

Res – 31

Fecha: 23/02/2017

RESOLUCIÓN DE LA COMISIÓN DE TERRAZAS DE HOSTELERÍA Y RESTAURACIÓN

ASUNTO: Consulta que plantea el Distrito de Barajas en relación con el concepto de “*terrenos de titularidad privada y uso público*” al que se refiere la Resolución 002 de la Comisión de Terrazas de Hostelería y Restauración, en aquellos supuestos en que se instale una valla, cerramiento perimetral u otro elemento que impida el acceso de cualquier ciudadano al espacio donde se pretende instalar la terraza.

Con fecha 1 de febrero de 2016, se ha recibido en la Secretaría de la Comisión de Terrazas y Quioscos de Hostelería y Restauración solicitud de aclaración relativa a la aplicación del concepto de de “*terrenos de titularidad privada y uso público*” al que se refiere la Resolución 002 de la Comisión de Terrazas de Hostelería y Restauración, en aquellos supuestos en que se instale una valla, cerramiento perimetral u otro elemento que impida el acceso de cualquier ciudadano al espacio donde se pretende instalar la terraza.

Concretamente, en la consulta referida se hace mención de supuestos frecuentes en los cuales la terraza se encuentra situada en un espacio vallado por verja perimetral, realizada en materiales metálicos fijados al suelo y coincidentes con la alineación oficial, así como de supuestos en los que existe una pérgola con vallado perimetral ejecutado con materiales de obra, interiores a la alineación oficial, realizándose en ambos casos el acceso a la zona de la terraza a través de una puerta cuya apertura y cierre coincide con los horarios de apertura y cierre al público.

A la consulta planteada le son de aplicación los siguientes:

ANTECEDENTES

- Consulta urbanística (cu 51/12) que plantea el Distrito de Barajas sobre la viabilidad de instalación de una terraza de veladores bajo una pérgola en terreno privado, de 30 de octubre de 2012.
- Consulta urbanística (cu 54-11) que plantea el Distrito de Latina relativa a diversas aclaraciones de la Ordenanza Reguladora de Terrazas de Veladores, de 21 de diciembre.
- Consulta urbanística (cu 58-14) que plantea el Distrito de Moratalaz relativa a la exigencia del título de propiedad en el procedimiento de tramitación de licencias urbanísticas para vallado de espacio libre interbloques, de 14 de enero de 2015.
- Consulta urbanística (cu 24-02) Aclaración sobre las condiciones de los espacios en que se pueden instalar las terrazas y elementos autorizables, de 23 de marzo de 2002.
- Resolución 02 de la Comisión de Terrazas de Hostelería y Restauración, de 12 de febrero de 2014.

CONSIDERACIONES

En relación con la consulta planteada, procede analizar la posibilidad de concurrencia de uso y función pública en los terrenos donde existen terrazas que se encuentran delimitados por vallados perimetrales coincidentes o interiores a la alineación oficial, cuyo acceso se encuentra cerrado durante los horarios en que la terraza no se encuentra abierta al público.

Los supuestos concretos a los que hace referencia la Junta de Barajas, que más frecuentemente se producen, son terrazas que se encuentran valladas por una verja perimetral metálica fijada al suelo coincidente con la alineación oficial, así como pérgolas con vallado perimetral realizado con materiales de obra, interiores a la alineación oficial.

En este tipo de supuestos, lo que debe constatarse en primer lugar es que en ninguno de ellos nos encontremos ante terrazas con cerramiento estable, las cuales, a tenor de lo especificado en el apartado 2 del artículo 2 de la Ordenanza de Terrazas y Quioscos de Hostelería y Restauración de 30 de julio de 2013 (OTV) son aquéllas que están cerradas en su perímetro y cubiertas mediante elementos desmontables y que sólo se contemplan en terrenos de titularidad y uso público.

