

Espai públic i penalització del sensellarisme des d'un enfocament de drets humans

Sonia Olea Ferreras¹, Guillem Fernández Evangelista²

Paraules clau: espai públic, persones sense llar, sensellarisme



A Europa s'utilitzen simultàniament concepcions diferents del sensellarisme que influeixen en el disseny de polítiques públiques per erradicar-lo. D'una banda, diversos països europeus estan desenvolupant estratègies nacionals integrals per a persones sense llar, mentre que, de l'altra, proliferen enfocaments coercitius i repressius contra algunes de les seves formes. La penalització del sensellarisme és el procés pel qual es criminalitzen les activitats quotidianes de subsistència a l'espai públic de les persones sense llar en situació de carrer, s'obstaculitza l'accés al sistema d'allotjaments temporals i l'exercici del dret a l'habitatge o s'expulsa i s'invisibilitza aquestes persones de zones concretes de la ciutat, fins que s'arriben a detenir o es deporten al seu país d'origen quan són estrangeres. En aquest article s'argumenta que ens trobem davant una gestió neoliberal del sensellarisme, que es basa més en la penalització que en la satisfacció de les necessitats sota una perspectiva de drets humans.

1. Persones sense llar i espai públic

L'espai públic és un component essencial en la vida quotidiana de les persones sense llar, especialment de les persones que pernocten a la via pública o en allotjaments temporals i es veuen obligades a quedar-s'hi molt de temps. Les persones necessitem un espai físic adequat, segur i estable per desenvolupar-nos i dur a terme les nostres funcions bàsiques, com ara dormir, rentar-nos o socialitzar-nos. En les societats occidentals, l'habitatge té un paper essencial per garantir el desenvolupament humà i, per tant,

1. Membre de l'Equip d'Incidència de Càritas Espanyola i del Grup de Treball d'Experts Jurídics en Habitatge a la xarxa europea FEANTSA.

2. Doctor en Politiques Públiques (IGOP-UAB).

el dret a l'habitatge és imprescindible per exercir altres drets i satisfer necessitats bàsiques. No poder accedir a un habitatge adequat ni mantenir-lo empeny les persones sense llar a utilitzar l'espai públic com a mitjà per satisfer les seves necessitats.

Des del començament del segle XXI, a Europa, tant a escala nacional com local, s'han promulgat normatives per regular i sancionar comportaments a l'espai públic com ara exercir la mendicitat, pernoctar a la via pública o rentar-s'hi. En conseqüència, s'ha tendit a criminalitzar les activitats de supervivència de les persones sense llar en situació de carrer.

Des d'una perspectiva històrica, l'Observatori Europeu del Sensellarisme (OES) apunta que aquestes mesures coercitives no són una novetat, sinó que existeix una línia feble dels processos de regulació de l'espai públic (O'Sullivan, 2007) que ha anat variant les seves formes i justificacions segons cada cicle de regulació (Baker, 2009). Per exemple, si a l'edat mitjana l'"almoïna" es considerava un instrument per a la salvació de l'ànima i redempció dels pecats dels "poderosos" (Geremek, 1989), a l'edat moderna es va consolidar la criminalització de la mendicitat i la vagabunderia perquè la pobresa ja no era una decisió divina, sinó que depenia de la moralitat i l'esforç en el treball dels mateixos individus (Morell, 2002). Les idees que Luter va exposar el 1520 van assentar els principis del model d'assistència de l'època, com l'abolició de la mendicitat o l'ajuda només als pobres que s'ho mereixen (els no aptes per al treball) i són de la mateixa ciutat ("no captaires aliens"), sempre que no se'ls auxiliï més del necessari, sinó "el just perquè no es morin de gana ni de fred". Avui sabem que ni totes les persones sense

llar pidolen, ni totes les que practiquen la mendicitat són persones sense llar (Cabrera *et al.*, 2003); tanmateix, la regulació de l'espai públic sanciona i criminalitza la mendicitat amb la justificació de mantenir l'ordre públic i evitar comportaments antisocials (Baker, 2009).

L'expansió del pensament neoliberal des dels anys setanta i vuitanta va obrir una nova fase del procés de regulació de l'espai públic en la qual, a partir de la privatització i conversió gradual en espai de consum, tindria un paper essencial per al creixement econòmic i el procés d'acumulació del capital privat, la qual cosa exigiria un augment de la vigilància i el control de les poblacions excloses i amb menys capacitat de consum (Brenner *et al.*, 2009).

L'OES va elaborar un informe sobre conflictes i ús de l'espai públic per part de les persones sense sostre (Meert *et al.*, 2006) en el qual es va considerar que l'espai públic no és un espai uniforme, sinó que d'acord amb les categories proposades per Carmona (2003), es pot diferenciar entre espai públic extern (places, parcs, carrers...), espai públic intern (institucions públiques com ara biblioteques o museus) i espai semipúblic, és a dir, espais legalment privats, però on tothom té dret a entrar perquè són de domini públic (per exemple, centres comercials, aeroports o estacions de tren). L'informe assenyalava que la governança a Europa, sota la influència del pensament neoliberal, ha generat un procés de privatització d'espais públics i un augment d'espais semipúblics que ha tingut un fort impacte en la vida i els drets de les persones sense llar, ja que el seu accés o permanència en aquests llocs resulta conflictiu i amenaça el desenvolupament de les activitats econòmiques.

Per aquest motiu, el conflicte més comú de les persones sense llar en situació de carrer es produeix amb els serveis de seguretat privada i amb els cossos de seguretat públics (Meert *et al.*, 2006). Un dels exemples recollits a l'informe de l'OES és l'impacte de la remodelació de les línies ferroviàries a Alemanya i Itàlia. Tradicionalment les estacions de ferrocarril havien estat espais que oferien oportunitats de subsistència per a les persones sense llar: permetien practicar la mendicitat, rentar-se als lavabos de manera gratuïta, aconseguir menjar, descansar i dormir en bancs, deixar les pertinences a les taquilles o relacionar-se amb passatgers i treballadors. Tanmateix, com explica Busch-Geertsema (2006), a Alemanya, una part del procés de modernització de Deutsche Bahn va consistir a convertir-la en un negoci més rendible (per privatitzar-la posteriorment), i es va basar en la remodelació de les estacions centrals de tren, transformant-les en centres comercials de grans empreses o franquícies de marques globals. El 3-S-Program (Service, Sicherheit und Sauberkeit, és a dir, servei, seguretat i neteja) va ser l'estratègia fonamental de Deutsche Bahn per millorar la imatge de les seves estacions. Les regles imposades a les estacions de ferrocarril prohibien la mendicitat, buscar a les escombraries, el consum excessiu d'alcohol i asseure's o ajeure's a terra, a les escales o a les entrades de les estacions. Tosi i Petrillo (2006) reflecteixen mesures similars per al cas italià, però afegeixen noves motivacions basades en la seguretat contra el terrorisme internacional com a conseqüència dels atemptats a Nova York (2001), a Madrid (2004) i a Londres (2005).

La conclusió principal de les diverses investigacions fetes per membres de l'OES sobre la criminalització de

les persones sense llar a l'espai públic (Meert *et al.*, 2006; Tosi, 2007, i Doherty *et al.*, 2008) va ser que aquestes no solien ser els objectius explícits de les normes i reglaments per controlar aquest espai, però en patien els efectes desproporcionadament, ja que en depenien per desenvolupar les seves activitats quotidianes. Per contra, en la majoria dels països europeus, les persones immigrants, i, particularment, la població gitana romaní, solen ser la població diana dels mecanismes discursius de criminalització i de polítiques coercitives contra la pobresa (Tosi, 2007).

