



Roj: **STSJ EXT 282/2016 - ECLI:ES:TSJEXT:2016:282**

Id Cendoj: **10037330012016100141**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **22/03/2016**

Nº de Recurso: **19/2015**

Nº de Resolución: **103/2016**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **DANIEL RUIZ BALLESTEROS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **Resolución Consejería de Fomento, Vivienda, Ordenación del Territorio y Turismo, Junta de Extremadura, 06-05-2014, STSJ EXT 282/2016**

T.S.J.EXTREMADURA SALA CON/AD CACERES

SENTENCIA: 00103/2016

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE EXTREMADURA, INTEGRADA POR LOS ILMOS. SRES. MAGISTRADOS DEL MARGEN, EN NOMBRE DE S.M. EL REY, HA DICTADO LA SIGUIENTE:

SENTENCIA NUM. 103

PRESIDENTE :

DON DANIEL RUIZ BALLESTEROS

MAGISTRADOS :

DOÑA ELENA MÉNDEZ CANSECO

DON MERCENARIO VILLALBA LAVA

DON RAIMUNDO PRADO BERNABEU

DON CASIANO ROJAS POZO

En Cáceres a VEINTIDOS de MARZO de DOS MIL DIECISEIS.-

Visto el recurso contencioso administrativo nº **19** de **2015** , promovido por el/la Procurador/a D/Dª GUADALUPE SÁNCHEZ RODILLA SÁNCHEZ, en nombre y representación del recurrente Dª Milagrosa , siendo demandada **LA JUNTA DEEXTREMADURA** , representada y defendida por el LETRADO DE SU GABINETE JURÍDICO; recurso que versa sobre: Resolución de la Consejería de Fomento, Vivienda, Ordenación del Territorio y Turismo de fecha 06.05.2014 recaída en expediente de desahucio número 146/13.

Cuantía indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Por la parte actora se presentó escrito mediante el cual interesaba se tuviera por interpuesto recurso contencioso administrativo contra el acto que ha quedado reflejado en el encabezamiento de esta sentencia.-

SEGUNDO .- Seguido que fue el recurso por sus trámites, se entregó el expediente administrativo a la representación de la parte actora para que formulara la demanda, lo que hizo seguidamente dentro del plazo,



sentando los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes y terminando suplicando se dictara una sentencia por la que se estime el recurso, con imposición de costas a la demandada; dado traslado de la demanda a la parte demandada de la Administración para que la contestase, evacuó dicho trámite interesando se dictara una sentencia desestimatoria del recurso, con imposición de costas a la parte actora.-

TERCERO .- Concluido los trámites de prueba o en su caso conclusiones, las partes interesaron cada una de ellas se dictara sentencia de conformidad a lo solicitado en el suplico de sus escritos de demanda y contestación a la misma, señalándose seguidamente día para la votación y fallo del presente recurso, que se llevó a efecto en el fijado.

CUARTO .- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.-

Siendo Ponente para este trámite el lltmo. Sr. Magistrado D. **DANIEL RUIZ BALLESTEROS** .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La parte demandante formula recurso contencioso- administrativo contra la Resolución de la Consejería de Fomento, Vivienda, Ordenación del Territorio y Turismo, de fecha 6 de mayo de 2014, que desestima el recurso de alzada interpuesto contra la Resolución de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda, de 26 de febrero de 2014, que acuerda el desahucio de doña Milagrosa y don Santiago de la vivienda de protección oficial de promoción pública situada en la CALLE000 , número NUM000 , Badajoz. La parte actora solicita la declaración de nulidad de la Resolución impugnada. La Administración Autonómica se opone a las pretensiones del recurrente.

SEGUNDO .- La parte recurrente alega que la Administración incumplió el plazo de diez días previsto en el artículo 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , en la notificación de la Resolución de la Dirección General de Arquitectura y Vivienda.

Iniciamos la resolución del motivo de impugnación, señalando que las formas no tienen en nuestro Derecho un valor en si mismo, sino en cuanto son garantía de acierto para la Administración y de salvaguarda de los derechos e intereses de los ciudadanos. Por ello, sólo cuando existe una omisión total y absoluta del procedimiento legalmente establecido cabe hablar de nulidad radical de los actos administrativos, pero en la esfera administrativa ha de tratarse la nulidad de actuaciones con mucha prudencia y mesura, y especialmente cuando no existe indefensión para los interesados; indefensión que, en todo caso, ha de ser real y efectiva, máxime cuando fuese previsible que la Administración pudiera, una vez subsanadas las deficiencias formales, dictar nuevamente la misma resolución por ser procedente en Derecho. En cuanto al menor grado de ineficacia que la anulabilidad comporta, sólo son trascendentes las irregularidades formales si impiden al acto alcanzar su fin u ocasionan indefensión o si así lo impone la naturaleza del término o plazo incumplido, como expresamente recoge el artículo 63 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .

