

DICTAMEN SOLICITADO POR UPTA ARAGÓN, SOBRE LIBERALIZACIÓN DE HORARIOS EN EL ÁREA DE CAFÉS, BARES , RESTAURANTES Y ESPECTÁCULOS PÚBLICOS.

ANTECEDENTES

La regulación de los horarios de los espectáculos, establecimientos públicos y actividades recreativas, se enmarca en el ámbito de la compatibilidad del derecho al descanso y el derecho al ocio unido este al derecho al trabajo y la libertad de empresa. El primero dispone de una particular relevancia constitucional por su relación con la calidad de vida recogida como objetivo básico de los poderes públicos en el preámbulo de la Constitución y en su art. 45, el derecho a la salud establecido en el art. 43.1, y el derecho a un medio ambiente adecuado para la persona regulado en el art. 45 de la Constitución.

Por su parte, el derecho al ocio se recoge en el art. 43.3 de la Constitución que dice: *“Los poderes públicos (...) facilitarán la adecuada utilización del ocio”*

El derecho al trabajo viene reconocido en el art. 35 de nuestra Constitución y la libertad de empresa en nuestro artículo 38.

Dentro de este ámbito debe circunscribirse la ardua labor de conciliar ambos, el derecho al ocio-trabajo respetando el derecho al descanso. No se trata de prohibir o impedir ninguno de los dos, sino de regular su ejercicio de forma equilibrada, justa y respetuosa.

Por todos es conocida la polémica que generan los bares ubicados en determinadas zonas de nuestra ciudad, principalmente por el ruido que producen durante las horas de descanso. Es cierto que a las asociaciones de vecinos del Centro Histórico y Moncasi (entre otras) no les falta razón en sus quejas y reclamaciones, invocando el derecho al descanso, sin embargo, no todos los negocios generan ruido, por otro lado, también existe un derecho al ocio de los jóvenes y unos intereses de los profesionales del sector que no pueden silenciarse.

Por lo delicado de la materia se hace necesaria una regulación clara, que aporte una pronta solución al problema y que contemple todos los intereses enfrentados.

En Zaragoza dicha solución pareció conseguirse con la aprobación de la Ordenanza de Distancias Mínimas y la declaración de determinadas zonas de nuestra ciudad como “zonas saturadas”, práctica que se ha estado llevando a cabo desde 1995.

Si bien la intención recogida en la precitada Ordenanza es positiva, el resultado obtenido no ha sido el pretendido, a la vista de las manifestaciones que se han llevado a cabo en nuestra ciudad, por parte de los afectados por tales medidas.

Actualmente existen profesionales, con gran proyección, que se encuentran ante la imposibilidad de abrir un restaurante en la zona del Caso Histórico de Zaragoza, como consecuencia de la declaración de la misma como zona saturada, lo cual es injusto y carece de toda lógica en la medida en que tales actividades no son incompatibles con el derecho al descanso.

La legislación vigente en materia de horarios de bares y espectáculos data del año 1977,

estableciéndose el horario de espectáculos públicos mediante una Orden Ministerial, además del Reglamento General de Policía de Espectáculos del año 1982, legislación que parte de unos principios de “orden público” de la época de la dictadura, que ha quedado obsoleta e insuficiente para regular la materia de horarios de espectáculos y establecimientos públicos, ya que la realidad social ha cambiado mucho y las costumbres de hoy son bastante diferentes de las que se tenían hace casi treinta años.

El problema es que a diferencia de otras comunidades autónomas que llevan varios años regulando la materia dentro del ejercicio de sus competencias, Aragón no ha hecho uso de sus competencias y es por ello que no existe suficiente normativa autonómica y se aplica la legislación estatal. Por ello se cree necesario que los poderes públicos estudien a fondo el problema, reuniendo a todas las partes afectadas, vecinos, profesionales del sector, uniones de consumidores y administraciones competentes para que se elabore una normativa acorde con los hábitos sociales y costumbres actuales.

CONSULTA

La cuestión que se nos plantea es si la normativa, vigente en Aragón, relativa a horarios de espectáculos públicos y actividades recreativas es adecuada a la realidad o si por el contrario es necesaria una nueva regulación además de la modificación de algunas normas que están actualmente en vigor.

