



Roj: **STSJ CV 3580/2016 - ECLI: ES:TSJCV:2016:3580**

Id Cendoj: **46250330052016100405**

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

Sede: **Valencia**

Sección: **5**

Fecha: **10/05/2016**

Nº de Recurso: **564/2014**

Nº de Resolución: **397/2016**

Procedimiento: **CONTENCIOSO - APELACION**

Ponente: **FERNANDO NIETO MARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA
COMUNITAT VALENCIANA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

En la ciudad de Valencia, a diez de mayo de 2016.

La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana, compuesta por los lltmos. Sres. **D. FERNANDO NIETO MARTÍN, Presidente, Dª ROSARIO VIDAL MÁS, D. EDILBERTO NARBÓN LAÍNEZ y Dª BEGOÑA GARCÍA MELÉNDEZ, Magistrados**, ha pronunciado la siguiente:

S E N T E N C I A N U M E R O 397/2016

En el recurso de apelación número **564/2014**.

Es parte apelante **DON Pedro Enrique**, representado por la procuradora Doña María Somalo Vilana y defendido por la letrada Doña Carmen Pilar Ferré Ferré.

Es parte apeladael **AYUNTAMIENTO DE BENIDORM**, representado por el procurador Don José Antonio Peiró Guinot y defendido por el letrado Don Víctor Francisco Díaz Sirvent.

Constituye el objeto del recurso la sentencia 275/2014, de 16 de julio, que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Alicante ha dictado en el proceso 93/2013.

La decisión judicial rechaza la pretensión de invalidez jurídica que el Sr. Pedro Enrique articuló frente a un acuerdo:

"... de la Junta de Gobierno Local del **Ayuntamiento de Benidorm**, de fecha 12 de diciembre de 2012, por la que se desestima el recurso de reposición contra la precedente resolución de 17 de octubre de 2012, **por la que se obligaba al recurrente a desalojar la vivienda que venía ocupando**, sito en la PLAZA000 nº NUM000 - NUM001 " (en términos de su fundamento de derecho primero).

Ha sido magistrado ponente el Sr. D. FERNANDO NIETO MARTÍN.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La **sentencia 275/2014, de dieciséis de julio**, dictada por el Ilmo Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Nº 1 de Alicante, en los autos seguidos por los trámites del procedimiento ordinario y de los que trae causa el presente rollo de apelación, decía literalmente en su fallo:

"Que debo desestimar el recurso contencioso-administrativo (...) en impugnación de la resolución mencionada en el encabezamiento de la presente sentencia, declarando la conformidad a Derecho de la misma".



SEGUNDO .-Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación en plazo y forma por la parte demandante y, admitido en ambos efectos, sin que ninguna de las partes propusiese la práctica de prueba, siendo seguido el recurso con arreglo a los trámites de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, quedando los autos conclusos para dictar sentencia.

Se ha señalado para la votación y fallo del recurso el día tres de mayo de 2016.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- D. Pedro Enrique cuestiona, en la segunda instancia, la adecuación a Derecho de la sentencia 275/2014, de 16 de julio, que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Alicante ha dictado en el proceso 93/2013.

La decisión judicial rechaza la pretensión de invalidez jurídica que el Sr. Pedro Enrique articuló frente a un acuerdo:

"... de la Junta de Gobierno Local del **Ayuntamiento de Benidorm**, de fecha 12 de diciembre de 2012, por la que se desestima el recurso de reposición contra la precedente resolución de 17 de octubre de 2012, por la que se obligaba al recurrente a desalojar la vivienda que venía ocupando, sito en la PLAZA000 nº NUM000 - NUM001 " (en términos de su fundamento de derecho primero).

El sustrato justificativo de este resultado es el siguiente:

"... el hoy recurrente formalizó en fecha 29 de julio de 2010, contrato de cesión del uso en precario de la vivienda".