En esta línea, el artículo 20 de la ORTV distingue una serie de modalidades de ocupación de los cerramientos estables, permitiendo su implantación de forma adosada a la fachada, en áreas estanciales, ya sea en bulevares, espacios peatonales o plazas con banda permanente de circulación rodada, así como en zonas singulares, pero siempre en suelo público.

En el caso de la utilización de pérgolas, los servicios técnicos deben valorar si podríamos encontrarnos ante una construcción de este tipo, lo que conllevaría su conversión, "de facto", en una instalación asimilable a una terraza de veladores con cerramiento estable, que no se admite por la OTV en terrenos de titularidad privada, toda vez que, en aplicación de lo dispuesto en su artículo 21, únicamente puede ser autorizada cuando esté situada en terrenos de titularidad y uso público.

En este sentido, en su CU 51/12, la Secretaría Permanente no consideró admisible la instalación de una terraza de veladores en el interior de una construcción existente en el espacio libre de la parcela situada en la C/ de Catamarán, 3, que, por su morfología (espacio, que con independencia de que esté cubierto o no, está rodeado lateralmente por paredes, muros o paramentos entramados), conformaría una terraza de veladores con cerramiento estable, la cual en aplicación de los art. 2, 20 y 21 de la OTV no es autorizable.

Respecto a los supuestos en los que exista un vallado metálico, los servicios técnicos deben comprobar si existe algún expediente de autorización para la ejecución del mismo al amparo de la Ordenanza Municipal de Tramitación de Licencias Urbanísticas de 2004 (OMTLU), que, tras su modificación por Acuerdo del Pleno de 29 de abril de 2014, asigna como procedimiento para la autorización de un vallado de fincas, solares o terrenos el de comunicación previa, cuando estas actuaciones no requieran cimentación, o procedimiento ordinario abreviado cuando sí precisen cimentación, exigiendo en ambos casos aportar como documentación la alineación oficial.

En estos supuestos, el dato de la alineación oficial tampoco es determinante para identificar claramente la distinción entre los espacios de titularidad pública y los de titularidad privada, ya que las Normas Urbanísticas admiten que puedan existir espacios interiores a ella que tengan la consideración de vía pública o espacios libres de uso público, lo que ha planteado tradicionalmente la problemática específica de los espacios interbloques o en volumetría específica.

Esta problemática fue ya abordada por la Ordenanza sobre Uso y Conservación de Espacios libres, de 29 de junio de 1984 (OUCEL) que trata de resolver situaciones originadas como consecuencia del paso de la edificación en manzana cerrada a la edificación en manzana abierta, con la consiguiente aparición de espacios en los que, en muchas ocasiones, se desconoce su carácter público o privado. Estos criterios establecidos en la propia Ordenanza sobre Uso y Conservación de Espacios libres han sido recogidos en diversas consultas de la Secretaría Permanente (cu 27/2008; cu 58/2009; cu 60/2010; cu 33/2012 y cu 44/2014), a cuyo contenido nos remitimos.

La indeterminación sobre el carácter público o privado de un espacio, obliga al interesado que solicita el cerramiento del mismo a aportar en el procedimiento administrativo el dato de la titularidad del mismo, si bien el Ayuntamiento, a efectos de la concesión de la autorización, tiene que analizar el uso público de la misma.

Por tanto, en caso de considerarse que puede darse este tipo de supuesto, deberá acudir al expediente de autorización del cerramiento para identificar el espacio como privado (sin perjuicio de la existencia de otros medios de acreditación) y constatar su uso público o privado.

En todo caso, si la licencia de vallado (o comunicación previa, en su caso), ha sido concedida por la Administración, se entiende que ésta ha considerado que la parcela es de titularidad privada, o bien que no se ha llegado a la conclusión de que se trata de un espacio público, con lo que sería entonces de aplicación el artículo 8 de la Ordenanza, conforme al cual y de manera residual *“Serán espacios de dominio y uso privado todos los no definidos como públicos en los artículos anteriores”*.