El motivo de este dictamen es proponer posibles soluciones para conciliar el derecho al descanso de todos los ciudadanos y el derecho al ocio -trabajo.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Encontramos la siguiente normativa vigente en Aragón relativa a la materia de espectáculos y establecimientos públicos:

- Orden (preconstitucional) de 23 de noviembre de 1977 por la que se fija el horario de cierre de espectáculos, fiestas y establecimientos públicos.
- Reglamento General de Policía de espectáculos y actividades recreativas aprobado por RD. 2816/1982 de 27 de agosto.
- LO. 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana.
- Ordenanza Municipal de Distancias Mínimas de 26 de noviembre de 1998.
- Declaración de zonas saturadas (1995, 1997, 2000).
- Ordenanza Municipal para la Protección contra Ruidos y Vibraciones (BOP 5 de diciembre de 2001).
- Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido.

Existen numerosas CC.AA. (Andalucía, Canarias, Cataluña, Galicia, La Rioja, Madrid, Navarra, País Vasco y Valencia, por ejemplo) que regulan la materia en virtud de las competencias atribuidas por sus respectivos EE.AA., en líneas generales se establece que la C.A. tendrá competencia para regular la materia y en concreto los horarios generales de apertura y cierre de establecimientos y espectáculos públicos y actividades recreativas, sin perjuicio de que los Ayuntamientos podrán establecer horarios especiales en determinadas

circunstancias o épocas del año.

Así vamos a observar la regulación que, sobre esta materia, existe en dichas CC.AA. y de las que Aragón debería tomar nota:

*En el caso de la C.A. de ANDALUCÍA, los servicios y medios con los que contaba la Administración del Estado en materia de espectáculos públicos fueron traspasados a la C.A. andaluza y en ejercicio de tales competencias se aprobó la Ley 13/1999, de 15 de diciembre, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de Andalucía.

En primer lugar consideran necesario dotar a esta materia de una regulación homogénea y unitaria, pues consideran parcial la regulación contenida en la LO. 1/1992, de 21 de febrero sobre Protección de la Seguridad Ciudadana y una gran dispersión de normas reglamentarias.

En esta ley se establece de manera contundente, como requisito imprescindible para el ejercicio de tales actividades la previa obtención de la autorización administrativa y que la ausencia de resolución administrativa en plazo debe entenderse como desestimada.

Esta ley da muchísima importancia a las condiciones técnicas de los locales y establecimientos destinados al desarrollo de estas actividades y recoge los principios básicos que deben presidir e inspirar tanto la normativa reglamentaria que se dicte en desarrollo de dicha ley, como la concesión de autorizaciones administrativas y dando primacía de la exigencia de condiciones técnicas idóneas de seguridad y salubridad, así como la evitación de ruidos y molestias. También recoge sin perjuicio de una regulación reglamentaria más detallada, la regulación del Estatuto administrativo de empresarios y organizadores de espectáculos públicos y de actividades recreativas. Finalmente regula las infracciones y procedimientos sancionadores, con garantía de los principios constitucionales de legalidad y tipicidad. Además esta ley amplía el marco competencial de los municipios y se les reconoce legalmente la competencia de acordar la suspensión y revocación de las autorizaciones o incluso la clausura de locales y establecimientos públicos por la comisión de faltas graves.

Posteriormente se aprobaron las siguientes normas:

- Decreto 78/2002 de 26 de febrero en el que se establece el catálogo de espectáculos públicos y actividades recreativas y establecimientos públicos de la C.A. de Andalucía.
- Orden de 25 marzo de 2002, por la que se regulan los horarios de apertura y cierre de los establecimientos públicos en la C.A. de Andalucía. Parece que esta Orden ha demostrado a las Administraciones Públicas competentes en la materia y a la propia ciudadanía que algunos de los márgenes previstos no son los más ajustados y se aconseja una regulación más adecuada.

*En el caso de la C.A. CANARIA la normativa autonómica tiene la intención de compatibilizar legítimos derechos de los ciudadanos que, por un lado, demandan su derecho al ocio y esparcimiento, con mayor expectativas en zonas eminentemente turísticas, y por otro el derecho a la tranquilidad, sosiego y descanso, sobre todo en horas nocturnas. El fin es hacer realidad el principio de libertad, propio de una sociedad moderna, principalmente en las zonas turísticas donde la posibilidad del disfrute amplio de ocio es fundamental. Esta Comunidad en ejercicio de sus competencias aprobó la Ley 1/1998, de 8 de enero, de Régimen Jurídico de los Espectáculos Públicos y Actividades Clasificadas, en la que se regulan provisionalmente los horarios de apertura y cierre de los locales de restauración y espectáculos públicos. Posteriormente y en desarrollo de esta ley se aprobó el Decreto 193/1998, de 22 de octubre, por el que se aprueban los horarios de apertura y cierre de determinadas actividades y espectáculos públicos sometidos a la Ley 1/1998.

