



A LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

Don José Ignacio Gramunt Suárez, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de la **FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE NATURISMO**, (quien a su vez actúa en su nombre, su Presidente DOROTEO ISMAEL RODRIGO RODRIGUEZ), representación acreditada según poder otorgado ante Notario de Valladolid: Don Manuel Sagardía perteneciente al Ilustre Colegio de Notarios de Valladolid (nº protocolo 1552), cuya copia aportamos; ante la Sala comparezco y, como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que con fecha **16 de mayo del corriente** se me ha notificado la desestimación íntegra de las alegaciones presentadas ante el Ayuntamiento de Barcelona por la letrada Sra. Dña. Ana González Chao en representación de D. Ismael Rodrigo que a su vez representa, como presidente, a la Federación Española de Naturismo, FEN, tal y como se ha ratificado en acuerdo de la Asamblea anual de de la FEN celebrada en el año 2011. Para ello el presidente de la FEN ha otorgado poderes a la letrada citada y al procurador que encabeza esta demanda por la que se me requiere para que formalice la demanda en forma, de conformidad con el art. 52 de LJCA.

Que dentro del indicado plazo (la ordenanza entró en vigor con su publicación en el Boletín el día 12 de mayo de 2011) y mediante el presente escrito vengo a **formalizar la Demanda**, que baso en los siguientes Fundamentos de Derecho.

Aportamos copia de la Modificación en la Ordenanza dictada por el Ayuntamiento de Barcelona en sesión extraordinaria del día 29 de abril de 2011, y publicada en el BOP del día 12 de mayo de 2011 como documento numero uno.

Documento que es el objeto de nuestra demanda y mediante el cual se modifica "l'Ordenança de mesures per fomentar i garantir la convivència ciutadana a l'espai públic de Barcelona als efectes d'introduir-hi en el seu Títol II, capítol dotzè, secció tercera, la **prohibició de la pràctica del nudisme**", introduciendo los nuevos artículos 74, 74 bis y 74 ter.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

A) JURÍDICO-PROCESALES

I.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.- El art. 8.3 ° de la Ley jurisdiccional, en relación con el art. 10.1.j) de la Ley 29/1998, reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, según la competencia corresponda a los Tribunales Superiores de Justicia, el conocimiento de pretensiones cuyo objeto no está comprendido dentro de los actos, cuyo conocimiento corresponda a los Juzgados de lo Contencioso.

Asimismo es competente la Sala a la que me dirijo por haberlo reconocido el plenario de Consejo municipal en el acto de denegación de las alegaciones presentadas por la FEN (resolución CP11/04 PR/1) en el que se señala que “Contra este acuerdo que es definitivo en vía administrativa, se puede interponer recurso contencioso administrativo ante la Sala Contencioso Administrativa del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente a su publicación”.

De igual modo, el procedimiento adecuado para tramitar la pretensión que en este procedimiento se ejercita ha de ser el previsto en el art. 48 y s.s. de la citada Ley 29/1.998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

II.- CAPACIDAD PROCESAL Y LEGITIMACIÓN.- Los arts. 18, 19 y 20 de la Ley jurisdiccional, por lo que se refiere a la capacidad procesal y legitimación de mi mandante.

Y en concreto por corresponder a los fines que defiende la FEN, y por las atribuciones de su presidente según estatutos y documento de autorización expresa para esta demanda.

Los estatutos de la FEN señalan los siguientes fines:

“Promover, impulsar y proteger el desarrollo y el prestigio del Naturismo, entendiendo éste como la forma de vivir en armonía con la naturaleza, caracterizada por la práctica del desnudo en común con la finalidad de favorecer el respeto a uno mismo, a los demás y al medio ambiente.” (Art. 5.1a)

“Representar a sus Asociaciones Miembros ante los organismos oficiales,” (5.1b)

“Proteger y reivindicar el desnudo como una de nuestras libertades, e informar sobre la misma.” (5.2d)

“Denunciar los casos de discriminación, marginación y desprotección en los que se vean afectados los naturistas por razón de su condición de naturistas o por la práctica del nudismo.” (6.1d)

Funciones del Presidente/a: “Ostentar la representación legal de la Federación ante toda clase de autoridades, tribunales y entidades públicas y privadas.” (Art. 34.a).



Además, reunidos en Asamblea ordinaria el sábado 18 de junio del año 2011 la mayoría de los representantes de las 15 asociaciones integradas en la FEN, acordaron y **firmaron por unanimidad** el documento que se adjunta como nº dos, en el que se dan poderes específicos al presidente para actuar en nombre de la FEN en la demanda contra **el Ayuntamiento de Barcelona**, por la modificación aprobada el 29-IV-2011, en la que se introdujo en la ordenanza la “prohibición de la práctica del nudismo”. Como es habitual, y así se hace constar en dicho documento, esta potestad podrá ser delegada mediante concesión de poderes a los abogados/as y procuradores/as necesarios/as para intervenir en este caso.

III.- POSTULACIÓN.- El art. 23.2 de la Ley jurisdiccional, requiere la intervención de Abogado y Procurador, cuando se actúa ante órganos colegiados.

La representación la ostenta la ostenta el Procurador firmante de la demanda, por haber sido designado mediante poder notarial presentado, cuyo testimonio consta en autos, y bajo la dirección Letrada de la Abogada que firma el escrito, colegiada del Ilustre Colegio de Abogados de Valladolid (nº coleg. 2572).

IV.- AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA.- La ORDENANZA MUNICIPAL recurrida, al ser una disposición de carácter general, emitida por la Entidad Local, y entrar en vigor el día siguiente de su publicación en el BOP de Barcelona, de fecha 12 de mayo de 2011, puso fin a la vía administrativa, por lo que procede interponer recurso ante el órgano al que me dirijo.

V.- PLAZO.- Se deduce la presente demanda dentro del plazo de dos meses conferidos al efecto.

VI.- CUANTIA.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 42 .2 de la Ley 29/1988, la cuantía del presente procedimiento se reputa de **cuantía indeterminada**, por impugnar una disposición de carácter general.

VII.- COSTAS PROCESALES.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 139 de la Ley Jurisdiccional, las costas del presente recurso se impondrán a la Administración demandada.

VIII.- OTROS REQUISITOS PROCESALES.- Se cumplen todos y cada uno de los requisitos procesales exigidos por la Ley JCA.



B) JURÍDICOS-MATERIALES.- FONDO DEL ASUNTO.

PRELIMINAR I- ANTECEDENTES HISTÓRICOS Y LEGALES.

A finales de los 80 del siglo pasado, acontecimientos como el chico condenado a la cárcel por sus demostraciones con la novia, que después se suicida; las bañistas de Cádiz, más o menos desnudas, acusadas de delito contra la moralidad pública; las canciones de Las Vulpes por televisión; el *Teledium*, y los nudistas de la playa gallega, fueron algunos de los casos que chocaron a la opinión y llevaron a casi todos nuestros parlamentarios hacia la abolición de los obsoletos artículos 431 y 432 del Código Penal sobre el escándalo público. Estas modificaciones se introdujeron en 1988 (**LO 5/1988, de 9 de junio**). Unos siete años después el nuevo Código Penal (CP) se reafirmaba en su acierto y quedaba así limpio de consideraciones que lo vincularan a ninguna moral, en consonancia con nuestra Constitución.

