

---

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA**  
**Recurso nº 212/2011. Sentencia nº 305 (11-06-2014)**

---

**TEMA: DISCIPLINA URBANÍSTICA**

REQUERIMIENTO RETIRADA CERRAMIENTO CAMINO. IMPROCEDENCIA.

Viario que no consta su titularidad municipal.

Prescripción infracción año 2003. No interrumpida.

**Fallo:** Estimación. Favorable al Ayuntamiento.

---

**Ilmos. Sres.**

**PRESIDENTE**

D. Jesús María Arias Juana (*Ponente*)

**MAGISTRADOS**

D<sup>a</sup> Isabel Zarzuela Ballester

D. Juan-José Caronero Redondo

En Zaragoza, a once de junio de dos mil catorce.

En nombre de S.M. el Rey.

VISTO, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN (Sección Primera), el recurso de apelación número 212 de 2011, interpuesto por la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE URBANIZACIÓN M. y DÑA. C., representadas, respectivamente, por las Procuradoras de los Tribunales Dña. A. y Dña. E., y asistidas por los Letrados D. E. y Dña. C., contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 1 de Zaragoza de fecha 23 de febrero de 2011, dictada en el recurso contencioso-administrativo seguido en dicho Juzgado con el número 14 de 2009 y los a él acumulados números 33/209 del Juzgado 5, 419 de 2009 del Juzgado 3 y 428 de 2009 del Juzgado 4; siendo parte recurrida, el AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA, representado por la Procuradora de los Tribunales Dña. S. y asistido por la Letrada Dña. M.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** En el recurso contencioso-administrativo antes referido, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Zaragoza dictó sentencia de fecha 23 de febrero de 2011-, subsanada en la omisión padecida por auto de 19 de mayo de 2011-, desestimatoria de los recursos números 14 y 33 de 2009 y estimatoria de los recursos 419 y 428 de 2009, declarando conforme a derecho la retirada del cerramiento y anulando la sanción urbanística, y declarando el derecho de la Comunidad recurrente a que el Ayuntamiento le reembolse el coste de las garantías aportadas para afianzar la deuda desde que se constituyeron hasta la firmeza de la sentencia, según resulte en ejecución de sentencia, sin hacer expresa imposición de costas.

**SEGUNDO.-** Contra la anterior sentencia, las respectivas representaciones de la Comunidad de Propietarios y de Dña. S. interpusieron recurso de apelación solicitando de esta Sala su revocación y la estimación íntegra de los recursos promovidos; siendo admitidos dichos recursos, en lo que respecta a los procedimientos 14/2009 y 33/2009, y dándose traslado a la representación de la Administración demandada para que pudiera formalizar su oposición al mismo, lo que así hizo; y tras elevarse las actuaciones a la Sala, se celebró la votación y fallo el día, señalado, 5 de junio de 2014.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Los recursos contencioso-administrativos acumulados ya referidos se interpusieron por la Comunidad de Propietarios de Urbanización M. (recs. 14/09 y 428/09) y por Dña. S. (recs. 33/09 y 419/09), contra la resolución del Consejo de Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Zaragoza de fecha 11 de noviembre de 2008, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la

resolución de 2 de octubre anterior, por la que se requirió a dicha Comunidad para que en el plazo de un mes procediese a la retirada del cerramiento en terreno de uso público en Urbanización M., y contra la resolución del mismo Consejo de 30 de junio de 2009, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto contra la resolución que impuso a esa Comunidad la sanción de 12.000 euros de multa, por la comisión de una infracción urbanística grave consistente en cerramiento de terrenos con puerta ubicada en viario de uso y dominio público perteneciente al sistema local de comunicaciones.

La sentencia apelada, como ha quedado expuesto, estimó los recursos interpuestos contra esta última resolución, anulando la sanción impuesta, al considerar prescrita la infracción; y, por el contrario, desestimó los recursos interpuestos contra la primera de las resoluciones, declarando conforme a derecho la retirada del cerramiento. Para llegar a este último pronunciamiento parte el Juzgador de que ha quedado acreditado el dominio público de las dos zonas, calificadas en el Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza como zonas verdes públicas, adquiridas en su día por el Ayuntamiento en virtud de actas de ocupación y que resultan afectadas por el cerramiento de la urbanización, por lo que no era posible la obtención de la licencia, aludiendo a la imprescriptibilidad de la acción para recuperar los bienes del dominio público local, y rechazando los concretos motivos de oposición alegados por las demandantes frente al acuerdo de retirada de cerramiento.

**SEGUNDO.-** La sentencia se recurre únicamente por la Comunidad de Propietarios y por la Sra. S., en el particular referido por el que desestimó los recursos contra la actuación relativa a la retirada del cerramiento, pretendiendo, con revocación de la misma, que se anule dicha actuación.

