

LAFUENTE BENACHES, Mercedes: *Fiestas locales y derecho al descanso*, Ed. Iustel, Madrid, 2010, 220 págs.

Como todos los buenos libros, el reciente trabajo de Mercedes LAFUENTE, como nos tiene acostumbrados esta compañera de la Universidad de Valencia, deja, tras su lectura, no sólo un poso de información y reflexión jurídica, sino, también, muchas preguntas e incluso cierta desazón cívica al lector. Quienes trabajamos con el Derecho como herramienta estamos habituados a que algo así ocurra cuando analizamos conflictos sociales que, declinados en forma jurídica, no acaban de ser resueltos de forma satisfactoria. Quizás porque no

hemos sabido, quizás porque son, qué duda cabe, de muy complicada solución, quizás porque no podemos aspirar a que por medio de leyes y reglamentos se resuelvan de modo casi mágico problemas sociales enquistados y donde no existe, de momento, un punto de llegada que haya logrado generar un mínimo consenso social. Pero muy probablemente, además, porque los juristas no hemos trabajado de modo suficiente el andamiaje técnico que permite afrontar el análisis de la cuestión de una manera más clara, más transparente y que permita, por ello, desbrozar con más seguridad y corrección la maleza compuesta por los diversos intereses en conflicto. Algo así ocurría hace años con los problemas relacionados con el ruido en España y la situación ha mejorado mucho por el propio progreso social y de concienciación cívica. Pero en tal evolución, sin duda, ha ayudado mucho la tarea de algunos insignes juristas, que desde la Universidad, desde órganos judiciales y, más posteriormente, desde Parlamentos y Administraciones públicas han estudiado el problema con rigor y de manera detallada.

La obra de la profesora LAFUENTE BENACHES *Fiestas locales y derecho al descanso*, editada hace unos meses por Iustel, se enmarca en esta línea de creciente atención a este tipo de problemas que está deparando análisis de una enorme calidad, cuya necesidad es incuestionable como palanca de incitación al debate, cuestionamiento de la situación actual y mejora no sólo jurídica, sino también social. Y lo hace enfrentándose a uno de los temas que en la actualidad siguen teniendo peor tratamiento dentro del actual régimen jurídico del ruido o, si se quiere emplear la expresión más técnica, de la contaminación acústica: las diversas festividades y, más en concreto, las fiestas locales que por tradición han sido y son en España tendencialmente estruendosas y, al parecer, incuestionables en esas (y en otras) cualidades. Si decíamos antes que la atención por parte de muchos juristas en las últimas décadas ha sido, sin duda, el soporte analítico y la palanca de cambio que ha permitido una innegable mejora en el tratamiento en Derecho de todo lo relativo a la contaminación acústica, la impor-

tancia de que comiencen a aparecer estudios documentados y serios como el de Mercedes LAFUENTE sobre los verdaderos «*agujeros negros*» que todavía quedan en nuestro sistema (el tratamiento de ciertas fiestas y tradiciones es, sin duda, uno de ellos; el tránsito desde un modelo normativo con garantías muy razonables a un efectivo control del cumplimiento del mismo es, con casi total seguridad, otro que requiere con urgencia de un análisis profundo) es absolutamente innegable.

En este sentido, y para enmarcar las coordenadas en que se sitúa el problema, hace referencia la obra de la profesora LAFUENTE a la diferente función social (y a sus beneficios colectivos) que se asocia a las diversas actividades generadoras de contaminación acústica. Resulta absolutamente obvio que socialmente obtenemos muchos beneficios (en términos de calidad de vida, de movilidad, de desarrollo económico...) de la aceptación de actividades que pueden generar ruidos y molestias. Pero también lo es que estas ventajas sociales han de contrapesarse con los posibles costes asociados y que, a la luz del concreto balance, han ido apareciendo una serie de criterios que permiten conseguir un equilibrio que busca lograr maximizar beneficios minimizando costes: se trata de alejar y llevar a la periferia las actividades más ruidosas en la medida de lo posible, se establecen umbrales máximos de inmisión sonora para preservar en todo caso la salud de las personas, se alejan los focos de ruido de zonas especialmente sensibles (hospitales, escuelas...) y, por supuesto, se diferencia entre horas generalmente destinadas al descanso y el resto del día a fin de extremar las exigencias en las primeras. El cuadro es conocido y no resulta necesario extenderse en él. Pero conviene recordarlo para situar, en este concreto espacio, al ruido generado por unas actividades, las fiestas populares, que hasta cierto punto alteran la lógica del equilibrio con la que el legislador y el consenso social en materia de ruido han ido poco a poco decantando nuestro modelo de control e intervención. Si, como regla general, las actividades que pueden hacerse en zonas menos conflictivas, o que pueden desarrollarse en horarios menos