2. Tendències de la política criminal i els sistemes penals a Europa

Per entendre les relacions entre espai públic i persones sense llar, és necessari analitzar conjuntament les polítiques criminals i les polítiques per a l'erradicació del sensellarisme. El procés de regulació dels usos de l'espai públic sota el neoliberalisme implica una utilització creixent del sistema penal com a instrument per a la gestió dels problemes socials generats pels processos de desregulació, privatització i retallades del sistema de benestar social (Wacquant, 2003 i 2009). Des de l'inici del segle XXI, als Estats Units, acadèmics, moviments socials i activistes de drets humans han denunciat un augment de les respostes punitives contra el sensellarisme. El procés de regulació i privatització dels usos de l'espai públic impossibilita cada vegada més poder sobreviure al carrer sense infringir les normes, i, en conseqüència, s'està produint una sobrerrepresentació de les persones sense llar al sistema penal (Blower *et al.*, 2012). Els orígens d'aquesta tendència es troben en el desenvolupament de la criminologia de la intolerància (Young, 1999), que sintetitza les polítiques criminals basades en la tolerància

zero i la persecució de delictes menors. Partint de la base que, si no es castiguen de manera implacable els delictes menors, es produiran delictes més greus, s'elaboren ordenances per a la regulació de l'espai públic, el civisme i la convivència que detallen àmpliament les accions que passen a ser punibles. En cas de reincidència, la sanció serà cada vegada més alta.

Hi ha un debat acadèmic sobre la importació de les polítiques criminals americanes al context europeu i l'impacte que tenen en les polítiques d'intervenció amb persones sense llar. Hi ha autors que defensen l'existència d'un procés d'americanització del sensellarisme i les seves polítiques, en totes les societats postindustrials (Von Mahs, 2011). Altres autors opinen que no hi ha dubte de les restriccions en l'ús de l'espai públic que pateixen les persones sense llar a tots els països europeus, però l'abast i la profunditat del procés de regulació de l'espai públic és molt divers (Tosi *et al.*, 2006) i respon a raons històriques particulars de cada país de la Unió Europea i els seus models d'intervenció amb persones en situacions de pobresa (Doherty *et al.*, 2008). A més, Iñaki Rivera (2004) argumenta que, a Europa, des dels anys setanta i com a reacció a l'activitat de grups armats, hi ha una política criminal fonamentada en l'excepcionalitat penal, que justificava la creació de presons de màxima seguretat, règims "especials" per a presos "especials", pràctiques d'aïllament penitenciari, dispersió de grups de presos o la creació d'equips de bases de dades especials. Amb el temps, l'excepcionalitat penal (basada en la seva aplicació només a casos de terrorisme i mentre durés aquest fenomen) s'ha mantingut i ampliat a altres problemàtiques socials i àmbits legals (Aranda *et al.*, 2005).

Tant la criminologia de la intolerància com l'excepcionalitat penal han tingut un impacte directe en la transformació dels sistemes penals de les societats occidentals, que, malgrat les diferències dels contextos nacionals, presenten característiques comunes (Del Rosal, 2009). Segons Manuel Cancio Meliá (2006), hi ha tres línies d'evolució dels sistemes penals que s'entremesclen: el dret penal simbòlic, el nou punitivisme i el dret penal de l'enemic, encara que aquest últim sorgeix de la combinació dels anteriors. El dret penal simbòlic implica la promulgació de normes per aconseguir efectes simbòlics, tot i que a la pràctica la seva aplicació sigui irrealitzable o de difícil compliment, per la qual cosa es forja a partir de missatges de certs agents polítics que busquen tranquil·litzar la població o transmetre un sentiment de seguretat i control (Silva, 2001). No obstant això, s'introdueix una contundència i severitat en les normes que implica un ressorgiment del punitivisme, la qual cosa produeix un efecte pervers, ja que normes i regulacions que en principi haurien de ser simbòliques, o que es van introduir amb aquesta intencionalitat i per aconseguir un efecte a curt termini, acaben tenint conseqüències penals reals sobre les persones (Cancio, 2006). Aquest seria el cas de les ordenances de civisme o convivència que sancionen activitats com ara dormir a l'espai públic o la mendicitat, relacionades amb situacions de pobresa estructural. Si les persones sense llar en situació de carrer practiquen la mendicitat i són sancionades, no importa que no puguin pagar una multa, perquè l'objectiu és el missatge de seguretat i control que es transmet a la societat. A més de tipificar com a delicte una activitat de supervivència, per justificar el nou punitivisme s'utilitza una retòrica bèl·lica o violenta que requereix i justifica la duresa de les sancions: els pobres practiquen "mendicitat

agressiva”, i les persones que remenen als contenidors d’escombraries a la recerca d’aliments o materials per reciclar són “màfies organitzades”. D’aquesta aliança entre dret penal simbòlic i nou punitivisme neix el dret penal de l’enemic (Cancio, 2006).

Segons l’opinió de Jakobs (2006), el dret penal de l’enemic rau en la distinció entre el ciutadà i l’enemic (la persona i la no persona). Per a l’autor, la condició de persona és una atribució social normativa. Els éssers humans, en el sentit físicopsíquic, biològic, no són persones *per se*; només ho són mentre la societat els atribueix aquest estat. Segons Jakobs, l’atribució social d’aquesta condició, i, sobretot, la seva preservació, dependrà de la conducta dels individus en el context social. Si aquesta conducta està alineada en general amb els models de comportament que s’estimen adequats per ser socialment acceptable, llavors l’individu conserva la seva condició de persona sense cap problema. No obstant això, en cas que el seu comportament real transgredeixi aquests models, per elecció o per la incapacitat de l’individu de comportar-se d’una altra manera, perd la seva condició de persona i es redueix a no persona. En aquest sentit, segons la teoria de Jakobs, només les persones disposen de drets i garanties judicials, però si aquests individus representen un “perill”, és a dir, si són una font de riscos per a la supervivència de l’ordre social establert, han de ser sotmesos al dret penal de l’enemic. Jakobs (2006), per tant, defensa l’existència d’un sistema penal dual: un serà el dret penal per al ciutadà i l’altre el dret penal de l’enemic.

Com ha assenyalat Manuel Cancio Meliá (2006), el dret penal de l’enemic es caracteritza per tres elements: en

primer lloc, un avançament de la punibilitat, és a dir, es pot sancionar el risc de perpetrar un delictes abans de cometre’l; en segon lloc, un càstig desproporcionadament alt, i, finalment, certes garanties de procediment es relativitzen o fins i tot se suprimeixen. Per tant, el que busca aquest dret és excloure en lloc de prevenir, i, en conseqüència, no és un dret penal basat en fets, sinó en grups de risc i els autors d’aquests actes.

Tot això ens porta a afirmar que el dret penal de l’enemic no és fruit d’una reacció improvisada a una agressió externa, com els atemptats de l’11 de setembre, ni tampoc és una mesura de caràcter temporal, sinó que és resultat d’una nova etapa evolutiva dels sistemes juridicopenals.

3. Penalització del sensellarisme

La relatora especial de les Nacions Unides sobre l’extrema pobresa i els drets humans va elaborar un informe per denunciar que l’augment del control sobre la població en situació de pobresa estava obstaculitzant exercir drets humans. La relatora va utilitzar l’expressió *mesures de penalització* per referir-se a les polítiques, les lleis i els reglaments administratius utilitzats per sancionar, segregar i controlar les persones que viuen en situacions de pobresa. Diferenciava entre mesures de penalització directa, com l’enjudiciament i empresonament d’aquestes persones, i mesures de penalització indirecta, destinades a regular i controlar excessivament diferents aspectes de la seva vida i autonomia (Sepúlveda, 2011). Amb el suport de la feina feta des de l’International Council on Human Rights Policy, es va publicar l’informe “Modes and Patterns of Social Control: Implications for Human Rights Policy” (ICHRP, 2010), en el qual es posava en relleu que els mecanismes

de control contemporanis, públics i privats, desplegats mitjançant polítiques, lleis i normes administratives en els camps de la planificació urbana, l'assistència social, la salut, la seguretat i la justícia, estaven afectant desproporcionadament els drets de les persones en situació de pobresa.

El 2013 es va publicar el llibre *Mean Streets* (Fernández *et al.*, 2013), on es desenvolupava el marc de la penalització de la pobresa en les situacions específiques del sensellarisme a Europa. L'informe va detectar una tendència creixent de la criminalització de les activitats quotidianes de supervivència de les persones sense llar a l'espai públic; un augment dels obstacles en l'accés a l'habitatge social per part de certes formes de sensellarisme i evidències en les mesures de segregació de persones sense llar en zones específiques de ciutats, i empresonament, detenció o expulsió de persones sense llar al seu país d'origen quan són estrangeres.