*La C.A. de CATALUÑA reguló la materia en la Ley 10/1990, de 15 de Junio, sobre policía del espectáculo, las actividades recreativas y los establecimientos públicos, en la que se establece que el horario general de los espectáculos, las actividades recreativas y los establecimientos públicos fuese establecido por Orden del Departamento de Gobernación, y así se hizo con la Orden de 1 de julio de 1994.

La entrada en vigor de la citada ley y la necesidad de contemplar las circunstancias cambiantes de los hábitos sociales obligaba a fijar una franja horaria referente a la apertura y el cierre de los establecimientos públicos. En la medida que las diversiones públicas pueden afectar directamente al interés de la colectividad, deben ser objeto de reglamentación.

*En la C.A. de EXTREMADURA se asumieron las competencias en la materia en virtud del artículo 7.24 de su EE.AA. y a través del R.D. 57/1995 de 24 de enero se traspasaron las funciones y servicios en dicha materia. En esta Comunidad se regulan los horarios de espectáculos públicos en el D 14/1996 de 13 de febrero ante la patente necesidad de unificar los horarios en las provincias correspondientes, ya que la regulación anterior databa de 1977 y 1981. Asimismo establece la hora de apertura y cierre de nuevos establecimientos y actividades no comprendidos en el nomenclador Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas.

Al fijar el horario se pretende armonizar el derecho al ocio de la ciudadanía, las costumbre y usos sociales y los derechos, también legítimos, de los propietarios o promotores de espectáculos, establecimientos y actividades recreativas.

* En la C.A. LA RIOJA el D.47/1997 de 5 de septiembre regulador de los horarios de los establecimientos públicos y actividades recreativas de la C.A. pretende conciliar convenientemente los intereses contrapuestos del derecho al descanso de los ciudadanos, con el interés empresarial y la creciente tendencia del público a prolongar el tiempo de las salidas nocturnas, manteniendo junto a un horario general, determinados horarios especiales, a los que se puede acceder en función del cumplimiento de determinados requisitos objetivos, tendentes a evitar que puedan generar molestias adicionales a los vecinos. Para la ampliación del horario de cierre se exige la disposición de un departamento estanco con doble puerta, la existencia de un número de asientos en función de la superficie útil, mayor nivel de insonorización y ambiente climatizado.

* La Comunidad NAVARRA tiene una amplia legislación sobre la materia, así el Decreto Foral 95/2003, de 5 de mayo que modifica la DT 1ª del D.F. 201/2002, de 23 de septiembre, por el que se regula el horario general de espectáculos públicos y actividades recreativas. La finalidad de esta D.T. es establecer un período transitorio en el que los bares o cafeterías puedan reconvertirse en bares especiales o cafés-espectáculo, siempre que cumplan determinadas condiciones técnicas de acceso al local y otras relativas al control, registro y limitación del nivel sonoro. Por otro lado el D.F. 202/2002, de 23 de septiembre, por el que se aprueba el Catálogo de establecimientos, espectáculos públicos y actividades recreativas y se regulan los Registros de empresas y locales.

Igualmente la Ley Foral 26/2001, de 10 de diciembre que modifica la Ley Foral 2/1989, de 13 de marzo, reguladora de espectáculos públicos y actividades recreativas, que viene motivada por la necesidad de renovar la ordenación de los locales o establecimientos dedicados a la celebración de espectáculos públicos o actividades recreativas y fundamentalmente, el régimen sancionador en aras de conseguir una mayor eficacia en la aplicación de la normativa. Las entidades locales han venido planteando repetidamente la necesidad de afrontar la problemática que generan los locales, especialmente en lo que se refiere a las condiciones de seguridad, salubridad y molestias a terceros, así como el

incumplimiento del horario de cierre por los establecimientos públicos. Esta ley establece una serie de medidas para estos establecimientos a fin de garantizar la seguridad de las personas y evitar las molestias a terceros; tipifica la infracción por incumplimiento del nivel interno de emisión musical, eleva a la calificación de grave la infracción por incumplimiento de los horarios de apertura y cierre de los establecimientos públicos y modifica parcialmente el régimen de competencias en el ejercicio de la potestad sancionadora.

Hay otras Comunidades que han regulado esta materia: La Comunidad de Madrid, La Comunidad Valenciana, la Comunidad Gallega...

