto de una profunda crisis económica y de una pérdida de derechos sociables notable. En segundo lugar, hay una inacción ante esta situación por parte de los dirigentes y responsables políticos. En tercer lugar, hablamos de un contexto donde hay una importante ausencia de mecanismos que permitan una relación fluida entre representantes y representados. Y, en último lugar, en el marco de toda una serie de protestas ciudadanas, desde distintas organizaciones sociales, que emanando de la sociedad civil, están exigiendo más democracia, justicia social, acabar con la corrupción, solucionar el problema de los desahucios, etc.

colisión que pasa por atender a tópicos interpretativos tales como la relevancia pública de la reivindicación y la del sujeto frente a la que se ejerce⁷.

Los Autos de sobreseimiento y archivo de las actuaciones del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Torrelavega, de 20 de abril de 2013, y del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Madrid, de 10 de Mayo de 2013 (confirmado por Auto de la Audiencia Provincial de Madrid, de 29 de enero de 2014) ejemplifican este tipo de resoluciones.

En el primer supuesto, el alcalde de la localidad había presentado denuncia contra los autores de un “escrache” ante su domicilio –miembros de la Plataforma de Afectados por las Hipotecas- por injurias, amenazas y acoso. Sin embargo, el Juzgado no aprecia indicios de delito o falta alguna al entender que los artículos 20 y 21 CE –derecho a la libertad de expresión y de reunión pacífica y sin armas-, legitimaban a las personas denunciadas, que en ningún momento profirieron insultos, para manifestarse contra los desahucios en cualquier lugar público y al ser el denunciante un cargo político electo.

En el segundo supuesto se sustanció uno de los “escraches” que ha tenido mayor difusión mediática. Este fue el realizado frente a la vivienda de la vicepresidenta del Gobierno, Sra. Sáenz de Santamaría. Según se relata en dicho Auto, el día 5 de abril, convocados por la Plataforma Afectados por la Hipoteca, se concentraron dos centenares de afectados a las 18.20h durante 20 minutos, en las inmediaciones del domicilio de la vicepresidenta, donde profirieron gritos fuera del inmueble tales como “si se puede, pero no quieren” o “Soraya, Soraya, quien te paga tu casa” o “no son suicidios, son asesinatos”. Estos hechos, según la resolución de archivo, confirmada después por la Audiencia, no atentaban contra la libertad, intimidad o seguridad de la vicepresidenta y su familia “pues la finalidad de la concentración no era quebrantar por la fuerza la voluntad política de la Sra. Sáenz de Santamaría como miembro del Gobierno o integrante del Partido Popular, sino expresar en la vía pública la información y las ideas del colectivo concentrado sobre el problema de la ejecución hipotecaria y la crítica a la por ellos considerada inactividad de los políticos gobernantes, amparados en el derecho a la libre expresión y derecho de manifestación”.

⁷ BARCELÓ I SERRAMALERA, “El derecho fundamental al “escrache” como modalidad del derecho de reunión”, *op. cit.*, p.4; pág. 46.

La otra tendencia jurisprudencial es la que atiende exclusivamente y de forma injustificada, como se dirá, al principio de proporcionalidad como principio limitador del derecho. Ejemplo de ello son las Sentencias de la Sala de lo Contencioso del tribunal Superior de Justicia del País Vasco (sección 2), ambas de 16 de abril de 2013; la Sentencia de la Sala de lo Contencioso (sección 1) del tribunal Superior de Justicia de Aragón, de 20 de mayo de 2013; o la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Cáceres, de 5 de noviembre de 2014.

En las tres primeras Sentencias se examina, respectivamente, la decisión administrativa de modificar el itinerario de una manifestación comunicada que pretendía, además, una concentración ante el domicilio particular de un político⁸.

En la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Cáceres ni siquiera entra en liza una medida limitativa del derecho de reunión por parte de la administración, que es lo que justificaría el recurso al principio de proporcionalidad como criterio interpretativo, sino que se dilucida directamente si una concentración por parte del grupo “Marcha Campamento Dignidad” ante el domicilio particular de un diputado en el Congreso y vicesecretario en el Partido Popular se había realizado conforme al principio de proporcionalidad⁹.

Estas dos posiciones se encuentran también representadas por la Sentencia 31/2014 de la Audiencia Nacional y la Sentencia 161/2015 del Tribunal Supremo, que más tarde anularía la primera. El caso es que a lo largo de la primavera del año 2011, a través del conocido movimiento 15M, se produjeron varias manifestaciones y protestas por muchas de las ciudades de nuestro país.

En Barcelona, concretamente frente al Parlament de Catalunya, se realizó una concentración en ocasión de la aprobación de los presupuestos de la Comunidad para aquel año en protesta por la reducción del gasto social.

⁸ Según Barceló, el punto de vista interpretativo utilizado por ellas es el principio de proporcionalidad, pero no aplicado al examen de la medida administrativa limitadora que modifica el itinerario propuesto por los convocantes a fin de evitar la concentración ante el mencionado domicilio –que es lo que exige el Tribunal Constitucional (STC 66/1995, 163/2006, 193/2011, entre otras)- sino en relación con el ejercicio del propio derecho de reunión; lo que a la postre imposibilita cualquier tipo de “escrache”.

⁹ BARCELÓ I SERRAMALERA, “El derecho fundamental al “escrache” como modalidad del derecho de reunión”, *op. cit.*, p.4; pág. 49.

La manifestación fue comunicada a la autoridad por las organizaciones que la convocaban, el movimiento *L'Acampada de Barcelona* y las Asociaciones de vecinos de la ciudad y publicitada por varios medios, entre otros una rueda de prensa, en la que dos portavoces de los movimientos sociales declararon que no pretendían impedir el funcionamiento del Parlament sino detener el ataque contra los derechos sociales y los servicios públicos que significaban las medidas presupuestarias que se iban a aprobar. La tarde del 14 de junio unas mil personas se reunieron junto al *Parc de la Ciutadella* y ante la oposición por parte de la policía para acceder a dicho espacio, decidieron acampar en un lugar próximo. Al día siguiente la policía disolvió a la gente para que los parlamentarios pudieran acceder a su lugar de trabajo y algunos de ellos encontraron problemas debido al número de personas allí congregadas. Durante algunas horas los parlamentarios fueron increpados por los manifestantes y se les dificultó incluso el acceso habitual al Parlament, necesitando en algún caso de ayuda policial.

La Audiencia afirma que “en la medida que el conflicto de autos se produjo en ejercicio del derecho de reunión y manifestación, proclamado en el art. 21 de la Constitución, antes de analizar el ámbito de lo prohibido en esos tipos penales que proponen las acusaciones [...] la cláusula del estado de derecho obliga a determinar el contenido constitucionalmente protegido de los mencionados derechos”. El argumento que utiliza en este caso la Audiencia Nacional es el de que “no es el derecho penal el que limita los derechos fundamentales, sino la Constitución, y la interpretación que realiza el Tribunal Constitucional, la que determina la potestad de configuración del legislador y el ámbito de aplicación judicial”. En este sentido, el ámbito del derecho constitucionalmente protegido se construye en la jurisprudencia constitucional a partir de varios criterios relacionados, que se explicarán más adelante.

El caso es que la Audiencia acepta que se dan todos los elementos necesarios; “la convocatoria estaba destinada a hacer coincidir voluntades individuales para expresar una subjetividad colectiva, coincidiendo con la sesión del órgano legislativo de la Comunidad Autónoma en la que se habían de decidir el contenido y el destino de las cuentas públicas, la finalidad era divulgar mensajes de protesta en relación a las decisiones legislativas, y para ello se trataba de ocupar los alrededores del edificio parlamentario para dirigir a los diputados, a los medios de comunicación y a la sociedad el rechazo de tales medidas de recorte del gasto social en detrimento de los servicios públicos y de la efectividad de los derechos sociales”. Ciertamente es que, en la sentencia, se

distinguen dos formas de acción; por un lado, la manifestación frente a la institución donde se iban a tomar determinadas decisiones, mediante la presencia de ciudadanos que querían hacer visible su indignación y oposición a las políticas de recorte del gasto social; de otro lado, la confrontación con los diputados, personalmente, para hacerles llegar el malestar ciudadano y su propia responsabilidad por el voto que iban a emitir.

Respecto a la segunda, la Audiencia introduce la figura del piquete en el contexto de las modalidades de protesta social. La ley que regula el derecho de reunión y manifestación, tal y como se verá más adelante, permite al Estado “cuando concurren razones fundadas de que puedan producirse alteraciones del orden público, con peligro para personas o bienes, la potestad de proponer a los organizadores una modificación en el lugar o itinerario de la manifestación (art. 10 Ley 9/1983)”. Lejos de ello, la protesta frente al Parlament no fue pautada, las autoridades no establecieron un perímetro para hacer compatible, de un lado, la acción de los piquetes y, de otro lado, la libertad de los diputados de acceder a la asamblea para ejercer sus funciones. Por todo ello, “fue inevitable el encuentro de los diputados con los manifestantes, que ocuparon todo el espacio disponible para el tránsito”:

La sentencia 31/2014 absolvió a los acusados de los delitos contra las instituciones del Estado, de atentado y de asociación ilícita, y condenó sólo a uno de ellos por una falta de daños.

