

RECURSO DE REPOSICIÓN ANTE EL AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA-IRUÑA

D. Joseba Asiron Saez, con DNI nº 18193405Z, en nombre propio, siendo portavoz del grupo municipal de EH Bildu en el Ayuntamiento de Pamplona-Iruña y con domicilio a estos efectos en la Casa Consistorial presento el siguiente escrito como RECURSO DE REPOSICIÓN contra la Resolución del Concejal de Seguridad Ciudadana del Ayuntamiento de Pamplona-Iruña de fecha 27 de mayo de 2022 para la APORBACIÓN DEL CONDICIONADO PARA LA INSTALACIÓN DE 10 BARRAS DE HOSTELERÍA EN LA PLAZA DEL CASTILLO DURANTE LAS FIESTAS DE SAN FERMÍN 2022.

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 27 de mayo de 2022 el Concejal Delegado del Área de Seguridad Ciudadana emitió una Resolución con el objeto de proceder a la apertura de un procedimiento de sorteo de adjudicación para la implantación de 10 barras de hostelería en la Pla del Castillo durante las fiestas de los Sanfermines de este año 2022.

SEGUNDO.- Esta misma Resolución incorpora un condicionado donde se señalan las obligaciones a cumplir para poder solicitar alguna de estas terrazas y las condiciones que deberán cumplirse, en su caso, por quienes resulten adjudicatarios al ejercer la actividad hostelera en ellas.

En concreto y a lo que a este recurso interesa destacamos tres de ellas:

- **Dicha instalación contará con energía, pero no contará con suministro de agua ni desagüe.**
- **Ser un establecimiento de hostelería y estar ubicado en la Plaza del Castillo o en la parte alta de la Bajada del Labrit.**
- **Los vasos serán de un solo uso y reutilizables, de tal forma que puedan reutilizarse lavándolos (fuera de la ubicación de la barra**

y con las condiciones legales y sanitarias exigidas), o bien, si se desea sustituirlos por unos nuevos, deberán llevarse a una planta de reciclaje.

TERCERO.- Dentro del expediente se encuentra un informe de la Dirección del Área de Seguridad Ciudadana, de fecha 20 de mayo de 2022, donde se justifica este expediente en el deseo del Área de Cultura de *“poner en marcha un nuevo proyecto de espacio cultural y festivo en la Plaza del Castillo.”* Además de alguna otra cuestión, se trata de incorporar a la oferta cultural la colocación de estas barras de hostelería *“al objeto de conseguir un espectáculo menos difuso que otros años.”* Más adelante explica que *“Los hosteleros de la Plaza del Castillo, por tratarse de una instalación en su ámbito y los de la Cuesta del Labrit por cercanía y por las modificaciones que se han realizado en las autorizaciones en esa calle, podrán optar a la explotación de alguna de esas barras.”*

CUARTO.- También consta en el expediente un informe jurídico, de fecha 20 de mayo de 2022, a solicitud de la Dirección de Seguridad Ciudadana y relativo al condicionado. Hace referencia, entre otras cosas, al artículo 4.2 de la orden Foral 1.222/1987, a la posible exención de la obligación de disponer de agua corriente ni desagüe o a que esta última circunstancia *“se deberá exigir con carácter previo al inicio del funcionamiento de la actividad así como los certificados técnicos relativos a la instalación en el caso de no girarse visita de inspección previa.”*

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- *El condicionado es contrario a la Ordenanza de Higiene Alimentaria al exonerar a estas instalaciones de hostelería de agua corriente y desagüe.*

Se dice en el condicionado que *“dicha instalación contará con energía, pero no contará con suministro de agua corriente ni desagüe.”* Pero esto no es lo que dice la Ordenanza de Higiene Alimentaria sino más bien lo contrario. Si acudimos a lo que establece esta Ordenanza de Higiene Alimentaria en su artículo 51.4, tenemos que

51.4. Las instalaciones deberán disponer de un suministro suficiente de agua potable conectada a los fregaderos y lavamanos necesarios para la limpieza del utillaje y aseo del personal, y desagüe a la red de saneamiento. *En caso de llevarse a cabo elaboración de alimentos o uso de vajilla reutilizable, los fregaderos y/o lavamanos deberán disponer, además, de agua caliente de consumo humano. Los lavamanos estarán provistos de útiles de aseo higiénico de manos.*

Previa autorización municipal, se podrán emplear depósitos para el almacenamiento y la eliminación higiénica de aguas residuales, siempre que no sea posible su conexión a la red de saneamiento y sean de una capacidad adecuada al volumen de agua empleada para el mantenimiento higiénico de las instalaciones y el aseo del personal.