Dados los razonamientos de la sentencia y las argumentaciones tendentes a desvirtuarlos efectuadas por las recurrentes en sus respectivos escritos de apelación, y al objeto de centrar el presente recurso, se ha de partir de que, como alegan aquellas, y así ha quedado acreditado en las actuaciones, por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Zaragoza de 13 de mayo de 1971 se aprobó, a instancia de C.S.A., en terrenos de su propiedad ubicados en la carretera de Logroño 3.375, denominada finca M., la actuación aislada de lo que llegaría a ser la Urbanización M., y por acuerdo de la Comisión Provincial de Urbanismo y Arquitectura de Zaragoza, en sesión de 27 de julio de 1972, se aprobó con carácter definitivo el proyecto de urbanización de la finca M., a cuya aprobación había sido sometido por dicho Ayuntamiento y de la que quedó enterado el Pleno Municipal en sesión de 14 de septiembre siguiente, reconociéndose el carácter privado de la urbanización, lo que le fue comunicado a la sociedad solicitante, haciéndole saber que, dado tal carácter, antes del comienzo real de las obras había de realizarse una “tarifación de licencia por la Dirección Técnica de Arquitectura”.

Así mismo, como alega y acredita la representación municipal, por acuerdo del mismo Pleno de 12 de junio de 1980 se acordó requerir al promotor de la urbanización para la cesión gratuita de los terrenos que se especificaban dentro de la misma, con superficies de 10.480 m<sup>2</sup>, destinado a zona verde, y 4.490 m<sup>2</sup>, destinado a equipamiento, sitios tras la entrada principal y a ambos lados del viario interior. No habiendo realizado tal cesión, y en ejecución de dicho acuerdo, se procedió a la ocupación de los mismos en virtud de acta de ocupación de 21 de octubre de 1980, levantada en dependencias municipales. Habiéndose comprobado por el Servicio técnico de la Sección de Propiedades que quedaba pendiente una porción de terreno de 280 m<sup>2</sup>, también destinada a zona verde -al norte de la mencionada superficie de equipamiento-, por acuerdo del Pleno de 29 de diciembre de 1982, se acordó requerir a la promotora para su cesión gratuita, y al no llevarla a cabo, se procedió igualmente a su ocupación en virtud de acta de ocupación de 17 de mayo de 1983. En los referidos terrenos, conforme al proyecto de urbanización, se habían construido la vivienda del guarda de la urbanización y los depósitos y bombas de agua de la urbanización, sobresaliendo las chimeneas de ventilación -en los terrenos sitios a la izquierda de la entrada-, así como los pozos filtrantes de la misma -en los de la derecha-, lo que ya se comprobó por los técnicos municipales en junio de 1982, que constataron, además, que las zonas ya cedidas se venían utilizando, como zona verde,

de forma privada por los comunitarios, existiendo ya entonces cartel anunciador de propiedad privada y prohibición de paso. Las dos zonas en cuestión, izquierda y derecha del viario de entrada, están calificadas en el vigente Plan General de Ordenación Urbana de Zaragoza -Texto Refundido de 2007-, al igual que en el de 2001, de zonas verdes públicas -61.08 y 61.09-

También ha de partirse de que el cerramiento de la urbanización, con la configuración en la que actualmente se encuentra, se corresponde con el proyectado en el Proyecto de Urbanización aprobado en 1972, como así puede constarse con el examen del plano número 20, “entrada a la urbanización”, en el que figura un muro como delimitación de la urbanización por la izquierda entrando, y bordeando la acera del vial de entrada, y por la derecha, también bordeando la acera, pilares separados entre sí, con distintas alturas. Es cierto que no figura dibujada en dicho plano una puerta de entrada sobre el vial cerrando la entrada a la urbanización, mas también lo es que la puerta se colocó -ignorando en qué fecha, que bien pudo ser entonces- como lo acredita que en septiembre de 2003 se procedió a su sustitución por una nueva, como así lo acredita la factura aportada por la actora y lo recoge el Juzgador, como fecha de la que parte para considerar prescrita la infracción.

Igualmente, ha de significarse que la concreta actuación administrativa objeto de impugnación en este recurso jurisdiccional es la recaída en un procedimiento de protección de la legalidad, al amparo de los artículos 196 y 197 de la Ley Urbanística de Aragón -de aplicación al caso-, por la realización de obras sin licencia incompatibles con la ordenación vigente. Procedimiento incoado por acuerdo del Consejo de Gerencia de 1 de julio de 2008 -tras haberse declarado caducado uno iniciado con anterioridad por los mismos hechos- con base en informes previos de la Policía Local -emitido a requerimiento de la Junta Vecinal, mas sin que se hubiera llegado a formular denuncia por ésta, como así se hace constar por la Alcaldesa de Barrio en el oficio remitido en período probatorio-, y del Servicio de Disciplina. Especificándose en dicho acuerdo que se iniciaba “en relación con el acto de cerramiento de terrenos con puerta ubicada en viario de uso y dominio público perteneciente al sistema local comunicaciones”.

