



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

202300005941

28 JUL 2023

REGISTRO DE SALIDA

Exp: Q23/109/03

Ayuntamiento de Monzón

Envío electrónico, destino ud. / ofic.:

L01221587 / O00013887

ASUNTO: Sugerencia relativa a la instalación de veladores

I.- ANTECEDENTES

PRIMERO.- Tuvo entrada en esta Institución una queja en la que manifestaba la falta de respuesta por parte del Ayuntamiento de Monzón a los problemas planteados con los veladores de un establecimiento del municipio.

Concretamente exponía lo siguiente:

«El 5 de marzo de 2022 la Comunidad de Vecinos de la que formo parte en Monzón, (...), presento un escrito al Ayuntamiento de Monzón solicitando la revisión de la autorización por la instalación de veladores de un bar que se encuentra en los bajos del propio edificio y del que se adjunta una copia.

En el mismo se exponían múltiples argumentos para que se reconsiderara la autorización de la licencia entre los que estaban los incumplimientos del titular respecto al informe previo a la autorización, los razonamientos respecto a la incorrecta cesión de una zona verde para instalación de los veladores y, documentado con fotografías, de las normas que se vienen incumpliendo de la Normativa de Veladores de Monzón (también se adjunta), con indicación del artículo contravenido. Aunque la principal causa de la queja



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

eran los múltiples problemas de convivencia, ruidos y gritos a cualquier hora del día o la noche que nos impiden el descanso de los vecinos.

(...)

Desde la fecha de presentación indicada, hace ya más de 10 meses, no hemos tenido ninguna respuesta a más que, verbalmente, “debemos esperar...” pero los ruidos, gritos y demás molestias persisten sin que, al parecer, se haya puesto ninguna solución, sanción o requerimiento al titular pues todo continua como siempre tanto en la zona de veladores como en la puerta del bar donde se quedan los clientes consumiendo, hablando y, la mayor parte de las veces, gritando hasta la hora del cierre (1,30 entre semana y 3,00 viernes y sábado) y en muchas ocasiones más allá, justo debajo de nuestro dormitorio.

Así pues, el motivo de la queja es la tardanza en dar respuesta por parte del Ayuntamiento al escrito de la Comunidad de Vecinos por un lado y por otro solicitar el amparo del Justicia para que se ponga fin a esta situación que nos impide el descanso a pesar de dormir con tapones y haber puesto en marcha diversas modificaciones en la vivienda para minorar los gritos que se producen en los veladores pues, incluso ahora en pleno invierno con un cerramiento de los veladores, no autorizado e incluso comunicado como no permitido, es un hecho muy habitual.»

SEGUNDO.- Visto el escrito presentado, así como la documentación aportada, se acordó admitirla a supervisión efectuando la oportuna asignación del expediente para su instrucción. Con tal objeto, se envió escrito al Ayuntamiento de Monzón el 10 de febrero de 2023 recabando información acerca de la cuestión planteada en la queja.

TERCERO.- El 31 de marzo de 2023 se envía un primer recordatorio donde se informaba sobre el cometido que a esta Institución le encomienda la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón.

Ante la falta de respuesta a los escritos anteriores, con fecha 3 de mayo de 2023 se envía un segundo recordatorio donde se recordaba la obligación legal de las administraciones aragonesas de colaborar con el Justiciazgo, así como las posibles consecuencias jurídicas.



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

II.- CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- El artículo 2.2 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, reconoce a esta Institución competencia para supervisar la actuación de la administración pública aragonesa. Y le faculta en todo caso para dirigirse a toda clase de autoridades, organismos, funcionarios y dependencias de cualquier Administración, con sede en la Comunidad Autónoma de acuerdo con su artículo 23.

El artículo 19 de la misma Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, establece la obligación general de todos los poderes públicos y entidades afectadas por dicha Ley de auxiliar al Justicia en sus investigaciones, y añade que *«las autoridades, funcionarios y todo el personal dependiente de la Administración deberán facilitar al Justicia o a aquél en quien delegue, las informaciones, asistencia y entrada a todas las dependencias, centros y organismos. Igualmente deberán poner a su disposición los datos, expedientes o cualquier clase de documentos que permitan llevar a cabo adecuadamente la actuación investigadora»*.

A la luz de las disposiciones antes referenciadas, se considera que el Ayuntamiento de Monzón, al no dar respuesta a la solicitud de información que se le ha solicitado, ha incumplido con las obligaciones que la citada Ley 4/1985 le impone para con esta Institución.

