



Excmo. Ayuntamiento de XXX
Ilmo. Sr. Alcalde-Presidente
C/ XXX
09XXX - XXX
(Burgos)

Asunto: Molestias causadas por la presencia de una terraza y una barbacoa en una vía pública

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **3083/2020**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

Como recordará, el motivo de la queja hacía alusión a la disconformidad manifestada por el reclamante con la instalación de una terraza por parte del arrendatario de un bar de esa localidad.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, nos dirigimos al Ayuntamiento de XXX, y a la Subdelegación del Gobierno en Burgos, solicitando información correspondiente a la problemática que constituye el objeto de la presente queja. Del análisis de la información facilitada por el autor de la queja y las Administraciones implicadas que obra en estas dependencias, **se desprenden los siguientes hechos.**

La cuestión objeto de queja hace referencia a las molestias causadas por la presencia de una terraza y una barbacoa en una vía pública por parte del establecimiento denominado “BAR XXX”, de propiedad municipal. En efecto, según afirmaba el reclamante, con fecha 15 de julio de 2020 (Reg. entrada Punto de Información y Atención al Ciudadano de Aranda de Duero 202014300006565/17-07-20), uno de los vecinos afectados, D. XXX, había solicitado al Ayuntamiento de XXX su intervención para que requiriera al arrendatario de dicho local la retirada de las mesas y sillas de la vía pública, ya que le impedía el acceso a su vivienda. Además, denunciaba que, en numerosas ocasiones, se había instalado una barbacoa junto a la terraza, lo cual provocaba un incremento considerable de los malos olores, perturbando el normal descanso de su familia.



Ante la inactividad municipal, el Sr. XXX ha requerido en varias ocasiones la intervención de los agentes de la Guardia Civil, los cuales pudieron comprobar en la noche del sábado día 8 de agosto las molestias denunciadas en su escrito, sin que se sepa si formularon alguna denuncia por estos hechos.

En su informe remitido, la Administración municipal reconoció que dicho bar era de propiedad municipal, y que *“como cualquier otro bar del municipio tiene autorización para colocar terraza en la vía pública”*. No obstante lo cual, se afirmaba que, al tener conocimiento de que la vivienda del Sr. XXX iba a estar habitada, *“el Ayuntamiento limitó la superficie de la terraza para dejar libre la puerta y la acera que rodea a la vivienda, de forma que la vivienda tuviera acceso libre, tanto rodado como a pie, considerando que la terraza marcada al bar no constituía ningún perjuicio para la vivienda”*.

Por lo tanto, dicha Corporación considera que *“el Ayuntamiento cree que puede coexistir perfectamente la terraza y los derechos de los vecinos, como en el resto de terrazas del municipio”*, y *“no considera que haya ninguna contaminación para el uso esporádico de la barbacoa, ya que está a suficiente distancia de la vivienda”*. Así, consta que, previa solicitud formulada por el arrendatario de dicho bar, se concedió, mediante Resolución de 30 de julio de 2020, *“permiso para la colocación de la barra exterior móvil en la puerta izquierda del edificio para atender a la terraza y hacer uso de la barbacoa colocada en la calleja de la parte oeste del edificio (el subrayado es nuestra), adoptando las máximas medidas de seguridad y cumpliendo la normativa sobre barbacoas que en cada momento y en función de la climatología pueda dictar la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León”*.

La Subdelegación del Gobierno en Burgos nos comunicó las intervenciones que habían llevado a cabo los agentes de la Guardia Civil en relación con las molestias denunciadas. Así, se reconocía que se había recibido la denuncia formulada por el Sr. XXX y que, como consecuencia de una llamada telefónica, había acudido, a las 21:30 horas del día 8 de agosto, una Patrulla a dicho lugar, observándose *“que la barbacoa no estaba encendida, y además se pudo comprobar que la misma estaba fría, lo que denotaba que no se había hecho uso de ella recientemente”*. Tras aportar el arrendatario el permiso obtenido por el Ayuntamiento, no se formuló ninguna denuncia ya que *“no se observó anomalía ninguna que pudiera haber derivado en algún tipo de infracción administrativa, ya que todo giraba en torno a la problemática de la barbacoa y la terraza del establecimiento, siendo el Ayuntamiento el que tiene competencia para modificar o no los permisos”*.



Finalmente, el autor de la queja nos ha remitido fotos en las que se puede constatar la existencia de una terraza con varios veladores que ocupaba gran parte de la calleja situada junto al citado bar y muy cerca de la vivienda ubicada enfrente sita en la Travesía XXX. También puede observarse en una de las fotos enviadas, la presencia de una barbacoa que sirve comida a los clientes del local que se encuentran en dicha terraza.

A la vista de lo informado, procedemos a ponerle de manifiesto **la argumentación jurídica** en la que se basa la presente Resolución.