En relación a nuestra Comunidad Autónoma está en vigor la **Orden de 23 de Noviembre de 1977 que fija el horario de cierre de espectáculos, fiestas y establecimientos públicos** fija en su artículo primero el horario de cierre de los establecimientos públicos y de finalización de espectáculos y fiestas justificando los mismos en una política de austeridad energética.

Artículo 1:

“Los espectáculos y fiestas terminarán y los establecimientos públicos cerrarán, como máximo, a las horas señaladas en el siguiente cuadro, que coincide sustancialmente con el de la Orden Ministerial de 11 de junio de 1975:

Octubre-Junio Julio-Septiembre

Cinematógrafos 24:00 00:30
Teatros 00:30 01:00
Circos 24:00 00:30
Frontones 00:30 01:00
Boleras 24:00 01:00
Canódromos 00:30 01:00
Espectáculos al aire libre 01:00 01:30
Verbenas y fiestas populares 02:15 03:00
Restaurantes 01:00 01:30
Cafés y bares 01:00 02:00
Cafeterías 01:30 02:00
Tabernas 24:00 01:00
Salas de fiestas y juventud 22:00 23:00
Discotecas y salas de baile 03:00 03:30
Discotecas de fiesta con espectáculo o pases de atracciones de 03:30 04:00
Cafés-teatro y tablaos flamencos 03:30 04:00
Salas de bingo 03:00 03:30

Artículo 2:

“Los sábados y vísperas de días festivos, los espectáculos podrán terminar y los establecimientos públicos podrán cerrar media hora más tarde de la que se determina en el artículo primero.”

Artículo 8:

“Las infracciones a lo dispuesto en la presente Orden serán sancionadas por los Gobernadores Civiles en el ámbito de su competencia y por el Director General de Seguridad, Ministro del Interior y Consejo de

Ministros cuando les corresponda, de acuerdo con su cuantía, conforme a la Ley de Orden Público. En su caso, podrá llegarse al cierre del establecimiento de acuerdo con la legislación vigente”.

Sin embargo, consideramos oportuno manifestar que esta regulación resulta obsoleta y por tanto es necesaria su modificación, pues es evidente que las condiciones sociales actuales son considerablemente diferentes en el año 2004 respecto a las que existían hace casi treinta años.

La Comunidad Autónoma de Aragón, en virtud del artículo 35.1.7ª del Estatuto de Autonomía de Aragón, tiene atribuidas competencias en esta materia, en ejercicio de éstas debería regularla de manera uniforme y acorde con la actualidad que vivimos.

Por otro lado, si bien existe normativa sobre esta materia en otras comunidades autónomas y municipios, es necesario destacar que la clasificación que se establecen en estas normativas no coinciden con las categorías que, por ejemplo, se regulan en la Ordenanza Municipal de distancias mínimas de 26 de noviembre de 1998, la cual resulta más actual y por tanto más cercana a la realidad social existente en el momento, y teniendo en cuenta que son dos normas que coexisten creemos necesaria una regulación que sea uniforme, coherente y adecuada a las demandas tanto del sector como de la sociedad, ya que de otro modo resulta confusa.

Posteriormente el artículo 5 de esta Orden fue modificado por la **Orden de 29 de Junio de 1981**, quedando redactado de la siguiente manera:

“Cuando razones de orden turístico, debidamente justificadas, lo aconsejen, los Gobernadores Civiles y los Delegados del Gobierno en Ceuta y Melilla podrán alterar los horarios generales establecidos en esta Orden, bien para toda su demarcación, bien para parte de ella o, incluso, para una actividad o con ocasión de una fiesta determinada.”

La Comunidad Autónoma aragonesa debería asumir, con regulación propia, esta competencia.

La Declaración de Zonas Saturadas fue aprobada por el pleno del Ayuntamiento el 29 septiembre 1995 y publicado en el BOP de Zaragoza el 17 octubre 1995.