"... Del mencionado contrato merecen ser destacadas sus estipulaciones segunda, tercera y décima. Conforme a la primera de ellas "la situación de precariedad de la cesionaria es causa determinante del objeto de este contrato"; en la cláusula tercera se destaca el "fin asistencial al que se destina la vivienda objeto de cesión de uso, por las singulares circunstancias en que se encuentra el cesionario".

"... Del contenido de los informes obrantes al expediente (...) al tiempo de firmar el contrato de cesión de uso en precario de la vivienda en cuestión, vivía con su mujer (que tenía una importante discapacidad) y dos hijos".

"Sin embargo, en la actualidad, consta también acreditado que su mujer falleció, que uno de sus hijos vive en Villajoyosa y respecto del otro (una hija) tiene el hoy demandante acordada orden de alejamiento".

"... Es decir, consta acreditado un cambio en las circunstancias que motivaron la suscripción del contrato de cesión de uso".

"... el contenido de los informes obrantes al expediente, ha sido ratificado en el acto del juicio por la testigo Sra. Micaela , psicóloga municipal y suscriptora de ambos informes, dando cuenta además de la existencia de una lista de espera, por la existencia de otras familias necesitadas de vivienda" (fundamento de derecho segundo, sentencia 275/2014).

SEGUNDO.- El escrito de apelación asume, en primer término (**a**), la realidad de los datos de hecho a partir de los que el **Ayuntamiento de Benidorm** ha fundado el acuerdo de desalojo de la vivienda municipal que ocupa el Sr. Pedro Enrique (PLAZA000 nº NUM000 , NUM001 NUM002):

"... Pues bien, en el presente caso, es cierto que las circunstancias del Sr. Pedro Enrique se han modificado y que en la actualidad reside solo" (página 1ª).

Sin embargo, la concurrencia de estas menciones fácticas no abonan, en suficiente medida, la consecuencia a la que llega el órgano judicial a quo visto que (**b**) el Ente público demandado en los autos 93/2013, Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Alicante, cuenta con otras viviendas vacías y en ellas podría alojarse, de forma legítima, el Sr. Pedro Enrique . Esta circunstancia ha de ponerse en conjunción con el hecho de que el solicitante de la tutela judicial puso en conocimiento del **Ayuntamiento de Benidorm** su voluntad de cambiar la vivienda en la que reside por otra, también de titularidad municipal, de más reducidas dimensiones.

En palabras (lo más característico) de su defensa en juicio:

"pero no es menos cierto que el propio **Ayuntamiento** posee viviendas con menos habitaciones, y el Sr. Pedro Enrique en todo momento ha solicitado el cambio por una vivienda más pequeña".

"... posee viviendas vacías, sin ir más lejos la vivienda sita en el propio rellano de mi representado es también propiedad del **Ayuntamiento de Benidorm** y se encuentra deshabitada desde hace más de un año" (página 1ª, apelación).



En fin, indica que la Sala ha de (c) tomar en debida consideración: - la disposición constitucional vigente en el artículo 47 de la Carta Magna española; - la situación personal en la que quedaría D. Pedro Enrique para el caso de que la jurisdicción contencioso-administrativa confirme la legalidad del acuerdo tomado el 12 de diciembre de 2012 por la Junta de Gobierno Local del **Ayuntamiento de Benidorm**:

"... La situación económica del recurrente es algo más que precaria, y dejarlo sin techo, implicaría sumergirlo en la más absoluta indigencia (...) A mayor abundamiento el riesgo de exclusión social del Sr. Pedro Enrique es algo más que manifiesta" (página 2ª, escrito de apelación).

TERCERO.- No accedemos a la revocación de la sentencia 275/2014, de 16 de julio .

La decisión del tribunal parte de que:

1.- "... el consistorio posee viviendas vacías" (página 1ª, escrito de apelación).

a.- Como hemos destacado en el segundo fundamento de derecho que contiene la sentencia de la Sala, la representación procesal del Sr. Pedro Enrique no cuestiona, de forma directa, la falta de contraste existente entre el ordenamiento legal aplicable y la decisión administrativa que el **Ayuntamiento de Benidorm** dictó en lo que hace a la imposición, a esta persona física, de la necesidad de desalojar la vivienda municipal en la que reside.