Como cuestión previa, debemos determinar que esta Procuraduría va a analizar únicamente la actuación del Ayuntamiento en relación con el cumplimiento de la normativa vigente, sin entrar en ningún momento en cuestiones de derecho civil o de disputas vecinales, las cuales, de existir, deberán ser sustanciadas ante los órganos jurisdiccionales competentes. Asimismo, cualquier cuestión referida a la solicitud de documentación, debemos remitirnos a lo que, en su momento, resuelva el Comisionado de Transparencia en la tramitación del expediente **CT-225/2020**.

Para estudiar la presente queja, debemos partir del examen de la licencia otorgada para el funcionamiento del local objeto de la presente queja, puesto que este es el elemento clave para delimitar claramente las actuaciones que debería ejecutar las Administración municipal, con el fin de garantizar el cumplimiento de la normativa vigente. En este caso, de acuerdo con la información remitida por el Ayuntamiento de XXX, nos encontramos ante un BAR de propiedad municipal, por lo que su funcionamiento debe ajustarse a los requisitos establecidos en el epígrafe 6.3 del Anexo de la Ley 7/2006, de 2 de octubre, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de Castilla y León: *“Cafetería, café-bar o bar: Son establecimientos e instalaciones preparados para dispensar y consumir bebidas y comidas indistintamente en mesas o en las barras. Cuando dispongan de acompañamiento musical procedente de cualquier emisor su nivel de emisión, medido en el interior del establecimiento, estará limitado conforme la normativa en materia de ruido que resulte de aplicación”*. Del examen de la documentación obrante en esta Procuraduría, queda acreditado que su actividad se ajusta a la licencia otorgada, por lo que no cabe efectuar ningún reproche en ese sentido.

En relación con la terraza de dicho local, es preciso recordar que, con carácter general, la ocupación del dominio público con mesas y sillas o veladores por parte del propietario de un bar constituye un ejemplo de uso especial de dominio público y está sujeto a autorización por parte de las administraciones municipales. Así, conforme señala el artículo 85.2 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, el uso especial es un uso que *“implica un aprovechamiento especial del dominio público, que, sin impedir el uso común, supone la concurrencia de*



circunstancias tales como la peligrosidad o la intensidad del mismo, la obtención de una rentabilidad singular u otras semejantes, que determinan un exceso de utilización sobre el uso que corresponde a todos o un menoscabo de éste”.

El uso especial, según la Jurisprudencia (Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de abril de 1997, entre otras) debe ser concedido mediante licencia o autorización, revocable por razones de interés público y, en general, sin derecho a indemnización, ya que no es más que un acto unilateral de tolerancia, por lo que esta autorización o licencia municipal se otorga de modo discrecional y a precario. Sin embargo, con carácter general, no es posible una autorización de duración ilimitada, puesto que el artículo 86.2 de la Ley 33/2003 determina que el límite máximo temporal de una autorización de uso especial sea de cuatro años, puesto que, en caso contrario, sería necesaria una concesión: *“El aprovechamiento especial de los bienes de dominio público, así como su uso privativo, cuando la ocupación se efectúe únicamente con instalaciones desmontables o bienes muebles, estarán sujetos a autorización o, si la duración del aprovechamiento o uso excede de cuatro años, a concesión”.*

De la documentación remitida por el Ayuntamiento de XXX, consta la existencia de una autorización o permiso para colocar una barra exterior y una barbacoa, pero no de la terraza “en sí”, indicándose únicamente de manera genérico que el establecimiento denominado “BAR XXX” tiene autorización para colocar terraza en la vía pública, *“como cualquier otro bar del municipio”.* Por lo tanto, para subsanar ese defecto formal, esta Procuraduría considera que, al tratarse de un uso especial de dominio público, el órgano competente de esa Corporación debería otorgar una autorización a favor de dicho bar municipal, en la que se fije el horario de funcionamiento, el número máximo de mesas y sillas permitidos, y el espacio en el que debe ubicarse la terraza. En dicha decisión, debe ponderarse tanto los intereses privados del arrendatario de dicho local, como el interés público que exige que no se causen molestias a los vecinos de la vivienda más cercana ubicada en la Travesía XXX, de esa localidad.

De igual forma, es preciso recordar que debe garantizarse por esa Corporación que la ubicación de los veladores de dicha terraza se encuentre a suficiente distancia de dicho inmueble, propiedad del Sr. XXX. Para ello, debe respetarse el espacio libre mínimo de tránsito peatonal establecido en el artículo 16.1 del Decreto 217/2001, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Accesibilidad y Supresión de Barreras: *“A los efectos de la aplicación del presente capítulo se deberá entender por espacio de paso libre mínimo aquel que estando destinado al uso de peatones presenta una anchura de paso libre de 1,20 metros y una altura de paso libre de 2,20 metros, y al menos cada 50 metros presente una zona en la que se pueda inscribir un círculo de 1,50 metros de diámetro, libre de obstáculos”.* Esta obligación se reitera en el artículo 17.4 de, entre



otros, a las terrazas de los establecimientos de ocio, indicando que “no podrán invadir el espacio de paso libre mínimo, medido desde la línea de la edificación (el subrayado es nuestro)”.