En dicha modificación también se suprimió el específico artículo 577.1 que penaba a

"los que se bañaren faltando a las reglas de decencia o de seguridad establecidas por la Autoridad serán castigados con multas de 500 a 5.000 pesetas y con represión privada".

Este artículo fue abolido del CP junto con el más amplio, al superar el ámbito de las playas, del "escándalo público", mediante la Ley Orgánica citada. La abolición partía de una proposición de Ley en la que se establecían como motivos que es el

"escándalo público, radicalmente incompatible con un orden democrático y pluralista como el que la Constitución consagra como mandato del legislador".

Es decir, debido a su inconstitucionalidad (proposición 122/000046 del 17 de marzo de 1987).

Esta modificación en el CP dejó claro que **el Estado** carecía de potestad para intervenir en la vestimenta de los ciudadanos por lo que la Ley de Costas se modificó en consecuencia suprimiendo la facultad de "*policía de moralidad*" que hasta ese momento delegaba en los Ayuntamientos. Al carecer de esta potestad el Estado (Costas) no podía delegarla en los Ayuntamientos. Por ello en la nueva Ley de Costas **desaparece la anterior referencia a competencias de contenido moral que la antigua Ley de Costas de 26 de abril de 1969 hacía en su artículo 17 que le atribuía la denominada "policía de moralidad"**.

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 como policía de moralidad, 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”.

Circular que desgraciadamente nos recuerda a la actual Ordenanza de Barcelona.

Por tanto, ya desde 1988 y con la nueva Ley de Costas, quedó claro que **las competencias municipales sobre las playas no habilitan a los Ayuntamientos (ni a nadie) a regular sobre otro tipo de cuestiones que excedan de las puramente de salubridad pública y de mantenimiento**, y quedó especialmente claro que no lo facultan para actuar como “policía de moralidad” ya que esta función sí se encontraba en la antigua Ley de Costas y ha sido suprimida específicamente en la actual. No nos encontramos por tanto ante un caso de vacío legal que se pueda dejar al arbitrio del Ayuntamiento, sino de una supresión específica y deseada, por lo que nos debemos regir por el Principio de Legalidad y de Jerarquía de las Leyes.

En ese orden de cosas, el **Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana**, en **sentencia de 22 de febrero de 1999** (Nº de Resolución: 289/1999, sin entrar en el fondo del asunto, consideró **nulo** un acuerdo municipal donde se decidía a destinar una zona de playa como nudista, puesto que es una decisión que, en todo caso, debe ser adoptada por la Administración del Estado, como titular del bien de dominio público. Como admite el propio Tribunal, el TSJV no entra en el fondo del asunto, ya que sólo ha sido preguntado por si los Ayuntamientos son o no competentes. El TSJV se limita a dejar claro que **no es competencia** de los **Ayuntamientos**. Si hubiera decidido entrar en el fondo del asunto, seguramente habría advertido que el verdadero motivo por el cual Costas deja de delegar la “policía de moralidad” en los Ayuntamientos no es que se la reserve para sí, sino que el propio Estado carece de ella una vez modificado el CP y por tanto no puede delegar una capacidad de la que carece.

Se aporta copia de la referida sentencia del TSJ de Comunidad de Valencia, como documento número tres.

Las estadísticas realizadas en los últimos años arrojan resultados de entre el 1 y el 7% de población como favorable a la criminalización o penalización del nudismo, siendo mayoría los que lo aceptan en cualquier playa o incluso espacio público (20 minutos, con más de 10000 votantes: <http://www.20minutos.es/encuesta/3850/0/0/>; Radio Nacional (informativos 6/8/2009); La Razón del 23/8/2009: <http://www.larazon.es/noticia/el-48-de-los-mayores-de-45-anos-limitaria-las-playas-nudistas>); y muchos más medios). Se aportan copias de las estadísticas realizadas, como documentos número cuatro y cinco.

Esa suerte de problemas de convivencia entre nudistas y otros grupos de usuarios, a pesar de ser muy escasos como demuestran las citadas encuestas, y la movilización general de la opinión en contra de la ordenanza que recurrimos, se había analizado ya en



Cataluña 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, (se aporta copia de la proposición no de ley, como documento número seis), así como la recomendación de la defensora del Pueblo Vasco 33/2001 del 1 de Octubre a solicitud de nuestra asociación en el País vasco, en la que se concluye que

“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 campas del municipio, para que se abstengan de hacerlo [...] ya que con base en las anteriores consideraciones es contrario al ordenamiento jurídico”.

Decreto de la alcaldía que, por supuesto, **fue anulado** en base a estas recomendaciones

Se aporta copia de la resolución de la Defensora del Pueblo Vasco, como documento número siete (de gran claridad legal).

La retirada de ordenanzas reguladoras en Tenerife (30/5/2008), se aporta copia de la noticia, como documento número ocho.

La recomendación en Mataró; se aporta copia de la noticia, como documento número nueve. (Fuente: http://www.vilaweb.cat/www/elpunt/noticia?p_idcmp=2886842);

La retirada en Vilanova del artículo 10 de dicha ordenanza que decía que el Ayuntamiento "podrá determinar zonas en donde esté prohibido el nudismo". (Esta ordenanza fue aprobada la tercera semana de junio de 2008 y este artículo desapareció durante la fase de exposición pública una vez le notificamos su ilegalidad); En Alicante sucedió lo mismo el 17 de junio de 2008 y en Valencia el 20 de noviembre de 2009

Se aporta copia de la noticia, como documento número diez.

Fuente: ("Finalmente la concejalía de playas ha señalado que el Ayuntamiento no tenía competencia para acotar las zonas de nudismo" <http://www.lasprovincias.es/valencia/20091121/valencia/caballos-podran-pasear-playas-20091121.html>).

Tarifa aprobó una ordenanza regulatoria a finales de verano de 2009, pero una vez advertido el Ayuntamiento de su ilegalidad y tras estudiarla con sus abogados, el Ayuntamiento de Tarifa ajustó su ordenanza a la legalidad vigente como ya lo hicieron antes todos los Ayuntamientos requeridos (Alicante, Vilanova, Mataró, Granadilla), todos ellos de diversa composición política. (Web PSOE Tarifa: "El nudismo no puede regularse por ordenanzas municipales".

Se aporta copia de la noticia, como documento número once.
(Fuente: <http://www.psoe.es/ambito/tarifa/news/index.do?id=453563&action=View>)



Se aporta copia de la noticia en otra fuente, como documento número doce.