No existe explicación alguna al respecto ni existe informe técnico-sanitario que lo justifique, por lo que cabe pensar que no hay ninguna razón extraordinaria que empuje al Ayuntamiento a contradecir su propia normativa. Esto es muy grave porque afecta a una cuestión de sanidad pública y, por esa razón, además de ser contrario a la norma, se hace con menoscabo de la salud de la ciudadanía.

La norma general es la de disponer de suministro de agua potable suficiente y desagüe a la red de saneamiento y, excepcionalmente, con autorización municipal y solamente cuando no sea posible su conexión a la red de saneamiento podrá exonerarse la obligación de disponer de desagüe y resolver los problemas de aguas residuales con bidones.

Por lo tanto, cuando el condicionado permite de antemano no contar con suministro de agua potable ni desagüe está incumpliendo de forma flagrante y grave la ordenanza. Pero si ni siquiera se acompaña esa exoneración de un estudio técnico que justifique con carácter general para esos establecimientos no permanentes la imposibilidad de conectarse a la red de saneamiento el incumplimiento es todavía más grave. Y si ni siquiera se exigen unas condiciones mínimas para garantizar un suministro suficiente de agua potable como alternativa a la no existencia de agua corriente la cuestión raya la prevaricación. Porque se es perfectamente consciente de cuáles son las exigencias de la Ordenanza y, a pesar de ello y sin un soporte alternativo razonable y suficiente, se contraría de forma grosera el mandato de la misma.

SEGUNDO.- *Utilizar vajilla de un solo uso choca frontalmente con la*

normativa foral y estatal sobre residuos.

La Ley Foral 14/2018, de 18 de junio, de Residuos y su Fiscalidad tiene por objetivo, según reza su artículo primero,

(...) la prevención de la generación de residuos y la mejora en su gestión con el fin de cumplir con la jerarquía de residuos y alcanzar los objetivos de la economía circular (...)

Y detalla a continuación de forma más pormenorizada esos fines, de los que rescatamos su apartado b) donde nos dice que uno de ellos es

b) Incentivar la reducción en la generación de residuos y su aprovechamiento mediante la reutilización y el reciclado.

Más adelante, podemos observar una exposición de los principios que rigen esta normativa en su artículo 6.

Artículo 6. *Principios de la planificación en materia de residuos.*

1. La Administración de la Comunidad Foral de Navarra y las entidades locales planificarán en materia de residuos atendiendo a los principios establecidos en la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados y, además, a los siguientes principios:

a) De responsabilidad ampliada del productor y de corresponsabilidad de todos los agentes.

b) De consideración del ciclo de vida y economía circular de los recursos.

c) De sostenibilidad, de fomento del mercado verde y de creación de empleo.
(...)

3. Las Administraciones Públicas tendrán en cuenta a la hora de elaborar y aprobar sus planes y programas el carácter de transversalidad del medio ambiente, procurando integrar los principios señalados en los puntos anteriores en su toma de decisiones.

De todo lo anterior podemos extraer una consecuencia muy clara, el Ayuntamiento ha hecho caso omiso de la normativa foral sobre residuos a la hora de confeccionar este condicionado y de diseñar estos espacios para la implantación provisional de terrazas. La previsión de permitir que los vasos que se vayan a utilizar en esos espacios puedan ser de un solo uso es justamente lo contrario de lo que pretende esta normativa.

Como se puede comprobar, se hace en esta Ley un esfuerzo muy notable por advertir de la obligación de las Entidades Locales de impulsar la reducción de residuos previniendo que no se produzcan opciones de generación inútil de residuos. Y se habla en todo el texto del concepto de la economía circular, impulsando el uso de elementos que tengan la vida útil más larga posible a través de la reutilización.