Respecte a la criminalització de les activitats que fan les persones sense llar per sobreviure, destaca el cas d'Hongria. L'any 2010, el Govern va elaborar una estratègia per reduir el nombre de persones sense llar en situació de carrer a partir d'un enfocament que va anomenar *tolerància zero positiva*. El mateix any, el Parlament va aprovar una llei que autoritzava els municipis a sancionar qualsevol ús de l'espai públic que no hi estigués recollit. Budapest va adoptar una ordenança que prohibia l'ús de l'espai públic com a residència habitual i emmagatzematge de pertinences a tota la ciutat, i ho sancionava amb 165 euros de multa. El 2012, aquesta ordenança es va transposar a una llei nacional que estableix que l'ús

d'espai públic urbanitzat no era apte per a la residència habitual i la sanció podia arribar fins als 517 euros, i, en cas d'impagament, podia suposar entrar a presó com a sanció alternativa. Si la infracció es repetia per tercera vegada, podia comportar seixanta dies de presó. La Cort Constitucional va declarar inconstitucional la llei esmentada per vulneració de la dignitat humana, però la resposta del Govern va ser incorporar a la Constitució d'Hongria un precepte específic per permetre que el Parlament o una ordenança local poguessin declarar il·legal l'estada permanent en una part concreta de l'espai públic a fi de protegir l'ordre públic, la salut pública i els valors culturals. Això automàticament va significar que l'accés a les zones que són patrimoni de la humanitat va quedar vedat a les persones sense llar. Segons la Federació Europea d'Organitzacions Nacionals que treballen amb Persones sense Llar (FEANTSA), les primeres dades que es van obtenir d'aquest procés van mostrar que 2.202 persones sense llar van ser detectades per la policia, 1.037 van ser sancionades i 24 van acabar amb sentències de presó.³

Amb referència als obstacles per accedir a un habitatge social o a la xarxa d'allotjaments temporals per satisfer les seves necessitats residencials, a *Mean Streets* (Fernández, 2013) es va posar en relleu que, per exemple, a Anglaterra la reducció de més d'un 70% en les sol·licituds de persones sense llar per acollir-se a la llei es va produir per la introducció de l'enfocament "Housing options". Aquest

3. "FEANTSA and its Hungarian members concerned by Hungarian Government Stance on Criminalising Homeless People", comunicat de premsa, 6 de maig de 2013. <http://www.feantsa.org/en/press-release/2013/05/06/press-release-feantsa-and-its-hungarian-members-concerned-by-hungarian-government-stance-on-criminalising-homeless-people?bcParent=27>

plantejament es basava en el fet que els sol·licitants s’havien de dirigir a l’Administració local per fer una entrevista formal i determinar quins eren els seus problemes d’habitatge. En funció del problema detectat, s’oferiria assessorament sobre els diferents mitjans i recursos que tenien al seu abast, així com informació sobre els serveis de mediació familiar, provisió de garanties per a la fiança del lloguer o recursos per a situacions de risc de violència masclista. Alguns estudis van criticar que les entrevistes s’orientaven a prevenir que les persones sense llar formalitzessin la seva sol·licitud per acollir-se a la legislació sobre sensellarisme i, així, reduir les estadístiques de sensellarisme a Anglaterra (Fernández, 2015).

Finalment, la detenció i expulsió de persones sense llar migrants i població gitana romaní és una realitat i una pràctica a diversos països europeus. Per exemple, el Govern francès, l’any 2010 va decidir evacuar més de tres-cents campaments irregulars de població gitana romaní i comunitats itinerants (*gens du voyage*) per deportar-los a Hongria i Romania (Fernández, 2011). La reacció del president francès en aquell moment, Nicolas Sarkozy, es va produir després de diversos dies d’al·darulls a Saint-Aignan i Grenoble per l’assassinat de dos joves en mans de la gendarmeria francesa. La valoració del Govern francès va ser, des del primer moment, assenyalar que les persones eren “il·legals” i “criminals” i estaven ocupant l’espai públic irregularment. Tanmateix, prèviament, i arran de les reclamacions col·lectives de Feantsa (39/2006) i el European Roma Rights Center (51/2008) contra França, es va evidenciar que la legislació introduïda al país gal el 2000, que exigia que els municipis amb més de cinc mil habitants fixessin estacionaments per a les comunitats

itinerants, només s’havia implementat en una minoria de municipis. El Govern francès va reconèixer el retard en la implementació d’aquesta política i va estimar un dèficit de prop de 41.800 places. Per això, el Comitè Europeu de Drets Socials del Consell d’Europa va considerar que la demora en el desenvolupament d’aquestes mesures va exposar les comunitats itinerants a una situació d’irregularitat i que en cap moment es va oferir allotjament alternatiu als seus integrants, entre els quals hi havia treballadors migrants romanís que es trobaven en situació legal, per la qual cosa condemnaven les polítiques de deportacions massives.

4. Penalització del sensellarisme a Espanya

En aquest apartat es desenvoluparà el marc conceptual sobre la penalització del sensellarisme en el cas espanyol. Per fer-ho, analitzarem les principals mesures de criminalització del sensellarisme, les dificultats d’accés a un habitatge social per part de les persones sense llar i les mesures per invisibilitzar algunes formes de sensellarisme a Espanya. Atesa l’amplitud de l’objecte d’estudi i la temàtica particular de la present publicació, ens centrarem especialment en els aspectes de criminalització del sensellarisme.

4.1. Criminalització del sensellarisme

Fruit de la col·laboració entre el Grup de Suport Jurídic de Càritas Espanyola i la Clínica Jurídica ICADE de la Universitat Pontifícia Comillas (curs acadèmic 2015/2016), es va dur a terme un procés d’estudi conjunt denominat “Criminalització de la pobresa en el dret administratiu de l’enemic: anàlisi d’ordenances municipals de convivència”. En aquest espai es van examinar la Llei orgànica 4/2015, de 30 de març, de protecció de la seguretat ciutadana (LOPSC), més coneguda com a *lleï mordassa*, i l’ordenança tipus de

la Federació Espanyola de Municipis i Províncies (FEMP). A més, es va dur a terme un diagnòstic de la situació actual de les ordenances municipals a quinze ciutats espanyoles sobre la base de la criminalització de la pobresa i la seva tendència en els últims deu anys.

En aquest subapartat ens centrarem en les àrees específiques que afecten la criminalització del sensellarisme, és a dir, les activitats quotidianes que les persones sense llar en situació de carrer es veuen obligades a fer per sobreviure i que són sancionades a la LOPSC i les ordenances municipals.

4.1.1. L'impacte de la llei mordassa en la criminalització del sensellarisme

Des de l'elaboració del seu esborrany fins avui, la LOPSC ha rebut nombroses crítiques per part de defensores de drets humans, entitats del tercer sector, moviments socials i fins i tot de les Nacions Unides. La llei es considera innecessària i la seva promulgació no respon a demandes socials reals. Els motius que va al·legar el Govern per justificar la necessitat de la seva incorporació a l'ordenament jurídic espanyol van ser de consistència dubtosa. Així, per exemple, la presumpta antiguitat de la norma que substitueix, que data del 1992, no sembla un argument convincent, tenint en compte l'antiguitat de gran part de les normes jurídiques vigents al nostre país (en són exemples il·lustratius el Codi civil del 1889, la Llei d'enjudiciament criminal del 1882 o la Llei d'expropiació forçosa del 1954). Per la seva banda, fonamentar la necessitat d'una llei com la LOPSC en els canvis socials que s'han produït i en les noves maneres de posar en perill la seguretat ciutadana i l'ordre a l'espai públic també sembla desencertat, com ja constata la seva

aplicació, ja que és difícil trobar evidències que avalin aquesta postura del legislador, fins i tot en la mateixa norma, ja que al cos i, en particular, a l'exposició de motius, no hi ha cap menció expressa d'aquestes realitats, que, teòricament, són la *ratio essendi* de la mateixa llei.