Ello ha supuesto que desde el Justiciazgo no se haya podido instruir de manera completa el expediente que resulta habitual tras la recepción de quejas, habiéndose visto dificultada para cumplir el cometido que le asigna el Estatuto de Autonomía de Aragón, y el ciudadano desasistido en la protección y defensa de sus derechos que le confiere la ley de Justicia.

Empero, por parte de los promotores del expediente se ha aportado informe jurídico firmado por técnico municipal competente donde se hace referencia a los motivos objeto del presente expediente, por lo que se considera información suficiente para poder resolver sobre el mismo.

En lo que respecta al fondo del asunto, el mismo se basa en tres aspectos fundamentales: la instalación de veladores en un espacio calificado como «zona verde»; el uso intensivo que



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

se hace del espacio autorizado; y las molestias de ruidos, suciedad y de vecindad originados por la propia actividad de los veladores.

SEGUNDA.- En primer lugar, comenzaremos conociendo la calificación urbanística de la plaza Romabelo, la cual, de acuerdo al PGOU de Monzón de 1986, se califica como «jardín» y que en los sucesivos planes urbanísticos se han mantenido con una clasificación análoga denominada «espacios libres y zonas verdes».

Este es uno de los argumentos expuestos por los promotores del expediente para solicitar la anulación de la licencia de veladores al establecimiento, al entender incompatible dicha calificación con la autorización expedida.

Por parte de los servicios municipales dicho extremo ya fue valorado en el momento de la concesión de la autorización, la cual fue expedida teniendo en cuenta las condiciones de «espacios libres y zonas verdes», y no la de «vialios» o «vías públicas», por lo que no parece que se pueda apreciar perjuicio alguno a los vecinos respecto a la calificación viaria.

TERCERA.- El segundo de los aspectos alegados por los vecinos, se centra en el uso intensivo que se hace del espacio autorizado y que a su juicio convierten el espacio en un uso privativo, en lugar de un aprovechamiento especial, que sería el correspondiente a la licencia otorgada.

En el informe de la arquitecta municipal de 29 de agosto de 2016, se evaluó el cumplimiento de las condiciones del artículo 26.2.b) de la ordenanza de veladores referentes a los espacios libres y plazas, concluyendo que la propuesta de instalación las cumpliría en su totalidad. Igual pronunciamiento hubo por parte de Policía Local en su informe de 7 de septiembre de 2016, lo que conllevó la autorización para la instalación de 12 veladores en la zona central con una disposición en forme de “L”, y con la posibilidad de instalar un cerramiento de invierno.

Entre tales requisitos se encuentra que la superficie total de ocupación de la plaza no podrá ser superior al 20% de su superficie total, así como que se garantizará un itinerario peatonal



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

libre de obstáculos de una anchura mínima de tres metros en cada línea de fachada y/o uno central si es posible.

Por parte del técnico municipal se hace constar en su informe que *«el solicitante aporta un reportaje fotográfico que revela cuál es el uso real por particulares que se viene haciendo del centro de la plaza tras la instalación de los veladores. Las fotografías evidencian que en la realidad práctica, el interior de la plaza que se encuentra entre los parterres de vegetación, resulta casi completamente copado por las mesas y las sillas de los veladores, de forma que apenas queda distancia entre estos y los propios bancos fijos de la plaza. Aunque los 12 veladores estuvieran en su mayoría vacíos, lo cierto es que su mera instalación restringe totalmente la libre circulación por el centro de la plaza, y los usuarios de la misma tienen que dar un rodeo a las mesas y sillas para poder atravesarla, perdiendo ésta en consecuencia todas sus funciones naturales de <<espacio libre>>, conforme a su calificación jurídico urbanística.*

La situación evidenciada en el párrafo anterior se agrava cuando la afluencia de clientes en los veladores es elevada, ya que, en estos casos, debido al carácter expansivo involuntario de los clientes sobre el entorno que se produce en la realidad práctica, lo cual es manifiestamente conocido, se llega a ocupar literalmente todo el centro de la plaza, impidiendo el paso libre por la misma.»