Recuérdese que las decisiones de 17 octubre y 12 diciembre 2012 fueron confirmadas por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo nº 1 de Alicante sobre la base de que los informes técnicos obrantes en el expediente mostraban una precisa discrepancia entre los hechos que avalaron la concesión de la vivienda al recurrente versus la situación fáctica de éste a finales del año 2012:

"... resulta que el hoy recurrente, al tiempo de firmar el contrato de cesión de uso en precario de la vivienda en cuestión, vivía con su mujer (que tenía una importante discapacidad) y dos hijos".

"Sin embargo, en la actualidad, consta también acreditado que su mujer falleció, que uno de sus hijos vive en Villajoyosa y respecto del otro (una hija) tiene el hoy demandante acordada orden de alejamiento".

Estos hechos determinantes del conflicto permiten afirmar al órgano judicial a quo que:

"... Es decir, consta acreditado un cambio en las circunstancias que motivaron la suscripción del contrato de cesión de uso".

b.- Es palmario (seguro) que la circunstancia de que el **Ayuntamiento de Benidorm** tuviese, a finales del año 2012 - sobre lo que, por lo demás, no existe prueba alguna en el seno del proceso del que deriva el rollo 564/2014 - viviendas de su propiedad sin ocupar de modo alguno afecta a la conformidad/falta de conformidad a Derecho de las resoluciones cuya legalidad D. Pedro Enrique cuestionó ante la jurisdicción.

Esa falta de ocupación carece de mayor relación con la necesidad de desalojar una cierta vivienda municipal (la que se encuentra en la PLAZA000 nº NUM000 , NUM001 NUM002) como consecuencia de la existencia de una importante variación en los presupuestos que fundaron y dieron lugar a la concesión de la misma al solicitante de la tutela judicial.

2.- "... La situación económica del recurrente es algo más que precaria (...) riesgo de exclusión social" (página 2ª, escrito de apelación).

Pero este supuesto de hecho tampoco tiene mayor trascendencia en el ámbito del recurso de apelación 564/2014. Y es que la precariedad de la situación económica del Sr. Pedro Enrique no hace que una serie de resoluciones administrativas transgredan el molde legal que fija el Derecho.

Es este último el marco sobre el que actúa la jurisdicción contencioso-administrativa, como recoge el artículo 70.2 de la Ley Jurisdiccional :

"2. La sentencia estimará el recurso contencioso-administrativo cuando la disposición, la actuación o el acto incurrieran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder".

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 Ley Jurisdiccional , se imponen la totalidad de las costas procesales causadas en esta segunda instancia a la parte apelante.

FALLAMOS

1.- DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por D. Pedro Enrique contra la sentencia 275/2014, de 16 de julio, que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Alicante ha dictado en el proceso 93/2013.



La decisión judicial rechaza la pretensión de invalidez jurídica que el Sr. Pedro Enrique articuló frente a un acuerdo:

"... de la Junta de Gobierno Local del **Ayuntamiento de Benidorm**, de fecha 12 de diciembre de 2012, por la que se desestima el recurso de reposición contra la precedente resolución de 17 de octubre de 2012, por la que se obligaba al recurrente a desalojar la vivienda que venía ocupando, sito en la PLAZA000 nº NUM000 - NUM001 " (en términos de su fundamento de derecho primero).

2.- CONFIRMAR esta resolución judicial.

3.- IMPONER la totalidad de las costas procesales causadas en esta segunda instancia a la parte apelante.

Esta resolución judicial es firme, y contra la misma no cabe interponer recurso alguno.

Así por esta nuestra sentencia de la que quedará testimonio en autos para su notificación, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada que ha sido la anterior sentencia por el Magistrado de esta Sala Ilmo. Sr. D. FERNANDO NIETO MARTÍN que ha sido ponente en este trámite de Audiencia Pública, doy fe. La Sra. Letrada de la Administración de Justicia, rubricado.