Fuente: y “El PSOE da un tirón de orejas contra el nudismo a sus alcaldes”, en Informativos Tele 5:
<http://www.telecincinco.es/informativos/sociedad/noticia/100018910/El+PSOE+da+un+tiron+de+orejas+contra+el+nudismo+a+sus+alcaldes> ,

En su día se fue implantando el bikini en convivencia con el bañador de una pieza, después se puso de moda el llamado top-less, primero en playas apartadas, luego en las urbanas y después en las piscinas. El prescindir totalmente de prenda alguna para el baño ha pasado de las playas antes autorizadas y ahora llamadas de tradición nudista a cualquier playa. Ignoramos como seguirá esta evolución, si se dará el paso a la normalidad en todas las playas y en las piscinas, en consonancia con las cada vez más extendidas manifestaciones en desnudez como son las marchas ciclonudistas en cada vez más ciudades españolas, las manifestaciones contra las pieles de animales, o las fotografías masivas de Tunick, actividades todas ellas, junto al desnudo en las playas, que son del agrado de los ciudadanos y que por ello se vienen mostrando desde hace años en los telediaros de medio día con total naturalidad y sin censura alguna. Pero lo que es claro es que en ningún caso las Administraciones deben intervenir en esta evolución y que en las escasas ocasiones en las que se ha intentado esta intervención, tanto los propios ciudadanos como la Justicia se han definido con claridad impidiendo toda regulación en materia de vestimenta.

Las soluciones que se estaban adoptando por parte de la mayoría de las Administraciones que hasta ahora se han definido (excepto las de Cádiz y la de Barcelona), pasan, pues, por la información por parte de las mismas de que no existe ningún “derecho a no ver” lo que a uno no le gusta y por tanto se han de “remover los obstáculos” que impidan el libre ejercicio de esta libertad ciudadana. Se debe educar en la tolerancia. Las soluciones nunca pueden pasar por criminalizar el cuerpo humano y encerrar en guetos a los que no comparten una manera única de ver el mundo y unos conceptos éticos y morales basados en interpretaciones cuanto menos subjetivas.

El Ayuntamiento de Barcelona debería saber que las últimas multas que prosperaron por estar desnudo en una playa se pusieron en los 80. Precisamente para evitar que se pudiera poner ni una sola multa más, intervinieron nuestros legisladores aboliendo el delito de escándalo público del CP. La evolución de los hechos se puede seguir con facilidad a través de los periódicos de la época (ejemplo, *El País* del 24/06/1984: http://www.elpais.com/articulo/espana/GALICIA/pecado/desnudarse/elpepiesp/19840624elpepinac_6/Tes/)

“Los portavoces del Grupo Popular le preguntaron al alcalde por qué no se legalizaba también una playa para gays, otra para negros, etcétera” y “La experiencia de Baroña terminó con el procesamiento de 14 nudistas, que fueron conducidos al cuartel de la Guardia Civil de Porto do Son y luego al de Santiago de Compostela, a 50 kilómetros, «donde nos tomaron fotografías y nos midieron los pies, aun no sabemos para qué». Otros seis nudistas detenidos en la playa de Barra, en Cangas de Morrazo, fueron juzgados por la Audiencia



Provincial de Pontevedra, que los condenó a un mes y un día de arresto, multa de 20.000 pesetas y seis años y un día de inhabilitación profesional.

El Tribunal Supremo denegaría el recurso de una joven pontevedresa en una histórica sentencia en la que se califica el nudismo como «ese retorno a tiempos edénicos anteriores al pecado original». Conocido el fallo, los pioneros gallegos del nudismo **reiteraban sus peticiones legislativas en un telegrama al Gobierno**”.

El Congreso de los Diputados se hizo eco de estas peticiones que con el tiempo se concretarían en la Proposición de Ley Orgánica de derogación de los artículos 431, 432, 239 y 566.5 del Código Penal, del 17 de marzo de 1987

(http://www.congreso.es/public_oficiales/L3/CONG/BOCG/B/B_057-01.PDF) en la que se iba por fin al fondo del asunto: el problema estaba en la existencia del delito de escándalo público y por tanto la solución no era delimitar playas para nudistas, gays o negros, (hoy serían para familias católicas o para hombres y mujeres musulmanes separado por sexos) como señalaban en su día los portavoces del grupo popular, con acierto. La solución era abolirlo.

Es claro, por tanto, que la retirada propuesta en el 87, llevada a cabo en el 88 y ratificada en el nuevo CP del 95, obedeció también a la necesidad de impedir que nadie pudiera ser obligado a vestirse en ningún sitio público, y menos aún en una playa. Y es por tanto evidente que el Ayuntamiento de Barcelona con su ordenanza deja en papel mojado toda esa evolución legislativa, violentando profundamente el sentido y los motivos que llevaron a la abolición de este delito y haciendo burla del Congreso de los Diputados al anular mediante una simple Ordenanza lo que el Congreso aprobó mediante Ley Orgánica.

El Ayuntamiento debería saber que este asunto ya se resolvió en los 80 y quedó zanjado con los cambios que se acometieron en el CP y en las leyes civiles como la de Costas. En el citado Boletín de las Cortes se dice:

“las penas servían «para el vivir pacífico de los españoles y la eficaz sanción de la ley para los que se aparten de las reglas de la moralidad y rectitud, que son norma de toda sociedad iluminada en su marcha a través de la Historia por los reparadores principios del Cristianismo y del sentido católico de la vida».

La expuesta es la tradición de que es portadora la figura del escándalo público, radicalmente incompatible con un orden democrático y pluralista como el que la Constitución consagra como mandato del legislador”

Por eso, para evitar multas y consiguientes sentencias basadas en el delito de escándalo público, el 9 de junio de 1988 nuestras Cortes abolieron este delito mediante Ley Orgánica en la que se estableció la modificación de los artículos 431 y 432, limitándolos a



delitos sexuales ante menores, y se derogaron los artículos 239, 566.5, 567.1 y 3 y 577.1 del CP. Posteriormente, en el CP de 1995, el actual, el artículo ha devenido en el 185 y se ha situado dentro del Título VIII “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, y castiga “El que ejecutare o hiciera ejecutar a otra persona actos de exhibición obscena ante menores de edad o incapaces”. Ley o leyes Orgánicas que quedan ahora **anuladas mediante una simple Ordenanza del Ayuntamiento de Barcelona**.

El Ayuntamiento debería saber todo lo antedicho, pero lo que es claro, a la vista del escrito de contestación, es que el Ayuntamiento sí sabe que sólo y en todo caso se podría actuar para limitar las libertades ciudadanas cuando impliquen poner en peligro la integridad **física de las personas**, o por razones de salubridad o medioambientales, pues así queda recogido en todos los ejemplos que el propio Ayuntamiento nos brinda en las sentencias y leyes aportadas (deportes de pelota, vuelo de cometas, higiene).

Y porque lo sabe y no ha retrocedido al ser detalladamente informado, como así lo hicieron los otros Ayuntamientos citados, podemos afirmar que nos hallamos ante un caso de contumacia que provoca perjuicios a los ciudadanos y hace perder tiempo y recursos a la Administración y a este alto Tribunal. Es por ello que **solicitamos una ejemplar sentencia** que impida desmanes futuros de este y otros Ayuntamientos. Una sentencia que inste al Ayuntamiento a incluir en los planes de formación de los agentes locales la obligación de proteger todas las formas de “estar” (como dice la CE y el art. 31.1 de la Ley de Costas) en las playas, identificando correctamente a quien altere el orden público, que, como todos sabemos, no suele ser alterado por la desnudez y en caso de alteración no suele ser la persona que ha optado por no usar ropa para bañarse quien lo altera.

La legalidad debe ser restablecida y el Ayuntamiento de Barcelona debe volver cuanto antes a la misma senda de racionalidad que se disfruta en el resto de los Ayuntamientos de Cataluña.