Contra esta sentencia se impuso un recurso de casación por parte del Ministerio Fiscal, la Generalitat y el Parlament de Catalunya. El Tribunal Supremo, el 17 de marzo de 2015, se pronunció a través de la Sentencia núm. 161/2015. En ella se advierte de un error a la hora de solucionar el conflicto surgido por la convergencia de bienes jurídicos constitucionalmente protegibles. De hecho, uno de los argumentos que usa este órgano es el de que “la sentencia de instancia altera las claves constitucionales que han de presidir la tarea jurisdiccional de ponderación y lo hace recurriendo a una errónea y traumática desjerarquización de uno de los derechos convergentes –el derecho constitucional de participación política a través de los legítimos representantes en el órgano legislativo- que, pese al esfuerzo argumental empeñado, se aparta de las claves definitorias de nuestro sistema”. El Tribunal Supremo establece que “el ejercicio de la libertad de expresión y del derecho de reunión, no pueden operar como elementos neutralizantes de otros derechos y principios indispensables para la vigencia del sistema

constitucional”. Finalmente, éste segundo tribunal, anuló y rectificó la sentencia emitida por la Audiencia Nacional, y condenó a los acusados a la pena de 3 años de prisión.

Parece obvio, a partir de este ejemplo, la falta de un criterio unificado por parte de los órganos jurisdiccionales sobre la ponderación de derechos fundamentales en colisión. Mientras algunos tratan al derecho de reunión como un derecho fundamental que debe ser tratado, en cuanto cumpla con los elementos necesarios, con valor preponderante, otros, tratan este mismo derecho como un elemento jerárquicamente inferior, y por lo tanto, sin potestad de ejercer dicha función.

Una vez presentado el escrache y, vista su relevancia en el panorama jurídico actual, nos disponemos a realizar un análisis del derecho de reunión y de la estrecha relación que guardan un concepto con el otro. Así pues, en las siguientes páginas trataremos de explicar en qué consiste este derecho fundamental.

2. EL DERECHO DE REUNIÓN.

2.1 Titularidad.

La titularidad del derecho de reunión pertenece tanto a españoles como a extranjeros. Para el Tribunal Constitucional, el problema que se plantea no es el de si es posible una diferencia de trato en el ejercicio del derecho entre los extranjeros y los españoles “sino si el legislador ha respetado el contenido preceptivo e imperativo que establece el artículo 21.1 de la Constitución, también para los extranjeros” y “la necesidad de una autorización administrativa previa, referida al derecho de reunión, no es un requisito puramente procedimental, sobre todo porque nuestra Constitución ha optado por un sistema de reconocimiento pleno del derecho de reunión sin necesidad de autorización previa”, de modo que “al imponerse la necesidad de autorización administrativa se está desnaturalizando el derecho de reunión”¹⁰.

Debe destacarse que, aunque el derecho de reunión sea un derecho fundamental de titularidad individual, su ejercicio es colectivo. Esto significa que es necesario el concurso de varios individuos para que pueda hablarse de reunión.

¹⁰ La regulación legal de la asociación reconoce el derecho de reunión de manera plena sólo a los extranjeros que se encuentran en situación regular.

Existen, varias excepciones al ejercicio del derecho de reunión como sería por ejemplo el caso de los militares y policías o los jueces y fiscales.

En el primer caso, los militares no pueden asistir a reuniones de “tipo político, sindical o reivindicativo”, de acuerdo con el artículo 13 de la Ley Orgánica 9/2011¹¹. Además, los militares “de uniforme o haciendo uso de su condición militar”, que en virtud de los dispuesto en sus reales ordenanzas según la remisión que a ellas hace el art. 4 de la LODR, tienen prohibida su participación en reuniones o manifestaciones públicas, lo que les queda permitido cuando no hagan uso de dicha condición o no acudan de uniforme. Los policías quedarán liberados de su obligación de portar armas para reunirse y manifestarse de acuerdo con el reconocimiento general de este derecho del artículo 21.

En el caso de los jueces, les está prohibido concurrir, en su calidad de miembros del Poder Judicial, a cualesquiera actos o reuniones públicas que no tengan carácter judicial, excepto aquellas que tengan por objeto cumplimentar al Rey o para las que hubieran sido convocados o autorizados a asistir por el Consejo General del Poder Judicial (art. 395.1 de la Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial (en adelante, LOPJ)¹². Por último, los fiscales deberán atenerse al artículo 59 de la Ley 50/1981, donde se regula el estatuto orgánico del Ministerio Fiscal¹³: “No podrán [...], ni concurrir con carácter o atributos oficiales a cualesquiera actos o reuniones públicas en que ello no proceda en el ejercicio de sus funciones”.

La significación del derecho de reunión como manifestación de la sociabilidad de la persona y como instrumento de su formación y desarrollo hacen difícil negar su ejercicio a los menores, particularmente si su edad y circunstancias personales aseguran por su parte un uso de tal derecho de modo independiente y responsable. De todos modos los menores no podrán convocar la reunión. Facultad reservada por la LODR a quienes se hallen en el pleno ejercicio de sus derechos civiles (art. 4), respondiendo sus padres a o tutores por los daños que los menores causen a terceros.

¹¹ Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas. Publicada en el Boletín Oficial del Estado (en adelante BOE) Núm. 180, de 28 de julio de 2011.

¹² Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Publicada en el BOE Núm. 157, de 2 de julio de 1985.

¹³ Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. Publicada en el BOE Núm. 11, de 13 de enero de 1982, ref. BOE-A-1982-837. TEXTO CONSOLIDADO.

En relación con las persona jurídicas ni existe una previsión de la titularidad de este derecho, como ocurre entre otros supuestos en el artículo 7 con el derecho a crear centros de enseñanza, como facultad integrante del derecho a la educación o libertad de enseñanza, ni tal titularidad parece posible atribuírsela en virtud de la naturaleza o contenido del derecho, según la Sentencia del Tribunal Constitucional 137/1985, que viene a aplicar los estándares del derecho constitucional alemán¹⁴. Pese a ello, algún autor como Solozábal, ha afirmado que no parece irrelevante el ejercicio de este derecho por personas jurídicas, pues sus órganos (colegiados) forman y expresan su voluntad en ocasiones a partir de su práctica y porque además sí que pueden convocar las reuniones y a ellas les alcanza eventualmente la responsabilidad por la conducta de los reunidos (art.4, apartado 3)¹⁵.

Finalmente, el Tribunal Constitucional también ha legitimado restricciones al ejercicio del derecho en función de su titularidad en el ámbito laboral o para el personal al servicio de la administración (STC 91/1983, 168/1996, 76/2001), en la medida en que el ejercicio del derecho puede afectar al funcionamiento de la actividad de que se trate; y no siendo un derecho ilimitado, no puede afirmarse que comprenda de forma absoluta e incondicionada, el que un tercero deba poner a disposición de quienes lo ejercitan un local de su titularidad ni que la reunión se celebre dentro del horario de trabajo (STC 91/1983)¹⁶.

¹⁴ Sistema en el que se acepta que, “las personas jurídicas en cuanto meros entes imaginarios no son objetivamente capaces de reunirse, por lo que el derecho de participación que se reconoce en el artículo 8 no les es aplicable según su naturaleza”.

¹⁵ SOLAZÁBAL ECHEVARRÍA, Juan José, “La configuración constitucional del derecho de reunión”, págs. 103-126.

¹⁶ BARCELÓ I SERRAMALERA, “Las libertades de expresión y de reunión en la constitución española: breve apunte sobre los “escraches” como punto de confluencia entre ambas libertades”. *Espaço Juridico*. Núm.3, p. 29-56. [2013].

2.2 Contenido.

El artículo 21 de la Constitución española indica:

“1. Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de este derecho no necesitará autorización previa”.

“2. En los casos de reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones se dará comunicación previa a la autoridad, que sólo podrá prohibirlas cuando existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes.”

Estos derechos han sido desarrollados por la Ley orgánica 9/1983, reguladora del derecho de reunión (en adelante, LODR)¹⁷.

Como la libertad de expresión, el derecho de reunión y, como se verá, también los escraches, se asimila al grupo de derechos de libertad o de autonomía personal de inmediato disfrute, no necesitado de desarrollo legal, de modo que el ejercicio de ese derecho se impone por su eficacia inmediata y directa, sin que pueda conceptuarse con un derecho de configuración legal (STC 66/1995). Además, como la libertad de expresión, el ámbito societario sobre el que se proyecta el derecho de reunión ha permitido también caracterizarle como un derecho participativo –cauce del principio democrático participativo- constituyendo un instrumento al servicio del intercambio de ideas, la defensa de intereses o la publicidad de problemas, siendo para muchos grupos sociales, en la práctica, uno de los pocos medios de los que disponen para poder expresar públicamente sus ideas y reivindicaciones (STC 85/1988, 66/1995, 195/2003)¹⁸. E igual que en el caso de la libertad de expresión, la protección de esa dimensión objetiva del derecho de reunión comporta no sólo la obligación negativa de los poderes públicos de no lesionarlo, sino también la obligación positiva de contribuir a su efectividad, incluso en el ámbito de las relaciones individuales.

