

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”
(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETArik EZ ETA NO

Referencias: 937/2001/23 933/2001/23 932/2001/23

Recomendación 33/2001, de 1 de octubre

AYUNTAMIENTO DE GETXO

SR. D. IÑAKI ZARRAOA

ALCALDE

Fueros, 1

48990 GETXO

Vitoria/Gasteiz, 1 de octubre de 2001

Sr. Alcalde:

De nuevo nos dirigimos a usted en relación con varios expedientes de queja que tramita esta institución a instancia de otros tantos ciudadanos y ciudadanas y de la Asociación *Euskal Naturista Elkarte* (ENE).

El objeto de las quejas, como ya conoce, era someter a nuestra consideración la aprobación por el Ayuntamiento de Getxo de un Decreto de Alcaldía, de fecha de 12 de julio de 2001, por el cual el Alcalde dispone que la Policía Municipal debe apereibir a aquellas personas que practiquen el nudismo en las playas de Las Arenas, Ereaga, Arrigunaga y Azkorri, o en las campos del municipio, para que se abstengan de hacerlo. En caso de falta de cumplimiento del requerimiento, el

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”

(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETarik EZ ETA NO

Decreto alude a la posibilidad de imponer una multa coercitiva de 25.000 ptas. para garantizar el cumplimiento de lo ordenado.

Por ese motivo, la Asociación ENE denunció ante la Ararteko que este Decreto suponía una restricción al uso normal de la zona de la playa o del litoral marino, como es bañarse, pasear o estar, únicamente con base en la ausencia de prenda alguna de vestir en los usuarios. Alegaban que la práctica del nudismo en una zona de la Playa de Azkorri se había desarrollado durante las tres últimas décadas de una manera pacífica y que era aceptada por el conjunto de usuarios y usuarias de esa zona de esparcimiento.

Los promotores de la queja discrepaban de la motivación utilizada para restringir esa práctica, la perturbación grave de la moralidad ciudadana, puesto que consideraban que no se ajusta a la realidad ya que durante el periodo en que se ha practicado el nudismo en esa zona no han surgido conflictos reseñables de convivencia. Asimismo, argumentaban que dentro de las conductas tipificadas por el Código Penal ha desaparecido la referencia al delito de escándalo público y que no existe norma alguna que imponga el modo o la vestimenta a utilizar en esos casos.

Una vez admitida a tramita la queja, la Ararteko solicitó a ese Ayuntamiento que nos informara sobre una serie de aspectos. En concreto, sobre la base legal de las restricciones que realiza el Decreto para practicar el nudismo en las playas y en las campas del municipio y sobre la base legal de las medidas que propone el Decreto para hacer cumplir las restricciones y, en su caso, sobre la ley que autoriza las multas coercitivas y que determine la forma y su cuantía conforme al artículo 99 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En respuesta a nuestro requerimiento, el Ayuntamiento de Getxo nos remite una serie de consideraciones sobre el fondo del asunto junto a un informe de la Secretaría General, tres informes de los servicios jurídicos del Ayuntamiento y un certificado del acuerdo del Pleno del Ayuntamiento en el que se desestimaba una moción para la libre opción de usar las playas de Gorrondatxe (Azkorri) y Barinatxe con o sin indumentaria.

El escrito del Sr. Alcalde realiza una serie de argumentaciones sobre este asunto que merecen destacarse. Así, cuestiona que el uso de la playa de Azkorri por personas que practican el nudismo o naturismo haya sido aceptado de forma tranquila por los y las usuarias. Para ello, alude a la falta de una convivencia pacífica puesto que ha habido innumerables quejas de personas, o incluso del personal de la policía municipal, denunciando tales alteraciones y a la desaprobación de permitir el nudismo por el Pleno del Ayuntamiento en la playas de Azkorri, aunque si que es permitido en Barinatxe. En

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”

(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETarik EZ ETA NO

cualquier caso, en el escrito se admite la despenalización de este supuesto al no ser susceptible de ser tipificado como exhibición obscena y haber desaparecido el escándalo público. Sin embargo, persiste a su juicio la oportunidad para intervenir, puesto que se pretende encauzar una ordenada convivencia ciudadana aun siendo consciente de la existencia de un vacío legal.