molestos, o que pueden desprenderse de componentes especialmente ruidosos sin que la esencia de la misma se vea especialmente afectada..., son obligadas a adecuarse a esas exigencias (y son trasladadas al extrarradio, o a un horario diurno, o limitadas en cuanto al ruido que pueden generar...); si, en todo caso, incluso respecto de las actividades no trasladables, se exige un respeto escrupuloso a los horarios de descanso o a la cercanía de ciertos lugares (y se obliga a emitir menos contaminación acústica de noche o en las cercanías de los mismos); ¿qué es lo que diferencia a las fiestas locales para que parezca que, respecto de estas actividades, esa aproximación que más o menos ha sedimentado ya un modo de intervención ambiental en materia de ruido relativamente satisfactorio no opere en absoluto?

Por supuesto que el que la situación subsista todavía hoy en esos términos tiene mucho que ver con consideraciones y valoraciones extrajurídicas. Pero lo interesante es reconducir las mismas al análisis desde el Derecho. Y lo absolutamente esencial es construir una dogmática jurídica que parta de la Constitución y que permita entender lo que, desde un punto de vista atento a la norma y a la coherencia del sistema, está ocurriendo. Porque sólo a partir de ahí tendremos los elementos para una crítica razonada y articulada de la situación que pueda aspirar, legítimamente, a coadyuvar al cambio en esa sensibilidad social que, a buen seguro, da sustento a la actual situación. Precisamente eso es lo que lleva a cabo con singular precisión y exhaustividad el libro reseñado.

Mercedes LAFUENTE se preocupa por singularizar, y lo hace con detalle y por menudo, los diferentes títulos que pueden abrazar quienes quieren disfrutar de la fiesta y hacerlo, a ser posible, con las mínimas restricciones posibles. Encuentra para ello diversos títulos constitucionales, aunque se trate de principios rectores de nuestra vida económica y social, que pueden conferir a una festividad local valor de bien constitucionalmente protegido en menciones diversas de nuestra Constitución, en la medida en que sin duda estamos hablando de ciertas pautas de descanso o vacación (art. 40.2),

de ocio (art. 43.3) o, incluso, de valores culturales que pueden formar parte del patrimonio inmaterial de nuestro pueblo (arts. 44 y 46). Quiere con ello decirse que no cabe la más mínima duda de que las fiestas populares son acreedoras de protección y que la Constitución permite, de hecho, afirmar que hay un interés de rango constitucional en su promoción, conservación y en que se facilite su ordenado disfrute. En este sentido, de hecho, me parece especialmente significativo el dato que aporta el artículo 43.3 CE *in fine*, cuando establece que los poderes públicos facilitarán «la adecuada utilización del ocio», determinando la existencia de ese valor constitucional pero, a la vez, explicitando que no cualquier tipo de ocio ha de merecer necesariamente la protección derivada de considerar que estamos ante un bien jurídico constitucionalmente protegido. Matiz importante que, a pesar de estar literalmente expresado de forma muy clara en la Constitución, es muchas veces ignorado.

En definitiva, como puede comprobarse, resulta de enorme interés en términos jurídicos, y así lo resalta la profesora Mercedes LAFUENTE, que no estamos precisamente ante mandatos constitucionales que sean demasiado potentes. Al menos, si los enfrentamos a los bienes y valores que supuestamente han de verse limitados por aquéllos, que abarcan elementos muy amplios englobados en la protección de la tranquilidad y del descanso y que no sólo se incardinan en la necesaria protección al medio ambiente (art. 45), sino en derechos fundamentales como la propia integridad física y la salud (art. 15) o la intimidad personal y familiar y la inviolabilidad del domicilio (art. 18), como a estas alturas ya es evidente que así es tras una consolidada jurisprudencia europea y constitucional detalladamente recogida por la autora. La capacidad que puedan tener esos principios rectores para justificar limitaciones de derechos fundamentales como los reseñados no es inexistente, por supuesto, pero tampoco ha de ser excesiva. Máxime si tenemos en cuenta que nuestro ordenamiento jurídico ya tiene definido, con más o menos corrección y concreción pero de una ma-

nera bastante clara (al menos desde la aprobación de la Ley estatal en la materia, Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido), el alcance y primacía de los mismos frente a actividades económicas de particulares que, en la mayor parte de los casos, cuentan con un título jurídico más «potente» en sus aspiraciones de poder llevar a término acciones que, en su caso, limiten o definan de modo más restrictivo derechos como la salud o la inviolabilidad del domicilio tal como es el derecho a la libertad de empresa (art. 38 CE).