Una vez sabido lo anterior, resulta que la Resolución fue dictada el día 26-2-2014, siendo cursada la notificación por oficio de 11- 3-2014 que tuvo salida de la Administración el día 12-3-2014. La Resolución fue notificada el día 19-3-2014. El incumplimiento del plazo de diez días para cursar la notificación en modo alguno afecta a la decisión de desahucio acordada por la Administración y a los derechos de defensa de la parte actora, pues, lógicamente, el plazo para recurrir en alzada se inicia cuando el acto administrativo es notificado. El plazo de diez días previsto en el artículo 58.2 Ley 30/1992, de 26 de noviembre , es un mandato dirigido a la Administración para que proceda a notificar a la mayor brevedad. El establecimiento de estos plazos es frecuente en las normas procedimentales, sin que su incumplimiento tenga un efecto anulatorio en la tramitación del procedimiento. Se trata de normas que imponen una obligación de hacer a la Administración a fin de evitar retrasos en la tramitación del procedimiento, pero su incumplimiento no conlleva la nulidad o anulabilidad de la actuación administrativa. No por cursarse la notificación fuera del plazo de diez días la notificación deja de producir efectos, no tratándose de uno de los supuestos previstos en el artículo 63.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , para dar lugar a la anulabilidad del acto al no imponerlo así la naturaleza del término o plazo.

Todo ello conduce a desestimar la petición de nulidad o anulabilidad por motivos formales que, conforme a los artículos 62.1.e) y 63.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , está prevista únicamente para los supuestos más graves de infracción del procedimiento administrativo establecido, como se desprende de los términos "prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido" o "carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados" empleados por el Legislador, situaciones que no concurren en el presente supuesto.



TERCERO .- La parte actora reconoce que ocupa la vivienda respecto de la que la Administración ha acordado el desahucio por falta de título. La parte expone que dispone de título para dicha ocupación en atención a la cesión que a su favor realizó doña Brigida . En el folio 15 del expediente administrativo consta la declaración de doña Brigida en la que reconoce que en octubre de 2010 cedió el uso de la vivienda a doña Milagrosa y a su pareja para que residieran en la misma. No se ha discutido la realidad de esta declaración, por lo que no es necesario que la firmante de la declaración comparezca ante la Sala a ratificar y declarar sobre su contenido, como hemos señalado en el Auto de fecha 18-2-2016. Resulta innecesaria una prueba testifical sobre un hecho como es el contenido de la declaración que obra en el folio 15 que no es objeto de discusión dentro del proceso.

CUARTO .- El problema es que la cesión por un pacto entre particulares no resulta válida a los efectos pretendidos por la parte demandante. La autorización para residir en la vivienda de titularidad pública corresponde a la Junta de Extremadura y no a los iniciales arrendatarios del contrato. El régimen de autorización de estas viviendas no queda sin efecto por la cesión que se hace de manera privada al margen del sistema previsto en la normativa para adjudicar una de las viviendas de titularidad pública. Por ello, la cesión privada en la que se basa la parte actora no constituye un título legal o autorización de la Administración para residir en la vivienda de protección oficial, no siendo título válido la entrega que pueda hacer el inicial adjudicatario sin someterse a los procedimientos de adjudicación legalmente previstos. La cesión entre particulares no es un sistema de adjudicación válido y legalmente previsto en el artículo 5 del Decreto 115/2006, de 27 de junio , por el que se regula el procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

QUINTO .- Si la parte actora está interesada en la ocupación de una vivienda de promoción pública debe acudir al servicio administrativo correspondiente y someterse a los criterios de adjudicación que rigen para todos los ciudadanos. No es posible amparar situaciones como la presente donde es la parte recurrente la que sin seguir procedimiento administrativo alguno y sin disponer de autorización administrativa ocupa ilegalmente una vivienda. Estamos ante una vivienda de protección oficial titularidad de la Junta de Extremadura, cuya adjudicación solamente puede realizarse a través de un procedimiento administrativo. La parte recurrente debe interesar la adjudicación de una vivienda a través de los sistemas previstos en el Decreto 115/2006, de 27 de junio, por el que se regula el procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública de la Comunidad Autónoma de Extremadura. En los artículos 5.C) y 22 de este Decreto se ha previsto el sistema de adjudicación directa de la vivienda en situaciones probadas de urgente y extrema necesidad. Ahora bien, para ello será preciso seguir el procedimiento establecido, interesar la adjudicación de la vivienda, que la Administración compruebe debidamente la situación de urgente y extrema necesidad y adjudique la vivienda adecuada a las necesidades del solicitante. Lo que no es admisible es que primero se ocupe la vivienda o se utilice un pacto de cesión entre particulares que no está previsto como sistema de adjudicación y después se pretenda que la vivienda sea adjudicada directamente a la parte actora sin que por el órgano administrativo se haya comprobado y valorado la situación de urgente y extrema necesidad y haya sido concedida la autorización administrativa para ocupar la vivienda que corresponda según las necesidades del solicitante. Al igual que en numerosas resoluciones de esta Sala de Justicia hemos señalado que la Administración debe actuar a través del procedimiento establecido en garantía de los derechos de los administrados, no cabe duda que la actuación a través de los sistemas y procedimientos legalmente previstos es también exigible a los ciudadanos que no pueden interesar el amparo de sus pretensiones cuando por su propia voluntad se colocan en situación de ilegalidad. La conclusión de todo lo anterior es que la parte actora no dispone de título legal para ocupar la vivienda objeto del presente recurso, por lo concurre la causa de desahucio prevista en el artículo 30.2ª del Real Decreto 2960/1976, de 12 de noviembre , por el que se aprueba el texto refundido de la Legislación de Viviendas de Protección Oficial, que establece como causa de desahucio la "Ocupación de la vivienda sin título legal para ello".