Més enllà de la idoneïtat o no de la norma, un cop va entrar en vigor, les principals crítiques es basen en la infracció de principis jurídics fonamentals, especialment pel que fa a l'ordenament jurídic sancionador, com ara la seguretat jurídica i la proporcionalitat. En la llei abunden els conceptes jurídics indeterminats, la qual cosa, sumada a l'arbitrarietat que això genera i a la preponderància de l'exposada subjectivitat de les autoritats en la sanció de determinades conductes i en la imposició de les sancions corresponents, dona peu a una inseguretat jurídica important que afecta directament la ciutadania i, especialment, les persones que viuen en situacions de pobresa. Les sancions associades a algunes conductes són del tot exorbitants i desproporcionades. Els marcs fixats en la norma per a la imposició de multes (sanció per excel·lència en el dret administratiu sancionador i, per tant, també en la LOPSC) són de 100 a 600 euros per infraccions lleus, de 601 a 30.000 euros per infraccions greus i de 30.001 a 600.000 euros per infraccions molt greus. Així, per exemple, es consideren infraccions lleus els supòsits següents: l'ocupació de la via pública amb infracció del que disposa la llei; l'ocupació de qualsevol immoble, habitatge o edifici aliens, o el fet de romandre-hi contra la voluntat del propietari, arrendatari o titular d'un altre dret sobre aquest, quan no siguin constitutives d'infracció penal; o els danys o el deslluïment de béns mobles o immobles d'ús o servei públic. En aquest últim cas, a més, no es preveu cap acció ni intencionalitat,

i introdueix un concepte jurídic indeterminat i subjectiu: el deslluïment. Així mateix, es considera una infracció greu el consum o la tinença il·lícits de drogues tòxiques, estupefaents o substàncies psicotròpiques, encara que no estiguin destinades al tràfic, en llocs, vies, establiments públics o transports col·lectius, així com l'abandonament dels instruments o altres efectes que s'hagin fet servir amb aquesta finalitat als llocs esmentats.

Una altra de les grans crítiques que rep aquesta norma, en relació amb la reforma del Codi penal duta a terme en paral·lel, és el fet que s'hagin eliminat les faltes del Codi penal i s'hagin convertit ara, majoritàriament, en infraccions administratives, la qual cosa priva els presumptes infractors de l'accés a la tutela judicial efectiva i immediata, del principi de presumpció d'innocència i d'altres garanties associades al procés penal, per la qual cosa podrien arribar a imposar-se sancions per les infraccions administratives esmentades notablement més carregoses que les associades anteriorment a la comissió de faltes penals.

Addicionalment, com a últim aspecte de la LOPSC, es pot esmentar l'atorgament d'un règim especial per a Ceuta i Melilla estipulat a la disposició final primera de la LOPSC, que és especialment rellevant en relació amb la qüestió d'immigració, fronteres, refugiats i devolucions d'immigrants. Aquest règim especial permet el rebuig i l'expulsió immediata dels immigrants en situació irregular sense observar cap de les garanties associades per llei a aquest tipus de procediments, violant principis de dret internacional. Dit d'una altra manera, s'autoritzen les expulsions sumàries (de fet, sense procediment administratiu). En veurem les conseqüències a l'apartat 4.3.

4.1.2. L'ordenança tipus de la FEMP i el seu desenvolupament local⁴

L'ordenança tipus de seguretat i convivència ciutadana proposada per la Federació Espanyola de Municipis i Províncies (FEMP) té l'objectiu de preservar l'espai públic com un lloc de trobada, convivència i civisme, en el qual tothom pugui desenvolupar en llibertat les seves activitats de lliure circulació, lleure i esbarjo, amb ple respecte a la dignitat i als drets dels altres i a la pluralitat d'expressions i de formes de vida diverses. La gran importància d'aquesta ordenança rau en el fet que constitueix la guia que seguiran gran part dels ajuntaments, ja que serveix de base per desenvolupar posteriorment les seves pròpies ordenances adaptades a les circumstàncies i característiques concretes de cada municipi.

- Dormir i acampar

L'article 84 de l'ordenança tipus de la FEMP estipula les normes de conducta i prohibeix l'ús impropï de l'espai públic. Entre aquestes, destaca la prohibició expressa de dormir de dia o de nit als espais públics i acampar a la via i els espais públics. Aquesta última acció inclou la instal·lació estable de persones en aquests espais, així com de qualsevol tipus de mobiliari o transport (tendes de campanya, vehicles, autocaravanes...), tret d'autorització expressa. Ambdues conductes es consideren infraccions lleus i se sancionaran amb una multa de fins a 500 euros. A Bilbao i Barcelona, les ordenances preveuen que no està permès dormir de dia o de nit a les vies i els espais públics (art. 24.2.b OMBi i art. 58.2.a OMB, respectivament). A Barcelona es té en compte

4. http://www.fempclm.es/Ordenanza-tipo-de-Seguridad-y-Convivencia-Ciudadana_es_288_827_0_318.html (gener del 2018)

la circumstància que, quan es tracta de persones en situació d'exclusió social, els serveis socials municipals, si escau, han d'acompanyar aquestes persones a l'establiment o el servei municipal apropiat, amb la finalitat de socórrer-les o ajudar-les en la mesura del possible. En aquest cas, no s'imposarà la sanció prevista (art. 60.2 OMB). A Badajoz, es prohibeixen les acampades i pernoctacions a l'aire lliure, així com els assentaments grupals i acampades als espais públics i rurals de la ciutat (art. 25.2 de l'Ordenança de policia urbana). Màlaga prohibeix els campaments i acampades a la platja (art. 10 de l'Ordenança de platges). A Madrid, es considera una falta lleu pernoctar al vehicle respectiu als voltants d'una zona amb mercat ambulant (art. 42.1.c de l'Ordenança municipal reguladora de la venda ambulant). A Tarragona també es prohibeix fer acampades lliures en tot el terme municipal, però, a més, s'estima que la utilització d'un vehicle com a habitacle té la consideració d'acampada no autoritzada i, com a tal, està prohibida a tot el territori municipal (art. 85.2 i 85.3 OMT). Per a Saragossa i València, s'estableix: "Excepte en els llocs especialment habilitats a aquest efecte, no es permetrà a les zones verdes ni en cap via o espai públic acampar, instal·lar tendes de campanya o vehicles habilitats a aquest efecte, practicar càmping o establir-se amb alguna d'aquestes finalitats, sigui quin sigui el tipus de permanència" (art. 8.h de l'Ordenança municipal de l'ús de les zones verdes de Saragossa i art. 32.f de l'Ordenança municipal de parcs i jardins de València).

La sanció varia molt depenent de la província, però, a excepció de València, a la resta d'ordenances es considera una falta lleu. Per exemple, a Bilbao constitueix infracció lleu, amb multes de fins a 750 euros, i a Barcelona, de fins a 500 euros. A Badajoz suposa infracció lleu, amb multa

d'entre 200 i 750 euros. A Madrid, amb els termes *pernoctar al vehicle*, es considera infracció lleu, amb multa de fins a 150 euros, així com a Saragossa i Tarragona, on les multes són d'entre 50 i 250 euros, en el cas de la primera, i 750 euros, en el cas de la segona. Finalment, a València implica una infracció greu, amb multa de fins al 50% del màxim legal.

- Asseure's, recolzar-se o ajeure's en mobiliari públic L'ordenança tipus de la FEMP estableix a l'article 88.4 la prohibició de donar als bancs un ús contrari a la seva destinació normal, per la qual cosa utilitza un concepte subjectiu i indeterminat, de manera que es podria considerar una infracció administrativa recolzar-se o ajeure's en un banc si es pensa que això és contrari al seu ús.

Cap de les ciutats sanciona explícitament la conducta d'asseure's, recolzar-se o ajeure's en mobiliari públic. No obstant això, es pot sancionar el fet d'ajeure's en un banc per passar-hi la nit, perquè la majoria de les ordenances prohibeixen donar al mobiliari públic una utilització contrària al seu ús o destinació. El problema és que en moltes ordenances no s'especifica a quines finalitats està destinat un bé determinat, ni quines conductes hi són contràries, la qual cosa genera inseguretats jurídica i podria tenir com a conseqüència que se sancioni una persona per estar ajaguda sota una marquesina durant la nit.