El muy minucioso análisis que realiza la autora de los diferentes títulos y derechos en juego, con una extensa exploración normativa y jurisprudencial en apoyo de cada uno de ellos, pone de manifiesto el núcleo central de la incoherencia jurídica y normativa a que nos enfrentamos. A saber, la extravagancia jurídica que supone el hecho de que tanto normativa como jurisprudencialmente se acepte que ha de haber una mayor tolerancia respecto de los ruidos que provoca una festividad que respecto de los ruidos generados por una actividad económica que persigue un legítimo afán de lucro. Para un jurista, una vez clarificado el terreno de juego, resulta más que evidente que estamos frente a una situación anómala, donde claramente se están subvirtiendo los valores plasmados en nuestro texto constitucional. Uno de los principales méritos del libro, junto al hecho de haber afrontado el estudio de un aspecto habitualmente poco tratado, es justamente el iluminar sobre este extraño fenómeno, que refleja un claro desacompañamiento entre la realidad social y la constitucional que, probablemente, requiera de una mayor didáctica por parte de los juristas respecto de qué valores configura como prioritarios nuestro texto constitucional.

Es cierto, y lo señala también correctamente la autora, que las fiestas locales pueden buscar también amparo en el artículo 38 CE. Pero entiendo que no deja de ser paradójico que así sea pues, aun siendo cierto que con ello lograrían, al menos, un título que les permitiría una restricción de otros derechos al menos tan potente como la que puedan disfrutar las actividades privada, también lo es que no podrían aspirar

por esta vía a mayor cobertura y protección que éstas. Y, además, al cobijarse en el reconocimiento de que hay un componente (por cierto, cada vez más importante, por no decir ya directamente preponderante) económico y de rendimiento para agentes privados asociado a la celebración de fiestas locales, tendríamos que empezar a deducir de esta afirmación toda una serie de consecuencias paralelas de indudables consecuencias «deslegitimadoras» para estas fiestas y «tradiciones». Porque una cosa es el negocio y otra bien distinta, como es sabido, la tradición y la cultura. Porque una cosa es el apoyo público a las segundas y otra radicalmente diferente el compromiso de fondos, esfuerzos y exenciones públicas varias para el beneficio económico de unos pocos.

La reflexión nos conduce así a otro de los aspectos, de indudables consecuencias jurídicas, resaltado por la profesora LA FUENTE. Y es que las fiestas locales, de origen casi siempre popular, son a día de hoy, en realidad, actividades en su mayor parte organizadas, controladas y en parte financiadas por las Administraciones públicas. Lo cual conlleva, como estudia muy bien el trabajo, una responsabilidad directa por parte del municipio o cualquier otro ente público organizador de las mismas. La relación de sentencias y pronunciamientos que trae la autora es apabullante, incluso cuando subsiste un remedo de organización popular del festejo. Incluso en tales casos, que son ya los menos, la responsabilidad de la Administración también aparece, en la medida en que, como es conocido, su pasividad o incorrecta actuación frente a molestias o ruidos que superen lo admitido (ya sea por no dar respuesta frente a los excesos, ya sea por una incorrecta autorización de los mismos) es asimismo título suficiente como para exigir responsabilidades públicas. Ahora bien, conviene, de nuevo, y la lectura del libro permite hacerse con un acopio más que suficiente de evidencias en este sentido, tener presente que, en realidad, las vías de exigencia de responsabilidad son en estos casos si cabe más directas por cuanto, como se decía, son los Ayuntamientos, a día de hoy, en casi todos los casos, los verdaderos organiza-

dores de estos eventos y, por ello, responsables de los excesos.