Por otro lado, el Secretario del Ayuntamiento contesta en su informe a las cuestiones realizadas por esta institución, en concreto sobre la base legal del Decreto de Alcaldía cuestionado y la legalidad de las multas coercitivas. Para ello alude a los considerandos del propio Decreto donde se cita el artículo 84.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL) y el artículo 1.1 del Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RSCL). Esos artículos habilitan a los Ayuntamientos a intervenir en la actividad de los ciudadanos a través de ordenanzas y bandos cuando exista perturbación o peligro de perturbación grave de la moralidad ciudadana. Asimismo, atribuye a una sentencia del Tribunal Supremo, sala de lo penal, la habilitación para regular el decreto en cuestión, puesto que considera de ámbito municipal la intervención en las playas no reservadas al ejercicio del nudismo. Respecto a las multas coercitivas, la habilitación legal exigida por el artículo 99 de la Ley 30/1992 de RJAP-PAC la encuentra en el artículo 21.1.n de la LBRL que atribuye al Alcalde la potestad sancionadora en supuestos de falta de desobediencia a su autoridad o por infracción de ordenanzas municipales. Considera que la omisión de las sanciones por falta de desobediencia a la autoridad en el artículo 59 del RDLeg. 781/1986, de 18 de abril -por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Administración Local (TRAL)- donde si recoge el límite a las sanciones por infracción de ordenanzas, supone una laguna legal. De igual modo, argumenta que la imposibilidad de imponer multas coercitivas para hacer sancionar los abusos de autoridad conllevaría a seguir la vía de la compulsión sobre las personas, algo que iría en contra de la exigible dignidad de las personas.

Por último, los informes emitidos por los servicios jurídicos del Ayuntamiento concluyen, en contra de los argumentos del Sr. Alcalde y del Secretario General, que no es posible elaborar un Bando en el que se impongan ni sanciones ni multas coercitivas teniendo en cuenta lo siguiente: que la potestad sancionadora exige, con base en el principio de legalidad, una ley habilitadora; por ello no es posible imponer sanciones ni tan siquiera según las ordenanzas municipales; en cualquier caso nos encontramos ante un Bando de alcaldía que no sirve para innovar sino para recordar el derecho vigente o el desarrollo de ordenanzas. Por otro lado, las multas coercitivas, que no disponen de carácter sancionador, pueden imponerse únicamente previa existencia de una ley. De igual modo, para poder considerar la existencia de una falta de desobediencia a la Autoridad la jurisprudencia de nuevo viene a imponer la necesidad de una ley previa que imponga esa conducta, siendo esas infracciones de naturaleza sancionadora por lo que son predicables idénticos requisitos. Considera que un bando de estas características pretende encubrir una disposición general prohibitiva y establecer unas sanciones por desobediencia a su autoridad no ajustadas a derecho ante la falta de habilitación legal.

A la vista de esta información, así como de las demás circunstancias alegadas por los promotores de la queja y tras analizar sus contenidos, me permito trasladarle las siguientes consideraciones:

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”

(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETarik EZ ETA NO

1.- El origen de nuestra intervención trae causa en el decreto aprobado por el Alcalde de Getxo mediante el cual se apercibe a los nudistas de la obligación de estar vestidos, e incluso se imponen multas para hacer cumplir tal fin, con objeto de solventar el problema de convivencia ciudadana constatado por esa Alcaldía ante la práctica de nudismo en algunas zonas de la playa de Azkorri o Gorrondatxe.

Según observamos en los antecedentes, el Ayuntamiento fue solicitado para intervenir por un grupo de vecinos con la intención que impidiera que algunas personas acudan y permanezcan a esa playa personas estando desnudas por ir este tipo de práctica en contra del debido recato. Sin embargo, un grupo de usuarios y usuarias de la playa que practican el nudismo cuestionan esta medida por ir en contra del libre ejercicio de acudir a las playas desnudos o con cualquier prenda. Así la Asociación *Euskal Naturista Elkarte*a junto a varias personas cuestiona la legalidad, e incluso la oportunidad, de restringir una práctica que ha sido ampliamente tolerada no ocasionando perturbación alguna a la convivencia ciudadana.