SEXTO .- La parte actora expone la vulneración de los principios de confianza legítima y buena fe debido a que la Administración conocía la situación de cesión. Ahora bien, lo cierto es que la Administración no autorizó la adjudicación de la vivienda a favor de la parte actora, y si bien es cierto que conoce dicha cesión, resulta que dicho conocimiento se produce dentro del procedimiento de desahucio administrativo. El procedimiento de desahucio ahora seguido contra la parte demandante es el segundo tramitado debido a que el primero fue archivado por caducidad del procedimiento. Así pues, el conocimiento que tiene la Administración se realiza cuando ya está iniciado el primer procedimiento, por lo que la comunicación de la situación de cesión no fue realizada espontáneamente por la parte demandante. No obstante lo anterior, dicha cesión y conocimiento es irrelevante al no ser un medio válido para la adjudicación de la vivienda, situación de ilegalidad en la que se colocó voluntariamente la parte actora, por lo que no puede alegar que actuaba de buena fe.

SÉPTIMO .- La parte actora expone que el desahucio acordado por la Administración resulta desproporcionado e invoca la aplicación del último párrafo del artículo 30 del Real Decreto 2960/1976, de 12 de noviembre , por el que se aprueba el texto refundido de la Legislación de Viviendas de Protección Oficial, que dispone lo siguiente:



"Cuando la causa que dé lugar al expediente administrativo no exija, por su trascendencia, el desahucio del infractor, podrá ser éste sancionado mediante resolución con multa que no exceda de 5.000 pesetas". La aplicación de esta multa sustitutiva procederá ante supuestos en que el usuario de la vivienda cuente con título que habilite su ocupación y no haya realizado una de las conductas más graves que motivan el desahucio. Así, por ejemplo, en los casos de deterioro o subarriendo parcial del inmueble, pero no es viable sustituir la medida de desahucio por la sanción pecuniaria en los supuestos en que el ocupante carece de título pues ello implicaría legalizar la situación de ilegalidad en la que el propio ocupante se ha situado y confirmar la adjudicación fuera del sistema de adjudicación previsto en la norma en perjuicio de otros interesados que tuvieran mejor derecho que el ocupante ilegal de la vivienda. En este caso, la medida acordada por la Administración resulta proporcionada a la ocupación ilegal llevada a cabo por la parte actora, sin perjuicio, como decimos, de que pueda solicitar la adjudicación de una vivienda si cumple con los requisitos de adjudicación y respetando los sistemas establecidos en el Decreto 115/2006, de 27 de junio, por el que se regula el procedimiento de adjudicación de viviendas de promoción pública de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

OCTAVO .- En virtud de lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, después de la reforma efectuada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, que entró en vigor el día 31-10-2011, procede imponer las costas procesales a la parte actora.

VISTOS los artículos citados y demás preceptos de pertinente y general aplicación, EN NOMBRE DE SM EL REY, por la potestad que nos confiere la CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA,

FALLAMOS

Desestimamos el recurso contencioso-administrativo, interpuesto por la Procuradora de los Tribunales Sra. Sánchez- Rodilla Sánchez, en nombre y representación de doña Milagrosa, contra la Resolución de la Consejería de Fomento, Vivienda, Ordenación del Territorio y Turismo, de fecha 6 de mayo de 2014 (expediente NUM001). Condenamos a la parte actora al pago de las costas procesales causadas.

Contra la presente sentencia no cabe recurso de casación. Y para que esta sentencia se lleve a puro y debido efecto, remítase testimonio, junto con el expediente administrativo, al órgano que dictó la resolución impugnada, que deberá acusar recibo dentro del término de diez días conforme previene la Ley, y déjese constancia de lo resuelto en el procedimiento.

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