Frente a un esquema analítico tan claro sorprende, en cambio, la inconsistencia de una habilitación por parte del legislador que permite a las fiestas locales ir más allá de lo habitualmente consentido en términos de contaminación acústica. Cuál sea el título en que se apoya esta posibilidad es un arcano para mí desconocido, pero tengo bastante claro, y la lectura del trabajo de Mercedes LAFUENTE me lo confirma, que no se trata de uno jurídico debidamente enraizado en la Constitución. Pero el caso es que, al amparo de la previsión del artículo 9 de la Ley 37/2003, del Ruido (que permite la suspensión temporal de los umbrales máximos de «actos de especial proyección oficial, cultural, religiosa o de naturaleza análoga»), se han colado numerosas excepciones en normas locales y autonómicas que, simplemente, optan por declarar una suerte de «estado de excepción» en materia de derecho a la salud y al descanso en cuanto aparece una festividad, pseudofestividad, juerga institucionalizada o cualquier evento que se quiera hacer pasar por semejante. Las listas en la materia en casi todas las ordenanzas municipales son antológicas. La autora, que, como yo, vive en la ciudad de Valencia, cuyas fiestas mayores se caracterizan por contener actos de ensalzamiento directo del ruido como *les mascletades*, se detiene en algunos ejemplos muy significativos. Así, la lista de exenciones de la Ley autonómica valenciana es jurídicamente inconsistente, por desbordarla, con la previsión de la Ley estatal (el hecho de que ésta sea posterior a la primera podría ser la razón, pero ello no justifica que no se haya tratado de adaptar a posteriori la norma autonómica para hacerla más respetuosa ni tampoco, por supuesto, que Administraciones o Tribunales hayan obviado que debía hacerse una lectura restrictiva de la misma a la luz de la posterior norma básica estatal, como acertadamente sugiere la autora recordando que la norma autonómica podría incrementar, en su caso, la protección frente al ruido que brinda la Ley estatal pero nunca disminuirla). Tantos y tantos Ayuntamientos tienen en sus ordenanzas extensísimos listados que convier-

ten la excepción, en la práctica, en norma que el sistema queda absolutamente desnaturalizado. ¿Qué tendrá que ver una fiesta religiosa con que se puedan autorizar verbenas de madrugada? ¿O una *mascletà* en horario diurno con la eliminación de cualquier norma ambiental en las noches de fallas? A mi juicio, resulta obvio que la Ley estatal, al permitir esa posibilidad, ha convalidado prácticas muy cuestionables y deja abierta una peligrosa espita que conduce a que se produzcan fugas constantes, con una fundamentación constitucional, reitero, más que dudosa y unas consecuencias en términos de lógica y coherencia sistemáticas que debieran obligar a revisar, desde el Derecho, esas listas de exenciones y reconducirlas, en su caso, exclusivamente a aquellos actos de valor cultural o festivo. Así, por ejemplo, no debiera admitirse que la exención permitiera que por la puerta de atrás se cuelen numerosas actividades privadas que beneficiarían al lucro e intereses particulares y no al interés general y que de ordinario se tiene claro que han de estar prohibidas por sus muy nocivos efectos. O, sencillamente, actividades que nada tienen que ver con la esencia de la festividad que es la causa justificadora de la exención.

En definitiva, el libro *Fiestas locales y derecho al descanso* es una excelente demostración de hasta qué punto resulta imprescindible estudiar jurídicamente ciertos problemas en aras a avanzar en su clarificación y solución. La tarea de documentación que ha realizado Mercedes LAFUENTE lo convierte indudablemente, además, en una referencia básica para quien desee conocer la producción jurídica habida hasta la fecha sobre este tema hasta sus más pequeños detalles. Pero, además, como toda buena obra jurídica, aporta ideas y señala la vía hacia un estado de cosas más satisfactorio social y jurídicamente. Por ello es un trabajo que es de agradecer que trascienda la comunidad académica, a veces cerrada en exceso, y sea conocido y utilizado por los operadores jurídicos. De hecho, y eso es una buena noticia a la par que una demostración de la utilidad del libro (lo que es probablemente la mayor satisfacción que una obra puede reportar a su autor), es algo que ya está ocurriendo,

como puede verse en la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª, de Madrid de 8 de junio de 2010 (Sentencia 230-2010), que recoge extensamente la fundamentación que la autora detalla en su libro en cuanto a los derechos fundamentales en conflicto con las fiestas y el ocio, remitiéndose incluso literalmente a las citas jurisprudenciales realizadas por Mercedes LAFUENTE en su libro. Es una buena noticia que trabajos como éste tengan eco y sean aprovechables por otros operadores jurídicos, así como sin duda lo es que los jueces empleen aquellos materiales realizados por otros estudiosos del Derecho que les resulten de utilidad. Precisamente por lo poco frecuente que ha sido históricamente en España traer referencias doctrinales a las sentencias debe ser reseñado en términos positivos, a pesar de que la falta de hábito haga que todavía no tengamos totalmente depurados los usos y costumbres y en algunos casos, como el referido, se produzca la utilización del contenido con olvido de añadir la referencia que permite a quien lee la Sentencia saber de dónde está extraído el estudio en cuestión. Lo que es doblemente una pena, pues, además, priva al interesado en estos asuntos de conocer que el mismo tiene su origen en un libro, el de la profesora LAFUENTE BENACHES, de enorme valor y que por ello, si debidamente reseñado, daría pistas al estudioso sobre su existencia y le llevaría a su lectura, sin duda de gran provecho.

Andrés BOIX PALOP
Universidad de Valencia-
Estudi General de València