

Res - 56

Fecha: 07/04/2021

RESOLUCIÓN DE LA COMISIÓN DE TERRAZAS DE HOSTELERÍA Y RESTAURACIÓN RELATIVA A LAS MOTIVACIÓN DE LAS AUTORIZACIONES DE TERRAZAS ELEVADAS A LA COMISIÓN

ANTECEDENTES

La vigente Ordenanza de terrazas y quioscos de hostelería y restauración contempla, en su disposición adicional primera, la creación de la Comisión de terrazas de hostelería y restauración para la autorización de determinadas terrazas, la coordinación de actuaciones comunes y la fijación de criterios interpretativos.

En particular, el apartado 3 dispone que la comisión “tendrá capacidad decisoria para resolver las solicitudes de instalación de terrazas en emplazamientos en los que, no cumpliéndose los requisitos exigidos en los artículos 7, 9 y el apartado f) del anexo I, respecto al régimen de superficie y disposiciones técnicas específicas, concurren especiales circunstancias de carácter turístico, comercial, de seguridad, paisajístico, cultural o social que aconsejen su concesión. El resto de los requisitos exigidos por la ordenanza serán, en cualquier caso, de obligado cumplimiento”.

En ese marco, por decreto de la alcaldesa de 2 de junio de 2016 se crea la comisión y se regula su composición y funcionamiento, y por decreto de la delegada del Área de Gobierno de Economía, Hacienda y Administración Pública de 7 de marzo de 2014 se aprueba la Instrucción 1/2014 relativa al procedimiento de remisión, tramitación y resolución de las solicitudes dirigidas a la Comisión de terrazas de hostelería y restauración para la instalación de terrazas y para la interpretación de la Ordenanza de Terrazas y Quioscos de Hostelería y Restauración.

Por su parte, la Subdirección General de Coordinación Técnica de los Distritos de la Dirección General de Coordinación Territorial y Desconcentración, con objeto de sistematizar el envío de la documentación, el 17 de julio de 2020 aprueba el protocolo de remisión de las solicitudes de autorizaciones de terrazas y consultas de criterios a la comisión de terrazas de hostelería y restauración, en la que se dispone expresamente que el informe de remisión de terrazas deberá contener las “especiales circunstancias que aconsejan su concesión, con referencia expresa a toda circunstancia relativa a la actividad principal, a la terraza o al entorno que se considere relevante para la resolución favorable de la autorización,. Se debe procurar que la motivación de las circunstancias que aconsejan su concesión sea razonada y no se limite a su mera enunciación”.

No obstante, a consecuencia de una queja entablada por algunas entidades vecinales ante el Defensor del Pueblo (expediente 20011688), desde dicha institución se ha instruido un procedimiento, en el cual se ha examinado, entre otros extremos, la motivación de las causas especiales que justifican la intervención de la comisión para expedir autorizaciones en aquellos casos que se basan precisamente en el incumplimiento de algunos criterios tasados en la ordenanza.

Por este motivo, en su oficio de 9 de diciembre de 2020, sin cuestionar la legitimidad del Ayuntamiento ni de la comisión para promover la actividad hostelera, el Defensor del Pueblo venía a *“recordar que se trata de autorizar la instalación de terrazas de hostelería que incumplen los requisitos establecidos por la propia Ordenanza por la concurrencia de situaciones especiales. Por lo tanto, debe existir un motivo que genere esta especialidad respecto al resto de solicitudes, de tal intensidad que haga posible excepcionar los requisitos que se exigen respecto de éstas. Además, al dictarse en el ejercicio de una potestad discrecional, el acto debe motivarse adecuadamente (artículo 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas). De otra manera, se estaría produciendo un acto contrario a derecho, pudiendo incurrirse en nulidad por violación de lo dispuesto en la propia Ordenanza, en aplicación del artículo 37 de la Ley 39/2015”*.