Així, doncs, ciutats que prohibeixen utilitzar els bancs o seients públics de manera contrària al seu ús o destinació natural són, per exemple, Barcelona (art. 58.2.b OMB), Badajoz (art. 38 de l'Ordenança municipal de neteja urbana), Bilbao (art. 24.2.c), Las Palmas (art. 9 i 10 de l'Ordenança de convivència), Santander (art. 2 i 5) i Sevilla

(art. 11 de l'Ordenança d'arbratge, parcs i jardins públics). Pràcticament totes les ordenances estudiades castiguen el mal ús dels bancs públics com una infracció lleu.

- Ús de parcs, jardins i zones verdes

A l'ordenança tipus de la FEMP es recull de manera molt breu, a l'article 91, que s'ha de respectar la senyalització i els horaris dels jardins i parcs, així com la que puguin formular la policia local o el personal dels serveis competents. Així, qualsevol persona que entri o es trobi en un parc fora de l'horari indicat, amb la intenció, per exemple, de dormir-hi, pot ser sancionada. Totes les infraccions recollides a l'article esmentat es consideren lleus. Aquest seria el cas, per exemple, de Sant Sebastià (art. 14.3 OMSS), que especifica: "Queda igualment prohibit romandre a l'interior dels parcs amb horari regulat més enllà de l'horari de tancament."

- Remenar, manipular i recollir escombraries. Tirar escombraries

L'article 20.2 de l'ordenança tipus sanciona llençar o dipositar residus, deixalles i qualsevol tipus d'escombraries i runa a les vies públiques i els espais d'ús públic. No obstant això, l'article 28.13 afegeix que també es prohibeix remenar, furgar i extreure elements dipositats a les papereres i recipients instal·lats a la via pública. Aquestes dues conductes són constitutives d'una infracció lleu amb sanció màxima de fins a 750 euros (art. 162).

Totes les ciutats estudiades sancionen el fet de tirar escombraries a la via pública, a l'ordenança genèrica de convivència ciutadana i ús dels espais públics, o bé en una ordenança específica de neteja urbana (o fins i tot a totes

dues). Així, doncs, totes les ordenances prohibeixen de manera similar tirar o escampar a les vies i espais públics tota mena de deixalles o residus. Algunes ciutats concreten les conductes prohibides (tirar xiclets, burilles, papers, recipients de begudes, etcètera), com Tarragona (art. 122), Valladolid (art. 14), Sant Sebastià (art. 12) o Las Palmas (art. 37). Altres ciutats ho fan mitjançant ordenances específiques, com l'Ordenança municipal de neteja urbana de Badajoz (art. 31) o l'Ordenança municipal de neteja urbana de Bilbao (art. 10).

No obstant això, les conductes de furgar o recollir escombraries pràcticament no se sancionen, a excepció, per exemple, del cas de l'Ordenança municipal de neteja urbana de València, on hi ha un article específic (art. 29) que penalitza remenar en contenidors, i altres llocs assenyalats per a la recollida pel servei municipal, i retirar-ne qualsevol material residual.

Respecte a les sancions, aquestes poden variar en funció del grau d'intencionalitat, la reincidència o reiteració, el dany ocasionat i altres circumstàncies. En general, la conducta de tirar o llençar escombraries o deixalles es tipifica a totes les ciutats com a infracció lleu.

- Exercir la mendicitat

L'article 59 de l'ordenança tipus de la FEMP prohibeix, d'una banda, la mendicitat activa, és a dir, conductes que, sota l'aparença de mendicitat o sota formes organitzades, representin actituds coactives o d'assetjament, o obstaculitzin i impedeixin intencionadament el lliure trànsit dels ciutadans i ciutadanes pels espais públics. Així mateix, concreta que es castiga, també, l'oferiment de qualsevol bé o servei a persones que es trobin a l'interior

de vehicles privats o públics, la qual cosa constitueix una falta lleu. En cas que la infracció consisteixi en la neteja dels parabrises dels automòbils detinguts als semàfors o a la via pública, la infracció es considera greu. D'altra banda, suposa una infracció molt greu la mendicitat exercida, directament o indirectament, amb menors o discapacitats. A més, és important destacar que, en el cas de la mendicitat activa (sense menors o discapacitats), s'estableix expressament la possibilitat de substituir la multa per sessions d'atenció individualitzada o cursos sobre les possibilitats d'assistència social, etcètera.

Aproximadament la meitat de les ciutats estudiades sancionen la mendicitat, però només la que s'exerceix de manera activa. Barcelona (art. 35) castiga la mendicitat activa (aquella que impedeix el lliure trànsit dels ciutadans) i la que es duu a terme amb menors o persones amb discapacitat. A Sant Sebastià, la mendicitat se sanciona d'una manera semblant (art. 16). En el cas de Barcelona (art. 35.5) i el de Granada (art. 50.5), s'estableix que, davant altres formes de mendicitat no activa i que tinguin arrel social, els agents de l'autoritat han de contactar amb els serveis socials per recopilar informació referent als recursos municipals més adequats per atendre les persones en aquesta situació. Hi ha una sèrie de ciutats que sancionen de manera similar la mendicitat coactiva, insistent, agressiva, etcètera. És el cas de Màlaga (art. 36), Santander (art. 17) i Tarragona (art. 125).

Destaca el cas de Valladolid, on, per sentència del 2013 del Tribunal Superior de Justícia de Castella i Lleó, es va declarar nul l'article 15.1 de l'ordenança, que sancionava qualsevol tipus de mendicitat a les vies i els espais públics.

La sentència va anul·lar la prohibició genèrica de pidolar perquè vulnera el dret a la llibertat de les persones, tot i que aclareix que és lícit multar situacions de coacció, conflicte moral, violència psíquica o mera incomoditat que l'exercici de la mendicitat ocasioni als ciutadans. El problema rau més en la redacció d'aquest article, ja que es refereix a qualsevol forma de mendicitat.

En la majoria d'aquestes ordenances, la mendicitat se sanciona com a infracció lleu. No obstant això, la mendicitat és una infracció greu quan es duu a terme amb menors o persones amb discapacitat, per la qual cosa s'arriben a imposar sancions importants.

És especialment interessant el que es preveu en determinades ciutats, com Tarragona, on les ordenances estableixen que, en casos de mendicitat (sense utilitzar menors o persones amb discapacitat), els agents d'autoritat han d'informar les persones que aquestes conductes estan prohibides i, només en cas que hi persisteixin, cal imposar la sanció corresponent (art. 127).

- Rentar-se o banyar-se a l'espai públic

L'article 93 de l'ordenança tipus de la FEMP prohibeix rentar-se, banyar-se o netejar objectes de qualsevol classe a les fonts o els estanys públics. A més, a l'article 84 s'especifica la prohibició de rentar roba en fonts, estanys, dutxes o similars. Totes dues conductes constitueixen infraccions lleus amb sancions de fins a 500 euros (art. 162).

Per la seva banda, l'article 67.1 prohibeix fer necessitats fisiològiques, com ara defecar, orinar o escopir, en qualsevol dels espais públics. Això es considera una infracció lleu de

fins a 300 euros. Això no obstant, si aquestes accions es fan en espais de molta aflluència de persones o freqüentats per menors, o bé es produeixen en mercats d'aliments, monuments o edificis catalogats o protegits, o al seu entorn, es tracta d'una falta greu amb multa d'entre 750 i 1.500 euros.

Totes les ciutats recullen a les seves ordenances mesures com les de l'ordenança tipus, establint la prohibició de fer necessitats fisiològiques (defecar o orinar) a l'espai públic, com a Tarragona (art. 122.1.b), o la prohibició de rentar-se, banyar-se o rentar la roba en fonts, estanys o similars, com a Barcelona (art. 58.2.c i 58.2.d) o Valladolid (art. 12). Les sancions d'aquestes accions són lleus o greus en funció de la rellevància del lloc, l'aflluència de persones o la presència de menors.

- Consum d'estupefaents i begudes alcohòliques

L'ordenança tipus de la FEMP no fa referència al consum de menjar i de beguda en general a la via pública, tot i que sí que en regula la venda ambulant. Les ciutats han seguit aquesta línia, a excepció de València, on a l'article 26 de l'Ordenança de parcs i jardins es prohibeix el pícnic amb la intenció d'afavorir la conservació i el manteniment de les zones enjardinades, així com menjar sobre els bancs de manera que se'n puguin tacar els elements.