PRELIMINAR II. LA ORDENANZA EN LOS TÉRMINOS PLANTEADOS SUPONE UN EXCESO DE INTERVENCIONISMO EN LA VIDA DE LOS CIUDADANOS.

Sentado lo anterior y en relación directa con el preliminar que antecede, es evidente que existen barrios chinos en algunas ciudades, barrios hispanos, de negros, de musulmanes, etc. Pero cuando el Estado, a través de sus poderes públicos o de su Administración, establece que un barrio es para judíos, chinos... o que una playa es para nudistas o musulmanes varones o hembras, o cualquier otro colectivo en función de sus ideas o características propias, se cruza una línea no permitida en democracia: se crean los guetos, los apartheid, los muros y deja de haber democracia, al quebrantarse uno de



los pilares fundamentales de un Estado Social y democrático de Derecho, como es el nuestro.

Si la Administración decide intervenir, la única manera que tiene de hacerlo es para conseguir que esos auto-apartheid (creados por los propios grupos) desaparezcan y se integren, jamás para incentivarlos delimitándolos oficialmente.

Si algunos nudistas, por desgracia (no es esta la visión que defiende la FEN), decidieran voluntariamente separarse, jamás la Administración puede “habilitarles” o “delimitarles” una zona. ¿Qué puede entonces hacer? Lo que ya han hecho otros Ayuntamientos españoles: **Informar a todos los ciudadanos** que “actualmente la práctica del nudismo en las playas no sólo no tiene la consideración de delito, falta o infracción administrativa, sino que es **manifestación de un derecho individual** que las Administraciones públicas tienen que facilitar a aquellos que lo quieran practicar, tal como dice la legislación vigente.”

Es decir, si el Ayuntamiento de Barcelona desea intervenir en la actividad de los ciudadanos sobre la regulación de ropa en las playas, lo que debe hacer es informales de que es una más de sus libertades el elegir su indumentaria, especialmente en las playas.

Esto es, o informa, o no hace nada, pero jamás se debe saltar la línea que se saltó en Alemania o en Sudáfrica. Tal y como se señala en la cobertura informativa suscrita por el periodista Don Joaquín Benítez/ Cádiz, en la edición del día 14 de Octubre del 2009 de *Diario de Cádiz* “Costas explica que lo complicado de todo este asunto es que todo esto significa **un uso privativo del dominio público**, es decir de algo que es de todos los españoles.”

Se aporta copia de la cobertura, como documento número trece.
(<http://www.diariodecadiz.es/article/cadiz/537885/costas/ve/complicada/una/zona/acotada/para/nudismo.html>)

PRIMERO.- FONDO DEL ASUNTO.- INFRACCIÓN DE NORMAS CONSTITUCIONALES, AL ENTRAR A REGULAR DERECHOS Y FACULTADES CON CARÁCTER RESTRICTIVO y SANCIONADOR, VULNERANDO PRECEPTOS CONSTITUCIONALES. Se infringen los arts. 14, 16 y 25 de la Constitución. Este tipo de Libertades sólo pueden ser reguladas mediante Ley Orgánica.

El Artículo 53.1 de la Constitución Española señala que “**Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo II del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por Ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161.1.a.**”

La defensa de la desnudez social, que en la ordenanza han dado en llamar “nudismo”, se basa en las garantías de la Constitución Española respecto a la libertad



ideológica, la no discriminación por razón de idea o de circunstancias personales, el derecho a la propia imagen, la libertad de circulación y la libertad de expresión, entre otras. Desde su implantación en 1978 se deducía que el nudismo pasaba a ser una más de **nuestras libertades**, aunque es con la LO 5/1988 y con el vigente Código Penal cuando se abole definitivamente el delito de escándalo público, por inconstitucional. Así, el desnudo no es ilegal en los espacios públicos, y no precisa de de permiso o autorización.

El concepto de "zona autorizada nudista" se instauró por los desajustes entre la Constitución y el anterior Código Penal. Resulta sorprendente y paradójico que las autorizaciones que permitieron a los nudistas de esa época disfrutar de espacios en los que no se arriesgasen a chocar con la Justicia, posteriormente son el principal argumento que se utiliza en contra del nudismo, ya que se pretende que como existen zonas o playas autorizadas (lo cual dejó de ser cierto tras la modificación del CP), en el resto de playas no está autorizado, lo cual es falso. De este modo, **todas las autorizaciones -y prohibiciones- sobre la desnudez son contrarias a la Constitución y suponen una discriminación.**

Como ya se ha señalado en la introducción histórico-jurídica la abolición partía de una proposición de Ley en la que se establecían como motivos que es el **“escándalo público, radicalmente incompatible con un orden democrático y pluralista como el que la Constitución consagra como mandato del legislador”**. Es decir, debido a su inconstitucionalidad. (Proposición 122/000046 del 17 de marzo de 1987).

El Artículo 74 bis 1 de la ordenanza dice “Resta prohibit anar despullat o gareibé despullat pels espais públics, llevat d'autoritacions per a lloc públics concrets, mitjançant Decret d'Alcaldia”. Este artículo limita el nudismo a la Playa de la Mar Bella, que se entiende que pasa a ser de un espacio recomendado a un espacio autorizado, quedando prohibido en las demás playas.

Dado que en la práctica son escasos los casos de nudismo en el centro de la ciudad, y poca la incidencia de no llevar camiseta en la calle, todo parece indicar que esta ordenanza lo que en realidad pretende es la prohibición del desnudo en las playas. Todo ello escondido tras argumentos sobre el nudismo en la ciudad. Desgraciadamente esta suposición ya se ha confirmado al constatarse el acoso policial y la imposición de sanciones en playas, incluso de tradición nudista como la de San Sebastián, una vez ha entrado en vigor la ordenanza.

Señalamos por nuestra parte que además el texto de la ordenanza no es apropiado, ya que habla de “practicar” nudismo. Una persona desnuda es "una persona", a secas; vestida es "una persona vestida". No vestirse no es una acción (en todo caso la acción sería la de vestirse), no es correcto por tanto decir "practicar" nudismo. Nuestra Constitución establece que las playas son dominio público estatal para "estar" (Ley de



Costas) todos los ciudadanos, y sin discriminación alguna. Esta apreciación es fundamental en derecho, ya que sólo las acciones pueden ser susceptibles de penalización o sanción. Por eso el ser “negro” o el “estar desnudo” no son acciones o prácticas. La concesión de una playa para un colectivo en función de su filosofía o creencias traería como consecuencia lógica peticiones similares por parte de otros colectivos y supondría una privatización de nuestras costas.

Si todos somos iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo..., opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, como dice el art. 14 de la Constitución, y que dichos derechos deben ser garantizados sin más limitación, en sus manifestaciones, que la que sea necesaria para el mantenimiento del orden público (art. 16 Constitución), ¿porqué se establece esta discriminación, si no es necesaria establecerla para el mantenimiento de un orden público, que a todas luces no es quebrantado?. Y lo que es más importante, porqué se sanciona unos actos, que no son constitutivos de ninguna infracción administrativa, vulnerándose el art. 25 de la Constitución.