Y existe, además, una previsión muy concreta de incorporar estos principios en su toma de decisiones algo que, evidentemente, no ha ocurrido en este caso. Dicho de otra manera, pudiendo establecer en el condicionado las previsiones relativas al principio de la menor generación de residuos posible, ha optado este Ayuntamiento por la opción radicalmente contraria. Así, en este condicionado se dice que

*Los vasos serán de un solo uso y reutilizables, de tal forma que puedan reutilizarse lavándolos (fuera de la ubicación de la barra y con las condiciones legales y sanitarias exigidas), **o bien, si se desea sustituirlos por unos nuevos, deberán llevarse a una planta de reciclaje.** No podrá utilizarse vajilla de vidrio. El Ayuntamiento dispone de servicio de vasos reutilizables.*

Resulta increíble tener que traer a colación en un trámite municipal el significado del concepto reutilización. Para evitar debates estériles nos quedaremos con la que se incluye en la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular ya mencionada, que en su artículo segundo detalla una serie de definiciones:

aw) «Reutilización»: cualquier operación mediante la cual productos o componentes de productos que no sean residuos se utilizan de nuevo con la misma finalidad para la que fueron concebidos.

Es decir, colocar en el mismo plano y como característica compatible de un vaso ser de un solo uso y reutilizable a la vez es un oxímoron. La ley exige que sea reutilizable para reducir lo más posible la generación de residuos. Podríamos ir más allá si nos apoyásemos en la Ordenanza de Higiene Alimentaria cuando dice que

52.3. **La vajilla utilizada será de uso único, no reutilizable.** Se permitirá que sea vajilla reutilizable cuando se disponga de lavavajillas con agua caliente y capacidad suficiente para las necesidades del servicio.

Lo contrario de lo que dice este condicionado donde dice que la vajilla será a la vez de un solo uso y reutilizable. Podemos aceptar que no se exija la colocación de lavavajillas (aunque es lo que dice expresamente la ordenanza y lo que debería cumplirse) siempre que se incorporen expresamente al servicio municipal de vasos reutilizables. Pero en ningún caso si ese compromiso no se lleva a delante. Y, por otro lado, en ningún caso resulta legalmente aceptable permitir que existan vasos de un solo uso.

TERCERO.- *Existe la obligación legal de disponer y ofrecer agua no envasada de manera gratuita para su consumo en el sector de la hostelería.*

Con fecha del 9 de abril de 2022 se publicó en el BOE núm. 85 la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular, entrando en vigor al día siguiente de esta publicación. En el apartado segundo del artículo 1 referido al objeto y finalidad de esta ley lo sitúa en “*la prevención y la reducción de la generación de residuos y de los impactos adversos de su generación y gestión, la reducción del impacto global del uso de los recursos y la mejora de la eficiencia de dicho uso con el objeto de, en última instancia, proteger el medio ambiente y la salud humana (...)*”.

En su artículo 18, detalla una serie de medidas y fines de las mismas con el objeto de “*prevenir la generación de residuos, las autoridades competentes adoptarán medidas (...)*”. En la relación de estas medidas queremos destacar aquí la recogida en el apartado tercero.

*3. **Al objeto de reducir el consumo de envases de un solo uso,** las administraciones públicas fomentarán el consumo de agua potable en sus dependencias y otros espacios públicos, mediante el uso de fuentes en condiciones que garanticen la higiene y la seguridad alimentaria o el uso de envases reutilizables, entre otros, sin perjuicio de que en los centros sanitarios se permita la comercialización en envases de un solo uso.*

*Con ese mismo objeto, **en los establecimientos del sector de la hostelería y restauración se tendrá que ofrecer siempre a los consumidores, clientes o usuarios de sus servicios, la posibilidad de consumo de agua no envasada de manera gratuita y complementaria a la oferta del mismo establecimiento.***

Según el Decreto Foral 202/2002, de 23 de septiembre, por el que se aprueba el Catálogo de establecimientos, espectáculos públicos y actividades recreativas y se regulan los registros de empresas y locales, en su artículo 3 “*se consideran establecimientos públicos todos aquellos edificios, locales e **instalaciones** destinados a la celebración de espectáculos y actividades*

recreativas dirigidos al público en general.”