Per contra, l'ordenança tipus tracta en profunditat el consum de begudes alcohòliques i estupefaents. La regla general es disposa a l'article 70, on es prohibeix el consum de begudes alcohòliques i altres drogues als espais públics sobre la base de la protecció de la salut pública, el respecte al medi ambient o el dret a la tranquil·litat dels veïns.

Després d'analitzar les diverses conductes prohibides en diferents ciutats d'Espanya i les seves sancions corresponents, és important apuntar que, en la majoria de les ordenances, es busca l'equilibri entre un discurs inclusiu (basat en la importància del ciutadà) i un altre de repressiu (dirigit a erradicar conductes "antisocials"), així com un objectiu final més "estètic", en lloc de perseguir el bé comú de "tots" els ciutadans. S'identifiquen mesures més simbòliques que efectives i un ressorgiment del punitivisme. Un dels problemes fonamentals que s'observa és l'abundància de conceptes jurídics indeterminats, que provoca que la sanció, o no, de certes conductes depengui més de la subjectivitat (criteri de les autoritats) que de l'objectivitat (els fets, el fàctic). No obstant això, cal ressaltar que les sancions sí que tenen un marc clar, definit i quantificat. Finalment, un aspecte positiu que s'aprecia en algunes ordenances, encara que sigui de manera minoritària, és que postulen models cohesionats de societat i convivència i fan referència a col·lectius vulnerables o en exclusió, en relació amb la funció de protecció social dels municipis.

4.2. Obstacles en l'accés i la realització del dret a l'habitatge

A Espanya, les diverses situacions de sensellarisme s'han atès tradicionalment des dels serveis socials. Sempre hi ha hagut una forta separació entre les àrees d'habitatge i de serveis socials. La primera actuava sobre els problemes estructurals de l'habitatge i la segona atenia els problemes de les persones. L'una el continent i l'altra el contingut. Aquesta separació es reproduïx en tots els nivells administratius: Estat, comunitats autònomes i municipis, excepte en casos comptats. La concepció del sensellarisme com una problemàtica que s'ha d'atendre des dels serveis

socials s'ha traduït en un enfocament d'escala dominant i, per això, l'accés de les persones sense llar a un habitatge social no s'ha tingut en compte com una solució principal i sostenidora. La falta de coordinació administrativa i la insuficiència pressupostària en ambdues àrees ha impedit completar l'itinerari a través de recursos residencials temporals que concloguin amb l'accés a un habitatge social independent i permanent. Els obstacles principals per accedir a un habitatge social per part de les persones sense llar són de caràcter estructural, de model, de concepció, tant del sensellarisme com de la importància de l'habitatge social, ja que les administracions públiques haurien de facilitar l'accés, sostenir el gaudi i garantir la defensa del dret a l'habitatge (Fernández, 2015). Igualment, volem afegir alguns obstacles específics:

- Dimensió del parc d'habitatge social: l'escassetat estructural d'habitatge social a Espanya és un problema per a la població i, en particular, l'obstacle principal per als grups més vulnerables, com les persones sense llar. Aquesta insuficiència crònica impossibilita i dificulta els processos de real·lotjament per pèrdua d'habitatge o els processos de sortida del sensellarisme cap a un habitatge independent. A més, l'escassetat del parc d'habitatges socials i la insuficiència d'ajuts a l'habitatge traslladen la problemàtica residencial als serveis socials, que assumeixen la resolució de situacions més enllà dels casos estrictament de sensellarisme, com ara la concessió d'ajuts econòmics per pagar fiances o altres despeses que faciliten l'accés a un habitatge del mercat privat de lloguer.
- Priorització entre grups vulnerables: l'escassetat d'habitatge social i la diversificació de noves

problemàtiques residencials fan que l'Administració no diferenciï adequadament entre situacions d'emergència residencial sobrevinguda i situacions d'urgència ja consolidades. En l'actualitat, un percentatge molt alt d'habitatges socials s'estan adjudicant de manera directa per part dels municipis o les comunitats autònomes per atendre situacions d'emergència social, com la pèrdua d'habitatge per impagament de lloguer o execució hipotecària. En canvi, els habitatges socials per allotjar persones sense llar cronificades són escassos i s'emmarquen en programes específics o experiències pilot. La creació de llistes d'espera en situacions d'urgència i emergència genera debats tècnics, polítics i socials sobre la prioritat d'alguns grups vulnerables davant d'altres en l'accés a l'habitatge social. Aquesta discussió s'amplia a les llargues llistes d'espera de la població general inscrita en els procediments d'adjudicació del Registre de sol·licitants d'habitatge amb protecció oficial. L'escassetat d'habitatge social suposa, en certs casos, problemes de "competència" entre grups vulnerables i instrumentalització política.

- Criteris d'assignació no adaptats i contradictoris: els criteris d'assignació determinen l'elegibilitat de les persones que poden accedir a un habitatge social. Quan el parc d'habitatge social és escàs, aquests criteris tendeixen a ser restrictius. Els criteris de disposar d'ingressos mínims i estar empadronats al municipi des d'un cert temps (mesos o anys) poden determinar l'exclusió, *de facto*, d'una part important de persones sense llar de l'accés a un habitatge social. L'accés a l'habitatge social ha de dirigir-se a la població que no pot accedir al mercat, però, sobretot, ha de centrar-se en figures residencials que permetin l'accés

a l'habitatge social de persones que disposen d'ingressos molt reduïts o nuls, com és el cas de les persones sense llar, que, pel cap alt, perceben una prestació mínima. D'altra banda, en el cas d'empadronament, alguns municipis el faciliten encara que la persona no disposi d'un habitatge, però no sempre es possibilita aquest procés. De fet, en casos determinats és un obstacle no comptar amb acompanyament o serveis de suport per a la realització de gestions administratives dirigits a persones sense llar. L'existència de noves situacions de sensellarisme i exclusió residencial ha obligat a revisar reglaments d'adjudicació d'habitatge social, com és el cas de les situacions de desnonament, execució hipotecària o ocupacions d'habitatges. Per exemple, un requisit està per ser adjudicatari d'un habitatge social de lloguer és no ser propietari d'un habitatge, però, en els casos d'execució hipotecària, per actuar de manera preventiva, s'ha de facilitar el reallotjament abans que es deixi de ser propietari legalment. El cas de les ocupacions il·legals ha generat contradiccions importants a l'Administració per atorgar un habitatge social o no atorgar-lo. Les famílies o persones que hagin ocupat un habitatge públic o privat per necessitat i incapacitat de reallotjament alternatiu imminent per part de l'Administració són, normalment, excloses de l'accés a l'habitatge social perquè, segons la mateixa Administració, estaria enviant el missatge a la societat de fomentar l'ocupació il·legal. En tots els casos, l'accés, si és que es produeix, vindrà determinat mitjançant una prioritat atorgada per informes de serveis socials municipals o per una entitat social.

- Coordinació administrativa: en molts casos no hi ha coordinació (o no és suficient) entre administracions

estatals, autonòmiques i municipals per definir conceptes de situacions d'emergència o urgència i per consensuar criteris, procediments i respostes polítiques respecte d'aquestes i, així, aclarir els processos d'assignació d'habitatge social.

4.3. Invisibilització i expulsió

Històricament, a Europa s'ha fet una perillosa (i falsa) associació entre immigració i delinqüència (Capdevila *et al.*, 2010). Els governs europeus sempre han inclòs la immigració com una responsabilitat dels ministeris d'Interior. El Grup Trevi, creat a Europa el 1976 com a marc per a la cooperació intergovernamental, es va posar a treballar sobre una sèrie de problemes que afectaven tots els països. L'acrònim d'aquest grup respon al tractament del terrorisme, el radicalisme, l'extremisme, la violència i la immigració (Pajares, 1999). A més, al Tractat de Maastricht, a l'article K1, s'aborden els problemes d'immigració i delinqüència de manera conjunta. L'any 2005, Àustria, Bèlgica, França, Alemanya, Luxemburg, els Països Baixos i Espanya van firmar el Tractat de Prüm, amb què es va buscar introduir normes específiques en relació amb la immigració il·legal, així com la prestació de dades com l'ADN o la informació de l'empremta digital per controlar-la i identificar-la (Freixes, 2008).