El Ayuntamiento y sus actividades deben tener pleno sometimiento a la Ley y al Derecho: artículos 9.3 y 103.1 del RSCL (Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales), art. 3.1 de la ley 30/1992 de RJAP-PAC y el art. 84.2 de la LBRL (Ley de Bases de Régimen Local), este último matizando que su actuación se “ajustará a los principios de igualdad de trato,... y respeto a la libertad individual”. Como señala la defensora del Pueblo Vasco, sólo cabe invocar por parte del Ayuntamiento su actividad como “policía de moralidad”, sin vinculación a una ley y por tanto NO VALIDA en nuestro ordenamiento jurídico.

SEGUNDO.- EL AYUNTAMIENTO DE Barcelona CARECE DE HABILITACIÓN LEGAL PARA PROHIBIR LA DESNUDEZ O EL NUDISMO. Infracción a los art. 25 y 141 de la LBRL. Los argumentos en respuesta a nuestras alegaciones no se aplican a esta prohibición.

Tal y como señala la Defensora del Pueblo Vasco, la vinculación de la actividad administrativa al **principio de legalidad** (y art. 25 de la CE) 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*”.



El Ayuntamiento se prodiga en citas legislativas y jurídicas en su respuesta (CP11/04 PR/1) a las alegaciones presentadas, pero curiosamente la mayoría de ellas, sino todas, sirven más bien para confirmar lo hasta ahora expuesto. Todo parece indicar que se ha arbitrado una respuesta común que el Ayuntamiento de Barcelona tiene preparada para responder a cualquier demanda de competencias, sin advertir que nos encontramos ante un caso muy distinto. Veamos los argumentos del Ayuntamiento.

El Ayuntamiento trata de convencernos de su potestad sancionadora, que genéricamente nadie ha puesto en duda, y que queda claramente delimitada por las Leyes y sentencias que él mismo cita. Por ejemplo cita el art. 25 CE. Pero al revés de lo que se pretende, y según STC 42/1987, la potestad sancionadora de la Administración encuentra en el art. 25.1 el límite consistente en el principio de legalidad, que determina la necesaria cobertura de la potestad sancionadora en una norma de rango legal, como consecuencia del carácter excepcional que los poderes sancionatorios en manos de la Administración presentan. El art. 25. 1 C.E., prohíbe «una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley» (STC 83/1984).

Sorprendentemente continúa su alegato citando en su apoyo el art. 127 de la Ley 30/1992, que tras una consulta resulta ser el principio de Legalidad, y establece que “La potestad sancionadora de las Administraciones públicas, reconocida por la Constitución, se ejercerá **cuando haya sido expresamente reconocida por una norma con rango de Ley**, con aplicación del procedimiento previsto para su ejercicio y de acuerdo con lo establecido en este título y, cuando se trate de entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en el título XI de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.”

Llegados a este punto es necesario anotar que todas las citas que usamos al referirnos a la LBRL siguen vigentes tras la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, es decir con la llamada LBRL actual. La introducción del nuevo Título XI, art 139, a la LBRL, aún siendo posterior a la jurisprudencia que se cita no invalida ninguna de la jurisprudencia citada, como se verá más adelante ya que intentamos, dentro de lo posible, seguir el orden de sus argumentos.

Junto con el 127 acude al 129 (seguimos en la Ley 20/1992), correspondiente al “principio de tipicidad” que apuntala aún más nuestra postura:

- “1. **Sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del ordenamiento jurídico previstas como tales infracciones por una Ley**, sin perjuicio de lo dispuesto para la administración local en el título XI de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.
2. Únicamente por la comisión de infracciones administrativas podrán imponerse sanciones que, en todo caso, estarán delimitadas por la Ley.
3. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo podrán introducir especificaciones o graduaciones al cuadro de las infracciones o sanciones establecidas legalmente que,



sin constituir nuevas infracciones o sanciones, ni alterar la naturaleza o límites de las que la Ley contempla, contribuyan a la más correcta identificación de las conductas o a la más precisa determinación de las sanciones correspondientes.

4. Las normas definidoras de infracciones y sanciones no serán susceptibles de aplicación analógica.”

Insistimos: no existe una Ley ni penal ni civil que permita multar a nadie por el mero hecho de estar desnudo, y no existe no porque se le haya olvidado al legislador, sino porque específicamente ha sido derogada por ser inconstitucional. Las multas por desnudez o incorrección en el vestir en playas se arbitraban penalmente mediante el 577.1 del CP, que penaba a *"los que se bañaren faltando a las reglas de decencia o de seguridad establecidas por la Autoridad serán castigados con multas de 500 a 5.000 pesetas y con represión privada"*. Dicho Artículo y sus correspondientes en derecho civil (Policía de moralidad, en Ley de Costas) fueron derogados por unanimidad.

(Fuente: http://www.congreso.es/public_oficiales/L3/CONG/DS/CO/CO_228.PDF)

Página 20: (intervención de Bandres Molet)

El artículo 577.1 "los que se bañaren faltando a las reglas de decencia o de seguridad establecidas por la Autoridad serán castigados con multas de 500 a 5.000 pesetas y con represión privada". La playa de San Sebastián [...], tenía dos zonas, una para hombres y otra para mujeres; los hombres, camiseta y y pantalón Meyba, las mujeres, toda clase de elementos de cobertura de su cuerpo, y, en los lugares únicos en los que se podía estar juntos, un hermoso albornoz[...]. Por todo ello solicito de mis compañeros colegisladores que se sientan a mi diestra que acepten esta enmienda mía en su totalidad, es decir extendiéndose a todas las expresiones del número 1 del artículo 577 para que así nuestro código quede un poco más lustroso y más presentable.

Página 21: votación de la supresión total del 577.1. Aprobada por unanimidad)

Y como ya se ha explicado repetidas veces, tampoco se puede perseguir la desnudez en las calles o lugares públicos tras la desaparición mediante Ley Orgánica, que es como se regulan estas libertades individuales, 5/1988, por los mismos motivos.

Continúa su exposición el demandado mencionado la Ley 26/2010 del 3 de agosto, art. 102 del Régimen Jurídico y de Procedimiento de las Administraciones Públicas de Cataluña. Ya no nos sorprende cuando comprobamos que en dicha Ley se apuntala una vez más la ilegalidad de la modificación de la Ordenanza:

“1. La potestad sancionadora de las administraciones públicas de Cataluña se ejerce cuando haya sido expresamente atribuida por norma con rango de Ley.



2. De acuerdo con la legislación básica, el ejercicio de la potestad sancionadora se rige por los principios de irretroactividad, tipicidad, responsabilidad y proporcionalidad, y con respeto de los plazos de prescripción y no duplicidad de sanciones.”