El derecho de reunión es en efecto uno de los derechos característicos del constitucionalismo europeo. En los documentos internacionales en materia de

¹⁷ Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión. Publicada en el BOE Núm. 170, de 18 de julio de 1983, ref. BOE-A-1983-19946. TEXTO CONSOLIDADO.

¹⁸ BARCELÓ I SERRAMALERA, “Las libertades de expresión y de reunión en la constitución española: breve apunte sobre los “escraches” como punto de confluencia entre ambas libertades”, *op. cit.*, p. 16; págs. 29-56.

reconocimiento y protección de los derechos humanos, puede encontrarse reiterada referencia al derecho de reunión y manifestación.

El derecho de reunión aparece así regulado, en la mayoría de constituciones europeas, como un único derecho a partir del cual la jurisprudencia y la doctrina distinguen diversas modalidades. En cambio, el ordenamiento español distingue directamente tres supuestos: la reunión en local o recinto cerrado, la reunión en lugar de tránsito público, y la manifestación, distinguiéndose estas dos últimas figuras por tener carácter estático, la primera, y dinámico o deambulatorio, la segunda¹⁹.

La caracterización formal del derecho de reunión lleva a considerar como tal cualquier agrupación ocasional concertada de dos o más personas, si bien sólo cuando la concurrencia se refiera a un grupo de más de veinte personas será de aplicación el régimen legal prescrito en la LODR, teniendo en cuenta la fijación anteriormente realizada del ámbito de la norma²⁰.

La reunión protegida es la reunión concertada u organizada y no la mera aglomeración, pero teniendo presente que, con independencia de lo que se diga en relación ya con tipos concretos de reunión a los que específicamente se refieren la Constitución y la LODR, esto es, las concentraciones o reuniones en lugares de tránsito público y manifestaciones, la organización no exige necesariamente convocatoria anterior, de modo que ciertamente caben, además de reuniones urgentes, reuniones espontáneas²¹.

Desde la STC 85/1988, el Tribunal Constitucional ha reiterado que el derecho de reunión es una manifestación colectiva de la libertad de expresión ejercitada a través de una asociación transitoria de personas, que opera a modo de técnica instrumental puesta

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ El artículo 2 LODR contempla los siguientes cinco supuestos que también quedan fuera del ámbito de la Ley: “a) Las que celebren las personas físicas en sus propios domicilios; b) Las que celebren las personas físicas en locales públicos o privados por razones familiares o de amistad; c) Las que celebren los Partidos políticos, Sindicatos, Organizaciones empresariales, Sociedades civiles y mercantiles, Asociaciones, Corporaciones, Fundaciones, Cooperativas, Comunidades de propietarios y demás Entidades legalmente constituidas en lugares cerrados, para sus propios fines y mediante convocatoria que alcance exclusivamente a sus miembros, o a otras personas nominalmente invitadas; d) Las que celebren los profesionales con sus clientes en lugares cerrados para los fines propios de su profesión y; e) Las que se celebren en unidades, buques y demás establecimientos militares, que se registrarán por su legislación específica”.

²¹ Debe matizarse que, como bien indica el artículo 8.2 LODR, “Cuando existan causas extraordinarias y graves que justifiquen la urgencia de convocatoria y celebración de reuniones en lugares de tránsito público o manifestaciones, la comunicación, a que hace referencia el párrafo anterior, podrá hacerse con una antelación mínima de veinticuatro horas”.

al servicio del intercambio o exposición de ideas, la defensa de intereses o la publicidad de problemas y reivindicaciones²².

Más concretamente, para poder considerar que se está frente al ejercicio del derecho fundamental de reunión, se deberán identificar cuatro elementos configuradores. Estos son: el subjetivo (agrupación de personas), el temporal (duración transitoria), el finalista (licitud de la finalidad) y el real u objetivo (lugar de celebración)”²³.

- **El subjetivo:** la concurrencia concertada de una pluralidad de personas entre las que existe un cierto grado de vinculación²⁴.
- **El temporal:** es la naturaleza del lugar, o la estructura o patrón de las normales actividades que en él se realizan, los que dicten qué duración en el tiempo de concentración resulta razonable y compatible con el ejercicio de reunión (STC 193/2011). Este elemento es de especial relevancia en los escraches al afectar directamente derechos de terceros del ámbito privado.
- **El finalista:** la finalidad de comunicación pública y licitud de la misma que, como elemento interno, común y consustancial a toda clase de reuniones en lugares públicos, no puede confundirse con la concreta finalidad de la reunión, como elemento externo al contenido del derecho de reunión.
- **El real u objetivo:** el lugar de celebración deberá ser un local cerrado o lugar de tránsito público. En el caso de los escraches será este segundo.

Juntamente con los elementos configuradores, debemos de explicar algunos matices para poder gozar del pleno ejercicio del derecho fundamental de reunión.

²² BARCELÓ I SERRAMALERA, “Las libertades de expresión y de reunión en la constitución española: breve apunte sobre los “escraches” como punto de confluencia entre ambas libertades”, *op. cit.*, p. 16; págs. 29-56.

²³ PRESNO LINERA, Miguel Ángel, “Los Escraches”; *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, págs.74-81.

²⁴ Desde la STC 85/1988 se exige conceptualmente al reconocimiento del derecho de reunión la concurrencia concertada de una pluralidad de personas y se rechaza la mera aglomeración o confluencia casual de transeúntes. En este supuesto, la parte actora del recurso de amparo pretendía incluir en el régimen del derecho de reunión a las cuestiones públicas, con el objeto de que solo fuese necesario comunicarlás a la autoridad gubernativa, sin que hiciera falta que las autorizase para llevar a cabo dicha actividad. El tribunal Constitucional rechaza esta pretensión entendiendo que “[...] la mera aglomeración o confluencia casual de transeúntes en torno a una mesa petitoria carece del elemento subjetivo de toda reunión, consistente, según se deja dicho en el concierto mutuo para concurrir, en el saberse participantes en una reunión”.

En la delimitación del contenido del derecho (límites internos) aparecen pues, la exigencia de celebrar la reunión de forma pacífica y sin armas²⁵.

Una reunión no pacífica, y en su caso “un escrache” no pacífico, como se verá, son aquéllos en los que se produce una violencia generalizada que suponga un peligro para personas y bienes. Por esta razón, toda reunión en la que pudieran ejercerse, tanto violencia física, como incluso violencia moral con alcance intimidatorio para terceros – y esta es, como se ha dicho, una cuestión que ha destacado la jurisprudencia constitucional en relación con las concentraciones ante domicilios particulares (STC 2/1982)-, excedería los límites del derecho de reunión pacífica y carecería de protección constitucional (STC 59/1990)²⁶.

Por otra parte, una reunión ilícita y, por tanto, un “escrache” ilícito serían, según el artículo 1.3 de la LODR, los así tipificados por las leyes penales. Así pues, el Código Penal establece que tienen la consideración de reuniones o manifestaciones ilícitas las que se celebren con el fin de cometer algún delito (además de reiterar que también son ilícitas aquellas a las que concurran personas con armas, artefactos explosivos u objetos contundentes o de cualquier otro modo peligroso, art.153 CP). A esta previsión hay que sumar la ilicitud de las reuniones ciudadanas ante sede del Congreso, del Senado o de un parlamento autonómico cuando estén reunidos sus respectivos miembros, alterando su normal funcionamiento (art. 494 CP); la ilicitud de las reuniones y manifestaciones que previamente hubieran sido suspendidas o prohibidas siempre que con ello pretendieran subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública (art. 514.5 CP); y la ilicitud de las reuniones y manifestaciones que tengan por objeto la presentación directa ante las cámaras legislativas de una petición (en ejercicio del derecho de petición, art. 77.1 CE).

²⁵ La protección constitucional exclusiva de las reuniones pacíficas y sin armas concreta la exigencia de paz al reconocimiento del derecho de reunión. No puede ser de otro modo en razón primeramente del hecho de que en un Estado el monopolio de la violencia corresponde exclusivamente al poder público, de modo que, constitutivamente diríamos, no cabe violencia privada en ninguna forma política estatal. En segundo lugar, porque la libertad y la igualdad del debate en el Estado democrático excluyen la utilización por parte de nadie de la violencia: la posibilidad para alguien de recurrir a la violencia le suministraría una posición de ventaja al condicionar ilícitamente las posiciones de los ciudadanos e imponer las cuestiones a las que podría referirse el debate. Por último si fuese una minoría la que recurriese a la violencia su propia seguridad peligraría si la mayoría asimismo la fuerza.

²⁶ Y, según I. TORRES MURO (“Comentario al artículo 21”, a M.E Casas Baamonde; M. Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer: Comentarios a la Constitución Española. Madrid, 2009), sería una reunión con armas aquella en la que la mayoría de los participantes, con el consentimiento de los organizadores, llevasen objetos cuyo único objetivo fuera el de ser utilizados para atacar y defender.