Este conflicto surge sobre una diferente concepción del uso de las playas o de las campas del municipio al parecer de forma incompatible por dos colectivos de usuarios, los que acuden con trajes de baño y los que acuden sin él.

Frente a esa controversia el Ayuntamiento de Getxo ha planteado una solución, que es el Decreto aludido, dirigido a solventar la cuestión autorizando la práctica del nudismo en una playa y obligando a los usuarios a estar vestidos en el resto.

En ese sentido corresponde a esta Institución comprobar la adecuación de esa medida dispuesta por el Ayuntamiento con el Ordenamiento Jurídico teniendo en cuenta que las Administraciones, al igual que los ciudadanos, están sometidas al mismo.

2- Centraremos nuestro análisis en el instrumento jurídico utilizado por el Ayuntamiento de Getxo para tratar de restringir el uso de las playas del municipio por parte de los nudistas, excepto en Barinatxe, es decir, el Decreto de Alcaldía de 12 de julio de 2001, por el cual la policía local debe conminar a aquellas personas que estén desnudas en las playas, o en las campas del

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”
(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETArik EZ ETA NO

municipio, para que se vistan con alguna prenda, apercibiendo que en caso contrario se impondrán multas coercitivas.

Las cuestiones jurídicas que debemos pormenorizar al respecto se centran en la competencia municipal para regular esta materia, en el instrumento jurídico formal utilizado, el decreto de alcaldía, y en la validez del uso de las multas coercitivas como medida de constreñimiento para garantizar el cumplimiento del objetivo previsto en el decreto.

3- En primer lugar debemos entrar a valorar cuál es la competencia municipal para regular la obligación de estar en las playas del municipio con prenda de baño.

Con carácter general, la posibilidad de intervenir la Administración en la actividad privada es una de las facultades clásicas que el ordenamiento jurídico confiere a las poderes públicos administraciones para el cumplimiento de los fines que les vienen asignados junto a la de actividad de fomento y a la actividad de prestación o de servicio público.

Esta actividad de policía se define por la doctrina como el conjunto de medidas coactivas utilizables por la Administración para que el particular ajuste su actividad a un fin de utilidad pública.

De ese modo, fue definida en el ordenamiento jurídico mediante el artículo 1.1 del RSCL donde dispone que los Ayuntamientos podrán intervenir la actividad de los administrados *“en el ejercicio de la función de policía, cuando existiera perturbación o peligro de perturbación grave de la tranquilidad, seguridad, salubridad o moralidad ciudadanas, con el fin de restablecerlas o conservarlas”*.

Sin embargo esta facultad de policía de la administración, que está dirigida a preservar el interés general, está sujeta a una serie de límites como son el principio de legalidad, el de igualdad, el de proporcionalidad, el de buena fe y el de interés público.

Así en el ordenamiento aparece una referencia expresa a esos límites en el propio texto constitucional, en su artículo 9.3 y en el 103.1 donde cita que: *“La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación con pleno*

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”

(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETarik EZ ETA NO

sometimiento a la ley y al Derecho”, reiterado en el artículo 3.1 de la ley 30/1992, de RJAP-PAC. En el ámbito local se refleja ese límite mediante el artículo 84.2 de la LBRL que, como bien indica el Ayuntamiento, considera que “la actividad de intervención se ajustará en todo caso a los principios de igualdad de trato, congruencia con los motivos y fines justificativos, y respeto a la libertad individual”.

La vinculación de la actividad administrativa al principio de legalidad conlleva la necesaria autorización por una norma de rango legal para poder intervenir. Esa vinculación positiva es esencial en la intervención de la administración cuando supone una limitación a los particulares y no permite ni tan siquiera su configuración reglamentaria. Así, sostiene García de Enterría que: *“el establecimiento de medidas administrativas limitadoras de derechos privados por meros reglamentos supuestamente independientes no es válido”.*

A juicio del Ayuntamiento la posibilidad de intervenir ésta se encuentra en el artículo 84 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LBRL) y en el artículo 1.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (RSCL).