El Ayuntamiento pretende que la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local, invalida en su totalidad todas las Sentencias, ya sean del TS, del TC, del TSJC, o de cualquier otro tribunal o defensor del pueblo, que aludan a la LBRL y que sean anteriores al 16 de diciembre de 2003, aunque curiosamente la mayor parte de las sentencias que cita, y en las que se recurre a la LBRL, sean anteriores a esta fecha. Para ello se basa en el nuevo Título XI, en el que se establecen “Tipificación de infracciones y sanciones en **determinadas** materias”. ¿De verdad el artículo 139 y siguientes da poderes a los Ayuntamientos para violar el principio de legalidad, leyes orgánicas y para establecer códigos civiles distintos en cada uno de los más de 8.000 Ayuntamientos de nuestra geografía? ¿De verdad lo hace sin ninguna limitación a la Ley y a organismos superiores? Veamos lo que dice el 139:

“Para la adecuada ordenación de las relaciones de convivencia de interés local y del uso de sus servicios, equipamientos, infraestructuras, instalaciones y espacios públicos, los entes locales podrán, en defecto de normativa sectorial específica, establecer los tipos de las infracciones e imponer sanciones por el incumplimiento de deberes, prohibiciones o limitaciones contenidos en las correspondientes ordenanzas, de acuerdo con los **criterios establecidos en los artículos siguientes.**”

Está claro que hay que leer el 140 para conocer los criterios:

“perturbación ocasionada en la tranquilidad o en el pacífico ejercicio de los derechos de otras personas o actividades”; “perturbación causada a la salubridad u ornato públicos”; “perturbación ocasionada en el uso de un servicio o de un espacio público por parte de las personas con derecho a utilizarlos”; “perturbación ocasionada en el normal funcionamiento de un servicio público”; “daños ocasionados a los equipamientos, infraestructuras, instalaciones o elementos de un servicio o de un espacio público”.

Como era de esperar el Título XI de la LBRL se ciñe a la Constitución, a las leyes y a las sentencias del TC. Como podemos comprobar tras una lectura detenida de los artículos 139 y 140 del Título XI en los que tantas veces se apoya esta municipalidad, las perturbaciones sobre las que les es permitido establecer infracciones se limitan al orden público (tranquilidad o en el pacífico ejercicio de los derechos), la salubridad (pueden prohibir por ejemplo que se usen geles en las duchas de las playas, o que los perros las ensucien) y daños en los equipamientos (daños físicos). En ningún lugar se habla de daños morales hacia otros ciudadanos, coherentemente con el TC, que define el Orden público protegido por ley como “**las situaciones en que se ponga en peligro la integridad física de las personas o de los bienes protegidos constitucionalmente**”.



Evidentemente la libertad de expresión no es un derecho absoluto o ilimitado. Veamos lo que dice al respecto el Tribunal Constitucional (TC): “para la efectividad de los valores superiores y especialmente del pluralismo político, hace necesario que el ámbito de este derecho no se recorte ni tenga «más limitación (en singular utiliza esta palabra el art. 16.1 C.E.), en sus manifestaciones, que la necesaria para el mantenimiento del orden público protegido por la ley».”

En nuestra sociedad actual todos sabemos que un nudista no altera el orden público, sino que en todo caso son otros, aquellos que consideran que sus convicciones son más importante que los Derechos Fundamentales y que la misma democracia base de nuestra sociedad, los que han alterado el orden público en los pocos casos en los que este se ha visto alterado (no conocemos ningún caso en Barcelona), sin embargo contra estos no ha habido actuaciones y si contra los nudistas.

La Ley 22/1998 o Carta Municipal de Barcelona abunda en lo mismo.

En cuanto a la potestad que el Ayuntamiento se atribuye sobre las playas, que aun admitiendo son titularidad del Estado juzgan ilimitadas, cita el art. 12: 1 de la LBRL que dice “El término municipal es el territorio en que el ayuntamiento ejerce **sus** competencias. (idem en el 11 del TRLMRLC citado)”. La negrita es nuestra. En efecto, ejerce SUS competencias, pero no las del estado. Por lo tanto se produce una Infracción del art. 132.2 de La Constitución por violar la competencia por razón de la materia y del territorio, y por ende los artículos de la ordenanza recurridos son nulos según dispone el art. 62.1 apartado b) de la LRJAP y PAC, Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Sigue citando el demandado el Estatuto, EAC, en su art 86: “El presente Estatuto garantiza al municipio la autonomía para el ejercicio de las competencias **que tiene encomendadas** y la defensa de los intereses propios de la colectividad que representa”. De nuevo se olvidan de lo que hemos resaltado en negrita.

Nadie, pues, está negando la necesaria autonomía de los Ayuntamientos, ni la capacidad de sancionar, pero como se dice en el propio escrito del Ayuntamiento “Los derechos (incluso los fundamentales) se encuentran limitados por el resto de los derechos, y sus limitaciones están derivadas del **respeto a la Ley** y a los **derechos de los otros**”. Y esta ordenanza, en los puntos que recurrimos, ni respeta la Ley ni respeta los derechos de los otros, de los llamados nudistas.

El objeto de nuestra demanda no pretende discutir la mayor o menor potestad de los Ayuntamientos sobre sus Costas, aunque es evidente que no es tan importante como se pretende defender. La demanda no entra ni siquiera en qué potestades tiene el



Ayuntamiento sobre las playas, ni tampoco en todas las que no tiene. La demanda sólo quiere dejar claro que **la competencia de “policía de moralidad” NO LA TIENE**. Y no la tiene, porque la tuvo y se le ha quitado. Y se le ha quitado, porque ningún poder de nuestro Estado la tiene una vez se abolió el delito de escándalo. Y se abolió precisamente a raíz de problemas de acoso a la desnudez de los 80 en nuestras playas. Por tanto, todas las disquisiciones de contrario en torno a sus potestades sobre las playas están fuera de lugar en esta demanda, aunque puedan aprovecharse o ya se hayan aprovechado para otras.

Todas las sentencias citadas abundan en la independencia de los Ayuntamientos, pero siempre se refieren a los casos citados: ornamentación (que siempre es referida al urbanismo. Es decir se puede impedir que alguien pinte su fachada de verde o ponga una parabólica en la fachada, pero no se puede impedir que alguien se pinte a sí mismo de verde y use un sombrero con forma de parabólica); salubridad, orden público (entendido como **las situaciones en que se ponga en peligro la integridad física de las personas o de los bienes protegidos constitucionalmente**). Por ejemplo, se pueden prohibir las cometas en la playa (pueden aterrizar en el ojo de alguien) o los juegos (pueden pisar a alguien), o la música alta, pero no pueden decir a nadie que se desvista o que se vista. Ninguna de las sentencias citadas (TS, TC) hacen alusión a conceptos morales o estéticos personales.

Ni que decir tiene lo absurdo que es pretender que una abolición de un delito en el Código Penal no implica que se pueda introducir por la puerta de atrás como ilícito civil. Sobre todo si el motivo de su abolición fue su inconstitucionalidad. Y sobre todo si también se eliminó de inmediato de las leyes civiles, en concreto de la Ley de Costas, por el mismo motivo.

El artículo 56 del decreto 18/2006 del 24 de enero es claro cuando establece que

“El uso común general de los bienes de dominio público se ejercerá libremente con arreglo a su naturaleza [...] debiendo las entidades locales remover los obstáculos que impidan o dificulten este uso”.

Es obvio que el uso general de las playas es el de “estar”, como señala la Ley de Costas, y de disfrutar del sol y el agua, para los cuales no es en absoluto preciso el uso de ninguna prenda. Por tanto las entidades locales deberán remover los obstáculos que impidan o dificulten este uso.