Del mismo modo la Ordenanza de Higiene Alimentaria define actividad de hostelería no permanente en su artículo 50 como *“las instalaciones o establecimientos que sirven comidas o bebidas, cuyo funcionamiento se limita a determinadas épocas del año, así como aquellas que se instalen con motivo de acontecimientos o concentraciones públicas, incluso en vehículos automóviles. Estas actividades deberán contar con la autorización municipal correspondiente y cumplir las condiciones higiénicas y sanitarias exigibles.”* Asimilando así uno u otra denominación como sinónimos a los efectos de las exigencias legales a imponerles.

Es evidente y nadie cuestiona que en el caso de las instalaciones con barra de la Plaza del Castillo nos encontramos ante una actividad propia del sector de la hostelería al que le es aplicable este artículo 18. Es uno de los productos más demandados en estas fiestas de los Sanfermines que se celebran en pleno mes de julio es el agua y, sin embargo, nada de esta obligación legal se dice que el condicionado.

Podría argüirse que el hecho de que no aparezca tal obligación en el condicionado no significa que no vaya a obligarse a ello, pero el hecho cierto es que es que entre las condiciones de estos establecimientos no permanentes de hostelería que recoge el Pliego se dice que *“no contará con suministro de agua corriente ni desagüe”*. Resulta absolutamente incongruente determinar en el condicionado la exigencia de que no se cuente con agua corriente cuando tienen esta obligación y no parece razonable pensar que exista otra alternativa distinta al agua corriente para garantizar, además de las necesidades de higiene, la oferta de agua gratuita para consumo.

En todo caso, la posibilidad de prescindir de agua corriente no puede establecerse en el condicionado porque resulta contraria a la normativa de aplicación, en este caso a la Ordenanza de Higiene Alimentaria. Esta Ordenanza no permite exonerar a ningún establecimiento no permanente de hostelería de la colocación de agua corriente. Más bien al contrario. Dice que *“las instalaciones deberán disponer de un suministro suficiente de agua potable conectada a los fregaderos y lavamanos necesarias para la limpieza del utillaje y aseo personal y desagüe a la red de saneamiento...”* A estas necesidades debemos añadir, en aplicación de la Ley estatal de

residuos que hemos traído a este recurso, la obligación de ofrecer agua gratuita para consumo. Todo eso debe garantizarse y, sin embargo, nada se dice a este respecto en el condicionado, lo que supone como decimos un doble incumplimiento: el de esta ley estatal y el de la ordenanza de higiene alimentaria porque determina la no exigencia de agua corriente cuando no existe informe técnico alguno que determine ni la imposibilidad de disponer de ella ni la solución satisfactoria para cumplir estas obligaciones de forma alternativa.

No nos sirve a estos efectos decir, como dice el informe jurídico que eso ya se verificará con carácter previo mediante inspección o certificado técnico porque lo que no has exigido de forma clara y explícita en el condicionado difícilmente podrá hacerse una vez instalados estos establecimientos no permanentes de hostelería. Debería haberse recogido de manera expresa en el condicionado.

CUARTO.- *La delimitación del universo al que se dirige la posibilidad de acceso a uno de estos establecimientos de hostelería no permanentes es arbitraria y no justificada.*

Sorprende en este expediente la justificación del origen de la instalación de estos establecimientos no permanentes de hostelería que está recogida en el informe de la dirección del Área de seguridad Ciudadana de fecha 20 de mayo de 2022. Por un lado, explica que el deseo de colocar estas instalaciones obedece a una directriz del Área de Cultura para rediseñar el espacio de Plaza del Castillo en su oferta cultural en las fiestas de San Fermín. Por lo tanto, la causa genuina, la idea de colocar esas instalaciones de hostelería parten de una decisión de esta Área de Cultura. Choca sobremanera que no exista ningún informe o escrito de esta área explicando y razonando esta ocupación lucrativa del espacio público.

Se habla también en ese informe de la conveniencia de colocar estos establecimientos de hostelería no permanentes con el objeto de evitar el botellón que se produciría, en opinión de quien suscribe este informe, porque hasta ahora la oferta hostelera en esa plaza estaba demasiado lejos. Algo sorprendente si se conoce mínimamente esa Plaza y su oferta de hostelería.