En ese sentido la referencia que hace el Ayuntamiento al artículo 1.1 del RSCL debe matizarse con los límites anteriores puesto que, la atribución competencial genérica a intervenir, que es lo que supone en definitiva este artículo, no supone que esa administración local no tenga que respetar las limitaciones que la propia Constitución impone en especial la necesidad de una habilitación legal para intervenir. Así, en ocurre en otros casos recogidos en el citado artículo 1.1; por ejemplo las actuaciones de los Ayuntamientos en materia de seguridad ciudadana las Administraciones deben enmarcarse en las competencias que le asigna la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, y de igual modo la policía de salubridad debe enmarcarse en la legislación sanitaria al respecto.

Por ello, debemos concluir que el Ayuntamiento de Getxo no justifica convenientemente cuál es la base legal para la intervención en la actividad de los particulares y para poder establecer la obligación de estar en algunas de las playas del municipio vestido ya que la referencia al RSCL y a la LBRL se refiere a la potestad genérica de la administración para intervenir en la actividad de esos ciudadanos. Por ello, esa pretendida facultad de policía de moralidad, sin justificar el cumplimiento de las anteriores limitaciones, en especial su vinculación a una Ley, no es válida en nuestro ordenamiento jurídico.

En relación con la necesidad de una Ley habilitadora conviene tener en cuenta lo previsto en el régimen jurídico de las

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”

(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETArik EZ ETA NO

playas. El artículo 132.2 de la Constitución considera a las playas como bienes de dominio público estatal. La utilización de este dominio público viene recogida en el artículo 31 de la Ley 22/1988, de 22 de julio, de Costas que considera que será libre, pública y gratuita para los usos comunes y acordes con la naturaleza de la misma, tales como pasear, estar, bañarse, etc. En concreto, el artículo 64.2 del RD 1471/1989, por el que se regula el Reglamento General para desarrollo y ejecución de la Ley de Costas, considera que las instalaciones que se permitan en las playas serán de libre acceso público salvo que por razones de policía, de economía u otras de interés público, debidamente justificadas, se autoricen otras modalidades de uso por parte del titular del bien de dominio público.

Por otro lado, las materias de ordenación territorial y del litoral, puertos, urbanismo, vertidos al mar y demás relacionadas con el ámbito de la Ley de Costas, son competencia de las comunidades autónomas que tengan atribuidas competencias en esa materia, como es el caso de la Comunidad Autónoma Vasca, en virtud del artículo 10.31 del Estatuto de Autonomía, y transferidas por Real Decreto 2581/1980, de 21 de noviembre.

Dentro de este marco competencial las administraciones municipales disponen, artículo 115 d) de la Ley de Costas, de competencias sobre el mantenimiento de las playas y lugares públicos de baños en las debidas condiciones de limpieza, higiene y salubridad en los términos que dicte la legislación de las comunidades autónomas. Desaparece la anterior referencia a competencias de contenido ético-social que la Ley de Costas de 26 de abril de 1969 hacía en su artículo 17 que le atribuía la denominada “*policía de moralidad*” junto a la de higiene y salubridad.

Conviene hacer un inciso para mencionar la Circular de 6 de julio de 1957 del Ministerio de la Gobernación que haciendo uso de esa facultad de intervenir prohibía no sólo “*Cualquier manifestación de desnudismo e incorrección en el mismo aspecto que pugne con la honestidad y el buen gusto tradicionales de los españoles*”, sino que extendía la prohibición al “*uso de prendas de baño que resulten indecorosas, como las llamadas de dos piezas para las mujeres y slips para los hombres. Aquellas deberán llevar el pecho y la espalda cubiertos y usar faldillas, y éstos pantalones de deporte*”. Es evidente que la derogación de la Ley de Costas de 1969, en particular de su inciso sobre la competencia municipal en la policía de moralidad, ha supuesto la derogación implícita de esta circular.