El Ayuntamiento pretende que el hecho de que la orden de vestirse, según el nuevo art. 74.3 apartado 3 de la ordenanza, sólo produzca sanción en el caso de ser desobedecida, nada tiene que ver con la desobediencia. Y lo argumenta simplemente



diciendo que “no es así”, es decir no lo argumenta, debemos creerlos. No parece que en Barcelona a los delincuentes se les avise primero de que están cometiendo un delito y sólo se les sancione si continúan en su ejecución. “¿Sabe Ud. que se ha saltado un semáforo en rojo? ¿Promete no volver a hacerlo?” O no vestirse es una infracción sancionable con multa, o no lo es. Por otra parte no se puede esperar siempre que una persona que vaya en bañador por la calle o que carezca de vestimenta lleve a mano ropa para cubrirse. Ni siquiera en las playas esto es posible, ya que mucha gente deja la ropa en los coches para no tener que vigilarla, y son cada vez más los acuden desde su domicilio sin ropa.

Por tanto nos reiteramos en lo dicho: Ha venido siendo por desgracia común por parte de algunos ayuntamientos camuflar la ilegalidad de algunas ordenanzas acusando al infractor de desobediencia a la autoridad en vez de a la ilegal o dudosamente legal ordenanza. Ha de saber este ayuntamiento que ya son muchos los tribunales que no se dejan engañar por esta artimaña legal y van al fondo del asunto. Para citar un ejemplo reciente y relacionado con la desnudez les proponemos el estudio de la sentencia 1.12.2010, 416/2010 del Juzgado nº3 de Las Palmas, en la que se establece que una persona puede desobedecer a los agentes de la autoridad y negarse a vestirse incluso aunque exista una ordenanza o reglamento local que prohíba el nudismo. Para ello basta con que el bañista esté convencido de que la normativa es ilegal.

Una cosa es que el nudismo no sea ilegal y otra el grado de aceptación social que tenga (que por otra parte es grande), cuestión esta última que no puede ser objeto de regulación por una Ordenanza Municipal.

TERCERO.- INFRACCIÓN de la LO 1/1992 de Seguridad Ciudadana.

En la L.O. 1/1992, de Protección de la Seguridad Ciudadana el concepto rector sobre el que gira la potestad intervencionista de la Administración es “la alteración de la pacífica convivencia” y tal y como se reconoce estamos en **ausencia absoluta** de tal elemento objetivo de “perturbación en la pacífica convivencia”, ya que los motivos que se aducen se basan en un inexistente derecho a no ver, sin constatare problemas de orden público. Por lo que faltando el elemento objetivo e imprescindible que la propia norma habilita para realizar una intervención restrictiva y limitativa de derechos a los ciudadanos, la actuación administrativa posterior se convierte en “**desviación de poder**” o en “**extralimitación y arbitrariedad**”, haciendo un mal uso en el **ejercicio de la potestad** que la Administración tiene para minorar, o directamente eliminar, derechos que a todas luces están amparados por la legislación interna y la propia Constitución. 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. En el ámbito local se refleja ese límite mediante el **artículo 84.2** de la **L.B.R.L.**, que 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** como ya se señaló en el punto primero de esta denuncia y como también señaló la defensora del Pueblo Vasco citando a **García de Enterría** (Ver el ya citado documento 7 de los aportados).

Así ocurre en otros casos recogidos; por ejemplo en 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, como reconoce y cita la Ordenanza. Y como no puede ser de otro modo al ser materias de exclusiva competencia del Estado, o en su caso de las CCAA.

El Naturismo se define precisamente como una filosofía educativa y mantiene, junto con la mayoría de psicólogos y sociólogos, que los resultados de educar a la infancia en contra de su propio cuerpo son nefastos (bulimia, anorexia, no aceptación del propio cuerpo, necesidad de operarse,...).

Los derechos de todos los españoles son iguales, independientemente de sus ideas. Ninguno puede imponer su forma de ver la vida a los demás: el que tiene problemas con la normal desnudez no puede pretender solucionarlos obligando a los demás a vestirse; y el que ha descubierto que el bañador no sirve para lo que su nombre indica, tampoco puede obligar a los demás a no usarlo. A ambos nos protege la ley y ninguno puede imponer su posición al otro. "Mi libertad acaba donde empieza la tuya", unos no obligan a nadie a desnudarse, los otros no obligan a nadie a vestirse. Ningún ciudadano puede hacerse responsable de las carencias educativas ajenas.

Un último argumento expresado en los medios de comunicación ha sido “la higiene”. Ampararse en pretextos de higiene conduciría a justo lo contrario, ya que si un bañador fuera higiénico todo el mundo lo usaría en la ducha. El bañador conserva la humedad, dificulta el contacto con el agua de la ducha impidiendo una correcta higiene y estimula la producción de hongos. De la protección de la infancia también se podría opinar, y seguramente con más razones, en similar sentido: quizás habría que proteger a la infancia de educadores xenófobos, nudófobos, homófobos y otros creadores de fobias. También se ha hablado de la imagen turística de la ciudad. Veinte millones de turistas, sólo en Europa, de familias Naturistas, de turismo ecológico y sostenible, de familias que educan a sus hijos en la normalidad del cuerpo humano, están esperando nuevos destinos.



La Mesa de Turismo revelaba que Cerca de 1,5 millones de extranjeros visitarán España este año movidos por el turismo Naturista, sumándose así al medio millón de españoles que lo practica habitualmente. La citada Mesa agrupa a una treintena de las principales empresas de esta industria. Las últimas encuestas publicadas sobre este tejido productivo recabadas por la Mesa del Turismo señalan que el 15% de los españoles ha practicado alguna vez el nudismo y que cerca del 50% ven bien esta forma de hacer turismo: España es una sociedad tolerante.

EN CONCLUSIÓN.- A la vista de las anteriores consideraciones sobre la legalidad de la Ordenanza recurrida, 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 zonas públicas del Municipio.** Asimismo, **no existe una ley que habilite** a la adopción de medidas coercitivas en este ámbito, sino más bien al contrario, existe una LO (5/1988) que abole el escándalo como delito y elimina las sanciones en las playas, y existe una eliminación positiva de la figura de policía de moralidad en la Ley de Costas.

Por lo tanto, al regular materias que no son competencia del Ayuntamiento, ni por razón de la materia, ni siquiera del territorio, como hemos argumentado, ni **estar habilitados por una ley** para hacerlo, dichos arts., **son nulos** en virtud de todo lo dicho y de la aplicación del **62.1 apartado b) de la LRJAP y PAC, Ley 30/1992, de 26 de noviembre.**

El escándalo público no es delito desde que se retiró del Código Penal por ser una norma basada en una moral y por tanto inconstitucional (Constitución aconfesional). El escándalo es siempre subjetivo y por ello no es protegible por ley.