Por último, recordar que desde un punto de vista penal habrá que entender por arma aquel objeto o instrumento contundente o peligroso preparado para la alteración de la paz pública, o aquel instrumento cuya naturaleza le hace objetivamente adecuado para herir a las personas o dañar a las cosas, destinándoles intencionadamente sus portadores a tal propósito. Por otro lado, reunión pacífica es aquella cuyos promotores excluyen comportamientos violentos en su transcurso, garantizándose a través de la organización correspondiente un desarrollo en paz de la misma, de modo que durante su celebración no se va instigar a la comisión de un delito o de desórdenes ni tolerarse su realización²⁷.

Puede considerarse la prohibición de portar armas como una exigencia estática, en cuanto referida a una situación que ya se da desde el primer momento de la reunión y, la de alterar la paz pública como una exigencia dinámica, en cuanto que se trata de garantizar un determinado desarrollo de la reunión²⁸.

2.3 El ejercicio del derecho de reunión.

2.3.1 Requisitos.

En nuestro sistema jurídico el derecho de reunión no está sometido a ningún tipo de autorización aunque, a través de la LODR, se establecen ciertas condiciones a su ejercicio. En este sentido, el haz de facultades del derecho de reunión y de manifestación se concreta en la plena posibilidad, sin trabas ni obstáculos, y sin necesidad previa de autorización, de agruparse concertada y temporalmente en un lugar cerrado o de tránsito público para el intercambio o exposición de ideas, la defensa de intereses o la publicidad de problemas o reivindicaciones, siempre que tales fines sean lícitos y la reunión sea pacífica y sin armas.²⁹

El artículo 3.1 establece, respetando el artículo 21.2 CE, que “ninguna reunión estará sometida al régimen de previa autorización”. En su segundo apartado contempla la

²⁷ SOLAZÁBAL ECHEVARRÍA, “La configuración constitucional del derecho de reunión”, *op. cit.*, p.15; págs. 103-126.

²⁸ BASTIDA FREIJEDO, Francisco, “Derecho de reunión y manifestación”, *Enciclopedia Jurídica Básica*, Madrid, Civitas T.II 1995, p. 2392.

²⁹ Como se ha indicado, el Tribunal ha rechazado ampliar el contenido del derecho de reunión más allá de los términos indicados, como en el caso de la STC 91/1983 en la que admitió que ese derecho comprendiera el que para su ejercicio un tercero deba poner a disposición de quienes lo ejercitan un local de su titularidad, o soportar como empresario o entidad donde se presta el servicio que la reunión se celebre dentro del horario de trabajo.

obligación de la autoridad gubernativa de garantizar el ejercicio de este derecho frente a terceros que traten de impedirlo, perturbarlo o menoscabarlo.

Por una parte, las reuniones sometidas a la LODR sólo pueden ser promovidas y convocadas por personas que se hallen en el pleno ejercicio de sus derechos civiles (art. 4.1). Por otra, la celebración de reuniones en lugares de tránsito público y de manifestaciones deberán ser comunicadas (art.21.2 CE)³⁰ por escrito a la autoridad gubernativa correspondiente por los organizadores o promotores de aquéllas, con una antelación de diez días naturales, como mínimo y treinta como máximo³¹.

Este deber de comunicación previa a la autoridad competente para los casos de reuniones en lugares de tránsito público y de manifestaciones no constituye, como recuerda el alto Tribunal, una solicitud de autorización, “ya que el ejercicio de este derecho fundamental se impone por su eficacia inmediata y directa (...)”, sino tan sólo “una declaración de conocimiento a fin de que la autoridad administrativa pueda adoptar las medidas pertinentes para posibilitar tanto el ejercicio en libertad del derecho de los manifestantes como la protección de derechos y bienes de titularidad de terceros”.

Por lo establecido por el alto Tribunal, entendemos que la Administración está legitimada, en orden a alcanzar tales objetivos, a modificar las condiciones del ejercicio del derecho de reunión e incluso a prohibirlo, siempre que concurren los motivos que la Constitución exige, y previa la realización del oportuno juicio de proporcionalidad (STC 36/1982, 59/1990, 66/1995, 42/2000).

De este modo, la comunicación se perfila como instrumento necesario para que la autoridad gubernativa pueda motivar adecuadamente sus acuerdos respecto a las

³⁰ Pero cuando existan causas extraordinarias y graves que justifiquen la urgencia de convocatoria y celebración de reuniones en lugares de tránsito público o manifestaciones, la comunicación podrá hacerse con una antelación mínima de veinticuatro horas (art. 8 LODR).

³¹ En el escrito de comunicación se hará constar: a) Nombre, apellidos, domicilio y documento oficial de identificación del organizador u organizadores o de su representante, caso de personas jurídicas, consignando también la denominación, naturaleza y domicilio de éstas; b) Lugar, fecha, hora y duración prevista; c) Objeto de la misma; d) Itinerario proyectado, cuando se prevea la circulación por las vías públicas; y, e) Medidas de seguridad previstas por los organizadores o que se soliciten de la autoridad gubernativa (art. 9 LODR).

reuniones en lugares de tránsito público o manifestaciones, restringiéndolas, modificando sus circunstancias o, incluso, prohibiéndolas (STC 195/2003)³².

El hecho de tomar parte en una manifestación que no ha sido comunicada o que, habiéndose cumplido este trámite, ha sido prohibida preventivamente por la autoridad no es por sí mismo constitutivo de infracción alguna para los participantes –el artículo 37 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de acuerdo con lo acabado de indicar, castiga en esos casos sólo a los organizadores o promotores-³³.

2.3.2 Límites.

El derecho de reunión no es un derecho ilimitado y, por lo tanto, tampoco el “escrache”. Así pues su ejercicio puede ser restringido por la autoridad competente tal y como ya se ha comentado anteriormente.

Como causas de esa posibilidad de restricción se encuentran tanto la específicamente prevista en el artículo 21.2 CE –alteración del orden público con peligro para personas y bienes-, como aquellas otras que vienen impuestas por la necesidad de evitar con el ejercicio de ese derecho intromisiones no legítimas en bienes y derechos constitucionales. Límites que pueden justificar tanto la prohibición de la reunión como la modificación de sus circunstancias si concurren los supuestos que constitucionalmente así lo determinaran³⁴.

La posibilidad de prohibir una reunión en lugares de tránsito público –también los escraches- o una manifestación³⁵ sólo procede, de acuerdo con la Constitución, “cuando

³² La resolución deberá adoptarse en forma motivada y notificarse en el plazo máximo de setenta y dos horas desde la comunicación previa (art. 10 LODR); resolución que puede ser recurrida ante los tribunales por los organizadores de la reunión o manifestación.

³³ Dicho artículo establece que serán infracciones leves: “La celebración de reuniones en lugares de tránsito público o de manifestaciones, incumpliendo lo preceptuado en los artículos 4.2, 8, 9, 10 y 11 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, cuya responsabilidad corresponderá a los organizadores o promotores.

³⁴ BARCELÓ I SERRAMALERA, “El derecho fundamental al “escrache” como modalidad del derecho de reunión”, *op. cit.*, p.4; pág. 56.

³⁵ La figura de la prohibición debe distinguirse de la suspensión de la reunión o manifestación. La primera actuación es preventiva, por lo tanto previa a la celebración de la reunión o manifestación; y la segunda, en cambio, represiva, por lo que tiene lugar una vez comenzada la misma [Art. 5 LODR]. A pesar de que entre las causas de suspensión no se cite la de la falta de comunicación previa, el Tribunal Constitucional la incluye (desde la STC 36/1982 hasta la 4/2000), al entender que la falta de cumplimiento de este requisito constitucional podría dar lugar a una defraudación de la potestad de prohibir que el art. 21.2

existan razones fundadas de alteración del orden público, con peligro para personas o bienes”.

Así, el primer requisito impuesto por la Carta Magna para poder aplicar el límite del artículo 21.2 es la existencia de “razones fundadas” de alteración del orden público. Estamos ante un supuesto no fácil de determinar, pues nos enfrentamos, como en otras tantas partes de la Constitución Española, con conceptos jurídicos indeterminados, en este caso concreto, dos: razones fundadas y orden público. Para que pueda prohibirse una concentración no basta la simple sospecha o la posibilidad de que vaya a producirse esa alteración, sino que quien adopta esta decisión debe poseer datos objetivos suficientes, derivados de las circunstancias de hecho concurrentes en cada caso, a partir de los que se llegue racionalmente a la conclusión que la concentración producirá, con toda certeza, el referido desorden público.

