



EXCMO. AYUNTAMIENTO DE XXX
ILMA. SRA. ALCALDESA
XXX
(BURGOS)

Asunto: Irregularidades en la instalación de sillas y mesas altas

Ilma. Sra.:

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 **563/2024**, 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 ubicación de mesas y sillas altas en un establecimiento hostelero en su municipio.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre las cuestiones planteadas, nos dirigimos a ese Ayuntamiento 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 la Administración que obra en estas dependencias, **se desprenden los siguientes hechos.**

La cuestión objeto de queja hace referencia al incumplimiento del espacio de paso libre mínimo en la ubicación de las mesas y sillas altas instaladas en la vía pública por parte del titular del establecimiento denominado “XXX”, sito en la Plaza XXX de su municipio. En efecto, según afirma el reclamante, estos hechos fueron denunciados por uno de los vecinos afectados, D. XXX (Regs. entrada XXX y XXX) en los que solicitaba su retirada al impedir el paso por la acera tanto de personas con movilidad reducida, como de los carritos de bebé, ya que además no le supondría un perjuicio importante al tener permitida la instalación de más veladores en la calzada

En su respuesta de 3 de mayo, el Ayuntamiento de XXX reconoció que tenía conocimiento del problema planteado por el Sr. XXX y que además admitía que *“dicha instalación no cuenta con el permiso municipal (el subrayado es nuestro)”*, por lo que *“el alguacil municipal se desplazó hasta el lugar indicado y ordenó la retirada de la instalación (el subrayado es nuestro), *sin constar informes escritos al respecto*”*. Sin embargo, el autor de la queja nos ha comunicado en su instancia electrónica de 10 de



mayo que las mesas y sillas altas objeto de la presente queja continuaban todavía instaladas en dicho lugar, sin haber sido retiradas.

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 estudiar únicamente la actuación del Ayuntamiento de XXX en relación con el cumplimiento de la normativa vigente, sin entrar en ningún momento en cuestiones de derecho civil o de disputas vecinales de carácter personal, las cuales, de existir, deberán ser sustanciadas ante los órganos jurisdiccionales competentes.

Para iniciar el análisis de la presente queja, 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 (por ejemplo, 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.

La necesidad de esta autorización se recoge implícitamente en el artículo segundo de la Ordenanza Fiscal nº XXX, reguladora de la tasa por ocupación de terrenos de uso público por mercancías, mesas y sillas con finalidad lucrativa, quioscos, puestos, barracas, casetas de venta, espectáculos o atracciones situados en terrenos de uso público, e industrias callejeras y ambulantes, y rodaje cinematográfico, al prever que *“constituye el hecho imponible de la Tasa la utilización privativa o aprovechamiento de dominio público local con motivo de la ocupación de terrenos de uso público local con mercancías, mesas y sillas con finalidad lucrativa...”*. Por lo tanto, la instalación de mesas y sillas en una vía pública requiere la obtención, por parte de la Corporación, de un permiso previo.

En este caso, el Ayuntamiento de XXX reconoce en su informe remitido que las mesas y sillas altas ubicadas junto a la fachada del “XXX” no disponen de autorización municipal, pero además, por su ubicación, se deduce que tampoco podría obtenerlo al no ser respetado el espacio de tránsito peatonal conforme a lo 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 art. 17.4 de esa norma referida, entre otras ocupaciones del espacio público, 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)”*.

En consecuencia, esta Institución considera que se debe requerir al titular del citado establecimiento hostelero para que proceda a la retirada de dichos elementos al ser ilegal e no legalizable dada su ubicación. Sin embargo, no cabe una orden verbal de retirada emitida por un empleado municipal, sino que es preciso que, tal como se prevé en los artículos 35 y 36 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se dicte por parte del órgano competente de esa Corporación un acto administrativo motivado y por escrito para, además, permitir la defensa de los derechos e intereses de los interesados.

Por último, es preciso recordar también que, en el caso de que el propietario de dicho local hostelero hiciere caso omiso a dicha orden, se debería ejecutar subsidiariamente en los términos previstos en el artículo 102 de la citada Ley 39/2015.

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**:

PRIMERO: Que, al no disponer de la autorización municipal preceptiva y al no poder ser legalizada su ubicación al no respetar el espacio de tránsito peatonal en los términos establecidos 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, se acuerde por el órgano competente del Ayuntamiento de XXX, mediante un acto administrativo motivado y por escrito, la retirada de las mesas y sillas altas instaladas junto a la fachada del establecimiento denominado “XXX”, sito en la Plaza XXX, de esa localidad.

SEGUNDO: Que, en el supuesto de que el titular del local hostelero no lo hiciere de manera voluntaria, se proceda a la ejecución subsidiaria de dicha retirada, conforme a lo dispuesto en el artículo 102 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

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**



PROCURADOR DEL COMÚN
DE CASTILLA Y LEÓN

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.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN
Tomás Quintana López