Pero al final del informe aparece una limitación a la libre concurrencia que

no tiene una justificación objetiva. Solamente podrán instalarse quienes sean propietarios de establecimientos de hostelería en la misma Plaza del Castillo o de la parte alta de la Bajada del Labrit. Pero esta limitación no tiene nada que ver con el origen de la propuesta de ocupación del espacio público en la Plaza del Castillo, como hemos visto en el informe de justificación. Lo que dice el informe es que se restringe la libre concurrencia a quienes ya regentan un establecimiento de hostelería en la Plaza del Castillo porque es su ámbito y a los de la parte alta de la Bajada del Labrit por cercanía y porque han sufrido una modificación de las condiciones de las “carpas” exteriores que venían disfrutando.

No tenemos el más mínimo interés en que sean unas persona o empresas concretas las que gestionen estas instalaciones de hostelería no permanentes, pero sí nos preocupa que, por ejemplo, se haya venido sosteniendo en el caso del reparto de las huertas de Etxabakoitz que primar la cercanía era ilegal. Así lo afirmó el Alcalde en el foro de barrio y así lo ha explicado en más de una ocasión en Comisión de Urbanismo el concejal delegado del Área de Proyectos Estratégicos.

No se puede soplar y sorber al mismo tiempo. O se puede restringir la concurrencia por razones de cercanía geográfica o no se puede. No solamente cuando el Alcalde de turno así lo determina. Porque eso se llama arbitrariedad y está expresamente prohibida por la ley. Y de nada sirve decir, sin ningún tipo de soporte legal o técnico alguno, que se trata de instalaciones ligadas de alguna manera a los establecimientos permanentes de hostelería porque es un argumento insostenible. Son perfectamente autónomos porque no se trata de terrazas y podría acceder a la gestión de estos establecimientos de hostelería cualquier empresario de este gremio.

Nos preocupa el nivel de desviación de la norma de aplicación y el juego de definiciones malicioso que se oculta en este expediente que parece no tener otro fin que el de eludir la aplicación estricta de la norma.

QUINTO.- *Suspensión de la ejecución de este acuerdo impugnado.*

Según recoge la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. (Ley 39/2015, de 1 de octubre) en su artículo 117

sobre la posibilidad de suspensión de la ejecución de los actos administrativos

La interposición de cualquier recurso, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado.

*No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, **el órgano a quien compete resolver el recurso**, previa ponderación, suficientemente razonada, entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el ocasionado al recurrente como consecuencia de la eficacia inmediata del acto recurrido, **podrá suspender, de oficio o a solicitud del recurrente, la ejecución del acto impugnado** cuando concurren alguna de las siguientes circunstancias:*

- a) Que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación.*
- b) Que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de esta Ley.*

En este caso existe algunos riesgos para el medioambiente y para la salud de las personas que no podrán repararse una vez se hayan pasado las fiestas de San Fermín.

Por todo lo anterior,

SOLICITA AL AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA-IRUÑA que habiendo por presentado este escrito, junto con la documentación aportada, se sirva admitirlo y tenga por formulado **RECURSO DE REPOSICIÓN** contra el acuerdo de fecha 27 de mayo de 2022 para la APORBACIÓN DEL CONDICIONADO PARA LA INSTALACIÓN DE 10 BARRAS DE HOSTELERÍA EN LA PLAZA DEL CASTILLO DURANTE LAS FIESTAS DE SAN FERMÍN 2022 de y, previos los trámites oportunos, dicte Resolución por la que estime el Recurso, determinando la estimación del mismo por tratarse de una resolución contraria a derecho por incumplimiento de la normativa de residuos, la ordenanza municipal de higiene alimentaria, la falta de motivación para la limitación del acceso a estas autorizaciones, corrija el pliego y aplique a estos establecimientos hosteleros no permanentes la normativa vigente que de ello se deriva. Y proceda a la suspensión del mismo.

Justicia que solicito en Pamplona-Iruña a 21 de junio de 2022

JOSEBA ASIRON SAEZ