Finalmente, en relación con la barbacoa, es preciso reconocer que es cierto que disponía de la autorización municipal pertinente, por lo que no cabía en ningún momento que los agentes de la Guardia Civil formularan una denuncia por estos hechos. Además, dentro de la definición de bar establecida en la Ley autonómica de espectáculos públicos y actividades recreativas, se permite a éstos dispensar comidas, por lo que debe disponer dicho establecimiento de cocina para poder atender las demandas de los clientes. Sin embargo, debemos señalar que, en el permiso genérico concedido en el año 2020, no se preveía la adopción de ninguna medida correctora para prevenir las molestias características de dicha actividad (humos y malos olores). Al respecto, debemos recordar que normalmente las administraciones municipales imponen en las licencias una serie de condiciones para que puedan funcionar las cocinas en el interior de los bares (salidas de humos, utilización de filtros para los extractores, etc.), por lo que parece lógico que se adopten idénticas cautelas respecto a las barbacoas, máxime cuando ésta se encuentra situada en la vía pública en las inmediaciones de una vivienda.

No corresponde a esta Institución determinar si, en este verano, se debe permitir de nuevo al establecimiento denominado “BAR XXX” la instalación de una barbacoa en la vía pública, pero sí le corresponde al Ayuntamiento efectuar una valoración técnica de la misma solicitando los informes a técnico competente que determinen su inviabilidad o, en caso contrario, su procedencia imponiendo una serie de condiciones (ubicación, potencia, etc.) que impidan las posibles molestias que fueron denunciadas por el Sr. XXX. Por lo tanto, la respuesta que se otorgue a la petición que, en su caso, pueda hacer el arrendatario del bar municipal puede ser estimatoria o desestimatoria, pero siempre debe ser motivada para evitar que se incurran en supuestos de indefensión en los derechos del interesado o de terceros.

En conclusión, con la presente Resolución, esta Procuraduría pretende que ese Ayuntamiento no otorgue autorizaciones municipales incondicionadas, sino que imponga las condiciones pertinentes para que el funcionamiento de las terrazas garantice el derecho al descanso de los vecinos inmediatos, en el sentido recogido en la doctrina del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos, en la que se advierte que, en determinados casos especiales de gravedad, ciertos daños ambientales aun cuando no pongan en peligro la salud de las personas, pueden atentar contra su derecho al respeto de la vida privada y familiar, privándolas del disfrute de su domicilio, en los términos del art. 8.1 del Convenio de Roma, y, por ende, del art. 18 de nuestra Constitución.



En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común, consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución**:

1. Que, al tratarse de un uso especial del dominio público conforme a lo previsto en el artículo 85.2 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, la instalación de una terraza por parte de cualquier establecimiento hostelero de esa localidad –incluido el “BAR XXX”, de propiedad municipal- precisa de la obtención de una autorización específica otorgada por el órgano competente del Ayuntamiento de XXX.

2. Que, además de garantizar el cumplimiento del espacio libre mínimo para el tránsito de peatones en la forma establecida en los artículos 16.1 y 17.4 del Decreto 217/2001, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Accesibilidad y Supresión de Barreras, la autorización municipal que otorgue esa Corporación debe determinar el horario de funcionamiento autorizado, el número máximo de mesas y sillas, y el espacio en el que deben ubicarse las terrazas de ese bar municipal, debiéndose respetar en todo caso el acceso de D. XXX a su vivienda ubicada en la Travesía XXX.

3. Que, en el supuesto de que el arrendatario de dicho bar municipal solicite una autorización para instalar de nuevo en este verano una barbacoa en la vía pública, se solicite por dicho Ayuntamiento los informes técnicos pertinentes que determinen tanto la viabilidad de dicha petición, como las condiciones que, en su caso, deberían cumplirse para garantizar que su funcionamiento no causa molestias al Sr. XXX, como vecino de la vivienda más cercana.

Por último, le comunicamos, para su conocimiento y a los efectos oportunos, que se ha agradecido a la Subdelegación del Gobierno en Burgos su colaboración.

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución. En el caso de que se acepte, se ruega dé traslado, si es posible, a esta Procuraduría para su conocimiento de copia de los actos administrativos que lleve a cabo para cumplir esta Resolución emitida.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.



PROCURADOR DEL COMÚN
DE CASTILLA Y LEÓN

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN

Tomás Quintana López