Estar desnudo en la playa constituye un ejercicio del desarrollo de la personalidad (Art.10 Constitución). Una conducta de este tipo sólo podría limitarse o prohibirse si **lesionara bienes jurídicos ajenos**, y no por cualquier consideración moralista de turno. La tranquilidad de un paseo no es un bien jurídico que deba ser protegido por el derecho penal o el civil. La repulsión (o placer) que produjera a una señora el ver a alguien desnudo tampoco tiene, ni debería tener jamás, relevancia para el derecho. No obstante, el legislador considera que ciertas exhibiciones de órganos genitales con carácter libidinoso realizadas frente a menores sí pueden dañar un bien jurídico denominado "indemnidad sexual del menor". Así pues, el derecho penal sólo castiga (185 Código Penal) el exhibicionismo cuando es realizado con carácter libidinoso frente a un menor o incapaz, por lesionar un bien jurídico (la indemnidad sexual del menor) que sí se considera relevante a efectos penales. Pero esto está en el apartado de delitos sexuales y nada tiene que ver con el mero desnudo.



Éste es el marco que establece de derecho. Para todos resulta claro que ni un Ayuntamiento, ni una Comunidad Autónoma, pueden crear nuevos tipos delictivos o modificarlos, ya sean penales o civiles. La legislación penal ya determina qué tipo de exhibiciones deben prohibirse y castigarse, y la legislación civil vinculada (la Ley de Costas) también mediante supresión. Por tanto, ¿qué está prohibiendo el Ayuntamiento de Barcelona? No es la indemnidad sexual de los menores por dos razones: primero, porque no es a esta Administración a la que le corresponde; segundo, porque ya está protegida por el derecho penal. Si no es la indemnidad sexual de los menores, ¿qué protege el Ayuntamiento?

El Ayuntamiento de Barcelona ha creado un nuevo derecho, el "*derecho a no ver lo que a uno no le gusta*", que no es sino una forma eufemística de llamar al "escándalo público". La modificación se basa en el establecimiento de un **inexistente e imposible "derecho a no ver lo que a algunos ciudadanos les desagrada o moleste"** (es decir, en el abolido escándalo público). Concretamente se dice como fundamento pretendidamente jurídico que "*se fundamenta en la protección del derecho de las personas que utilizan el espacio público a no sufrir molestias [a no ser escandalizados] como consecuencia de la falta de respeto a las pautas mínimas [a la moral mayoritaria] en relación a la forma de vestir de las personas que están o transitan por el mencionado espacio público*". **Este nuevo derecho a no ver es la reintroducción solapada del abolido escándalo público**, es una clara discriminación hacia todo lo diferente, hacia cualquier minoría. No es conceptual ni legalmente distinto al desagrado que se produce en las personas racistas o el que mucha gente sufre al ver personas con peinados *punkis*, *piercing*, tatuajes, o personas gordas, feas o con discapacidades evidentes. Ya sabemos a que ha conducido en el pasado europeo esta criminalización del diferente, de lo diferente. Un tipo de regulación así llevada a su extremo mediante denuncias ciudadanas pidiendo que se aplique esta ordenanza, conduciría a la uniformidad en la manera de vestir de todos los ciudadanos. Es evidente que un creyente musulmán consideraría desnudez parcial desde la mera exhibición de la cara en las mujeres, en los casos más fundamentalistas, o como mínimo las faldas cortas o mangas cortas en el caso de los más liberales.

Este tipo de justificación indica que el ayuntamiento utiliza a los servicios jurídicos a su servicio y no al de los ciudadanos y al servicio de la legalidad. Si la pregunta se hubiera realizado de manera correcta el resultado debería ser el mismo que el del informe elaborado por el Ayuntamiento Donostiarra al ser preguntado por la legalidad de la práctica del nudismo en las playas donostiarras. En **dicho informe de la Secretaría General de fecha 29 de junio de 2005**, se señalaba una vez más la falta de competencia municipal para esa regulación en ese ámbito físico.



Y en definitiva, toda la argumentación de Ayuntamiento se desploma si tenemos en cuenta que existe una Ley superior que impide que el Ayuntamiento regule en esta materia. Los actos legislativos no sólo son los positivos -los que se plasman en leyes-, sino TAMBIÉN los negativos, los que se plasman en ABOLICIÓN y SUPRESIÓN de leyes. De ahí que en nuestra demanda comenzáramos por un apartado de antecedentes históricos. El legislador NO SE HA OLVIDADO de legislar en este apartado, sino que lo ha hecho SUPRIMIENDO, lo cual es un acto legislativo, o/y ABOLIENDO el delito de escándalo del CP en 1988. Y no lo ha hecho de una manera caprichosa o de casualidad, sino como respuesta precisamente a la indefensión en la que se hallaban los ciudadanos, que según el Juzgado que les tocara, o según el Ayuntamiento en el que estaba situada la playa, podían terminar con diversas multas o incluso penas privativas de libertad. En otras palabras, la supresión del delito de escándalo público y las consecuentes derivadas de esta abolición como la retirada del encargo de "policía de moralidad", que antes poseían los Ayuntamientos, se hizo precisamente y específicamente para IMPEDIR que los Ayuntamientos legislaran la vestimenta, y concretamente la carencia de la misma en las playas de sus municipios. Se hizo para evitar que los Ayuntamientos, como el de Barcelona, aprobaran Ordenanzas como la que ahora recurrimos, y para lograr que todos los Juzgados supieran que la desnudez humana **NO es criminalizable, ni sancionable** en nuestro Ordenamiento Jurídico. Así pues, es evidente y queda demostrado que, en este caso, debe aplicarse el principio de jerarquía de las leyes, ya que el legislativo **sí se ha pronunciado** y con claridad absoluta sobre el escándalo y sobre la finalización de la policía de moralidad, en 1988, y se ha pronunciado retirando las leyes y reglamentos que regulaban la vestimenta, terminando así con las playas antes llamadas "nudistas" y resolviendo a la vez un posible problema de privatización, de facto, de algunas playas claramente contrario a su definición constitucional.

En su virtud,

SUPLICO A ESTA SALA, tenga por presentado este escrito y copia, y por interpuesto en tiempo y forma **RECURSO Contencioso-Administrativo**, dictando Resolución por la que teniendo en cuenta los motivos alegados se proceda a declarar **la nulidad de los artículos que se introdujeron en la modificación aprobada el 29-IV-2011, en la ordenanza civismo mediante los que se “prohíbe la práctica del nudismo”, y publicada en el BOP del día 12 de mayo de 2011.** Y en consecuencia **se revoque** la prohibición de practicar el nudismo en las playas y los espacios públicos del término municipal de Barcelona, y previos los trámites legales oportunos se proceda **a la publicación de dichas anulaciones en el Boletín Oficial de la Provincia.**



Por ser de Justicia, que pido en Barcelona a 12 de julio de 2011.

OTROSÍ DIGO, que se SOLICITA para su momento el recibimiento a prueba del presente procedimiento, en relación a la falta de habilitación legal por parte del Excmo. Ayuntamiento de Barcelona para regular materias que exceden de su competencia.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO.- Que en virtud del art. 57 de la LRJCA, se solicita conclusiones como trámite previo para el fallo de este recurso.

En virtud de lo anterior,

SUPLICO A LA SALA, tenga por hechas las manifestaciones contenidas en los OTROSIS precedentes, y acceda a lo solicitado.

Por ser de Justicia, que reitero en el mismo lugar y fecha “ut supra”.

Fdo.: Ana González Chao

(Coleg. 2572)

Fdo.: José Ignacio Gramunt Suárez

(Procurador).