El informe continúa exponiendo que *«la instalación de los veladores en el centro de la plaza y su utilización por los clientes del establecimiento excluyen el uso general y libre de la plaza por los ciudadanos»*, para acabar concluyendo que *« el uso real del dominio público que han producido y producen los veladores instalados en la plaza Romabelo desde su primera instalación hasta el momento actual, supone un uso privativo del dominio público, y no uno común especial. Consecuentemente, la licencia de veladores con la que cuenta el titular del establecimiento no ampara el uso que realmente se hace de la plaza, que excede o desborda en todo caso el uso común especial del dominio público.»*

Concluye el informe exponiendo que *«los Decretos de otorgamiento de las licencias de veladores autorizaron un uso común especial cuando realmente se trataba de un uso privativo, incurrieron en un vicio de nulidad de pleno derecho, sin perjuicio de que el Ayuntamiento no detectara que en la práctica sería efectivamente un uso privativo»* y que el instrumento jurídico necesario sería *«la concesión administrativa»*



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

Las autorizaciones para el uso de la vía pública se encuentran regulados principalmente en la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. Sus artículos 85 y 86 recogen tres tipos de uso del dominio público y sus correspondientes títulos habilitantes:

- **Uso común:** el que corresponde por igual y de forma indistinta a todos los ciudadanos, de modo que el uso por unos no impide el de los demás interesados, el cual se puede ejercer libremente.
- **Uso de aprovechamiento especial:** el que, sin impedir el uso común, supone la concurrencia de circunstancias tales como la peligrosidad o intensidad del mismo, preferencia en casos de escasez, 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. Requieren de autorización o, si la duración del aprovechamiento o uso excede de cuatro años, de concesión
- **Uso privativo:** el que determina la ocupación de una porción del dominio público, de modo que se limita o excluye la utilización del mismo por otros interesados. Cuando dicho ocupación se lleve a cabo con obras o instalaciones fijas deberá estar amparado por la correspondiente concesión administrativa.

En línea similar se pronuncia el Decreto 347/2002, de 19 de noviembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes, Actividades, Servicios y Obras de las Entidades Locales de Aragón (REBASO) en sus artículos 72 y siguientes.

CUARTA.- La persona promotora del expediente, así como el informe municipal, consideran que dado el uso intensivo que se hace del dominio público, la actividad de los veladores en el presente caso debería de estar sujeta a concesión administrativa. Apoyan tal decisión a su vez en la instalación de sombrillas ancladas a la vía pública mediante tornillería.

A este respecto, el artículo 86.3 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas establece que *«el uso privativo de los bienes de dominio público que determine su ocupación con obras o instalaciones fijas deberá estar amparado*



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

por la correspondiente concesión administrativa». Redacción también recogida en el artículo 81.a) del REBASO.

En relación con que se debe entender por instalaciones fijas, encontramos su regulación en el artículo 75.2 de la precitada norma aragonesa, estableciendo un tipo agravado:

«3. No se considerarán instalaciones fijas y permanentes aquellas en que la ocupación se efectúe mediante instalaciones desmontables o con bienes muebles.

4. Se entenderán por instalaciones desmontables aquellas que:

a) Precisen a lo sumo obras puntuales de cimentación, que en todo caso no sobresaldrán del terreno.

b) Estén constituidas por elementos de serie prefabricados, módulos, paneles o similares, sin elaboración de materiales en obra ni empleo de soldaduras.

c) Se monten y desmonten mediante procesos secuenciales, pudiendo realizarse su levantamiento sin demolición y siendo el conjunto de sus elementos fácilmente transportable.»

A tenor de la descripción anterior resulta, a juicio de esta Institución y salvo razón mejor fundada en derecho, no procede el establecer como uso privativo del dominio público la instalación de veladores, aún cuando se de un uso intenso de la zona, por disponer la administración de mecanismos para poder corregir dicha situación.

QUINTA.- Se considera oportuno traer a colación que el título jurídico habilitante de las terrazas no es una licencia urbanística, al no llevarse a cabo actuación urbanística alguna, sino que se fundamenta, según reiterada jurisprudencia, en la mera tolerancia de la Administración, que permite instalar en vía pública una terraza desmontable. Por ello, el título jurídico que habilita para dicha instalación es el de una autorización administrativa en cuanto título jurídico habilitante propio y específico de esta normativa. Como tal se caracteriza por ser una autorización administrativa especial discrecional (STSJ Galicia de 10 octubre de 2022)



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

A continuación, se exponen pronunciamientos judiciales sobre la prevalencia del interés público sobre la autorización administrativa, y como la misma puede ser limitada o retirada con base en dicho principio.