El juny del 2008, el Parlament Europeu va aprovar la Directiva 2008/115/CE, coneguda com a *directiva de retorn*, que va consolidar el procés de regressió dels drets humans que està tenint lloc a la Unió Europea. Després de la Directiva 2001/40/CE, la legislació s'ha centrat en la migració il·legal i en l'expulsió de migrants. Des que es va aprovar, el socavament dels drets i l'exclusió

i criminalització dels immigrants estrangers s'han convertit en un estàndard a tot Europa (Silveira, 2011). Les mesures administratives de control i repressió de la immigració il·legal han convertit els països europeus en estats expulsors, és a dir, màquines administratives que es dediquen a l'internament i expulsió, on els estrangers són tractats com persones menors o, fins i tot, com no persones (Silveira, 2009). Els centres de detenció o internament per a estrangers (CIE) s'han convertit en un instrument comú en les polítiques estatals dirigides a aquest col·lectiu, dels quals es val el dret penal especial i administratiu per al control i la repressió dels migrants.

L'1 d'abril de 2015 entrava en vigor la disposició addicional primera de la nova Llei orgànica 4/2015, de 30 de març, de protecció de la seguretat ciutadana —referent a l'anomenat règim especial de Ceuta i Melilla i les expulsions sumàries a frontera—. Aquesta normativa ja ha començat a tenir efectes.

Segons l'informe anual del Servei Jesuïta a Migrants-Espanya (SJM-E), durant el 2016 es van internar 7.597 persones als diversos CIE de l'Estat. De les persones internades, 2.110 van ser expulsades i 95, retornades. És a dir, un 29% de les persones internades als CIE van ser repatriades forçosament, expulsades. En conseqüència, es pot afirmar que el 71% de les persones migrants detingudes no han estat deportades. Dues de cada tres persones internades als CIE són privades de llibertat, sense ser finalment expulsades. A més, el SJM-E denuncia que, el 2016, s'ha arribat a 51 menors tancats als CIE.

L'explicació que ofereix l'organització es basa en les detencions per estada irregular. El 2016, 35.882 persones

van ser detingudes a Espanya per no tenir la documentació en regla, mentre que 9.241 persones van ser repatriades de manera forçosa (5.051 persones per mitjà d'ordres d'expulsió i 4.190 persones mitjançant devolució), la qual cosa representa un 26% respecte a les persones detingudes. Per tant, un nombre molt alt de persones van ser detingudes arran d'una sol·licitud de documentació identificativa a la via pública per part de les forces i els cossos de seguretat de l'Estat. És especialment greu que aquestes detencions es produeixin a la via pública o en dispositius o batudes d'identificació de persones migrants, ja que són totalment aleatòries, sense que hi hagi denúncia penal o la presumpta comissió d'un delictes penal. Un 26% de les persones visitades als CIE pel SJM-E superava els quinze anys de residència a Espanya.

És una obvietat l'aplicació del dret penal de l'enemic a la població estrangera i a la immigració a Europa. Però podem afirmar l'existència d'una tendència al desenvolupament del dret penal de l'enemic entre les persones sense llar?

Un exemple sempre ajuda a comprendre millor la situació. L'any 2011, a Bilbao (País Basc), la policia local i la Unitat d'Estrangeria de la Policia Nacional van entrar en un dipòsit de cadàvers abandonat on 63 persones sense llar estaven dormint. D'aquestes, 44 persones no tenien la documentació en ordre i van ser detingudes per la Unitat d'Estrangeria, que va obrir un procés contra elles pel fet de trobar-se al país de manera irregular⁵. Els qui no tenien antecedents policials podien ser posats en llibertat fins que es completés la tramitació de l'ordre d'expulsió; en altres

5. <http://medios.mugak.eu/noticias/noticia/291193> (gener del 2018)

casos, es retenien en un centre d'internament i, finalment, eren expulsats. La intervenció de la policia va ser motivada per les queixes dels veïns, que van alertar de “la presència d'indigents que pernoctaven a l'edifici abandonat” i “les baralles constants que originaven”, la qual cosa amenaçava la seva seguretat i generava problemes de salubritat. Per tant, la intervenció policial es va dur a terme per evitar problemes de seguretat i insalubritat.

En resum, tot i que no és possible afirmar que el dret penal de l'enemic s'està aplicant a les persones sense llar de manera generalitzada, en el cas de la població immigrant sense llar en situació irregular sí que s'identifiquen les característiques bàsiques de criminalització en un estat anterior al delictes, la desproporció de les penes i la reducció de garanties processals. La cruïlla entre la criminologia de la intolerància i l'excepcionalitat penal, el dret penal simbòlic i el nou punitivisme estan consolidant l'extensió del dret penal de l'enemic a situacions de sensellarisme i dibuixen un escenari preocupant de desarticulació del caràcter protector dels sistemes penals inherents als estats socials i democràtics en el marc de l'estat de dret (Rivera, 2004).

5. Conclusions

En aquest article s'ha evidenciat l'impacte directe que té la regulació de l'espai públic sobre les condicions materials i els drets de les persones sense llar. Aquest fenomen no es pot analitzar sense tenir en compte un procés més ampli de penalització del sensellarisme. La criminalització de les activitats de les persones sense llar per (sobre)viure al carrer i els obstacles per accedir a un habitatge social, així com les mesures que volen invisibilitzar el sensellarisme

expulsant-lo de certes zones de la ciutat o a través de la detenció i deportació a altres països, formen part d'un mateix procés de penalització del sensellarisme.

Hem aplicat aquest marc conceptual per al cas espanyol i s'han evidenciat lleis, normatives i polítiques que penalitzen el sensellarisme. S'han analitzat diferents ordenances de ciutats que fa més de deu anys que es despleguen en la regulació de l'espai públic. Es detecten les polítiques de la criminologia de la intolerància i l'excepcionalitat penal. Encara que les persones sense llar no són un objectiu específic de les ordenances, sí que ho són les activitats que es veuen obligades a fer per sobreviure al carrer. Se sancionen activitats com dormir, acampar, pidolar, buscar a les escombraries o rentar-se a la via pública. Més enllà de l'obvietat que no té sentit multar qui no pot pagar, es conclou que, a partir d'aquestes mesures, s'està aplicant el dret penal de l'enemic a les persones sense llar migrants en situació irregular. Són persones que, sense haver comès cap delictes, més enllà de la seva situació administrativa, són detingudes, reben un càstig desproporcionat i no disposen de garanties processals plenes.

D'altra banda, l'entrada en vigor de la Llei orgànica 4/2015, de 30 de març, de protecció de la seguretat ciutadana, ha generat un marc jurídic nou que criminalitza i sanciona l'ocupació de la via pública i autoritza les expulsions sumàries a frontera sense procediment administratiu. Caldrà comprovar-ne el desenvolupament i l'impacte en les noves ordenances de civisme o convivència que s'estan debatent i en els processos d'expulsió de persones migrants en situació administrativa irregular.

A més, amb la raquítica dimensió del parc d'habitatge social i la saturació del sistema de provisió residencial per oferir reallotjament alternatiu en cas de desnonament a Espanya, s'evidencia una dificultat en l'accés a un habitatge social per a determinades formes de sensellarisme més extremes.

Per tot això, es constata un procés intens de penalització del sensellarisme a l'Estat espanyol.

La gestió neoliberal del sensellarisme suposa una visió economicista dels drets humans que rau en la reducció d'estàndards i la minimització d'obligacions essencials. El reconeixement de drets ja no és una amenaça, si s'operativitza amb criteris restrictius i selectius que limitin la demanda i les sol·licituds. La dualització de serveis socials, del sistema d'allotjament o del sistema de sanitat genera "guerres entre pobres" amb diferents situacions administratives, però amb les mateixes necessitats no cobertes. Hi ha situacions de sensellarisme que el sistema ja no pretén resoldre, només amagar, traslladar, empresonar o expulsar. Per això, és imprescindible el control i la gestió del sensellarisme. A Europa, i en el cas espanyol, s'està articulant un marc legislatiu perillós, ambigu i obert que pot donar lloc a una aplicació arbitrària en funció de qui atengui la situació.