La declaración de zonas saturadas conlleva las siguientes consecuencias:

- 1º La prohibición de instalar nuevas actividades en las zonas afectadas y, en consecuencia, la imposibilidad de solicitar licencias para esas nuevas actividades.**
- 2º Los locales existentes e incluidos en la delimitación perimetral de cada una de las zonas deberán obtener las oportunas licencias municipales, en el caso de que se encuentren en trámite.**
- 3º En el supuesto de actividades en ejercicio con fecha anterior al Reglamento de Espectáculos que no se hayan adaptado a su normativa, deberán presentar la legalización en el plazo establecido a estos efectos en la legislación del suelo y ordenación urbana.”**

Total 14 zonas declaradas saturadas. Las más recientes fueron publicadas el 9 de Junio 1997 (zona M “María Moliner) y 7 de Octubre 2000 (zona N)

La declaración de zona saturada y por tanto las consecuencias que ello conlleva,

hace referencia en concreto a las actividades incluidas en el artículo 3.2 de la Ordenanza de distancias mínimas, que analizaremos más adelante.
Estudiando la legislación vigente en otras CC.AA. que han hecho uso de sus competencias sobre la materia, hemos observado que, por ejemplo, en la C.A. de La Rioja también existe la declaración de “zona saturada” sin embargo las consecuencias de tal declaración son diferentes a las que tiene en Aragón. Así el artículo 11 del Decreto 47/1997 de 5 de septiembre establece que como consecuencia de la declaración de “zona saturada” “no se concederán a ningún establecimiento incluido en la zona declarada saturada, ninguna autorización sobre horario especial.” Mientras que no hace referencia alguna a la imposibilidad de abrir nuevos establecimientos en dicha zona.
Por otro lado la Ordenanza Municipal de Distancias Mínimas de 30 de octubre de 1998 establece en sus primeros artículos el objeto y el ámbito de aplicación de la misma.

Artículo 1:

“La presente ordenanza tiene por objeto regular los límites y condiciones a imponer, por lo que se refiere al establecimiento de unas distancias mínimas y otras medidas complementarias, a las actividades reguladas en el Reglamento General de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de 27 de agosto de 1982.”

Artículo 2.1:

“La presente ordenanza será de aplicación a todo el suelo clasificado como urbano en el término municipal de Zaragoza.”

Es importante la clasificación de establecimientos o actividades que esta ordenanza establece a efectos de fijar unas distancias mínimas entre ellos.

Artículo 3.2:

“Las actividades sujetas a esta ordenanza que se especifican a continuación se delimitan en atención al epígrafe fiscal del impuesto sobre actividades económicas que corresponderá en función de la actividad, clasificándolas en los siguientes grupos:

Grupo I:

- Restaurantes, asadores, autoservicios y casas de comida.
- Cafeterías.
- Bares, cafés, tabernas, bodegas y degustaciones.
- Sociedades o asociaciones recreativas, culturales o sociales en cuyo establecimientos se expidan bebidas al público en general mediante el abono o contraprestación o a las personas que reúnan la calidad de socios de la misma.
- Chocolaterías, heladerías, horchaterías y churrerías.
- Juegos de billar, ping-pong, bolos y otros.
- Salones recreativos y de juego.
- Otras análogas.

Grupo II:

- Bares especiales: Whiskerías, clubes, barras americanas, pubs, discobares, karaokes.
- Otras análogas.

- Asimismo, quedarán clasificadas dentro de este grupo cualesquiera de las actividades incluidas en el grupo I en cuyo proyecto de instalación esté prevista la colocación en el establecimiento de fuente reproductora de sonido cuya emisión supere los 85 decibelios.

Grupo III:

- *Establecimientos con espectáculo: Café-cantante, café-teatro, café-concierto, tablao flamenco y música en vivo.*
- *Discotecas y salas de baile o de fiestas.*
- *Otras análogas.*

Grupo IV:

- *Bingos*

Las distancias las fija en función del grupo de que se trata, de la actividad que se desarrolle, de este modo el grupo I no tiene ningún tipo de limitación entre sí ni con los otros grupos. Las actividades del grupo II deberán mantener una distancia de 150 metros entre sí y con las del grupo III, y entre las actividades que se engloban en este último grupo deberá haber una distancia de 250 metros, al igual que entre las salas de bingo. Así pues, mientras esta Ordenanza fija unas distancias mínimas que deberán existir entre los establecimientos que desarrollen estas actividades, la declaración de zonas saturadas establece la prohibición de abrir establecimientos que desarrollen cualquiera de las actividades establecidas en el artículo 3.2 de la Ordenanza. En nuestra opinión la medida que establece la Ordenanza de distancias mínimas es positiva pues de este modo se pueden evitar las aglomeraciones de gente en las puertas de los bares contiguos y por tanto evitar los ruidos que ello produce. Por otro lado distingue entre las categorías de establecimientos y del mismo modo hace distinciones entre unos y otros a la hora de establecer esas distancias mínimas. Sin embargo el hecho de que una zona sea declarada saturada provoca la prohibición, cualquiera que sea la categoría, de apertura de establecimientos en dicha zona, sin distinguir entre ellos, a pesar de que las actividades y los efectos molestos que pueden producir no son los mismos. Artículo 14 establece unos límites de horario de la siguiente manera: "14.1 Cuando en determinados sectores o zonas de la ciudad se produzcan graves molestias a la vecindad, originadas por la afluencia de público a los locales o actividades sujetas a esta Ordenanza y que tengan autorización legal de funcionamiento en horario comprendido entre las 22:00 y las 8:00 horas, el Ayuntamiento, previos informes procedentes, podrá: Prohibir el otorgamiento de nuevas licencias de apertura o funcionamiento de actividades incluidas en esta Ordenanza en la zona o sector que se determine, excepto los cambios de titularidad. Imponer límites de horarios de funcionamiento o de apertura para las actividades existentes y para las que puedan autorizarse." Efectivamente en esta Ordenanza no se regulan los horarios de los establecimientos como tal, sino que se establecen unas limitaciones horarias en determinadas circunstancias. El artículo 14 regula la posibilidad de prohibir la apertura de nuevas actividades en el caso de que en un determinado sector se produzcan molestias a la vecindad a causa de la gran afluencia de bares. Esto se ha llevado a la práctica declarando esas zonas saturadas, con las consecuencias que ya hemos explicado.

Sin embargo, la generalidad que fija la declaración de zona saturada, no parece en absoluto la correcta, sino que se debería estudiar el caso concreto. Pues entendemos que lo que quiere decir esta Ordenanza en su artículo 14 es que una vez declarada una zona como saturada se podrá prohibir el otorgamiento de

licencias de apertura de establecimientos públicos que puedan generar molestias y ruidos en horas de descanso a los vecinos, pero no prohibir manera indiscriminada el otorgamiento de licencias de apertura a absolutamente toda clase de establecimiento público.

El Reglamento General de Policía de Espectáculos y Actividades Recreativas de 1982 regula las infracciones en materia de espectáculos, en el ámbito estatal.

Artículo 81:

“Son infracciones del presente reglamento [...]

35. El retraso en el comienzo o terminación de los espectáculos o en el cierre de los establecimientos públicos, respecto de los horarios prevenidos.”

El artículo 82 establece los tipos de sanciones.

Sin embargo la aplicación de este Reglamento ha puesto de manifiesto notables lagunas y deficiencias, principalmente el insuficiente rango normativo del régimen sancionador que en él se prevé. Así se ha puesto de manifiesto en jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional, como del Tribunal Supremo relacionada con el tema de horarios de establecimientos públicos que declaran la inconstitucionalidad de tales preceptos.

En concreto las SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 25 OCTUBRE Y 15 NOVIEMBRE 1993 declararon su inconstitucionalidad, afirmando que no es posible tipificar infracciones y sanciones o alterar el cuadro de las existentes mediante simples normas reglamentarias, cuando su contenido no está suficientemente predeterminado por otra norma de rango legal.

En tales sentencias, así como la SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 10 DE FEBRERO DE 1998, se afirma que dicho Reglamento es una disposición que no posee el rango suficiente para limitar el ejercicio de derechos, reiterando la doctrina que no es posible, a partir de la Constitución, tipificar infracciones y sanciones o alterar el cuadro de las existentes mediante simples normas reglamentarias, cuando su contenido no está suficientemente predeterminado por otra norma de rango legal.

El TS revoca y anula una sentencia recurrida (en la que se imponía sanción de 50.000 pesetas por infringir la normativa relativa al horario de cierre de establecimientos públicos) al estimar el recurso de apelación promovido por la parte actora en autos relativos a impugnación de dicha sanción. Prevista la sanción impuesta al recurrente en el artículo 81.35 Reglamento de policía de espectáculos públicos y actividades Recreativas de 27 agosto 1982.

Se considera que la resolución que se impugna es nula de pleno derecho, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47.a) de la Ley de Procedimiento Administrativo por cuanto que la disposición reglamentaria en que se basa, carece de norma legal de cobertura, siendo incompetente la autoridad que la sanciona, habiéndose conculcado el principio de reserva de ley del artículo 25.1 de la Constitución.