Con base en ello, las competencias municipales sobre las playas no habilitan al Ayuntamiento a regular sobre otro tipo de cuestiones que excedan de las puramente de salubridad pública y de mantenimiento. En ese orden de cosas, el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en sentencia de 22 de febrero de 1999, sin entrar en el fondo del asunto, ha considerado nulo un acuerdo municipal donde se decidía a destinar una zona de playa como nudista puesto que es una decisión que debe ser adoptada por la Administración del Estado como titular del bien de dominio público.

En cualquier caso, dentro de las atribuciones que recoge la vigente normativa sectorial, dirigida a definir los usos y

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”
(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETarik EZ ETA NO

el destino de estos bienes de dominio público marítimo terrestre, ha desaparecido la referencia a la policía de moralidad recogida únicamente en la normativa preconstitucional.

Dentro de ese orden de cosas conviene aludir a que, desde un punto de vista legal, el ordenamiento jurídico no penaliza la práctica del nudismo en espacios públicos. Así es de necesaria referencia la despenalización que del escándalo público ha llevado a cabo el legislador. El Código Penal (CP) anterior a la reforma de 1995 recogía el delito de escándalo público (antiguo artículo 431) donde se penaba *“el que de cualquier modo ofendiera el pudor o las buenas costumbres con hechos de grave escándalo o transcendencia”*. Posteriormente la LO 5/1988, de 9 de junio, de modificación del CP, derogó este artículo y mantuvo un tipo de exhibicionismo o provocación sexual.

El actual artículo 185 del CP de 1995 dentro del Título VIII “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales” castiga *“El que ejecutare o hiciera ejecutar a otra persona actos de exhibición obscena ante menores de edad o incapaces”*.

Resultaría de muy difícil interpretación, y así lo admite ese Ayuntamiento, reconducir a este tipo una persona que está desnuda en una playa, puesto que no existe intencionalidad de exhibición, ni contenido sexual.

5- Al margen de la falta de habilitación por Ley para regular esta materia por los Ayuntamientos, que ha quedado debidamente justificado en el anterior punto, conviene hacer otra precisión, aun a meros efectos dialécticos, sobre el instrumento jurídico a utilizar por las administraciones locales, es decir ordenanza o bando. Por ello es conveniente determinar el carácter que dispone el decreto de alcaldía, y su pertinencia para regular disposiciones de carácter general.

Como correctamente señala el informe jurídico de los servicios municipales de Getxo los decretos o bandos de Alcaldía están destinados al recordatorio del derecho vigente, a la publicidad de las obligaciones creadas en las ordenanzas municipales o al desarrollo de cualquier actividad ejecutiva previamente recogida en alguna ordenanza. Por otra parte, doctrinalmente se admite que los alcaldes dicten “reglamentaciones de necesidad” en casos de urgencia con pretensión de innovar e imponer obligatoriamente conductas. Sin embargo, se exige la existencia de motivos excepcionales y de necesidad sobrevenida para su aprobación dando cuenta inmediata al Pleno, artículo 21.1.m de la LBRL.

En el supuesto que ahora analizamos no existe ninguna alusión al carácter excepcional o de urgencia que ha

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”

(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETArrik EZ ETA NO

motivado la aprobación por bando en lugar de por ordenanza que hubiera conllevado la necesaria aprobación en Pleno, así como los trámites previstos en el artículo 49 de la LBRL.

De igual modo, en el caso de que el Ayuntamiento pretendiese aludir al carácter de disposición general del decreto en cuestión, la ley 30/1992, en aras del principio de seguridad jurídica, exige en su artículo 52 la obligación de publicar en el Diario Oficial correspondiente el reglamento como requisito para disponer de efectos jurídicos.

6- Por otro lado, el Ayuntamiento considera en el decreto aludido que ante la falta de cumplimiento de la orden de vestirse se impondrá una multa coercitiva. El fundamento del Ayuntamiento para imponer la multa es la posibilidad de intervenir y sancionar las faltas de desobediencia de su autoridad.

Es aceptado de forma genérica la definición de que la multa coercitiva es un instrumento jurídico que habilita a las administraciones en ejercicio de la autotutela de los actos administrativos a hacer valer éstos y vencer la resistencia de los particulares para su cumplimiento.