«Y conviene tener en cuenta que el uso común especial es compatible con un aprovechamiento concurrente y colectivo del dominio público, en tanto en cuanto no deja de ser uso común. Sin embargo, tampoco debe olvidarse que el mismo se sujeta a la obtención de licencia o autorización administrativa, entre otras consideraciones, por razones de intensidad de uso, tal como se deduce del artículo 56.2 del Reglamento de Cataluña de Patrimonio de los Entes locales (Decreto 336/88 de 17 de octubre (EDL 1988/14206)). De ello se deduce que será necesario comprobar la intensidad de uso existente, y cuando sea tan elevada que impida el aprovechamiento colectivo, puede resultar preciso la denegación o limitación de la autorización solicitada. Por consiguiente, cuando la mencionada norma, trasunto del artículo 75.1 b) del Reglamento de Bienes de las Corporaciones Locales (Real Decreto 1372/86 de 13 de junio (EDL 1986/10846)), exige autorización para el uso común especial, por razón de la intensidad de uso, es porque obliga a la Administración competente a realizar un juicio ponderativo sobre la adecuación al interés general respecto de la autorización interesada, pudiendo denegarse la misma en caso de quedar impedido otros usos de particulares. De lo contrario podría quedar dañado el interés general si se reconociese un derecho absoluto e indiscriminado a la ocupación del dominio público mediante la modalidad de uso común especial, en la medida en que podría dar origen, en último extremo, a una imposibilidad o dificultad extrema en la utilización de la vía pública» (STSJ de Cataluña de 19 enero de 2006)

«...que nos encontramos ante una zona de gran afluencia, que la utilización privativa o aprovechamiento del espacio público en el presente procedimiento sí causa molestias para los ciudadanos y servicios públicos cuyo interés primara sobre la explotación de las terrazas...» (Cont-advo. Salamanca nº2, de 13 diciembre de 2022)

«En consecuencia, para poder instalar una terraza de velador en terrenos de titularidad y uso público se precisa de la obtención previa de la licencia demanial para la ocupación del dominio público, no existiendo derecho alguno a su obtención por la mera concurrencia de los requisitos previstos en la expresada Ordenanza, siendo siempre prevalente el interés general sobre el particular, pudiendo revocarse unilateralmente las



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

autorizaciones por la Administración municipal en cualquier momento por razones de interés público, sin generar derecho a indemnización.» (STSJ Madrid de 31 octubre de 2017)

«Por tanto, cuando nos encontramos ante autorizaciones para la ocupación del derecho público local, lo que supone un uso común especial del dominio público, el particular autorizado no tiene ningún derecho singular, sino que posee en precario el bien por lo que debe ceder ante las decisiones del titular del dominio público, el Ayuntamiento de Madrid.» (STSJ Madrid de 22 diciembre de 2022).

Como corolario, se sugiere al Ayuntamiento de Monzón, que dentro de las atribuciones que le establece el ordenamiento jurídico, proceda a modificar la autorización de veladores concedida, de modo que la intensidad del uso no desplace los derechos de los vecinos a transitar por dicha plaza.

SEXTA.- De la información remitida se observa como existen incumplimientos de la ordenanza de veladores por parte del establecimiento. Entre las situaciones observadas se encuentran: sombrillas ancladas al suelo mediante tornillería; un mayor número de veladores de los autorizados; mayor número de sillas de las autorizadas por lo velador; cables de electricidad atravesando las zonas peatonales; uso del mobiliario urbano junto con los veladores; entre otras.

Por ello, se sugiere una mayor vigilancia policial en el cumplimiento por parte del establecimiento de las condiciones recogidas en la autorización, así como de la propia ordenanza.

III.- RESOLUCIÓN

Vistos los antecedentes de hecho y consideraciones realizadas en relación con ello, y en ejercicio de las facultades que a esta Institución confiere el artículo 22 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, he resuelto efectuar al Ayuntamiento de Monzón la siguiente SUGERENCIA:



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

PRIMERA.- Formular Recordatorio de Deberes Legales al Ayuntamiento de Monzón, recordándole su obligación de auxiliar a esta Institución en sus investigaciones, conforme a lo establecido en artículo 19 de la referida *Ley 4/1985*.

SEGUNDA.- Que dentro de las atribuciones que le establece el ordenamiento jurídico, proceda a modificar la autorización de veladores concedida, de modo que la intensidad del uso no desplace los derechos de los vecinos a transitar por dicha plaza.

TERCERA.- Se lleve a cabo una mayor vigilancia policial en el cumplimiento por parte del establecimiento de las condiciones recogidas en la autorización, así como de la propia ordenanza.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comunique si acepta o no las Sugerencias formuladas, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

En Zaragoza, a 28 de julio de 2023



Javier Hernández García
Lugarteniente en funciones de Justicia de Aragón