El segundo requisito hace referencia a una “alteración del orden público con peligro para personas o bienes”. La jurisprudencia constitucional ha interpretado restrictivamente este concepto indicando, primero, que esa noción de orden público se refiere a una situación de hecho, el mantenimiento del orden en sentido material en lugares de tránsito público, no al orden como sinónimo de respeto a los principios y valores jurídicos que están en la base de la convivencia social y son fundamento del orden social, económico y social. En segundo lugar, la jurisprudencia constitucional ha considerado que las concentraciones tan sólo pueden prohibirse, en aplicación del límite previsto en el artículo 21.2 de la Constitución, cuando existan razones fundadas de que, de llevarse a cabo, se producirá una situación de desorden material en el lugar de tránsito público afectado, entendiendo por tal desorden material el que impide el normal desarrollo de la convivencia ciudadana en aspectos que afectan a la integridad física o moral de personas o a la integridad de bienes públicos o privados³⁶. Estos son, pues, los dos elementos que configuran el concepto de orden público con peligro para personas y

regula, posibilitando la actuación antijurídica, abusiva e incluso al margen de la buena fe del ciudadano infractor. Esta posición es más que discutible (así, también, J.C. GAVARA), por cuanto no es posible interpretar las restricciones a los derechos de forma extensiva. El peligro de una alteración del orden público puede, en efecto, ser mayor en una reunión o manifestación no comunicada previamente, por cuanto no se ha dado pie a adoptar medidas de seguridad, si fuese el caso, alternativas. Sin embargo, la disolución será posible sólo si se altera el orden público, con peligro para personas y bienes, y no por la mera falta de comunicación previa.

³⁶ BARCELÓ I SERRAMALERA, “El derecho fundamental al “escrache” como modalidad del derecho de reunión”, *op. cit.*, p.4; pág. 57.

bienes consagrado en el artículo 21.1 CE (STC 66/1995) y que pueden permitir la prohibición de una reunión o manifestación³⁷.

La prohibición de una reunión es, sin embargo, una medida excepcional y debe dar paso, como regla general, a medidas menos lesivas del derecho fundamental. Así lo prevé el artículo 10 de la LODR al establecer que la prohibición podrá, en su caso, sustituirse por una resolución (que deberá adoptarse en forma motivada y notificarse en el plazo máximo de setenta y dos horas desde la comunicación previa) en la que proponga la modificación de la fecha, lugar, duración o itinerario de la reunión o manifestación. Por ello advierte el Tribunal Constitucional que, incluso en los supuestos en los que existan razones fundadas de que una concentración puede producir alteraciones del orden público con peligro para personas y bienes, la autoridad gubernativa, aplicando criterios de proporcionalidad, antes de prohibirla deberá utilizar, si ello es posible, la facultad que le reconoce el ya citado artículo 10 LODR (STC 66/1995), por lo que sólo podrá prohibirse la concentración en el supuesto de que, por las circunstancias del caso, estas facultades de introducir modificaciones no puedan ejercitarse³⁸.

Son muchos los tipos de concentraciones –y así sucede con los “escraches”- en los que el lugar de la celebración es, para los organizadores, condición necesaria para poder ejercer su derecho de reunión. Esta idea está estrictamente relacionada con el hecho de que, del espacio físico en el que se desenvuelve la reunión, depende que el mensaje que se quiere transmitir llegue directamente a sus destinatarios principales. El lugar de celebración debe, pues, poder garantizar una repercusión pública en número y características de los destinatarios que se aproxime al máximo a la que pretendan alcanzar los promotores en el lugar por ellos programado (STC 66/1995).

En consecuencia, como también se ha dicho, sólo será aceptable aquella medida limitadora del ejercicio del derecho que, modificando el lugar propuesto por los promotores de la concentración supere los tres requisitos o condiciones que impone el

³⁷ Formalmente, además, en el supuesto de que la autoridad gubernativa decida prohibir la concentración debe: a) motivar la Resolución correspondiente (STC 36/1982); b) fundarla, esto es, aportar razones que le han llevado a la conclusión que de celebrarse producirá la alteración del orden público proscrita, y c) justificar la imposibilidad de adoptar las medidas preventivas necesarias para conjurar esos peligros y permitir el ejercicio del derecho fundamental.

³⁸ BARCELÓ I SERRAMALERA, “El derecho fundamental al “escrache” como modalidad del derecho de reunión”, *op. cit.*, p.4; pág. 58.

principio de proporcionalidad: si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto –la garantía del orden público sin peligro para personas o bienes-; si, además, es necesaria en el sentido de que no existía otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia, y, finalmente, si la misma es proporcionada en sentido estricto, es decir, ponderada o equilibrada por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto³⁹.

Finalmente, además del límite previsto en el artículo 21.2 CE, también son oponibles a las reuniones en lugares de tránsito público otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos, así como el derecho a la libre circulación, el derecho a la inviolabilidad del domicilio o el derecho a la intimidad.

Es obvio advertir que la celebración de cualquier tipo de reunión en espacios públicos puede producir trastornos y restricciones en la circulación de personas y de vehículos, que se ven impedidos de circular libremente por el lugar en el que se celebra la reunión, aunque algunos menos que cuando se trata de una manifestación dado el carácter dinámico de esta última. Sin embargo, como sostiene el Tribunal Constitucional, el espacio urbano no es sólo un ámbito de circulación, sino también un espacio de participación. Por ello, no cualquier corte de tráfico o invasión de calzada producidos en el curso de una manifestación o de una concentración puede incluirse en los límites del artículo 21.2 CE y debe ponderarse caso a caso⁴⁰.

Para poder restringir el ejercicio del derecho de reunión por su colisión con el de libre circulación deberán ponderarse, caso a caso, todas las circunstancias específicas concurrentes en cada una de las reuniones que pretendan llevarse a cabo, al objeto de determinar si efectivamente existen razones fundadas para creer que la reunión producirá una obstrucción total de vías de circulación que provoquen colapsos circulatorios en los que, durante un periodo de tiempo prolongado, queden inmovilizados vehículos y se impida el acceso a determinadas zonas o barrios de la

³⁹ Debe subrayarse de nuevo que el principio de proporcionalidad puede constituir el parámetro de constitucionalidad de la medida limitadora pero no del derecho que se ejerce.

⁴⁰ Esa ponderación casuística corresponde hacerla a la autoridad gubernativa que, en el supuesto de que decida prohibir la concentración, deberá motivar la resolución correspondiente, fundamentarla y justificar la imposibilidad de adoptar las medidas preventivas para conjurar esos peligros y permitir el efectivo ejercicio de derechos fundamental (STC 66/1995).

ciudad por imposibilidad de que la autoridad gubernativa habilite vías alternativas de circulación.

En estos casos de colapso circulatorio con inmovilización e imposibilidad de acceso a determinadas zonas por inexistencia de vías alternativas puede resultar afectado, como se dijo en la STC 59/1990, el orden público con peligro para personas o bienes si, por ejemplo, resulta imposibilitada la prestación de servicios esenciales con incidencia en la seguridad de personas o bienes, como son los servicios esenciales de ambulancias, bomberos, policía o urgencias médicas (también, STC 163/2006, 193/2011).

Además de la libre circulación –como ya se ha comentado- otros derechos pueden colisionar con el derecho de reunión, examen que se propone para ser analizados en el último apartado en relación con los escraches.

2.3.3 Garantías.

La Constitución posee un amplio elenco de mecanismos jurídicos que aseguran la protección de los derechos y libertades y su eficacia real.

Así lo hace el capítulo IV del título I de la Constitución, rubricado “De las garantías de las libertades y derechos fundamentales” (arts. 53 y 54), que no tiene una finalidad sustantiva sino instrumental: definir las principales garantías de los derechos y libertades proclamados en los capítulos precedentes. Su contenido es sumamente heterogéneo ya que, junto al artículo 53, que diseña las bases del sistema de protección de los derechos constitucionales en el ordenamiento español, el artículo 54 instituye al Defensor del Pueblo como garantía constitucional.

La comprensión del significado global de ese capítulo IV del título I de la Constitución exige tomar en consideración dos premisas. Por un lado, el artículo 53 no se limita a establecer el sistema de protección de los derechos constitucionales, sino que define también los rasgos esenciales de su régimen jurídico. En segundo lugar, no todas las

garantías de los derechos constitucionales se hallan reguladas en ese capítulo IV del título I⁴¹.

El derecho de reunión (artículo 21 Constitución Española) está ubicado en el capítulo II y por lo tanto, tal y como se acaba de explicar, gozará de la máxima protección. Para los derechos comprendidos en este capítulo, se dispone que vinculen de manera inmediata; ello quiere decir que son de aplicación directa y, por tanto, que son directamente exigibles sin necesidad de norma de desarrollo interpuesta (STC 80/1982).

Al amparo de lo dispuesto en el artículo 53.1 C, el ejercicio del derecho de reunión y los demás derechos y libertades reconocidos en su capítulo II del título I se regulará “sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial”. En el caso del derecho de reunión, como ya se ha dicho anteriormente, se regulará mediante la Ley Orgánica 9/1983. Por consiguiente, se establece un principio de reserva de ley orgánica para el desarrollo y la regulación del ejercicio del derecho de reunión⁴².

Por otra parte, el Defensor del Pueblo⁴³ regulado en el artículo 54 de la Constitución, es el alto comisionado de las Cortes Generales designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en el título I de la Constitución, a cuyo efecto supervisa la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales. Por tanto,

⁴¹ Así pues, el artículo 53 CE garantiza tres previsiones. En primer lugar, establece que “los derechos y libertades reconocidos en el capítulo II del presente título vinculan a todos los poderes públicos” y añade que “sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial. Podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161.1.a” (art. 53.1 CE); en segundo lugar, establece que cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos “reconocidos en el artículo 14 y la sección primera del capítulo II ante los tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional”, añadiendo que “este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30” (art. 53.2 CE); finalmente, el párrafo tercero del precepto concluye precisando que el reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el capítulo III informarán “la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos”, si bien sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen”. Por tanto, el artículo 53 diseña un sistema de graduación de garantías que distingue tres niveles distintos de protección de los derechos y libertades, dependiendo de cuál sea su ubicación en el articulado de la norma.