Por tanto, pese a que en la resolución que dio fin a dicho expediente se acuerda requerir a la Comunidad para que proceda a la retirada del cerramiento en terreno de uso público en Urbanización M., y al desestimar las alegaciones se alude a que los terrenos donde se ubica el cerramiento están calificados en el PGOU vigente como zona verde de uso y dominio público perteneciente al sistema local de zonas verdes y espacios libres públicos, el único acto de edificación que ha de entenderse que era el objeto del dicho procedimiento era la sustitución o cambio de la puerta del cerramiento de la Urbanización instalada sobre el viario de entrada, para lo que -no se cuestiona- no se solicitó licencia-; no siendo, en cambio, objeto de aquel el cerramiento fuera del viario, el cual, como se ha expuesto se realizó en 1972 con las debidas autorizaciones, al amparo del proyecto de urbanización referido, y sobre unos terrenos de propiedad privada, parte de los cuales -las zonas verde y de equipamiento mencionadas, calificadas en el vigente Plan General de zonas verdes públicas- fueron objeto con posterioridad de las citadas actas de ocupación, pese a lo cual continuaron en la misma situación, con la vivienda y servicios de la urbanización relacionados y dentro del cerramiento de la misma.

Por otra parte, dicho viario, como todos los de la urbanización, pese al carácter privado de la misma en su día reconocido, si bien aparece calificado en el plano G-12 del Plan General como viario público -también los de las urbanizaciones limítrofes-, no consta que se haya llegado a ceder a la Administración municipal, ni que ésta lo haya adquirido de otro modo; y, es sabido, tal calificación no acredita, sin más, la titularidad pública. Reconociéndose, por el contrario, en el informe emitido por la Gerencia de Urbanismo, a instancia de la Comunidad recurrente, con fecha 26 de septiembre de 2008, que en el Servicio de Administración de Suelo y Vivienda no figuran datos que acrediten como propiedad municipal los viales de la urbanización.

Pues bien, sin cuestionar aquí la revocabilidad de las autorizaciones en su día obtenidas para el cerramiento de la urbanización, ni la imprescriptibilidad de la acción para recuperar los bienes del dominio público local -que alegó la Administración y vino a acogerse en la sentencia recurrida-, lo cierto es -insistimos- que la actuación concreta impugnada se dicta en un procedimiento de

restablecimiento de la legalidad urbanística infringida, al amparo de los artículos de los artículos 196 y 197 de la Ley Urbanística de Aragón, por la sustitución, sin licencia, de una puerta instalada en un viario que no consta sea de titularidad municipal. Siendo ello así, nada obsta a que pueda apreciarse la prescripción de la acción de restauración invocada por las actoras en sus respectivas demandas y que se reitera en esta apelación, la cual, en efecto, ha de concluirse que se ha producido -al igual que sucedió en el expediente sancionador seguido por los mismos hechos que sí apreció el Juzgador-, toda vez que habiéndose sustituido la puerta en septiembre de 2003, no se incoó el expediente de restauración hasta la indicada fecha de 2 octubre de 2008, transcurrido ampliamente el plazo de prescripción de cuatro años previsto para las infracciones graves, como fue calificada la imputada a la Comunidad por la Administración. Plazo que no puede considerarse interrumpido ni por el procedimiento anteriormente seguido, por haber sido declarada por la Administración la caducidad del mismo, ni tampoco por los informes que le precedieron.

Todo lo cual determina, sin necesidad de entrar en los demás motivos impugnatorios aducidos por las recurrentes, la estimación de los recursos de apelación y, con revocación de la sentencia en el particular impugnado, la estimación de los recursos contencioso-administrativos números 14 y 33 de 2009 y anulación de la actuación administrativa en ellos recurrida; y ellos sin perjuicio, obviamente, de las acciones que pudiera ejercitar la Administración tendente a la recuperación de los terrenos que conforman las zonas verdes de dominio público referidas, como las que pudiera ejercitar la Comunidad de Propietarios instando la nulidad de las actas de ocupación de tales terrenos o reivindicando la propiedad de los mismos.

**TERCERO.-** De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional, no procede hacer expresa imposición de costas.

### **FALLO**

**PRIMERO.-** Estimamos los recursos de apelación interpuestos por la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE URBANIZACIÓN M. y por DÑA. S. contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Zaragoza de fecha 23 de febrero de 2011, y con revocación de la misma en el particular impugnado, estimamos el recurso contencioso-administrativo número 14 de 2009 y el 33 de 2009 del Juzgado número 5 a él acumulado, y anulamos y dejamos sin efecto la actuación administrativa en ellos recurrida.

**SEGUNDO.-** No hacemos expresa imposición de costas.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.