La penalització del sensellarisme no és més que un exemple de gestió neoliberal de la pobresa que a cada país es produeix de manera i intensitat diferents. A Espanya, la criminalització de les activitats quotidianes de persones sense llar en situació de carrer, l'obstaculització en l'accés al sistema d'allotjaments temporals i a habitatge social

o l'expulsió de persones migrants sense llar per estar en situació administrativa irregular reflecteixen una gestió neoliberal del sensellarisme i no una estratègia per erradicar la problemàtica d'acord amb una perspectiva de drets humans.

Com a via alternativa, des de la criminologia, Hillyard (2004) ens convida a superar les definicions neoliberals de delictes produït per un individu amoral racional i ens proposa adoptar la perspectiva de dany social, amb la recuperació de la responsabilitat social sobre el delictes. Ferrajoli (2013) proposa, basant-se en investigacions d'una criminologia crítica global, abordar el concepte de crims dels mercats o crims de sistema per referir-nos amb això als crims de massa contra la humanitat, realitzats per mercats i estats, que la criminologia ha de llegir com a agressions als drets humans i als béns comuns. Per què no s'analitza el dany social causat per l'especulació amb béns i necessitats bàsiques com el menjar o l'habitatge? Per què no s'elaboren ordenances sobre el comportament dels agents econòmics que actuen a les ciutats?

Hem de recuperar el vincle social amb "l'altre" i abordar les situacions de sensellarisme des d'una perspectiva de drets humans que satisfaci les necessitats de les persones, les apoderi i en potenciï les capacitats.

Bibliografia

ARANDA, M.; Chaves, G.; Moreno, M.; Posada, J. D.; Rivas, C., i Rivera, I. *El populismo punitivo. Análisis de las reformas y contrarreformas del Sistema Penal en España (1995-2005)*. Observatori del Sistema Penal i els Drets Humans de la Universitat de Barcelona, 2005.

BAKER, D. J. "A Critical Evaluation of the Historical and Contemporary Justifications for Criminalising Begging". *The Journal of Criminal Law*, núm. 73 (3) (2009), p. 212-240.

BLOWER, E.; Donald, K., i Upadhyay, S. "The Human Rights Implications of Contemporary Patterns of Social Control". *Journal of Human Rights Practice*, núm. 4 (2) (2012), p. 197-212.

BRENNER, N.; Peck, J., i Theodore, N. "Urbanismo neoliberal: la ciudad y el imperio de los mercados". *Sociales*, núm. 66. Santiago de Chile, març del 2009.

BUSCH-GEERTSEMA, V. *Urban Governance, Homelessness and Exclusion. Homelessness and access to space in Germany. National Report for Germany*. Brussel·les: Working Group 1, European Observatory on Homelessness, Feantsa, 2006.

CABRERA, P., i Rubio M. J. *Personas sin techo en Madrid. Diagnóstico y propuestas de actuación*. Madrid: Universidad Pontificia Comillas, 2003.

CARMONA, M.; Heath, T.; Oc, T., i Tiesdell, S. *Public Spaces: Urban Spaces*. Oxford: Elsevier, 2003.

CANCIO, M. "De nuevo: ¿'Derecho penal' del enemigo?". A: Jakobs, G., i Cancio, M. (2006). *Derecho penal del enemigo*, segona edició. Madrid: Civitas, 2006.

CAPDEVILA, M., i Garreta, J. *Los extranjeros en las cárceles catalanas*. Àrea d'Investigació i Formació Social i Criminològica, Universitat de Lleida (GRID), 2010.

Criminalización de la pobreza en el derecho administrativo del enemigo: análisis de ordenanzas municipales de convivencia. Clínica Jurídica ICADE i Grup de Suport Jurídic de Càritas Espanyola. Universidad Pontificia Comillas, 2016.

DEL ROSAL, B. "¿Hacia el derecho penal de la postmodernidad?". *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 11-08 (2009), p. 08:1-08:64.

DOHERTY, J.; Busch-Geertsema, V.; Karpuskiene, V.; Korhonen, J.; O'Sullivan, E.; Sahlin, I.; Tosi, A.; Petrillo, A., i Wygnańska, J. "Homelessness and Exclusion: Regulating Public Space in European Cities". *Surveillance & Society*, núm. 5 (3) (2008), p. 290-314.

FERNÁNDEZ, G. "Geographies of exclusion". A: *Governing poverty: risking rights?* Open Democracy, 2011.

FERNÁNDEZ, G. (ed.). *Mean Streets. A Report on the Criminalization of Homelessness in Europe*. Brussel·les: Housing Rights Watch, Feantsa, Fondation Abbé Pierre, 2013.

FERNÁNDEZ, G. *El acceso a la vivienda social de las personas sin hogar. Estudio de casos: Alemania, España, Finlandia y Reino Unido*. Tesi en xarxa. Departament de Sociologia de la Universitat Autònoma de Barcelona, 2015.

FERRAJOLI, L. "Criminología, crímenes globales y derecho penal: el debate epistemológico en la criminología contemporánea". *Crítica Penal y Poder*, núm. 4 (2013), p. 224. Observatori del Sistema Penal i els Drets Humans, Universitat de Barcelona.

FREIXES, T. "Integración europea y derecho de la inmigración (extranjería y multilevel constitutionalism en la Unión Europea)". A: Balado, M. *Inmigración, estado y derecho*. Barcelona: ed. Bosch, 2008.

GEREMEK, B. *La piedad y la horca: historia de la miseria y de la caridad en Europa*. Madrid: Alianza Editorial, 1989.

HILLYARD, P.; Pantazis, C.; Tombs, S., i Dave Gordon (eds.). *Beyond Criminology: Taking Crime Seriously*. Londres: Pluto Press, 2004.

JAKOBS, G., i Cancio, M. *Derecho penal del enemigo*. Madrid: Civitas, 2006.

MEERT, H.; Stuyck, C.; José Cabrera, P.; Dyb, E.; Filipovic, M.; Gyori, P.; Hradecký, I.; Loison, M., i Maas, R. *The Changing Profiles of the Homeless People: conflict, rooflessness and the use of public space*. Brussel·les: European Observatory on Homelessness, Feantsa, 2006.

MORELL, A. *La legitimación social de la pobreza*. Vol. 33. Rubí (Barcelona): Anthropos Editorial, 2002.

O'SULLIVAN, E. "Criminalising People who are Homeless?". *Feantsa Magazine*, estiu del 2007.

PAJARES, M. *La inmigración en España. Retos y propuestas*. Col·lecció Antrazyt. Barcelona: Icaria, Ministeri de Treball i Afers Socials, 1999.

RIVERA, I. *Mitologies y discursos sobre el castigo: historia del presente y posibles escenarios*. Barcelona: Anthropos Editorial, Observatori del Sistema Penal i els Drets Humans, Universitat de Barcelona, 2004.

SEPÚLVEDA, M. “La extrema pobreza y los derechos humanos”. Asamblea General de las Naciones Unidas. A/66/265. 4 d’agost de 2011.

Informe CIE 2016. Servei Jesuïta a Migrants-Espanya (SJM-E), 2017.

SILVA, J. M. *La expansión del derecho penal. Aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*, segona edició, revisada i ampliada. Madrid: Civitas, 2001.

SILVEIRA, H. C. “Estados expulsores y semipersonas en la Unión Europea”. *Crítica Penal y Poder*, núm. 1 (2011), p. 1-21.

TOSI, A., i Petrillo, A. *Urban governance, homelessness and exclusion in Italy. National Report for Italy*. Brussel·les: Working Group 1, European Observatory on Homelessness, Feantsa, 2006.

TOSI, A. “Homelessness and the Control of Public Spaces - Criminalising the Poor?”. *European Journal of Homelessness*, núm. 1, p. 225-236.

VON MAHS, J. “Introduction - An Americanization of Homelessness in Post-Industrial Countries”. *Urban Geography*, núm. 32 (7) (2011), p. 928-929.

WACQUANT, L. “The Penalization of Poverty and the Rise of Neoliberalism”. *Capítulo Criminológico*, vol. 31, núm. 1, gener-març del 2003, p. 7-22.

WACQUANT, L. *Punishing the Poor: The Neoliberal Government of Social Insecurity*. Durham: Duke University Press, 2009.

YOUNG, J. *The Exclusive Society: Social Exclusion, Crime and Difference in Late Modernity*. Londres: Sage Publications, 1999.