Lo que la sentencia señala es que se trata de una disposición que no posee el rango suficiente para limitar el ejercicio de derechos y que además de esa limitación, se infringe el principio de libertad de empresa en el marco de la economía de

mercado,

Las STC de 29 de marzo y 17 de diciembre de 1990 entendían que las infracciones y sanciones previstas en normas reglamentarias dictadas antes de la entrada en vigor de la Constitución con habilitación suficiente, seguían siendo válidas y eficaces con posterioridad a la promulgación del texto constitucional, pero en la STC de 13 de marzo de 1991, se llega a la conclusión que el artículo 81.35 del Reglamento de Espectáculos Públicos no constituye una mera reproducción sustancial de preceptos de la legislación vigente preconstitucional (que sería la Ley de Orden Público de 1959), sino que establece una verdadera innovación y cambio de orientación.

El artículo 81.35 del Real Decreto 2.816/82, de 27 de agosto, carece del necesario respaldo legal y es nulo, arrastrando la nulidad de los actos singulares dictados en su aplicación.

Sin embargo la falta de cobertura legal de las sanciones impuestas por el incumplimiento de horarios, ha quedado resuelta tipificándose como infracción administrativa en la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de Febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana, la cual tipifica como infracciones leves en su artículo 26.e): “el exceso en los horarios establecidos para la apertura de establecimientos y la celebración de espectáculos públicos o actividades recreativas”. Esto a pesar de que pueda considerarse como un “tipo sancionador en blanco” además la propia ley en el artículo 28 gradúa las sanciones aplicables en atención a las clases de infracciones. La competencia para imponer tales sanciones es preferentemente municipal pero no es exclusiva.

Este es otro motivo, suficientemente importante, por el que se hace necesaria una reforma intensa de la regulación sobre la materia.

La Ley 37/2003, de 17 de noviembre del ruido, tiene por objeto vigilar y reducir la contaminación acústica, por lo que están sujetos a la Ley todos los emisores acústicos, bares, cafeterías y en general todo tipo de espectáculo recreativo. Esta norma delega la capacidad de regular materias objeto de esta Ley a las ordenanzas municipales. Establece un procedimiento sancionador.

En Aragón esta en vigor la Ordenanza para la protección contra ruidos y vibraciones publicada en el Boletín Oficial de la Provincia de Zaragoza el 5 de diciembre de 2001. Esta ordenanza se aplica a todo tipo de instalaciones comerciales, recreativas, musicales, espectáculos y servicios en general. Esta ordenanza integra el ruido en la gestión ambiental estableciendo criterios de calidad acústica y de prevención específica. Establece zonas saturadas y zonas de ocio pero no regula los horarios de estos establecimientos. Así mismo establece un sistema sancionador.

Estas normas han tenido reflejo en la reciente sentencia del Tribunal Constitucional de 23 de febrero de 2004, en la que se confirma una sanción por contaminación acústica de un local que había superado los niveles sonoros. Esta sentencia parte del hecho de que los derechos a la integridad física y moral, a la intimidad personal y familiar y a la inviolabilidad del domicilio han adquirido una dimensión positiva en relación con el libre desarrollo de la personalidad, orientada a la plena efectividad de estos derechos fundamentales. A esta realidad ha sido sensible La Ley del Ruido (Ley 37/2003), tratando el Ruido en un sentido amplio, por lo que la protección de la salud

y del medio ambiente engloban en su alcance la protección contra la contaminación acústica. Encontrado acomodo, también, en el derchos a la intimidad personal y familiar. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos se hizo cargo de esta apremiante exigencia. El ruido en esta sociedad puede llegar a representar un factor psicopatógeno y una fuente permanente de perturbación de la calidad de vida de los ciudadanos.

Pese a todo ello, no significa que no puedan estar en armonía el derecho al descanso con el derecho al ocio y a la actividad económica.

El ocio nocturno aporta al desarrollo turístico de nuestra Comunidad un indudable valor. El ocio nocturno es un complemento turístico importante y en muchos casos indispensable. Nuestra Comunidad debe de recoger medidas tales como “El Pacto por la Noche” que abarca medidas de ocio, como la apertura de bibliotecas, centros culturales y deportivos y lugares de esparcimiento y recreo.