⁴² Según lo que ordena el artículo 81.1 de la Constitución, la ley que desarrolle los derechos fundamentales y libertades públicas tendrá que ser una ley orgánica. Ahora bien, esa reserva material de ley orgánica ha sido interpretada restrictivamente por la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional. Se proyecta tan sólo a los derechos y libertades regulados en la sección primera del capítulo II del título I (arts. 15 al 29), incluyéndose por lo tanto el derecho de reunión y, excluyéndose, el resto de derechos y libertades del mencionado capítulo (SSTC 76/1983 y 160/1987).

⁴³ Se le ha definido como un órgano de relevancia constitucional que cumple funciones de garantía de los derechos constitucionales dentro de su ámbito específico e inviolable de competencias, gozando para ello de plena independencia orgánica y funcional.

constituye un órgano auxiliar de las Cortes que ejerce un control del poder ejecutivo en su actividad administrativa diaria.

En cuanto a garantías jurisdiccionales se refiere constituyen, sin duda, el instrumento básico para asegurar la efectividad de los derechos constitucionales. En la defensa jurisdiccional de los derechos debe hacerse referencia a dos órdenes de garantías: las referidas al propio proceso y las referidas al tipo de proceso que garantiza la integridad de los derechos. Entre las primeras se encuentran el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y las garantías procesales del artículo 24.2 de la Constitución. Entre las segundas se hallan tres tipos distintos de amparo: el amparo judicial ordinario, llevado a cabo por los órganos jurisdiccionales integrantes del Poder Judicial, el amparo ante el Tribunal Constitucional mediante el recurso de amparo regulado en los artículos 53.2 y 161.1.b de la Constitución, y el amparo internacional en procesos ante órganos jurisdiccionales internacionales como son el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Ahora bien, la garantía jurisdiccional se refuerza con un procedimiento especial regulado en los artículos 11 LODR y 122 LJCA específico para el derecho de reunión y está dirigido a conseguir poner bajo control judicial la decisión de la autoridad gubernativa respecto a las posibilidades de celebrar o no y en qué condiciones una reunión en lugares de tránsito público o a una manifestación⁴⁴.

De acuerdo con las normas anteriores, en el caso de prohibición o de propuesta de modificación de reuniones que no sean aceptadas por los promotores, éstos podrán interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia correspondiente. El recurso se interpondrá dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la prohibición o modificación. La decisión judicial que se adopte únicamente podrá mantener o revocar la prohibición o las modificaciones propuestas, sin que pueda revocar la prohibición imponiendo una alteración o cambiando las condiciones impuestas. La sentencia no será susceptible de recurso ordinario y sólo podrá impugnarse ante el Tribunal Constitucional mediante recurso de amparo.

⁴⁴ BARCELÓ I SERRAMALERA, “Las libertades de expresión y de reunión en la constitución española: breve apunte sobre los “escraches” como punto de confluencia entre ambas libertades”, *op. cit.*, p. 16; págs. 29-56.

3. EL ESCRACHE: MODALIDAD DEL DERECHO DE REUNIÓN.

Una vez hecho el análisis del derecho de reunión constitucionalmente protegido, nos disponemos a buscar los puntos en común entre éste y la modalidad conocida como escrache. Será en este apartado en el que debemos comprobar que los escraches, en tanto en cuanto cumplan con los requisitos establecidos, no son más que una modalidad del derecho de reunión.

3.1 Contenido.

Escrache, como ya se ha explicado, es el término que se ha usado en España para denominar a las reuniones que la Plataforma de Afectados por la Hipoteca (PAH) ha venido realizando, a partir de marzo de 2013, frente a los domicilios de algunos cargos públicos y ante las sedes de algunos partidos políticos para protestar por los abusos cometidos por los bancos en el ámbito de las concesiones hipotecarias y la falta de respuesta política ante dicha situación. Posteriormente, este tipo de protesta ha sido adoptada por otras reivindicaciones manteniendo, sin embargo, la forma de concentración ante domicilios particulares o de personas jurídicas.

En primer lugar deberá verse si la concreta concentración en forma de escrache es calificable como derecho de reunión.

Como ya hemos comentado anteriormente, el derecho de reunión goza de diferentes modalidades. El escrache se distingue de las otras modalidades del derecho de reunión por realizarse en un lugar de tránsito público y por tener carácter estático. Ambas características son fundamentales para poder calificar una actuación como escrache y, por lo tanto, para poder después evaluar su ejercicio y el cumplimiento de sus elementos configuradores que le otorgaran legitimidad a la reunión.

Ya se ha dicho que la jurisprudencia constitucional ha identificado cuatro elementos configuradores del derecho de reunión: el subjetivo (agrupación de personas), el temporal (duración transitoria), el finalista (licitud de la finalidad) y el real u objetivo (lugar de celebración).

En cuanto al elemento subjetivo, se trata de una agrupación de personas que, en los supuestos hasta ahora desarrollados, no ha sido especialmente numerosa. La Ley Orgánica 9/1983 especifica en su artículo 1 apartado segundo que “se entiende por reunión la concurrencia concertada y temporal de más de 20 personas con finalidad determinada”. Además deberá existir un cierto grado de vinculación, rechazando así la mera aglomeración o confluencia casual de transeúntes.

Respecto al elemento temporal, deben ser de una duración limitada y, en los casos comprobados, así ha ocurrido. De acuerdo con el Auto, de 10 de mayo de 2011, por el que el titular del Juzgado de Instrucción nº4 de Madrid acordó el sobreseimiento provisional del realizado ante el domicilio de la vicepresidenta del Gobierno y que “duró poco más de veinte minutos”; y el que tuvo lugar ante el domicilio del alcalde de Torrelavega se desarrolló, según constata el Auto de sobreseimiento provisional del Juzgado de Instrucción nº1 de Torrelavega, de 20 de abril de 2013, “entre las 19.30 y las 19.40 horas”. Estas limitaciones temporales son importantes porque reducen plenamente la sensación de perseguimiento y hostigamiento. No estaría, pues, justificada una concentración con una duración prolongada en el tiempo como, por ejemplo, la que se pretendía llevar a cabo entre las 10.30 horas y las 13.30 horas del día 19 de abril de 2013 en la calle General Eguía de Bilbao, en las inmediaciones de los domicilios de los diputados Leopoldo Barreda y José Ignacio Azpiroz, y sobre la que se pronunció en un sentido negativo la Sentencia 219/2013 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco.

Un elemento finalista implica que el objeto de la concentración deberá tener una finalidad concreta a la que se quiere dar publicidad, y deberá ser lícita, pacífica y sin armas. Si analizamos, por ejemplo, las actuaciones de la Plataforma de Afectados por la Hipoteca, parece que cumplen con este elemento configurador al tratar de influir de manera pacífica y sin violencia en la formación de la voluntad política de los diputados y senadores, así como poner de relieve de manera crítica la existencia de una normativa que, a juicio de los manifestantes, está ocasionando graves prejuicios personales, familiares y sociales en forma de desahucios. Todas las actuaciones que actúen fuera de estos límites no podrán considerarse como modalidad del derecho de reunión y por lo tanto gozar de la protección constitucional. Volviendo al ejemplo anterior en el que se ejercita un escrache frente al domicilio de la Vicepresidenta del Gobierno, observamos, según lo establecido en el Auto, que la reunión no fue ilícita, en el sentido del artículo

1.3 de LODR (no incurrió en los tipos de los artículos 494, 513 y 514.5 CP y 77.1 CE) y su finalidad material era la de la comunicación pública del problema social de los afectados por los procedimientos hipotecarios.

Finalmente, el elemento real u objetivo del derecho de reunión alude al lugar de celebración de la misma, que en el caso de los escraches será un lugar de tránsito público, en las inmediaciones de los domicilios de algunos cargos políticos, ante la sede de los partidos políticos o instituciones del Estado o de las Comunidades Autónomas.

No debemos olvidar que existen, juntamente con los elementos configuradores explicados, algunos matices que nos permitirán gozar del pleno ejercicio del derecho: celebrar la reunión de forma pacífica y sin armas.

El escrache no pacífico será aquel en el que se produzca una violencia generalizada que suponga peligro para personas y bienes. Atendiendo de nuevo al caso del alcalde de Torrelavega, podemos ver cómo deberían ser los escraches atendiendo a estas dos pautas limitadoras del derecho. El Juzgado de primera Instancia e Instrucción número 1 de este municipio no apreció indicio alguno de que se cometiese delito o falta de injurias, amenazas o coacciones ya que, según lo manifestado “los denunciados no proferieron insultos ni amenaza, ni hacia el alcalde, ni hacia su familia”. En este caso no existió ni violencia física ni violencia moral que tuviera alcance intimidatorio para el alcalde o cualquier miembro de su familia, cuestión que, en el caso que se hubiera producido, excedería los límites del derecho de reunión pacífica y carecería de la protección constitucional pertinente.