En cuanto a la instalación de terrazas de veladores en terreno público, la Ordenanza únicamente permite la instalación de elementos al servicio de la terraza, tales como sombrillas, mesas de apoyo, jardineras o vallas delimitadoras, siempre que se dé cumplimiento a los *“criterios de estética y diseño establecidos en materia de mobiliario para las distintas zonas en que se divide la ciudad de Madrid”*, aprobados por Decreto de la Delegada del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos de 30 de marzo de 2011, y que consten expresamente en la autorización, sin lo cual los mismos no podrán instalarse. A ello se añade la obligación de retirar todo el mobiliario de la vía una vez finalizado el horario de funcionamiento del establecimiento.

Por tanto, el Distrito podrá utilizar también este criterio para dilucidar si nos encontramos ante terrazas instaladas en terrenos privados de uso público ya que, tal y como señala la Secretaría Permanente en su consulta urbanística, c.u. 54/11, *con esta regulación se ha pretendido que no se haga un uso privativo del suelo (ya que aunque sea de titularidad privada es de uso público) en el horario en el que no está en funcionamiento el establecimiento principal del que es accesoria la terraza, ya que al retirar las mesas, sillas y demás elementos autorizados, sean o no delimitadores de la zona ocupada, se ofrece nuevamente al uso público.*

CONCLUSIÓN:

La Ordenanza de Terrazas y Quioscos de Hostelería y Restauración establece en su artículo 1.a) que la ordenanza tiene por objeto la regulación del régimen jurídico y condiciones a que debe someterse la instalación de terrazas en terrenos de dominio público y terrenos de titularidad privada y uso público.

El artículo 2. a) determina que la instalación de terrazas en terrenos de titularidad pública y titularidad privada de uso público, se consideran análogas y se les aplicará las disposiciones reguladas en esta ordenanza, dado que en ambos supuestos prima la función pública y el uso público de los terrenos.

La función pública que fundamenta el uso público de un terreno de titularidad privada, se recoge expresamente en la Resolución 002 de la Comisión de Terrazas de Hostelería y Restauración, remitiéndose a efectos de su determinación a la definición que la Ordenanza de Uso y Conservación de Espacios libres de 1984 establece respecto a este tipo de terrenos.

En el caso que plantea la Junta de Barajas, las terrazas se encuentran instaladas en espacios vallados por verja perimetral anclada al suelo o realizados con material de obras interiores a la alineación oficial, cerramientos que impiden el acceso una vez finalizado el horario de funcionamiento del establecimiento. Por tanto, en estos casos no se da cumplimiento a las exigencias establecidas por la Ordenanza, cuyo objeto no es otro que dejar el espacio ocupado por la terraza libre de obstáculos y cualquier tipo de mobiliario incluidas las jardineras que eventualmente las delimiten. Y es que, tal y como se refleja en el criterio contenido en la consulta urbanística c.u. 54/11, con esta regulación se ha pretendido que no se haga un uso privativo del suelo en el horario en el que no está en funcionamiento el establecimiento principal del que es accesoria la terraza.

De ello parece deducirse que el espacio en el que se encuentran ubicadas las terrazas acotadas por cerramientos de acceso restringido al horario de funcionamiento de los establecimientos, son de titularidad y uso privado. No obstante, a efectos de esclarecer la duda planteada sobre si podríamos encontrarnos en alguno de estos casos ante terrenos privados de uso público, lo más lógico será comprobar el expediente de licencia de vallado (o comunicación previa) solicitada por parte del propietario del establecimiento o por parte de la Comunidad de propietarios del edificio. Ello es así porque, al efectuar cualquier solicitud de este tipo, no sólo debe acreditarse previamente la titularidad del suelo por el titular del establecimiento o del terreno donde se encuentra instalada la terraza, sino que la concesión de la autorización exige la apreciación por parte de la Administración de que el terreno cuya acotación se pretende no está llamado a cumplir una función pública que justifique su uso público.

**EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN DE
TERRAZAS DE HOSTELERÍA Y
RESTAURACIÓN**

Fdo.: José Luis Infanzón Priore.