A pesar de las alegaciones formuladas desde el Ayuntamiento, en el sentido de que los expedientes elevados a la comisión incorporan las motivaciones formuladas en los informes técnicos y en las notas de remisión suscritas por la secretaría del distrito, y por tanto se cumpliría el requisito de la motivación *in aliunde* en los términos recogidos legal y jurisprudencialmente, en su escrito de 23 de febrero de 2021, el Defensor del Pueblo incorpora una sugerencia específica sobre la motivación, en el sentido de que se deberán *“motivar adecuadamente las resoluciones por las que se emiten las ocupaciones excepcionales del dominio público, exponiendo las razones de la excepcionalidad con criterios técnicos”*.

En tal sentido, en los propios antecedentes de su escrito observa que el Ayuntamiento considera *“que el incremento de la oferta hostelera a los viandantes cabe dentro de las circunstancias excepcionales para la concesión de este tipo de autorizaciones. Lo cual es una discrecionalidad absoluta, habida cuenta de que no existe una ponderación de este motivo como excepcional. No es que no pueda admitirse como tal, pero sería necesaria una justificación, aunque sea mínima (falta o escasez de servicios de hostelería en la zona de que se trate, por ejemplo). Por otra parte, se expone que los propios informes obrantes en el expediente administrativo pueden servir de motivación a las decisiones que se adopten, de acuerdo con la legislación vigente. Lo cual sería cierto en el caso de que dichos informes contuvieran justificaciones técnicas en el sentido estricto de la palabra, esto es, con datos, estudios y apreciaciones emitidas por un técnico titulado sobre este tipo de cuestiones y la incidencia de la ocupación del dominio público en diferentes aspectos, uno de ellos el ambiental, fundamentalmente por la contaminación acústica que se pueda generar”*.

En consecuencia, al objeto de dar una debida respuesta a la sugerencia dada por el Defensor del Pueblo, y en tanto se articula el procedimiento de intervención de la comisión en el texto de la futura ordenanza, en los términos que también sugiere dicha institución en otro apartado del referido escrito, se considera oportuno reforzar las condiciones de la motivación de la excepcionalidad de los expedientes que se elevan a la comisión, de manera que se detallen de forma precisa y escrupulosa las razones técnicas que lo justifiquen, y que dicha motivación se suscriba de forma singular no sólo por el técnico competente, sino también por la autoridad que eleva dicha propuesta a la comisión, esto es el titular de la concejalía presidencia del correspondiente distrito, tal y como dispone el apartado 3.a) de la Instrucción de 2014.

De conformidad con lo dispuesto en la Ordenanza de Terrazas y Quioscos de Hostelería y Restauración de 30 de julio de 2013, el decreto de alcaldía de 2 de junio de 2016 por el que se crea la comisión, así como en los acuerdos de la Junta de Gobierno de organización y

competencias, la comisión ostenta la capacidad para coordinar las actuaciones que se realicen para desarrollar la aplicación de la ordenanza, y para fijar los criterios interpretativos que puedan plantearse en este ámbito.

En consecuencia, en virtud de las citadas competencias atribuidas a la Comisión de Terrazas de Hostelería y Restauración, se aprueba el siguiente criterio interpretativo del artículo 3.a) de la Instrucción 1/2014 relativa al procedimiento de remisión, tramitación y resolución de las solicitudes dirigidas a la Comisión de Terrazas de Hostelería y Restauración para la instalación de terrazas y para la interpretación de la Ordenanza de Terrazas y Quioscos de Hostelería y Restauración, en los siguientes términos:

ÚNICO: La remisión a la comisión de terrazas de hostelería y restauración de los expedientes de autorización de terrazas, entre la documentación técnica prevista en el artículo 3.a) de la Instrucción 1/2014, deberá incluir un documento diferenciado, suscrito por el servicio técnico competente y el concejal presidente del distrito, en el que se detallen de forma expresa y con referencia a datos y criterios técnicos y con alusión a la incidencia en el espacio público de la instalación que se propone, motivando la concurrencia de las circunstancias especiales, sin la cual no se tramitará el expediente por la comisión de terrazas ni su grupo de trabajo.

| |
|--------------------------------------------------------------------------|
| LA PRESIDENTA DE LA COMISIÓN DE TERRAZAS DE HOSTELERÍA Y RESTAURACIÓN |
| |
| Sara Emma Aranda Plaza |