El Parlamento del Reino Unido ha aprobado recientemente la Licensing Act 2003 (Ley que permite una libertad de horario para los locales nocturnos). Elimina el cierre de los pubs a las once de la noche, aunque ya había antes licencias especiales que permitían mantener el local abierto hasta las tres de la madrugada. Los efectos de esta Ley es para los siguientes establecimientos: bares de copas, salas de fiestas, restaurantes, hoteles, pensiones, clubs privados, clubs sociales, teatros, cines, organizaciones de eventos ocasionales y otros tipos de locales y acontecimientos deportivos nocturnos donde se expendan alcohol. Esta ley establece un licencia única para todos estos establecimientos. En esta Ley los solicitantes de las licencias son quienes señalan los días y el tramo horario con el que pretenden desarrollar su actividad, que puede llegar las 24 horas del día. La libertad horaria fue una de las promesas del programa electoral del Partido Laborista. Curiosamente ha sido la propia policía británica quien ha señalado que lo más importante es que no todos los pubs acaben la noche al mismo tiempo, y que no todos los clientes se sientan impulsados a beber como posesos antes de la hora del cierre. Los defensores de ampliar horarios creen que es la mejor manera de luchar contra el gamberrismo que se produce a partir de la hora en que cierran los pubs y que deja las calles atiborradas de gente moviendo coches, buscando taxis y desplazándose a otros lugares donde la “fiesta” continúa.

Estas medidas liberalizadoras se han ido aprobando en otros países como Escocia, Islandia, Holanda, Isla de Man, Nueva Zelanda, Australia, etc.

CONCLUSIONES

Algunas de las soluciones aportadas consisten en trasladar las zonas de ocio a las afueras de las ciudades y de los núcleos urbanos, sin embargo desde nuestro punto de vista esta medida tiene más inconvenientes que ventajas. Si bien es cierto que el conflicto con los vecinos de las zonas afectadas concluiría, también lo es el hecho de que de esta manera se desestructura el núcleo de las ciudades, la vida social desaparecería, puesto que la gente no acudiría a estas zonas para nada, ya que incluso el comercio se pretende trasladar a estos centros de ocio. Junto a esto, el hecho de tener que disponer de vehículo para poder desplazarte o el enorme esfuerzo económico que supondría mantener un transporte público que llegase a esas zonas en cualquier horario.

Otra medida propuesta consiste en no permitir más licencias de apertura de este tipo de establecimientos, y así se ha pretendido llevar a cabo con las mencionadas declaraciones de “zonas saturadas”. Sin embargo como se ha argumentado a lo largo de este dictamen, no parece la solución más acertada en la medida en que no se pueden equiparar en servicios y consecuencias que la actividad genera, todos los establecimientos públicos. Meter en el mismo saco a discotecas y a restaurantes o heladerías carece de sentido. Con esta medida se limita el desarrollo social, gastronómico, cultural e incluso económico, no siendo, en estos casos, incompatible con el derecho al descanso y a un medio ambiente adecuado. En relación con esta posibilidad se pretende también clausurar los establecimientos que carezcan de licencia. Este problema es complejo en cuanto a que el procedimiento de tramitación para obtener una licencia de apertura o para poder modificar la calificación de un establecimiento es, en algunos casos, excesivamente largo y la gente opta por el camino más corto.

Lo cierto es que ante lo controvertido del asunto y los diferentes intereses en juego cualquier decisión que se adopte requiere reunir a las autoridades competentes, profesionales del sector y asociaciones de vecinos, así como cualquier parte interesada.

Nosotros nos inclinamos por las siguientes medidas:

- Facilitar el acceso de las personas emprendedoras a las licencias de apertura de establecimientos públicos, reduciendo los plazos de los procedimientos de tramitación y facilitando una información clara de los requisitos y condiciones para optar a ellas.*
- Exigir un cumplimiento estricto de la normativa en cuanto insonorización, de licencias de apertura, de obras, de actividades clasificadas de forma que no se prohíba la apertura de nuevos establecimientos, sino que se asegure que los que se abran lo hagan dentro de la legalidad y cumpliendo con todos los requisitos.*
- Dictar, en ejercicio de las competencias autonómicas, normativa relativa a espectáculos públicos y actividades recreativas, lo que supondría asumir las competencias en la materia y actualizar la legislación existente puesto que las normas aplicables en nuestra C.A. (Orden de 23 de Noviembre de 1977) resultan obsoletas y no acordes con la realidad social en la que vivimos. Ello pasaría además por modificar la normativa existente en la materia como la Ordenanza de distancias mínimas y las consecuencias de la declaración de “zona saturada”. Se hace necesario elaborar un catálogo en el que se recojan de manera uniforme las distintas categorías de establecimientos públicos y actividades recreativas.*
- Proponemos la libertad de horarios en actividades recreativas, de ocio y espectáculos públicos. Si bien cada local, cada emprendedor deberá responder por el cumplimiento de la normativa de seguridad e higiene y de ruido. El Ayuntamiento, cuando corresponda, otorgará licencia de libertad horaria.*