Por último, recordar que no existe la necesidad de una autorización previa para poder ejercer el derecho de reunión. En el caso que dicha reunión se produzca en la vía pública tal y como sucede con los escraches, el artículo 21.2 CE establece que deberán ser comunicados por escrito a la autoridad gubernativa correspondiente por parte de los organizadores o promotores, con una antelación de diez días naturales como mínimo y treinta como máximo. Tal y como se ha explicado antes, cabrá la posibilidad en los casos en que existan causas extraordinarias y graves, de que dicha comunicación pueda hacerse con una comunicación mínima de veinticuatro horas.

En definitiva, cumpliendo estos condicionantes, las personas así congregadas estarán ejerciendo su derecho fundamental de reunión y en concreto, con la modalidad conocida

como escrache. Cualquier reunión que no cumpla con los elementos configuradores y con los límites internos comentados en las últimas líneas, carecería de protección constitucional.

3.2 Límites y solución de conflictos.

El escrache, como modalidad del derecho de reunión, no es un derecho ilimitado y por lo tanto, su ejercicio puede verse restringido. Las principales causas vienen establecidas en el artículo 21.2 de la Constitución y son las relacionadas con la alteración del orden público con peligro para personas y bienes, así como aquéllas otras que vienen impuestas por la necesidad de evitar con el ejercicio de ese derecho intromisiones no legítimas en bienes y derechos constitucionales.

Atendiendo al artículo 21.2, el primer límite que impone la Constitución Española sobre los escraches será el de la existencia de “razones fundadas de alteración del orden público”. Evidentemente, para llevar a cabo la prohibición de dicha reunión y, como ya se ha mencionado anteriormente, se deberán poseer datos objetivos suficientes a partir de los cuales se llegue racionalmente a la conclusión que la concentración producirá el desorden público. Según lo establecido por la Ley orgánica 9/1983, la prohibición de una concentración que pueda producir alteraciones del orden público será una medida excepcional y siempre que se pueda se deberán usar medidas menos lesivas⁴⁵.

Cabe también la posibilidad de que, además del límite previsto por la Constitución, otros derechos ejerzan de límite en el ejercicio de un escrache. Además del derecho a la libre circulación –que ya ha sido analizado con anterioridad- los escraches pueden causar perjuicios e injerencias en ámbitos más morales que físicos, de modo que, en estos casos, tienen una especial presencia los derechos a la intimidad, a la inviolabilidad del domicilio y al honor de los afectados.

⁴⁵ El artículo 10 LODR recoge que: Si la autoridad gubernativa considerase que existen razones fundadas de que puedan producirse alteraciones del orden público, con peligro para personas o bienes, podrá prohibir la reunión o manifestación o, en su caso, proponer la modificación de la fecha, lugar, duración o itinerario de la reunión o manifestación. La resolución deberá adoptarse en forma motivada y notificarse en el plazo máximo de setenta y dos horas desde la comunicación prevista en el artículo 8, de acuerdo con los requisitos establecidos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Antes de empezar con el análisis de estos derechos debemos tener claro que el escrache, como las libertades de expresión y el mismo derecho de reunión, posee un valor preponderante frente a otros derechos del ámbito privado, al ser garantía de una opinión pública libre, institución política fundamental en un estado democrático y garantía, a su vez, del principio democrático participativo.

Sólo de este modo, a través de una adecuada ponderación que parta de este presupuesto y utilice criterios interpretativos derivados de su singular faceta objetiva, es como puede limitarse constitucionalmente esta singular forma de ejercicio del derecho fundamental de reunión.

Esa vertiente objetiva del derecho de reunión no se da en los derechos de protección del ámbito individual (intimidad, inviolabilidad del domicilio y honor) factor que conlleva un valor preponderante en la solución de un conflicto, siempre que en el escrache se den ciertos condicionantes.

Así pues, la relevancia pública o interés público del objeto de reivindicación de la concentración es un primer criterio resultante de la naturaleza objetiva atribuida al derecho de reunión, de modo que este derecho, en caso de intromisión con otro de naturaleza individual del ámbito privado, desplegará su posición preponderante cuando el derecho se ejercite en conexión con asuntos que son de interés general por las materias a que se refiere y por las personas que en ellas intervienen⁴⁶.

La sentencia 31/2014 de la Audiencia Nacional respecto a las reivindicaciones producidas frente al Parlament de Catalunya, advierte que “debe favorecerse el ejercicio del derecho de reunión aún en detrimento de otros derechos, en especial los de participación política, no sólo por significarse como un derecho esencial en la conformación de la opinión pública, sino por la necesidad de su previo ejercicio para una configuración de la misma libre y sólida, base indispensable para el ejercicio de los mencionados derechos”.

Siguiendo esta línea, los escraches que se han realizado por parte de la PAH frente a domicilios de cargos políticos en nuestro país, para así poner de relieve su descontento con la situación legislativa actual, parecen cumplir también con este primer criterio. Al

⁴⁶ BARCELÓ I SERRAMALERA, “El derecho fundamental al “escrache” como modalidad del derecho de reunión”, *op. cit.*, p.4; pág. 60.

tratarse de temas de tanta relevancia e interés social –recordemos que los desahucios afectan a miles de personas en nuestro país- parece justificado este primer criterio.

En segundo lugar, el siguiente criterio resultante será el de la relevancia pública del personaje afectado por la concentración.

Cuando el titular del derecho al honor, a la intimidad o a la inviolabilidad del domicilio sea una persona pública o ejerza funciones públicas, estará obligada a soportar cierto riesgo de que sus derechos resulten afectados por reivindicaciones de interés general (primer criterio). Es decir, cuando una persona asume un cargo público, en cierto modo acepta la posibilidad de que existan algunos derechos del ámbito individual que cedan frente a otros de ámbito o interés colectivo.

El caso quizás más conocido y ejemplificativo de ambos criterios sería el de la Vicepresidenta del Gobierno, Soraya Sáenz de Santamaría. Este caso nos ha ayudado a lo largo de estas páginas a entender las diferentes facetas y requisitos que deberá cumplir una reunión en la vía pública o escrache.

Si recuperamos el Auto del caso, en él se establece que “a la vista de los indicios recogidos y de las propias declaraciones de los perjudicados no encuentra en la conducta de los denunciados un grave atentado contra la libertad, la intimidad y seguridad de la Vicepresidenta y su familia pues la finalidad de la concentración o “escrache” no era quebrantar por la fuerza la voluntad política de la Sra. Sáenz de Santamaría como miembro del Gobierno e integrante del Partido Popular, sino expresar en la vía pública la información y las ideas del colectivo concentrado sobre el problema de la ejecución hipotecaria y la crítica a la por ellos considerada inactividad de los políticos gobernantes, amparados en el derecho a la libre expresión y derecho de manifestación aunque para ello las palabras y las consignas puedan ofender o perturbar sin que se haya violado el derecho a la intimidad de la Vicepresidenta dado que por su carácter de persona de relevancia pública dedicada a la gestión política, dicho derecho cede ante los antes expresados derechos colectivos”.

Además y, como ya se ha indicado con anterioridad, el ejercicio del derecho de reunión puede vincularse a su realización en un lugar determinado como condición necesaria para que las opiniones y las reivindicaciones lleguen a sus destinatarios principales⁴⁷.

Según la sentencia 31/2014 de la Audiencia Nacional, el ámbito del derecho constitucionalmente protegido se construye en la jurisprudencia constitucional a partir de varios criterios relacionados con “1) La libertad de los contenidos del mensaje de la protesta, porque tratándose de crítica política o de asuntos de interés público es legítima la difusión de cualesquiera ideas, opiniones y pensamientos, más si la crítica conviene a personajes públicos o titulares de un cargo público en relación a conductas relacionadas con su actividad, en la medida que contribuyen a la formación de la opinión pública. 2) La libertad de elección del espacio de la intervención, pues del lugar elegido por los organizadores, sobre todo en los supuestos de manifestaciones en sitios de tránsito público, algo que se encuentra íntimamente relacionado con la publicidad que busca la divulgación de la razones de la protesta, “depende que el mensaje que se quiere transmitir llegue directamente a sus destinatarios principales” (STC 66/1995). Es más, el espacio urbano, ha dicho el Tribunal Constitucional, no es solo un ámbito de circulación, sino también un espacio de participación. Y 3) la libre selección de los medios adecuados para ejercer la crítica y alcanzar la máxima publicidad, lo que se denomina el catálogo de las formas de la protesta”.

Por último añade que “estos derechos configuran el contenido esencial de la libertad de reunión y manifestación, junto a su función en el sistema democrático de realización del pluralismo político y social y a su papel en la configuración de una opinión pública viva, fuente del control de los poderes. En conclusión, el derecho de reunión se convierte en una garantía de la democracia, supone una de las formas de democracia directa y, en esa medida, de participación de las personas en la vida de la comunidad y de expresión de la soberanía popular, que como se sabe no puede delegarse”.