La Doctrina y la Jurisprudencia han diferenciado de forma nítida las multas coercitivas de otra figura jurídica como es la potestad sancionadora. Como punto de partida debemos considerar que la multa coercitiva es un medio de ejecución forzosa de los actos administrativos definiéndose como una medida de constreñimiento económico que no se inscribe en el ámbito de la potestad sancionadora sino en el de la autotutela administrativa. Así, según establece el Tribunal Constitucional en su sentencia 239/1988, de 14 de diciembre, mediante las multas coercitivas: *“no se castiga una conducta realizada porque sea antijurídica, sino que se constriñe a la realización de una prestación o al cumplimiento de una obligación concreta previamente fijada por el acto administrativo que se trata de ejecutar, y mediando la oportuna conminación o apercibimiento.”*

En ese sentido, este instrumento jurídico no sirve para imponer sanciones por desobediencia a la autoridad o ante eventuales infracciones de ordenanzas (o bandos), ni tiene la intención de reprimir conductas que se consideren administrativamente ilícitas, ya que para tal fin se dispone del ejercicio de la potestad sancionadora.

A ese respecto, para poder hacer valer una multa coercitiva se exige, por mor del artículo 99 de la Ley 30/1992, una serie de requisitos como son:

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”
(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETArik EZ ETA NO

- En primer lugar requiere una específica previsión legal, no bastando la mera previsión de tal medio de ejecución forzosa aludiendo al art. 99 de la Ley 30/1992, pues ello supondría una extensión implícita de una potestad administrativa contraria al principio de legalidad, consignados en los art. 9.3 y 103 de la Constitución. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 7 de diciembre de 1999 considera la falta de habilitación legal para imponer una multa coercitiva haciendo únicamente referencia al artículo 21.1.k de la LBRL (actual art. 21.1.n). Afirma ese Tribunal que *“hemos de reconocer la falta de habilitación legal de la multa impuesta con carácter coercitivo, pues tanto el art. 8.3 de la ley especial de Madrid (Decreto 1674/1963, de 11 de julio) y disp. adic. 6ª de la Ley 7/1985, de 2 de abril como el art. 21.1 k) de esta última ley no proporcionan esa pretendida base legal, dado que no cuentan con el mencionado fin que persigue toda multa coercitiva de constreñir al destinatario frente a su comportamiento obstativo. Y ese fin de estímulo que persigue la multa coercitiva se contradice con el que persiguen los preceptos antes indicados, en cuanto que responden al fin de garantizar el respeto a la autoridad del Alcalde, al que se otorga la mencionada potestad y que por poder afectar a derechos de los particulares no puede ser objeto de interpretación extensiva. En consecuencia, ese fin de estímulo y ejecución forzosa que caracterizan la multa coercitiva, no existe en los arts. 8.3 de la Ley de Madrid y 21.1 k) de la Ley 7/1985.”*

- Por otro lado, derivada de su naturaleza jurídica la multa coercitiva requiere para su concreta imposición la existencia de un acto administrativo a ejecutar que haya sido notificado al particular.

- Ese acto debe concretar la cuantía a imponer y la forma y plazo fijado para el cumplimiento del fin que la multa pretende alcanzar, ya que no se puede olvidar que consiste en una medida de constreñimiento económico, reiterada en lapsos de tiempo, y tendente a obtener la acomodación de un comportamiento obstativo del destinatario del acto a lo dispuesto en la decisión administrativa previa, mediando la oportuna conminación o apercibimiento.

En el supuesto analizado nos encontramos ante la falta de Ley que permita la utilización de las multas coercitivas para garantizar la ejecutividad de la obligación de estar debidamente vestido en playas y campos del municipio. El Ayuntamiento prescinde de norma habilitadora justificando su ausencia en la competencia genérica que dispone el Ayuntamiento para ejercer la potestad sancionadora en caso de infracción de ordenanzas y por faltas de desobediencia a la autoridad. Es evidente que ese no es el título legal habilitador, puesto que no hace referencia al supuesto concreto que pretende regular el Ayuntamiento y nada tiene que ver con el ejercicio de la autotutela administrativa.

A mayor abundamiento no encontramos acto administrativo que sirva de fundamento jurídico para iniciar las actuaciones materiales de ejecución forzosa que pretende el Ayuntamiento. En ese sentido, el artículo 93 de la Ley 30/1992 considera necesaria la existencia del título jurídico válidamente conformado por órgano competente y siguiendo el correspondiente expediente administrativo para intervenir y la obligación de habérselo notificado al particular interesado.

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”

(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETarik EZ ETA NO

Idéntico planteamiento cabe hacer de la compulsión directa sobre las personas como medio de ejecución de los actos administrativos previsto en el artículo 100 de la LRJAP-PAC respecto a la necesaria habilitación por una Ley expresa. Incluso este medio de autotutela exige el debido respeto a la dignidad humana y a los derechos reconocidos en la Constitución.

7-Así observamos, por cuanto se ha desarrollado en los anteriores fundamentos, que la actividad administrativa del Ayuntamiento de Getxo que pretende hacer valer mediante este decreto de alcaldía se justifica en las consideraciones de un grupo de ciudadanos frente a otros usuarios con base en una serie de conceptos sociales indeterminados como son recato, morigeración y decencia necesaria; sin tomar en consideración otros argumentos, de alcance social y jurídico, que en su contra puedan plantearse.

Esa suerte de problemas de convivencia entre nudistas y otros grupos de usuarios se ha analizado en otras comunidades dentro de una perspectiva de respeto mutuo y tolerancia. Así debemos recordar la proposición no de ley aprobada el 13 de febrero de 1997 en el Parlamento de Cataluña sobre la supresión de los obstáculos reglamentarios que impiden la práctica del nudismo que apostaba por: *“reconocer que todos los ciudadanos tienen los mismos derechos y libertades, pero cada persona puede ejercerlos hasta el punto donde no colisionen con los derechos y libertades de los demás, lo cual subordina su ejercicio a la tolerancia y al respeto mutuos”*.

Por ello, se debe apostar por la necesidad de establecer medidas por parte de los poderes públicos que permitan la convivencia entre ambos colectivos de usuarios de las playas de Azkorri que garanticen un ejercicio tolerante de los derechos y libertades de las personas, siempre dentro de los principios que regula el ordenamiento jurídico.

A la vista de las anteriores consideraciones sobre la legalidad del Decreto de Alcaldía, debemos concluir que el Ayuntamiento no dispone de habilitación legal para intervenir en la actividad de los particulares para obligar al uso de determinadas prendas de vestir en las playas o en las campas del municipio. Asimismo, no existe una ley que habilite a la imposición de multas coercitivas en este ámbito y determine la forma y la cuantía.

Por todo ello, y haciendo uso de la facultad que se le reconoce en el artículo 11.b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, la Ararteko tiene a bien dirigirle la siguiente:

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”

(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETArik EZ ETA NO

RECOMENDACIÓN 33/2001

El Ayuntamiento de Getxo deberá anular el Decreto de Alcaldía de 12 de julio de 2001, por el que se dispone que la Policía Municipal aperciba a aquellas personas que practiquen el nudismo en las playas o en las campos del municipio, para que se abstengan de hacerlo y, en caso de incumplimiento, permite imponer multas coercitivas para garantizar el cumplimiento de lo ordenado; ya que con base en las anteriores consideraciones es contrario al ordenamiento jurídico.

En la confianza de que la presente recomendación sea atendida para un mejor respeto de los derechos de los ciudadanos, y en espera de que se remita a la Ararteko información suficiente sobre las decisiones adoptadas en relación con el contenido de la precedente recomendación, reciba un afectuoso saludo.

LA ARARTEKO EN FUNCIONES

“Pertsona orok du bizitzeko, libre izateko eta segurtasunerako eskubidea.”

(Giza Eskubideen Aldarrikapen Unibertsaleko 3. artikulua)

“Toda persona tiene derecho a la vida, a la libertad y a su seguridad personal.”

(Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos)

ETArik EZ ETA NO

Mercedes Agúndez Basterra