En cuanto al caso de la Vicepresidenta, no debe olvidarse que de lo que se trata en estas concentraciones es del problema de la vivienda por lo que tiene sentido que la reivindicación de quienes han perdido su casa –o defienden personas que se encuentran en dicha situación- pueda manifestarse, de manera transitoria y, obviamente, pacífica,

⁴⁷ PRESNO LINERA, “Los Escraches”, *op. cit.*, p. 23; pág. 78.

ante la vivienda de personas con capacidad para decidir sobre las leyes y políticas en dicho ámbito. Finalmente se advierte en este mismo Auto que “como tiene declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, los límites de la crítica admisible son más amplios respecto a un político en ejercicio, contemplado en este carácter, que los de un individuo particular pues a diferencia del segundo, el primero se expone inevitable y conscientemente a un control permanente de sus hechos y gestos tanto por los medios de comunicación como por el conjunto de los ciudadanos y debe, por lo tanto, mostrar una mayor tolerancia”. Este factor también es muy importante ya que el carácter crítico de las concentraciones se apoya en que los límites de la crítica aceptable son más amplios en relación con un político considerado como tal que cuando se trata de un mero particular.

Ante estos dos criterios, parece lógico afirmar que la preponderancia del derecho de reunión cedería ante el supuesto de que se ejercitara en relación a conductas privadas carentes de interés público y cuya difusión fuese innecesaria. En estos casos, se invertiría la regla y prevalecerían los derechos del ámbito privado reconocidos en el artículo 18 de la Constitución Española.

En definitiva, no podemos aplicar una regla general en los casos de confrontación de derechos. Cuando nos encontremos frente a una colisión de este tipo, sólo analizando y valorando caso a caso podremos verificar si una concentración es capaz de generar una intromisión ilegítima en derechos del ámbito privado de la personas o, si por el contrario, dicha concentración prevalece frente a estos.

4. CONSIDERACIONES FINALES.

A lo largo de estas páginas hemos estado analizando tanto el derecho de reunión constitucionalmente reconocido (art. 21 CE) como los denominados escraches, para intentar despejar las dudas que existen sobre esta figura. La visión mayoritaria de la doctrina en este ámbito considera a los escraches como una vulneración de derechos y la constitución de un delito. Ciertamente es que la escasez de casos resueltos por los órganos jurisdiccionales en nuestro país, no ayuda a que esta visión cambie.

El primer problema que hemos visto surge probablemente por el desconocimiento que hay alrededor de qué es un escrache y en qué consiste el ejercicio del mismo. Los escraches, como se ha descrito a lo largo de este trabajo, son simplemente la modalidad del ejercicio de reunión que se caracteriza por realizarse de manera estática en la vía pública. Este tipo de reivindicaciones, evidentemente, deberán cumplir con todos los requisitos y límites que se le reconocen al derecho de reunión para así gozar de la protección otorgada a los derechos fundamentales. En este sentido hemos estado analizando en qué dirección se ha pronunciado el Tribunal Constitucional respecto al derecho de reunión y cuáles son los elementos considerados como configuradores del mismo; esto es, como una agrupación concertada temporalmente en un lugar, en este caso, de tránsito público para el intercambio o exposición de ideas, la defensa de intereses o la publicidad de problemas, siempre que tales fines sean lícitos y la reunión sea pacífica y sin armas.

Otro aspecto que se ha tratado es la delimitación del derecho de reunión. Además de los límites reconocidos en la Constitución española, desde la jurisprudencia se ha reconocido que este derecho es garantía de una opinión pública libre, institución política fundamental en un estado democrático y garantía, a su vez, del principio democrático participativo. Será a partir de esta vertiente objetiva que se podrán establecer los límites al derecho de reunión y, en consecuencia, a los escraches en caso de colisión con los demás derechos.

Al tratarse de un derecho limitado no podrá sobreponerse frente a los demás derechos de forma absoluta y, por lo tanto, deberá analizarse caso por caso —escrache por escrache— cual deberá prevalecer. Es aquí cuando a través de la doctrina y la jurisprudencia hemos establecido unos criterios para la correcta ponderación de derechos y por lo tanto, la correcta solución de conflictos entre estos.

El primero de ellos será el de la relevancia o interés público del objeto de reivindicación del escrache y, el segundo, el de la relevancia pública de la persona o personas a las cuales se dirija la reivindicación. Siempre y cuando se cumplan de manera objetiva estos dos criterios, los derechos en conflicto (como por ejemplo el derecho a la inviolabilidad del domicilio o el derecho a la intimidad) cederán ante el ejercicio de la reivindicación.

Por todo lo expuesto podemos considerar que los escraches no dejan de ser la puesta en práctica de un derecho fundamental que además es pilar básico e indispensable en un estado democrático como es el nuestro. Destacar que para muchos sectores sociales la reunión y la manifestación son el único medio por el que expresar y difundir sus pensamientos y opiniones, el único espacio en el que pueden ejercer su libertad de palabra. De ahí que, mientras se cumpla con los requisitos establecidos sobre como deberá ser el correcto ejercicio, estaremos frente a una reivindicación lícita y en ningún caso bajo una conducta penal.

BIBLIOGRAFIA.

LEGISLACIÓN.

- Constitución Española (Vigencia desde 29 Diciembre de 1978).
- Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. Publicada en el BOE Núm. 11, de 13 de enero de 1982.
- Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión. Publicado en el BOE Núm. 170, de 18 de julio de 1983.
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Publicado en el BOE Núm. 157, de 2 de julio de 1985.
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Publicado en el BOE Núm. 281, de 24 de noviembre de 1995.
- Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas. Publicado en el BOE Núm. 180, de 28 de julio de 2011.
- Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana. Publicado en el BOE Núm. 77, de 31 de marzo de 2015.

JURISPRUDENCIA.

- Sentencia Nº 00355/2013 del Tribunal Superior de Justicia de Aragón/Sala de lo Contencioso Administrativo. 20 de mayo de 2012.
- Sentencia Nº 218/2013 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco/Sala de lo Contencioso Administrativo. 16 de abril de 2013.
- Sentencia Nº 120/2014 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Cáceres. 5 Noviembre de 2014.
- Auto Nº 81/14 del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Madrid. 29 de enero de 2014.
- Auto del Juzgado de Instrucción núm. 21 de Valencia. 21 de agosto de 2013.
- Sentencia Nº 31/2014 de la Audiencia Nacional/Sala de lo penal. 7 de julio de 2014. Anulada por la Sentencia Nº 161/2015 del Tribunal Supremo/Sala de lo penal 17 de marzo de 2015.
- Auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 1 de Torrelavega (Cantabria). 20 de abril de 2013.
- Auto del Juzgado de Instrucción núm. 4 de Madrid. 10 de mayo de 2013.

DOCTRINA Y OTROS DOCUMENTOS.

- ALONSO RIMO, Alberto: “Escraches, derecho de reunión y criminalización de la protesta social”. *Teorder* núm.13, p.144-164. Valencia (2013).
- APARICIO PÉREZ, Miguel Ángel; BARCELÓ I SERRAMALERA, Mercè (coord.): “Manual de Derecho Constitucional”. *Atelier* (2009).
- BARCELÓ I SERRAMALERA, Mercè: “Las libertades de expresión y de reunión en la Constitución Española: Breve apunte sobre los “escraches” como punto de confluencia entre ambas libertades”. *Espaço Juridico*, v.14 núm.3, p.29-56. Barcelona (2013).
- BARCELÓ I SERRAMALERA, Mercè: “El derecho fundamental al “escrache” como modalidad del derecho de reunión”. En: Barceló i Serramalera, Mercè; Strapazzon, Carlos Luiz (coord.): *Escritos sobre derechos individuales y colectivos en perspectivas constitucionales diversas*. Barcelona (2015).
- CARPIO BRIZ, David-Isidro: “Escraches a la española”. *Revistas Wolters Kluwer*; Edit. La Ley, núm. 199 (2013).
- FERNÁNDEZ-LLEBREZ, Fernando: “Escraches, derecho de reunión e intimidad”. *Pensamiento Crítico* (2013).
- GAVARA DE CARA, Juan Carlos: “El sistema de organización del ejercicio del derecho de reunión y manifestación”. Madrid (2002).
- GUERRA, Antonio: “Análisis jurídico de los escraches”. *ElFaroDigital.es* (2013).
- MARTÍN PALLÍN, José Antonio: “El “escrache”: ¿un delito o una forma de ejercitar derechos constitucionales?”. *Revistas Wolters Kluwer*; Edit. La Ley, núm. 8090 (2013).
- PRECIADO DOMÈNECH, Carlos Hugo: “El escrache como derecho fundamental”. *SinPermiso* (2013).
- PRESNO LINERA, Miguel Ángel. “Los Escraches”. *El cronista del Estado social y democrático de derecho*, n.37, p.74-81 (2013).
- PRESNO LINERA, Miguel Ángel. “Nuevas formas de ejercicio del derecho de reunión: de las manifestaciones y acampadas del 15-M a los escraches”. En: REQUEJO, P. (coord.): *Derechos y espacio público*. Oviedo (2013).

- TORRES MURO, Iván. “Comentario al artículo 21”. En: Casas Baamonde, M.E; Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M. *Comentarios a la Constitución Española*. Madrid (2009).

